

iş deneyim belgesinin EKAP kaydına ilişkin yapılacak inceleme ve değerlendirme, sunulan iş deneyim belgesini ihale dokümanındaki benzer iş tanımına uygun hâle getirmeyeceğinden, bu husus davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucunu değiştirmeyecektir

Toplantı No : 2019/038

Gündem No : 40

Karar Tarihi : 08.08.2019

Karar No : 2019/MK-249

BAŞVURU SAHİBİ:

İkizler 2 Grup Lojistik Yurt İçi Ve Uluslararası Nakliye Depolama Hizmetleri İç Ve Dış Ticaret Anonim Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Ankara Büyükşehir Belediyesi Sosyal Hizmetler Dairesi Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2018/464943 İhale Kayıt Numaralı "Gıda Ve Temizlik Malzemesi Dağıtım Organizasyonu Hizmet Alımı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı Sosyal Hizmetler Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2018/464943 ihale kayıt numaralı "Gıda ve Temizlik Malzemesi Dağıtım Organizasyonu Hizmet Alımı" ihalesine ilişkin olarak, İkizler 2 Grup Lojistik Yurt İçi ve Uluslararası Nakliye Depolama Hizmetleri İç ve Dış Ticaret A. Ş. tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 16.01.2019 tarihli ve 2019/UH.II-82 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı İkizler 2 Grup Lojistik Yurt İçi ve Uluslararası Nakliye Depolama Hizmetleri İç ve Dış Ticaret A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 9. İdare Mahkemesinin 27.02.2019 tarihli E:2019/186, K:2019/336 sayılı kararında " ...Davalı idarece, itirazın şikâyet başvurusu üzerine, 28.12.2018 tarihli yazıyla davacının mesleki ve teknik yeterliğin tevsiki kapsamında sunduğu Tarım İşletmeleri Genel Müdürlüğü (TİGEM) tarafından düzenlenen 1.240.357,00 TL tutarlı 22.05.2017 tarih ve 3495-H-İST-20-1 numaralı iş deneyim belgesinin adı geçen idare tarafından düzenlenip düzenlenmediğinin, geçerliliğini muhafaza edip etmediğinin sorulduğu, cevaben Tarım İşletmeleri Genel Müdürlüğü'nün 07.01.2019 tarih ve 949 sayılı yazıda iş deneyim belgesinin taraflarından düzenlendiği ve geçerliliğini devam ettirdiğinin belirtildiği, davalı idarece 31.12.2018 tarihli yazı ile söz konusu iş deneyim belgesinin EKAP üzerinden düzenlenip düzenlenmediğinin ve geçerliliğinin devam edip etmediğinin sorulması üzerine, Elektronik İhale Daire Başkanlığı tarafından verilen 04.01.2019 tarih ve 421 sayılı cevapta söz konusu iş deneyim belgesinin 22.05.2017 tarihinde saat 14.00'te EKAP'a kaydedildiği ve 22.10.2018 tarihinde saat 11.34'te belgeyi düzenleyen idare tarafından EKAP'tan silindiğinin belirtildiği görüldüğünden, davalı idarece gerekli araştırma neticesinde, mesleki ve teknik yeterliğin tevsiki kapsamında sunulan bahse konu iş deneyim belgesini

düzenleyen Tarım İşletmeleri Genel Müdürlüğünce belgenin geçerli ve taraflarınca düzenlenmiş olduğunun teyidi karşısında, davacının iş deneyim belgesinin EKAP'tan silinmesi işleminde herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı, söz konusu belgenin mevcut haliyle kabul edilmesi gerektiği, sonucuna varıldığından, "iş deneyim belgesine ilişkin olarak ihaleyi yapan idarece belgeyi düzenleyen TİGEM ile yazışma yapılarak neden silindiğinin açıklığa kavuşturulması gerektiği" gerekçesi hukuka uygun görülmemiştir" ve " ...söz konusu iş deneyim belgesin konu işin adının "Canlı Hayvan Nakliyesi", tanımının "Genç Çiftçi Projesi" kapsamında canlı hayvanların (sığır) Türkgeldi Tarım İşletmesi Müdürlüğünden muhtelif il ve ilçe Gıda Tarım Müdürlüklerine nakliyesi hizmet alım işi" olduğu, bu çerçevede yapılan işin canlı hayvanların İl ve İlçe Tarım Müdürlüklerine dağıtım işi olduğu, dava konusu ihalenin "Gıda ve Temizlik Malzemesi Dağıtım Organizasyonu Hizmet Alımı" işi olduğu, iş kapsamında 12 ay süre ile toplam 300.000 takım olmak üzere gıda ve temizlik malzemesi dağıtım yapılacağı, dağıtım yapılacak malzemenin niteliği itibarı ile daha özel bir nakliye usulü gerektirmediği, kaldı ki sunulan iş deneyim belgesine konu işin de sonuçta gıda içeriği olan canlı hayvan nakliyesi işi olduğu ve niteliği itibarıyla daha özellikli bir nakliye ve dağıtım işi olduğu, İhale Dosyası eki "Gıda ve Temizlik Malzemesi Dağıtım Organizasyonu Hizmet Alımı İşine Ait Teknik Şartnamenin 13.1 maddesinde belirtilen ekip ekipman ve personel ile yapıldığı, ayrıca Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Hizmet alımı ihalelerinde sınır değer tespiti ve aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesi" başlıklı 79'uncu maddesi gereği Kurumca personel çalıştırılmasına dayalı olmayan hizmet alımı ihalelerinde sınır değer tespitinde kullanılacak (R) katsayılarının tespitinde katsayıların belirlenmesine ilişkin olarak ihale konusu gıda ve temizlik malzemesi dağıtım ve canlı hayvan nakli için farklı bir katsayının belirlenmediği, bu durumda ihale dokümanında yer verilen benzer iş tanımının rekabetin arttırılması ve idari şartname 7.6'nın "B" ve "C" bentlerinde belirtildiği gibi geniş bir alanı kapsayacak şekilde

yorumlanması gerektiği, buna göre de başvuru sahibi tarafından iş deneyim yeterlik kriterinin karşılanması kapsamında sunulmuş olan canlı hayvan nakliyesi ve dağıtım işine ilişkin 22.05.2017 tarih ve 3495-H*-İST-20-1 sayılı iş deneyim belgesinin ihale konusu iş ve benzer iş tanımına uygun olduğu...” gerekçeleriyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının uygulanmasını teminen 10.04.2019 tarihli ve 2019/MK-134 sayılı Kurul kararı ile “1- Kamu İhale Kurulunun 16.01.2019 tarihli ve 2019/UH.II-82 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine, ” karar verilmiştir.

Kurum tarafından yapılan temyiz başvurusu neticesinde Danıştay Onüçüncü Dairesinin 20.06.2019 tarihli ve E:2019/1439, K:2019/2199 sayılı kararı ile “...Uyuşmazlıkta, İdari Şartname’de yer alan benzer iş tanımına ilişkin düzenlemeye karşı herhangi bir başvuruda bulunulmayarak kuralın bu haliyle kesinleştiği, istekliler tarafından sunulan tekliflerin ve teklif kapsamındaki belgelerin ihale dokümanına uygun olmasının zorunlu olduğu; davacı tarafından sunulan iş deneyim belgesine konu olan canlı hayvan nakliyesi işinin, İdari Şartname’de benzer iş olarak düzenlenen ekmek dağıtım, temizlik malzemesi dağıtım veya gıda malzemeleri dağıtım olarak değerlendirilemeyeceği; ihale dokümanında yer alan ve kesinleşen kuralların, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında idareler tarafından uygulanmamasının, ihaleler için Kanun’da öngörülen saydamlık, rekabet, eşit muamele ve güvenirlilik ilkelerini ihlâl edeceği açıktır.

Bu itibarla, davacı şirket tarafından iş deneyimini tevsik amacıyla sunulan belgenin, kesinleşen ihale dokümanında düzenlenen benzer iş tanımına uygun olmadığı anlaşıldığından, davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasında ve bu İşleme karşı yapılan itirazın şikâyet başvurusunun

reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Öte yandan, bahse konu iş deneyim belgesinin EKAP kaydına ilişkin yapılacak inceleme ve değerlendirme, sunulan iş deneyim belgesini ihale dokümanındaki benzer iş tanımına uygun hâle getirmeyeceğinden, bu husus davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucunu değiştirmeyecektir.

Bu itibarla, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmamaktadır.” gerekçelerine yer verilerek davalının temyiz isteminin kabulüne, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 49’uncu maddesi uyarınca Ankara 9. İdare Mahkemesinin 27.02.2019 tarihli E:2019/186, K:2019/336 sayılı kararının bozulmasına ve davanın reddine

Oybirliği ile 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 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 10.04.2019 tarihli ve 2019/MK-134 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 16.01.2019 tarihli ve 2019/UH.II-82 sayılı kararının hukuken geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.