

ihalede sunulan iş deneyim belgesi olarak tüzel kişiliğin %50'den fazla hissesine sahip ortağına ait iş deneyim belgesi kullanılması halinde sunulması zorunlu olan ve İdari Şartnamede açıkça düzenlenen aynı zamanda ihale dokümanı ekinde bulunan standart formlarda yer verilen Ortaklık Tespit Belgesinin başvuru sahibi tarafından mevzuata uygun şekliyle sunulmadığı anlaşıldığı hk (Danıştay K)

ihalede sunulan Ortaklık Tespit Belgesi

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2023/1479 K.

2023/884 E. ,

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2023/884

Karar No:2023/1479

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... İletişim Hizmetleri ve İnşaat
Ticaret Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : Av. ...

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

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davalı idarece 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca pazarlık usulüyle 24/11/2022 tarihinde gerçekleştirilen ...ihale kayıt numaralı “Alo 144 Sosyal Yardım Hattı, Alo 183 Sosyal Destek Hattı ile Teknik Yardım ve Beyaz Masa İletişim Merkezi Hizmeti” ihalesinin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ...İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; davalı idarece 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ihaleye teklif veren davacı tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması sebebiyle sözleşme imzalanamadığı, ihale sürecinde yeni lokasyonlara da ihtiyaç duyulması nazara alınarak 24/10/2022 tarihinde ihalenin iptal edildiği, dava konusu ihalede 01/12/2022-15/12/2022 tarihleri arası dönem için dört istekliden teklif istenildiği, davacının 19/08/2022 tarihli ihalede sunduğu aşırı düşük teklif açıklamasının uygun bulunmayarak teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı ve itirazın şikâyet başvurusunun da Kamu İhale Kurulunca

reddedildiğinden pazarlık usulü ile yapılan dava konusu ihaleye davet edilmediğinin anlaşıldığı, bu durumda, açık ihalede gerekli yükümlölükleri yerine getirmediğı ve şartları sağlamadığı için teklifi değerlendirme dışı bırakılan davacının 2022 yılı Aralık ayı için pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihaleye davet edilmemesinde ve söz konusu ihalede hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, hâlihazırda Alo 184 Çağrı Merkezi Hizmet Alımı işini ifa ettiği ve önceden de Sosyal Güvenlik Kurumu Alo 170 Çağrı Merkezi Hizmet Alım işini ifa etmesine rağmen dava konusu ihaleye davet edilmediğı, pazarlık ihalesinin belirli bir şirketin üzerinde bırakılmasının amaçlandığı, şirketinin ihaleye davet edilmemesinin rekabeti sınırlandırdığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ihaleye ilişkin olarak davacı şirketin itirazın şikâyet başvurusunda bulunması üzerine sözleşmenin imzalanamadığı ve yeni bir hizmet alım ihalesi yapma ihtiyacının doğduğu, davacı şirketin açık ihale kapsamında sunduğı bilgi ve belgelerdeki eksiklikler dikkate alınarak dava konusu ihaleye davet edilmemesinin hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiğı savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'İN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının Dairemiz kararında belirtilen gerekçeyle onanması gerektiğı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereğı görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE :

MADDİ OLAY :

Davalı idare tarafından 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile “Alo 144 Sosyal Yardım Hattı, Alo 183 Sosyal Destek Hattı ile Teknik Yardım ve Beyaz Masa İletişim Merkezi” ihalesi gerçekleştirilmiş, ihaleye teklif veren davacı şirket tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurulu’nun ... tarih ve ... sayılı kararı ile reddine karar verilmiş, davalı idarece yeni ihtiyaçların ortaya çıkması da göz önünde bulundurularak 24/10/2022 tarihinde ihalenin iptaline ve hizmetin ... A.Ş. üzerinden alınmasına karar verilmiş, hizmet alım süreçlerinin yetiştiremeyeceği gerekçesiyle 01/12/2022-15/12/2022 tarihleri arası 15 günlük dönem için 4734 sayılı Kanun’un 21/b maddesi uyarınca pazarlık usulü ile dava konusu ihalenin yapılması üzerine davacı şirket tarafından pazarlık usulü ile yapılan dava konusu ihaleye kendisinin davet edilmediğinden bahisle ihalenin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin “İş deneyimini gösteren belgeler” başlıklı 39. maddesinin altıncı fıkrasında, “(6) Tüzel kişi tarafından iş deneyimini tevsik etmek üzere, tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip ve Kanuna göre yapılacak ihalelere ilişkin sözleşmelerin yürütülmesi konusunda temsile ve yönetime yetkili olan ortağına ait iş deneyimini gösteren belgenin sunulması hâlinde; ticaret sicili müdürlükleri veya meslek mensubu (yeminli mali müşavir ya da serbest muhasebeci mali müşavir) tarafından, ilk ilan veya davet tarihinden sonra düzenlenen ve düzenlendiği tarihten geriye doğru son bir yıldır kesintisiz olarak bu şartların korunduğunu gösteren ortaklık tespit belgesinin sunulması zorunludur. Ticaret sicili müdürlükleri veya meslek mensubu tarafından düzenlenen ortaklık tespit belgesinin, düzenlendikten sonra iş deneyimini gösteren belgeyi kullanan tüzel kişinin

temsilcisi ve iş deneyimini gösteren belge sahibi tarafından imzalanması gerekmektedir.” kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Mahkeme kararında, davacının 19/08/2022 tarihli açık ihalede sunduğu aşırı düşük teklif açıklamasının uygun bulunmayarak teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı ve itirazen şikâyet başvurusunun da Kamu İhale Kurulunca reddedildiğinden pazarlık usulü ile yapılan dava konusu ihaleye davet edilmediğinin anlaşıldığı gerekçesiyle, davacının pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihaleye davet edilmemesinde ve söz konusu ihalede hukuka aykırılık bulunmadığının belirtildiği; bunun yanında dosya içeriğinden, davalı idare tarafından 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Alo 144 Sosyal Yardım Hattı, Alo 183 Sosyal Destek Hattı ile Teknik Yardım ve Beyaz Masa İletişim Merkezi” ihalesinde aşırı düşük teklif açıklama isteme yazısında davacı şirketin Yeterlik Bilgileri Tablosu’ndaki beyanı doğrultusunda EKAP üzerinden teyit yapılması gerekli belgelerin teyit edildiği ve teyit edilmesi mümkün olmayan Ortaklık Tespit Belgesi’nin ise aşırı düşük teklif açıklaması ile birlikte sunulmasının istenildiği, davacı şirket tarafından ise Standart Form KİK-027.0/H Ortaklık Tespit Belgesi’nin sunulmadığı, bu belge yerine, ...numaralı Ortaklık Durum Belgesi’nin sunulduğu ve davacı şirket tarafından yapılan itirazen şikâyet başvurusunda. “... Bu itibarla iş deneyim belgesi olarak tüzel kişiliğin %50’den fazla hissesine sahip ortağına ait iş deneyim belgesi kullanılması hâlinde sunulması zorunlu olan ve İdari Şartname’nin 7.1’inci maddesinde açıkça düzenlenen, aynı zamanda ihale dokümanı ekinde bulunan standart formlarda yer verilen Ortaklık Tespit Belgesi’nin başvuru sahibi tarafından mevzuata uygun şekliyle sunulmadığı anlaşıldığından başvuruya konu iddianın yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır...” gerekçesine de yer verilmek suretiyle ... tarih ve ... sayılı Kamu İhale Kurulu kararı ile reddine karar verildiğinin görüldüğü; bu durumda, davalı

idareden dava konusu pazarlık ihalesine davacı şirketi davet etmesinin beklenemeyeceği anlaşıldığından, dava konusu ihalede hukuka aykırılık, davanın reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararında ise sonucu itibarıyla hukukî isabetsizlik bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine,
5. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
6. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 29/03/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2023/1479 K.

2023/884 E. ,

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2023/884

Karar No:2023/1479

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... İletişim Hizmetleri ve İnşaat
Ticaret Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Bakanlığı
VEKİLİ : Av. ...

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

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davalı idarece 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca pazarlık usulüyle 24/11/2022 tarihinde gerçekleştirilen ...ihale kayıt numaralı "Alo 144 Sosyal Yardım Hattı, Alo 183 Sosyal Destek Hattı ile Teknik Yardım ve Beyaz Masa İletişim Merkezi Hizmeti" ihalesinin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ...İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; davalı idarece 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ihaleye teklif veren davacı tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması sebebiyle sözleşme imzalanamadığı, ihale sürecinde yeni lokasyonlara da ihtiyaç duyulması nazara alınarak 24/10/2022 tarihinde ihalenin iptal edildiği, dava konusu ihalede 01/12/2022-15/12/2022 tarihleri arası dönem için dört istekliden teklif istenildiği, davacının 19/08/2022 tarihli ihalede sunduğu aşırı düşük teklif açıklamasının uygun bulunmayarak teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı ve itirazın şikâyet başvurusunun da Kamu İhale Kurulunca reddedildiğinden pazarlık usulü ile yapılan dava konusu ihaleye davet edilmediğinin anlaşıldığı, bu durumda, açık ihalede gerekli yükümlülükleri yerine getirmediği ve şartları sağlamadığı için teklifi değerlendirme dışı bırakılan davacının 2022 yılı Aralık ayı için pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihaleye davet edilmemesinde ve söz konusu ihalede hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, hâlihazırda Alo

184 Çağrı Merkezi Hizmet Alımı işini ifa ettiği ve önceden de Sosyal Güvenlik Kurumu Alo 170 Çağrı Merkezi Hizmet Alım işini ifa etmesine rağmen dava konusu ihaleye davet edilmediği, pazarlık ihalesinin belirli bir şirketin üzerinde bırakılmasının amaçlandığı, şirketinin ihaleye davet edilmemesinin rekabeti sınırlandırdığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ihaleye ilişkin olarak davacı şirketin itirazın şikâyet başvurusunda bulunması üzerine sözleşmenin imzalanamadığı ve yeni bir hizmet alım ihalesi yapma ihtiyacının doğduğu, davacı şirketin açık ihale kapsamında sunduğu bilgi ve belgelerdeki eksiklikler dikkate alınarak dava konusu ihaleye davet edilmemesinin hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'İN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının Dairemiz kararında belirtilen gerekçeyle onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE :

MADDİ OLAY :

Davalı idare tarafından 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile "Alo 144 Sosyal Yardım Hattı, Alo 183 Sosyal Destek Hattı ile Teknik Yardım ve Beyaz Masa İletişim Merkezi" ihalesi gerçekleştirilmiş, ihaleye teklif veren davacı şirket tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararı ile reddine karar verilmiş, davalı idarece yeni ihtiyaçların ortaya çıkması da göz önünde bulundurularak 24/10/2022 tarihinde ihalenin iptaline ve hizmetin ... A.Ş.

zerinden alınmasına karar verilmiş, hizmet alım süreçlerinin yetişemeyeceği gerekçesiyle 01/12/2022-15/12/2022 tarihleri arası 15 günlük dönem için 4734 sayılı Kanun'un 21/b maddesi uyarınca pazarlık usulü ile dava konusu ihalenin yapılması üzerine davacı şirket tarafından pazarlık usulü ile yapılan dava konusu ihaleye kendisinin davet edilmediğinden bahisle ihalenin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "İş deneyimini gösteren belgeler" başlıklı 39. maddesinin altıncı fıkrasında, "(6) Tüzel kişi tarafından iş deneyimini tevsik etmek üzere, tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip ve Kanuna göre yapılacak ihalelere ilişkin sözleşmelerin yürütülmesi konusunda temsile ve yönetime yetkili olan ortağına ait iş deneyimini gösteren belgenin sunulması hâlinde; ticaret sicili müdürlükleri veya meslek mensubu (yeminli mali müşavir ya da serbest muhasebeci mali müşavir) tarafından, ilk ilan veya davet tarihinden sonra düzenlenen ve düzenlendiği tarihten geriye doğru son bir yıldır kesintisiz olarak bu şartların korunduğunu gösteren ortaklık tespit belgesinin sunulması zorunludur. Ticaret sicili müdürlükleri veya meslek mensubu tarafından düzenlenen ortaklık tespit belgesinin, düzenlendikten sonra iş deneyimini gösteren belgeyi kullanan tüzel kişinin temsilcisi ve iş deneyimini gösteren belge sahibi tarafından imzalanması gerekmektedir." kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEğERLENDİRME:

Mahkeme kararında, davacının 19/08/2022 tarihli açık ihalede sunduğu aşırı düşük teklif açıklamasının uygun bulunmayarak teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı ve itirazın şikâyet başvurusunun da Kamu İhale Kurulunca reddedildiğinden pazarlık usulü ile yapılan dava konusu ihaleye davet edilmediğinin anlaşıldığı gerekçesiyle, davacının pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihaleye davet

edilmemesinde ve söz konusu ihalede hukuka aykırılık bulunmadığının belirtildiği; bunun yanında dosya içeriğinden, davalı idare tarafından 19/08/2022 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Alo 144 Sosyal Yardım Hattı, Alo 183 Sosyal Destek Hattı ile Teknik Yardım ve Beyaz Masa İletişim Merkezi” ihalesinde aşırı düşük teklif açıklama isteme yazısında davacı şirketin Yeterlik Bilgileri Tablosu’ndaki beyanı doğrultusunda EKAP üzerinden teyit yapılması gerekli belgelerin teyit edildiği ve teyit edilmesi mümkün olmayan Ortaklık Tespit Belgesi’nin ise aşırı düşük teklif açıklaması ile birlikte sunulmasının istenildiği, davacı şirket tarafından ise Standart Form KİK-027.0/H Ortaklık Tespit Belgesi’nin sunulmadığı, bu belge yerine, ...numaralı Ortaklık Durum Belgesi’nin sunulduğu ve davacı şirket tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunda. “... Bu itibarla iş deneyim belgesi olarak tüzel kişiliğin %50’den fazla hissesine sahip ortağına ait iş deneyim belgesi kullanılması hâlinde sunulması zorunlu olan ve İdari Şartname’nin 7.1’inci maddesinde açıkça düzenlenen, aynı zamanda ihale dokümanı ekinde bulunan standart formlarda yer verilen Ortaklık Tespit Belgesi’nin başvuru sahibi tarafından mevzuata uygun şekliyle sunulmadığı anlaşıldığından başvuruya konu iddianın yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır...” gerekçesine de yer verilmek suretiyle ... tarih ve ... sayılı Kamu İhale Kurulu kararı ile reddine karar verildiğinin görüldüğü; bu durumda, davalı idareden dava konusu pazarlık ihalesine davacı şirketi davet etmesinin beklenemeyeceği anlaşıldığından, dava konusu ihalede hukuka aykırılık, davanın reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararında ise sonucu itibarıyla hukukî isabetsizlik bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın reddi yolundaki ... İdare Mahkemesi’nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari

Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE ONANMASINA,

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,

4. Posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine,

5. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,

6. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 29/03/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.