

idarece yapılan düzenlemede teknik değer nitelik puanı olarak 10 tam puan almak için konulan kriterlerin ise küçük ölçekli fakat sayı olarak daha fazla sayıda iş yapmış firmalara avantaj sağladığının anlaşıldığı, idarece teklif fiyatı puanlamasında daha dezavantajlı olan küçük ölçekli isteklilerin, teknik değer nitelik puanı bölümünde daha avantajlı olmasını sağlamak üzere bir puanlama kriteri oluşturulduğu, bu noktada istekliler bakımından eşit koşullarda yarışma

imkânı oluşturulmaya çalışıldığı, anlaşıldığı, dava konusu ihalede teklif edilen bedelin en az % 80'i oranında ihale konusu iş veya benzer işlere ait iş deneyim belgesi sunulmasının yeterlik kriteri olarak istenildiği, puanlama aşamasından önce isteklilerin ihale konusu iş için istenilen iş deneyim kriterini zaten sağlamış olması gerektiği, bu yeterliği sağlayan tüm isteklilerin büyük ya da küçük aynı koşullarda olduğu, bu noktadan sonra idarenin teknik değer nitelik

puanlamasında belirttiği iř deneyim belgelerinin güncellenmiş toplam tutarının teklif fiyatına oranının %50'nin üzerinde olan istekliye 5 tam puan verme yönünde olduğu, bu durumda, ihaleyi yapan idarece İdari Şartname'de yer verilen teknik değer nitelik puanına ilişkin düzenlemelerin mevzuata uygun olduğu, idarenin iř tamamlanmadan sözleşmenin tasfiye edilmesi riskini azaltmak, kamu kaynaklarının verimli kullanılmasını ve tekliflerin kendi içerisinde tutarlı ve

malîyet etkinliğine sahip olmasını sağlamak amacıyla yapılan düzenlemede belirtilen kriterlerin tek başına ihaleye katılımı kısıtlayan bir etkisinin olmadığı, dolayısıyla fiyat dışı unsurların tespitinde ihaleyi yapan idareye tanınan takdir yetkisinin hukuka uygun olarak kullandığı sonucuna varıldığından ihalenin iptaline ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuki isabet görülmemiştir.” şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline karar

verilmiştir.

Toplantı No	: 2018/062
Gündem No	: 30
Karar Tarihi	: 07.11.2018
Karar No	: 2018/MK-375

<u>BAŞVURU SAHİBİ:</u> Dnz İnşaat Nakliyat Turizm Ticaret Anonim Şirketi
<u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> Karayolları Genel Müdürlüğü Program Ve İzleme Dairesi Başkanlığı
<u>BAŞVURUYA KONU İHALE:</u> 2018/40158 İhale Kayıt Numaralı "Yozgat-Sorgun-Akdağmadeni 16 Bl Hd Yolu İle Akdağmadeni Şehir Geçişi Ve Akdağmadeni Çevre Yolu Km: 120+000-221+000 Ve Km: 0+000 – 4+246,50 Kesimlerinin Yapım" İhalesi
<u>KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:</u> KARAR: _

Karayolları Genel Müdürlüğü Program ve İzleme Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2018/40158 ihale kayıt numaralı "Yozgat-Sorgun-Akdağmadeni 16 Bl Hd Yolu İle Akdağmadeni Şehir Geçişi ve Akdağmadeni Çevre Yolu Km: 120+000-221+000 ve Km: 0+000 - 4+246,50 Kesimlerinin Yapım" ihalesine ilişkin olarak, Dnş İnş. Nak. Tur. Tic. A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 17.04.2018 tarihli ve 2018/UY.I-781 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, Astro Üst. Yapı A.Ş. tarafından açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesinin 28.09.2018 tarihli E:2018/1111, K:2018/1797 sayılı kararı ile "...Uyuşmazlık, davacı şirketin de iddiaları göz önünde bulundurularak ekonomik açıdan en avantajlı teklif fiyatın, teklif fiyat unsuru yanında fiyat dışı unsur olarak yeterli kriteri olan iş deneyim belgesinin parasal tutarlarının puanlamaya tabi tutulup tutulamayacağına ilişkindir.

Davaya konu ihalede, ihaleye ilişkin Şartnamenin 7.maddesinde, ihaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterli kriterlerine ilişkin düzenlemelere yer verildiği, anılan Şartnamenin 35.maddesinde, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesine ilişkin düzenlemelerin yer aldığı, ihale dokümanında yer alan bu düzenlemelerde istekliler tarafından teklif edilen bedelin %80'inden az olmamak üzere ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin sunulması gerektiğinin yeterli kriteri olarak düzenlendiği, yine ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyatla birlikte fiyat dışı unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği, değerlendirmenin teklif fiyatı, kalite nitelik ve teknik değer nitelik olmak üzere üç kısımda yapılacağı, teklif fiyatı puanlamasına 40 puan, kalite nitelik puanlamasına 50 puan, teknik değer nitelik puanlamasına 10 puan verileceği, teknik değer nitelik puanlamasının 5 puanının benzer iş deneyim tutarı puanlamasından, 3 puanın kendi malî tesis, makine, ekipman, teçhizat puanlamasından, 2 puanın ise iş ortaklığı puanlamasından oluşacağı, teknik değer nitelik hesaplamasında benzer iş deneyim tutarı puanlamasında benzer işlere ilişkin sunulan iş deneyim belgesi kapsamında yer alan Yapım İşlerinde İş Deneyiminde Değerlendirilecek Benzer İş Grupları Tebliği'nde tanımlanan A/V grubu (altyapı+üstyapı) işlere ait parasal tutarların Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "iş deneyim tutarının güncellenmesi" başlıklı 49.maddesinde yer alan hususlar çerçevesinde güncellenmiş toplam tutarının isteklinin teklif fiyatına oranlanması suretiyle belirlenen oranlar üzerinden 1 ila 5 puan aralığında puan verileceği, 5 tam puan alınabilmesi için %50'nin üzerinde oranın sağlanması gerekeceği (bununla birlikte mezkur ihalede iş deneyim yeterlik kriterinin teklif fiyatına oranının %80 olarak belirlendiği), dolayısıyla sözü edilen ihalede yeterli belge olarak belirlenen iş deneyim belgelerinin parasal tutarlarının ayrıca fiyat dışı unsur olarak belirlendiği görülmektedir.

Uyuşmazlıkta, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 40. maddesi uyarınca; ekonomik açıdan en avantajlı teklifin sadece fiyat esasına göre belirlenebileceği gibi fiyat ile birlikte işletme ve bakım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışındaki unsurların da dikkate alınarak belirlenebileceği, ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin hangi yöntem kullanılarak belirlenebileceği hususu tamamen idarenin takdirinde olup fiyat dışı unsurlar kullanılarak belirlenmesi durumunda hangi esaslara uyulması gerektiğinin Kamu İhale Genel Tebliği'nde açıklandığı, ayrıca fiyat dışı unsurların sadece nicelik olarak değil nitelik unsurlar olarak da belirlenebileceğinin ifade edildiği, belirli bir sermaye birikimine sahip, deneyimli firmaların çeşitli maliyet avantajlarına sahip olacağı, bu durumun fiyat tekliflerinin daha düşük olmasına imkan verdiği hususları dikkate alındığında, idarece belirlenen ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi kriterlerinde 40 puanı oluşturan teklif fiyatı puanlaması bölümünde daha düşük teklif veren büyük meblağda iş deneyimine sahip firmaların avantajının olacağı, bunun karşısında; idarece yapılan düzenlemede teknik değer nitelik puanı olarak 10 tam puan almak için konulan kriterlerin ise küçük ölçekli fakat sayı olarak daha fazla sayıda iş yapmış firmalara avantaj sağladığının anlaşıldığı, idarece teklif fiyatı puanlamasında daha dezavantajlı olan küçük ölçekli isteklilerin, teknik değer nitelik puanı bölümünde daha avantajlı olmasını sağlamak üzere bir puanlama kriteri oluşturulduğu, bu noktada istekliler bakımından eşit koşullarda yarışma imkânı oluşturulmaya çalışıldığı anlaşıldığı, dava konusu ihalede teklif edilen bedelin en az % 80'i oranında ihale konusu iş veya benzer işlere ait iş deneyim belgesi sunulmasının yeterli kriteri olarak istenildiği, puanlama aşamasından önce isteklilerin ihale konusu iş için istenilen iş deneyim kriterini zaten sağlamış olması gerektiği, bu yeterliği sağlayan tüm isteklilerin büyük ya da küçük aynı koşullarda olduğu, bu noktadan sonra idarenin teknik değer nitelik puanlamasında belirttiği iş deneyim belgelerinin güncellenmiş toplam tutarının teklif fiyatına oranının %50'nin üzerinde olan istekliye 5 tam puan verme yönünde olduğu, bu durumda, ihaleyi yapan idarece İdari Şartname'de yer verilen teknik değer nitelik puanına ilişkin düzenlemelerin mevzuata uygun olduğu, idarenin iş tamamlanmadan sözleşmenin tasfiye edilmesi riskini azaltmak, kamu kaynaklarının verimli kullanılmasını ve tekliflerin kendi içerisinde tutarlı ve maliyet etkinliğine sahip olmasını sağlamak amacıyla yapılan düzenlemede belirtilen kriterlerin tek başına ihaleye katılımı kısıtlayan bir etkisinin olmadığı, dolayısıyla fiyat dışı unsurların tespitinde ihaleyi yapan idareye tanınan takdir yetkisinin hukuka uygun olarak kullanıldığı sonucuna varıldığından ihalenin iptaline ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuki isabet görülmemiştir." şeklinde gerekçe belirtilerek 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 hükme 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 günü geçmeyeceği 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 17.04.2018 tarihli ve 2018/UY.I-781 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.