

ihaledeki benzer iş tanımlaması yerine ihalede benzer iş olarak Atıksu arıtma tesisi yapım ve işletilmesi işleri birlikte veya ayrı ayrı İçme Suyu Arıtma Tesisi işletilmesi" işlerinin kabul edildiği bu hâliyle başvuruya konu Atık su arıtma tesisi işletilmesi konulu hizmet alımı işinde atıksu arıtma tesisi yapımı işinin benzer iş olarak belirlendiği dolayısıyla hizmet alımı işinde yapım iş deneyim belgesi istenildiği görülmektedir ifadelerine yer verilmiş ise de söz konusu

ifadelerin kararda sehven yer aldığı anlaşılmaması hk(Danıştay K 2022)

ihaledeki benzer iş tanımlaması yerine ihalede benzer iş olarak hizmet alımı işinde yapım iş deneyim belgesi istenildiği

Danıştay 13. Daire Başkanlığı

2022/1656 E. , 2022/4002 K.

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2022/1656

Karar No:2022/4002

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... Teknik Taahhüt Mühendislik Proje İnşaat Eğitim ve Öğretim Hizmetleri Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Kurumu

VEKİLİ : Av. ...

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

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Hacettepe Üniversitesi Yapı İşleri ve Teknik Daire Başkanlığı’nca 30/11/2021 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Hacettepe Üniversitesi Hastaneleri Klima İklimlendirme ve Havalandırma Sistemlerinin 01/01/2022 – 31/12/2022 Tarihleri Arasında Kısmen Parça Dahil Periyodik Bakım Onarım ve İşletilmesi İşi” ihalesine ilişkin olarak davacı şirket tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin 05/01/2022 tarih ve 2022/UH.I-38 sayılı Kamu İhale Kurulu (Kurul) kararının iptali

istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; ihalenin üzerinde bırakıldığı ... İnş. Tes. Taah. ve San Tic. Ltd. Şti. tarafından sunulan ... tarih ve ... sayılı Alt Yüklenici İş Bitirme Belgesinin, Adalet Bakanlığı Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı tarafından düzenlendiği ve ... İnş. Tes. Taah. ve San. Tic. Ltd. Şti.'nin alt yüklenici olarak belirtildiği, işverenin ... İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. olarak düzenlendiği, "İşin alt yüklenici tarafından yapılan kısmı" bölümünde "CI ve CII Üst Yapı Grubuna Ait İşler, (Temizsu Tesisat İşleri, Atıksu Tesisat İşleri, Yangın Söndürme Tesisat İşleri, Isıtma Tesisat İşleri, Soğutma Tesisat İşleri, Havalandırma Tesisat İşleri, İklimlendirme Tesisat İşleri)" ifadesine yer verildiği, esas işin toplam sözleşme bedelinin 55.984.206,54-TL olarak, alt yüklenicinin yüklenici ile yaptığı sözleşmenin sözleşme tarihinin 01/06/2017 olarak, alt yüklenicinin yüklenici ile yaptığı sözleşme bedeli ve belge tutarının 10.750.000,00-TL olarak, belge tutarının iş grupları itibarıyla dağılımının "Mekanik İmalatlar: 10.750.000,00-TL" olarak belirtildiği, dosya kapsamında yer alan mekanik imalatların birim olarak bedellerinin gösterildiği tabloda ise, havalandırma tesisat işleri için toplam 1.565.666,54-TL bedel belirlendiği, güncellenmiş hâlinin 3.872.749,08-TL olduğu, başvuruya konu ihalede idare tarafından İdari Şartname'nin 7.6'ncı maddesi uyarınca, iklimlendirme ve/veya havalandırmaya dair iş deneyimine sahip isteklilerin ihaleye katılabilmesinin öngörüldüğü, ihale konusu işin özellik arz etmesi nedeniyle hem tesis yapımının hem de işletilmesinin belirli uzmanlık gerektirdiği, bu gibi tesislerin yapımında yer alan teknik ve/veya uzman personelin genellikle bu tesislerin işletilmesinde de görev aldıkları, bu gibi tesislerin projelendirme ve yapım aşamalarını gerçekleştirecek kişilerin işletmeye alındıktan sonraki işletme koşulları hakkında da uzmanlık sahibi olmalarının kaçınılmaz olduğu, bu nedenle, iklimlendirme ve/veya havalandırma sistemleri tesisi yapımının bu tesislerin işletilmesi ile birbirinden tamamen farklı uzmanlık alanları olduğu sonucuna ulaşılamayacağı, yapım işleri de sayılarak benzer iş tanımının genişletilmesinin ihaleye katılımı ve rekabeti artırıcı etkisi olacağı, ihalede, işin niteliği gereği ortaya çıkan istisnaî durum kapsamında idarece İdari Şartname'nin 7.6'ncı

maddesinde yapılan benzer iş tanımına uygun olarak iş deneyim belgesi sunulduğu, bu itibarla, davacı tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, hizmet alım ihalelerinde istekliler tarafından hizmet alımına ilişkin iş deneyim belgesi sunulmasının zorunlu olduğu, benzer iş tanımında “yapım” kelimesine yer verilmesinin hatalı bir değerlendirme olduğu, hangi yapımların benzer iş kapsamında olduğunun dahi netleştirilmediği, ihale konusu işte kullanılacak sistemlerin karmaşık olması, uzmanlık gerektirmesi ve en az 21 personelin çalıştırılacak olması nedeniyle ihale konusu işin yapım işleri ile benzerlik göstermediği, ihale üzerinde bırakılan firmanın sunmuş olduğu iş deneyim belgesinde benzer iş kapsamında olan işlerin, istenilen iş deneyim tutarını sağlamadığı, Mahkemece benzer iş tanımlaması yapılırken ihale konusu işteki benzer işin dışında başka bir benzer işten bahsedildiği, yapılan bu tanımlama nedeniyle uyuşmazlığa ilişkin hukuki değerlendirmenin de sehven hatalı yapıldığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, benzer iş tanımına ilişkin olarak süresi içerisinde herhangi bir şikâyet başvurusunda bulunulmadığı ve dokümanın bu hâliyle kesinleştiği, ihale üzerinde bırakılan firmanın sunmuş olduğu iş deneyim belgesinde benzer iş kapsamında kalan işlerin dava konusu ihalede aranılan iş deneyim tutarını karşıladığı belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ... ‘IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının gerekçeli olarak onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi’nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Dava konusu 05/01/2022 tarih ve 2022/UH.I-38 sayılı Kurul kararında yapılan inceleme, İdari Şartname'nin 7.6. maddesinde yer alan, "İklimlendirme ve/veya havalandırma sistemleri parçalı veya parçasız bakım onarım hizmetleri, yapım, işletmeye alma veya kurulumunu yapmış olmak benzer iş olarak kabul edilecektir." şeklindeki benzer iş tanımlaması kapsamında yapılmış olup yapılan değerlendirmelerde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Her ne kadar temyize konu Mahkeme kararında, dava konusu ihaledeki benzer iş tanımlaması yerine, "ihalede benzer iş olarak "a) Atıksu arıtma tesisi yapım ve işletilmesi işleri birlikte veya ayrı ayrı b) İçme Suyu Arıtma Tesisi işletilmesi" işlerinin kabul edildiği, bu hâliyle başvuruya konu "Atıksu arıtma tesisi işletilmesi" konulu hizmet alımı işinde, atıksu arıtma tesisi yapımı işinin benzer iş olarak belirlendiği, dolayısıyla hizmet alımı işinde yapım iş deneyim belgesi istenildiği görülmektedir." ifadelerine yer verilmiş ise de söz konusu ifadelerin kararda sehven yer aldığı anlaşılmıştır.

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın reddi yolundaki ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:... , K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine,
5. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
6. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere),

03/11/2022 tarihinde oybirliđiyle karar verildi.