

elektronik ihalede teklif alınmasına imkân tanınan ihalelerde, geçici teminat mektuplarının yalnızca elektronik ortamda sunulabileceği fiziki geçici teminat mektuplarının yeterliliği tevsik için sunulamayacağı, süreç içerisinde idarenin e-teminatı serbest bırakması sonucunda elektronik ihale uygulamaları gereği ihale tarihinden sonra e-teminatın ihaleye ilişkin olarak tanımlanmasının teknik olarak mümkün olmamasından kaynaklı olarak, isteklilerin Kanun'da

belirtilen ve geçici teminat olarak belirlenen diğer değerleri idareye sunmalarının mümkün olduğundan idare tarafından serbest bırakılan e-geçici teminatın yerine ihalede istenilen asgari kriterleri sağlayan farklı geçici teminatların talep ve kabul edilmesi

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nu 34'üncü maddesinde "Teminat olarak kabul edilecek değerler aşağıda gösterilmiştir:

- a) Tedavüldeki Türk Parası.
- b) Teminat mektupları.
- c) Hazine Müsteşarlığınca ihraç edilen Devlet İç Borçlanma Senetleri ve bu senetler yerine düzenlenen belgeler.

İlgili mevzuatına göre Türkiye'de faaliyette bulunmasına izin verilen yabancı bankaların düzenleyecekleri teminat mektupları ile Türkiye dışında faaliyette bulunan banka veya benzeri kredi kuruluşlarının kontrgarantisi üzerine Türkiye'de faaliyette bulunan bankaların veya özel finans kurumlarının düzenleyecekleri teminat mektupları da teminat olarak kabul edilir.

(c) bendinde belirtilen senetler ve bu senetler yerine düzenlenen belgelerden nominal değere faiz dahil edilerek ihraç edilenler, anaparaya tekabül eden satış değeri üzerinden teminat olarak kabul edilir.

Teminat mektupları dışındaki teminatlar ihale komisyonlarınca teslim alınamaz. Bunların saymanlık ya da muhasebe müdürlüklerine yatırılması zorunludur.

İhale üzerinde kalan istekli ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekliye ait teminat mektupları ihaleden sonra saymanlık ya da muhasebe müdürlüklerine teslim edilir. Diğer isteklilere ait teminatlar ise hemen iade edilir. İhale üzerinde kalan istekli ile sözleşme imzalanması halinde, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibine ait teminat sözleşme imzalandıktan hemen sonra iade edilir.

Teminatlar, teminat olarak kabul edilen diğer değerlerle değiştirilebilir.” hükmü,

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin 60/A maddesinde “(6) Geçici teminat mektupları Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliğinin 21 inci maddesinin ikinci fıkrasına uygun olarak alınır ve mektuba ilişkin ayırt edici numara yeterlik bilgileri tablosunun ilgili bölümünde belirtilir. Bu maddeye uygun olarak alınmayan geçici teminat mektupları geçerli kabul edilmez. Geçici teminat mektubu dışındaki teminatların saymanlık ya da muhasebe müdürlüklerine yatırıldığına ilişkin bilgiler de aynı şekilde yeterlik bilgileri tablosunun ilgili bölümünde belirtilir.

... (9) İhale dokümanında belirtilen geçici teminat mektubu, katılım belgeleri ve yeterlik kriterleri ile fiyat dışı unsurlara ilişkin değerlendirme, istekliler tarafından beyan edilen bilgi ve belgelerden; EKAP veya diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek

kuruluşlarının internet sayfası üzerinden sorgulanarak temin veya teyit edilebilenler için, sorgulama sonucunda elde edilen bilgiler; belirtilen yöntemle temin veya teyit edilemeyenler için ise yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen bilgiler esas alınarak yapılır. Bu değerlendirme sonucunda ihalede öngörülen şartları sağlamadığı anlaşılan teklifler değerlendirme dışı bırakılır. Yeterlik sertifikası üzerinden yeterlik tespiti yapılan ihalelerde ise, ihale dokümanında belirtilen katılım belgeleri ve yeterlik kriterleri ile fiyat dışı unsurlara ilişkin değerlendirme, yeterlik sertifikası kapsamındaki geçerlik süresi dolan belgeler dahil yeterlik sertifikası üzerindeki bilgiler; yeterlik sertifikası üzerinden değerlendirme yapılamayan her belge veya kriter için ise yeterlik bilgileri tablosunda istekliler tarafından beyan edilen bilgi ve belgeler esas alınarak yapılır. Bu değerlendirme sonucunda ihalede öngörülen şartları sağlamadığı anlaşılan veya yeterlik sertifikasının geçerlik süresi ihale tarihinden önce dolan teklifler değerlendirme dışı bırakılır.

...(11) İstekliler tarafından beyan edilen bilgiler ile sorgulama sonucu edinilen bilgiler, bu bilgileri tevsik etmek amacıyla sunulan belgeler ya da geçici teminat mektubu arasında farklılık bulunması durumunda; ihalede öngörülen şartların sağlanması kaydıyla tekliflerin geçerliliği etkilenmez. Ancak ihale tarihinden sonra yeterlik sertifikası kapsamındaki belgelere ilişkin şartların değişmesi halinde, isteklinin buna ilişkin belgeleri derhal sunması zorunlu olup, bu durumda ihalede öngörülen şartların sağlanmadığının anlaşılması halinde teklif değerlendirme dışı bırakılır.” hükmü,

Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği'nin 21'inci maddesinde “(1) Kanunun 34 üncü maddesindeki değerler teminat olarak kabul edilir.

(2) Geçici teminat mektupları Kurumla “EKAP Üzerinden Online

Bilgi Alışverişine Yönelik İşbirliği Yapılmasına Dair Protokol" imzalamış olan kuruluşlardan alınır. İlgilinin talebi halinde, kuruluş tarafından Ek-1'de yer alan "Geçici Teminat Mektubu Bilgileri Formu" düzenlenerek kendisine verilir. Geçici teminat mektupları, elektronik imza kullanılmak suretiyle elektronik veya ıslak imza kullanılmak suretiyle fiziki ortamda düzenlenebilir. Ancak düzenlenen geçici teminat mektubuna kuruluş tarafından ayırt edici bir numara verilerek mektuba ilişkin bilgilerin EKAP'a aktarılması ve verilen ayırt edici numaranın istekli tarafından e-teklif kapsamında EKAP üzerinden gönderilmesi gerekir. Geçici teminat mektuplarına ilişkin bilgilerin, 6/12/2012 tarihli ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa göre merkezi takas kuruluşu olarak faaliyet gösteren kuruluşlar dâhil yetkilendirilmiş merkezi bir kuruluş tarafından EKAP'a aktarılması durumunda da düzenlenen mektupların bu fıkraya uygun olarak alındığı kabul edilir.

(3) Geçici teminat mektubu dışındaki teminatların saymanlık ya da muhasebe müdürlüklerine yatırıldığına ilişkin belgeler bilgisayarda taratılarak, istekli tarafından EKAP üzerinden e-teklif kapsamında gönderilir." hükmü,

Kurulun 24.05.2021 tarihli ve 2021/DK.D-116 sayılı düzenleyici Kurul kararı içeriğinde "Elektronik ihale yöntemiyle yapılan ihalelerde yalnızca elektronik geçici teminat mektuplarının sunulabileceğine ilişkin 30/9/2020 tarihli ve 31260 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış değişikliklerin 08.06.2021 tarihinden itibaren uygulanmaya başlanarak ilan veya duyuru tarihi 08.06.2021 ve bu tarihten sonra olan ihalelerde anılan düzenlemelerin dikkate alınmasına," ifadesi,

İdari Şartname'nin 7.1'inci maddesinde "İsteklilerin ihaleye katılabilmeleri için aşağıda sayılan belgeler ve yeterlik

kriterleri ile fiyat dışı unsurlara ilişkin bilgileri e-teklifleri kapsamında beyan etmeleri gerekmektedir.

a) Teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren bilgiler;

1) (Mülga: 20/06/2021-31517 R.G./5.md.; yürürlük: 19/08/2021)

2) Tüzel kişilerde; isteklilerin yönetimindeki görevliler ile, ilgisine göre, ortaklar ve ortaklık oranlarına (halka arz edilen hisseler hariç)/üyelerine/kurucularına ilişkin bilgiler idarece EKAP'tan alınır.

b) Bu Şartname ekinde yer alan standart forma uygun teklif mektubu,

c) Bu Şartnamede belirlenen geçici teminata ilişkin standart forma uygun geçici teminat mektubu veya geçici teminat mektupları dışındaki teminatların Saymanlık ya da Muhasebe Müdürlüklerine yatırıldığını gösteren makbuzlar." düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin 7.9.1'inci maddesinde "İdarece talep edilmesi halinde istekliler tarafından, e-teklifleri kapsamında beyan edilen bilgi ve belgelerden EKAP veya diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının internet sayfası üzerinden sorgulanarak teyit edilemeyenler ekleri ile birlikte bu maddede düzenlenen şekil kurallarına uygun olarak sunulur." düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin 26'ncı maddesinde "26.1. İstekliler teklif ettikleri bedelin % 3'ünden az olmamak üzere kendi belirleyecekleri tutarda geçici teminat vereceklerdir. Teklif edilen bedelin % 3'ünden az oranda geçici teminat veren isteklinin teklifi değerlendirme dışı bırakılır.

26.2. İsteklinin ortak girişim olması halinde toplam geçici teminat miktarı, ortaklık oranına veya işin uzmanlık

gerektiren kısımlarına verilen teklif tutarlarına bakılmaksızın ortaklardan biri veya birkaçı tarafından karşılanabilir. Ancak ortaklardan herhangi biri tarafından Kanun kapsamındaki idarelere taahhüt edilenler dışında yurt dışında gerçekleştirilen işlerden elde edilen iş deneyiminin kullanılması durumunda, belgeyi kullanan ortak tarafından ilgisine göre iş ortaklıklarındaki hissesi oranında veya konsorsiyumlarda işin uzmanlık gerektiren kısımlarına verilen teklif tutarının toplam teklif tutarına karşılık gelen oranda geçici teminat verilmesi zorunludur.

26.3. Geçici teminat olarak kullanılan teminat mektuplarında geçerlilik tarihi belirtilmelidir. Bu tarih, 11.03.2022 tarihinden önce olmamak üzere istekli tarafından belirlenir.

26.4. Geçici teminatı ihalede istenilen katılma şartlarını sağlamayan teklifler değerlendirme dışı bırakılacaktır.” düzenlemesi,

Aynı Şartname’nin 28’inci maddesinde “28.1. Geçici teminat mektubunu düzenleyen kuruluş tarafından mektuba verilen ayırt edici numara yeterlik bilgileri tablosunun ilgili bölümünde belirtilir.

28.2. Teminat mektupları dışındaki teminatların Kahramanmaraş Büyükşehir Belediyesi Mali Hizmetler Dairesi Başkanlığına yatırılması ve teminatın yatırıldığını gösteren belgelere ilişkin bilgilerin yeterlik bilgileri tablosunun ilgili bölümünde belirtilmesi gerekir.” düzenlemesi,

Aynı Şartname’nin 29’uncu maddesinde “29.1. İhale üzerinde bırakılan istekli ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekliye ait teminat mektubu dışındaki teminatlar ihaleden sonra Saymanlık ya da Muhasebe Müdürlüklerine teslim edilir. Diğer isteklilere ait teminatlar ise hemen serbest bırakılır/iade edilir.

29.2. İhale üzerinde kalan isteklinin geçici teminatı ise

gerekli kesin teminatın verilip sözleşmeyi imzalaması halinde serbest bırakılır/iade edilir.

29.3. İhale üzerinde kalan istekli ile sözleşme imzalanması halinde, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibine ait geçici teminat, sözleşme imzalandıktan hemen sonra serbest bırakılır/iade edilir.” düzenlemesi yer almaktadır.

21.10.2021 tarihli ihale komisyon kararının incelenmesi neticesinde, elektronik ortamda tekliflerin sunulmasına izin verilen şikâyete konu ihaleye 6 isteklinin katıldığı, yapılan yeterlik değerlendirmesi neticesinde başvuru sahibinin teklifinin özel ortak adına e-teklifi imzalayan kişinin yetkisinin olmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı, sınır değer altında teklif bedeli sunmuş olan Doğan İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.nden teklif bileşenlerine ilişkin olarak aşırı düşük teklif açıklaması talep edildiği, süresi içerisinde açıklama sunulmadığı gerekçesi ile söz konusu isteklinin teklifinin reddedildiği anlaşılmış olup ihalenin Güven Karaman üzerinde bırakıldığı tespit edilmiştir.

Başvuru sahibinin anılan kesinleşen ihale kararına ilişkin yapmış olduğu itirazın şikayet başvurusu üzerine Kurul tarafından alınan 08.12.2021 tarihli ve 2021/UY.I-2238 sayılı karar ile düzeltici işlem belirlenmesine karar verildiği, anılan karar içeriğinde başvuru sahibinin teklifinin değerlendirmeye alınmasına ve ihale işlemlerinin mevzuata uygun şekilde yeniden gerçekleştirilmesine karar verildiği anlaşılmıştır.

İdare tarafından başvuru sahibinin elektronik geçici teminat mektubunun süreç içerisinde, teklif değerlendirme dışı olduğu gerekçesiyle İdari Şartname'nin 29'uncu maddesi uyarınca

serbest bırakıldığı anlaşılmış olup söz konusu Kurul kararının gereklerini yerine getirmek adına idare 16.12.2021 tarihli ve 430 sayılı yazı ile başvuru sahibinden Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği'nin 21'inci maddesinin ikinci fıkrasına uygun olarak alınan geçici teminat mektubu veya geçici teminat mektubu dışındaki teminatları 21.12.2021 tarihine kadar idareye ulaştırmalarının istenildiği tespit edilmiştir.

Başvuru sahibinin 21.12.2021 tarihinde idare kayıtlarına alınan dilekçesinde, idare tarafından elektronik geçici teminatlarının serbest bırakıldığı, ihale tarihi sonrasında elektronik geçici teminatın ihaleye tekrar tanımlanmasının teknik olarak mümkün olmadığı belirtilmiş olup yazıları ekinde Türkiye Halk Bankası A.Ş. Necati Bey Ankara Şubesi tarafından 20.12.2021 tarihinde düzenlenmiş olan 811.000,00 TL değerinde fiziki teminat mektubunun sunulduğu anlaşılmıştır.

Şikayete konu ihale elektronik ortamda gerçekleştirilmesine rağmen idare tarafından mevcut durumda inisiyatif alınarak gerekli kriterleri sağlayan fiziki teminat mektubu kabul edilmiş olup, 22.12.2021 tarihli ihale komisyonu kararı ile başvuru sahibinin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği anlaşılmıştır.

Kesinleşen ihale kararının kendisine EKAP üzerinden 22.12.2021 tarihinde bildirilmesi üzerine 03.01.2022 tarihinde başvuru sahibi tarafından şikayet başvurusunda bulunulmuş olup şikayet başvurusunda kendileri tarafından sunulan fiziki geçici teminat mektubunun idare tarafından kabul edilmesinin mevzuata uygun olmadığı, söz konusu geçici teminat mektubunun yasaklama yaptırımını ile karşılaşmamak adına kendilerince sunulduğu, ilk sunulan elektronik geçici teminat mektubunun yerine başka bir fiziki geçici teminat mektubunun sunulması durumunun mevzuata

ve ihale dokümanına aykırı olduğundan tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği, ayrıca değişen piyasa koşullarından dolayı ihale tarihinde verilen teklifler ile ihale konusu işin gerçekleştirilmesinin mümkün olmayacağı gerekçesiyle ihalenin iptal edilmesi gerektiği iddialarına yer verildiği anlaşılmıştır.

İdarenin 04.01.2022 tarihi cevabi kararında, başvuru sahibinden ihalede sunulan e-teminat mektubunun tekrar talep edildiği, eğer e-teminat yeniden düzenlenemiyorsa aynı şartları sağlayan diğer teminatlarında sunulabileceğinin başvuru sahibine bildirildiği, sunulan fiziki teminatın uygun görülerek başvuru sahibinin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği belirtilmiş olup yapılan işlemlerin mevzuata uygun olduğu ve başvurunun yerinde bulunmadığı ifade edilmiştir.

Öncelikle elektronik ortamda teklif alınmasına imkân tanınan ihalelerde, geçici teminat mektuplarının yalnızca elektronik ortamda sunulabileceği, fiziki geçici teminat mektuplarının yeterliliği tevsik için sunulamayacağı, süreç içerisinde idarenin e-teminatı serbest bırakması sonucunda elektronik ihale uygulamaları gereği ihale tarihinden sonra e-teminatın ihaleye ilişkin olarak tanımlanmasının teknik olarak mümkün olmamasından kaynaklı olarak, isteklilerin Kanun'da belirtilen ve geçici teminat olarak belirlenen diğer değerleri idareye sunmalarının mümkün olduğundan idare tarafından serbest bırakılan e-geçici teminatın yerine ihalede istenilen asgari kriterleri sağlayan farklı geçici teminatların talep ve kabul edilmesi işlemleri yerinde bulunmuştur.

Başvuru sahibi tarafından sunulan fiziki geçici teminat mektubu incelendiğinde, teklif bedelinin %3'ünü karşıladığı, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ekinde yer alan

fiziki geçici teminat mektubu standart formuna uygun olduğu, geçerlilik tarihinin İdari Şartname’de yer alan tarih ile örtüştüğü hususları ile geçici teminatın ihalelerde istenilmesi mantığının ihale sürecinde isteklilerin mevzuatın kendilerini zorunlu tuttuğu belirli durumlarda yükümlülüklerini yerine getirmemeleri durumunda idarenin teminatı gelir kaydetme gibi ekonomik bir yaptırımını elinde tutması olduğu, mevcut durumda geçici teminat mektuplarının ihalenin niteliği gereği yeterliliği tevsik için yalnızca elektronik ortamda sunulmasına izin verilmiş olsa da idarenin ihale sürecinde e-teminatı serbest bırakması ve Kurul tarafından verilen düzeltici işlem kararı sonrasında oluşan hukuki durumda dokümanda istenilen şartları sağlayan fiziki teminat mektubunun idare tarafından kabul edilmesinin yerinde olduğu durumu birlikte değerlendirildiğinde, idarenin teklifi bu haliyle geçerli bulması işleminin yerinde olduğu ve başvuru sahibinin iddiasının uygun bulunmaması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Toplantı No	: 2022/007
Gündem No	: 24
Karar Tarihi	: 02.02.2022
Karar No	: 2022/UY.I-193