

Kamu İhale Kurulu kararı ile toplam 50 puan değerinde dikkate alınacak 3 kriterin tamamınının “Belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda” gerçekleştirilmiş işler için sağlandığı takdirde isteklilerin puan almalarının söz konusu olacağı, söz konusu düzenleme içerisinde “Belediye” ifadesinin kullanımından kaynaklı olarak, düzenlemede Büyükşehir Belediyesi sorumluluğundaki alanların kastedildiğinin anlaşıldığı, bununla birlikte anılan

krİterlerin tevsiiki için İdari Şartname'nin 7.5.1'inci maddesi kapsamında sunulan iŐ bitirme belgesine ait idare onaylı yapılan işler listesinin de istenildiği, dolayısıyla iŐ deneyime ilişkin yeterliliği sağladığı halde Büyükşehir Belediyesi sınırları içerisinde gerçekleştirilmiş bir işe ilişkin ihale konusu iŐ veya benzer iŐ tanımına uygun iŐ deneyim belgesi sunmayan isteklilerin fiyat dışı unsur puanlamasında puan alamayacağının anlaşıldığı, söz konusu düzenlemede yer

verilen il sınırlamasının, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 40'inci maddesinde sayılan ve idarelerce öngörülebilecek, işletme ve bakım onarım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışı unsurlar içerisinde yer almamasına rağmen anılan sınırlama ile elde edilebilecek olan faydanın da idarece ortaya konulmadığından bahisle ihalenin iptaline karar verilmiş ise de söz konusu idari şartnamede belirtilen

“Belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda” ifadesinden Antalya Büyükşehir Belediyesi sorumluluğundaki alanların kastedildiğinin anlaşılmadığı nitekim dava konusu ihaleye teklif sununa 8 firmanın iş deneyim belgeleri incelendiğinde Büyükşehir Belediyesi dışında kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılan ihaleler kapsamında Büyükşehir Belediyesi sınırları dışındaki yerlerde yapılan işlerin benzer iş olarak gösterildiği görüldüğünden dava konusu

Kurul kararında bu nedenle sebep unsuru yönünden hukuka uyarlık görülmemiştir.” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2018/043
Gündem No	: 17
Karar Tarihi	: 27.07.2018
Karar No	: 2018/MK-268

<u>BAŞVURU SAHİBİ:</u> Gözde Petrol İnşaat Nakliyat San. Ve Tic. Ltd. Şti.
<u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> Antalya Büyükşehir Belediyesi Fen İşleri Dairesi Başkanlığı
<u>BAŞVURUYA KONU İHALE:</u> 2017/541754 İhale Kayıt Numaralı “Antalya Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçindeki Altyapı, Yama Ve Yol Yapımı” İhalesi
<u>KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:</u>
<u>KARAR:</u>

Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığı Fen İşleri Dairesi Başkanlığı tarafından yapılan 2017/541754 ihale kayıt numaralı "Antalya Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçindeki Altyapı, Yama ve Yol Yapımı" ihalesine ilişkin olarak Gözde Petrol İnşaat Nakliyat San. ve Tic. Ltd. Şti. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 27.12.2018 tarihli ve 2017/UY.II-3519 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline" karar verilmiştir.

Davacı Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 7. İdare Mahkemesinin 30.05.2018 tarihli E:2018/273, K: 2018/1079 sayılı kararında "Dava dosyasının incelenmesinden; Antalya Büyükşehir Belediye Başkanlığı Fen İşleri Dairesi Başkanlığı tarafından 30.11.2017 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Antalya Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçindeki Altyapı, Yama ve Yol Yapımı" ihalesine ilişkin olarak Gözde Petrol İnşaat Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından "ihaleyi yapan idarece ilan edilen idari şartnamede ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesine ilişkin düzenlemede "Belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda" gerçekleştirilmiş işler için isteklilerin puan almalarının söz konusu olduğu, söz konusu düzenleme içerisinde "Belediye" ifadesinin kullanımından kaynaklı olarak rekabet ve eşit muamelenin engellendiği, belediye sorumluluk alanı dışında kamu kurum ve kuruluşu alanlarındaki yollarda çalışma yapan firmaların ihaleye katılımını engelleyeceği veya katılımlar bile kalite ve teknik değer puanlamasından puan alamayacaklarından dolayı rekabeti ve eşit muameleyi engelleyeceği, idarece fiyat dışı unsurlar yönünden ağır kriterler getirildiği ve ihaleye girecek firmaların zor durumda bırakıldığı" iddialarıyla 06.11.2017 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun ... idarenin 16.11.2017 tarihli yazısı ile reddedildiği, Gözde Petrol İnşaat Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından 22.11.2017 tarih ve 64113 sayılı ile davalı idare kayıtlarına alınan 22.11.2017 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması üzerine Kamu İhale Kurulu'nun 27.12.2017 tarih ve 2017/UY.II-3519 sayılı kararı ile " ... ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin fiyatla birlikte fiyat dışı unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği, puanlamanın "teklif fiyatı" ile "kalite ve teknik değer nitelik puanı" olmak üzere 2 kriter baz alınarak ve her bir kriterin 50'er puan üzerinden yapılacağına anlaşıldığı, teklif fiyatı puanlamasının, en düşük teklif ile en yüksek teklifin oranlanarak 50 puan üzerinden değerlendirilmesi ile hesaplanacağı, teknik değer nitelik puanlamasının ise İdari Şartname'nin 7.5.1'inci maddesi kapsamında sunulan iş deneyim belgesi ekinde sunulacak idare onaylı işler listesi baz alınarak belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda 200.000 ton ve üzeri sıcak asfalt üretim serme ve sıkıştırma işinden elde edilmiş olması durumunda 30 puan, yine belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda 10.000 m3 ve üzerinde asfalt kazısı yapılmış ise 10 puan ve yine belediye sorumluluğundaki yerlerde 750 dekar sathi kaplama yapılmış ise 10 puan verilmek suretiyle hesaplanacağı anlaşılmıştır.

Ancak bahse konu düzenlemede yer alan ve toplam 50 puan değerinde dikkate alınacak 3 kriterin tamamının "Belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda" gerçekleştirilmiş işler için sağlandığı takdirde isteklilerin puan almalarının söz konusu olacağı, söz konusu düzenleme içerisinde "Belediye" ifadesinin kullanımından kaynaklı olarak, düzenlemede Antalya Büyükşehir Belediyesi sorumluluğundaki alanların kastedildiğinin anlaşıldığı, bununla birlikte anılan kriterlerin tevsiki için İdari Şartname'nin 7.5.1'inci maddesi kapsamında sunulan iş bitirme belgesine ait idare onaylı yapılan işler listesinin de istenildiği, dolayısıyla iş deneyime ilişkin yeterliliği sağladığı halde Antalya Büyükşehir Belediyesi sınırları içerisinde gerçekleştirilmiş bir işe ilişkin ihale konusu iş veya benzer iş tanımına uygun iş deneyim belgesi sunmayan isteklilerin fiyat dışı unsur puanlamasında puan alamayacağına anlaşıldığı, söz konusu düzenlemede yer verilen il sınırlamasının, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 40'üncü maddesinde sayılan ve idarelerce öngörülebilecek, işletme ve bakım onarım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışı unsurlar içerisinde yer almamasına rağmen anılan sınırlama ile elde edilebilecek olan faydanın da idarece ortaya konulmadığı dikkate alındığında anılan düzenlemenin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5'inci maddesine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle ihalenin iptaline karar verilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Uyuzmazlıkta, idari şartnamede ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin fiyatla birlikte fiyat dışı unsurlarda dikkate alınarak belirleneceği, puanlamanın "teklif fiyatı" ile "kalite ve teknik değer nitelik puanı" olmak üzere 2 kriter baz alınarak ve her bir kriterin 50'er puan üzerinden yapılacağına anlaşıldığı, teklif fiyatı puanlamasının, en düşük teklif ile en yüksek teklifin oranlanarak 50 puan üzerinden değerlendirilmesi ile hesaplanacağı, teknik değer nitelik puanlamasının ise İdari Şartname'nin 7.5.1'inci maddesi kapsamında sunulan iş deneyim belgesi ekinde sunulacak idare onaylı işler listesi baz alınarak belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda 200.000 ton ve üzeri sıcak asfalt üretim serme ve sıkıştırma işinden elde edilmiş durumda 30 puan, yine belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda 10.000 m3 ve üzerinde asfalt kazısı yapılmış ise 10 puan ve yine belediye sorumluluğundaki yerlerde 750 dekar sathi kaplama yapılmış ise 10 puan verilmek suretiyle hesaplanacağı anlaşılmıştır.

Bu durumda, her ne kadar dava konusu Kamu İhale Kurulu kararı ile toplam 50 puan değerinde dikkate alınacak 3 kriterin tamamının "Belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda" gerçekleştirilmiş işler için sağlandığı takdirde isteklilerin puan almalarının söz konusu olacağı, söz konusu düzenleme içerisinde "Belediye" ifadesinin kullanımından kaynaklı olarak, düzenlemede Antalya Büyükşehir Belediyesi sorumluluğundaki alanların kastedildiğinin anlaşıldığı, bununla birlikte anılan kriterlerin tevsiki için İdari Şartname'nin 7.5.1'inci maddesi kapsamında sunulan iş bitirme belgesine ait idare onaylı yapılan işler listesinin de istenildiği, dolayısıyla iş deneyime ilişkin yeterliliği sağladığı halde Antalya Büyükşehir Belediyesi sınırları içerisinde gerçekleştirilmiş bir işe ilişkin ihale konusu iş veya benzer iş tanımına uygun iş deneyim belgesi sunmayan isteklilerin fiyat dışı unsur puanlamasında puan alamayacağına anlaşıldığı, söz konusu düzenlemede yer verilen il sınırlamasının, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 40'üncü maddesinde sayılan ve idarelerce öngörülebilecek, işletme ve bakım onarım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışı unsurlar içerisinde yer almamasına rağmen anılan sınırlama ile elde edilebilecek olan faydanın da idarece ortaya konulmadığından bahisle ihalenin iptaline karar verilmiş ise de söz konusu idari şartnamede belirtilen "Belediye sorumluluğundaki cadde, sokak ve bulvarlarda" ifadesinden Antalya Büyükşehir Belediyesi sorumluluğundaki alanların kastedildiğinin anlaşılmadığı nitekim dava konusu ihaleye teklif sunana 8 firmının iş deneyim belgeleri incelendiğinde Antalya Büyükşehir Belediyesi dışında kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılan ihaleler kapsamında Antalya Büyükşehir Belediyesi sınırları dışındaki yerlerde yapılan işlerin benzer iş olarak gösterildiği görüldüğünden dava konusu Kurul kararında bu nedenle sebep unsuru yönünden hukuka aykırılık görülmemiştir." 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 27.12.2018 tarihli ve 2017/UY.II-3519 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.
