

Terminal Tesislerindeki Katodik Koruma, Paratoner ve Topraklama Sistemlerinin Yenilenmesi işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2012/070
Günden No	:	24
Karar Tarihi	:	28.11.2012
Karar No	:	2012/MK-354
Sikayetçi:		
Netline Teknolojik Sis. Elekt. San. Tic. Ltd. Şti. – Megateks Mak. Enerji San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı		
İhaleyi yapan idare:		
Boru Hatları İle Petrol Taşıma A.Ş. Petrol İşletmeleri Adana Bölge Müdürlüğü		
Gündem Konusu:		
Kamu İhale Kurulunun 08.08.2012 tarih ve 2012/UY.III-3193 sayılı kararı hakkında Ankara 14. İdare Mahkemesince verilen yürütmenin durdurma kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.		
Kararı:		
Boru Hatları İle Petrol Taşıma A.Ş. Petrol İşletmeleri Adana Bölge Müdürlüğütarafından 24.05.2012 tarihinde açık ihale usulüile yapılan 2012/45164 İKN'lı "Irak-Türkiye ve Ceyhan-Kırıkkale HPBH İle Terminal Tesislerindeki Katodik Koruma, Paratoner ve Topraklama Sistemlerinin Yenilenmesi" ihalesine ilişkin olarak Netline Teknolojik Sis. Elekt. San. Tic. Ltd. Şti. – Megateks Mak. Enerji San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından yapılan şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun 08.08.2012tarih ve 2012/UY.III-3193sayılı kararı ile; "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, başvurunun reddine,"karar verilmiştir. Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle, davacı Netline Teknolojik Sis. Elekt. San. Tic. Ltd. Şti. – Megateks Mak. Enerji San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından açılan davada Ankara 14. İdare Mahkemesinin 18.10.2012 tarihli E:2012/1314 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden; Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş. Petrol İşletmeleri Adana Bölge Müdürlüğü tarafından 24.05.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Irak – Türkiye ve Ceyhan – Kırıkkale HPBH ile Terminal Tesislerindeki Katodik Koruma, Paratoner ve Topraklama Sistemlerinin Yenilenmesi" ihalesine davacı ortak girişimle birlikte toplam 10 firmanın teklif verdiği, verilen teklifler arasında geçerli teklif olmaması nedeniyle yeniden ihaleye çıkılmak üzere ihale komisyonu tarafından ihalenin iptaline karar verildiği, bu kararın 22.06.2012 tarihinde ihale yetkilisince onaylandığı ve 25.06.2012 tarih, 19509 sayılı Boru Hatları İle Petrol Taşıma A.Ş. Petrol İşletmeleri Adana Bölge Müdürlüğü yazısı ile davacı ortak girişime tebliğ edildiği, bu hususla ilgili davacıların yaptığı şikayet başvurusunun ihaleyi yapan kurum tarafından reddedildiği, bunun üzerine 25.07.2012 tarihinde Kamu İhale Kurumu'na itirazın şikayet başvurusunda bulunduğu, Kurul tarafından alınan 08.08.2012 gün ve 2012/UY.III-3193 sayılı kararda;". İhale konusu ise ait idari şartnamenin 7.5.2 ncı maddesinde, idare tarafından anahtar teknik personel olarak, konusunda 3 yıl deneyimli 1 (bir) elektrik, elektronik, elektrik-elektronik mühendisi istenildiği, başvuru sahibi tarafından teklif dosyası kapsamında anahtar teknik personele yönelik olarak anahtar teknik personel listesi, anahtar teknik personel beyannamesi ve anahtar teknik personel olarak gösterilen Mustafa Kemal ŞAFAK'ın oda kayıt belgesinin sunulduğu, anılan istekli tarafından teklif dosyası kapsamında sunulan Adana 4. Noterliği tarafından 24.11.2009 tarih ve 35833 yevmiye nolu düzenlenen Mustafa Kemal ŞAFAK'a ait imza sirkülerini, Adana Ticaret Sicili Memurluğundan alınan Mustafa Kemal ŞAFAK'ın temsil ve ilzama yetkili şirket müdürü olduğunu gösterir 03.11.2009 tarihli Ticaret Sicili Tasdiknamesini, Mustafa Kemal ŞAFAK'ın ortaklık durumunu (999) gösterir 25.10.2010 tarihli Ticaret Sicili Gazetesini, SMMM tarafından düzenlendiği anlaşılan "Ortaklık Durum Belgesi" nde Mustafa Kemal ŞAFAK'ın 22.05.2012 tarihinden itibaren geriye doğru son bir yıldır şirketin kesintisiz en az % 51 ortağı olduğunu gösterir belgenin, Mustafa Kemal ŞAFAK tarafından imzalanmış anahtar teknik personel beyannamesinin ve anahtar teknik personel listesinin yer aldığının tespit edildiği, ancak teklif dosyası kapsamında ticaret ve sanayi odası/ticaret odası bünyesinde bulunan ticaret sicil memurlukları ya da yeminli mali müşavir veya SMMM tarafından düzenlenen müdürlük görevini son bir yıldır kesintisiz sürdürdüğünü gösterir bir belgeye rastlanılmadığı, limited şirketlerde müdürlük görevini yürüten ortakların ve ortak girişimlerin limited şirket olan ortaklarının bünyesinde müdürlük görevini yürüten gerçek kişi ortaklarının, anahtar teknik personel olarak gösterilmesi halinde; bu kişilere ilişkin istekli bünyesinde çalıştığına dair belge aranmayacağı, ancak, bu kişilerin tüzel kişilikte en az bir yıldır ortak olduklarının ve müdürlük görevini yürüttüklerinin ticaret ve sanayi odası/ticaret odası bünyesinde bulunan ticaret sicil memurlukları, yeminli mali müşavir veya SMMM tarafından düzenlenen belge ile tevsik edilmesi gerektiği, dolayısıyla, şirket müdürlüğü görevini son bir yıldır yürüttüğüne dair yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinde öngörülen şekilde bir belge sunmadığı anlaşılan başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasında kamu ihale mevzuatına aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varıldığı" gerekçesiyle davacıların itirazın şikayet başvurusunun reddedildiği, bakılan davanın da söz konusu Kurul kararının iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır. Yukarıda yer alan Yönetmelik hükminden de anlaşılabacağı üzere, limited şirketlerde temsile yetkili müdürlük görevini yürüten ortakların, anahtar teknik personel olarak bildirilmesi durumunda, isteklinin bünyesinde çalıştığına dair belge aranmayacağı, ancak şirketteki görev ve/veya ortaklık sürelerininidğer bir ifade ile şirket bünyesinde çalıştığına dair belge sunulmasına gerek görülmeyen görevde olduğunun ve tüzel kişilikteki görevinin ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru en az bir yıl boyunca tüzel kişiliğin ticari faaliyetinde bulunduğu yerde kesintisiz olarak yürüttüğünün maddede yetki verilen kişi veya kurumlarca düzenlenen belgelerle tevsik edilmesi gerekmektedir. Öte yandan, Yönetmelik ekinde bu amaca yönelik, yani anahtar teknik personel olarak bildirilen kişinin şirketteki görevi ve ortaklık sürelerini gösterir belgenin nasıl düzenleneceğine ilişkin standart form/belge düzenlenmemiştir. Uyumsuzluğu konu olayda ise, davacı iş ortaklığı tarafından söz konusu ihalede sunulan ve SMMM tarafından düzenlenen 22.05.2012 tarihli "ortaklık durum belgesinde", anahtar teknik personel olarak gösterilen Mustafa Kemal ŞAFAK'ın belgenin düzenlendiği tarihten önceki beş yıl boyunca Netline Teknolojik Sistemleri Elektronik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin en az % 51 hissesine sahip ortağı olduğunu belirtildiği, bu belgeyle birlikte Adana 4. Noterliği tarafından 24.11.2009 tarih ve 35833 yevmiye no ile düzenlenen Mustafa Kemal ŞAFAK'a ait imza sirkülerinin, Adana Ticaret Sicili Memurluğundan alınan Mustafa Kemal ŞAFAK'ın temsil ve ilzama yetkili şirket müdürü olduğunu gösterir 03.11.2009 tarihli Ticaret Sicili tasdiknamesinin, Mustafa Kemal ŞAFAK'ın ortaklık durumunu (999) gösterir 25.10.2010 tarihli ticaret sicili gazetesinin ilgili nüshasının ihale komisyonuna sunulduğu, söz konusu belgelerde anahtar teknik personel olarak bildirilen Mustafa Kemal ŞAFAK'ın Netline Teknolojik Sistemleri Elektronik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin sermayesinin % 99'una sahip ve şirket bünyesinde şirketi temsile yetkili müdür olarak (süresiz) görev yaptığının açık bir şekilde yer aldığı görülmektedir. Her ne kadar dava konusu Kurul kararında, davacı şirketlerden Netline Teknolojik Sistemleri Elektronik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin müdürü Mustafa Kemal ŞAFAK'ın şirket müdürlüğü görevini son bir yıldır yürüttüğüne dair mevzuat hükümlerinde öngörülen şekilde bir belge sunmadığı gerekçesiyle itirazın şikayet başvurusu reddedilmişse de; adı geçen şirket tarafından teklif dosyası kapsamında sunulan Ticaret Sicil Gazeteleri, imza sirküleri ve Adana Ticaret Sicili Memurluğu'ndan alınan bilgi ve belgelerden anahtar teknik personel olarak gösterilen Mustafa Kemal ŞAFAK'ın, ihale ilan tarihinden geriye doğru en az bir yıl boyunca şirketin ortağı ve müdürü olduğu anlaşıldığından, teklif verme yetkisini gösteren belgelerden anahtar teknik personel olarak gösterilen kişinin şirket idari organlarında görevli olduğu hususunun açıkça anlaşılabileceği durumlarda, ayrıca Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 40. maddesinde hüküm altına alınan mali müşavir raporu veya ticaret sicil memurluğu tarafından düzenlenen belgelerin sunulma zorunluluğunun aranması Yönetmelik hükümünün amacına aykırı olacaktır. Bu durumda; uyumsuzluk konusu ihalede davacı şirket tarafından anahtar teknik personel olarak gösterilen Mustafa Kemal ŞAFAK isimli kişinin, idari şartnamede anahtar teknik personele ilişkin öngörülen yeterlilik kriterlerini karşıladığı ve adı geçen kişinin ihale tarihinden geriye doğru son bir yıl içinde şirket müdürü olarak görev yaptığı hususu, teklif ekinde sunulan ve dosyada mevcut olan bilgi ve belgelerden anlaşıldığından, anahtar teknik personel olarak çalıştırılması öngörülen Mustafa Kemal ŞAFAK'ın şirket müdürlüğü görevini son bir yıldır yürüttüğüne dair mevzuat hükümlerinde öngörülen şekilde bir belge sunulmadığı gerekçesiyle, davacı ortak girişimin yaptığı itirazın şikayet başvurusunun reddine dair dava konusu Kurul kararında hukuka ayarlık görülmediği" gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir. Anayasanın 138/4 üncü maddesinde, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır. Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28/1 maddesinde ise; Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Anılan Kararın icaplarına göre Kamu İhale Kuruluna işlem tesis edilmesi gerektiğinden, Açıklanan nedenlerle; 1- Kamu İhale Kurulunun 08.08.2012tarihli ve 2012/UY.III-3193sayılı Kararının iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesinde, Oybirliği ile karar verildi.		
Mahmut GÜRSES Başkan		
Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi
Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hasan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi