

ihale konusu işin büyük onarım işleri olarak değerlendirilemeyeceği yaklaşık maliyet cetveli ve eklerine göre hizmet işine ait iş kalemlerinin hem sayısal hem de parasal tutar olarak ağırlığının ve oranının yapım işine ait işlere göre fazla olduğu dolayısıyla ihalenin yapım işine ilişkin onarım olarak da değerlendirilemeyeceği İhale Kanununda yapım işi olarak sayılan işlerden olmadığı vasıfsız işgücünden ziyade ağırlıklı olarak malzeme, makine ve ekipman

girdisine ihtiyaç duyulan, fen ve sanat kurallarına uygun olarak bir eserin meydana getirilmesine ilişkin işlerden olmadığı, uygulama projesini ya da kesin projeyi de kapsayan teknik şartnameye dayanmadığı, yapım mütcaahhidinin deneyiminin arandığı ve onun uzmanlık alanına giren işlerden olmadığı anlaşıldığından, davacı şirketin, ihale konusu işin %70'inin personel çalıştırılmasından, %30'unun araç çalıştırılmasından ibaret olduğu, dolayısıyla hizmet alımı olarak ihale

edilmesi gerektiği yönündeki iddiasının reddine ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ait karar

Toplantı No	: 2022/031
Gündem No	: 39
Karar Tarihi	: 08.06.2022
Karar No	: 2022/MK-187

BASVURU SAHİBİ:

Adz Enerji İnşaat Danışmanlık Akaryakıt Nakliye Sanayi Ve Ticaret Anonim Şirketi(22.12.2021 tarih ve 2021/M.K-509 sayılı Kurul Kararı)

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Karayolları Genel Müdürlüğü 8. Bölge Müdürlüğü Elazığ

BASVURUYA KONU İHALE:

2021/403939 İhale Kayıt Numaralı "Karayolları 8(Elazığ) Bölge Müdürlüğü 81(Malatya), 85(Arapgir), 87(Adıyaman) Şube Şeflikleri Yollarında Rutin Yol Bakım ,Yapım Ve Onarımı İle Kar Ve Buzla Mücadele İşlerinin Yapılması Yapım İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Karayolları Genel Müdürlüğü 8. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2021/403939 ihale kayıt numaralı "Karayolları 8 (Elazığ) Bölge Müdürlüğü 81 (Malatya), 85 (Arapgir), 87 (Adıyaman) Şube Şeflikleri Yollarında Rutin Yol Bakım, Yapım ve Onarımı İle Kar ve Buzla Mücadele İşlerinin Yapılması Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak Adz Enerji İnşaat Danışmanlık Akaryakıt Nakliye Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 12.01.2022 tarihli ve 2022/UY.I-63 sayılı karar ile "Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Adz Enerji İnşaat Danışmanlık Akaryakıt Nakliye Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 12. İdare Mahkemesinin 22.04.2022 tarihli ve E:2022/378, K:2022/901 sayılı kararı ile "...Uyuşmazlıkta; davalı idare tarafından, ihale konusu için rutin yol bakım, yapım ve onarım işlerinin yapımına ilişkin olduğu, kamu ihale mevzuatı uyarınca yapım işi ile ilgili onarımların hizmet alımı olarak ihale edilmesinin mümkün olmadığı belirtilmişse de, yukarıda aktarılan mevzuat hükümleri ve dava dosyasında mevcut bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildiğinde; 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 4. maddesinde "Yapım" işi olarak sayılan işler arasında "rutin yol bakım ve onarım" işinin bulunmadığı, "büyük onarım" işlerinin yapım işi olarak sayıldığı, ihale konusu iş kalemlerinin büyük onarım işleri olarak nitelendirilemeyeceği, Kamu İhale Genel Tebliğinin 63. maddesinde; küçük onarımlar da dahil olmak üzere yapım işi ile ilgili onarımların ise hizmet alımı olarak ihale edilmesi mümkün olmadığı, 64. maddesinde; yapım işleri arasında ismen sayılmayan bir işin yapım işi olarak kabul edilebilmesi için, bu işin yapıma tekniğinin ismen sayılan işlere benzerliği yanında, uygulama projesini ya da kesin projeyi de kapsayan teknik şartnameye dayanması, yapım müteahhidinin deneyiminin arandığı ve onun uzmanlık alanına giren işlerden olması, vasıfsız işgücünden ziyade ağırlıklı olarak malzeme, makine ve ekipman girdisine ihtiyaç duyulması ve istisnalar dışında fen ve sanat kurallarına uygun olarak bir eserin meydana getirilmesi koşulunun aranması gerektiğinin belirtildiği görülmektedir. Bu durumda; yukarıda aktarılan iş kalemleri incelendiğinde, ihale konusu işin, büyük onarım işleri olarak değerlendirilemeyeceği, yaklaşık maliyet cetveli ve eklerine göre hizmet işine ait iş kalemlerinin hem sayısal hem de parasal tutar olarak ağırlığının ve oranının yapım işine ait işlere göre fazla olduğu, dolayısıyla ihalenin yapım işine ilişkin onarım olarak da değerlendirilemeyeceği, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda yapım işi olarak sayılan işlerden olmadığı, vasıfsız işgücünden ziyade ağırlıklı olarak malzeme, makine ve ekipman girdisine ihtiyaç duyulan, fen ve sanat kurallarına uygun olarak bir eserin meydana getirilmesine ilişkin işlerden olmadığı, uygulama projesini ya da kesin projeyi de kapsayan teknik şartnameye dayanmadığı, yapım müteahhidinin deneyiminin arandığı ve onun uzmanlık alanına giren işlerden olmadığı anlaşıldığından, davacı şirketin, ihale konusu işin %70'inin personel çalıştırılmasından, %30'unun araç çalıştırılmasından ibaret olduğu, dolayısıyla hizmet alımı olarak ihale edilmesi gerektiği yönündeki iddiasının reddine ilişkin dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında hukuka uyumlu bulunmadığı sonucuna varılmıştır." 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 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 12.01.2022 tarihli ve 2022/UY.I-63 sayılı kararının 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.