

# **öp toplama ihalesi kapsamında teklif fiyata dahil edilmesi hususunun istekliler bakımından bir hak kaybına yol açması ancak söz konusu sigorta gider kalemlerinin teklife sağlıklı yansıtılmaması**

Toplantı No : 2020/003

Gündem No : 32

Karar Tarihi : 23.01.2020

Karar No : 2020/UH.I-150

1) Başvuru sahibinin 1'inci iddiasına ilişkin olarak:

İdari Şartname'nin "İhale konusu işe ilişkin bilgiler" başlıklı 2'nci maddesinde "2.1. İhale konusu hizmetin;

a) Adı: Antalya Büyükşehir Belediyesi 2020 Yılı Muratpaşa, Konyaaltı, Kepez, Aksu, Döşemealtı, Serik, Kemer, Demre ve Finike İlçeleri Ana Cadde ve Bulvarların Genel Temizliği ve Katı Atık Toplama-Taşıma İşleri Kapsamında İş Makinesi ve Araç Kiralama İş

b) Miktarı ve türü: Ana Cadde ve Bulvarların Genel Temizliği ve Katı Atık Toplama-Taşıma İşlerinde Kullanılmak Üzere Çeşitli Özelliklerde Toplam 214 Adet (4 Adet Ekipman İdare Malı) İş Makinesi, Araç ve Ekipmanın Sürücüsüz Kiralanması İş Olup,

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

c) Yapılacağı yer: ANTALYA BÜYÜKŞEHİR BELEDİYESİ -MURATPAŞA, KONYAALTI, KEPEZ, AKSU, DÖŞEMEALTI, SERİK, KEMER, DEMRE VE

FİNİKE İLÇELERİ" düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin "Teklif fiyata dahil olan giderler" başlıklı 25'inci maddesinde "25.1. İstekliler tekliflerine, ilgili mevzuat gereğince yapılacak her türlü, vergi (KDV Hariç), resim, harç, sigorta, ulaşım giderleri ve benzeri giderlerin tamamını dahil edeceklerdir. Anılan işin sözleşme ve sözleşmenin uygulanmasıyla ilgili tüm giderlere ilişkin hususlardaki her türlü hukuki ve mali sorumlulukların tamamı yükleniciye ait olacaktır.

25.2. 25.1. maddesinde yer alan gider kalemlerinde artış olması ya da benzeri yeni gider kalemlerinin oluşması hallerinde, teklif edilen fiyatın bu tür artış ya da farkları karşılayacak payı içerdiği kabul edilir. Yüklenici, bu artış ve farkları ileri sürerek herhangi bir hak talebinde bulunamaz.

25.3. Teklif fiyata dahil olan diğer giderler aşağıda belirtilmiştir:

25.3.1. Tüm araçların bakım, onarım, sigorta vs. gibi tüm giderleri yükleniciye aittir. Yüklenici gerek kendi temin ettiği gerekse İdare tarafından araçları trafiğe çıkacak şekilde her türlü bakım, test, kontrol, vergi ve muayene gibi işlemleri yerine getirerek takibi ve sürekliliğin sağlanmasından sorumludur. Araçlarda bulunması gereken evraklar, bakım, onarım ve muayene ile ilgili her türlü trafik cezaları yükleniciye aittir. Ayrıca ihale dönemine ait bu sebeple oluşan tüm trafik cezası iş sona ermiş dahi olsa yükleniciye aittir.

Tüm araçların akaryakıtı İdare tarafından karşılanacaktır. Teknik şartnamede belirtilen tüm giderler teklif fiyata dahildir.

25.4. Sözleşme konusu işin bedelinin ödenmesi aşamasında doğacak Katma Değer Vergisi (KDV), ilgili mevzuatı çerçevesinde İdare tarafından yükleniciye ayrıca ödenir.

25.5. Bu madde boş bırakılmıştır." düzenlemesi,

Teknik Şartname'nin "İşin Tanımı" başlıklı 3'üncü maddesinde

“İşin tanımı; Antalya Büyükşehir Belediyesi il sınırları içindeki Muratpaşa-Konyaaltı-Kepez-Aksu- Döşemealtı-Serik-Kemer-Demre-Finike İlçeleri bulvarlar ve orta refüjler, caddeler ve kaldırımların temizlik hizmetleri, İdare tarafından belirtilen alanlardan toplanan atıkların, toplandıkları ilçe merkezlerine en yakın düzenli depolama sahasına veya transfer istasyonuna teslimi işlerinin yerine getirilmesi kapsamında iş makinesi ve araç kiralama hizmet alımı işinin satın alınması işidir.” düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin “Yüklenicinin Görev ve Sorumlulukları” başlıklı 8'nci maddesinde “...iii. Yüklenici, Antalya Büyükşehir Belediyesi'nin vereceği araçları sağlam ve çalışır vaziyette teslim alacak, iş süresince aracın her türlü giderini karşılayacak (akaryakıt hariç) ve iş bitiminde çalışır vaziyette teslim edecektir.

...

vi. Tüm araçların bakım, onarım, sigorta vs. gibi tüm giderleri yükleniciye aittir. Yüklenici, kendi getirdiği iş araçlarının trafiğe çıkacak şekilde her türlü bakım, test, kontrol ve muayene vb. işlemlerini eksiksiz yerine getirerek takibini ve sürekliliğin sağlanmasından sorumludur, bu işlemler için yükleniciye hiçbir ad altında ödeme yapılmayacaktır,

vii. Araçlarda bulunması gereken evraklar, bakım, onarım ve muayene ile ilgili her türlü trafik cezaları yükleniciye aittir. Ayrıca ihale dönemine ait bu sebeple oluşan tüm trafik cezası iş sona ermiş dahi olsa yükleniciye aittir.” düzenlemesi,

Anılan Şartname'nin “İdare Tarafından Verilecek Ekipmanlar ve Teknik Özellikleri” 10.2'nci maddesinde “ İdare tarafından temin edilecek araçlar, yükleniciye ücretsiz olarak verilecektir. İdare tarafından verilecek araçların listesi Çizelge 3:' de verilmiştir.

i. İdare tarafından verilen araçların tüm giderleri (akaryakıt hariç) yükleniciye aittir. Araçların arıza durumunda, üretici

firmanın yedek parça listesinde bulunan orijinal yedek parça temini yapılarak arıza giderilecektir.

ii. Araçlar; teslim komisyonu tarafından yükleniciye teslim edilecektir. İhale süresi bitim tarihinde çalışır vaziyette, bakımı yapılmış olarak yine komisyon tarafından teslim alınacaktır.

ii. Araçlar; teslim komisyonu tarafından yükleniciye teslim edilecektir. İhale süresi bitim tarihinde çalışır vaziyette, bakımı yapılmış olarak yine komisyon tarafından teslim alınacaktır.

iii. Vakumlu süpürme makinesi özellikleri; idare tarafından verilecek Glutton 2411 elektrik motorlu, elle kumandalı Yol Süpürme Makinesi bu ihale kapsamında belirtilen tüm alanlarda çalıştırılacaktır. Araçların 2'si 2004, 1'i 2014 modeldir. Araçlar iş günü sonunda İdare tarafından belirlenen şarj noktalarında şarj edilecektir. Şarj noktasına ait maliyetler ve şarj gideri elektrik maliyeti idareye aittir.

iv. Binicili Islak Kuru Ağır Hizmet Tipi Yıkama Makinesi özellikleri; idare tarafından verilecek 21,7 Kw motor gücüne COMAC C130 dizel yol yıkama silme aracı bu ihale kapsamında belirtilen tüm alanlarda çalıştırılacaktır. Araç 2012 modeldir." düzenlemesi,

"Araç Giderleri" başlıklı 12.4'üncü maddesinde "Tüm araçların bakım, onarım, sigorta vs. gibi tüm giderleri yükleniciye aittir. Yüklenici gerek kendi temin ettiği gerekse İdare tarafından araçları trafiğe çıkacak şekilde her türlü bakım, test, kontrol, vergi ve muayene gibi işlemleri yerine getirerek takibi ve sürekliliğin sağlanmasından sorumludur. Araçlarda bulunması gereken evraklar, bakım, onarım ve muayene ile ilgili her türlü trafik cezaları yükleniciye aittir. Ayrıca ihale dönemine ait bu sebeple oluşan tüm trafik cezası iş sona ermiş dahi olsa yükleniciye aittir." düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıda yer alan şartname düzenlemelerinden itirazın şikâyete konu ihalenin, ana cadde ve bulvarların genel temizliği ve

katı atık toplama, taşıma işleri kapsamında iş makinesi ve araç kiralama işi olduğu, İdari Şartname'nin "Teklif fiyata dahil olan giderler" başlıklı 25'inci maddesinde hangi giderlerin yükleniciye ait olduğunun düzenlendiği, yine Teknik Şartname'de de yükleniciye ait giderlerin nelerden oluştuğunun düzenlendiği görülmektedir.

İdare tarafından söz konusu araç kiralama işi kapsamında 3 adet elektrikli vakumlu süpürme makinesi ile 1 adet binicili ıslak kuru ağır hizmet tipi yıkama makinesinin iş kapsamında yükleniciye verileceği ve bu araçların giderlerinin de teklif fiyata dahil edilmesi gerektiği düzenlenmiş, ayrıca birim fiyat teklif cetvelinde de bu giderler için satır açıldığı görülmüş olup, söz konusu işin bulvarlar ve orta refüjler, caddeler ve kaldırımların temizlik hizmetleri, idare tarafından belirtilen alanlardan toplanan atıkların, toplandıkları ilçe merkezlerine en yakın düzenli depolama sahasına veya transfer istasyonuna teslimi işlerinin yerine getirilmesi kapsamında iş makinesi ve araç kiralama hizmet alımı olduğu göz önüne alındığında, idarenin malı olan ve iş süresince kullanılacak olan temizlik makinelerinin makinelerin bakım ve onarımının söz konusu iş kapsamına alınmasında bir aykırılığın bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Teknik Şartname'nin 10.4'üncü maddesinde tüm araçların bakım, onarım, sigorta vs. gibi tüm giderlerin yükleniciye ait olduğu düzenlenmiş, aynı Şartname'nin 10.2'nci maddesinde ihale konusu işte yüklenicinin kullanımına verilecek idare malı araçların özelliklerine yer verilmiştir.

İdarece ihale konusu işte yüklenicinin kullanımına verilecek idare malı araçların sigorta ve kasko hizmetleri için ayrı bir ihale yapılması genel kural olmakla birlikte, sigorta hizmetleri için ayrı bir ihale yapılmayarak, söz konusu giderlerin çöp toplama ihalesi kapsamında teklif fiyata dahil edilmesi hususunun istekliler bakımından bir hak kaybına yol açması ancak söz konusu sigorta gider kalemlerinin teklife sağlıklı yansıtılmaması halinde söz konusu olabilecektir. Bu

açısından bakıldığında, sigortalanacak idare malı araçların model yılı ile markasının ihale dokümanında belirtildiği görülmüş olup, ihaleye teklif vermeyi düşünen isteklilerin basiretli tacir olarak söz konusu sigorta vb. maliyetleri teklif fiyatlarına dahil edebileceği, istekliler arasındaki eşit yarışmayı engellemediği anlaşılmıştır. Ayrıca idareye ait araçlarda gereken evrakların bulunmaması halinde de buna ilişkin cezaların da yükleniciye ait olduğunun düzenlendiği, idare malı araçların, teslim komisyonu tarafından yükleniciye teslim edileceği, bu kapsamda söz konusu araçların evraklarının da idare tarafından yükleniciye teslim edilmesi gerektiğinin anlaşılması gerektiği, yüklenici tarafından da tüm araçların evraklarının kontrolünün sağlanması gerektiği, aksi halde trafik cezalarından sorumluluğunun doğacağı anlaşılmaktadır. Aynı zamanda sürücü hatalarından kaynaklanan giderlerin öngörülemez mahiyette gider olduğu, sürücü hataları olabileceği gibi ihale konusu iş süresince herhangi bir sürücü hatasının da olmayabileceği, ihtimale dayalı söz konusu maliyet bakımından ihale dokümanında açık düzenleme yapılamayabileceği, idare tarafından ihale dokümanında yapılan düzenlemelerin yüklenicinin genel sorumluluklarını düzenleyen ve Hizmet İşleri Genel Şartnamesi'ne aykırılık taşımayan; sözleşmenin uygulanması sürecinde ortaya çıkabilecek cezalara ilişkin sorumluluğu ortaya koyan bir düzenleme olduğu, ihale konusu alanda faaliyet gösteren basiretli bir tacir tarafından söz konusu hususlar da dikkate alınarak teklifin hazırlanabileceği ve isteklilerin teklif vermesine engel niteliği olmadığından başvuru sahibinin iddiaları yerinde görülmemiştir.

Diğer yandan 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 3'üncü maddesinde "...Araç sahibi: Araç için adına yetkili idarece tescil belgesi verilmiş veya sahiplik veya satış belgesi düzenlenmiş kişidir.

İşleten: Araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görülen veya aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehni gibi hallerde kiracı,

ariyet veya rehin alan kişidir. Ancak ilgili tarafından başka bir kişinin aracı kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiili tasarrufu bulunduğu ispat edilirse, bu kimse işleten sayılır.” hükmü,

Aynı Kanun’un “İşleten ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin hukuki sorumluluğu” başlıklı 85’inci maddesinde “Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar.

...

İşletilme halinde olmayan bir motorlu aracın sebep olduğu trafik kazasından dolayı işletenin sorumlu tutulabilmesi için, zarar görenin, kazanın oluşumunda işleten veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere ilişkin bir kusurun varlığını veya araçtaki bozukluğun kazaya sebep olduğunu ispat etmesi gerekir.

İşleten ve araç işleticisi teşebbüs sahibi, hakimin takdirine göre kendi aracının katıldığı bir kazadan sonra yapılan yardım çalışmalarından dolayı yardım edenin maruz kaldığı zarardan da sorumlu tutulabilir. Ancak, bu durumda işletici teşebbüs sahibinin sorumlu kılınabilmesi için kazadan kendisinin sorumlu olması veya yardımın doğrudan doğruya kendisine veya araçta bulunanlara yahut kazaya taraf olan üçüncü kişilere yapılması gerekir.

İşleten ve araç işleticisi teşebbüsün sahibi, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi sorumludur.” hükmü,

Anılan Kanun’un “Devlete ve Kamu Kuruluşlarına Ait Araçlar” başlıklı 106’ncı maddesinde “Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere, il özel idarelerine ve belediyelere, kamu iktisadi teşebbüslerine ve kamu kuruluşlarına ait motorlu

araçların sebep oldukları zararlardan dolayı, bu Kanunun işletenin hukuki sorumluluğuna ilişkin hükümleri uygulanır. Bu kuruluşlar, 85 inci maddenin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere 101 inci maddedeki şartları haiz milli sigorta şirketlerine mali sorumluluk sigortası yaptırmakla yükümlüdürler.” hükmü yer almaktadır.

2918 sayılı Kanun’un 106’ncı maddesinde yer alan devlete ve kamu kuruluşlarına ait araçların sebep oldukları zararlardan dolayı, bu Kanun’un işletenin hukuki sorumluluğuna ilişkin hükümlerinin uygulanacağına hüküm altına alındığı, bu çerçevede idarenin sorumluluğunun devam edeceği, bu hususta bir uyuşmazlık çıkması durumunda Kanun hükümlerinin uygulanacağı açık olduğundan, başvuru sahibinin anılan iddiası yerinde görülmemiştir.

2) Başvuru sahibinin 2’nci iddiasına ilişkin olarak:

Teknik Şartname’nin “Yüklenicinin Görev ve Sorumlulukları” başlıklı 8’nci maddesinde “i. Alanda yapılacak olan çalışmaların daha kontrollü olması amacıyla idare tarafından Coğrafi Bilgi Sistemi kurulması durumunda; sistemin kullanımı sırasında idarenin ihtiyaç duyacağı her türlü veri, bilgi vb. yüklenici tarafından (idare tarafından istenilecek dönemlerde) temin edilip idareye verilecektir.” düzenlemesi,

Aynı Şartname’nin “Haberleşmenin Sağlanması, Araç Devam Takip Sistemi” başlıklı 11’inci maddesinde “Yüklenici ihaleye konu işle ilgili her türlü haberleşmeyi ve bilgi akışını sürekli olarak sağlamakla yükümlüdür. Teknik şartnamede belirtilen alanlarda sürekli haberleşmenin sağlanmasına yönelik olarak yüklenici, işin yürütülmesinde görev alacak personelin kullanımı için telefon temin edecektir. Ayrıca yüklenici teknik şartnamede belirtilen araçlara GPRS sistemi ile izleme ağı oluşturacaktır. İdare araçların hareket durumları ve konumlarını izleyerek gerekli yönlendirme ve kontrolü sağlayacaktır. Yüklenici işe başlama tutanağının imzalanmasından itibaren en geç 15 gün içerisinde Araç Takip



sistemini faaliyete geçirerek bilgi akışını sağlayacaktır.

Yüklenici tarafından temin edilecek haberleşme araçları tüm yönlerde en az 1500 dakikalık konuşma süresi ve 5 GB lık internet paketine sahip olacaktır.

Araç takip sisteminin teknik özellikleri şöyledir;

Yüklenici ihale kapsamında çalıştıracığı araçlara ait GPS konum bilgisi ve diğer detayların takip edildiği Araç Takip Sistemini kuracaktır.

Bu sistem sayesinde, bünyesinde yer alan araçların daha ekonomik ve verimli bir şekilde yönlendirmesini ve takibini yapabilecektir.

Yüklenici bünyesinde yer alan araçlar GPS üzerinden aldığı verileri, GSM sistemi üzerinden bir veri ambarına iletecek ve Online olarak, sayısal harita altlığı üzerinden İnternet bazlı kullanıma açık olarak kesintisiz izlenebilecektir.

Bu sistemin tüm verileri Pc üzerinden İdarenin yetkililerine verilecek yönetici şifresi izlenip raporlanabilecektir.

Online olarak yüklenici bünyesinde yer alan araçlar, sayısal harita altlığı üzerinde internet bazlı kullanıma açık olarak izlenebilecektir. Atık Yönetimi ve İşletme Şube Müdürlüğü bu sistemin Araç Takip Merkezi olacaktır. Ayrıca internet üzerinden yöneticiler de kendi ofislerinden veya internet erişimi olan herhangi bir yerden kendilerine sağlanan kullanıcı adı ve şifresi aracılığı ile araçları takip edebileceklerdir.

Araçlar önceden tanımlanan gruplara göre ayrı renklerde ve gerçeğine benzer sembollerde görüntülenecektir. Bir filoya ya da gruba ait tüm araçlar aynı anda harita üzerinde görüntülenebilecektir. Herhangi bir araç hakkında da anlık sorgulama yapılabilecektir.

Seçilen aracın gün içerisindeki tüm bilgileri detaylı olarak görülebilecek, ne kadar süre hareket ettiği, ne kadar süre durduğu ve rölantide çalıştırıldığı, ne kadar yol kat ettiği bilgileri görüntülenecektir.

Hızın gün boyu değişim grafiği çizilebilecektir.

Araçlar konum bilgilerini GPS uydularından alacaklardır.

Araçlar ile Merkez arasındaki haberleşme GPRS altyapısı

üzerinden gerçekleştirilecektir. GPRS iletişimini olmadığı yerde SMS ve HSCSD üzerinden haberleşme devam edecektir.” düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen Teknik Şartname düzenlemelerinden idare tarafından coğrafi bilgi sistemi kurulması durumunda her türlü verinin yükleniciden talep edileceği, ayrıca yüklenicinin teknik şartnamede belirtilen araçlara GPRS sistemi ile izleme ağı oluşturacağı ve idarenin araçların hareket durumları ve konumlarını izleyerek gerekli yönlendirme ve kontrolü sağlayacağı anlaşılmış olup, araç takip sistemi hakkında bilgilere yer verildiği görülmüştür.

İdarenin şikâyete cevap yazısında Teknik Şartname'nin 8'inci maddesinde yer alan coğrafi bilgi sistemine ait verilerin Teknik Şartname'nin 11'inci maddesinde yer alan “Haberleşmenin Sağlanması, Araç Devam Takip Sistemi” başlıklı düzenleme içerisinde belirtilmiş olduğu ve araç takip sisteminden ilgili verilerin temin edilebileceği ifade edilmiş olup, yukarıda yer verilen düzenlemeler ve idarenin cevabı bir arada değerlendirildiğinde bahse konu düzenlemelerin isteklilerin teklif vermesine engel niteliği olmadığından başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

3) Başvuru sahibinin 3'üncü iddiasına ilişkin olarak:

İdari Şartname'nin “İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7'nci maddesinde “...7.5.2. İş kapsamında özellikleri belirtilen ve temin edilecek araçlardan 3 adet yol süpürme aracı, 3 adet 15+1,5 m<sup>3</sup> sıkıştırırmalı çöp toplama aracı ve 1 adet yol süpürme makinesi isteklinin kendi malı olacaktır ve bunu belgelendirecektir.

Yukarıda cinsi ve adedi belirtilen araçların isteklinin kendi öz malı olması gerekmektedir. İsteklinin kendi malı olan makine, teçhizat ve diğer ekipman; ruhsat, demirbaş veya amortisman defterlerinde kayıtlı olduğuna dair Noter Tespit Tutanağı ya da Yeminli Mali Müşavir Raporu veya Serbest Muhasebeci Mali Müşavir Raporu ile tevsik edilir. İş ortaklığında makine, teçhizat ve ekipman ortaklardan biri,

birkaçı veya tamamı tarafından sağlanabilir.” düzenlemesi,

Teknik Şartname'nin “İhale Kapsamında Çalışacak Araç ve Ekipmanların Teknik Özellikleri” başlıklı 10'uncu maddesinde “10.1 Yüklenici Tarafından Temin Edilecek Araç ve Ekipman Özellikleri

Hizmetin gerçekleştirilmesinde kullanılacak araçlar isteklinin kendi malı olabileceği gibi, kiralama suretiyle de temin edilebilir. Yüklenici tarafından temin edilecek araç ve ekipmanlar Çizelge 1' de verilmiştir. İhale konusu hizmetin yapılabilmesi için yüklenici tarafından temin edilecek araç yaşları faydalı ömürlerini (amortisman süresi) geçmeyecektir. Söz konusu iş kapsamında kullanılan araç ve ekipmanların faydalı ömürleri Çizelge 2' da belirtilmiştir. Araçların faydalı ömürleri (amortisman süreleri) hesaplanırken model yılı üzerinden hesaplama yapılacaktır. ” düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin “Kendi Malı Olma Şartı” başlıklı 14'üncü maddesinde “İş kapsamında özellikleri belirtilen ve temin edilecek araçlardan 3 adet yol süpürme aracı, 3 adet 15+1,5 m3 sıkıştırırmalı çöp toplama aracı ve 1 adet yol süpürme makinası yüklenicinin kendi malı olacaktır.” düzenlemesi yer almaktadır.

Teknik Şartname'nin 10'uncu maddesinin devamında “yüklenici tarafından temin edilecek araç/ekipman(Çizelge 1 )” tablosuna yer verilmiş olup, söz konusu tabloda, 3 adet yol süpürme aracı, 1 adet yol süpürme makinesi, 3 adet 15+1,5 m3 hidrolik sıkıştırırmalı çöp toplama aracının isteklilerin kendi malı olması gerektiğinin düzenlendiği görülmektedir.

Yukarıda yer verilen İdari Şartname ve Teknik Şartname düzenlemelerine göre 3 adet yol süpürme aracı, 3 adet 15+1,5 m3 sıkıştırırmalı çöp toplama aracı ve 1 adet yol süpürme makinesi isteklinin kendi malı olacağına düzenlendiği, Teknik Şartname'nin “İhale Kapsamında Çalışacak Araç ve Ekipmanların Teknik Özellikleri” başlıklı 10.1'inci maddesinde yer alan “Hizmetin gerçekleştirilmesinde kullanılacak araçlar

isteklinin kendi malı olabileceği gibi, kiralama suretiyle de temin edilebilir.” ifadesinden isteklinin kendi malı olması istenilen araçların dışında kalan araçların temin edilebilme yönteminin anlaşılması gerektiği, kaldı ki aynı maddenin devamında yer alan çizelgede de isteklilerin kendi malı olması gereken araçların belirtildiği, ayrıca söz konusu hususun İdari Şartname'nin 7.5.2'nci maddesinde de açık bir şekilde ifade edildiği görüldüğünden, söz konusu Teknik Şartname'de yer alan ifadenin tereddüt yaratacak mahiyetinin bulunmadığı ve diğer düzenlemelerle çelişki oluşturmadığından, başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

4) Başvuru sahibinin 4'üncü iddiasına ilişkin olarak:

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun “İdarenin sözleşmeyi feshetmesi” başlıklı 20'nci maddesinde “Aşağıda belirtilen hallerde idare sözleşmeyi fesheder:

a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi,

b) Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 25 inci maddede sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi,

Hallerinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.” hükmü,

Sözleşme Tasarısı'nın “Sözleşmenin ekleri” başlıklı 8'inci maddesinde “8.1. İhale dokümanı, bu sözleşmenin eki ve ayrılmaz parçası olup, İdareyi ve Yükleniciyi bağlar. Ancak, sözleşme hükümleri ile ihale dokümanını oluşturan belgelerdeki hükümler arasında çelişki veya farklılık olması halinde, ihale dokümanında yer alan hükümler esas alınır.

8.2. İhale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik

sıralaması aşağıdaki gibidir:

- 1) Hizmet İşleri Genel Şartnamesi,
- 2) İdari Şartname,
- 3) Sözleşme Tasarısı,
- 4) Birim fiyat tarifleri (varsa),
- 5) Özel Teknik Şartname (varsa),
- 6) Teknik Şartname,
- 7) Açıklamalar (varsa),

8.3. Zeyilnameler ait oldukları dokümanın öncelik sırasına sahiptir.” düzenlemesi,

Aynı Tasarı'nın “Cezalar ve sözleşmenin feshi” başlıklı 16'ncı maddesinde “16.1. İdare tarafından uygulanacak cezalar aşağıda belirtilmiştir:

16.1.1. Yüklenicinin işi süresinde bitirmemesi durumunda, en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin Yüzde 0,1 tutarında ceza kesilecektir. Ancak gecikmeden kaynaklanan aykırılığın işin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanununun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme idarece feshedilebilir. Sözleşmenin feshedilmemesi halinde ise sözleşme bedeli üzerinden yukarıda belirtilen oranda ceza uygulanacaktır.

16.1.2. 16.1.1 nci maddede belirtilen haller dışında kalan Teknik Şartnamede özellikleri belirtilen araçların bu özelliklere sahip olmaması durumunda aşağıdaki ceza oranı (Yüzde 0,006) uygulanacaktır. Ayrıca Teknik Şartnamenin 12. maddesinde belirtilen diğer cezalar uygulanacaktır. Sözleşmenin feshedilebilmesi için gerekli olan aykırılık sayısı ve buna ilişkin tekrar eden cezalar teknik şartnamenin 13. maddesinde belirtilmiştir. durumlarda en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin Yüzde 0,006 tutarında ceza uygulanacaktır. Ancak söz konusu aykırılığın işin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanununun 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.

16.1.3. Kesilecek cezanın toplam tutarı, hiçbir durumda, sözleşme bedelinin % 30'unu geçemez. Toplam ceza tutarının, sözleşme bedelinin % 30'unu geçmesi durumunda, bu orana kadar uygulanacak cezanın yanı sıra 4735 sayılı Kanununun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilecektir.

16.2. Yukarıda belirtilen cezalar ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın yükleniciye yapılacak ödemelerden kesilir. Cezanın ödemelerden karşılanamaması halinde ceza tutarı yükleniciden ayrıca tahsil edilir.

16.3. İhtarda belirtilen sürenin bitmesine rağmen aynı durumun devam etmesi halinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminat gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

16.4. Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 4735 sayılı Kanununun 25 inci maddesinde sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi, halinde ise ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir." düzenlemesi, Teknik Şartname'nin "Cezaların Tekrar Etmesi" başlıklı 13'üncü maddesinde "Yüklenicinin aynı gün aynı türden 10 veya daha fazla eksik araç ile çalıştığıнын tespiti ve bu durumun 10 kez ardı ardına ya da aralıklı olarak devam etmesi durumunda yukarıda öngörülen cezalar uygulanmakla birlikte 4735 sayılı Kanununun 20' inci maddesinin b bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilecektir." düzenlemesi,

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin ekinde yer alan Hizmet Alımlarına Ait Tip Sözleşme'nin "Cezalar ve sözleşmenin feshi" başlıklı 16'ncı maddesine ilişkin 26 numaralı dipnotta "Bu madde aşağıda belirtilen açıklamalara uygun olarak İdare tarafından düzenlenecektir:

(1) Kısmi kabul öngörülmeleyen işlerde, yüklenicinin işi

süresinde bitirmemesi durumunda, İdare tarafından en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için kesilecek ceza miktarı sözleşme bedelinin % 1'ini geçmemek üzere oran olarak belirtilecektir. Ancak, gecikmeden kaynaklanan aykırılığın işin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanununun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşmenin idarece feshedilebileceği, sözleşmenin feshedilmemesi halinde ise sözleşme bedelinin % 1'ini geçmemek üzere idarece bu maddede belirlenecek oranda ceza uygulanacağı hususuna maddede yer verilecektir.

(2) Kısmi kabul öngörülen işlerde, yüklenicinin işin kısmi kabule konu olan kısmını süresinde tamamlamaması durumunda, İdare tarafından en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için kesilecek ceza miktarı süresinde tamamlanmayan kısmın bedelinin % 1'ini geçmemek üzere oran olarak belirtilecektir. Ancak, gecikmeden kaynaklanan aykırılığın işin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanununun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşmenin idarece feshedilebileceği, sözleşmenin feshedilmemesi halinde ise sözleşme bedelinin % 1'ini geçmemek üzere idarece bu maddede belirlenecek oranda ceza uygulanacağı hususuna maddede yer verilecektir.

(3) İşin özelliği gereği sürekli tekrar eden nitelikteki işlerde, işin tekrar eden kısımlarının sözleşmeye uygun olarak gerçekleştirilmemesi halinde, idarece her bir aykırılık için ayrı ayrı uygulanmak üzere kesilecek ceza miktarı, sözleşme bedelinin % 1'ini geçmemek üzere oran olarak belirtilecektir. Ayrıca, bu aykırılıkların ardı ardına veya aralıklı olarak gerçekleştirilmek suretiyle belli bir sayıya ulaşması durumunda, yukarıda öngörülen ceza uygulanmakla birlikte 4735 sayılı Kanununun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşmenin feshedileceği hususu ile sözleşmenin bu şekilde feshedilebilmesi için gerekli olan aykırılık sayısı (iki veya daha fazla) idarece belirlenerek bu maddede yazılacaktır. Ancak ağır aykırılık hallerinde, bu

aykırılık halleri maddede belirtilmek kaydıyla, aykırılık bir defa gerçekleşmiş olsa dahi yukarıda öngörülen şekilde sözleşmenin feshedilebileceği hususuna da idarece gerek görülmesi halinde bu maddede yer verilecektir.

(4) İşin tamamının ya da kısmi kabule konu olan kısmının süresinde bitirilmemesi veya işin tekrar eden kısımlarının sözleşmeye uygun olarak gerçekleştirilmemesi halleri hariç, idarece gerek görülüyorsa diğer sözleşmeye aykırılık hallerinin neler olduğu belirlenecek ve bu aykırılıkların gerçekleşmesi durumunda İdare tarafından en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için kesilecek ceza miktarı sözleşme bedelinin % 1'ini geçmemek üzere oran olarak belirtilecektir. Ancak, söz konusu aykırılığın işin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanununun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşmenin idarece feshedilebileceği, sözleşmenin feshedilmemesi halinde ise sözleşme bedelinin % 1'ini geçmemek üzere idarece bu maddede belirlenecek oranda ceza uygulanacağı hususuna maddede yer verilecektir.

(5) İdare tarafından kesilecek cezanın toplam tutarının, hiçbir durumda, sözleşme bedelinin % 30'unu geçmeyeceği hususu da bu maddede belirtilecektir." açıklamaları yer almaktadır.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "İdarenin sözleşmeyi feshetmesi" başlıklı 20'nci maddesinde yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların gelir kaydedilerek sözleşmenin feshedileceği, Hizmet Alımlarına Ait Tip Sözleşme'nin "Cezalar ve sözleşmenin feshi" başlıklı 16'ncı maddesine ait 26 numaralı dipnotta yapılan açıklamalarda, sürekli tekrar eden işlerde, işin tekrar eden kısımlarının sözleşmeye uygun olarak yerine getirilmemesi halinde her bir aykırılık için ayrı ayrı uygulanmak üzere kesilecek ceza miktarının sözleşme bedelinin %1'ini geçmeyecek şekilde oran olarak belirleneceği, bu aykırılıkların ardı



ardına veya aralıklı olarak gerçekleştirilmek suretiyle belli bir sayıya ulaşması durumunda, öngörülen ceza uygulanmakla birlikte 4735 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşmenin feshedileceği hususu ile sözleşmenin bu şekilde feshedilebilmesi için gerekli olan aykırılık sayısının (iki veya daha fazla) idarece belirleneceği, ancak ağır aykırılık hallerinde, bu aykırılık halleri maddede belirtilmek kaydıyla, aykırılık bir defa gerçekleşmiş olsa dahi yukarıda öngörülen şekilde sözleşmenin feshedilebileceği hususuna da idarece gerek görülmesi halinde bu maddede yer verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Sözleşme Tasarısı'nın "Cezalar ve sözleşmenin feshi" başlıklı 16'ncı maddesinde "...Ayrıca Teknik Şartnamenin 12. maddesinde belirtilen diğer cezalar uygulanacaktır. Sözleşmenin feshedilebilmesi için gerekli olan aykırılık sayısı ve buna ilişkin tekrar eden cezalar teknik şartnamenin 13. maddesinde belirtilmiştir. durumlarda en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak" ifadelerine yer verildiği, Teknik Şartname'de de aykırılık sayısına yer verildiği ayrıca idare tarafından şikâyete cevap yazısında "Mevzuat öncelik sıralaması ile Sözleşme Tasarısı madde 16 "Cezalar ve sözleşmenin feshi" hükmü doğrultusunda sözleşme yürütülecektir." ifadesine yer verildiği görülmüş olup, sözleşmenin uygulanması aşamasında idarece Sözleşme Tasarısı'nın 16'ncı maddesinde belirtilen kriterlere göre işlem tesis edileceği anlaşıldığından başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.