

A.Ş.’nin geçerli bir iş deneyim belgesi olmadığı, belgenin düzenleyen idarece ihaleden önce iptal edildiğinin anlaşıldığından dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır.” şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2018/070
Gündem No	: 60
Karar Tarihi	: 27.12.2018
Karar No	: 2018/MK-430

<u>BAŞVURU SAHİBİ:</u> Msi Enerji İnşaat Sanayi Ve Ticaret A.Ş. – Gökalp Proje Müşavirlik A.Ş.
<u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Barajlar Ve Hes Dairesi Başkanlığı
<u>BAŞVURUYA KONU İHALE:</u> 2017/495930 İhale Kayıt Numaralı “Söylemez Barajı” İhalesi
<u>KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:</u>
<u>KARAR:</u>

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Barajlar ve HES Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2017/495930 ihale kayıt numaralı "Söylemez Barajı"ihalesine ilişkin olarak, MSİ Enerji İnşaat San. ve Tic. A.Ş. – Gökalp Proje Müşavirlik A.Ş. İş Ortaklığı tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 10.04.2018 tarihli ve 2018/UY.I-760 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, MSİ Enerji İnşaat San. ve Tic. A.Ş. – Gökalp Proje Müşavirlik A.Ş. İş Ortaklığı tarafından açılan davada, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 20.11.2018 tarihli ve E: 2018/1145, K: 2018/2216 sayılı kararı ile "...Olayda, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi Bergiz İnşaat A.Ş. tarafından iş deneyimini tevsik etmek amacıyla Eray Eroğlu adına düzenlenmiş "Berke Barajı ve HES İnşaatı" işine ilişkin iş yönetme belgesi sunulduğu, söz konusu belge üzerinde belge düzenlenme tarihinin 22.09.2017, belge sayısının ise 2262-Y-KD-5-1 olduğu, idarece yapılan bir başka ihalede (Çetintepe Barajı İkmali İş) bahse konu belgenin EKAP'ta düzenlenmiş bir belgeyle eşleşmemesi nedeniyle ihale komisyonu tarafından yapılan değerlendirme sonucu Bergiz İnşaat A.Ş.'nin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, bunun üzerine anılan istekli tarafından idareye şikâyet başvurusunda bulunulması üzerine, idarece DSİ Hukuk Müşavirliğinden görüş alındığı ve "...Eray Eroğlu'nun tebligatın içeriğinden haberdar olduğunun kabul edilemeyeceği, EÜAŞ tarafından 07.08.2017 tarihli mahkeme ara kararına tavzih talebinde bulunulması ve yine aynı mahkemeye açıklama isteminin kabulü ile neticelenen mahkeme kararından da haberdar olmadığının Ankara 8. İdare Mahkemesinin "...açıklama istemli dilekçenin karşı tarafa gönderilmesine gerek duymayarak işin gereği düşünüldü" şeklinde başlayan kararından anlaşılmış olduğu bu nedenle geçerli bir iş deneyim belgesi olarak kabul edilmesi ve mahkeme kararı doğrultusunda 08.12.2017 tarihinde düzenlenen yeni iş deneyim belgesinin EKAP üzerinden teyit edilmesi gerektiği" sonucuna ulaşılarak düzeltici işlem tesis edildiği, "Çetintepe Barajı İkmali" işinde yapılan bu uygulama eş zamanlı yürütülen şikâyetle konu "Söylemez Barajı" ihalesine de aksettirilerek bu defa yeterli kapsamında sunulan söz konusu iş deneyim belgesi geçerli kabul edilmiş ve Bergiz İnşaat A.Ş. ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak belirlenmiştir. Öte yandan, Eray Eroğlu adına düzenlenmiş 22/09/2017 tarih ve 2262-Y-KD-5-1 sayılı İş Deneyim (Yönetme) Belgesi'nin iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesinin E: 2017/3487, K: 2018/2212 sayılı kararıyla; "...davalı idarenin, Ankara 8. İdare Mahkemesinin 2017/370 esas numaralı dosyasında verilen 07/08/2017 tarihli yürütmeyi durdurma kararı doğrultusunda davacının adına 22/09/2017 tarih ve 2262-Y-KD-5-1 sayılı İş Deneyim Belgesinin EKAP sistemi üzerinden düzenlenip onaylandığı, aslının ilgilinin adresine gönderildiği, bilahare kararın uygulanmasında tereddüte düşülmesi sebebiyle anılan mahkemeden tavzih talebinde bulunulduğu, Mahkemenin 05/10/2017 tarihli "Açıklama İsteminin Kabulü" kararıyla "iş deneyim belgesinin Elektrik Üretim A.Ş Genel Müdürlüğünce düzenlenip Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığınca onaylanması gerektiği" gerekçesi dikkate alınarak kararda onay mercii olarak Bakanlığın bildirilmesi nedeniyle onaylanan mezkur iş deneyim belgesinin onay yetkisi bulunmayan bir birim tarafından düzenlenmiş belge durumuna düştüğünden bahisle davaya konu işlemler davacı adına düzenlenen iş deneyim belgesinin 02/11/2017 tarihinde EKAP sistemi üzerinden iptal edilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır. Uyuşmazlık konusu olayda, davacının Berke Barajı ve HES inşaatı yapım işine ait iş deneyim belgesi verilmesi talebinin reddine dair işlemin iptali istemiyle Ankara 8. İdare Mahkemesinde açtığı davada, 07/08/2017 tarihinde " ...davacı adına iş deneyim belgesi verilmesi istemiyle yapılan başvurunun, başvuruda verilen belgeler dışında yapılan işle ilgili olarak idarede bulunan belgelerde dikkate alınarak eksik olan hususlar belirtilmek suretiyle değerlendirme yapılması gerekirken, iş deneyim belgesi düzenlemek için yeterli bilgi ve belge içeriğine ulaşılmadığından bahisle başvurunun reddi yolundaki dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı" gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verildiği, bu kararın gerekçesinde davacıya doğrudan iş deneyim belgesi düzenlenmesi gerektiği belirtilmemesine rağmen kararın davalı idare tarafından yanlış yorumlanarak davaya konu iş deneyim belgesi düzenlendiği, bilahare aynı mahkemeden "Açıklama" talebinde bulunulması ve adı geçen mahkeme tarafından talebin kabul edilerek Mahkemece 07/08/2017 tarihinde verilen yürütmeyi durdurma kararının davacıya iş deneyim belgesi verilmesi sonucunu doğurmayacağı, davalı idarece gerekli araştırmaların yapıp varsa eksik olan hususların belirtilmesi suretiyle değerlendirme yapılması gerektiği" şeklinde açıklanması üzerine mahkeme karar gerekçesi doğrultusunda davaya konu işlemler davacı hakkında düzenlenen iş deneyim belgesinin EKAP sistemi üzerinden iptal edildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, davalı idarenin İdare Mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararı gerekçesini yanlış yorumlamak suretiyle davacı hakkında düzenlediği iş deneyim belgesini yine aynı mahkemenin "açıklama talebinin kabulü" kararıyla karar gerekçesini dikkate almak suretiyle iptal ettiği ve bu mahkeme kararı gerekçesine uygun işlem tesis ettiği anlaşıldığından davaya konu işlemler mevzuata aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle: davanın reddine..." şeklinde karar verilmiştir.

Bu durumda, en avantajlı ikinci teklif sahibi Bergiz İnşaat A.Ş. tarafından iş deneyimini tevsik etmek amacıyla Eray Eroğlu adına düzenlenmiş 22/09/2017 tarih ve 2262-Y-KD-5-1 sayılı İş Deneyim (Yönetme) Belgesinin iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesinin E: 2017/3487, K: 2018/2212 sayılı kararıyla davanın reddine iptal edildiğinden, bu karar uyarınca en avantajlı ikinci teklif sahibi müdahil Bergiz İnşaat A.Ş.'nin geçerli bir iş deneyim belgesi olmadığı, belgenin düzenleyen idarece ihaleden önce iptal edildiğinin anlaşıldığından dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır." şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline 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 hükme 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 gün geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi 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,

1- Kamu İhale Kurulunun 10.04.2018 tarihli ve 2018/UY.I-760 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Bergiz İnşaat A.Ş.'nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.
