

İhaleye Katılmak İçin Gereken Belgeler ve Yeterlik Kriterleri” sütununun “Teklif Vermeye Yetkili Olunduğuna İlişkin Bilgiler” satırının “Ticaret Sicili Bilgileri”nin gösterildiği bölümde yer alan; “Ortaklara Ait Bilgiler (Halka Arz Edilen Hisseler Hariç) [Ortakların: Gerçek Kişi Olması Durumunda Ad-Soyad/TC Kimlik Numarası/Ortaklık Oranı/ Varsa İşletme Adı ve Ticaret Unvanı; Tüzel Kişi Olması Durumunda Ticaret Unvanı/Vergi Kimlik Numarası/Ortaklık Oranı/Varsa İşletme Adı]” kısmının boş

bırakılmasının teklifin
esasını değiştirecek
nitelikte olmadığı şeklindeki
değerlendirme isabetli
olmamakla beraber; davacı
tarafından yeterlik bilgileri
tablosunda beyan edilen
Ticaret Sicili Gazetesi ile
pay defterinin birbirlerini
teyit ediyor olmaları, ihale
ilan tarihine kıyasla güncel
oldukları hususu ile beraber
değerlendirildiğinde ihale
kapsamında en avantajlı
ikinci teklif sahibi
davacının teklifinin söz
konusu eksik nedeniyle
geçersiz sayılmasına ilişkin

dava konusu Kurul kararının
bu kısmında hukuka uygunluk,
belirtilen kısım yönünden
dava konusu işlemin iptaline
ilişkin İdare Mahkemesi
kararında ise sonucu
itibarıyla hukukî
isabetsizlik bulunmaması

Toplantı No	: 2022/023
Gündem No	: 22
Karar Tarihi	: 20.04.2022
Karar No	: 2022/MK-132

BASVURU SAHİBİ:

Okar Yol Yapı İnşaat Anonim Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Bölge Müdürlüğü-1.Bölge İstanbul Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Karayolları Genel Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2020/635906 İhale Kayıt Numaralı “Bekirpaşa Otoyol Kavşağı – D100 Bağlantı Yolu Bölünmüş Yol Yapım İşi (İdare Malı Bitüm İle)” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Karayolları 1. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/635906 ihale kayıt numaralı “Bekirpaşa Otoyol Kavşağı-D100 Bağlantı Yolu Bölünmüş Yol Yapım İşi (İdare Malı Bitüm İle)” ihalesine ilişkin olarak Okar Yol Yapı İnşaat Anonim Şirketi itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 23.06.2021 tarihli ve 2021/UY.I-1251 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” karar verilmiştir.

Davacı Okar Yol Yapı İnşaat A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 16.09.2021 tarihli E:2021/1255, K: 2021/1193 sayılı kararı ile davacı istekliye ait teklifin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik kısmının iptaline, birinci, ikinci ve dördüncü iddialara yönelik kısmının ise reddine karar verilmiştir.

Bu karar gereklerini yerine getirmek üzere alınan Kamu İhale Kurulu’nun 13.10.2021 tarihli ve 2021/MK-402 sayılı kararı ile “1- Kamu İhale Kurulunun 23.06.2021 tarihli ve 2021/UY.I-1251 sayılı kararın B bölümünde yer alan Okar Yol Yapı İnşaat Anonim Şirketi’ne yönelik değerlendirmenin iptaline,

2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, boş bırakılan davacı istekliye ait ortaklık bilgilerinin bilgi eksikliği kapsamında tamamlatılmasını teminen Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının davacı ve Kurum tarafından temyizi üzerine verilen Danıştay Onüçüncü Dairesi’nin 16.12.2021 tarihli E:2021/4558, K: 2021/5199 sayılı kararında “Mahkeme kararının 2. ve 4. iddialar yönünden davanın reddine ilişkin kısmı incelendiğinde; itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık; belirtilen kısımlar yönünden Mahkemece davanın reddine karar verilmesinde ise hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır. Mahkeme kararının, Kurul kararının davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönündeki kısmının iptaline ilişkin kısmının incelenmesi; davacı şirket tarafından sunulan yeterli bilgileri tablolarında yer alan bilgiler incelendiğinde, “İhaleye Katılmak İçin Gereken Belgeler ve Yeterlik Kriterleri” sütununun “Teklif Vermeye Yetkili Olunduğuna İlişkin Bilgiler” satırının “Ticaret Sicili Bilgileri”nin gösterildiği bölümde yer alan; “Ortaklara Ait Bilgiler (Halka Arz Edilen Hisseler Hariç) [Ortakların: Gerçek Kişi Olması Durumunda Ad-Soyad/TC Kimlik Numarası/ Ortaklık Oranı/ Varsa İşletme Adı ve Ticaret Unvanı; Tüzel Kişi Olması Durumunda Ticaret Unvanı/Vergi Kimlik Numarası/Ortaklık Oranı/Varsa İşletme Adı]” kısmının boş bırakıldığı, dolayısıyla tüzel kişiliğin ortaklık durumuna ilişkin herhangi bir beyanda bulunulmadığı, “Yöneticilere ait bilgiler” satırının altında yer alan “Ticaret Sicili Gazetesi/Gazetelerinin Tarihi, Sayısı ve Sicil Müdürlüğü” satırlarında ise, Türkiye 07/12/2020 tarih ve 10218 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi’nin beyan edildiği, “Diğer Belgeler Kullanılarak Tevsik Ediliyorsa Bu Belgelerin Tarih ve Sayısı ile Düzenleyen Gerçek/Tüzel Kişi” kısmında ise 28/12/2020 tarihli pay defterinin beyan edildiği görülmüştür. Mevzuat ve ihale dokümanı kuralları uyarınca, e-teklif alınmak suretiyle elektronik olarak gerçekleştirilen ihalede, yeterli bilgileri tablosunda yer alan satırların istekliye ait hangi belgeler esas alınarak ihaleye katılmı sağlanmış ise o belgelere ilişkin tarih, sayı, yevmiye numarası gibi bilgiler ile istenen kriterlere ve açıklamalara ilişkin belgelerde yer alan gerekli bilgiler eksiksiz olarak açık ve anlaşılır bir şekilde belirtilmek suretiyle doldurulacağı, katılım belgeleri ve yeterli kriterlerine ilişkin değerlendirmenin, istekliler tarafından beyan edilen bilgi ve belgelerden EKAP veya diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurum niteliğindeki meslek kuruluşlarının internet sayfası üzerinden sorgulanarak temin veya teyit edilebilenler için, sorgulama sonucunda elde edilen bilgiler esas alınarak yapılacağı, ihaleye katılacak olan tüzel kişiye sahip ticaret şirketlerinin tüzel kişiliğin ortaklarına ilişkin son duruma dair bilgileri içeren belgeleri teklifleri kapsamında beyan etmelerinin zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.

Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nin internet adresi “ticaretsicil.gov.tr” üzerinden yapılan sorgulamada, davacı tarafından beyan edilen 07/12/2020 tarih ve 10218 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi’nde Dara Palaoglu (5100 hisse) ve Bülent Palaoglu’nun (4900 hisse) şirketin ortakları olarak görüldükleri, başka bir anlatımla davacı şirket tarafından yeterli bilgileri tablosunda son ortaklık durumuna ilişkin bilgileri gösteren belge olarak beyan edilen Ticaret Sicili Gazetesinin belirtilen ortaklık durumunu teyide elverişli olduğu görülmektedir.

Öte yandan, tüzel kişiliğin son ortaklık yapısına ilişkin bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicili Gazetesinde bulunmaması halinde, durumun bu hususları gösteren başka belgelerle de tevsik imkanının bulunduğu, bu bağlamda yeterli bilgileri tablosunda “Ticaret Sicili Bilgileri” in gösterildiği keza “Diğer belgeler kullanılarak tevsik ediliyorsa bu belgelerin tarih ve sayısı ile düzenleyen gerçek/tüzel kişi” başlıklı satırda 28/12/2020 tarihli pay defterine de yer verildiği ve ortaklık durumunun teyidinin yapılabildiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu itibarla her ne kadar Mahkeme kararı gerekçesinde yer alan; “İhaleye Katılmak İçin Gereken Belgeler ve Yeterlik Kriterleri” sütununun “Teklif Vermeye Yetkili Olunduğuna İlişkin Bilgiler” satırının “Ticaret Sicili Bilgileri”nin gösterildiği bölümde yer alan; “Ortaklara Ait Bilgiler (Halka Arz Edilen Hisseler Hariç) [Ortakların: Gerçek Kişi Olması Durumunda Ad-Soyad/TC Kimlik Numarası/ Ortaklık Oranı/ Varsa İşletme Adı ve Ticaret Unvanı; Tüzel Kişi Olması Durumunda Ticaret Unvanı/Vergi Kimlik Numarası/Ortaklık Oranı/Varsa İşletme Adı]” kısmının boş bırakılmasının teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmadığı şeklindeki değerlendirme isabetli olmamakla beraber; davacı tarafından yeterli bilgileri tablosunda beyan edilen Ticaret Sicili Gazetesi ile pay defterinin birbirlerini teyit ediyor olmaları, ihale ilan tarihine (31/11/2020) kıyasla güncel oldukları hususu ile beraber değerlendirildiğinde ihale kapsamında en avantajlı ikinci teklif sahibi davacının teklifinin söz konusu eksik nedeniyle geçersiz sayılmasına ilişkin dava konusu Kurul kararının bu kısımda hukuka uygunluk, belirtilen kısım yönünden dava konusu işlemin iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararında ise sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Mahkeme kararının 1. iddia yönünden davanın reddine ilişkin kısmının incelenmesi; gizlilik ilkesinin uygulanmasının zorunlu olduğu ihale süreçlerinde isteklilerin, diğer isteklilerin teklifi ve ihale dosyasına sunulan bilgi ve belgeler hakkında ayrıntılı bilgiye sahip olmalarının mümkün olmadığı dikkate alındığında, itirazen şikâyet başvurularında ileri sürülen iddiaların somutluğu açısından konunun geniş yorumlanması gerekmektedir. Aksinin kabulü, Kanun’da zorunlu idari başvuru yolu olarak öngörülen itirazen şikâyet başvurusunun işlevini yerine getiremeyen bir kurum olmasına ve kişilerin hak arama hürriyetinin kullanılmasının zorlaştırılmasına sebebiyet verecektir.

Bu itibarla, davacı firmanın itirazen şikâyet başvurusuna ilişkin dilekçesinde belirtilen “İdare tarafından ihale uhdesinde bırakılan istekli tarafından beyan edilen ve daha sonra idarece istenilen belgelerin isteklilerce Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin belgelerin sunulmuş şekline aykırı olarak sunulduğu” şeklindeki iddiasının somut olduğu, bu bakımdan başvurunun, 4734 sayılı Kanun’un 54. maddesinin dördüncü fıkrasının (d) bendinde ve anılan Yönetmeliğin 8.

maddesinin ikinci fıkrasının (ç) bendinde yer alan “başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı delillerin itirazen şikâyet başvuru dilekçesinde bulunması gerektiği” yönündeki düzenlemeye aykırılık taşımadığı anlaşıldığından, itirazen şikâyet başvurusunun bu iddia yönünden de incelenmesi gerekirken 4734 sayılı Kanun’un 54. maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi uyarınca reddine yönelik dava konusu Kurul kararının bu kısımda hukuka uygunluk, bu kısım yönünden davanın reddine ilişkin Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.” gerekçesiyle Ankara 5. İdare Mahkemesi’nin 16/09/2021 tarih ve E:2021/1255, K:2021/1193 sayılı kararının 1. iddia yönünden davanın reddine ilişkin kısmının bozulmasına ve bu kısım yönünden dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa’nın 138’inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28’inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günün geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun’un 65’inci maddesi uyarınca bu kararın tebliği edildiği veya tebliği edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1-Kamu İhale Kurulunun 23.06.2021 tarihli ve 2021/UY.I-1251 sayılı kararındaki 1’nci iddia ile ilgili değerlendirmelerin iptaline,

2- Anılan Danıştay Onüçüncü Dairesi kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 1’nci iddiasının esasının incelenmesine,

Objektif olarak karar verildi.