

idare tarafından ihale dokümanında isteklilerin kendi malı olması istenen asfalt plentinin kapasitesinin *olarak düzenlendiği davacı tarafından sunulan kapasite raporunda plent kapasitesinin * olduğunun belirtildiği davacının teklifinin yeterlik kriteri olarak belirlenen plentin *kapasitede olma şartını sağladığı sonucuna varılmıştır Bu nedenle davacının yeterlik kriterini bu açıdan sağladığı anlaşıldığından davalı idarece aksi yönde yapılan

değerlendirmenin mevzuata ve hukuka uygun bulunmadığı anlaşıldığından dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline dair karar

Toplantı No	: 2021/029
Gündem No	: 65
Karar Tarihi	: 29.07.2021
Karar No	: 2021/MK-311

BASVURU SAHİBİ:

Feza Taahhüt Anonim Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Hatay Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı

BASVURUYA KONU İHALE:

2020/512341 İhale Kayıt Numaralı "2'Nci Bölge İskenderun, Arsuz, Payas, Dörtöyol, Erzin, Belen, Kırıkhan İlçeleri Mahalle Ve Cadde Yollarının Beton Asfalt Yapımı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Hatay Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2020/512341 ihale kayıt numaralı "2'nci Bölge İskenderun, Arsuz, Payas, Dörtöyol, Erzin, Belen, Kırıkhan İlçeleri Mahalle ve Cadde Yollarının Beton Asfalt Yapımı" ihalesine ilişkin olarak Feza Taahhüt A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 21.04.2021 tarihli ve 2021/UY.II-872 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 18. İdare Mahkemesinin 05.07.2021 tarihli ve E:2021/956, K:2021/1230 sayılı kararında "Olayda; davalı idarenin davacı Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş.'nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin gerekçe özetle; "idarenin İmfalt Yol Yapı San. Tic. A.Ş.'nin sunduğu kapasite hesabı ile ilgili olarak Kapasite Raporunu düzenleyen İskenderun Ticaret ve Sanayi Odası ile yazışma yaptığı, Odanın verdiği tespit cevabına katalog uyarınca kapasitenin 160 ton/saat olmasına karşın yapılan revizyon ve iyileştirmelerle 240 ton/saate çıkarıldığı, kapasite raporunun da bu revizyon sonucu düzenlendiği, kapasite artırımının mümkün olduğunun ESSA Grup Teknik Yetkilisinden teyit edildiğinin belirtildiği; idarenin ise sırasıyla asfalt plenti ESSA Grup Makine İnş. Tur. San. Tic. Ltd. Şti., Marini Makine A.Ş. ve Ammann A.Ş.'ne yazdığı yazılarla asfalt plentlerinde revizyon yapılarak 160 ton/saat kapasiteli bir plentin, kapasitesinin 240 ton/saat kapasiteye çıkmasının mümkün olup olmadığını sorduğu, sadece Ammann A.Ş. tarafından verilen cevapta %50 mertebesinde bir kapasite artırımının mümkün olmadığını belirtildiği, diğer distribütörlerin verdiği cevaplarda bunun mümkün olduğunun belirtildiği görülmüştür." şeklinde ifade edildikten sonra ayrıca, "İdarece alınan ihale komisyon kararında, İskenderun Ticaret ve Sanayi Odası'nın yazısı ekinde yer verilen belgelerin de resmi ve üreticiye ait olmadığı, bağlayıcı niteliğinin bulunmadığı gerekçesiyle çelişkili ve yanıltıcı bilgiler içerdiği tespit edilmiş ve isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verildiği anlaşılmakla birlikte idari şartnamenin 7.5.5'inci maddesi uyarınca, isteklilerin kendi malı olması istenen asfalt plentinin kapasitesinin 160 ton/saat olarak düzenlendiği göz önüne alındığında, sunduğu Kapasite Raporunda asfalt plenti kapasitesinin 240 ton/saat olduğu görülen İmfalt Yol Yapı San. Tic. A.Ş.'nin bu gerekçe ile değerlendirme dışı bırakılması gerektiği, İdarece alınan ihale komisyon kararında, İskenderun Ticaret ve Sanayi Odası'nın yazısı ekinde yer verilen belgelerin de resmi ve üreticiye ait olmadığı, bağlayıcı niteliğinin bulunmadığı gerekçesiyle çelişkili ve yanıltıcı bilgiler içerdiği tespit edilmiş ve isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verildiği anlaşılmakla birlikte idari şartnamenin 7.5.5'inci maddesi uyarınca, isteklilerin kendi malı olması istenen asfalt plentinin kapasitesinin 160 ton/saat olarak düzenlendiği göz önüne alındığında, sunduğu Kapasite Raporunda asfalt plenti kapasitesinin 240 ton/saat olduğu görülen İmfalt Yol Yapı San. Tic. A.Ş.'nin bu gerekçe ile değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna varılmıştır." ifade edildikten sonra aynı gerekçeyle davacının asfalt plenti kapasitesinin 260 ton/saat olduğundan bahisle teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı görülmektedir.

İdarenin sırasıyla asfalt plenti ESSA Grup Makine İnş. Tur. San. Tic. Ltd. Şti., Marini Makine A.Ş. ve Ammann A.Ş.'ne yazdığı yazılarla asfalt plentlerinde revizyon yapılarak 160 ton/saat kapasiteli bir plentin, kapasitesinin 240 ton/saat kapasiteye çıkmasının mümkün olup olmadığını sorduğu, sadece Ammann A.Ş. tarafından verilen cevapta %50 mertebesinde bir kapasite artırımının mümkün olmadığını belirtildiği, diğer distribütörlerin verdiği cevaplarda bunun mümkün olduğu belirtilmiştir. Diğer taraftan, TOBB tarafından onaylanan bir belge olduğu, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nin 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nda belirtilen hizmetleri yerine getirmek amacıyla kurulan, tüzel kişiliğe sahip, kamu kurumu niteliğinde bir meslek üst kuruluşu olduğu, anılan kanun ile odalara kapasite raporları düzenleme, birliğe ise kapasite raporlarını onaylama yetkisinin verildiği göz önüne alındığında, belgede yer alan bilgilerin aksi ispatlanana kadar geçerli kabul edilmesi gerektiği; daha açık bir ifadeyle bahse konu kapasite raporunun resmi bir belge niteliğinde olduğu ve ilgili belgenin resmi makamlar tarafından hatalı olduğu yönünde bir karar alınana kadar geçerli bir belge olarak kabul edilmesi gerektiği şüphesizdir. Bu durumda, idare tarafından ihale dokümanında isteklilerin kendi malı olması istenen asfalt plentinin kapasitesinin 160 ton/saat olarak düzenlendiği, davacı tarafından, sunulan kapasite raporunda plent kapasitesinin 260 ton/saat olduğunun belirtildiği, davacının teklifinin yeterli kriteri olarak belirlenen plentin 160 ton/saat kapasitede olma şartını sağladığı sonucuna varılmıştır. Bu nedenle davacının yeterli kriterini bu açıdan sağladığı anlaşıldığından, davalı idarece aksi yönde yapılan değerlendirmenin mevzuata ve hukuka uygun bulunmadığı anlaşıldığından, 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 21.04.2021 tarihli ve 2021/UY.II-872 sayılı kararının, Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş. ile ilgili (B) Bölümündeki değerlendirmelerin iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Mehmet Ali Ünal İnş. Taah. Mad. San. ve Tic. A.Ş. yönünden 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.