

ihale pilot ortağının iş deneyim belge tutarının yetersiz olması gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılması hk

Toplantı No : 2019/039

Gündem No : 102

Karar Tarihi : 23.08.2019

Karar No : 2019/UY.II-1008

BAŞVURU SAHİBİ:

Atılım İnş. Tur. Gıda Ür. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yusuf Erener Trafik İnş. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı,

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/78621 İhale Kayıt Numaralı “Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü Hudutları Dahilindeki Devlet ve İl Yollarında İdare Malı Soğuk Yol Çizgi Boyası (Solvent Esaslı ve Su Bazlı) ile Yatay İşaretleme Yapılması Yapım İşi” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü tarafından 20.03.2019 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü Hudutları Dahilindeki Devlet ve İl Yollarında İdare Malı Soğuk Yol Çizgi Boyası (Solvent Esaslı ve Su Bazlı) ile Yatay İşaretleme Yapılması Yapım İşi” ihalesine ilişkin olarak Atılım İnş. Tur. Gıda Ür. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yusuf Erener Trafik İnş. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının 29.04.2019 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 03.05.2019 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 13.05.2019 tarih ve 19972 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 13.05.2019 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur. 08.08.2019 tarihli ve 2019/MK-242 sayılı Kurul kararı gereğince yapılan incelemeye aşağıda yer verilmiştir.

Başvuruya ilişkin olarak 2019/507-01 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle,

1) İhalenin ilk oturumunda Mehmet Şah Karadeniz- Mahsel Madencilik Müh. İnş. Nak Pet. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının sunmuş olduğu teklif zarfının ağzının açık olduğu, bu teklif zarfının teklif fiyata bakılmadan iade edilmesi gerekmesine rağmen, idarece bu isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, her ne kadar bu teklif

okunmasa dahi idarece bu teklifin öğrenildiği, idare tarafından teklife bakıldığının idarenin şikâyet başvurusuna verdiği cevapta isteklinin teklifinin sınır değeri değiştirmedini iddia etmesinden anlaşıldığı, bu durumun 4734 sayılı Kanun'a aykırı olduğu, bahse konu ihalenin iptal edilmesi gerektiği,

2) Kamera kayıtları incelenecek olursa Mehmet şah Karadeniz-Mahsel Madencilik Müh. İnş. Nak Pet. San. Tic. Ltd. şti. İş Ortaklığının ihale komisyonundaki görevliye birkaç dakika ara ile iki dosya teslim ettiğinin görüleceği, bu durumun 4734 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan "Alternatif teklif verebilme halleri dışında, ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekaleten birden fazla teklif vermek." hükmüne aykırı olduğu, bu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında anılan Kanun'un Dördüncü Kısmında belirtilen hükümlerin uygulanması gerektiği,

3) İhale salonunda teklifler okunurken bazı isteklilerin yaklaşık maliyetin %18 ila %20'si arasında yukarıda teklif vermeleri, iş deneyim belgelerinin yetersiz ve eksik olması, istenilen araç ve makine parkı olmadan ihaleye iştirak ederek sınır değeri yukarıya çekmekten başka amaçları olmadığı, kamunun zarara uğratılarak rekabet koşullarının ortadan kalktığı, isteklilerin birlikte hareket ettiği, ihale komisyonunun bu durumu tespit edememesinin anlaşılamadığı, ihale komisyonun bu durumu göz önüne alarak değerlendirme yapması gerektiği iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

Başvuru sahibi Atılım İnş. Tur. Gıda Ür. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yusuf Erener Trafik İnş. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından 13.05.2019 tarihli ve 19972 sayılı ile Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuş olup başvuru sahibinin dilekçesinde özetle “1) İhalenin ilk oturumunda Mehmet Şah Karadeniz- Mahsel Madencilik Müh. İnş. Nak Pet. San. Tic. Ltd. Şti. iş ortaklığının sunmuş olduğu teklif zarfının ağzının açık olduğu, bu teklif zarfının teklif fiyata bakılmadan iade edilmesi gerekmesine rağmen, idarece bu isteklinin teklifi değerlendirme dışı bırakıldığı, her ne kadar bu teklif okunmasa dahi idarece bu teklifin öğrenildiği, bunun kanuna aykırı olduğu, ihalenin iptal edilmesi gerektiği,

2) Kamera kayıtları incelenecek olursa Mehmet Şah Karadeniz- Mahsel Madencilik Müh. İnş. Nak Pet. San. Tic. Ltd. Şti. iş ortaklığının ihale komisyonundaki görevliye birkaç dakika ara ile iki dosya teslim ettiğinin görüleceği, bu durumun Kanun’da belirtilen yasak ve fiil ve davranışlardan olduğu,

3) İhaleye katılan isteklilerin birlikte hareket ederek sınır değeri yukarı çekmek için yüksek teklif verdikleri, ihale komisyonun bu durumu göz önüne alarak değerlendirme yapması gerektiği” iddialarına yer verilmiştir.

Söz konusu itirazen şikâyet başvurusu üzerine alınan 15.05.2019 tarihli ve 2019/UY.IV-584 sayılı Kurul kararında “...Yapılan incelemede başvuru sahibinin Mehmet Şah Karadeniz Mahsel-Madencilik Müh. İnş. Nak Pet. San. Tic. Ltd. Şti. iş ortaklığının sunmuş olduğu teklif zarfının ağzının açık olduğu gerekçesi ile değerlendirmeye alınmamasının hatalı olduğu, bu teklifin değerlendirmeye alınması gerektiği, usul açısından bir hata olduğu, bu sebeple ihalenin iptal edilmesi gerektiği iddiası ile ihalenin gerçekleştirildiği 20.03.2019 tarihinde

idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu, idarenin 28.03.2019 tarihinde şikâyet başvurusunu reddettiği, şikâyete verilen cevap yazısında Anayasa'nın 40/2'nci maddesi gereğince idarece kişinin hangi süre içinde hangi mercilere başvurması gerektiğine dair bilgi verilmediği görölmüştür.

Başvuru sahibi isteklinin teklifinin 26.04.2019 tarihli ihale komisyonu kararı ile iş deneyim belgesi tutarının yeterli olmadığı gerekçesi ile değerlendirme dışı bırakıldığı, başvuru sahibinin 29.04.2019 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunduğu ancak bu şikâyet başvurusunda ve Kuruma yapılan itirazın şikâyet başvurusunda kendi teklifinin uygun görölmesi gerektiğine yönelik bir iddiasının bulunmadığı anlaşılmıştır.

İtirazın şikâyet başvuru tarihi itibarıyla teklifi idarece değerlendirme dışı bırakılmış olan, diğeri bir deyişle ihale üzerinde bırakılma ihtimali bulunmayan başvuru sahibinin, ihalede teklifi geçerli kabul edilen bir başka isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasından veya bırakılmamasından herhangi bir hak kaybına veya zarara uğraması ihtimalinin bulunmadığı, ihalenin iptali halinde ise ihale süreci sona ereceğinden ortada güncel bir menfaatin kalmayacağı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvuru sahibinin iddialarına ilişkin başvuru ehliyetini haiz olmadığı anlaşılmıştır.

Bu itibarla, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince, başvurunun ehliyet yönünden reddi gerektiği sonucuna varılmıştır.

...

Başvurunun reddine" karar verilmiştir.

Daha sonra, davacı Atılım İnş. Tur. Gıda Ür. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Yusuf Erener Trafik İnş. Nak. San. ve Tic. Ltd.Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali

istemiyle açılan davada, Ankara 9. İdare Mahkemesinin 10.07.2019 tarihli ve E:2019/1208, K:2019/1558 sayılı kararı üzerine alınan 08.08.2019 tarihli ve 2019/MK-242 sayılı Kurul kararında ““... Olayda, ihale dokümanını satın alıp, ihaleye teklif veren davacıların da 4734 sayılı Kanunrun aktarılan hükümleri uyarınca istekli statüsünde olduğu açık olduğundan, teklif vererek ihaleye katılma istek ve iradesini ortaya koymuş olan davacıların ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ederek ihalelere yönelik başvuru yollarını kullanma haklarının bulunduğu, davacıların teklifinin değerlendirme dışı bırakılması durumunun ihaleye yönelik başvuru yollarını kullanma hakkını engellemeyeceği, dava konusu ihalenin üzerinde kalma ihtimali olup olmadığına bakılmaksızın ihale sürecindeki işlemlere yönelik olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabileceği kabul edilerek davacıların iddialarının esasının incelenmesi gerekirken, bu husus gözetilmeksizin hukuken korunması gerekli bir hakkının veya menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle başvurunun ehliyet yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Nitekim Danıştay 13. Dairesinin 27.04.2018 tarih ve E:2018/716 K:2018/1584 sayılı kararı da aynı yöndedir.” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

...

1- Kamu İhale Kurulunun 15.05.2019 tarihli ve 2019/UY.IV-584 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda başvuru sahibinin iddialarının esasının incelenmesine geçilmesine” karar verildiği görülmektedir.

Söz konusu Mahkeme kararı üzerine alınan Kurul kararı

gereğince yapılan, söz konusu iddiaların esas incelenmesi aşağıda yer almaktadır.

1) Başvuru sahibinin 1'inci iddiasına ilişkin olarak:

4734 sayılı Kanun'un "Tekliflerin hazırlanması ve sunulması" başlıklı 30'uncu maddesinin birinci fıkrasında "Teklif mektubu ve geçici teminat da dahil olmak üzere ihaleye katılabilmek şartı olarak istenilen bütün belgeler bir zarfa konulur. Zarfın üzerine isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, tebligata esas açık adresi, teklifin hangi işe ait olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adresi yazılır. Zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanır ve mühürlenir." hükmü,

Aynı Kanun'un "Tekliflerin alınması ve açılması" başlıklı 36'ncı maddesinin birinci fıkrasında "Teklifler ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar idareye verilir. İhale komisyonunca ihale dokümanında belirtilen saatte kaç teklif verilmiş olduğu bir tutanakla tespit edilerek, hazır bulunanlara duyurulur ve hemen ihaleye başlanır. İhale komisyonu teklif zarflarını alınış sırasına göre inceler. 30 uncu maddenin birinci fıkrasına uygun olmayan zarflar bir tutanak ile belirlenerek değerlendirmeye alınmaz. Zarflar isteklilerle birlikte hazır bulunanlar önünde alınış sırasına göre açılır." hükmü,

Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Tekliflerin alınmasına ilişkin işlemler" başlıklı 16.1'inci maddesinde "4734 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanır ve mühürlenir"

hükmünün, zarfın yapıştırılan yerinin ihaleye katılan aday veya istekli tarafından imzalanıp, kaşesinin veya mührünün basılması şeklinde uygulanması gerekmektedir. Aday veya isteklinin ortak girişim olması halinde zarfın yapıştırılan yerinin ortaklardan herhangi biri tarafından imzalanarak kaşelenmesi veya mühürlenmesi yeterlidir.” açıklaması,

Aynı Tebliğ’in “Kanunun 36 ncı maddesine göre ihale komisyonunca ilk oturumda yapılacak iş ve işlemler” başlıklı 16.2’nci maddesinde “16.2.1. Başvuru ya da teklif zarfının Kanunun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasına uygun olmadığının anlaşılması halinde, söz konusu zarfın ön ve arka yüzünün fotokopisi çekildikten sonra başvuru veya teklif zarfı açılmaksızın iade edilecektir. Başvuru veya teklif zarfının fotokopisi ise idare tarafından ihale işlem dosyasında muhafaza edilecektir.” açıklaması,

Anılan Tebliğ’in 45.1.1.5’inci maddesinde “Bu madde kapsamında sınır değer hesaplanmasında, 4734 sayılı Kanunun 36 ncı maddesi uyarınca ilk oturumda teklif mektubu ve geçici teminatını usulüne uygun sunan isteklilerin teklifleri “geçerli teklif” olarak dikkate alınacaktır.” açıklaması,

İdari Şartname’nin “İhale konusu işe ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde “2.1. İhale konusu işin

1. a) Adı: Karayolları 5Bölge Müdürlüğü Hudutları dahilindeki Devlet ve İl yollarında İdare malı soğuk yol çizgi boyası (Solvent esaslı ve Su Bazlı) ile yatay işaretleme yapılması yapım işi
2. b) Yatırım proje no’su/kodu:2017E040240
3. c) Miktarı (fiziki) ve türü:

5.000.000,00 m² İdare Malı Soğuk Yol Çizgi Boyası ile yatay işaretleme yapılması

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

ç) Yapılacağı yer: Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü Sınırları İçerisindeki Devlet ve İl yolları” düzenlemesi,

Anılan Şartname’nin “Tekliflerin sunulma şekli” başlıklı 22’nci maddesinde “22.1. Teklif mektubu ve geçici teminat da dahil olmak üzere ihaleye katılabilme şartı olarak bu Şartnamede istenilen bütün belgeler bir zarfa veya pakete konulur. Zarfın veya paketin üzerine isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, tebligata esas açık adresi, teklifin hangi işe ait olduğu ve ihaleyi yapan İdarenin açık adresi yazılır. Zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanarak, mühürlenir veya kaşelenir...” düzenlemesi,

Aynı Şartname’nin “Tekliflerin alınması ve açılması” başlıklı 30’uncu maddesinde “30.1. Teklifler, bu Şartnamede belirtilen ihale saatine kadar İdareye (tekliflerin sunulacağı yere) verilecektir.

30.2. İhale komisyonunca, tekliflerin alınması ve açılmasında aşağıda yer alan usul uygulanır:

30.2.1. İhale komisyonunca bu Şartnamede belirtilen ihale saatinde ihaleye başlanır ve bu saate kadar kaç teklif verilmiş olduğu bir tutanakla tespit edilerek, hazır bulunanlara duyurulur.

30.2.2. İhale komisyonu teklif zarflarını alınış sırasına göre inceler. Bu incelemede, zarfın üzerinde isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, tebligata esas açık adresi, teklifin hangi işe ait olduğu, ihaleyi yapan İdarenin açık adresi ve zarfın yapıştırılan yerinin istekli tarafından imzalanıp

kaşelenmesi veya mühürlenmesi hususlarına bakılır. Bu hususlara uygun olmayan zarflar bir tutanakla belirlenerek değerlendirmeye alınmaz.

30.2.3. İhale konusu işin yaklaşık maliyeti açıklandıktan sonra zarflar isteklilerle birlikte hazır bulunanlar önünde alınış sırasına göre açılır. İsteklilerin belgelerinin eksik olup olmadığı ve teklif mektubu ile geçici teminatlarının usulüne uygun olup olmadığı kontrol edilir. Belgeleri eksik olan veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmayan istekliler tutanakla tespit edilir. İstekliler ve teklif bedelleri açıklanarak tutanağa bağlanır. Düzenlenen bu tutanaklar ihale komisyonunca imzalanır ve ihale komisyon başkanı tarafından onaylanmış bir sureti isteyenlere imza karşılığı verilir.

30.2.4. Bu aşamada hiçbir teklifin reddine veya kabulüne karar verilmez. Teklifi oluşturan belgeler düzeltilemez ve tamamlanamaz. Teklifler değerlendirilmek üzere ilk oturum kapatılır.” düzenlemesi yer almaktadır.

İdare tarafından şikâyet başvurusuna verilen cevapta, yapılan şikâyet başvurusunun uygun görülmemesi gerekçelerinin 28.03.2019 tarihinde başvuru sahibine EKAP üzerinden bildirildiği, 28.03.2019 tarihinde başvuru sahibine EKAP üzerinden gönderilen cevap yazısında, ihale komisyonu tarafından teklif zarflarının değerlendirilmesine ilişkin usullerin 4734 sayılı Kanun’un 30’uncu maddesi ve Kamu İhale Genel Tebliği’nin 16’ncı maddelerinde düzenlendiği, teklif zarfının uygunluğu konusunda idarece, ihaleye katılan isteklilerin yönlendirilmesi/uyarılması/hatırlatma yapılmasının ihale komisyonunun görev ve yetkileri arasında bulunmadığı, şikâyet başvurusu doğrultusunda kamera kayıtlarından yapılan incelemede, teklif zarfının istekli tarafından ihalenin başlamasına saniyeler kala sunulduğunun görüldüğü, aceleyle sunulan teklif zarfının, zarfı kapatacak şekilde değil de içe

doğru olarak yapıştırılması sonucu zarfın açık kalması nedeniyle teklif zarfının bahse konu Kanun'un 30'uncu maddesine aykırı olduğu sonucuna varıldığı, İdari Şartname'nin "Sınır değer" başlıklı 33.2'nci maddesinde, "Teklifi sınır değer altında olduğu tespit edilen isteklilerin teklifleri, Kanunun 38 inci maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin reddedilecektir." şeklinde bir düzenleme yapıldığı, şikâyet başvurusu sonrasında ihale komisyonu tarafından teklif zarfı uygun bulunmayan Mehmet Şah Karadeniz – Mahsel Madencilik Müh. İnş. Nak. Petrol San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının zarfının açık olması nedeniyle teklif fiyatına bakıldığı, teklif fiyatının sınır değer hesabında değerlendirmeye alınsa bile sınır değeri değiştirmediği, istekli açısından bir hak kaybına veya zarara uğramanın mümkün olmadığı ifade edilerek şikâyet başvurusu reddedilmiştir.

26.04.2019 tarihli ve 1 karar numaralı ihale komisyonu kararı incelendiğinde, ihalenin ilk oturumunda Mehmet Şah Karadeniz- Mahsel Madencilik Müh. İnş. Nak Pet. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının sunmuş olduğu teklif zarfı İdari Şartname'nin 22.1'inci maddesine uygun olmadığından, teklif zarfının kapağı açık olduğundan teklifinin değerlendirmeye alınmadığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan Kanun hükmü, Tebliğ açıklamaları ve İdari Şartname düzenlemeleri gereğince uygun olmayan zarfların bir tutanak ile belirlenerek değerlendirmeye alınmaması gerektiği hüküm altına alınmış olup idarece bahse konu isteklinin teklifinin, teklif zarfının kapağı açık olması nedeniyle değerlendirmeye alınmamasının yerinde olduğu anlaşılmıştır.

Ayrıca, başvuru sahibinin, idare tarafından teklife bakıldığıнын idarenin şikâyet başvurusuna verdiği cevapta

isteklinin teklifinin sınır değeri değıştirmediğini iddia etmesinden anlařıldığđ, bu durumun Kanun'a aykırı olduğu iddiasđ incelendiğinde, teklif zarfını usulüne uygun sunmayan istekli yukarıda yer alan Kanun hükmü, Tebliğ açıklamaları ve İdari Şartname düzenlemeleri gereğince değlendirmeye alınmayacağından ve sınır değeri hesaplanmasında, 4734 sayılı Kanun'un 36'ncı maddesi uyarınca ilk oturumda teklif mektubu ve geçici teminatını usulüne uygun sunan isteklilerin teklifleri "geçerli teklif" olarak dikkate alınacağından, söz konusu isteklinin teklif bedelinin her ne olursa olsun sınır değeri hesabına katılması mümkün bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, söz konusu durumun sınır değeri etkilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Bu sebeple, başvuru sahibinin birinci iddiası yerinde bulunmamıştır.

2) Başvuru sahibinin 2'nci iddiasına ilişkin olarak:

4734 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde "Alternatif teklif verebilme halleri dışında, ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekaleten birden fazla teklif vermek." hükmü,

Aynı Kanun'un "Kuruma itirazın şikayet başvurusu" başlıklı 56'ncı maddesinin beşinci fıkrasında "Kurum, itirazın şikayete ilişkin nihai kararını, incelenen ihaleye ilişkin gerekli bilgi ve belgeler ile ihale işlem dosyasının kayıtlara alındığı tarihi izleyen yirmi gün içinde vermek zorundadır. Bu süre 21 inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan

ihaleler ile şikayet ve itirazın şikayet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikayet başvurularında on iş günü olarak uygulanır.” hükmü,

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik’in “Kurum tarafından inceleme” başlıklı 18’inci maddesinin beşinci fıkrasında “Kurum, Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihaleler ile şikayet veya itirazın şikayet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi kararına karşı yapılacak itirazın şikayet başvurularına ilişkin nihai kararını, ihale işlem dosyası ile ihaleye ilişkin gerekli bilgi ve belgelerin Kurum kayıtlarına alındığı tarihten itibaren on iş günü içinde, diğer itirazın şikayet başvurularında yirmi gün içinde verir.” hükmü,

Aynı Yönetmelik’in “Bilgi ve belge istenilmesi” başlıklı 19’uncu maddesinin birinci fıkrasında “Başvuruya ilişkin belge ve bilgiler ile gerekli görülmesi halinde ihale işlem dosyası ilgili daire başkanlığı tarafından istenir.” hükmü,

İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ’in “Ön inceleme konuları bakımından yapılacak inceleme” başlıklı 13’üncü maddesinin üçüncü fıkrasında “Yapılan inceleme sonucunda başvurunun şekil unsurlarına aykırı olmadığının tespit edilmesi durumunda, şikayetin esasının incelenmesine geçilerek idareden gerekli görülen bilgi ve belgeler veya ihale işlem dosyası daire başkanlığı tarafından istenir. Kanunun 53 üncü maddesinin (b) fıkrasında yer alan “Kurum, görevlerinin yerine getirilmesinde resmi ve özel bütün kurum, kuruluş ve kişilerden belge, bilgi ve görüş isteyebilir. Belge, bilgi ve görüşlerin istenilen süre içinde verilmesi zorunludur.” hükmü gereğince Kurum tarafından istenilen bilgi ve belge veya ihale işlem dosyasının, ihale yetkilisince veya görevlendireceği

memur tarafından “aslı gibidir” onaylı ve imzalı suretlerinin dizi pusulasıyla birlikte belirtilen süre içinde gönderilmesi zorunludur.” açıklaması,

Aynı Tebliğ’in “Kurum tarafından inceleme” başlıklı 14’üncü maddesinin dördüncü fıkrasında “Kurum, Kanunun 21 inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihaleler ile şikayet ve itirazın şikayet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi kararına karşı yapılacak itirazın şikayet başvurularına ilişkin nihai kararını, istenilen bilgi ve belgeler ile ihale işlem dosyasının Kurum kayıtlarına alındığı tarihten itibaren on iş günü içinde, diğer itirazın şikayet başvurularında yirmi gün içinde verir.” açıklaması yer almaktadır.

Kamu İhale Kurumu’na yapılan itirazın şikâyet başvurularına ilişkin olarak Kurum tarafından yapılan inceleme, ihaleyi yapan idare tarafından gönderilen ihale işlem dosyası kapsamında yer alan belgeler üzerinden yapılmaktadır.

İdare tarafından Kurum’a gönderilen ihale işlem dosyası incelendiğinde, Mehmet Şah Karadeniz-Mahsel Madencilik Müh. İnş. Nak Pet. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının bir adet teklif zarfı ve idarece düzenlenen bir adet “ihale teklif zarfı alındı belgesi” bulunduğu görülmektedir. Ayrıca, ihale komisyonu kararından, bahse konu istekli tarafından iki adet teklif zarfı teslim edildiğine yönelik olarak da herhangi bir değerlendirmenin bulunmadığı anlaşılmıştır.

Bu sebeple, başvuru sahibinin ikinci iddiası yerinde bulunmamıştır.

3) Başvuru sahibinin 3'üncü iddiasına ilişkin olarak:

4734 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 4'üncü maddesinde "Açık ihale usulü: Bütün isteklilerin teklif verebildiği usulü," hükmü,

Aynı Kanun'un "Açık ihale usulü" başlıklı 19'uncu maddesinde "Açık ihale usulü, bütün isteklilerin teklif verebildiği usuldür." hükmü,

İdari Şartname'nin 3.1.(b) maddesinde "İhale usulü: Açık ihale." düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıda yer alan Kanun hükümleri ve İdari Şartname düzenlemesi dikkate alındığında, itirazın şikâyetine konu ihalenin açık ihale usulüyle yapılmış bir ihale olduğu, açık ihale usulünün bütün isteklilerin teklif verebildiği bir ihale usulü olduğu anlaşılmaktadır.

İhaleye katılan ve yeterlik kriterlerini sağlamadığı tespit edilen isteklilerin anılan ihalede teklif vermelerinin önünde herhangi bir engelin bulunmadığı, isteklilerin teklif bedellerini istedikleri gibi belirlemelerinin önünde de herhangi bir kısıtlamanın veya mevzuat engelini bulunmadığı, kaldı ki, başvuru sahibinin teklifinin de pilot ortağının iş deneyim belge tutarının yetersiz olması gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı, diğer taraftan söz konusu isteklilerin belli bir amaç doğrultusunda hareket ederek ihale

kararını etkilemeye çalıştıklarına dair ihale işlem dosyası kapsamında herhangi bir bulgunun bulunmadığı anlaşılmış olup başvuru sahibinin isteklilerin birlikte hareket ederek sınır değeri yukarı çekmek amacıyla yüksek teklif verdikleri yönündeki iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu sebeple, başvuru sahibinin üçüncü iddiası da yerinde bulunmamıştır.

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,

Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

Başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvuru dilekçesinde belirttiği iddiaları hakkında Kurul çoğunluğunca "itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Başvuru sahibinin itirazın şikâyet başvuru dilekçesinde belirttiği iddiaları kapsamında yapılan incelemeye göre;

Başvuruya konu ihale Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü tarafından 20.03.2019 tarihinde yapılan "Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü Hudutları Dahilindeki Devlet ve İl Yollarında İdare Malı Soğuk Yol Çizgi Boyası (Solvent Esaslı ve Su Bazlı) ile Yatay İşaretleme Yapılması Yapım İşi" ihalesi olup, ihalede 23 adet

ihale dokümanı satın alındığı, ihaleye 14 isteklinin katıldığı, 3 isteklinin teklifinin sınır değerin altında olduğu gerekçesiyle aşırı düşük teklif açıklaması istenilmeksizin, başvuru sahibi istekli dahil 8 isteklinin teklifinin sunmuş oldukları belgeler eksik veya istenilen koşulları karşılamadığı gerekçeleriyle değerlendirme dışı bırakıldığı, 26.04.2019 tarihli ihale komisyonu kararı ile ihalenin Kisan İnşaat Mühendislik San. ve Tic. A.Ş. üzerinde bırakıldığı, Yoltekma Trafik San. ve Tic. A.Ş.'nin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak, Stil Trafik İşaretleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. – EFG Trafik İşaretleri İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin teklifinin ise geçerli teklif olarak belirlendiği anlaşılmıştır.

4734 sayılı Kanun'un "Temel ilkeler" başlıklı 5'inci maddesinde "İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur..." hükmü yer almaktadır.

Başvuruya konu ihalede 23 adet ihale dokümanı satın alındığı, ihaleye 14 isteklinin teklif verdiği, ihale komisyonunca bir isteklinin teklifinin teklif zarfının istekli tarafından ihalenin başlamasına saniyeler kala sunulduğu, aceleyle sunulan teklif zarfının zarfı kapatacak şekilde değil de içe doğru olarak yapıştırılması sonucu zarfın açık kalması nedeniyle zarfın 4734 sayılı Kanun'un 30'uncu maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle, 3 isteklinin teklifinin sınır değerin altında teklif verdikleri gerekçesiyle, 7 isteklinin teklifinin ise sunmuş oldukları belgelerin eksik olması veya sunulan belgelerin ihale dokümanında yeterlik kriteri olarak istenilen koşulları karşılamadığı gerekçeleriyle değerlendirme dışı bırakıldığı, ihalede sınır değerin üzerinde üç geçerli teklifin kaldığı ve bu tekliflerden ihale üzerinde bırakılan istekli ile teklifi ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklifin yaklaşık maliyete oldukça yakın olduğu, geçerli kabul

edilen diğerk teklif ile teklifi belgeleri eksik olması veya sundukları belgeleri ihale dokümanında yeterlik kriteri olarak istenilen koşulları karşılamadığı gerekçeleriyle değerkendirme dışı bırakılan isteklilerin tekliflerinin ise yaklaşık maliyetin oldukça üzerinde olduğu dikkate alındığında, başvuruya konu ihalede 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel ilkeler" başlıklı 5'inci maddesinde yer alan "rekabetin sağlanması" ilkesinin gerçekleşmediği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; başvuru sahibinin iddiaları kapsamında yukarıda tespiti yapılan aykırılıklar ve değerkendirmeler doğrultusunda, başvuruya konu ihalede 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel ilkeler" başlıklı 5'inci maddesinde yer alan "rekabetin sağlanması" ilkesi gerçekleşmediğinden ihalenin iptaline karar verilmesi gerektiği yönündeki düşüncemle Kurul çoğunluğunun "itirazın şikayet başvurusunun reddi" kararına katılmıyorum.