

İhalenin iptal kararında, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin değerlendirme dışı bırakıldığı ve ek araç talebi ile araçların özelliklerinde değişiklik yapılmasının amaçlandığı anlaşılmış olup, mevzuat gereğince idarelerin ihtiyaçlarını göz önüne alarak ihale dokümanını hazırlamaları gerektiği, itirazen şikayet başvurusuna konu ihalenin yapıldığı tarihin 10.09.2020 olduğu, iptal tarihinin ise 06.10.2020 olduğu, ihale tarihi ile iptal tarihi arasında 1 aydan daha kısa

**bir sürenin olduğu dikkate
alındığında idarenin
ihtiyaçlarının miktar ve
nitelik bakımından ne
şekilde değiştiği ortaya
konulmaksızın ihalenin
iptaline gerekçe olarak
kullanılmasının ihalenin
iptali hususunda idareye
tanınan takdir yetkisi
kapsamında
değerlendirilemeyeceği,
idarece sonradan ihtiyaçların
değiştiği gerekçesiyle
ihalenin iptaline karar
verilmesinin kaynakların
zamanında ve ihtiyaçlara
uygun olarak kullanılması**

**ilkesi ile bağdaşmayacağı
düşünüldüğünden idarenin
iptal gerekçesinin bu yönüyle
yerinde olmadığı**

**İhalenin iptal kararında,
ekonomik açıdan en avantajlı
teklifin değerlendirme dışı
bırakıldığı ve ek araç talebi
ile araçların özelliklerinde
değişiklik yapılmasının
amaçlandığı anlaşılmış olup,
mevzuat gereğince idarelerin
ihtiyaçlarını göz önüne
alarak ihale dokümanını
hazırlamaları gerektiği,
itirazın şikayet başvurusuna
konu ihalenin yapıldığı**

**tarihin 10.09.2020 olduğu,
iptal tarihinin ise
06.10.2020 olduğu, ihale
tarihi ile iptal tarihi
arasında 1 aydan daha kısa
bir sürenin olduğu dikkate
alındığında idarenin
ihtiyaçlarının miktar ve
nitelik bakımından ne
şekilde değıştiği ortaya
konulmaksızın ihalenin
iptaline gerekçe olarak
kullanılmasının ihalenin
iptali hususunda idareye
tanınan takdir yetkisi
kapsamında
değerlendirilemeyeceği,
idarece sonradan ihtiyaçların**

değiştiği gerekçesiyle
ihalenin iptaline karar
verilmesinin kaynakların
zamanında ve ihtiyaçlara
uygun olarak kullanılması
ilkesi ile bağdaşmayacağı
düşünüldüğünden idarenin
iptal gerekçesinin bu yönüyle
yerinde olmadığı

Toplantı No	: 2020/050
Gündem No	: 22
Karar Tarihi	: 04.11.2020
Karar No	: 2020/UH.I-1789

BAŞVURU SAHİBİ:
Azmat Araç Kiralama ve Sosyal Hiz. San. Tic. Ltd. Şti.,

İHALEYİ YAPAN İDARE:
Sur Belediye Başkanlığı Destek Hizmetleri Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:
2020/424478 İhale Kayıt Numaralı "Araç Kiralama İşi" İhalesi

KURUMCA YAPILAN İNCELEME:
Sur Belediye Başkanlığı Destek Hizmetleri Müdürlüğü tarafından 10.09.2020 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Araç Kiralama İşi" ihalesine ilişkin olarak Azmat Araç Kiralama ve Sosyal Hiz. San. Tic. Ltd. Şti. tarafından 09.10.2020 tarih ve 44815 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 09.10.2020 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2020/1567 sayılı şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:
Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi:

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle; Başvuru sahibi istekli tarafından ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklifin yeterlik kriterlerini karşılamadığı her iki istekli tarafından sunulan aşırı düşük teklif açıklamalarının uygun olmadığı yönünde 28.09.2020 tarihinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulduğu, ancak idarece şikâyete cevap verilmediği ve 06.10.2020 tarihinde yayınlanan ihale komisyonu kararı ile ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi istekli ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin evraklarından dolayı elenmesi sonucu 23.09.2020 tarihli ihale komisyonu kararının iptal edilerek, ihalenin iptaline karar verildiği, iptal gerekçesi olarak, Belediyemiz Kültür ve Sosyal İşler Müdürlüğü'nün ek araç talebi ile Temizlik İşleri Müdürlüğü'nce talep edilen araçların özelliklerinde yapılmak istenen değişiklikler nedeniyle ihalenin miktarı ve niteliğinin değişmesi; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun Temel İlkeler başlıklı 5'inci maddesinde yer alan ihalenin saydamlığı, rekabeti ve güvenilirliği hükmü zedelendiğinden, ihalenin iptaline Oybirliği ile karar verildiği, ancak idarelerin ihale dokümanını, ihtiyaçları titizlikle belirleyerek ve kaynakları verimli kullanarak hazırlamaları gerektiği, söz konusu ihalede ihale yetkilisince onaylanan 24.09.2020 tarihli komisyon kararında ihtiyacın karşılanması bakımından ihale dokümanının mevcut haliyle yeterli ve elverişli olduğunun kabulü gerektiği, devamında yayınlanan ihale iptal kararının ise 06.10.2020 tarihli olduğu ve ilk komisyon kararı ile iptal kararı arasında 15 günden kısa bir süre olduğu, idarenin iptal gerekçesinde değiştiği belirtilen ihtiyacın söz konusu süre içerisinde hangi nedenlerle ortaya çıktığına ilişkin açıklamalara yer verilmediği, iptal gerekçesinde belirtilen ihtiyaç değişikliklerinin bütünü bakımından idarenin ihtiyacını karşılamasına hâlel getirecek kapsam ve nitelikte olmadığı,

Anılan Kanun'un 5'inci maddesindeki güvenilirlik, ihtiyaçların uygun şartlarda ve zamanında karşılanması, kaynakların verimli kullanılması ilkeleri çerçevesinde ihalenin iptali kararının yerinde olmadığı iddiasına yer verilmiştir.

İptal gerekçeleri ile sınırlı olarak yapılan inceleme sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel İlkeler" başlıklı 5'inci maddesinde "İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur..." hükmü,

Anılan Kanun'un "İhaleye katılımda yeterlik kuralları" başlıklı 10'uncu maddesinde "Aşağıda belirtilen durumlardaki istekliler ihale dışı bırakılır

j. 17 nci maddede belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilen." hükmü,

Anılan Kanun'un "Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptali" başlıklı 39'uncu maddesinde, "İhale komisyonu kararı üzerine idare, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbesttir. İhalenin iptal edilmesi halinde bu durum bütün isteklilere derhal bildirilir. İdare bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlülük altına girmez. Ancak, idare isteklilerin talepte bulunması halinde, ihalenin iptal edilmeye karar verilmesi talepte bulunan isteklilere bildirir" hükmü,

"İhalenin karara bağlanması ve onaylanması" başlıklı 40'inci maddesinde, "... İhale komisyonu gerekçeli kararını belirleyerek, ihale yetkilisinin onayına sunar. Kararlarda isteklilerin adları veya ticaret unvanları, teklif edilen bedeller, ihalenin tarihi ve hangi istekli üzerine hangi gerekçelerle yapıldığı, ihale yapılmaması ise nedenleri belirtilir. İhale yetkilisi, karar tarihini izleyen en geç beş iş günü içinde ihale kararını onaylar veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal eder. İhale; kararın onaylanması halinde geçerli, iptal edilmesi halinde ise hükümsüz sayılır. ..." hükmü yer almaktadır.

"Kuruma itirazen şikâyet başvurusu" başlıklı 56'ncı maddesinde "İdareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55 inci maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hallerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabilir. İhalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazen şikâyet üzerine alınanlar itirazen şikâyete konu edilebilir ve bu kararlara karşı beş gün içinde doğrudan Kuruma başvuruda bulunulabilir.

Kurum itirazen şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceler. İdare tarafından şikâyet veya itirazen şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazen şikâyet başvuruları ise idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı incelenir." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerinden idare tarafından şikâyet veya itirazen şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazen şikâyet başvurularının idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı olarak inceleneceği, ihale sürecinin devam etmesinde engel oluşturacak ve düzeltici işleme giderilemeyecek bir hukuka aykırılığı tespit edilmesi halinde bütün tekliflerin reddedilerek ihalenin iptaline karar verilebileceği ve bu durumda idarenin herhangi bir yükümlülük altına girmeyeceği ancak, idarenin isteklilerin talepte bulunması halinde, ihalenin iptal edilmeye karar verilmesi talepte bulunan isteklilere bildirileceği anlaşılmaktadır.

Anılan Kanun'un 5'inci maddesinde, idarelerin bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde, rekabeti ve kamu kaynaklarının verimli kullanılmasını sağlamakla yükümlü olduğu, hükmüne yer verilerek, idarelere ayrıca bir sorumluluk yüklediği anlaşılmaktadır. İdarelerin, kendilerine kanunla verilen bu sorumluluğu yerine getirilebilmesi için, ihale süreci içerisinde ihale işlemleri ile ilgili olarak alınacak kararlarda takdir haklarının bulunduğu, ancak Kanunla verilen bu hakkın mutlak ve sınırsız olmayıp, bu takdir hakkının da ancak kamu yararı gerektiren durumlarda kullanılması gerektiği anlaşılmıştır.

24.09.2020 tarihinde EKAP üzerinden gönderilen 1 nolu ihale komisyonu kararında aşırı düşük teklif açıklamaları uygun bulunan Mavisa İnş. Taş. Gıda Oto. Pet. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak belirlendiği, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak Kasımoğlu Dan. Taş. İnş. Sos. Hiz. Gıda Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin belirlendiği,

06.10.2020 tarihinde EKAP üzerinden gönderilen 2 nolu ihale komisyonu kararında "İhale yetkilisi tarafından 06.10.2020 tarihli yazı ile ihale komisyonu toplanarak yeniden inceleme yapmıştır. İhaleye 2. sırada teklif zarfını teslim eden Öz Yakut Taşımacılık Sosyal Hizmetler İnşaat Petrol Gıda İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi – Eyfa Turizm İnşaat Nakliyat Otomotiv Gıda Sanayi Ticaret Limited Şirketi ortak girişimin diğer ortağı olan Eyfa Turizm İnşaat Nakliyat Otomotiv Gıda Sanayi Ticaret Limited Şirketi'nin 09.01.2019 tarih ve 9741 sayılı Ticaret Sicil Gazetesi incelendiğinde, şirketin %50'sinden fazla sermayesine sahip şirketin Saba Nakliyat İnşaat Temizlik Gıda Tarım Ürünleri Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi olduğu görülmektedir. İhaleye 3. sırada teklif zarfı teslim eden Mavisa İnşaat Taşımacılık Gıda Otomotiv Petrol Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin 09.02.2017 tarih ve 9260 sayılı Ticaret Sicil Gazetelerinde şirket sermayesinin %50'den fazlasına sahip firmanın Saba Nakliyat İnşaat Temizlik Gıda Tarım Ürünleri Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi olduğu görülmektedir.

4734 sayılı Kanunun Yasak Fiil ve Davranışlar başlıklı 17. Maddesinin (d) bendinde "Alternatif teklif verebilmek halleri dışında, ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekaleten birden fazla teklif vermek." denilmektedir. Ayrıca "Bu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında bu Kanunun Dördüncü Kısmında belirtilen hükümler uygulanır." denilmektedir.

Bu nedenle Eyfa Turizm İnşaat Nakliyat Otomotiv Gıda Sanayi Ticaret Limited Şirketi, Mavisa İnşaat Taşımacılık Gıda Otomotiv Petrol Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi ve Saba Nakliyat İnşaat Temizlik Gıda Tarım Ürünleri Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi'nin 4734 sayılı Kanunun 58. maddesine göre 1 yıl yasaklanmasına, İhale Komisyonu tarafından 23.09.2020 tarih ve 1 nolu İhale Komisyon Kararının iptal edilmesine, Belediyemiz Kültür ve Sosyal İşler Müdürlüğü'nün ek araç talebi ile Temizlik İşleri Müdürlüğü'nce talep edilen araçların özelliklerinde yapılmak istenen değişiklikler nedeniyle ihalenin miktarı ve niteliğinin değişmesi; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun Temel İlkeler başlıklı 5. Maddesinde yer alan ihalenin saydamlığı, rekabeti ve güvenilirliği hükmü zedelendiğinden, ihalenin iptaline Oybirliği ile karar verilmiş olup, olurlarınıza arz ederiz." ifadelerine yer verildiği görülmüştür.

İhale iptal kararında ekonomik açıdan en avantajlı teklifin %50'den fazlasına sahip firmanın Saba Nakliyat İnşaat Temizlik Gıda Tarım Ürünleri Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi olduğu, anılan şirketin aynı zamanda söz konusu ihaleye teklif veren Öz Yakut Taşımacılık Sosyal Hizmetler İnşaat Petrol Gıda İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi – Eyfa Turizm İnşaat Nakliyat Otomotiv Gıda Sanayi Ticaret Limited Şirketi İş Ortaklığının diğer ortağı olan Eyfa Turizm İnşaat Nakliyat Otomotiv Gıda Sanayi Ticaret Limited Şirketi'nin de %50'den fazlasına sahip olduğu tespit edildiğinden, adı geçen firmaların yasaklanmasına karar verildiği ve söz konusu ihalenin Belediyenin Kültür ve Sosyal İşler Müdürlüğü'nün ek araç talebi ile Temizlik İşleri Müdürlüğü'nce talep edilen araçların özelliklerinde yapılmak istenen değişiklikler nedeniyle ihalenin miktarı ve niteliğinin değişmesi; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel İlkeler" başlıklı 5'inci maddesinde yer alan ihalenin saydamlık, rekabet ve güvenilirlik ilkelerinin zedelendiği gerekçe gösterilerek ihalenin iptal edildiği anlaşılmıştır.

İhalenin iptal kararında, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin değerlendirme dışı bırakıldığı ve ek araç talebi ile araçların özelliklerinde değişiklik yapılmasının amaçlandığı anlaşılmış olup, mevzuat gereğince idarelerin ihtiyaçlarını göz önüne alarak ihale dokümanını hazırlamaları gerektiği, itirazen şikâyet başvurusuna konu ihalenin yapıldığı tarihin 10.09.2020 olduğu, iptal tarihinin ise 06.10.2020 olduğu, ihale tarihi ile iptal tarihi arasında 1 aydan daha kısa bir sürenin olduğu dikkate alındığında idarenin ihtiyaçlarının miktar ve nitelik bakımından ne şekilde değiştiği ortaya konulmaksızın ihalenin iptaline gerekçe olarak kullanıldığını ihalenin iptali hususunda idareye tanınan takdir yetkisi kapsamında değerlendirilemeyeceği, idarece sonradan ihtiyaçların değiştiği gerekçesiyle ihalenin iptaline karar verilmesinin kaynakların zamanında ve ihtiyaçlara uygun olarak kullanılması ilkesi ile bağdaşmayacağı düşünüldüğünden idarenin iptal gerekçesinin bu yönüyle yerinde olmadığı,

İptal gerekçesinin ikinci kısmında ise ihalenin saydamlığı, rekabeti ve güvenilirliğinin zedelенmesi gerekçesi incelendiğinde ise alternatif teklif verebilmek halleri dışında ihalelerde bir istekli tarafından başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak teklif verilemeyeceği, aksi takdirde anılan Kanun'un 10'uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (j) bedi gereğince isteklinin değerlendirme dışı bırakılacağı hüküm altına alınmıştır. İhale komisyonu kararında yapılan tespit ve değerlendirmeler neticesinde en düşük teklif sahibi iki isteklinin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı, söz konusu tekliflerin değerlendirme dışı bırakılması sonrasında ihalede halen geçerli tekliflerin bulunduğu dolayısıyla salt iki teklifin değerlendirme dışı bırakılmasının ihalede saydamlık, rekabet ve güvenilirlik ilkelerinin zedelendiği sonucunu doğurmayacağı değerlendirildiğinden, idarenin iptal gerekçesinin yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

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,

İdarenin ihalenin iptali kararının iptaline,

Oybirliği ile karar verildi.