

idareye şikâyet dilekçesinin
bir örneğinin itirazen
şikâyet dilekçesine
eklenmediği, ayrıca başvuruda
bulunmaya yetkili olduğuna
dair belgelerin ve imza
sirkülerinin aslı veya
yetkili mercilerce onaylı
örneğinin bulunmadığı

Toplantı No	: 2018/021
Gündem No	: 5
Karar Tarihi	: 10.04.2018
Karar No	: 2018/UY.IV-742

BAŞVURU SAHİBİ:
UL İnş. Taah. San. ve Dış Tic. Ltd. Şti.,

İHALEYİ YAPAN İDARE:
Tunceli İl Özel İdaresi,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2018/94528 İhale Kayıt Numaralı “Tunceli İl Jandarma Komutanlığı Hizmet Binasının Dış Cephe Boyasının Yapılması İşi” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Tunceli İl Özel İdaresi tarafından 13.03.2018 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Tunceli İl Jandarma Komutanlığı Hizmet Binasının Dış Cephe Boyasının Yapılması İşi” ihalesine ilişkin olarak başvuru sahibince 05.04.2018 tarih ve 21393 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile başvuruda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2018/568 sayılı dosya kapsamında yapılan inceleme neticesinde ön inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Ön inceleme raporu ve ekleri incelendi.

Başvuru dilekçesinde özetle; 13.03.2018 tarihinde saat 10.00’da gerçekleştirilecek olan başvuruya konu ihaleye katılmak üzere gerekli tüm belgelerin bir kapalı zarfa konularak usulüne uygun şekilde 12.03.2018 tarihinde kuruma elden teslim edildiği, idarece zarfın üzerine 12.03.2018 10:45 ifadesinin yazıldığı, ihale dokümanının EKAP üzerinden indirildiği, doküman bedelinin yatırılacağı banka hesabı hususunda idare ile telefonda görüşüklerini ve taraflarına idare personeline gönderilen elektronik postada yer alan hesap numaralarına geçici teminat tutarı ile doküman bedelinin yatırıldığı ve idareye bilgi verildiği, ihaleden 15 gün sonra 28.03.2018 tarihinde yapılan telefon görüşmesinden firmalarının ihale doküman bedelinin muhasebe ve banka kayıtlarında yer almadığı gerekçesiyle ihale dosyasının ihaleye alınmadığının belirtildiği, bunun üzerine taraflarınca teminat tutarı ile ihale dosyalarının açılmadan iade edilmesini istediklerini, talep üzerine idarece söz konusu dosyanın açılmadan, firmalarına üst yazı yazılmadan, ihaleye neden alınmadıkları belirtilmeden, kargo poşetine konularak 29.03.2018 tarihinde firmalarına geldiği, ayrıca teminat tutarının banka hesaplarına aktarıldığı, bu ihale dosyasının başvuru ekinde yer aldığı gerek görüldüğü firmalarınca bir yetkilinin de katılımı ile açılmasını talep ettiklerini,

Sonuç olarak;

- 1-İdarece ihale dosyası üzerine 06 Plaka kodu verilerek kasten ve dayanağı olmadan gerekçe ile ihale dışı bırakıldıklarına dair şüphelerinin olduğu,
- 2-Firmalarının hangi gerekçe ile ihale dışı bırakıldığı
- 3-Firma iletişim bilgilerinin zarfın üstünde olduğu halde (ihale mevzuatı uyarınca hemen iade edilmesi gerekirken) dosyalarının 15 gün idarede neden bekletildiği, neden firmalarına bilgi verilmediği ve neden teminatlarının 15 gün iade edilmediği,
- 4-İhale zarflarının neden üst yazı ekinde değil de tarih ve sayı verilmeden ve idare kayıtlarına alınmadan iade edildiği, (mevzuat uyarınca kamu kurum ve kuruluşlarından üst yazı olmadan herhangi bir bilgi ve belgenin ikinci kişilere verilemeyeceği)
- 5-Uzun süre ulaşılmaya çalışılan idare personeline telefonlarına cevap verilmediği,
- 6-Söz konusu ihalenin iptal edilmesi gerektiği,
- 7-Kusuru olan personel hakkında yasal işlem başlatılması gerektiği iddialarına yer verilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 54’üncü maddesinde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday, istekli ve istekli olabilecekler anılan Kanun’da belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan Kanun’un 4’üncü maddesinde aday, “ön yeterlik için başvuran gerçek veya tüzel kişileri veya bunların oluşturdukları ortak girişimler”, istekli, “mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidi”, istekli olabilecek ise, “ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve ihale veya ön yeterlik dokümanı satın almış gerçek veya tüzel kişi ya da bunların oluşturdukları ortak girişim” şeklinde tanımlanmıştır.

Anılan Kanun’un “İhale ve ön yeterlik dokümanının verilmesi” başlıklı 28’inci maddesinde “İhale ve ön yeterlik dokümanı idarede bedelsiz görülebilir. Ancak, ön yeterlik veya ihaleye katılmak isteyen isteklilerin bu dokümanı satın almaları zorunludur. İlan yapılmayan ihalelerde, ihale dokümanı sadece idare tarafından dağıtılanlara satılır. Doküman bedeli, basım maliyetini aşmayacak ve rekabeti engellemeyecek şekilde idarelerce tespit edilir.” hükmü,

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik’in “Başvuru ehliyeti” başlıklı 5’inci maddesinde “(1) İhale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden;

- a) İstekli olabilecekler; ön yeterlik ve/veya ihale dokümanının verilmesi, ön yeterlik ve/veya ihale ilanında veya ön yeterlik ve/veya ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler ve/veya bu düzenlemeler ile idari uygulamalar arasındaki uyumsuzluklar hakkında başvuruda bulunabilir...” hükmü,

Kamu İhale Genel Tebliği’nin “EKAP üzerinden doküman indirilmesi” başlıklı 32.2’nci maddesinin 32.2.1’inci alt bendinde “İhale ve ön yeterlik dokümanı bedel ödenmeksizin EKAP üzerinden indirilebilecektir. Ancak dokümanın bu şekilde indirilmesi ile istekli olabilecek sıfatı kazanılamaz. İstekli olabilecek sıfatı kazanılarak ihaleye başvuruda bulunulması veya teklif verilebilmesi için, bu dokümanın EKAP’a kayıt aşamasında düzenlenen protokolle münferiden e-imza kullanmaya yetkili kılınan kişi tarafından e-imza kullanılarak indirilmesi veya idareden bedeli karşılığında satın alınması gerekmektedir. Ancak ihale veya ön yeterlik dokümanının tamamının EKAP’a yüklenemediği ihalelerde, istekli olabilecek sıfatını haiz olunabilmesi için bu dokümanın idareden satın alınması zorunludur. 4734 sayılı Kanunun 48 inci maddesine göre yapılan ve ihale dokümanının tamamının EKAP’a yüklenemediği danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise istekli olabilecek sıfatını haiz olunabilmesi için bu dokümanın idare tarafından teklif vermeye davet edilen adaylara gönderilmesi gerekmektedir.” açıklaması ile

Aynı Tebliği’nin 15.2.3’üncü maddesinde “Dokümanı elden satın almak isteyenlerin, doküman bedelini ödeyerek dokümanı teslim almaları zorunludur. Bu nedenle, dokümanı elden satın almak amacıyla doküman bedelini ödedikleri halde dokümanı teslim almadığı ve dokümanı teslim almadığı ilanlar istekli olabilecek sıfatını kazanamayacaklardır. Aday veya isteklinin ortak girişim olması halinde, ortaklardan herhangi birinin dokümanı satın alması veya EKAP üzerinden e-imza kullanarak indirmesi yeterlidir.” açıklaması yer almaktadır.

Konuya ilişkin olarak EKAP üzerinden yapılan sorgulamada ihale dokümanı satın alan firmalar arasında başvuru sahibinin bulunmadığı tespit edilmiştir. Diğer taraftan ihale komisyonu kararında “...6 (altı) sıra nolu istekli UL İnşaat Taah. San. ve Dış Tic. Ltd. Şti. firmasının teklif zarfı, İdari Şartname’nin ihale dokümanının görülmesi ve temini ile EKAP’a kayıt zorunluluğu başlıklı 4. Maddesinin 1. fıkrasında yer alan “...ihaleye teklif verecek olanların, idarece onaylı ihale dokümanını satın alması veya EKAP üzerinden e-imza kullanarak indirmesi zorunludur.” hükmü gereğince idaremizden veya EKAP üzerinden doküman almadığından, değerlendirme dışı bırakılmış ve zarfların önü ve arka yüzlerinin fotokopisi çekilerek zarflar ilgililerine iade edilmiştir.” ifadesine yer verilmiştir.

Yapılan incelemede, başvuru sahibinin idareden ihale dokümanını satın almadığı veya dokümanı EKAP üzerinden indirilmediği, ilgilinin istekli olabilecek statüsünü haiz olmadığı, dolayısıyla başvuru ehliyetini haiz olmadığı anlaşılmıştır.

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik’in “Ön inceleme konuları ve ön inceleme üzerine yapılacak işlemler” başlıklı 16’ncı maddesinde “(1) Başvurular öncelikle;

- ç) Başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin; adı, soyadı, unvanı, adresi, imzası ile başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgelerin ve imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin bulunup bulunmadığı, ...yönerinden sırasıyla incelenir.” hükmüne,

- g) İdareye verilen şikâyet dilekçesinin bir örneğinin ve idare tarafından şikâyet üzerine alınan karar başvuru sahibine bildirilmiş ise bu kararın bir örneğinin eklenilip eklenilmediği,

- ğ) Başvuru bedelinin, teminat alınacak hallerde ise başvuru teminatının yatırılıp yatırılmadığı, ...yönerinden sırasıyla incelenir.” hükmüne,

Anılan Yönetmelik’in “Ön inceleme konularına aykırılık üzerine alınacak kararlar” başlıklı 17’nci maddesinde “(1) 16 ncı maddenin birinci fıkrası bakımından bir aykırılığın tespiti üzerine Kurul tarafından başvurunun reddine karar verilir.” hükmüne yer verilmiştir.

Yapılan inceleme sonucunda, başvuru sahibi tarafından idareye şikâyet dilekçesinin bir örneğinin itirazın şikâyet dilekçesine eklenmediği, ayrıca başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgelerin ve imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin bulunmadığı, 4734 sayılı Kanun’un 53’üncü maddesi (j) bendinin (2) numaralı alt bendi uyarınca itirazın şikâyetle bulunulanlarca yatırılması zorunlu olan başvuru bedelinin Kurum hesaplarına yatırılmadığı tespit edilmiş olup, başvuru sahibinin başvuru ehliyeti bulunmadığından söz konusu eksikliklere ilişkin “www.ihale.gov.tr” internet adresi üzerinden eksiklik yayımlanmıştır.

Bu itibarla, başvurunun 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince ehliyet ve şekil yönünden reddi 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,

Başvurunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.