

şekil eksikliğinin davacının  
itirazen şikâyet başvurusunda  
bulunmasını fiilen  
etkilemediği, idarenin  
cevabının içeriğinin  
başvurunun reddi niteliğinde  
olduğunun anlaşılabilirliği,\*  
tarihinde EKAP üzerinden  
gönderildiği ve üst yazısında  
da konu bölümünde “Şikâyete  
Cevap” belirlemelerinin  
geçtiği hususları birlikte  
dikkate alındığında, anılan  
hususun esastan aykırılık  
sonucunu doğurmadığı  
anlaşıldığından, dava konusu  
Kurul kararında hukuka  
aykırılık bulunmadığı

# gerekçesiyle davanın reddine

Danıştay 13. Daire Başkanlığı 2016/3708 E. , 2017/220 K.  
itirazın şikayet, alt yüklenici iş bitirme belgesi, yapım ihalesi,

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2016/3708

Karar No:2017/220

Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) : ...

Vekili :

...

Karşı Taraf (Davalı) :

...

Vekili : ...

İstemin Özeti : Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 20.6.2016 tarih ve E:2015/3063, K:2016/2158 sayılı kararının; ...nin; iş deneyim belgesinde, idari şartnamede belirtilen benzer iş gruplarına ait olmayan işlerin bulunduğu, bu belgenin kullanılabilmesi için işin tamamının alt yüklenici tarafından yapılması gerektiği, alt yüklenici sözleşmesinin sözleşmenin devri müessesesi dolanılarak yapıldığı, yüklenici ile alt yüklenicinin kısmen de olsa aynı olamayacağı, ihale dosyasının hazırlanması ihalesini alan firmanın yetkililerinin daha önce bu firmada çalıştığı, iki şirketin arasında organik bir bağ olduğu, ... İş Ortaklığı'nın her kısım için ayrı iş ortaklığı beyannamesi sunması gerektiği, iş deneyim belgesinde idari şartnamede benzer iş gruplarına ait olmayan işlerin bulunduğu, teklif edilen bedelin her iki kısım için de asgari iş deneyim tutarını karşılamadığı, her iki kısma ait teklifinde de aritmetik hata olduğu ve ihale dökümanında yer alan miktarlar

ile aynı olmadığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.  
Savunmanın Özeti : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi ...'un Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

#### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

Dava; davacı şirket tarafından; ...tarafından açık ihale usulü ile 5.8.2015 tarihinde gerçekleştirilen ....Hafif Raylı Sistem Yapımı" ihalesine ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin 11.11.2015 tarih ve 2015/UY.III-3015 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının (A) kısmının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; anılan ihalenin, ...üzerinde bırakıldığı, davacı şirket tarafından şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu, itirazın şikâyet başvurusunun dava konusu Kurul kararıyla reddi üzerine bakılın davanın açıldığı, davacı şirketin; (1) iş deneyimini tevsik etmek üzere ...tarafından sunulan iş deneyim belgesinin usulüne uygun olarak düzenlenmediği, (2)...'nin cirosunun teklif ettiği bedeli karşılamadığı ve yapım cirosu olarak sunulan faturaların içinde yapım cirosu sayılmaması gereken faturaların da eklenmiş olduğu, (3) ... tarafından sunulan rasyoların, idari şartnamede belirtilen oranları karşılamadığı (4) ...'nin her iki kısma ait teklifinde de aritmetik hata olduğu ve birim fiyat teklif cetvellerinde yer alan miktarlar ile ihale dokümanında yer alan miktarların aynı olmadığı, (5) ihale dosyasının hazırlanması ihalesini alan ... firmasının yetkililerinin, ...'de daha önce de çalıştığı, ...'nin 4.4.2013 tarihli Ticaret Sicil Gazetesi'nde kurucusunun ... olduğu ve 1.11.2013 tarihli 600 sayılı Gazete'de şirket yönetim kurulu

başkanlığını ...'ya devrettiğinin görülmekte olduğu, bu kişilerin ihale tarihinde ...'de çalıştığı, bu durumun rekabet ve eşitlik ilkelerine aykırılık teşkil ettiği, ihalelerde organize hareket ederek, hem İdareyi yanıltmış oldukları, hem de kanunun açıkça saydığı yasak fiil ve davranışlarda bulunmuş oldukları, taraflarınca tespit edilemeyen ancak ...isimli firmaların da ihalelere iştiraki mevcut ise, bu firmalar da ...'nin yan firmaları olduğundan bu firmaların da yasak fiil ve davranışları bulunup bulunmadığının araştırılması gerektiği, ...'nin ihalenin tüm kısımlarından elenmesi, ihalelere katılmaktan yasaklanması, devam eden işlerinin feshedilmesi ve teminatlarının gelir kaydedilmesi gerektiği, (6) ... İş Ortaklığı'nın iş ortaklığı beyannamesini her 2 kısım için ayrı ayrı olarak teklifinde vermesi gerekirken vermediği için ihaleden elenmesi gerektiği, (7) ...nin ihalede sunmuş olduğu iş deneyim belgesinin mevzuata uygun olarak düzenlenmediği, idari şartnamede belirtilen benzer iş gruplarına ait olmayan işler/kısımlar bulunmakta olduğu, iş deneyimine konu işler ayrıştırıldığı takdirde, anılan firmanın teklif ettiği bedelin, her iki kısım için de asgari iş deneyim tutarını karşılamamakta olduğu, (8) ... İş Ortaklığının her iki kısma ait teklifinde de aritmetik hata olduğu ve birim fiyat teklif cetvellerinde yer alan miktarlar ile ihale dokümanında yer alan miktarların aynı olmadığı, (9) idarece şikâyetlerine verilen cevap yazısının standart forma ve hukuka uygun olmadığı, bu belgenin ve EKAP bildiriminin hukuken bir değerinin olmadığı, şikâyet başvurularında belirttikleri tüm maddelere açık cevap verilmediği, eksik inceleme yapıldığı yönündeki idialarının değerlendirilmesi sonucunda; (1) ...nin sunduğu iş deneyim belgesinin; "Alt Yüklenici-İş Bitirme Belgesi" olarak, alt yüklenici sıfatıyla "... " adına iş sahibi idare ...Büyükşehir Belediyesi tarafından düzenlenmiş belge olduğu, işverenin ...olduğu, işin adı ve ihale kayıt numarasının "3. Etap ...Bölgesi Raylı Sistem İnşaatı ve Elektrifikasyon, 2012/180823", İşin Alt Yüklenici Tarafından Yapılan Kısmı karşısında "Hafriyat, kazı ve dolgu imalatları, demir, kalıp, beton imalatları, ray işleri imalatları, kanalizasyon, yağmur

suyu, elektrik, şebekelerine ilişkin altyapı deplase ve yeni yapılacak imalatlar, Kataner sistemi imalatları, scada sistemi imalatları, enerji temini ve cer gücü sistemleri, ve trafo merkezi imalatları, güzergahlardaki trafo merkezlerindeki ve istasyonlardaki haberleşme altyapısı, telekomünikasyon sistemleri, sinyalizasyon sistemi, CCTV ve güvenlik sistemi imalatları, trafo merkezi inşaatları, trafo merkezi havalandırma, gazlı söndürme, yangın ihbar ve yangından korunma sistemleri, alçak gerilim ve orta gerilim imalatları ve aydınlatma sistemleri” bilgisinin, Uygulanan Yapı Tekniği karşısında “Raylı Sistem İnşaat ve Elektrifikasyon Yapım İşi 7,215 km çift hat tramvay ana hat ve 3,002 km depo hattı içeren raylı sistem inşaat ve elektromekanik sistemleri (Sinyalizasyon, Haberleşme, Elektrifikasyon ve SCADA Sistemleri)” bilgisinin, Esas İşin Sözleşme Tarihi karşısında “25.2.2013”, Esas İşin İlk Sözleşme Bedeli karşısında “45.791.385,12 TRY”, Esas İşin Toplam Sözleşme Bedeli karşısında “54.908.845,12 TRY”, Alt Yüklenicinin, Yüklenici İle Yaptığı Sözleşmenin Bedeli karşısında “49.207.929,45 TRY”, Esas İşin Geçici Kabul/Tasfiye Tarihi karşısında “3.12.2013”, “Belge Tutarı” karşısında “24.603.964,00 TRY” bilgilerinin olduğu, sonundaki “AÇIKLAMA” kısmında ise “Altyüklenici olarak ...iş ortaklığı çalışmıştır.” hususunun belirtildiği, sağ alt köşesinde ise “Belge Düzenleme Tarih/Saat: 23.03.2015, 13:30” bilgisinin yer aldığı, öte yandan Gaziantep Büyükşehir Belediyesi “Olur Yazısı”nda iş ortaklığına ait bilgi ve belgelerin incelendiğinin ve ilgili firmanın alt yüklenici olarak çalıştırılmasında herhangi bir sakınca görülmediği hususunun belirtildiği, iş ortaklığı sözleşmesinde 4.3.2013 tarihli noter onayı olduğu, alt yüklenici sözleşmesinde açıkça belirtilen bir imza tarihine rastlanmadığı, ancak anılan sözleşmeye dayanılarak yapılan Zeyilname’de sözleşmenin 22.2.2013 tarihinde akdedildiğinin belirtildiği, Zeyilname’de zeyilnameye ilişkin bir imza tarihine rastlanmadığı, ekinde imzalayan kişilerin imza sirkülerine yer verilmediği, buna karşılık iş ortaklığı sözleşmesinde noter onaylı imza sirkülerlerine yer verildiği, alt yüklenici sözleşmesinde

...adına imzalayan kişinin idareyle yapılan ana sözleşmede de isim ve imzasının olduğu, ana yüklenici ...ile idare arasında yapılan ana sözleşmede alt yüklenici olarak ... onayının da olduğu, iş deneyim belgesinden esas işin geçici kabulünün de 3.12.2013 tarihinde yapıldığı (diğer bir anlatımla İdarenin iş ortaklığının iş deneyim belgesinde belirtilen işlerin yapılmış olduğunu kabul ettiği) dikkate alındığında, ... alt yüklenici olarak tek başına olmamakla birlikte, noter onaylı sözleşmedeki hisse oranları çerçevesinde idare tarafından Alt Yüklenici İş Bitirme Belgesi düzenlenmesinin bu yönüyle mevzuata aykırı olmadığı, öte yandan İdari Şartname 2. maddesinde işin uzmanlık gerektiren kısımlarının 3'lü bir ayrıma tabi tutulduğu, 7.6 maddesinde ise anılan 3 kısım (işin uzmanlık gerektiren kısımları) itibariyle benzer iş olarak kabul edilecek iş bitirme sınıflarının belirtildiği, anılan ihaleye konsorsiyum olarak katılmayıp 1 adet iş deneyimi belgesi sunan istekliler açısından, iş deneyimine konu işin belirtilen 3 kısmı ihtiva ettiğinin anlaşıldığı ve işin (alt yüklenicilerde ise işin yapılan kısmının) isminden, unsurlarından veya tanımından da başvuruya konu ihalenin niteliğine uygun bir şekilde "raylı sistem hattı yapımı" vb. olduğunun anlaşıldığı, benzer iş kabul edilmesinin uygun olduğu ve ayrıca bir ayrıştırmaya gidilmesine gerek bulunmadığı, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği 45.f maddesinde hangi belgelerle iş deneyimi için başvuruda bulunulacağı düzenlendiği, ... Belediye Başkanlığı'nın yazısı ekindeki belgelerde ana sözleşme, alt yüklenici sözleşmesi, alt yüklenici idare onayı, alt yüklenici sözleşmesine ilişkin fatura örneklerinin yer aldığı, bu belgelerde yer alan sigorta hizmet listesi ve tahakkuk evraklarının prim ödemelerine dayanak niteliği nedeniyle kabul edilmesinin mevzuata aykırı olmayacağı, (2) ... tarafından ihale dokümanı içerisinde ihaleden önceki yıla ait (2014 yılı) toplam cirosunu gösteren gelir tablosunu sunduğu ve cirosunda 27.164.639,68-TL olarak görünen net satışlar tutarının da 43.331.047,00-TL'lik teklif ettiği bedelin %25'i olan (43.331.047,00-TLx0,25=) 10.832.761,75-TL'yi karşıladığının anlaşıldığı, (3)

...tarafından ihale dokümanı içerisinde ihaleden önceki yıla ait (2014 yılı) bilançosunu ve bilanço bilgileri tablosunu sunduğu, cari oranın (dönen varlıklardan yıllara yaygın inşaat maliyetlerinin düşülmesi ve kısa vadeli borçlardan yıllara yaygın inşaat hakediş gelirlerinin düşülmesi suretiyle hesaplandığında) 0,8219 olduğu, öz kaynak oranının (oranlamadaki toplam aktif tutarı yıllara yaygın inşaat maliyetlerinin düşülmesi suretiyle dikkate alındığında) 0,4141 olduğu, kısa vadeli banka borçlarının öz kaynaklara oranının 0,0740 olduğunun görüldüğü, (4) ...'nin birim fiyat teklif cetveline göre yapılan incelemede, çarpım ve toplama hatasına rastlanmadığı, (5) ...'nin ihale konusu işin ihalesine katılan ve ihale üzerinde kalan ...'nin Ticaret Sicil Gazetesi bilgilerine göre ortağı olduğuna ve yönetim ilişkisi içinde bulunduğu dair bir belirlemeye rastlanmadığı, anılan kişilerin (....) ihaleyi kazanan ... de ücretli olarak çalışması hususunun, 4734 sayılı Kanun'un 11.2. hükmü kapsamına girmediği sonucuna varıldığı, (6) Gerek söz konusu iş ortaklığının her iki kısma da teklif vermiş olduğu, birim fiyat teklif cetvellerini ayrı ayrı ve birim fiyat teklif mektubunu da iki kısmın toplam tutarı üzerinden tek bir mektup olarak düzenlemiş olduğu ve bunların iş ortaklarınca müştereken imzalanmış olduğu, tek bir geçici teminat mektubu sunulduğu ve iş ortaklığı beyannamesinde işin adının ihale konusu işin adı olarak yazıldığı kısımlara ayrılmadığı, gerekse EKAP üzerinde anılan ihaleye ilişkin ihale dokümanı içerisinde yer alan Standart Formlardan "İş Ortaklığı Beyannamesi" başlıklı "Standart Form KİK021.0/Y" formunda da ilk paragrafta "...tarafından ihaleye çıkartılmış bulunan ...-...ARASI HAFİF RAYLI SİSTEM YAPIMI işine müşterek teklif vermek ve söz konusu iş uhdemize ihale olunduğu takdirde sözleşme aktedilerek işin ifası ve bitirilmesi amacı ile, özel bir ortaklık kurmuş bulunuyoruz." şeklinde standart bir ifadeye yer verildiği hususları birlikte dikkate alındığında, anılan isteklinin iş ortaklığı beyannamesinin idarece kabul edilmesinin mevzuata esastan aykırı olmadığı, (7) ... Şti. tarafından sunulan iş deneyim belgesine ait özel noter evrak

içeriği incelendiğinde, yapılan işin ...Üniversite Kampüsü ile şehir merkezini ve ... Üniversitesini ve ayrıca şehrin kuzeyindeki ticaret bölgesini birleştiren 18 km doğrudan tespitli Ray sistemi, 36,21 km havai tramvay kataner sistemi (elektrifikasyon sistemi dahil) ve 25 adet makas sistemi ile 6.538,86 m2 toplam alanlı atölye ve garajın yapımı işi olduğu, anılan özel noter evrağının ilgili bölümlerinde, "... bu iş, gerekli altyapının (hafriyat, drenaj işleri, yapılar, duraklar, atölyeler ve garajlar) ve ayrıca elektrifikasyon sistemi, sinyalizasyon sistemi ve iletişim tesisleri de dahil olmak üzere hassas üstyapı işlerinin yapılmasını içermektedir. Üstyapı 18 km doğrudan tespitli, 54,178.15 ml R, 60 ray ayrıca 36,21 km havai tramvay katener sistemi (elektrifikasyon sistemi), 5,308.80 m2 özel anti-vibrasyon sistemi ve 25 adet makası içermektedir. Altyapının geliştirilmesi 309.068,94 m3 kazı ve 192.708,19 dolgu ve doldurmayı içermektedir. Proje ayrıca 6,538.86 m2 toplam alanlı atölye ve garajın yapımını da içermektedir." hususlarının yer aldığı, son bölümünde parasal tutarlara ilişkin bir tablonun olduğu, anılan tablonun Toplam kısımlarında; "Alt Yapı" sütununda 22.405.992,62 Euro, "Üst Yapı" sütununda 20.426.591,18 Euro, "Elektrifikasyon" sütununda 22.284.089,57 Euro, "Sinyalizasyon ve Telekomunikasyon" sütununda 11.569.010,45 Euro, "İnşaat İşleri" sütununda 29.894.078,11 Euro ve TOPLAM sütununda 106.579.761,93 Euro bilgilerine yer verildiği, iş deneyimine konu işin İdari Şartname'nin 2 ve 7.6. maddelerinde belirtilen 3 kısmı ihtiva ettiğinin anlaşıldığı ve iş deneyimine konu işin (alt yüklenicilerde ise işin yapılan kısmının) isminden, unsurlarından veya tanımından da başvuruya konu ihalenin niteliğine uygun bir şekilde "raylı sistem hattı yapımı" vb. olduğunun anlaşıldığından ayrıca bir ayrıştırmaya gidilmesine gerek bulunmadığı sonucuna ulaşıldığı, anılan belgenin ... şirketine (...) ilişkin olduğu, Ankara Ticaret Sicil Müdürlüğü'nün 8.7.2015 tarih ve 2015-69732 belgesinde "İş deneyimini gösteren belgesi kullanılacak ortağa ilişkin bilgiler" kısmında "Ortağın Adı ve Soyadı veya Ticaret Ünvanı" karşısında ...bilgisine, "Ortaklık Tip" karşısında tüzel kişi



bilgisine, "Ortaklık Hisse Oranı" karşısında "%99,9975" bilgisine yer verildiği, ayrıca "Başvuruda bulunan şirkete ilişkin kayıtların incelenmesi sonucunda yukarıda adı ve soyadı/ticaret ünvanı bulunan kişinin bu belgenin düzenleme tarihinden önceki bir yıl boyunca ... .. Şti.'nin kesintisiz olarak %50'den fazla hissesine sahip ortağı olduğu tespit edilmiştir." açıklamasının yer aldığı görüldüğü, belgelerdeki bilgiler birlikte dikkate alındığında, davacı şirketin iddialarının yerinde olmadığı, (8) İş Ortaklığı'nın birim fiyat teklif cetveline göre yapılan incelemede, ihalenin 2. kısmına ilişkin olarak çarpım ve toplama hatasına rastlanmamış olduğu, ihalenin 1. kısmına ilişkin birim fiyat teklif cetvelinin 110. iş kaleminde ihale dokümanında öngörülen miktar olan "1.405,672 metrekare" yerine "1.405,67 metrekare" yazıldığı, "55,00-TL" birim fiyat öngörüldüğü, isteklinin birim fiyat teklif cetvelinde anılan 110. kaleme ilişkin tutar olarak ise 77.311,96-TL yazıldığı, halbuki "1.405,67 metrekare" ile "55,00-TL" birim fiyat çarpıldığında (1.405,67 metrekare x 55,00-TL=) 77.311,85 -TL bulunacağı, normalde ihale dokümanında belirtilen "1.405,672 metrekare" miktar yerine isteklinin "1.405,67 metrekare" miktar yazdığı, buna karşılık isteklinin yazdığı tutarın ise aslında ihale dokümanında öngörülen miktarın birim fiyatla (1.405,672 metrekare x 55,00-TL=) çarpımı sonucu bulunacak tutar olan 77.311,96-TL olduğu, ihalenin 1. kısmına ilişkin birim fiyat teklif cetvelinin 113. iş kaleminde de benzer hataya düştüğü, öte yandan birçok firmanın anılan 110. ve 113. kalemlerde bu veya buna benzer hataya düştüğünün anlaşıldığı, firmaların ihalenin 1. kısmına ilişkin 110. ve 113. kalemlerine münhasır olmak üzere dijital görünümünden kaynaklanabilecek hata sınırlarında (yani birim fiyat teklif cetvelinde miktarı 2'li ondalık formatında yazıp, birim fiyatla çarparken ise olması gereken 3'lü ondalık formatındaki rakamı dikkate almak veyahut birim fiyat teklif cetveline 2'li ondalık formatında yazıp birim fiyatla çarparken de yazdığı 2'li ondalık formatındaki rakamı dikkate almak şeklinde) kalmak kaydıyla bu şekilde oluşacak miktardan kaynaklanan yatay çarpım veya toplam tutar

farklılığının aritmetik hata kapsamında değerlendirilmesinin amacı aşan bir yaklaşım olacağı, anılan iş ortaklığının ihalenin 1. kısmına ilişkin birim fiyat teklif cetvelinin kabul edilmesinin hukuka aykırı olmayacağı, (9) Anılan şekil eksikliğinin davacının itirazın şikâyet başvurusunda bulunmasını fiilen etkilemediği, idarenin cevabının içeriğinin başvurunun reddi niteliğinde olduğunun anlaşılacağı, 7.9.2015 tarihinde EKAP üzerinden gönderildiği ve üst yazısında da konu bölümünde “Şikâyete Cevap” belirlemelerinin geçtiği hususları birlikte dikkate alındığında, anılan hususun esasın aykırılık sonucunu doğurmadığı anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı şirket tarafından temyiz edilmiştir.

Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddi yolundaki temyize konu Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 20.6.2016 tarih ve E:2015/3063, K:2016/2158 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmeyle anılan Mahkeme kararının ONANMASINA; dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine, kullanılmayan ...-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi hâlinde davacıya iadesine, 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 18.01.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan