

ihalenin kısmi teklife açık olması halinde kısımların ve kısım sayısını idare tarafından belirlenmesi tabii olmakla birlikte kısım sayısının ihalede rekabet ortamını tesis edecek şekilde belirlenmemesi

Toplantı No : 2019/050

Gündem No : 42

Karar Tarihi : 06.11.2019

Karar No : 2019/UH.I-1458

BAŞVURU SAHİBİ:

Star Kızıltepe Taşımacılık Gıda Tem. İnş. Tek. San. ve Tic. Ltd. Şti.,

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Kızıltepe İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/470133 İhale Kayıt Numaralı "2019-2020 Eğitim Öğretim Yılında 4555 Ortaöğretim Öğrencinin 450 Araç İle 19 Taşıma Merkezi Okuluna 142 Gün İçin Araç Kiralama Hizmet Alımı İşi" ihalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Kızıltepe İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından 28.10.2019

tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “2019-2020 Eğitim Öğretim Yılında 4555 Ortaöğretim Öğrencinin 450 Araç İle 19 Taşıma Merkezi Okuluna 142 Gün İçin Araç Kiralama Hizmet Alımı İşi” ihalesine ilişkin olarak Star Kızıltepe Taşımacılık Gıda Tem. İnş. Tek. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin 04.10.2019 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 10.10.2019 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 15.10.2019 tarih ve 43455 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 15.10.2019 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2019/1273 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, ihale kısmi teklife açık olmakla birlikte ihalenin yaklaşık maliyeti ve işin ifasında kullanılacak araç sayısı dikkate alındığında iki kısımdan oluşan ihalenin kısmi teklife açık olarak değerlendirilemeyeceğinden ihalede rekabetin engellendiği, ihalenin istenilen istekli üzerinde bırakılması için araç sayısının bilerek yüksek tutulduğu ve ihaleye katılımın daraltıldığı, kendilerinin ihaleye katılımının engellenmesi için ihalenin sadece 2 kısma ayrıldığı, yıllardır idarenin ihalelerinin aynı kişiler üzerinde bırakıldığı, açık ihale usulü ile ihale edilmiş olsa dahi ihaleye bölgede faaliyet gösteren sadece 4 istekli tarafından yaklaşık maliyete yakın teklif verileceği, ihalede çalıştırılacak araç sayısı, verilecek teklif fiyatı ile ihalede istenilen yeterlik kriterleri bir arada değerlendirildiğinde ihalede katılımın daraltıldığı ve rekabetin engellendiği iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda

aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel ilkeler" başlıklı 5'inci maddesinde idarelerin, anılan Kanun'a göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu olduğu hükme bağlanmıştır.

Anılan Kanun'un "İhale ve ön yeterlik dokümanının içeriği ve idari şartnamede yer alması zorunlu hususlar" başlıklı 27'nci maddesinin ikinci fıkrasının (h) bendinde, idari şartnamede ihale konusu işin tamamına veya bir kısmına teklif verilmesinin mümkün olup olmadığının belirtilmesi gereken zorunlu hususlar arasında sayılmıştır.

Kamu ihale mevzuatında kısmi teklif "Birim fiyat üzerinden teklif alınan ihalelerde; alımın birden fazla kalemden oluşması halinde, alımın niteliğine uygun olarak belirlenen bir veya birden fazla kısmına; ihale konusu alımın tek bir mala ilişkin olması durumunda ise aynı malın miktarlar itibarıyla belirlenen bir veya birden fazla kısmına verilen teklif" şeklinde tanımlanmıştır.

Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Kısmi tekliflerin değerlendirilmesi" başlıklı 16.4'üncü maddesinde "16.4.1. İhalelerde, ihale dokümanında belirtilmesi kaydıyla, kısmi teklif verilebilmesi mümkün bulunmaktadır. Ancak, kısmi teklif verilebilen ihalelerde isteklilerce her bir iş kısmına ayrı ayrı teklif vermek suretiyle işin tamamına teklif verilebileceği gibi, ihale dokümanında belirtilen kısımlardan bazılarına da teklif verilebilecektir.

16.4.2. Kısmi teklif verilmesine imkân tanınan ihalede; aday veya isteklinin yeterlik değerlendirmesi, başvuruda bulunduğu veya teklif verdiği her bir kısım için ayrı ayrı yapılacaktır. İstekli, teklif ettiği kalemlerin/kısımların toplam bedeli üzerinden geçici teminat sunacaktır ..." açıklaması yer

almaktadır.

Milli Eğitim Bakanlığı Destek Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından dağıtım birimlerine gönderilen “İhalelerde Dikkat Edilecek Hususlar” konu başlıklı, 12.06.2019 tarihli ve 11150334 sayılı yazısında “...2019-2020 eğitim-öğretim yılında 4734 sayılı Kanun doğrultusunda saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamak için; ...yapılacak olan ihalelerin kısmi teklife açık hale getirilmesi... büyük önem arz etmektedir...” ifadelerine yer verilmiştir.

İdari Şartname’nin “İhale konusu işe ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde “2.1. İhale konusu hizmetin;

a) Adı: 2019-2020 Eğitim Öğretim Yılında 4555 Ortaöğretim Öğrencinin 450 Araç ile 19 Taşıma Merkezi Okuluna 142 gün için Araç Kiralama Hizmet Alımı işi

b) Miktarı ve türü:

2019-2020 Eğitim Öğretim Yılında 4555 Ortaöğretim Öğrencinin 450 Araç ile 19 Taşıma Merkezi Okuluna 142 gün için Araç Kiralama Hizmet Alımı işi” düzenlemesine,

“İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7’nci maddesinde “... 7.4. Ekonomik ve mali yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin taşınması gereken kriterler:

7.4.1. Bu madde boş bırakılmıştır.

7.4.2. Bu madde boş bırakılmıştır.

7.4.3. Bu madde boş bırakılmıştır.

7.5. Mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin taşınması gereken kriterler:

7.5.1. İsteklinin teknolojik ürün deneyim belgesi ya da yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

a) İlk ilan tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet alımlarıyla ilgili iş deneyimini gösteren belgeleri veya

b) Devredilen işlerde devir öncesindeki veya sonrasındaki dönemde ilk sözleşme bedelinin en az % 80'inin gerçekleştirilmesi şartıyla, ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet işlerine ilişkin deneyimini gösteren belgeleri,

sunması zorunludur. İstekli tarafından teklif edilen bedelin % 25'den az olmamak üzere, ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin veya teknolojik ürün deneyim belgesinin sunulması gerekir.

İş ortaklığında pilot ortağın, istenen iş deneyim tutarının en az % 70'ini, diğer ortakların her birinin, istenen iş deneyim tutarının en az % 10'unu sağlaması ve diğer ortak veya ortakların iş deneyim tutarı toplamının ise istenen iş deneyim tutarının % 30'undan az olmaması gerekir. Ancak, ihaleye katılan iş ortaklığının ortakları tarafından ortaklık oranları ve yapısı aynı olmak kaydıyla daha önce kurulmuş olan iş ortaklığının gerçekleştirdiği bir işten elde edilen iş deneyimini gösteren belgelerin sunulması halinde, pilot ortak ve diğer ortakların her birinin birinci cümledeki oranlara göre asgari iş deneyim tutarını sağlaması koşulu aranmaz. Konsorsiyumda ise her bir ortağın kendi kısmı için istenen iş deneyim tutarını sağlaması zorunludur.

İsteklinin teknolojik ürün deneyim belgesini sunması halinde, iş deneyimine ilişkin yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir. İş ortaklığında teknolojik ürün deneyim belgesini sunan ortağın kendisine ait iş deneyim tutarına ilişkin asgari

yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir. Konsorsiyum ortağının teknolojik ürün deneyim belgesini sunması halinde ise, belgeyi sunduğu kısım veya kısımlar için iş deneyimine ilişkin yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir.

7.5.2. Bu Madde boş bırakılmıştır.

7.5.3. Bu madde boş bırakılmıştır.

7.5.4. İsteklinin teklifi kapsamında sunması gerektiği teknik şartnamede belirtilen belgeler.

7.6. Benzer iş olarak kabul edilecek işler aşağıda belirtilmiştir:

Kamu ve Özel Sektörde yapılan her türlü Öğrenci ve personel Taşımacılığı Benzer İş Olarak Kabul Edilecektir. ...” düzenlemesine,

“Alt yükleniciler” başlıklı 18’inci maddesinde “18.1. İhale konusu hizmetin tamamı veya bir kısmı, alt yüklenicilere yaptırılamaz.” düzenlemesine,

“Teklif ve sözleşme türü” başlıklı 19’uncu maddesinde “19.1. İstekliler tekliflerini, her bir iş kalemi için teklif edilen birim fiyatlarının miktarlarla çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden birim fiyat şeklinde vereceklerdir. İhale sonucu, ihale üzerinde bırakılan istekliyle her bir iş kalemi için teklif edilen birim fiyatların miktarlarla çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden birim fiyat sözleşme imzalanacaktır.” düzenlemesine,

“Kısmi teklif verilmesi” başlıklı 20’nci maddesinde “20.1. Bu ihalede kısmi teklif verilebilir.

20.2. Kısmi teklife ilişkin açıklamalar

20.2.1. 1. kısım ve 2. kısımdan oluşmaktadır. Ayrıntılar teknik şartnamede belirtilmiştir.” düzenlemesine,

“Teklif fiyata dahil olan giderler” başlıklı 25’inci maddesinde “25.1. ulaşım sigorta vergi, resim harç gibi giderlerin tümü yüklenici firmaya aittir ...

25.3. Teklif fiyata dahil olan diğer giderler aşağıda belirtilmiştir:

25.3.1. ulaşım sigorta vergi, resim harç gibi giderlerin tümü yüklenici firmaya aittir...” düzenlemesine,

“Geçici teminat” başlıklı 26’ncı maddesinde “26.1. İstekliler teklif ettikleri bedelin % 3’ünden az olmamak üzere kendi belirleyecekleri tutarda geçici teminat vereceklerdir. Teklif edilen bedelin % 3’ünden az oranda geçici teminat veren isteklinin teklifi değerlendirme dışı bırakılır.

26.2. İsteklinin ortak girişim olması halinde toplam geçici teminat miktarı, ortaklık oranına veya işin uzmanlık gerektiren kısımlarına verilen teklif tutarlarına bakılmaksızın ortaklardan biri veya birkaçı tarafından karşılanabilir. Ancak ortaklardan herhangi biri tarafından Kanun kapsamındaki idarelere taahhüt edilenler dışında yurt dışında gerçekleştirilen işlerden elde edilen iş deneyiminin kullanılması durumunda, belgeyi kullanan ortak tarafından ilgisine göre iş ortaklıklarındaki hissesi oranında veya konsorsiyumlarda işin uzmanlık gerektiren kısımlarına verilen teklif tutarının toplam teklif tutarına karşılık gelen oranda geçici teminat verilmesi zorunludur.

26.3. Geçici teminat olarak sunulan teminat mektuplarında geçerlilik tarihi belirtilmelidir. Bu tarih, 25.01.2020 tarihinden önce olmamak üzere istekli tarafından belirlenir.

26.4. Kabul edilebilir bir geçici teminat ile birlikte verilmeyen teklifler, istenilen katılma şartlarının sağlanamadığı gerekçesiyle İdare tarafından değerlendirme dışı bırakılacaktır.” düzenlemesine yer verilmiştir.

Ayrıca, başvuru sahibi tarafından, idarece 31.07.2019

tarihinde gerçekleştirilen 2019/306581 ihale kayıt numaralı önceki “2019-2020 Eğitim Öğretim Yılında 4555 Ortaöğretim Öğrencinin 450 Araç İle 19 Taşıma Merkezi Okuluna 180 Gün İçin Araç Kiralama Hizmet Alımı İşi” ihalesine ilişkin yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda, Kamu İhale Kurulu tarafından 23.09.2019 tarihli ve 2019/UH.I-995 sayılı kararda yer verilen “İhale konusu işin 450 araç ile işin tamamı üzerinden teklif alınmak suretiyle gerçekleştirilecek olması, işi tamamı üzerinden teklif alınması nedeniyle isteklilerin ihaleye katılım için sağlaması gereken iş deneyim ve geçici teminat tutarları, işin gerçekleştirileceği coğrafi bölge, ihale dokümanı satın alan istekli olabilecek sayısı, teklif veren istekli sayısı ile söz konusu ihaleye verilen tekliflerin ihale konusu işin yaklaşık maliyetine yakınlığı hususları ile ihalenin kısmi teklife kapalı olarak gerçekleştirilmesi gerektiğine yönelik idare tarafından gerekli ve yeterli somut bir gerekçenin ortaya konulamadığı hususu bir arada değerlendirildiğinde başvuruya konu ihalenin kısmi teklife açık olarak gerçekleştirilmemesinin ihaleye katılımı ve rekabeti engellediği, dolayısıyla kısmi teklife açık olmayan bahse konu işin anılan Kanun’un 5’inci maddesindeki temel ilkelerine uygun yapılmadığı sonucuna varılmıştır.” gerekçeyle söz konusu ihalenin iptaline karar verildiği görülmüştür.

Başvuruya konu mevcut ihalenin yukarıda aktarılan ihale dokümanı düzenlemelerinden ise; ihale konusu işin 2019-2020 eğitim-öğretim yılında 4555 ortaöğretim öğrencisinin 450 araç ile 19 taşıma merkezi okula 142 gün taşınması için araç kiralama hizmeti alımı olduğu, ihalede ekonomik ve mali yeterlik kriteri belirlenmediği, mesleki ve teknik yeterlik kriteri olarak ise teklif edilen bedelin %25’inden az olmamak üzere ihale konusu iş veya idarece belirlenen (kamu ve özel sektörde yapılan her türlü öğrenci ve personel taşımacılığı) benzer işe ait iş deneyimini gösteren belge istenildiği, ihale konusu işin ayrıntıları teknik şartnamede belirtildiği şekilde 2 kısma ayrılarak ihalenin kısmi teklife açılmakla birlikte

ihale konusu hizmetin tamamı veya bir kısmının, alt yüklenicilere yaptırılmayacağı anlaşılmıştır.

Teknik Şartname'nin "İhale konusu işi ilişkin bilgiler" başlıklı 2'nci maddesinden, ihalenin 1'inci kısmında 232 araç, 2'inci kısmında 218 araç çalıştırılmasına yönelik güzergâhlar üzerinden düzenleme yapıldığı görülmüştür.

İhaleye ilişkin idare tarafından KDV hariç yaklaşık maliyetin; 1'inci kısmı için 7.125.845,38 TL, 2'nci kısmı için 7.012.191,28 TL olmak üzere toplam 14.138.036,66 TL olarak belirlendiği görülmüştür.

30.10.2019 tarihli ihale komisyonu kararı incelendiğinde; 11 adet ihale dokümanının satın alındığı/indirildiği, 28.10.2019 tarihinde gerçekleştirilen ihaleye sadece 1 isteklinin katıldığı, Uygur Uluslararası Taş. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından 1'inci kısım için 7.157.200,00 TL, 2'inci kısım için 6.976.000,00 TL olmak üzere toplam 14.133.200,00 TL teklif verildiği ve ihalenin kısımlarının anılan istekli üzerinde bırakıldığı, başvuru sahibi tarafından ise ihaleye teklif verilmediği anlaşılmıştır.

İdare tarafından şikâyet başvurusu; ihalenin kısmi teklife açık olduğu, kendi malı istenilmediği, %25 oranında iş deneyim istenildiği, kişiye özel idari ve teknik şartname hazırlanmadığı, açık ihale ile yapılan ihalelere tüm isteklilerin katılabileceği, işin kamu kaynaklarının etkili, ekonomik, verimli kullanılmasına ve hukuka uygun olarak gerçekleştirildiği gerekçeleriyle reddedildiği görülmüştür.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 27'nci maddesinde ihalelerde kısmi teklif verilip verilemeyeceğinin ihalenin idari şartnamesinde belirtilmesinin zorunlu olduğu hüküm altına alınmakla birlikte kamu ihale mevzuatında idarelerin hizmet alımı ihalelerini kısmi teklife açmalarının zorunlu olduğuna, hangi durumlarda açılması veya kısım sayısının ne olması gerektiğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmadığı,

dolayısıyla ihalelerde kısmi teklif verilmesine izin verilip verilmeyeceği veya kısmi teklife izin verilmesi halinde söz konusu kısım sayısının belirlenmesi noktasında idarenin takdir yetkisi bulunduğu, ancak söz konusu takdir yetkisinin kanun kapsamındaki bütün idareler için uyulması zorunlu kurallar olan anılan Kanun'un 5'inci maddesinde düzenlenen temel ilkelere uygun olarak kullanılmasının hukuki bir zorunluluk olduğu anlaşılmaktadır.

Taşıma yoluyla eğitime erişim uygulaması kapsamında yapılan ve niteliği gereği her yıl süreklilik arz edecek ve sayıca fazla araç gerektiren ihale konusu iş gibi öğrenci taşıma ihalelerinde rekabet ortamının oluşmasına imkân verecek derecede kısmi teklife imkân verilmemesinin, ihalelere katılımı ve kaynakların verimli kullanılmasını engelleyebileceği anlaşılmıştır.

Nitekim idarenin bağlı olduğu Milli Eğitim Bakanlığı'nın 12.06.2019 tarihli ve 11150334 sayılı yazısında da 2019-2020 eğitim-öğretim yılında 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılacak ihalelerde anılan Kanun'un temel ilkelerine uygun hareket edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Yapılan incelemede, ihalenin kısmi teklife açık olması halinde kısımların ve kısım sayısını idare tarafından belirlenmesi tabii olmakla birlikte kısım sayısının ihalede rekabet ortamını tesis edecek şekilde belirlenmesi gerektiği, nitekim taşıma merkezi sayısının 19 olan ihalenin taşıma merkezleri üzerinden kısımlara ayrılabilmesi, ancak birleştirilmesi zorunlu olan taşıma merkezlerinin bulunması halinde bunun kısım sayısının belirlenmesinde dikkate alınabileceği, 450 araç ile gerçekleştirilecek ihalenin sadece 2 kısma ayrıldığı, isteklilerin ihaleye katılım için sağlaması gereken iş deneyim ve geçici teminat tutarları, işin gerçekleştirileceği coğrafi bölge, ihalede 11 adet ihale dokümanının satın alındığı ve 1 istekli tarafından ihaleye teklif verildiği, söz konusu isteklinin başvuru sahibinin dilekçesinde belirtilen istekli olduğu, ihalenin kısımlarına verilen teklifin ise ihale konusu

işin yaklaşık maliyetine önemli ölçüde yakınlığı hususları ile hangi gerekçeyle kısım sayısının 2 olarak belirlendiğine ilişkin idarece yeterli somut bir gerekçenin olarak ortaya konulmadığı bir arada değerlendirildiğinde başvuruya konu ihalenin sadece 2 kısma ayrılmasının ihaleye katılımı ve rekabeti engellediği anlaşılmış olup başvuru sahibinin iddiasının yerinde olduğu sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak, yukarıda mevzuata aykırılıkları belirtilen işlemlerin düzeltici işlemle giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, ihalenin iptali 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,

Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline,

Oybirliği ile karar verildi.