

**ihale dokümanında benzer işin personel taşıma işleri ve yolcu araçlarının sürücüsüyle kiralanması işleri olarak belirlendiği, Teknik Şartname'de ise iş bitirme belgelerinin personel taşıma ile alakalı olması gerektiğinin ve öğrenci taşıma işi ile alakalı iş bitirmelerin kabul edilmeyeceği ifadelerine ait Danıştay K 2023**

ihale dokümanında benzer işin personel taşıma işleri ve yolcu araçlarının sürücüsüyle kiralanması işleri olarak belirlendiği, Teknik Şartname'de ise iş bitirme belgelerinin personel taşıma ile alakalı olması gerektiğinin ve öğrenci taşıma işi ile alakalı iş bitirmelerin kabul edilmeyeceği

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2023/314

Karar No:2023/1424

TEMYİZ EDENLER : 1- DAVALI: ... Kurumu

VEKİLİ : Av. ...

2- MÜDAHİL (DAVALI YANINDA): ... Otomotiv Turizm Taahhüt Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Öğrenci Personel Turizm Taşımacılık Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Şanlıurfa Hava Alanı Müdürlüğü'nce 05/10/2022 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ... ihale kayıt numaralı "Şanlıurfa Gap Havalimanı 2023-2024 Yılları Personel Taşıma İşİ" ihalesine ilişkin olarak davacı şirket tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine dair 09/11/2022 tarih ve 2022/UH.II-1374 sayılı Kamu İhale Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; ihale dokümanı düzenlemelerinden ihale konusu işin personel taşıma işi olduğu ve İdari Şartname'de benzer işin personel taşıma işleri ve yolcu araçlarının sürücüsüyle kiralanması işleri olarak belirlendiği, Teknik Şartname'de ise iş bitirme belgelerinin personel taşıma ile alakalı olması gerektiğinin ve öğrenci taşıma işi ile alakalı iş bitirmelerin kabul edilmeyeceğinin açıkça düzenlendiği, ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından sunulan iş deneyim belgesinin ise öğrenci taşımaya ilişkin iş deneyim belgesi olduğu, dolayısıyla ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından sunulan iş deneyim belgesinin ihale konusu olan işlere veyahut da benzer iş olarak belirlenen işlere uygun olmadığı anlaşıldığından, ihale

üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerekirken aksi yönde tesis edilen Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Belirtilen gerekçelerle, hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, Teknik Şartname kavramının sözleşmenin imzalanmasından sonraki aşamaya, başka bir anlatımla sözleşmenin yürütülmesi aşamasındaki verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya yönelik olduğu, niteliği gereği ihaleye katılımla ilgili kuralları düzenlemeyeceği, yeterlik değerlendirmesi için istenecek belgelerin ve yeterlik değerlendirmesinde aranılacak kriterlerin İdari Şartname’de belirtilmesinin zorunlu olduğu, Kurul kararının hukuka uygun olduğu, İdare Mahkemesi kararın bozulması gerektiği; davalı yanında müdahil tarafından, 4734 sayılı Kanun’a göre yapılan ihalelerde teknik konuların Teknik Şartname’de, idari konuların İdari Şartname’de düzenlenmesi gerektiği, teknik şartnamede istenilen herhangi bir belgenin idari şartnamenin “ihaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7. maddesinde istenilmemiş ise yeterlik kriteri olarak kabul edilemeyeceği, idareler tarafından oluşturulan ihale dokümanının yüzlerce sayfadan oluştuğu, bir dokümanın tamamının incelenmesinin mümkün olmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından, savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...’İN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi’nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin

gereği görüřüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

ESAS YÖNÜNDEN:

MADDİ OLAY :

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Şanlıurfa Hava Alanı Müdürlüğü'nce 05/10/2022 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca açık ihale usulü ile ... ihale kayıt numaralı "Şanlıurfa Gap Havalimanı 2023-2024 Yılları Personel Taşıma İşİ" ihalesi gerçekleştirilmiş, davacı şirket tarafından, ihale uhdesinde bırakılan isteklinin sunduğu iş deneyim belgesinin öğrenci taşıma işine ilişkin olduğu ve bu sebepte teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddiasıyla yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine dair 09/11/2022 tarih ve 2022/UH.II-1374 sayılı Kurul kararının iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılımda yeterlik kuralları" başlıklı 10. maddesinde, "İhaleye katılacak isteklilerden, ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak aşağıda belirtilen bilgi ve belgeler istenebilir:

...

b) Mesleki ve teknik yeterliđin belirlenmesi için;

...

2) İstekli tarafından kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak; ... d) Son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarına ilişkin deneyimi gösteren belgeler, e) Devredilen işlerde sözleşme bedelinin en az % 80'inin tamamlanması şartıyla, son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleri ve son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarıyla ilgili deneyimi gösteren belgeler,

...

İhale konusu işin niteliğine göre yukarıda belirtilen bilgi veya belgelerden hangilerinin yeterlik değerlendirmesinde kullanılacağı, ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde belirtilir.” kurallarına yer verilmiştir.

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinde;

“a) Benzer iş: İhale konusu iş veya işin bölümleriyle nitelik ve büyüklük bakımından benzerlik gösteren, aynı veya benzer usullerle gerçekleştirilen, teçhizat, ekipman, mali güç ve uzmanlık ile personel ve organizasyon gerekleri bakımından benzer özellik taşıyan işleri,

...

d) İş deneyimini gösteren belgeler: İş deneyim belgeleri ve teknolojik ürün deneyim belgesi ile gerçek kişilere veya iş deneyim belgesi düzenlemeye yetkili olmayan her türlü kurum ve kuruluşa gerçekleştirilen işlere ilişkin olarak Yönetmeliğin 47’nci maddesinde belirtilen belgeleri, ... ifade eder.”; “İş deneyimini gösteren belgeler” başlıklı 39. maddesinde, “(1) İş deneyimini gösteren belgelerin istenildiği ihalelerde; teknolojik ürün deneyim belgesinin ve yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

a) İlk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet alımlarıyla ilgili iş deneyimini gösteren belgelerin,

b) Devredilen işlerde devir öncesindeki veya sonrasındaki dönemde ilk sözleşme bedelinin en az % 80’inin gerçekleştirilmesi şartıyla, ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet işleriyle ilgili iş deneyimini gösteren belgelerin,

c) Yapımla ilgili hizmet işleri dahil hizmet alımı ihalesiyle gerçekleştirilecek danışmanlık hizmetlerinde, Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 38 inci maddesinde düzenlenen iş deneyimini gösteren

belgelerin,

istenilmesi zorunludur. ... kuralı yer almıştır.

İhaleye ait İdari Şartnamenin "İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri" başlıklı 7. maddesinde, "...7.5. Mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin taşınması gereken kriterler:

7.5.1. İsteklinin teknolojik ürün deneyim belgesi ya da yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

a) İlk ilan tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet alımlarıyla ilgili iş deneyimini gösteren belgeleri veya

b) Devredilen işlerde devir öncesindeki veya sonrasındaki dönemde ilk sözleşme bedelinin en az % 80'inin gerçekleştirilmesi şartıyla, ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet işlerine ilişkin deneyimini gösteren belgeleri, sunması zorunludur.

İstekli tarafından teklif edilen bedelin % 40'dan az olmamak üzere, ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin veya teknolojik ürün deneyim belgesinin sunulması gerekir.

...

7.5.3.3. İş Bitirme belgeleri personel taşıma, özel ve resmi kurumlardan alınmış olacak. Ayrıca ruhsatlarda sadece personel servisi yazan araçlar kabul edilecek.

...

7.5.4. İsteklinin teklifi kapsamında sunması gerektiği bu şartnamenin 7nci maddesi dışındaki maddeleri ile teknik şartnamede belirtilen aşağıdaki belgeler: (Belirtilmemiştir)

7.5.5. Bu Şartnamenin 7nci maddesinde sayılan belgeler dışındaki belgeler tekliflerin değerlendirilmesinde yeterlik kriteri olarak dikkate alınmaz.

7.6. Benzer iş olarak kabul edilecek işler aşağıda belirtilmiştir:

Personel Taşıma işi, Yolcu araçlarının sürücüsüyle

kiralanması..." düzenlemesine yer verilmiştir.

İhaleye ait Teknik Şartname'nin 5.26. maddesinde, "İş bitirme belgeleri personel taşıma ile alakalı olacaktır. Öğrenci taşıma işi ile alakalı iş bitirmeler kabul edilmeyecektir.

5.26.1 İş bitirme belgeleri resmi kurumlardan ve özel sektörden alınmış olmalıdır. Araç ruhsatlarında sadece personel servisi yazan araçlar kabul edilecektir. İstekli tarafından teklif edilen bedelin %40 dan az olmamak üzere ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyim belgesinin sunulması gerekir. ..." düzenlemesi yer almıştır.

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Aktarılan mevzuat kuralları ile ihale dokümanının değerlendirilmesinden, idarelerce, uygulanacak ihale usulüne ilişkin Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin ekinde yer alan tip idari şartname esas alınarak İdari Şartname'nin hazırlanması gerektiği açık olup, uyumsuzluğa konu ihalede isteklinin teklifi kapsamında sunması gerektiği Teknik Şartname'de belirtilen belgelerin İdari Şartname'nin 7.5.4. maddesinde sayılmadığı sürece tekliflerin değerlendirilmesinde yeterlik kriteri olarak dikkate alınmayacağı anlaşılmaktadır.

Davalı yanında müdahil şirket tarafından Yeterlik Bilgileri Tablosunda ... sayılı iş deneyim belgesinin beyan edildiği görülmektedir.

EKAP üzerinden yapılan incelemede müdahil şirket tarafından beyan edilen İş Bitirme Belgesi'nin kendileri adına ... tarih ve ... sayı ile düzenlenen iş deneyim belgesi olduğu ve işin Eyyübiye İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından gerçekleştirilen "Eyyübiye İlçemizin 2021-2022 Eğitim-Öğretim Yılında Özel Eğitimi Gerektiren Engelli Öğrencileri 24 Taşıma Merkezi Okullarına Taşıma İş-i" olduğu anlaşılmıştır. Belgenin "Açıklama" kısmında ise "Eyyübiye İlçemizin 2021-2022 Eğitim Öğretim Yılında Taşıma Merkezi ...i İlkokulu Ve ... Ortaokulu, ... İlkokulu, ... İlkokulu, ...

Ortaokulu, ...Mesleki Ve Teknik Anadolu Lisesi, ... İlkokulu, ... Ortaokulu, ... Ortaokulu,... İlkokulu, ... Ortaokulu, ... İlkokulu, ... Ortaokulu, ... Mesleki Ve Teknik Anadolu Lisesi, ... İlkokulu, ... İlkokulu, ... Ortaokulu, ... İlkokulu, ... Ortaokulu, ... İlkokulu,... İlkokulu, ... İlk/Ortaokulu, ...Özel Eğitim Anaokulu, ... İlkokulu, ... Ortaokullarına Engelli Öğrenci Taşıma" bilgilerinin bulunduğu anlaşılmıştır.

İhale dokümanı düzenlemelerinden Teknik Şartname'nin 5.26. maddesinde yer alan "öğrenci taşıma ile alakalı iş bitirme belgelerinin kabul edilmeyeceği"ne yönelik koşulun İdari Şartname'nin 7. maddesi kapsamında sayılmadığı dikkate alındığında, anılan koşulun bir yeterlik kriteri olarak kabul edilemeyeceği açıktır.

Bu itibarla, davacı şirket tarafından ihale üzerinde bırakılan müdahil şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması istemiyle yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine dair dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet görülmemiştir.

#### KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının ve davalı yanında müdahilin temyiz istemlerinin kabulüne;
2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,
3. DAVANIN REDDİNE,
4. Ayrıntısı aşağıda gösterilen ... -TL ilk derece yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına,
5. Toplam ... -TL temyiz yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca ... -TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine,
6. Toplam ...-TL müdahil yargılama giderinin davacıdan alınarak davalı yanında müdahile verilmesine,
7. Posta giderleri avansından artan tutarın taraflara iadesine,

8. Temyiz aşamasında kullanılmayan ...-TL tutarındaki yürütmenin durdurulması harçlarının istemleri hâlinde davalı idareye ve davalı yanında müdahile ayrı ayrı iadesine,
9. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
10. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 28/03/2023 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.