

**idarelerce ihale konusu işin yerine getirilmesi için gerekli görülen tesis makine teçhizat ve diğer ekipmanın kendi malı olması yönünde bir şartın ihalelerde ancak fiyat dışı unsur olarak öngörülmesine cevaz verilmesi karşısında düzenlemenin asfalt plentinin yüklenicinin kendi malı olması şartını getirmesi ve kiralama ve benzeri durumların kabul edilmeyeceğini belirtmesi yönüyle mevzuata aykırı mıdır ? 1**

idarelerce ihale konusu işin yerine getirilmesi için gerekli görülen tesis makine teçhizat ve diğer ekipmanın kendi malı olması yönünde bir şartın ihalelerde ancak fiyat dışı unsur olarak öngörülmesine cevaz verilmesi karşısında düzenlemenin asfalt plentinin yüklenicinin kendi malı olması şartını getirmesi ve kiralama ve benzeri durumların kabul

edilmeyeceğini belirtmesi yönüyle mevzuata aykırımıdır ? 1

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel İlkeler" başlıklı 5'inci maddesinde "İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur." hükmü,

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeler" başlıklı 41'inci maddesinde "(1) İhale konusu işin yürütülmesi için işyerinde bulundurulması öngörülen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin bilgilere sözleşme tasarısında yer verilir. Ancak, söz konusu tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipman yeterlik kriteri olarak belirlenemez.

(2) İşin niteliğinin gerektirdiği hallerde, ihale konusu işin yürütülebilmesi için kendi malı olması gerekli görülen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipman fiyat dışı unsur olarak belirlenebilir. İdari şartnamede, fiyat dışı unsur olarak belirlenen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın sayısı, niteliği ve teknik kriterlere yönelik düzenlemelere yer verilir. Fiyat dışı unsur değerlendirmesi yapılabilmesi için, kendi malı olduğunu gösteren belgeler ile teknik kriterleri tevsik eden belgelerin teklif ile birlikte sunulması gerekir. Kendi malı tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin fiyat dışı unsurun, fiyat ve fiyat dışı unsurlar dahil hesaplanan toplam değerlendirme puanı içindeki ağırlığı yüzde biri geçemez. Söz konusu oranı arttırmaya veya azaltmaya ya da ihale konusuna göre farklı oranlar belirlemeye Kurum yetkilidir." hükmü yer almaktadır.

Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeler" başlıklı 9'uncu maddesinde "9.1. İhale konusu işte kullanılacak tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın, fiyat dışı unsur olarak belirlenmemesi veya danışmanlık hizmet alımlarında yeterlik kriteri olarak aranmaması durumlarında aday veya isteklilerden başvuru veya teklifleri kapsamında (taahhütname, yapı araçları taahhütnamesi, kira sözleşmesi vb.) herhangi bir belge sunmaları istenmez.

9.2. Yapım işi ihalelerinde, ihale konusu işin yürütülmesi için işyerinde bulundurulması öngörülen; tesis, makine, teçhizat ve ekipmana ilişkin bilgilere sözleşme tasarısında yer verilecektir." açıklaması yer almaktadır.

İdari Şartname'nin "Diğer hususlar" başlıklı 48'inci maddesinde, "Asfalt plenti yüklenicinin kendi malı olması zorunludur. Kiralama vs. gibi durumlar kabul edilmeyecektir. Asfalt plenti ve mekanik plentinin Diyarbakır il sınırları içerisinde olması zorunludur. (Asfalt plenti ve mekanik plentin Diyarbakır ili sınırları dahilinde kurulu olduğuna dair teşvik edici belge ve TOBB'den alınan asfalt plenti ve mekanik plenti kapasite raporlarının ihale evrağı ile birlikte teklif ekine sunulması zorunludur.)" düzenlemesine yer verilmiştir.

Diğer taraftan, anılan Şartname'nin 7.5.4'üncü maddesinde "İsteklinin teklifi kapsamında sunması gerektiği teknik şartnamede belirtilen aşağıdaki belgeler: {Belirtilmemiştir}" ve 7.5.5'inci maddesinde "Bu Şartname ile 7.5.4. maddesinde sayılan belgeler dışındaki belgeler tekliflerin değerlendirilmesinde yeterlik kriteri olarak dikkate alınmaz." düzenlemelerine yer verilmiştir.

İdari Şartname'nin anılan düzenlemesinde geçen asfalt plenti ve mekanik plentinin Diyarbakır il sınırları içerisinde olmasının zorunlu tutulmasının, idarece ihale konusu iş kapsamında işin niteliği, hizmetin ifası sırasında birtakım güçlüklerle karşılaşılmaması, asfalt malzemesinin belli zaman aralıklarında ve uygun sıcaklıkta uygulanması zorunluluğu ve bitümlü karışımın özelliğini yitirmemesi için araca yüklenmesinden itibaren standartlara uygun sürede imalatın yapılacağı sahaya nakli gibi gereklilikler dikkate alındığında, rekabet ilkesini zedeleyici nitelik arz etmediği bu İtibarla, başvuru sahibinin iddiasının bu yönüyle yerinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerinden, idarelerce ihale konusu işin yerine getirilmesinde kullanılacak tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın, isteklinin kendi malı olmasının öngörülmesi durumunda, bu hususun fiyat dışı unsur olarak belirlenebileceği ve bu durumda isteklilerden teklifleri kapsamında bu hususun tevsikinin talep edilebileceği anlaşılmaktadır.

Başvuruya konu ihalede, İdari Şartname'de asfalt plentinin yüklenicinin kendi malı olmasının zorunlu olduğu ayrıca kiralama ve benzeri durumların kabul edilmeyeceği açıkça belirtilmiş ve bu hususa ilişkin herhangi bir belgenin isteklilerden tekliflerle birlikte sunulması talep edilmemiş olmakla birlikte düzenlemede geçen yüklenici ifadesinden kastedilenin istekli olarak ve asfalt plentinin de isteklinin kendi malı olması şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Dolayısıyla, her ne kadar asfalt plentinin kendi malı olması yönündeki şart şeklen bir yeterlik kriteri olarak öngörülmeyp, yüklenici ifadesi kullanılmak suretiyle yerine getirmesi gereken bir yükümlülük olarak ihale dokümanında düzenlenmişse de; düzenlemede geçen yüklenici ifadesinden

isteklinin anlaşılması gerektiği anlaşıldığından yukarıda aktarılan mevzuat düzenlemeleri uyarınca, idarelerce ihale konusu işin yerine getirilmesi için gerekli görülen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın kendi malı olması yönünde bir şartın ihalelerde ancak fiyat dışı unsur olarak öngörülmesine cevaz verilmesi karşısında, iddia konusu düzenlemenin, asfalt plentinin yüklenicinin kendi malı olması şartını getirmesi ve kiralama ve benzeri durumların kabul edilmeyeceğini belirtmesi yönüyle mevzuata aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

|                     |                 |
|---------------------|-----------------|
| <b>Toplantı No</b>  | : 2021/018      |
| <b>Gündem No</b>    | : 24            |
| <b>Karar Tarihi</b> | : 07.05.2021    |
| <b>Karar No</b>     | : 2021/UY.I-938 |