

iş ortaklığında ihaleye katılmanın amaçlarından birinin de asgari iş deneyimine ilişkin şartları kolaylaştıran düzenlemelerden yararlanmak olduğu, kişinin aynı zamanda ortağı olduğu şirket ile iş ortaklığı kurarak ihaleye teklif vermesinin önünde bir engel bulunmadığı, mevzuatta çizilen sınırlar içerisinde iş ortaklığı oluşturularak sağlanan bir avantajın haksız olduğunun söylenemeyeceği, şirketin uzunca süredir faâl halde bulunması karşısında salt “asgari iş deneyim

tutarı engelının aşılması”
saikiyle hareket edildiğinden
bahsedilemeyeceği, anılan iş
bitirme belgesinin birden
fazla işlevi mevzuatta yer
alan farklı düzenlemelerle
kurala bağlanmışken bu
belgenin aynı ihalede her iki
işlevini belgelendirmek
amacıyla kullanılmasının
yeterlilik şartlarının iş
ortaklığının her bir
ortağınca ayrı ayrı
karşılanması gerektiği
kuralını bertaraf edeceği
şeklinde yorumlanamayacağı

	Toplantı No : 2023/058 Gündem No : 24 Karar Tarihi : 29.11.2023 Karar No : 2023/PK-232	
BASVURU SAHİBİ: Ekoterm Mühendislik Sis. Çöz. Mek. İnş. Taah. San. Tic. Ltd. Şti. – Murat ÖZEN Ekoterm Mühendislik Ortak Girişimi		
TAHAKKÜT YAPAN TARAF: Diyanet İşleri Başkanlığı Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğü		
BASVURUYA KONU İHALE: 2017/487573 İhale Kayıt Numaralı "Diyanet İşleri Başkanlığı Yenimahalle Dini Yüksek İhtisas Eğitim Merkezi Tesisinin Tadilatının Yapımı İşİ" İhalesi		
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:		
KARAR:		
Diyanet İşleri Başkanlığı Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından yapılan 2017/487573 ihale kayıt numaralı "Diyanet İşleri Başkanlığı Yenimahalle Dini Yüksek İhtisas Eğitim Merkezi Tesis Tadilatının Yapım İşİ" ihalesine ilişkin olarak Ekoterm Mühendislik Sis. (Çöz. Mek. İnş. Taah. San. Tic. Ltd. Şti. – Murat ÖZEN İş Ortaklığı) itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 17.01.2018 tarihli ve 2018/UY.II-192 sayılı karar ile "Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir. Davacı Ekoterm MSH. Sis. (Çöz. Mek. İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Murat ÖZEN İş Ortaklığı) tarafından anılan Kurul kararının iptali istemine açılan davada Ankara 8. İdare Mahkemesinin 11.04.2018 tarih ve E:2018/301, K:2018/794 sayılı kararında "söz konusu tüzel kişilerin tek başlarına ihaleye katılmaları halinde sağlayamayacakları iş deneyim tutarının iş ortaklığı şeklinde ihaleye katılımda bulunularak karşılandığı, böylelikle şikâyetle konu ihalede istenen asgari iş deneyim tutarı (teklif edilen bedelin ¼60'ından az olmamak üzere) engelinin aşılmasıyla çalışıldığı, bu nedenle aynı iş deneyim belgesinin hem mezuniyet belgesi eki olarak mezuniyetten sonra geçen onbeş yıldan fazlasının değerlendirilmeyle alınabilmesi hem de diğer ortağın iş deneyimine ilişkin yeterliliğin tevsikinde kullanılabilmesinin istektiyle hakkı bir avantaj sağlanacağı, söz konusu durum aynı iş deneyim belgesinin kullanılması ile yeterlilik değerlendirilmesine ilişkin şartların iş ortaklığının her bir ortağınca ayrı ayrı karşılanması gerekliliği de bertaraf etmesi sonucunu doğuracağı kanaatine varılması olup, bahsi geçen mezuniyet belgesi/diplomadan elde edilen toplam benzer iş deneyim tutarı hesabında 15 yıllık sınırlamanın uygulanması durumunda, pilot ortak tarafından sağlanması gereken asgari iş deneyim belgesi tutarının karşılanmadığı (216.681,00 TL x 15 yıl = 3.250.215,00 TL) anlaşıldığından, idarece anılan isteklinin teklifinin değerlendirilme dışı bırakılmasına yönelik yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı..." şeklinde gerekçe belirtilerek davanın reddine karar verilmiştir. Akabinde anılan Mahkeme kararına ilişkin yapılan temyiz incelemesi sonucunda alınan Danıştay Onüçüncü Dairesinin 10.10.2023 tarih ve E:2018/2401, K:2023/3976 sayılı kararında "...Davacı iş ortaklığı "¼65 Ekoterm Mühendislik Sistem (Çözümleri Mekanik ve İnşaat Taahhüt Sanayi Ticaret Limited Şirketi (pilot ortak) – ¼5 Murat Özen (diğer ortak))" şeklinde oluşturulmuştur. Murat Özen, aynı zamanda Ekoterm Mühendislik Sistem (Çözümleri Mekanik ve İnşaat Taahhüt Sanayi Ticaret Limited Şirketi'nin ¼100 hissesinin sahibidir. Uyusmazlık konusu ihalede, davacı iş ortaklığı tarafından iş deneyiminin belgelendirilmesi amacıyla; "1- Murat Özen'e ait 14/10/1994 mezuniyet tarihli makine mühendisliği diplomasının, 2- Murat Özen'in son beş yıldır kesintisiz olarak Ekoterm Mühendislik Sistem (Çözümleri Mekanik ve İnşaat Taahhüt Sanayi Ticaret Limited Şirketi'nin en az ¼51 hissesine sahip ortağı olduğunun ifade edildiği 30/10/2017 tarihli ortaklık durum belgesinin, 3- Murat Özen adına düzenlenen 22/05/2015 tarihli ve 1.853.900,95- TL tutarında (güncelleştirilmiş tutarı: 2.891.750,24- TL) yüklenici iş bitirme belgesinin, sunulduğu görülmektedir. Davacı iş ortaklığı tarafından, pilot ortağın iş deneyimi; son beş yıldır kesintisiz olarak en az ¼51 ortağının (Murat Özen) diplomasıyla belgelendirilmek istenmektedir. Söz konusu diplomanın 15 yılı esas kısmının iş deneyimine karşılık olarak kullanılabilmesi için Murat Özen'e ait 22/05/2015 tarihli iş bitirme belgesi dayanak gösterilmiştir. Bu hâliyle 23 yıl 19 gün üzerinden hesaplanacak diplomadan elde edilecek benzer iş deneyimi tutarı 4.995.098,91- TL olacağından pilot ortağın karşılanması gereken 4.431.840,00- TL tutarındaki iş deneyiminin bu şekilde sağlanması amaçlanmaktadır. Diğer ortağın iş deneyimi ise Murat Özen'e ait 22/05/2015 tarihli iş bitirme belgesiyle tevsik edilmek istenilmekte olup diğer ortağın karşılanması gereken 1.107.900,00- TL tutarındaki iş deneyiminin, güncelleştirilmesinin değeri 2.891.750,24- TL olan iş bitirme belgesiyle sağlanmasının amaçlandığı görülmektedir. Uyusmazlığın; Murat Özen'e ait 22/05/2015 tarihli iş bitirme belgesinin, hem pilot ortak şirketin ortağına ait diplomanın 15 yılı esas kısmının iş deneyimi olarak kullanılabilmesini hem de diğer ortağın iş deneyiminin belgelendirilmesine teminen kullanılıp kullanılmayacağı hususunda toplanmış amlaşılmaktadır. Davaya konu Kurul kararında, "kişilerin tek başlarına ihaleye katılmaları halinde sağlayamayacakları iş deneyim tutarının iş ortaklığı şeklinde ihaleye katılımda bulunarak karşılandığı, böylelikle şikâyetle konu ihalede istenen asgari iş deneyim tutarı (teklif edilen bedelin ¼60'ından az olmamak üzere) engelinin aşılmasıyla çalışıldığı, bu nedenle aynı iş deneyim belgesinin hem mezuniyet belgesi eki olarak mezuniyetten sonra geçen on beş yıldan fazlasının değerlendirilmeyle alınabilmesi hem de diğer ortağın iş deneyimine ilişkin yeterliliğin tevsikinde kullanılabilmesinin istektiyle hakkı bir avantaj sağlanacağı, söz konusu durum aynı iş deneyim belgesinin kullanılması ile yeterlilik değerlendirilmesine ilişkin şartların iş ortaklığının her bir ortağınca ayrı ayrı karşılanması gerekliliği de bertaraf etmesi sonucunu doğuracağı" belirtilmiştir. Kişilerce iş ortaklığı şeklinde ihaleye katılmanın amaçlarından birinin de asgari iş deneyimine ilişkin şartları kolaylaştırarak düzenlemelerden yararlanmak olduğu, kişinin aynı zamanda ortağı olduğu şirket ile iş ortaklığı kurarak ihaleye teklif vermesinin öünde bir engel bulunmadığı, mevzuatta çizilen sınırlar içerisinde iş ortaklığı oluşturularak sağlanan bir avantajın hakkı olduğunun söylenececeği, şirketin uzunca süredir faal hâlde bulunması karşısında salt "asgari iş deneyim tutarı engelini aşılması" saikiyle hareket edildiğinden bahsedilemeyeceği, anılan iş bitirme belgesinin birden fazla işlevi mevzuatta yer alan farklı düzenlemelerle kurala bağlanmışken bu belgenin aynı ihalede her iki işlevini belgelendirilmek amacıyla kullanılmasının "yeterlilik şartlarının iş ortaklığının her bir ortağınca ayrı ayrı karşılanması gerektiği kuralını bertaraf edeceği" şeklinde yorumlanmayacağı sonucuna varılmıştır. Bu itibarla, itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır..." şeklinde gerekçe belirtilerek mahkeme kararının bozulmasına, dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasa ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyum zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü bağlanmıştır. Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 38'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmesiz işlemler tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.		
Anılan Kararın İcra Planına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi 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,		
1- Kamu İhale Kurulunun 17.01.2018 tarihli ve 2018/UY.II-192 sayılı kararının iptaline,		
2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,		
3- Başvuru bedelinin Kurul kararının başvuru sahibine bildirilmesini izleyen otuz gün içinde başvuru sahibinin Kamu İhale Kurumu'na yazılı talebi halinde iadesine,		
Oybirliği ile karar verildi.		