

ihalede gerçek olmayan bir yerli malı belgesinin sunulduğu ve bu durumun ihale kapsamında yeterlik şartı olarak aranan bir belgenin hiç sunulmadığı şeklinde değerlendirilmesi gerektiği öte yandan söz konusu belgenin bilgi eksikliği kapsamında değerlendirilerek tamamlatılmasına da imkan bulunmadığı sonucuna Bu itibarla, davacının itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemin hukuka aykırılık, işlemin iptali yönündeki Mahkemesi kararında ise hukukî isabet

bulunmadığı hk (Danıştay K)

ihalede gerçek olmayan bir yerli malı belgesinin sunulduğu ve bu durumun ihale kapsamında yeterlik şartı olarak aranan bir belgenin hiç sunulmadığı

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2023/2147 K.

2023/835 E. ,

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2023/835

Karar No:2023/2147

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Kurumu

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Bilişim Güvenlik Sistemleri İnşaat
Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:... , K:...
sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması
istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Bornova Belediye Başkanlığı Fen İşleri
Müdürlüğü'nce 28/10/2022 tarihinde pazarlık usulü ile
gerçekleştirilen “Belediye(ye) Ait Muhtelif Hizmet
Binalarında Kamera Kurulması ve Mevcut Arızalı Kameraların
Değiştirilmesi İşi” ihalesine yönelik olarak davacı
tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine
ilişkin 28/12/2022 tarih ve 2022/UM.I-1691 sayılı Kamu İhale
Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özetİ: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; idarece sahte olduğu iddia edilen ... numaralı yerli malı belgesine ilişkin üretici firma olan ... Elektronik San. ve Tic. A.Ş.'nin 22/11/2022 tarihli Bornova Belediyesi'ne muhatap yazısında, personel hatası nedeniyle eğitim materyali olarak kullanılan belgenin zuhulen ihale katılımcısı davacı şirket ile paylaşıldığının, anılan "Network kablo grubuna" ait ... tarih ve ... numaralı yerli malı belgesinin hâlihazırda mevcut olduğunun bildirildiği; Mahkemenin ara kararı ile üretici şirketin bildirdiği belgenin mevcut olup olmadığının ... Sanayi Odası'ndan sorulduğu, ... tarih ve ... sayılı yazıda, anılan belgenin Oda tarafından düzenlendiğinin ve mevcut olduğunun belirtildiği; bu duruma göre, her ne kadar davacı tarafından "Network kablo grubuna" ilişkin üretici şirketin hatasından kaynaklı eğitim materyali olarak kullanılan ve gerçekte olmayan bir yerli malı belgesi sunulmuş olsa da, ihale tarihi itibarıyla ... Sanayi Odası tarafından düzenlenmiş ve anılan "Network kablo grubuna" ait yerli malı belgesi bulunduğu gözetildiğinde, davacının kendisinden kaynaklanmayan sebeple sahte belge kullanmakta bir menfaatinin bulunmadığı, ayrıca aksi bir durumun hayatın olağan akışına da aykırı olduğu dikkate alındığında, basit bir araştırma ile bu hususun tespit edilebileceği ve idarece bu bilgi eksikliğinin giderilebileceği anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, davacı tarafından sunulan belgenin 4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde yer alan yasak fiil kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, her ne kadar Mahkeme kararında davacının sahte belge kullanmasında fayda olmadığı gerekçesine yer verilmişse de bu yorumun Ceza Kanunu kapsamında bir yorum olduğu, suç teşkil etmeyen bir fiilin, idarî anlamda yasaklı fiili meydana getirebileceği, söz

konusu eksikliğin bilgi eksikliği olarak değerlendirilemeyeceği, belge eksikliğinin ise tamamlanmasının mümkün olmadığı, Mahkeme kararının bu nedenle bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından, savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ... 'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ve hukuka uygun Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Bornova Belediye Başkanlığı Fen İşleri Müdürlüğü tarafından 28/10/2022 tarihinde pazarlık usulü ile "Belediye(ye) Ait Muhtelif Hizmet Binalarında Kamera Kurulması ve Mevcut Arızalı Kameraların Değiştirilmesi İşİ" ihalesi gerçekleştirilmiştir. İhaleye istekli olarak davacının teklifi, sunmuş olduğu yerli malı belgesinin teyit edilemediği ve 4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde yer alan yasaklı fiilin işlendiğinden bahisle değerlendirme dışı bırakılmıştır.

Bunun üzerine davacı tarafından 24/11/2022 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunulmuş, bu başvurunun 16/12/2022 tarihli işlemle reddi sonrasında davacı tarafından 09/12/2022 tarihinde itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

İtirazen şikâyet başvurusunun dava konusu Kurul kararıyla reddedilmesi üzerine bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılımda yeterlik kuralları" başlıklı 10. maddesinin 4. fıkrası (j) bendinde: "17'nci maddede belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilen." isteklilerin ihale dışı bırakılacağı kurala bağlanmış; "Yasak fiil veya davranışlar" başlıklı 17. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde, "Sahte belge veya sahte teminat düzenlemek, kullanmak veya bunlara teşebbüs etmek" yasak fiil veya davranışlar arasında sayılmış; "Tekliflerin alınması ve açılması" başlıklı 36. maddesinde, teklif zarflarının isteklilerle birlikte hazır bulunanlar önünde alınış sırasına göre açılacağı, isteklilerin belgelerinin eksik olup olmadığının ve teklif mektubu ile geçici teminatlarının usulüne uygun olup olmadığının kontrol edileceği, belgeleri eksik veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmayan isteklilerin tutanakla tespit edileceği, bu aşamada hiçbir teklifin reddine veya kabulüne karar verilemeyeceği, teklifi oluşturan belgelerin düzeltilemeyeceği ve tamamlanamayacağı kuralı yer almış; "Tekliflerin değerlendirilmesi" başlıklı 37. maddesinin 2. fıkrasında: "Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36 ncı maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilir. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerde bilgi eksikliği bulunması halinde idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir..." kuralına yer verilmiştir.

Uyuşmazlık konusu ihaleye ait İdari Şartname'nin "İhale dışı bırakılma ve yasak fiil veya davranışlar" başlıklı 10. maddesinde, "10.2. Bu Şartnamenin 9 uncu maddesi uyarınca ihaleye katılamayacak olanlar ile 4734 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca ihale dışı bırakılma nedenlerini taşıyan istekliler değerlendirme dışı

bırakılır.” düzenlemesi yer almıştır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Davacı tarafından, uyuşmazlık konusu ihalede sunulan yeterlik bilgileri tablosunun “İhaleye Katılmak İçin Gereken Belgeler ve Yeterlik Kriterleri” sütununun “Mesleki ve Teknik Yeterliğe İlişkin Bilgiler” satırının “Yerli Malı Belgesi” bölümlerinde beyan edilen bilgi ve belgeleri tevsik amacıyla; İstanbul Sanayi Odası tarafından düzenlendiği belirtilen “... “, “... ” ve “...” belge numaralı yerli malı belgeleri sunulmuştur.

İhale komisyonu tarafından, EKAP üzerinden yapılan kontrolde söz konusu belgelerin teyitlerinin yapılamaması üzerine bu belgelerin ... Sanayi Odası tarafından düzenlenip düzenlenmediği ve geçerli olup olmadıkları hususu ilgili Kurum’dan sorulmuş ve ... Sanayi Odası tarafından verilen cevapta, söz konusu belgelerden “Network kablo grubu ürünü” için düzenlenmiş olan ve “... ” numaralı yerli malı belgesinin Kurumları tarafından düzenlenmediği bildirilmiştir.

Başvuru sahibi davacı tarafından yeterlik bilgileri tablosunun ilgili kısmında beyan edilen ve bu beyanı tevsik amacıyla sunulan “... ” belge numaralı yerli malı belgesinin anılan Oda tarafından düzenlenmediği dikkate alındığında, davacı tarafından başvuruya konu ihalede gerçek olmayan bir yerli malı belgesinin sunulduğu ve bu durumun ihale kapsamında yeterlik şartı olarak aranan bir belgenin hiç sunulmadığı şeklinde değerlendirilmesi gerektiği; öte yandan söz konusu belgenin bilgi eksikliği kapsamında değerlendirilerek tamamlatılmasına da imkân bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, davacının itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,
3. DAVANIN REDDİNE,
4. Ayrıntısı aşağıda gösterilen ... -TL ilk derece yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,
5. Toplam ... -TL temyiz yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca ...-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,
6. Posta giderleri avansından artan tutar ile istemi hâlinde kullanılmayan ...-TL yürütmeyi durdurma harcının davalı idareye iadesine,
7. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
8. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 03/05/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.