

e-teklif verme işlemlerinin aynı IP adresi üzerinden gerçekleştirildiği tespiti karşısında anılan isteklilerin birbirlerine ait teklif bilgilerinden haberdar olabileceği ve bahsi geçen isteklilerin aynı ihaleye katılmalarının rekabeti ve ihale kararını etkileyebilecek davranış olduğu yönünde “kuvvetli karine” teşkil ettiği

Toplantı No	: 2021/034
Gündem No	: 42
Karar Tarihi	: 18.08.2021
Karar No	: 2021/UY.II-1564

BAŞVURU SAHİBİ:

Özerk İnşaat Taahhüt Hafriyat ve Nakliyat Ltd. Şti. – Hozan İnş. Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı

İHALEYİ YAPAN İDARE:

T.C.D.D. Adana 6. Bölge Satın Alma ve Stok Kontrol Servis Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2021/219673 İhale Kayıt Numaralı “Köprüağzı-Kmaraş Arası Km: 7+884’te Bulunan Köprü’nün Boyanması” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

T.C.D.D. Adana 6. Bölge Satın Alma ve Stok Kontrol Servis Müdürlüğü tarafından 05.05.2021 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Köprüağzı-Kmaraş Arası Km: 7+884’te Bulunan Köprü’nün Boyanması” ihalesine ilişkin olarak Özerk İnşaat Taahhüt Hafriyat ve Nakliyat Ltd. Şti. – Hozan İnş. Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının 18.06.2021 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 21.06.2021 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 01.07.2021 tarih ve 30523 sayılı ile Kurum kayıtlarına alınan 30.06.2021 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2021/1143 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, iş ortaklığının ihaleye teklif veren bir başka istekli Aydemiryol Yapı İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile irade birliği içerisinde hareket ettikleri ve birbirlerinin tekliflerinden haberdar oldukları, anılan istekli ile aynı IP adresi üzerinden e-teklif verdikleri gerekçesiyle tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı,

Ancak, farklı bilgisayarlardan çok farklı bir günde teklif verildiği, şirketler arasında organik bağ bulunmadığı, adres ve telefon numaralarının farklı olduğu, şirket müdürleri arasında hukuki ve fiili bağ gibi başkaca ek ve somut delillerin bulunmadığı, ihale dokümanlarının farklı tarihlerde ve farklı IP adresleri üzerinden indirildiği, geçici teminat mektuplarının farklı bankalardan ve farklı tarihlerde düzenlendiği, bu hususların idarece de teyit edilebildiği ve ayrıca anılan istekli tarafından da idareye şikâyet başvurusunda bulunularak söz konusu duruma ilişkin açıklamalar yapıldığı, sonuç olarak, tekliflerinin değerlendirmeye dışı bırakılması işleminin yerinde olmadığı iddiasına yer verilmiştir.

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

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “İhaleye katılımda yeterli kuraları” başlıklı 10’uncu maddesinin dördüncü fıkrasında “Aşağıda belirtilen durumlardaki istektiler ihale dışı bırakılır: ..

j) 17 nci maddede belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilen.” hükmü,

Anılan Kanun’un “Yasak fiil ve davranışlar” başlıklı 17’nci maddesinde “İhalelerde aşağıda belirtilen fiil veya davranışlarda bulunmak yasaktır:

a) Hile, vaat, tehdit, nüfuz kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikap, rüşvet suretiyle veya başka yollarla ihaleye ilişkin işlemlere fesat karıştırmak veya buna teşebbüs etmek. b) İstektileri tereddüde düşürmek, katılıma engellemek, istektilere anlaşma teklifinde bulunmak veya teşvik etmek, rekabeti veya ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmak. c) Sahte belge veya sahte teminat düzenlemek, kullanmak veya bunlara teşebbüs etmek.

d) Alternatif teklif verebilme halleri dışında, ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekaleten birden fazla teklif vermek.

e) 11 inci maddeye göre ihaleye katılamayacağı belirtildiği halde ihaleye katılmak.

Bu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında bu Kanunun Dördüncü Kısmında belirtilen hükümler uygulanır.” hükmü,

Aynı Kanun’un dördüncü kısmında yer alan “İhalelere katılmaktan yasaklama” başlıklı 58’inci maddesinde “17 nci maddede belirtilen fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, üzerine ihale yapıldığı halde mücbir sebep halleri dışında usulüne göre sözleşme yapmayanlar hakkında ise altı aydan az olmamak üzere bir yıla kadar, 2 nci ve 3 üncü maddeler ile istisna edilenler dahil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Katılma yasakları, ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde İçişleri Bakanlığı; belediyeler ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilir.

Haklarında yasaklama kararı verilen tüzel kişilerin şahıs şirketi olması halinde şirket ortaklarının tamamı hakkında, sermaye şirketi olması halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ortaklar hakkında birinci fıkra hükmüne göre yasaklama kararı verilir. Haklarında yasaklama kararı verilenlerin gerçek veya tüzel kişi olması durumuna göre; ayrıca bir şahıs şirketinde ortak olmaları halinde bu şahıs şirketi hakkında da, sermaye şirketinde ortak olmaları halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olmaları kaydıyla bu sermaye şirketi hakkında da aynı şekilde yasaklama kararı verilir...” hükmü,

Aynı Kanun’un yine dördüncü kısmında “İstektilerin Ceza Sorumluluğu” başlıklı 59’uncu maddesinde, “Taahhüt tamamlandıktan ve kabul işlemi yapıldıktan sonra tespit edilmiş olsa dahi, 17 nci maddede belirtilen fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekilleri hakkında Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre ceza kovuşturması yapılmak üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulur. Hükmolunacak cezanın yanı sıra, idarece 58 inci maddeye göre verilen yasaklama kararının bitiş tarihini izleyen günden itibaren uygulanmak şartıyla bir yıldan az olmamak üzere üç yıla kadar bu Kanun kapsamında yer alan bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan mahkeme kararıyla 58 inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanlarla birlikte yasaklanırlar.

Bu Kanun kapsamında yapılan ihalelerden dolayı haklarında birinci fıkra gereğince ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılmasına karar verilenler ve 58 inci maddenin ikinci fıkrasında sayılanlar yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılamaz. Haklarında kamu davası açılmasına karar verilenler, Cumhuriyet Savcılıklarınca sicillerine işlenmek üzere Kamu İhale Kurumuna bildirilir.

Bu Kanunda belirtilen yasak fiil veya davranışları nedeniyle haklarında mükerrer ceza hükümlerine ihale ile bu kişilerin sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu sermaye şirketleri veya bu kişilerin ortağı olduğu şahıs şirketleri, mahkeme kararı ile sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanırlar. ...” hükmü yer almaktadır.

İhaleye ait İdari Şartname’nin “İhale konusu işe/alıma ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde “2.1. İhale konusu işin/alımın;

a) Adı: Köprüağzı-K.Maraş Arası Km: 7+884’te bulunan köprü’nün boyanması

b) Türü: Yapım işleri

c) İlgili Uygulama Yönetmeliği: Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği

ç) Yatırım proje no’su (yapım işlerinde):

d) Kodu:

e) Miktarı: 3768,577 metrekaare Km: 7+884’te bulunan köprü’nün boyanması

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

f) İşin yapılacağı/malın teslim edileceği yer: Köprüağzı-K.Maraş arası” düzenlemesi yer almaktadır.

E-teklif alınmak suretiyle gerçekleştirilen ihalede, 110 adet ihale dokümanı indirildiği, 81 isteklinin ihaleye teklif verdiği, başvuru sahibi Özerk İnşaat Taahhüt Hafriyat ve Nakliyat Ltd. Şti.- Hozan İnşaat Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı dahil 21 isteklinin 4734 sayılı Kanun’un 17’nci maddesine aykırı teklif verdiği gerekçesiyle tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı, 08.06.2021 onay tarihli ihale komisyonu kararı ile ihalenin Fuat Bayram’ın üzerinde bırakıldığı, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak Mirze Mehmet Polat’ın belirlendiği görülmüştür.

İdare tarafından 20.05.2021 tarihli yazı ile Kamu İhale Kurumu Elektronik İhale Dairesi Başkanlığı’ndan şikâyetle konu ihaleye teklif veren tüm istektilerin ihale dokümanı indirme ve teklif verme IP adreslerine ilişkin bilgi talep edildiği görülmüştür.

Konuya ilişkin olarak gelen cevabi yazıda; “Teklif verme:

– Aydemiryol Yapı İnşaat Taahhüt San. ve Tic. Ltd. Şti.: 03.05.2021 14.00 tarih ve saatinde 78.***** IP üzerinden,

– Özerk İnşaat Taahhüt Hafriyat ve Nakliyat Ltd. Şti.: 04.05.2021 15.11 tarih ve saatinde 78.***** IP üzerinden,

– Hozan İnşaat Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti.: 04.05.2021 15.11 tarih ve saatinde 78.***** IP üzerinden” bilgilerine yer verilmiştir.

Bu itibarla, başvuru sahibi Özerk İnşaat Taahhüt Hafriyat ve Nakliyat Ltd. Şti.- Hozan İnşaat Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı ile Aydemiryol Yapı İnşaat Taahhüt San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından e-teklif verme işleminin 78.***** nolu aynı IP adresine sahip cihaz(lar)dan gerçekleştirildiği anlaşılmıştır.

Yapılan değerlendirmede, IP adresinin internete ya da diğer herhangi bir bilgisayar ağına bağlı cihazların, ağ üzerinden birbirlerine veri yollamak için kullandıkları adresleri ve kimlik numaraları olduğu, sistemde aynı IP adresine sahip birden fazla cihaz bulunmayacağı, bu çerçevede, istektilerin e-teklif verme işlemlerinde ve benzeri diğer işlemlerinde bir teknik veri olarak IP adresinin bu özelliklerini ve kurallarını dikkate alması gerektiği anlaşılmıştır.

Bu itibarla, başvuru sahibi Özerk İnşaat Taahhüt Hafriyat ve Nakliyat Ltd. Şti.- Hozan İnşaat Tarım San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı ve Aydemiryol Yapı İnşaat Taahhüt San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından e-teklif verme işlemlerinin aynı IP adresi üzerinden gerçekleştirildiği tespiti karşısında anılan istektilerin birbirlerine ait teklif bilgilerinden haberdar olabileceği ve bahsi geçen istektilerin aynı ihaleye katılmalarının rekabeti ve ihale kararını etkileyebileceğ davranış olduğu yönünde “kuvvetli karine” teşkil ettiği sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak, idarece başvuru sahibi isteklinin 4734 sayılı Kanun’un 17’nci maddesi çerçevesinde yasak fiil veya davranış işlediğinden bahisle değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata aykırılık bulunmadığı, dolayısıyla başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

B) İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik’in 18’inci maddesi yönünden yapılan inceleme sonucunda herhangi bir aykırılık tespit edilmemiştir.

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 (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine,Oybirliği ile karar verildi.