

**REKABET KURULU**  
**(İHALE İTİRAZ MAKAMI)**  
**KARAR FORMU**

**Toplantı Tarihi** :17-01-2018

**Karar Sayısı** :12/2018

**Dosya No** : 10-36/2017

**Katılan Üyeler** : Selim ALTINCIK (Başkan)  
Doç. Dr. Figen YEŞİLADA (Başkan Yrd.)  
Kubilay SEPETCİOĞLU (Üye)  
Sezi SIDAL (Üye)  
Meliz ÖZKIRAÇ (Üye)

**Başvuru Sahibi** : Mapfree InsuranceCo. Ltd. (M.Ş. 14595) adına Av. İbrahim Ürcan (KKTC K.K. No. 189806), Marmara Bölgesi 4. Sokak No:4 - LEFKOŞA

**İtiraz Edilen İhale** : 476/2017 Tekneçik ve Serhatköy Elektrik Üretim Santrallerinin 1 Yıl Süre İle Sigortalanması İhalesi

**İtiraz Edilen Karar No:** MİK 0.00-12/01-17/529 sayı ve 22.12.2017 tarihli karar

**KONU**

Kıbrıs Türk Elektrik Kurumu tarafından476/2017 Tekneçik ve Serhatköy Elektrik Üretim Santrallerinin 1 Yıl Süre İle Sigortalanması İhalesi kapsamında Merkezi İhale

Komisyonu'nun MİK 0.00-12/01-17/529 sayı ve 22.12.2017 tarihli ihalenin iptal edilmesine ilişkin kararına itiraz hakkında.

## **İDDİALARIN ÖZETİ**

Merkezi İhale Komisyonu'nun, başvuru sahibinin teklifini geçerli bir teklif olarak kabul ederek 20/2016 sayılı Kamu İhale Yasası'nın 72(12)'nci maddesi uyarınca değerlendirmek üzere ihale makamına davet yapmasına ve ihale makamının ihaleye ayrılan kaynağı artırmasına rağmen, teklifin şartnamede açıklanan tahmini ihale bedelinin üstünde olmasından dolayı Yasa'nın 78(1)(B)(a) ve 78(1)(B)(c) maddelerine dayanarak ihaleyi iptal etmesi kararının hatalı ve yasal dayanaktan yoksun olduğu iddia edilmektedir.

## **DOSYA EVRELERİ**

MapfreeInsuranceCo. Ltd. (M.Ş. 14595) tarafından yapılan itiraz Kurul kayıtlarına 29.12.2017 tarihinde girmiş ve Kurul'un 4/2018 sayı ve 02.01.2018 tarihli kararı doğrultusunda, başvuru sahibinden 02.01.2018 tarih ve REK.0.00-471.15-18[471.15]-E.10 sayılı yazı ile eksik evraklarını tamamlaması talep edilmiştir. Aynı karar doğrultusunda Kıbrıs Türk Elektrik Kurumu'na 02.01.2018 tarih ve REK.0.00-471.15-18[471.15]-E.9 sayılı yazı ile, Merkezi İhale Komisyonu'na 02.01.2018 tarih ve REK.0.00-471.15-18[471.15]-E.8 sayılı yazı ile, itiraz bildirilmiş olup gerekli tüm bilgi ve belgeler ile konu itiraz ile ilgili açıklayıcı bilgilerin 3 işgünü içinde Kurul'a sunulması istenmiştir. Bu bildirimler sonucunda MapfreeInsuranceCo. Ltd.'den (M.Ş. 14595) talep edilmiş olan eksik evraklar 04.01.2018 tarihinde, Merkezi İhale Komisyonu'ndan 03.01.2018 tarih ve MİK 0.00-12/01-18/004 sayılı yazı ile ve Kıbrıs Türk Elektrik Kurumu'ndan 04.01.2018 tarih ve EK1/15/2018 sayılı yazı ile talep edilen bilgi ve/veya belgeler ise 05.01.2018 tarihinde Kurul kayıtlarına girmiştir. Ayrıca başvuru sahibinin itirazına ek açıklayıcı bilgi yazısı 11.01.2018 tarihinde Kurul kayıtlarına girmiştir. İhale makamı yetkilileri ve avukatının talebi üzerine 17.01.2018 tarihinde göndermiş oldukları yazılı açıklamalarını sözlü olarak ifade edilmesi için toplantı yapılmıştır.

## **DEĞERLENDİRME**

Kurul, yapılan itiraz başvurusunda öncelikle başvuru sahibinin itiraz yapmaya yetkili olup olmadığını değerlendirmiş olup başvuru sahibinin ihale katılımcı olması nedeni ile itiraza yetkili olduğu sonucuna varmıştır. Karar, başvuru sahibinin bilgisine 22.12.2017 tarihinde

gelmiş, itiraz ise 29.12.2017 tarihinde yapılmış ve dolayısı ile bilgisine geldiği tarihten itibaren 5 işgünü içerisinde başvuru yapıldığından itirazının süresi içinde yaptığı sonucuna varılmıştır. Kurul, başvuru sahibinin Yasa'nın 80'inci maddesi tahtında itiraz ücretini Kıbrıs Türk Elektrik Kurumu'na telsim ettiği Nova Bank Ltd.'e ait 26.12.2017 tarihli 2017-299 sayılı teminat mektubu ve KKTC Maliye Bakanlığı, Gelir ve Vergi Dairesi'nin 12.01.2018 tarih ve 2018011203010060000078 sayılı Genel Tahsilat Makbuzu ile yerine getirdiği ve bunun sonucunda Yasa'nın 81'nci maddesinde belirtilen tüm belge veya bilgilerin Kurul'a sunulmuş olması nedeni ile itirazın eksik olmadığına ve itirazın esasını değerlendirme aşamasına geçilmesine karar vermiştir.

Kurul, Merkezi İhale Komisyonu'nun söz konusu ihaleyi Yasa'nın 78(1)(B)(a) ve 78(1)(B)(c) maddelerine dayanarak ihaleyi geçerli olan tek teklifin toplam tahmini ihale değerinin üzerinde olması nedeni ile takdir yetkisini kullanarak iptal ettiğini tespit etmiştir. Yasa'nın ilgili maddesi incelendiğinde Merkezi İhale Komisyonu'nun ihale sürecini iptal etme hususunda takdir yetkisi olduğu anlaşılmakta olup taraflar da bu konuda hem fikirdirler. İhale makamı ve başvuru sahibi, Merkezi İhale Komisyonu'nun toplam tahmini değer üzerinde teklif sunulduğunu bildiği halde bilirkişi heyetini teknik rapor için çağırdığını oysa bu gerekçeye dayanarak ihale sürecinin iptali yönünde takdirini kullanacak olsaydı bu kararı yasal olarak önceden vermesi gerektiğini iddia etmiştir. Kurul, bu iddia karşısında yapmış olduğu değerlendirme sonucunda Yasa'nın 71 ve 72'nci maddelerinin tekliflerin açılması ve değerlendirilmesini düzenlemekte olduğunu ve bu maddeler tahtında değerlendirmenin kapalı oturumda yapılması gerektiğini, ilk aşamada ihale belgeleri ile eklerinin eksiksiz olduğunu ve geçici teminatın usulüne uygun olduğunu tespit ettikten sonra ihale sonucuna yönelik değerlendirmelere geçilmesi gerektiğini tespit etmiştir. Aynı maddede Komisyon'un ilk aşamada yapılan inceleme sonucunda tespit edilen geçerli tekliflerin ihale dokümanına uygunluğunun tespit etmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu tespit için ise Merkezi İhale Komisyonu'nun 04.12.2017 tarihinde ihale makamından bilir kişi talep ettiği ihale makamı tarafından sunulan belgelerden anlaşılmaktadır. Merkezi İhale Komisyonu'nun öncelikle geçerli teklif olup olmadığını tespit etmesi, daha sonra ise ihale sürecinin iptal edilmesi gerekip gerekmediği konusunda takdir yetkisini bilirkişi raporundan sonra kullanmasının Yasa'nın ilgili maddelerine aykırılık teşkil etmeyip bilakis usulüne uygun davrandığını göstermektedir.

İhale makamı toplam tahmini ihale değerini tespit ederken bu hesaplamayı birebir doğru yapmak üzere yeterli personel ve kapasitesi olmadığını, keza bu işler için görevlendirilmiş yetkili bir mercii olmadığını ve ihale değerinin tahmini olması nedeni ile emredici kural olmayıp takdire dayalı olduğunu iddia etmiştir. Kurul, Yasa'nın 19'ncu maddesinin ihale değerinin belirlenme yöntemlerini düzenlediğini, bu maddenin emredici olup ihale değerinin bu madde tahtında belirlenmesi gerektiğini, ifade edilen takdir yetkisinin ihaledeki tüm tekliflerin bu değer üzerinde olması halinde verilecek olan karara ilişkin olduğu sonucuna varmıştır. Kurul ayrıca, ihale makamının yeterli personel veya kapasitesinin olmamasını haklı bir mazeret olarak kabul etmemiş olup bu konuda hizmet satın alabileceği görüşüne varmış ve ihale makamının dosya muhteviyatındaki yazışmalarından bu hizmeti satın alma konusunda yeterli bütçeye sahip olduğunu tespit etmiştir.

İhale makamı 15.12.2017 tarihinde aldığı Yönetim Kurulu kararıyla ihale için ayrılmış olan ihale bedelini revize ettiğini Merkezi İhale Komisyonu'na bildirmiştir. İhale malını Kurul'a göndermiş olduğu açıklamasında Yasa'da planlanan kaynağın artırılamayacağı yönünde engelleyici bir kural olmadığını zira K.T. Elektrik Kurumu'nun planlanan kaynağı artırabileceğini iddia etmektedir. Yasa'nın 19(3)'ncü ve 78(1)(B)(c)'inci maddeleri birlikte değerlendirildiğinde ihale makamının söz konusu kamu ihalesi için ayırmış olduğu kaynak ile toplam tahmini ihale değerinin aynı olduğu anlaşılmaktadır. Yine 19'uncu madde tahtında bu değer ihale duyurusu ve şartnamede açıklanması gerekmektedir. Yasa'nın 30'ncü maddesi ise ihale dokümanlarında hangi koşullarda ve hangi usul ile değişiklik yapılabileceğini düzenlemektedir. Bu maddenin 2 ve 3'üncü fıkrası tahtında ihale makamının toplam tahmini değeri hatalı hesaplaması sonucunda bu değişikliği ihale teklif süresi sona ermeden en az 6 işgünü önce yapması, bu sürenin tekliflerin hazırlanması için yeterli olmaması halinde ise ihale komisyonlarının bir defaya mahsus olmak üzere ihale tarihini en fazla 10 işgünü süre ile erteleme ve bu sürede ihale dokümanı satılmasına ve teklif alınmaya devam edilmesi gerekmektedir. İhale makamının söz konusu ihalede belirtilen sürelerle ve usule uygun hareket etmemiş olması ve ihale tekliflerinin açılmış olması nedeni ile bu aşamada planlanan ihale değerinin artırılmasının mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

Başvuru sahibinin itirazında Merkezi İhale Komisyon'un ihale sürecinin iptaline ilişkin kararı alırken takdir yetkisini hukuka uygun kullanmadığını iddia etmiştir. İhale makamı ise

planlanan ihale değerini artırması ve bunun 15.12.2017 tarihli yazı ile Merkezi İhale Komisyonu'na bildirilmiş olması nedeni ile başvuru sahibinin bu iddiasında haklı olduğunu belirtmiştir. Daha önce belirtilmiş olduğu gibi, tüm taraflar teklif bedelinin toplam tahmini ihale değerinin üzerinde olduğu konusundan hemfikirdirler. Merkezi İhale Komisyonu'nun ihale sürecinin iptaline ilişkin karar verirken kullanacağı takdir yetkisini keyfi olarak değil hukuk çerçevesinde kullanması ve tüm olguları dikkate alarak karşı tarafa açıklama yapma fırsatı vermesi gerekmektedir. 15.12.2017 tarihli yazı ile ihale makamının bu hakkını kullandığı ancak bu yazıda ihale sürecinin iptal edilmemesine gerekçe olarak planlanmış toplam değeri santrallerin sigortasız kalmaması ve yeniden ihale yapılmasına zaman kalmadığı için artırdığı belirtilmiştir. İhale komisyonlarının sadece idarenin yeterli bütçesinin olması ve/veya planlanan ihale değerini yükseltmiş olması ve/veya zaman kısıtının olması gibi nedenlere dayanarak bu yetkisini ihale sürecinin iptal edilmemesi yönünde kullanması durumunda, değişen koşullar altında ihaleye teklif verebilecek ticari işletmelere bu şansın verilmeyerek adil rekabetin sağlanmayacağı sonucu birlikte değerlendirildiğinde Kurul, takdir yetkisinin hatalı kullanılmamış olduğu sonucuna varmıştır.

Kurul ayrıca, başvuru sahibinin başka bir ihaleyi örnek olarak göstermiş olmasının bu dosya muhteviyatı açısından farklı bir olay olması ve olgularının bilinmemesi nedeni ile bu dosyada örnek olamayacağına karar vermiştir.

**KARAR:** Kurul, dosya muhteviyatında yapmış olduğu değerlendirmeler sonucunda,

1. Merkezi İhale Komisyonu'nun dosya konusu ihale sürecini iptal eden MİK 0.00-12/01-17/529 sayı ve 22.12.2017 tarihli kararının hukuka ve mevzuata uygun olduğundan başvuru sahibinin itirazında haksız olduğuna;
2. Başvuru sahibinin itiraz ücreti olarak ihale makamı olan Kıbrıs Türk Elektrik Kurumu'na sunmuş olduğu Nova Bank Ltd.'e ait 26.12.2017 tarihli 2017-299 sayılı 3,100.-USD (Üç bin yüz Amerikan Doları) tutarındaki teminat mektubunun tahsil edilerek KKTC Gelir ve Vergi Dairesi'ne ihale itiraz ücreti olarak yatırılmasına ve 31 Ocak 2018 tarihine kadar Kurul'a bu konuda bilgi ve/veya belge sunulmasına;
3. Kararın bildirilmesinden itibaren 75 gün içerisinde Yüksek İdare Mahkemesi'nde dava yolu açık olmak üzere,

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

**Meliz ÖZKIRAÇ**  
Üye

**Av. Sezi SIDAL**  
Üye

**Kubilay SEPETCİOĞLU**  
Üye

**Doç. Dr. Figen YEŞİLADA**  
Başkan Yardımcısı

**Selim ALTINCIK**  
Başkan