

sözleşmeye esas teşkil eden taşıma hizmetinin özelliği itibarıyla yüklenicinin bünyesinde istihdam edilen personelin mesaisinin tamamını sözleşme konusu işte kullanmayacağı ve bahsi geçen sözleşmede çalıştırılacak personelin sayısına yönelik düzenlemenin yer almadığı, anılan sözleşmenin Teknik Şartnamesi'nin personel yapısına ait bölümünde yüklenicinin bu hususa ilişkin uyması gereken kurallar ve nihai olarak yaptırımların belirlendiği, talep halinde ilgili SGK

dökümlerinin verileceğine yönelik hükmün yer aldığı, dolayısıyla benzer iş deneyim belgesi kapsamında sözleşmeye bağlı olarak çalıştırılacak personele ilişkin SGK belgelerinin sunulma zorunluluğunun olmadığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla, davacının, benzer iş kapsamında sunulan iş deneyim belgesinin hukuka uygun olmadığı yönündeki ikinci iddiasına yönelik olarak; personele ilişkin SGK tarafından düzenlenmiş belgelerin ihale teklif dosyası kapsamında sunulma

**zorunluluğu bulunmadığından
dava konusu Kurul kararının
bu kısmında hukuka aykırılık
ve iptali yolundaki mahkeme
kararında hukuki isabet
görülmemiştir...” gerekçesiyle
temyiz isteminin kısmen
kabulü ile, anılan isteklinin
teklifi bağlamında sunduğu iş
deneyim belgesinin mevzuat
hükümlerine aykırı olduğuna
yönelik olarak itirazen
şikâyet başvurusunun reddine
ilişkin kısmının iptali
yolundaki Mahkeme kararının
bozulmasına ve bu kısım
yönünden davanın reddine
karar verilmiştir.**

| | |
|---------------------|---------------|
| Toplantı No | : 2016/069 |
| Gündem No | : 53 |
| Karar Tarihi | : 21.12.2016 |
| Karar No | : 2016/MK-549 |

| |
|--|
| <u>Şikayetçi:</u> |
| Mirap Uluslararası Nakliyat Turizm Otomotiv Akaryakıt San. Ve Tic. A.Ş. – Etis Lojistik A.Ş. – Şirin Nakliyecilik Tic. Ve San. Ltd. Şti. Ortak Girişimi |
| <u>İhaleyi Yapan Daire:</u> |
| Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü (Satınalma Dairesi Başkanlığı) |
| <u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u> |
| 07.07.2015 / 57245 |
| <u>Başvuruya Konu İhale:</u> |
| 2015/43724 İhale Kayıt Numaralı “Genel Müdürlüğümüze Bağlı Kırka Bor İşletme Müdürlüğünün İhtiyacı Olan Lojistik Faaliyetleri” İhalesi |
| <u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u> |
| <u>Karar:</u> |

Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü Satınalma Dairesi Başkanlığı tarafından 20.05.2015 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2015/43724 ihale kayıt numaralı "Genel Müdürlüğümüze Bağlı Kırka Bor İşletme Müdürlüğünün İhtiyacı Olan Lojistik Faaliyetleri" ihalesine ilişkin olarak Mirap Uluslararası Nak. Tur. Oto. Akar. San. ve Tic. A.Ş.- Etis Lojistik A.Ş. – Şirin Nak. Tic. ve San. Ltd. Şti. Ortak Girişiminin 18.06.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 25.06.2015 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 07.07.2015 tarih ve 57245 sayılı Kurum kayıtlarına alınan 07.07.2015 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 19.08.2015 tarihli ve 2015/UH.II-2302 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Mirap Ulus. Nak. Tur. Oto. Akar. San. ve Tic. A.Ş. – Etis Lojistik A.Ş. – Şirin Nak. Tic. ve San. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 10. İdare Mahkemesi tarafından alınan 13.11.2015 tarihli ve E:2015/2480, K:2015/1705 sayılı kararda "...Dava konusu uyuşmazlıkta, davacıların, ihalenin, teklif dosyasını usulüne uygun olarak sunmadığını iddia ettikleri firma üzerinde kaldığını ve buna ihale komisyonu kararının tebliği ile birlikte öğrendikleri, ihale komisyonu kararının tebliği üzerine de süresi içerisinde şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularını yaptıkları görülmüş olup, dava konusu Kurul kararında, anılan iddiaya ilişkin olarak şikâyet başvurusunun süresinde yapılmadığı şeklindeki değerlendirmede hukuki isabet bulunmadığı, öte yandan her ne kadar ihale üzerinde bırakılan firma tarafından sunulan iş deneyim belgesinde, sözleşmenin geçerlik süresinin 2 yıl olarak dikkate alınması ve sözleşmeye bağlı fatura toplam tutarlarının bu süre zarfında yapılan işlere bağlı düzenlenen faturaları kapsayacak şekilde toplam sözleşme tutarının hesaplanması ve bu doğrultuda ulaşılan tutar üzerinden tek bir iş deneyim belgesi düzenlenebileceği yönündeki değerlendirmede hukuka aykırılık bulunmamakta ise de, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 47'nci maddesinin ilk fıkrasının "a" bendinde, personel çalıştırılan işlerde, belgelere ek olarak o işe ait sözleşme kapsamında personel çalıştırıldığını gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu internet sayfası üzerinden düzenlenmiş ve idarece teyidi yapılabilen belgelerin, iş deneyimini gösteren belgeler olduğu hükme bağlandığı halde, ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından, sözleşmeye bağlı olarak fatura ile birlikte personele ilişkin SGK tarafından düzenlenmiş belgelerin ihale teklif dosyası kapsamında sunulmamasında hukuka aykırılık bulunmadığı ..." şeklinde karar verilmiştir.

Söz konusu Mahkeme kararının uygulanmasını teminen Kamu İhale Kurulu tarafından alınan 03.02.2016 tarihli ve 2016/MK-38 sayılı kararda "...1) Kamu İhale Kurulunun 19.08.2015 tarihli ve 2015/UH.II-2302 sayılı kararının iptaline,

- 2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 1'inci iddiasının esasının incelenmesine,
- 3) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, ihale üzerinde bırakılan istekli S.S. Haydarpaşa Motorlu Taşıyıcılar Koop., Akyüz Uluslararası Nak. Tic. ve San. A.Ş. Ortak Girişiminin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Mirap Ulus. Nak. Tur. Oto. Akar. San. ve Tic. A.Ş. – Etis Lojistik A.Ş. – Şirin Nak. Tic. ve San. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından anılan Mahkeme kararı üzerine yapılan temyiz istemiyle açılan davada, Danıştay 13. Dairesi tarafından verilen 09.09.2016 tarihli ve E:2016/849, K:2016/2944 sayılı kararda "...davacının söz konusu isteklinin başvuru konusu ihaleye sunduğu teklif dosyasının mevzuat hükümlerine uygun olmadığı yönündeki iddiasına ilişkin olarak; şikâyet başvuru süresinin, ihale komisyonu kararının istekli olan davacıya tebliğ edildiği tarihten başlatılması gerektiği için şikâyet başvurusunun süresinde yapıldığı anlaşıldığından, komisyon kararının verildiği tarihten şikâyet başvuru süresini başlatarak süre yönünden reddedilmesinde hukuka uygunluk, dava konusu işlemin bu kısmının iptali yolundaki Mahkeme kararında ise sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır...

Yukarıda yer alan hükümlerden, personel çalıştırılan işlerde sözleşme kapsamında personel çalıştırıldığını gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu internet sayfası üzerinden düzenlenmiş ve idarece teyidi yapılan belgelerin iş deneyimini gösteren belgelerden olduğu, ancak; ihale üzerinde bırakılan isteklinin pilot ortağının bir taşıma kooperatifi olması nedeniyle iş deneyim belgesi yerine geçmek üzere sunulan belge kapsamında gerçekleştirilen işlerin bağımsız olarak ilgili ticaret siciline kayıtlı üyeleri tarafından gerçekleştirildiği ve her bir üyenin kendi nam ve hesabına çalıştığından Hizmet Alımları İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 47'nci maddesi kapsamındaki personel kapsamında olmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, sözleşmeye esas teşkil eden taşıma hizmetinin özelliği itibarıyla yüklenicinin bünyesinde istihdam edilen personelin mesaisinin tamamını sözleşme konusu işte kullanmayacağı ve bahsi geçen sözleşmede çalıştırılacak personelin sayısına yönelik düzenlemenin yer almadığı, anılan sözleşmenin Teknik Şartnamesi'nin personel yapısına ait bölümünde yüklenicinin bu hususa ilişkin uyması gereken kurallar ve nihai olarak yaptırımların belirlendiği, talep halinde ilgili SGK dökümlerinin verileceğine yönelik hükmün yer aldığı, dolayısıyla benzer iş deneyim belgesi kapsamında sözleşmeye bağlı olarak çalıştırılacak personele ilişkin SGK belgelerinin sunulma zorunluluğunun olmadığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla, davacının, benzer iş kapsamında sunulan iş deneyim belgesinin hukuka uygun olmadığı yönündeki ikinci iddiasına yönelik olarak; personele ilişkin SGK tarafından düzenlenmiş belgelerin ihale teklif dosyası kapsamında sunulma zorunluluğu bulunmadığından dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka aykırılık ve iptali yolundaki mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir." gerekçesiyle temyiz isteminin kısmen kabulü ile, anılan isteklinin teklifi bağlamında sunduğu iş deneyim belgesinin mevzuat hükümlerine aykırı olduğuna yönelik olarak itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin kısmının iptali yolundaki Mahkeme kararının bozulmasında ve bu kısım yönünden davanın reddine 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 günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle,

- 1- Kamu İhale Kurulunun 03.02.2016 tarihli ve 2016/MK-38 sayılı kararında yer alan başvuru sahibinin ikinci iddiası ile ilgili kısmın ve bu kısma ilişkin karar sonucunun iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin ikinci iddiası yönünden 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.