

iş denetleme belgesinin, aslının alınarak belgenin 2010 yılında iptal edilmesine ve yeni belgenin de aynı yıl içinde belgeyi düzenleyen idarece kendisine verilmesine rağmen, ihale tarihinden dört yıl öncesinde iptal edilen ve geçerliliği olmayan belgenin onaylı bir örneğinin tarihinde gerçekleştirilen davaya konu ihalede iş deneyiminin tevsiki amacıyla sunulduğu, iş deneyiminin tevsikinin yeniden düzenlenen iş denetleme belgesi ile yapılması gerekirken iptal edilen iş denetleme

belgesinin örneği ile yapıldığı, bu durumda, ..tarihinde gerçekleştirilen davaya konu ihalede, ihale tarihinde geçerliliği olmayan ve iptal edilmiş olan iş denetleme belgesinin sunulmasının, görev tarihi aralığı bilgisi dışında iki belgenin kalan kısımlarının aynı olduğu ve iki belgenin de iş deneyim tutarını karşıladığı hususları kabul edilse dahi bu durumun iptal edilmiş belgeyi ihale tarihinde geçerli kılmayacağı sonucuna varıldığından, mevzuata aykırı olarak

sunulan belgenin kabulüne ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı” gerekçesiyle Kamu İhale Kurulu kararının iptaline karar verildiği ve bu kararın Daire kararıyla onandığı görülmüştür. ihale üzerinde bırakılan İş Ortaklığı'nın teklifinin, iş deneyim belgesi usulüne uygun sunulmadığı için 4734 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca değerlendirme dışı bırakılması gerektiğinden, teklifi uygun bulunmayan isteklinin 38. maddede yer

alan aşırı düşük teklif açıklamasına tabi tutulması aşamasına geçilemeyeceğinden, anılan isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarına ilişkin Kamu İhale Kurulu'nca yapılan incelemede hukuka uygunluk bulunmamaktadır. Dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmeyerek anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen

gerekçeyle onanmasına;
dosyanın anılan Mahkeme'ye
gönderilmesine..." şeklinde
gerekçe belirtilerek, temyize
konu mahkeme kararının farklı
gerekçe ile onanmasına karar
verilmiştir.

Toplantı No	: 2016/020
Gündem No	: 44
Karar Tarihi	: 23.03.2016
Karar No	: 2016/MK-118

<u>Sikayetçi:</u>
Sochmorstroy LLC – Seza İnş.San. Ve Tic.Ltd.Şti.
<u>İhaleyi Yapan Daire:</u>
Ulaştırma, Denizcilik Ve Haberleşme Bakanlığı Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü
<u>Basvuru Tarihi ve Sayısı:</u>
08.08.2014 / 25404
<u>Basvuru Konu İhale:</u>
2014/14747 İhale Kayıt Numaralı "Filyos Limanı İnşaatı" İhalesi
<u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u>
<u>Karar:</u>

Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü tarafından 19.03.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2014/14747 ihale kayıt numarası "Filyos Limanı İnşaatı" ihalesine ilişkin olarak Sochimorstroy LLC – Seza İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. nin 17.07.2014 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 24.07.2014 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 08.08.2014 tarih ve 25404 sayılı İhale Kurum kayıtlarına alınan 08.08.2014 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurula alınan 31.10.2014 tarihli ve 2014/UY.II-3556 sayılı karar ile; "1- Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine, 2-) Seza İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından gönderilen 26.09.2014 tarih ve 32807 sayılı İhale Kurum kayıtlarına alınan ve Av. Veyssel Esen tarafından gönderilen 29.09.2014 tarih ve 33048 sayılı İhale Kurum kayıtlarına alınan dilekçelerde yer alan hususlara ilişkin olarak gerekli inceleme ve değerlendirmeye yapılmasını teminen Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına bildirilerek bulunulmasına." karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle Sochimorstroy LLC – Seza İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesi 08.04.2015 tarihli ve E:2015/81, K:2015/628 sayılı kararında, "Bu durumda; aşırı düşük teklif açıklanması uygun bulunarak ihale üzerinde bırakılan iş ortaklığının "104/A Taş Nakli" iş kalemi için yaptığı aşırı düşük teklif açıklanmasının, imalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olmasının, teklif edilen yapım işinin özgünlüğünün, seçilen teknik çözümlerin ve yapım işinin yerine getirilmesinde kullanılacak avantajlı koşulların mevzuatın aradığı şekilde kesin ve tartışmasız bir biçimde ve belgelere dayandırılmak suretiyle yapılmadığı sonucuna varıldığından, 31.10.2014 tarih ve 2014/UY.II-3556 sayılı Kamu İhale Kurumu kararının, ihale üzerinde bırakılan Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. – YSE Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş. - Detaş Konut İmar İnş. Taah. Mad. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığınca sunulan aşırı düşük teklif açıklamalarına ilişkin iddiaların yerinde bulunmasına ilişkin dava konusu kısmında hukuka uygunluk görülmemiştir." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının gereklerini yerine getirmek üzere alınan 06.05.2015 tarihli ve 2015/MK-196 sayılı Kurul kararı ile "Kamu İhale Kurulunun 31.10.2014 tarihli ve 2014/UY.II-3556 sayılı kararının, ihale üzerinde kalan isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarının uygun olduğu hususuna ilişkin kısmının iptaline ve anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda teklifinin değerlendirilme dışı bırakılması yönünde 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine." karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının temyizi üzerine Danıştay 13. Dairesi tarafından verilen 13.10.2015 tarihli ve E:2015/2651 K:2015/3395 sayılı kararda "4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye Katılma Yeterlik Kuralları" başlıklı 10. maddesinde, mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine yönelik olarak ihaleye katılacak isteklilerden, istekli tarafından kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin son on beş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işlerinde sözleşme bedelinin en az % 80'i oranında denetlenen ya da yönetilen işlerle ilgili deneyimi gösteren belgelerin istenebileceği kurala bağlanmıştır; "Tekliflerin Değerlendirilmesi" başlıklı 37. maddesinin ikinci fıkrasında, tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36. maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirilme dışı bırakılmasına karar verileceği, ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerde bilgi eksikliği bulunması hâlinde idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanmasını yazılı olarak isteneceği, belirlenen sürede bilgileri tamamlanmayan isteklilerin değerlendirilme dışı bırakılacağı ve geçici teminatlarının gelir kaydedileceği, bu ilk değerlendirme ve işlemler sonucunda belgeleri eksiksiz ve teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olan isteklilerin tekliflerinin ayrıntılı değerlendirilmesine geçileceği, bu aşamada, isteklilerin ihale konusu işi yapabileceği kapasitelerini belirleyen yeterlik kriterlerine ve tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunup bulunmadığının inceleneceği, uygun olmadığı belirlenen isteklilerin teklifleri ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunan tekliflerin değerlendirilme dışı bırakılacağı kuralına yer verilir; "Aşırı düşük teklifler" başlıklı 38. maddesinde ise, ihale komisyonunun verilen teklifleri 37. maddeye göre değerlendirildikten sonra, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit edeceği, bu teklifleri reddetmeden önce, belirlediği süre içinde teklif sahiplerinden teklif sahiplerinden teklif önemli olduğunu tespit ettiği bileşenler ile ilgili ayrıntıları yazılı olarak isteyeceği, ihale komisyonunun; (a) imalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olması, (b) seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin temini veya yapım işinin yerine getirilmesinde kullanılacağı avantajlı koşullar, (c) teklif edilen mal, hizmet veya yapım işinin özgünlüğü hususlarında belgelendirilmek suretiyle yapılan yazılı açıklamaları dikkate alarak, aşırı düşük teklifleri değerlendireceği, bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin tekliflerinin reddedileceği, ihale komisyonunun, aşırı düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesinde Kurum tarafından belirlenen kriterleri esas alacağı, Kurumun bu maddenin uygulanmasında; aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değer veya sorgulama kriterleri ya da ortalamalar belirlemeye yetkili olduğu kurala bağlanmıştır.

4734 sayılı Kanun'un yukarıda aktarılan hükümlerinden; tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36. maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirilme dışı bırakılacağı, bu ilk değerlendirme ve işlemler sonucunda belgeleri eksiksiz ve teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olan isteklilerin tekliflerinin 37. maddeye uyarınca ayrıntılı değerlendirilmesine geçileceği, bu aşamada, iş deneyim belgeleri gibi isteklilerin ihale konusu işi yapabileceği kapasitelerini belirleyen yeterlik kriterlerine ve tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunup bulunmadığının inceleneceği, uygun olmadığı belirlenen isteklilerin teklifleri ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunan tekliflerin değerlendirilme dışı bırakılacağı, sonraki aşamada ise, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları 38. maddede belirtilen süre içinde teklif sahiplerinden teklif önemli olduğunu tespit ettiği bileşenler ile ilgili ayrıntıları yazılı olarak isteyeceği, ihale komisyonunun; (a) imalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olması, (b) seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin temini veya yapım işinin yerine getirilmesinde kullanılacağı avantajlı koşullar, (c) teklif edilen mal, hizmet veya yapım işinin özgünlüğü hususlarında belgelendirilmek suretiyle yapılan yazılı açıklamaları dikkate alarak, aşırı düşük teklifleri değerlendireceği, bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin tekliflerinin reddedileceği, ihale komisyonunun, aşırı düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesinde Kurum tarafından belirlenen kriterleri esas alacağı, Kurumun bu maddenin uygulanmasında; aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değer veya sorgulama kriterleri ya da ortalamalar belirlemeye yetkili olduğu kurala bağlanmıştır.

Uyumsuzluk konusu olayda; ihaleye katılan ve teklifi değerlendirme dışı bırakılan bir diğer istekli olan Bölümlü İnş. Taah. ve Tic. Ltd. Şti. – Türkerler İnş. Tur. Mad. Enerji Ürt. Tic. ve San. A.Ş. - Pakyol İnş. Taah. Tic. A.Ş. – Ayk Yol Yapı İnş. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından, kendi tekliflerinin değerlendirilme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olmadığı, ihale üzerinde kalan Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. – YSE Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş. - Detaş Konut İmar İnş. Taah. Mad. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığının sunduğu iş deneyim belgesinin mevzuata uygun olmadığı ve ihale üzerinde kalan Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. – YSE Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş. - Detaş Konut İmar İnş. Taah. Mad. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığı ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak belirlenen Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. – Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş. İş Ortaklığı'nın her ikisinin de aşırı düşük teklif açıklamalarının uygun olmadığı şeklindeki iddialarla itirazın şikâyet yoluna gidildiği, itirazın şikâyet başvurusu üzerine konuyu inceleyen Kamu İhale Kurulu'na, anılan iş ortaklığının teklifinin değerlendirmeye alınması yönünde düzeltici işlem belirlenmesine, ihale üzerinde kalan Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. – YSE Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş. - Detaş Konut İmar İnş. Taah. Mad. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığının sunduğu iş deneyim belgesinin ve aşırı düşük teklif açıklamalarının mevzuata uygun olmadığına ilişkin iddiaların yerinde görülmemesine, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak belirlenen Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. – Kolin İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret A.Ş. İş Ortaklığı'na ilişkin ileri sürülen iddiaların ise kısmen yerinde görülerek bu isteklinin teklifinin değerlendirilme dışı bırakılması suretiyle düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin 05.01.2015 tarih ve 2015/UY.II-4 sayılı kararın alındığı, anılan iş ortaklığı tarafından bu kararın ihale üzerinde bırakılan Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. – YSE Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş. - Detaş Konut İmar İnş. Taah. Mad. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığınca sunulan iş deneyim belgesine ve aşırı düşük teklif açıklamalarına ilişkin iddiaların yerinde bulunmasına ilişkin kısmının iptali istemiyle Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 2015/785 esasına kaydedilen davada, 29.04.2015 tarih ve K:2015/783 sayılı karar ile, "ihale üzerinde bırakılan iş ortaklığının pilot ortağı Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. tarafından iş deneyiminin temsiki amacıyla sunulan 27.08.2010 tarih ve 110-82-7819 sayılı iş denetleme belgesinin, aslının alınarak belgenin 2010 yılında iptal edilmesine ve yeni belgenin de aynı yıl içinde belgeyi düzenleyen idarece kendisine verilmesine rağmen, ihale tarihinden dört yıl öncesinde iptal edilen ve geçerliliği olmayan belgenin onaylı bir örneğinin 19.03.2014 tarihinde gerçekleştirilen davaya konu ihalede iş deneyiminin temsiki amacıyla sunulduğu, iş deneyiminin temsikinin yeniden düzenleniş iş denetleme belgesi ile yapılması gerekirken iptal edilen iş denetleme belgesinin örneği ile yapıldığı, bu durumda, 19.03.2014 tarihinde gerçekleştirilen davaya konu ihalede, ihale tarihinde geçerliliği olmayan ve iptal edilmiş olan iş denetleme belgesinin sunulmasının, görev tarihi aralığı bilgisi dışında iki belgenin kalan kısımlarının aynı olduğu ve iki belgenin de iş deneyim tutarını karşıladığı hususları kabul edilse dahi bu durumun iptal edilmiş belgeyi ihale tarihinde geçerli kılmayacağı sonucuna varıldığından, mevzuata aykırı olarak sunulan belgenin kabulüne ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının bu kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı" gerekçesiyle 05.01.2015 tarih ve 2015/UY.II-4 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının iptaline karar verildiği ve bu kararın Dairesinin 13.10.2015 tarih ve E:2015/2802, K:2015/3394 sayılı kararla onandığı görülmüştür.

Bu durumda; ihale üzerinde bırakılan Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. – YSE Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş. - Detaş Konut İmar İnş. Taah. Mad. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığı'nın teklifinin, iş deneyim belgesi usulüne uygun sunulmadığı için 4734 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca değerlendirilme dışı bırakılması gerektiğinden, teklifi uygun bulunmayan isteklinin 38. maddede yer alan aşırı düşük teklif açıklanmasına tabi tutulması aşamasına geçilemeyeceğinden, anılan isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarına ilişkin Kamu İhale Kurulu'na yapılan incelemede hukuka uygunluk bulunmamaktadır. Dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 08.04.2015 tarih ve E:2015/81, K:2015/628 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülerek anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen gerekçelerle onanmasına; dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine." şeklinde gerekçe belirtilerek, temyize konu mahkeme kararının farklı gerekçe ile onanmasına 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.

Öte yandan, 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 eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle;

Yukarıda yer verilen Danıştay 13. Dairesinin 13.10.2015 tarihli ve E:2015/2651 K:2015/3395 sayılı karardaki hususlar doğrultusunda, Mas İnşaat Sanayi Ticaret A.Ş. – YSE Yapı Sanayi ve Ticaret A.Ş. - Detaş Konut İmar İnş. Taah. Mad. San. Tic. A.Ş. İş Ortaklığının teklifinin, iş deneyim belgesinin usulüne uygun sunulmadığı gerekçesiyle değerlendirilme dışı bırakılmasına,

Oybirliği ile karar verildi.

Mahmut GÜRSES			
Başkan			
Kazım ÖZKAN Kurul Üyesi	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	
Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Dr. Mehmet AKSOY Kurul Üyesi		