

Araç kiralama ihalelerinde dikkat edilmesi gereken bir husus, ihale Teknik Şartnamesinde ihale konusu iste çalıştırılacak taşıtların mobil uzaktan taşıt takip sistemiyle donatılı olacağı taşıtlarda kullanılacak uzaktan takip sisteminin idarenin merkez sunucularında bulunan araç takip sistemine entegre olabilecek özellikte olacağı yönünde düzenlemeler bulunmasına rağmen, buna ilişkin teknik özelliklere ihale dokümanlarında yer verilmediği görülmektedir

Kurul kararında isteklilerin İdari Şartname maddesi kapsamında işin yapılacağı yeri ve çevresini görmek inceleme yapmak suretiyle tekliflerin hazırlayabileceği belirtilerek iddia yerinde görülmemiş ise de taşıtlarda kullanılacak uzaktan takip sisteminin idarenin merkez sunucularında bulunan araç takip sistemine entegre olabilecek özellikle donatılabilmesi için bu teknik bilgilerin istekliler tarafından bilinmesinin mutlak gereklilik olduğu bu donatıların maliyetinin de

teknik özelliklerine göre farklılık gösterebileceği dikkate alındığında tekliflerin hazırlanabilmesi için gerekli olan bu bilgilere ihale dokümanlarında yer verilmeyerek isteklilere bu bilgilere haricen ulaşma yükümlülüğü yüklenmesinin ihalelerde saydamlık ve rekabet ilkelerine aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır 1

Toplantı No	: 2021/033
Gündem No	: 30
Karar Tarihi	: 11.08.2021
Karar No	: 2021/MK-350

BAŞVURU SAHİBİ: Adatur Taşımacılık Turizm Otomotiv Petrol Yemekçilik İnşaat Taahhüt Madencilik Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi
İHALEYİ YAPAN İDARE: Bölge Müdürlüğü-6.Bölge Adana Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü
BAŞVURUYA KONU İHALE: 2021/148356 İhale Kayıt Numaralı "Sürücüleriyle Birlikte Araç Kiralama" İhalesi
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
KARAR:

Devlet Su İşleri 6. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2021/148356 ihale kayıt numaralı "Sürücüleriyle Birlikte Araç Kiralama" ihalesine ilişkin olarak Adatur Taşımacılık Turizm Otomotiv Petrol Yemekçilik İnşaat Taahhüt Madencilik Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 20.05.2021 tarihli ve 2021/UH.II-1021 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Adatur Taşımacılık Turizm Otomotiv Petrol Yemekçilik İnşaat Taahhüt Madencilik Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 15. İdare Mahkemesinin 07.07.2021 tarihli ve E: 2021/1132, K: 2021/1326 sayılı kararında "Kurul kararının, yukarıda belirtilen sıralamaya göre 1, 2 ve 4 numaralı iddialara ilişkin kısmı yönünden yapılan inceleme ve değerlendirme neticesinde;

1 numaralı iddiaya ilişkin kısmı yönünden; Sözleşme Tasarısı'nda cezalar ve sözleşmenin feshine ilişkin olarak, "16.1.1. isin tekrar eden kısımlarının sözleşmeye uygun olarak gerçekleştirilmemesi halinde, her bir aykırılık için ayrı ayrı uygulanmak üzere sözleşme bedelinin Binde 0,1 tutarında ceza kesilecektir. Bu aykırılıkların 50'den fazla olması halinde ayrıca 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilebilecektir. Ancak İdareden kaynaklanan sebepler haricinde şoför maaşlarının Yüklenici tarafından iki ay üst üste ödenmemesi hallerinde, aykırılık bir defa gerçekleşmiş olsa dahi 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilebilecektir.

16.1.2. 16.1.1 nci maddede belirtilen haller dışında kalan durumlarda en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin Binde 0,2 tutarında ceza uygulanacaktır. Ancak söz konusu aykırılığın isin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme idarece feshedilebilecektir. Sözleşmenin feshedilmemesi halinde ise sözleşme bedeli üzerinden yukarıda belirtilen oranda ceza uygulanacaktır. (...)" düzenlemesine; Teknik Şartnamenin cezai şartlara ilişkin 4'üncü maddesinde, "(...) 4.7. Hangi nedenle olursa olsun, ihale dokümanında belirtilen hizmetlerden herhangi birinin yapılmaması halinde asgari ceza tutarı olarak sözleşme bedelinin yüzbindebeşi ceza kesilir. 4.8. Bu şartnamenin dördüncü maddesinin 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.6, 4.7 maddelerinde belirtilen her bir aykırılığın bir ayda ardı ardına veya aralıklı olarak gerçekleştirilmek suretiyle toplam 40 (kırk) adede ulaşması durumunda, yukarıda maddelerine karşılık gelen cezai müeyyideler uygulanmakla birlikte 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilebilecektir. (...)" düzenlemesine yer verildiği görülmekte olup; Sözleşme Tasarısı'nın 16.1.1'inci maddesindeki "işin tekrar eden kısımlarının sözleşmeye uygun olarak gerçekleştirilmemesi" şeklinde gerçekleştirilecek aykırılıkların, Teknik Şartname'nin "4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5, 4.6, 4.7 maddelerinde düzenlenen" farklı yaptırımlara tabi aykırılıkları da kapsayabileceği; Sözleşme Tasarısı'nın 16.1.2'nci maddesinde, 16.1.1'inci maddede belirtilen haller dışında kalan durumlarda ifadesi kullanılmakla birlikte bu cezayı gerektirecek özel aykırılık durumlarına açıkça yer verilmediği; bu suretle cezalara ve sözleşmenin feshine ilişkin olarak Sözleşme Tasarısı'nda ve Teknik Şartnamede farklı, çelişkili ve belirsiz düzenlemelerin bulunduğu, oysa sözleşmenin feshine kadar gidebilecek sonuçlar doğuran cezai hükümlerin açık, kesin ve belirli olması gerektiği, ihale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sıralamasının bu belirsizliği gidermediği,

2 numaralı iddiaya ilişkin kısmı yönünden; ihale dokümanlarında ihale konusu is kapsamında araçların yapacakları toplam mesafeye ilişkin bir açıklamaya yer verilmediği görülmekte olup, ihale konusu iste yakıt giderlerinin yükleniciye ait olmadığı dikkate alındığında, araçların yapacakları toplam mesafenin kesin rakamlarla belirlenmemiş olması hali teklif vermeye engel bir durum teşkil etmemekle birlikte, kat edilecek mesafedeki büyük farklılıkların bakım ve onarım giderlerini etkileyebileceği dikkate alındığında, kat edilecek mesafenin tamamen belirsiz olması (buna ilişkin olarak yaklaşık rakamın veya rakam aralıklarının verilmemiş olması) yükleniciye ait olan bakım ve onarım giderlerinin de belirsiz olmasına sebep olduğu, ihale dokümanlarında taşıtlar için yıllık 4 defa genel bakım yapılması, toplam 8 adet lastik değişimi yapılması gerektiği yönündeki düzenlemelerin bu belirsizliği ortadan kaldırmadığı,

4 numaralı iddiaya ilişkin kısmı yönünden; Teknik Şartname'de, ihale konusu iste çalıştırılacak taşıtların, mobil uzaktan takip sistemiyle donatılı olacağı, taşıtlarda kullanılacak uzaktan takip sisteminin DSI Genel Müdürlüğü merkez sunucularında bulunan araç takip sistemine entegre olabilecek özellikte olacağı yönünde düzenlemeler bulunmasına rağmen, buna ilişkin teknik özelliklere ihale dokümanlarında yer verilmediği görülmektedir. Kurul kararında, isteklilerin İdari Şartname'nin 12'nci maddesi kapsamında isin yapılacağı yeri ve çevresini görmek, inceleme yapmak suretiyle tekliflerin hazırlayabileceği belirtilerek iddia yerinde görülmemiş ise de, taşıtlarda kullanılacak uzaktan takip sisteminin DSI Genel Müdürlüğü merkez sunucularında bulunan araç takip sistemine entegre olabilecek özellikle donatılabilmesi için, bu teknik bilgilerin istekliler tarafından bilinmesinin mutlak gereklilik olduğu, bu donatıların maliyetinin de teknik özelliklerine göre farklılık gösterebileceği dikkate alındığında, tekliflerin hazırlanabilmesi için gerekli olan bu bilgilere ihale dokümanlarında yer verilmeyerek, isteklilere bu bilgilere haricen ulaşma yükümlülüğü yüklenmesinin ihalelerde saydamlık ve rekabet ilkelerine aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda, yukarıda belirtilen 1, 2 ve 4 numaralı iddialara ilişkin kısmı yönünden dava konusu işlem hukuka aykırı bulunmaktadır." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, 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.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz gün geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına 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 20.05.2021 tarihli ve 2021/UH.II-1021 sayılı kararının 1,2 ve 4'üncü iddialar ile ilgili kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline,

Oybirliği ile karar verildi.