aşırı düşükte Beyan edilen bilgileri tevsik eden belgelerin sunulması ve/veya numune/demonstrasyon işlemlerine ilişkin ürün örneklerinin verilmesi/kurulumların yapılması/aşırı düşük teklif açıklamalarının sunulması." konulu yazının usulüne uygun şekilde yeniden oluşturularak tebliğ edilmesi ve bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi

Toplantı No	: 2022/009
Gündem No	: 23
Karar Tarihi	: 16.02.2022
Karar No	: 2022/UY.I-253

BAŞVURU SAHİBİ:
Statik Su Yapı İnş. A.Ş. – Altınova Tuğra İnş. Emer. Nak. Müh. Mad. Ürt. Paz. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı,

İHALEYİ YAPAN İDARE:
Devlet Su İşleri 13. Bölge Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:
2021/463584 İhale Kayıt Numaralı "Antalya-Serik Kırkgeçit Göleti İkmali Tamamlama İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
Devlet Su İşleri 13. Bölge Müdürlüğü tarafından 13.09.2021 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Antalya-Serik Kırkgeçit Göleti İkmali Tamamlama İşi" ihalesine ilişkin olarak Statik Su Yapı İnş. A.Ş. – Altınova Tuğra İnş. Emer. Nak. Müh. Mad. Ürt. Paz. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı'nın 06.01.2022 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusu hakkında idare tarafından süresi içinde karar alınmaması üzerine, başvuru sahibince 20.01.2022 tarih ve 2955 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 19.01.2022 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2022/83 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:
Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, idarece 30.09.2021 tarihinde gönderilen yazıyla yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgelerin ve aşırı düşük teklif açıklamalarının 08.10.2021 tarihi mesai bitimine kadar sunulmasının istenildiği; söz konusu yazıda beyan edilen bilgi ve belgelerden hangilerinin teyit edilmemediğinin veya hangi belgelerin sunulması gerektiğinin belirtilmediği; yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgelerin tamamının teyidi mümkün olduğundan ve aşırı düşük teklif açıklaması da sunmayacaklarından taraflarınca yazıya cevap verilmediği;

Sonrasında tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılacağının ve geçici teminatlarının gelir kaydedileceğinin idareden öğrenildiği; anılan yazının muhatabı olan pilot ortaklarının yetkilisi ve yönetim kurulu başkanının 05.10.2021 tarihinde koronavirüs hastalığı belirtileri göstermesinden dolayı çalışanların zorunlu izne gönderilmesi ve yapılan test neticesinde 11.10.2021 tarihinde bahse konu kişinin hasta olduğunun tespit edilmesi sebebiyle 13.10.2021 tarihinde yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgelerin sunulabildiği; ancak idarece tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına ve geçici teminatlarının gelir kaydedilmesine karar verildiği;

Beyan edilen bilgi ve belgeleri teyit edici belgelerin sunulmaması durumunda geçici teminatın gelir kaydedileceğine ilişkin hükmün 4734 sayılı Kanun'da yer almadığı, bu hususun bahse konu Kanun'u aşan şekilde ilgili Yönetmelik'te düzenlendiği, bu sebeple söz konusu Yönetmelik hükmünün dikkate alınmaması gerektiği; kaldı ki Yönetmelik'teki hüküm değiştirilerek geçici teminatın gelir kaydedilmesine ilişkin yaptırımın kaldırıldığı, idari yaptırımların da ceza hukuku ilkelerine tabi olduğu, bu itibarla anılan yaptırım kararının alındığı tarihte lehlerine olan hükmün uygulanması gerektiği;

Anılan yazıda hangi belgelerin sunulması gerektiği belirtilmediğinden ve beyan ettikleri bilgi ve belgeler arasında teyit edilemeyen belge bulunmadığından, belge sunmamaları karşısında idarece yaptırım uygulanmasının hukuk devletinin temel ilkelerinden olan hukuki güvenilirlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olduğu;

İhale komisyonu kararındaki pay defterinin teyidinin yapılamadığı gerekçesinin yerinde olmadığı, zira pilot ortaklarının 26.08.2021 tarihinde, özel ortaklarının 07.09.2021 tarihinde pay defterlerinin ilgili sayfalarını EKAP'a yüklediklerî; öte yandan yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgelerden teyidi yapılamayan belge bulunsa bile, koronavirüs hastalığından kaynaklanan mücbir sebep halinin dikkate alınmasının, ayrıca idarelerce belgelerin sunulması için öngörülen sürenin hak düşürücü değil düzenleyici olarak kabul edilmesinin ve karar tesis edilmeden önce sunulan belgelerin göz önünde bulundurulmasının gerekli olduğu; bu nedenlerle geçici teminatlarının gelir kaydedilmesi işleminin yerinde olmadığı;

Kaldı ki işlem hukuka uygun olsaydı dâhi teminatın tamamının değil teklif bedelinin %3'üne karşılık gelen kısmın gelir kaydedilebileceği, dolayısıyla geri kalan kısmın gelir kaydedilmemesi gerektiği iddialarına yer verilmiştir.

A) Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

Başvuru konusu ihale ilan tarihinde yürürlükte olan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Elektronik ihale" başlıklı 60/A maddesinde "(1) İhaleler, e-teklif alınmak suretiyle bu maddeye uygun olarak yapılabilir.
…
(9) İhale dokümanında belirtilen geçici teminat mektubu, katılım belgeleri ve yeterlik kriterleri ile fiyat dışı unsurlara ilişkin değerlendirme, istekliler tarafından beyan edilen bilgi ve belgelerden; EKAP veya diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının internet sayfası üzerinden sorgulanarak temin veya teyit edilebilenler için, sorgulama sonucunda elde edilen bilgiler; belirtilen yöntemle temin veya teyit edilemeyenler için ise yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgiler esas alınarak yapılır. Bu değerlendirme sonucunda ihalede öngörülen şartları sağlamadığı anlaşılan teklifler değerlendirme dışı bırakılır.…
(10) Geçerli tekliflerden ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve ikinci teklif olması öngörülen tekliflerin sahiplerime, beyan ettikleri bilgi ve belgelerden, EKAP veya diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının internet sayfası üzerinden sorgulanamayanlara ile yeterlik sertifikası üzerinden değerlendirme yapılamayan veya yeterlik sertifikası kapsamındaki geçerlik süresi dolan belgelere ilişkin tevsik edici belgeleri ve bunların eklerini, belgelerin sunuluş şekline uygun olarak sunmaları için makul bir süre verilir. Aşırı düşük teklif sorgulamasının yapılacağı ihalelerde ise teklif fiyatı sınır değerin altında olan tüm isteklilerden; aşırı düşük teklif açıklamaları ile birlikte yeterlik bilgileri tablosunda beyan ettikleri bilgi ve belgelerden, EKAP veya diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının internet sayfası üzerinden sorgulanamayanlar ve yeterlik sertifikası üzerinden değerlendirme yapılamayan veya yeterlik sertifikası kapsamındaki geçerlik süresi dolan belgelere ilişkin tevsik edici belgeler ile bunların eklerini sunmaları istenir. Yeterlik sertifikası kapsamındaki geçerlik süresi dolan belgeler yenileri ile veya ihalede istenen şartları sağladığını gösteren başka belgelerle tevsik edilirler. İhalede; aşırı düşük teklif açıklaması sunmayan veya açıklamaları yeterli görülmeyen istekllerin teklifleri reddedilir, yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgeleri sunmayan istekllerin teklifleri değerlendirme dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilir. Sunduğu belgeler ile katılım ve yeterlik kriterlerine ilişkin şartları sağlayamayan istekllerin teklifleri ise değerlendirme dışı bırakılır. Bu işleme ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve belirlenecek ise ikinci teklif sahibi tespit edilene kadar devam edilir…" hükümlerine,

Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği eki "KİK.021.1B/EKAP: Beyan edilen Bilgileri Tevsik Eden Belgelerin Sunulması Talebine İlişkin Standart Form"un "Sunulması Gereken Belgeler" başlıklı bölümüne ilişkin 3 numaralı dipnotta "Hangi belgelerin (varsa fiyat dışı unsurlar ve teknik şartnameye cevaplar ve açıklamalar) sunulması gerektiği belge ismi belirtilmek ve her bir belgeye ayrı bir numara verilmek suretiyle yazılacaktır." hususlarına,

İdari Şartname'nin "İhalenin karar bağlanması" başlıklı 36'ncı maddesinin üçüncü fıkrasında "36.3. Aşırı düşük teklif açıklaması sunmayan veya açıklamaları yeterli görülmeyen istekllerin teklifleri reddedilir. Yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgeleri sunmayan istekliler ile numune/demonstrasyon işlemlerine ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmeyen istekllerin teklifleri değerlendirme dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilir. Sunduğu belgeler ile katılım ve yeterlik kriterlerine ilişkin şartları sağlayamayan istekliler ve numune ve/veya demonstrasyon değerlendirmesi başarısız sonuçlanan istekllerin ise teklifleri değerlendirme dışı bırakılır. Bu işleme ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve belirlenecek ise ikinci teklif sahibi tespit edilene kadar devam edilir." düzenlemelerine yer verilmiştir.

İdarece başvuru sahibine 30.09.2021 tarihinde EKAP üzerinden gönderilen yazıyla aşırı düşük teklif açıklaması istenildiği, yazıda ayrıca İdari Şartname'nin 36'ncı maddesine yer verilerek, herhangi bir belge adı belirtilmeksizin, yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgelerin sunulmasının talep edildiği ve her ikisi için de 08.10.2021 tarihi mesai bitimine kadar süre verildiği görülmektedir.

Başvuru sahibince ilgili belgelerin 13.10.2021 tarihinde idare kayıtlarına alınan yazı ekinde sunulması üzerine idarece başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılarak geçici teminatının gelir kaydedilmesine karar verildiği, gerekçe olarak "pay defteri vb." belgelerin sorgulanamamasının belirtildiği tespit edilmiştir.

Başvuru sahibinin ortaklarına ait yeterlik bilgileri tabloları incelendiğinde;

Pilot ortak Statik Su Yapı İnş. A.Ş. bakımından imza sirküleri (noterlik adı, tarih ve yevmiye numarası), ticaret sicili (ortaklar, yöneticiler, Ticaret Sicili Gazeteleri, pay defteri), EKAP'ta kayıtlı olan iş deneyim belgesi (belgeye EKAP tarafından verilen sayı), ortaklık tespit belgesi (belge sahibi ortağın kesintisiz ortaklık süresi ve ortaklık oranı), bilanço, iş hacmi bilgilerinin,

Özel ortak Altınova Tuğra İnş. Emer. Nak. Müh. Mad. Ürt. Paz. San. ve Tic. A.Ş. bakımından imza sirküleri (noterlik adı, tarih ve yevmiye numarası), vekâletname (vekâlet veren kişi, vekil, noterlik adı, tarih ve yevmiye numarası, vekilin imza beyannamesini düzenleyen noterlik adı, tarih ve yevmiye numarası), ticaret sicili (ortaklar, yöneticiler, Ticaret Sicili Gazeteleri, pay defteri), EKAP'ta kayıtlı olan iş deneyim belgesi (belgeye EKAP tarafından verilen sayı), bilanço, iş hacmi bilgilerinin,

Beyan edildiği anlaşılmıştır.

Başvuru konusu ihalenin ilan tarihinde yürürlükte olan Yönetmelik hükmü ve bu hükme uygun şekilde düzenlenmiş İdari Şartname maddesi göz önüne alındığında, yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgeleri sunmayan istekllerin teklifleri değerlendirme dışı bırakılarak geçici teminatlarının gelir kaydedilmesi gerekmektedir.

Bununla birlikte idarece başvuru sahibine gönderilen yazıda herhangi bir belge adı belirtilmeksizin yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgelerin sunulmasının talep edildiği; Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği eki "Beyan edilen Bilgileri Tevsik Eden Belgelerin Sunulması Talebine İlişkin Standart Form"un dipnotuna aykırı şekilde isteklinin beyan ettiği hangi bilgi ve belgelerin sunulması gerektiğinin yazıda belirtilmemesinin tereddüt oluşturduğu; idarece, istekllerî herhangi bir tereddüde düşürmeyecek şekilde, EKAP veya diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının internet sayfası üzerinden sorgulanamayan belgelerin hangileri olduğunun belirtilmesi ve bunların ekleri ile birlikte belgelerin sunuluş şekline uygun olarak sunulması için makul bir süre verilmesi gerektiği anlaşılmış; bu doğrultuda bahse konu yazının, aşırı düşük teklif açıklaması istenilmesine ilişkin kısmı haricinde, yukarıda aktarılan şekilde yeniden oluşturulması ve bu yeni yazının başvuru sahibine tebliğ edilmesinin gerekli olduğu sonucuna varılmıştır.

B) İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in 18'inci maddesinin ikinci fıkrası yönünden yapılan inceleme sonucunda tespit edilen aykırılıklar ve buna ilişkin inceleme ve hukuki değerlendirme aşağıda yapılmıştır.

İdarece Abdurahman Çorum – Münevver Çelik İş Ortaklığı'na 30.09.2021 tarihinde EKAP üzerinden gönderilen yazıyla aşırı düşük teklif açıklaması istenildiği, yazıda ayrıca İdari Şartname'nin 36'ncı maddesine yer verilerek, herhangi bir belge adı belirtilmeksizin, yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgi ve belgeleri doğrulayan belgelerin sunulmasının talep edildiği ve her ikisi için de 08.10.2021 tarihi mesai bitimine kadar süre verildiği görülmektedir.

Verilen süre içerisinde adı geçen istekli tarafından herhangi bir belge sunulmaması üzerine idarece istekliinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılarak geçici teminatının gelir kaydedilmesine karar verildiği, gerekçe olarak "imza beyannaması vb." belgelerin sorgulanamamasının belirtildiği tespit edilmiştir.

İsteklinin ortaklarına ait yeterlik bilgileri tabloları incelendiğinde;

Pilot ortak Abdurahman Çorum bakımından imza beyannaması (ad – soyad – T.C. kimlik numarası, noterlik adı, tarih ve yevmiye numarası), ticaret sicili (yöneticiler, Ticaret Sicili Gazetesi), EKAP'ta kayıtlı olan iş deneyim belgesi (belgeye EKAP tarafından verilen sayı), bilanço, iş hacmi bilgilerinin,

Özel ortak Münevver Çelik bakımından imza beyannaması (ad – soyad – T.C. kimlik numarası, noterlik adı, tarih ve yevmiye numarası), ticaret sicili (ortaklar, yöneticiler, Ticaret Sicili Gazetesi), geçici teminat mektubu (geçici teminat mektubunun ayırt edici numarası), EKAP'ta kayıtlı olan iş deneyim belgesi (belgeye EKAP tarafından verilen sayı), mezuniyet belgesi, bilanço, iş hacmi bilgilerinin,

Beyan edildiği anlaşılmıştır.

Yukarıda belirtildiği şekilde, bahse konu yazının, aşırı düşük teklif açıklaması istenilmesine ilişkin kısmı haricinde, yeniden oluşturulması ve bu yeni yazının Abdurahman Çorum – Münevver Çelik İş Ortaklığı'na tebliğ edilmesi gerektiği neticesine ulaşılmıştır.

Sonuç olarak, yukarıda belirtilen mevzuata aykırılıkların düzeltici işlemle giderilebilecek nitelikte olduğu tespit edildiğinden, Statik Su Yapı İnş. A.Ş. – Altınova Tuğra İnş. Emer. Nak. Müh. Mad. Ürt. Paz. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı ve Abdurahman Çorum – Münevver Çelik İş Ortaklığı bakımından "Beyan edilen bilgileri tevsik eden belgelerin sunulması ve/veya numune/demonstrasyon işlemlerine ilişkin ürün örneklerinin verilmesi/kurulumların yapılması/aşırı düşük teklif açıklamalarının sunulması." konulu yazının usulüne uygun şekilde yeniden oluşturularak tebliğ edilmesi ve bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

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

Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.