

ihalede isteklinin teklif vermiş olduğu IP adresinin aynı olması durumu dikkate alındığında anılan isteklilerin birbirlerine ait teklif bilgilerinden haberdar olabileceği ve bahsi geçen isteklilerin aynı ihaleye katılmalarının rekabeti ve ihale kararını etkileyebilecek davranış olduğu yönünde “kuvvetli karine” teşkil ettiği hk

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “Temel ilkeler” başlıklı 5’inci maddesinde “İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur.” hükmü,

Anılan Kanun’un “İhaleye katılımda yeterlik kuralları” başlıklı 10’uncu maddesinin dördüncü fıkrasında “Aşağıda

belirtilen durumlardaki istekliler ihale dışı bırakılır:

...

j) 17'nci maddede belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilen." hükmü,

Aynı Kanun'un "Yasak fiil veya davranışlar" başlıklı 17'nci maddesinde "İhalelerde aşağıda belirtilen fiil veya davranışlarda bulunmak yasaktır:

...

b) İsteklileri tereddüde düşürmek, katılımı engellemek, isteklilere anlaşma teklifinde bulunmak veya teşvik etmek, rekabeti veya ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmak.

...

d) Alternatif teklif verebilme halleri dışında, ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekâleten birden fazla teklif vermek.

...

Bu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında bu Kanunun Dördüncü Kısımında belirtilen hükümler uygulanır." hükmü,

Aynı Kanun'un "İhalelere katılmaktan yasaklama" başlıklı 58'inci maddesinde "17'nci maddede belirtilen fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar,

...

2'nci ve 3'üncü maddeler ile istisna edilenler dâhil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Katılma yasakları, ihaleyi yapan bakanlık veya

ilgili veya bağılı bulunulan veya ilgili veya bağılı bulunulan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağılı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve bunlara bağılı birlik, müessese ve işletmelerde İçişleri Bakanlığı; belediyeler ve bunlara bağılı birlik, müessese ve işletmelerde ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından verilir.

Haklarında yasaklama kararı verilen tüzel kişilerin şahıs şirketi olması halinde şirket ortaklarının tamamı hakkında, sermaye şirketi olması halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ortaklar hakkında birinci fıkra hükmüne göre yasaklama kararı verilir. Haklarında yasaklama kararı verilenlerin gerçek veya tüzel kişi olması durumuna göre; ayrıca bir şahıs şirketinde ortak olmaları halinde bu şahıs şirketi hakkında da, sermaye şirketinde ortak olmaları halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olmaları kaydıyla bu sermaye şirketi hakkında da aynı şekilde yasaklama kararı verilir...” hükmü yer almaktadır.” hükmü,

İdari Şartname'nin “İhale konusu işe/alıma ilişkin bilgiler” başlıklı 2'nci maddesinde “2.1. İhale konusu işin/alımın;

a) Adı: Kuzova Pompaj Sulaması Otomasyon İşleri Yapımı 1. Kısım

b) Türü: Mal alımı

c) İlgili Uygulama Yönetmeliği: Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği

ç) Yatırım proje no'su (yapım işlerinde): Bu madde boş bırakılmıştır.

d) Kodu: 24.63.164.9862-0076.0065-02-06.05.70.90

e) Miktarı: 2.230 ha brüt tarım arazisinin sulanması amacıyla kullanılacak olan 230 adet otonom hidrat, 460 adet haberleşme

cihazı ile 39 kalem otomasyon malzemesinin temin edilmesi işidir.

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

f) İşin yapılacağı/teslim edileceği yer: Elazığ İli” düzenlemesi,

Anılan Şartname’nin “İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7’nci maddesinde “...7.5.2. İsteklinin alım konusu malı teklif etmeye yetkisinin bulunup bulunmadığını belgelendirmesi gerekir. Bu çerçevede istekli aşağıdaki bentlerde yer alan belgelerden kendi durumuna uygun olan belge veya belgeleri sunabilir:

a) İstekli imalatçı ise imalatçı olduğunu gösteren belge veya belgeler,

b) İstekli yetkili satıcı veya yetkili temsilci ise yetkili satıcı ya da yetkili temsilci olduğunu gösteren belge veya belgeler,

c) İstekli Türkiye’de serbest bölgelerde faaliyet gösteriyor ise yukarıdaki belgelerden biriyle birlikte sunduğu serbest bölge faaliyet belgesi.

İş ortaklığında ortaklardan birinin, teklif edilen mala veya mallara ilişkin imalatçı veya yetkili satıcı ya da yetkili temsilci olduğunu gösteren belgelerden birini sunması yeterlidir.

İsteklinin imalatçı olduğunu gösteren belge veya belgeler ise şunlardır:

1- İstekli adına düzenlenen Sanayi Sicil Belgesi,

2- İsteklinin üyesi olduğu meslek odası tarafından aday veya

istekli adına düzenlenen Kapasite Raporu,

3- İsteklinin kayıtlı olduğu meslek odası tarafından istekli adına düzenlenen İmalat Yeterlik Belgesi,

4- İsteklinin kayıtlı olduğu meslek odası tarafından istekli adına düzenlenmiş ve teklif ettiği mala ilişkin Yerli Mali Belgesi,

5- İsteklinin alım konusu malı ürettiğine ilişkin olarak ilgili mevzuat uyarınca yetkili kurum ve kuruluşlarca düzenlenen ve isteklinin üretici veya imalatçı olduğunu gösteren belgeler.

...” düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin “Diğer hususlar” başlıklı 48'inci maddesinde “48.1. İdari Şartnamede yer alana ilgili belgeleri her bir üretici için sunması durumunda yetkili satıcı, birden fazla üreticinin yetkili satıcısı olarak teklif verebilecektir.” düzenlemesi yer almaktadır.

Ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi istekli (Elman Otomasyon Sistemleri Elektrik Elektronik Mühendislik Bilişim Restoran Tarım Gıda Hayvancılık Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi) adına ihale dokümanınının 29.11.2023 tarihinde 176.40.***** IP adresi üzerinden Yusuf Selçuk tarafından indirilerek 07.12.2023 tarihinde 176.90.***** IP adresi üzerinden Yusuf Selçuk tarafından e-imzalı olarak teklif verildiği, 15.02.2024 tarihine kadar geçerli 1.885.000,00 TL tutarındaki M101012335288904R referans numarası ile ilgili bankadan alınan (Akbank Türk Anonim Şirketi Yüzevler / Adana şubesi) ve bilgileri Takasbank tarafından EKAP'a aktarılan verilerden teminat mektubunun 07.12.2023 tarih ve 13:43 saatinde yatırıldığı tespit edilmiştir.

Yeterlik bilgileri tablosunda anılan tüzel kişiliğin (%100) ortağının Eylem Doğan olduğu, yöneticilerinin müdür Yusuf Selçuk ve müdürler kurulu başkanı Eylem Doğan olduğu bilgisinin yer aldığı görülmüştür.

EKAP üzerinden yapılan MERSİS sorgulamasında tüzel kişiliğin %100 ortağının Eylem Doğan, yöneticilerinin 06.11.2023 tarihi itibariyle münferiden temsile yetkili müdür Yusuf Selçuk ile 25.02.2022 tarihi itibariyle münferiden temsile yetkili müdürler kurulu başkanı Eylem Doğan olduğu görülmüştür.

TOBB “www.ticaretsicil.gov.tr” adresinden yapılan sorgulamada tüzel kişiliğin adresinin “***** Adana Oto Sanayi Sitesi M Blok 7 / 13 Z10” olduğu görülmüştür.

İtirazen şikâyeteye konu edilen diğer istekli Elektrovizyon Otomasyon Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına ihale dokümanının 13.11.2023 tarihinde 88.23***** IP adresi üzerinden Tefvik Aydınllı tarafından indirilerek 07.12.2023 tarihinde 176.40***** IP adresi üzerinden Tefvik Aydınllı tarafından e-imzalı olarak teklif verildiği, 15.02.2024 tarihine kadar geçerli 1.890.000,00 TL tutarındaki M101012324487779R referans numarası ile ilgili bankadan alınan (Türkiye İş Bankası A.Ş. Karşıyaka/İzmir şubesi) ve bilgileri Takasbank tarafından EKAP’a aktarılan verilerden teminat mektubunun 07.12.2023 tarih ve 10:53 saatinde yatırıldığı tespit edilmiştir.

Yeterlik bilgileri tablosunda anılan tüzel kişiliğin ortaklarının Tefvik Aydınllı, Ege Can ve Hasan Aydınllı olduğu ve yöneticisinin müdür Tefvik Aydınllı olduğu bilgisinin de yer aldığı görülmüştür.

EKAP üzerinden yapılan MERSİS sorgulamasında da tüzel kişiliğin ortaklarının Tefvik Aydınllı, Ege Can ve Hasan Aydınllı olduğu, yöneticisinin ise 02.05.2014 tarihi itibariyle 02.05.2034'e kadar münferiden temsile yetkili müdür Tefvik Aydınllı olduğu görölmüştür.

TOBB "www.ticaretsicil.gov.tr" adresinden yapılan sorgulamada; tüzel kişiliğin adresinin "*****. No:204C/ Bayraklı/ İzmir" olduğu görölmüştür.

Yukarıda yapılan inceleme ve tespitler çerçevesinde Elman Otomasyon Sistemleri Elektrik Elektronik Mühendislik Bilişim Restoran Tarım Gıda Hayvancılık Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin doküman indirmiş olduğu IP adresi ile Elektrovizyon Otomasyon Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin teklif vermiş olduğu IP adresinin aynı olduğu görölmüştür.

IP adresinin internete ya da diğher herhangi bir bilgisayar ağına bağılı cihazların, ağ üzerinden birbirlerine veri yollamak için kullandıkları adresleri ve kimlik numaraları olduğu, sistemde aynı IP adresine sahip birden fazla cihaz bulunmayacağı, bu çerçevede, isteklilerin e-teklif verme işlemlerinde ve benzeri diğher işlemlerinde bir teknik veri olarak IP adresinin bu özelliklerini ve kurallarını dikkate alması gerektiğı anlaşılmıştır.

İhale dokümanı incelendiğinde isteklilerin, imalatçı olması halinde imalatçı olduğunu gösteren belge veya belgeleri, yetkili satıcı veya yetkili temsilci ise yetkili satıcı ya da

yetkili temsilci olduğunu gösteren belge veya belgeleri sunması gerektiği düzenlenmiştir.

Şikâyeteye konu edilen isteklilerden ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi isteklinin (Elman Otomasyon Sistemleri Elektrik Elektronik Mühendislik Bilişim Restoran Tarım Gıda Hayvancılık San. Tic. Ltd. Şti.) teklifi kapsamında sunduğu belgeler arasında; 01.01.2022 tarihinde Vega Seviye ve Basınç Ölçüm Cihazları Tic. Ltd. Şti. tarafından düzenlenen yetki belgesi, 02.02.2022 tarihinde Ekim Enerji / Turan Kösen tarafından düzenlenen yetki belgesi, 01.01.2022 tarihinde Zeta Enerji San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından düzenlenen yetki belgesi ve 01.01.2022 tarihinde Biçer Pano Metal İşleri ve Elektrik San. ve Tic. A.Ş. tarafından düzenlenen yetki belgesinin sunulduğu, hülasa anılan istekli tarafından 4 adet yetki belgesinin sunulduğu,

Şikâyeteye konu edilen isteklilerden Elektrovizyon Otomasyon Elektronik İnş. San. ve Tic Ltd. Şti.nin teklifi kapsamında sunduğu belgeler arasında; 03.01.2022 tarihinde Ekim Enerji / Turan Kösen tarafından düzenlenen yetki belgesi, 01.01.2023 tarihinde Biçer Pano Metal İşleri ve Elektrik San. ve Tic. A.Ş. tarafından düzenlenen yetki belgesi, 01.11.2023 tarihinde Zeta Enerji San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından düzenlenen yetki belgesi, 01.01.2023 tarihinde Vega Seviye ve Basınç Ölçüm Cihazları Tic. Ltd. Şti. tarafından düzenlenen yetki belgesi ve 01.12.2019 tarihinde Elman Otomasyon Ltd. Şti. tarafından düzenlenen belgesinin sunulduğu, hülasa anılan istekli tarafından 5 adet yetki belgesinin sunulduğu görülmüştür.

Elektrovizyon Otomasyon Elektronik İnş. San. ve Tic Ltd. Şti.nin Elman Otomasyon Sistemleri Elektrik Elektronik Mühendislik Bilişim Restoran Tarım Gıda Hayvancılık San. Tic.

Ltd. Şti.nin yetkili satıcısı (bayisi) olarak ihaleye katıldığı da görülmüştür.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 10'uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (j) bendi uyarınca anılan Kanun'un 17'nci maddesinde belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilen isteklilerin ihale dışı bırakılacağı, aynı Kanun'un 17'nci maddesinin (b) ve (d) bentlerinde rekabeti veya ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmak, alternatif teklif verebilme halleri dışında ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak asaleten ya da vekâleten birden fazla teklif vermek yasak fiil ve davranışlar arasında sayıldığı, söz konusu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında mezkûr Kanun'un dördüncü kısmında belirtilen hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir.

Bu doğrultuda ihalenin anılan Kanun'un temel ilkelerine uygun biçimde yürütülmesi ve sonuçlandırılması, öngörülen usul kurallarına uygunluk yanında sürecin doğal akışını bozacak bir kısım açık veya örtülü davranışların yapılmaması gerektiği dikkate alındığında, ihalelerde isteklilerce gerçekleştirilen eylemlerin söz konusu bentler kapsamında yasak fiil ve davranış olarak nitelendirilebilmesi için birden fazla eylemin birlikte değerlendirilmesi ve irade birliği çerçevesinde birlikte hareket edildiğine dair güçlü kanıtların bulunması koşulu gerekmektedir.

Bir ihaleye aralarında doğrudan veya dolaylı bağlantılı olan isteklilerce teklif verilip verilmediği isteklilerin ortaklık yapısı, yönetim ve temsil yetkisi gibi hususlar dikkate alınarak incelenmekte ve karara bağlanmaktadır. Ortaklık ve yönetim ilişkisi bulunmaması koşuluyla üretici ve bayinin aynı

ihalede teklif verilmesi yasak fiil ve davranış olarak değerlendirilmemektedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve ikincil mevzuatta üretici firma ile yetkili satıcının aynı ihaleye katılmasını engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu kapsamda üreticileri aynı olan aynı marka ürünler için farklı istekliler aracılığı ile (yetkili satıcı/bayi) ihaleye teklif verilmesinin kamu ihale mevzuatına aykırılık teşkil etmediği, mevzuatta bayilerin aynı ihaleye teklif veremeyeceğine yönelik herhangi bir hükmün bulunmadığı, ayrıca Ticaret Sicil Gazeteleri incelendiğinde söz konusu şirketlerin ortaklık yapılarının ve yöneticilerinin farklı olduğu ve şirketlerin farklı illerde faaliyet gösterdikleri dolayısıyla bayi ile üreticinin aynı ihaleye katılmasının tek başına birlikte harekete karine teşkil edemeyeceği ancak aynı ihalede birbirleri ile meşru bir rekabet içerisinde olan gerçek veya tüzel kişilerden birisinin doküman indirmiş olduğu IP adresinden diğer isteklinin teklif vermiş olmasının hayatın olağan akışına uygun olduğunun kabulünün mümkün bulunmadığı ve bu durumun isteklilerin birbirlerine ait teklif bilgilerinden haberdar olabileceği ve bahsi geçen isteklilerin aynı ihaleye katılmalarının rekabeti ve ihale kararını etkileyebilecek davranış olduğu yönünde “kuvvetli karine” teşkil ettiği değerlendirilmektedir.

İhalelere yönelik incelemelerin ihale işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgeler üzerinden gerçekleştirildiği, başvuru sahibinin iddiaları kapsamında yapılan inceleme ve tespitler neticesinde; yetkili satıcı (bayi) ilişkisi, anılan isteklilerin web siteleri ve internet platformları üzerinde yer alan bilgiler, cihazların teknik özellikleri ve donanımlarının aynı olması ve cihazların üreticisi firma

olunması hususlarının istekliler arasında organik bağın bulunduğu ilişkin bir karine olarak değerlendirilemeyeceği ayrıca yetkili satıcı-bayi ilişkisinin rekabeti daralttığı ile kamu kaynaklarını zarara uğrattığı iddiasının yerinde olmadığı,

Ticari hayatın olağan akışı içerisinde isteklilerin ihale kapsamında teklif fiyatlarını kendi koşullarını göz önüne alarak (maliyet avantajları, stok durumu, finansal durumları vb.) oluşturabileceği,

Başvuruya konu ihale kapsamında anılan isteklilerin teklif etmiş oldukları cihazın üreticisinin ve donanım özelliklerinin aynı olmasının mevzuat çerçevesinde tekliflerin değerlendirilmesine yönelik bir aykırılık olarak değerlendirilemeyeceği,

Diğer yandan Elman Otomasyon Sistemleri Elektrik Elektronik Mühendislik Bilişim Restoran Tarım Gıda Hayvancılık Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin doküman indirmiş olduğu IP adresi ile Elektrovizyon Otomasyon Elektronik İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin teklif vermiş olduğu IP adresinin aynı olması durumu dikkate alındığında, anılan isteklilerin birbirlerine ait teklif bilgilerinden haberdar olabileceği ve bahsi geçen isteklilerin aynı ihaleye katılmalarının rekabeti ve ihale kararını etkileyebilecek davranış olduğu yönünde "kuvvetli karine" teşkil ettiği sonucuna varılmıştır.

Dolayısıyla anılan isteklilerin fiillerinin Kanun'un 17'nci maddesi kapsamında değerlendirilmesi ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 10'uncu maddesinin dördüncü fıkrasında yer

alan "...j) 17 nci maddede belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilen." hükmüne istinaden tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Toplantı No	: 2024/006
Gündem No	: 68
Karar Tarihi	: 07.02.2024
Karar No	: 2024/UM.II-273