

ihale Teknik Şartnamesinde araçların mesai saatleri veya mesai saatleri dışında (görev harici) idarenin belirleyeceği yerde bulunacağını, idarenin izni olmadan araçların değiştirilemeyeceği ve geri alınamayacağını, araçların tasarrufunun sözleşme süresi boyunca idareye ait olduğunun ve yüklenicinin idarenin izni olmadan herhangi bir kullanım hakkının bulunmadığının düzenlenmesinin hatalı olduğu hk

ihale Teknik Şartnamesinde araçların mesai saatleri veya mesai saatleri dışında idarenin belirlemesi

Toplantı No : 2023/045

Gündem No : 33

Karar Tarihi : 06.09.2023

Karar No : 2023/ÜH.İ-1193

BAŞVURU SAHİBİ:

Erbim Elek. Elektr. İnş. Tem. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.,

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Toroslar Belediye Başkanlığı Temizlik İşleri Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2023/695027 İhale Kayıt Numaralı "Toroslar Belediyesi Hizmetlerinde Kullanılmak Üzere 10 Ay Süre İle Temizlik Araç Kiralama Hizmeti Alım İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Toroslar Belediye Başkanlığı Temizlik İşleri Müdürlüğü tarafından 15.08.2023 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Toroslar Belediyesi Hizmetlerinde Kullanılmak Üzere 10 Ay Süre İle Temizlik Araç Kiralama Hizmeti Alım İşi" ihalesine ilişkin olarak Erbim Elek. Elektr. İnş. Tem. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.nin 08.08.2023 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 14.08.2023 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 22.08.2023 tarih ve 105431 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 22.08.2023 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2023/967 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KABAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, Teknik Şartname'nin 2.5'inci maddesinde yer alan "İdare tarafından herhangi bir nedenle çalıştırılmayan araçlara hakediş ödemesi ödenmeyecektir." düzenlemesinin mevzuata aykırılık teşkil ettiği, ihale kapsamında 10 ay süre ile araçların çalıştırılacağı ve istenilen araçların planlanmasının ise buna göre yapıldığı, buna bağlı olarak da araçların temin maliyeti dikkate alındığında yükleniciden kaynaklanmayan bir husus nedeniyle hakediş ödemesi yapılmasının mevzuata aykırı olduğu iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "İlkeler" başlıklı 4'üncü maddesinde "Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde, ihale dokümanında yer alan şartlara aykırı hükümlere yer verilemez.

Bu Kanunda belirtilen haller dışında sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılamaz ve ek sözleşme düzenlenemez.

Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulamasında eşit hak ve yükümlülüklere sahiptir. İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez. Kanunun yorum ve uygulamasında bu prensip göz önünde bulundurulur." hükmü,

İdari Şartname'nin "İhale konusu işe/alıma ilişkin bilgiler" başlıklı 2'nci maddesinde "2.1. İhale konusu işin/alımın;

a) Adı: Toroslar Belediyesi Hizmetlerinde Kullanılmak Üzere 10 Ay Süre İle Temizlik Araç Kiralama Hizmeti Alım İşi (Araçların Personelsiz/ Söforsüz Olarak Kiralanacaktır.)

b) Türü: Hizmet alımı

c) İlgili Uygulama Yönetmeliği: Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği

ç) Yatırım proje no'su (yapım işlerinde): Bu madde boş bırakılmıştır.

d) Kodu:

e) Miktarı:

29 Adet Araç Kiralama İşi (Araçların Personelsiz/ Söforsüz Olarak Kiralanacaktır.)

Ayrıca ilgili idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

f) İşin yapılacağı/malın teslim edileceği yer: Toroslar Belediyesi Sınırları Dahilinde " " düzenlemesi.

Aynı Şartname'nin "Teklif ve sözleşme türü" başlıklı 19'uncu maddesinde "19.1. İstekliler tekliflerini, her bir iş kalemi için teklif edilen birim fiyatların 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." düzenlemesi,

Sözleşme Tasarısı'nın "İşin süresi" başlıklı 9'uncu maddesinde "9.1. İşin süresi, işe başlama tarihinden itibaren 10 (On) aydır

9.2. Bu sözleşmenin uygulamasında sürelerin hesabı takvim günü esasına göre yapılacaktır." düzenlemesi,

Teknik Şartname'nin "Çalıştırma Esasları" başlıklı 2'nci maddesinde "2.1.İhalenin konusu iş ile ilgili çalışmalar Cumartesi, Pazar, resmi ve dini bayramlar dâhil haftanın her günü Belediyenin onaylayacağı saatlerde yapılır.

2.2-Belediyemiz sınırları içerisindeki kent temizliğinde kullanılan araçların günlük çalışma süreleri saat cinsinden aşağıdaki tabloda belirtildiği gibi olacaktır. Araçlar için günlük ortalama 90 km mesafe yapacakları öngörülmüştür.

ARAÇLAR	ÇALIŞMA SÜRELERİ (SAAT/GÜN)
1 En Az19+1,5 M3 Sallamalı İlaçlama Sistemli Hidrolik Sıkıstırmalı Çöp Kamyonu	6,0
2 En Az13+1,5 M3 Hidrolik Sıkıstırmalı Çöp Kamyonu	6,0
3 En Az7+1,5 M3 Hidrolik Sıkıstırmalı Çöp Kamyonu	6,0
4 Konteyner Yıkama Aracı	6,0
5 En Az 4,5 M3 Yol Süpürme Aracı	6,0
6 En Az 6 M3 Yol Süpürme Aracı	6,0
7 En Az 8 M3 Yol Süpürme Aracı	6,0
8 Traktör İle Çekilir Tip Yol Süpürme Makinası (Traktör İle Birlikte)	6,0
9 Traktör İle Çekilir Tip Yol Süpürme Makinası Vakumlu (Traktör İle Birlikte)	6,0

2.3-Araç park yeri Belediyenin uygun gördüğü yer veya Belediye Temizlik İşleri Müdürlüğü park yeridir. Park sahasındaki elektrik ve su giderleri idare tarafından karşılanacaktır.

2.4.Teklif veren isteklilerin çalışma alanını genişletmiş ve araçların belirtilen çalışma süresince ortaya çıkacak giderlerini bu şartlara uygun tespit ederek teklif vermiş olduğu kabul edilir.

2.5. İdare tarafından herhangi bir nedenle çalıştırılmayan araçlara hak ediş ödenmeyecektir." düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin "Çalışma Şartları ve Araçlarla İle İlgili Yüklenicinin Sorumlulukları" başlıklı 4'üncü maddesinde "4.6.Araçların tamamı, mesai saatleri veya mesai saatleri dışında (görev harici) İdarenin belirleyeceği yerde bulunacaktır.

4.11.Yüklenici idarenin izni olmadan araçları değiştiremez ve geri alamaz.

4.12.Araçların tasarrufu sözleşme süresi boyunca idare ait olup yüklenici firmanın idarenin izni olmadan herhangi bir kullanım hakkı olamayacaktır." düzenlemesi yer almaktadır.

Birim fiyat teklif mektubunun eki birim fiyat teklif cetveli standart formu aşağıdaki gibi düzenlenmiştir.

A1		B'			
Sıra No	İş Kaleminin Adı ve Kısa Açıklaması '	Birimi	Miktarı	Teklif Edilen' Birim Fiyat	Tutarı
1	ÇÖP KAMYONU (En Az 19+1,5m3)	Araç/Ay	10		
2	ÇÖP KAMYONU (En Az 13+1,5m3)	Araç/Ay	100		
3	ÇÖP KAMYONU (En Az 7+1,5m3)	Araç/Ay	30		
4	KONTEYNER YIKAMA ARACI	Araç/Ay	20		
5	YOL SÜPÜRME ARACI (En Az 4,5 M3)	Araç/Ay	10		
6	YOL SÜPÜRME ARACI (En Az 6 M3)	Araç/Ay	10		
7	YOL SÜPÜRME ARACI (En Az 8 M3)	Araç/Ay	10		
8	TRAKTÖRLE ÇEKİLEBİLİR TİP YOL SÜPÜRME MAKİNASI (TRAKTÖRÜ İLE BİRLİKTE)	Araç/Ay	10		
9	TRAKTÖRLE ÇEKİLEBİLİR TİP YOL SÜPÜRME MAKİNASI VAKUMLU (TRAKTÖRÜ İLE BİRLİKTE)	Araç/Ay	10		
Toplam Tutar (K.D.V Hariç)					

Şikayete konu ihalenin Toroslar Belediye Başkanlığı Temizlik İşleri Müdürlüğü tarafından gerçekleştirilen "Toroslar Belediyesi Hizmetlerinde Kullanılmak Üzere 10 Ay Süre İle Temizlik Araç Kiralama Hizmeti Alımı" işi olduğu, ihale konusu iş kapsamında çöp kamyonu, konteyner yıkama aracı, yol süpürme aracı ve yol süpürme makinası olmak üzere toplam 29 aracın çalıştırılacağı ve söz konusu araçlar için birim fiyat teklif cetvelinde ay (10 ay) üzerinden satır açıldığı görülmüştür.

Teknik Şartname'de yer alan düzenlemelerden, işin konusunun Toroslar Belediyesi sınırları dahilinde temizlik işlerinde kullanılmak üzere sürücüsü ve yakıtı olacak şekilde ihtiyaç duyulan araçların kiralanması olduğu, araçların günlük 6 saat ve ortalama 90 km çalıştırılacağı, araçların tamamının, mesai saatleri veya mesai saatleri dışında (görev harici) idarenin belirleyeceği yerde bulunacağı, idarenin izni olmadan araçların değiştirilemeyeceği ve geri alınmayacağı, araçların tasarrufunun sözleşme süresi boyunca idareye ait olduğu ve yüklenicinin idarenin izni olmadan herhangi bir kullanım hakkının bulunmadığı, ayrıca idarece herhangi bir nedenle çalıştırılmayan araçlara işe hakediş ödenmeyeceği anlaşılmaktadır.

"Yapılan incelemede Teknik Şartname'de araçların mesai saatleri veya mesai saatleri dışında (görev harici) idarenin belirleyeceği yerde bulunacağına, idarenin izni olmadan araçların değiştirilemeyeceği ve geri alınmayacağına, araçların tasarrufunun sözleşme süresi boyunca idareye ait olduğuna ve yüklenicinin idarenin izni olmadan herhangi bir kullanım hakkının bulunmadığına düzenlendiği de dikkate alındığında yüklenicinin herhangi bir kusuru bulunmaksızın sadece idareden kaynaklanan nedenlerle araçların hizmet verememesi hallerinde hakediş ödenmeyeğine yönelik yapılan düzenlemenin 4735 sayılı Kanun'da hüküm altına alınan kamu sözleşmelerinin taraflarının, sözleşme hükümlerinin uygulamasında eşit hak ve yükümlülüklerle sahip olduğu ilkesine aykırılık teşkil ettiği anlaşıldığından, başvuru sahibinin bahse konu iddiasının yerinde olduğu sonucuna varılmıştır.

Ayrıca, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 53'üncü maddesinin (j) fıkrasının 9'uncu alt bendinde "Başvuru sahibinin iddialarının tamamında haklı bulunması halinde, Kurul kararı ile itirazen şikâyet başvuru bedelinin başvuru sahibine iadesine karar verilir. Kurul kararının başvuru sahibine bildirilmesini izleyen otuz gün içinde başvuru sahibinin Kuruma yazılı talebi üzerine, bu talep tarihini izleyen otuz gün içinde Kurum tarafından itirazen şikâyet başvuru bedelinin iadesi yapılır ve son ödeme tarihine kadar geçen süre için faiz işlemez. Diğer hallerde başvuru bedeli iade edilmez.

Bu fıkranın (i) numaralı bendi uyarınca tahsil edilen bedel hiçbir durumda iade edilmez." hükmü yer almaktadır.

Başvuru sahibi tarafından 82.018,00 TL başvuru bedelinin Kurum şikâyet gelirleri hesabına yatırıldığı görülmüştür. Yapılan incelemede başvuru sahibinin itirazen şikâyetinde konu iddiasında haklı olduğu tespit edilmiş olup, Kurul kararının başvuru sahibine bildirilmesini izleyen otuz gün içinde başvuru sahibinin Kamu İhale Kurumuna yazılı talebi halinde 82.018,00 TL'lik başvuru bedelinin iadesinin gerektiği anlaşılmıştır.

Sonuç olarak, yukarıda mevzuata aykırılıkları belirtilen işlemlerin düzeltici işlemlerle 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,

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

2) Başvuru bedelinin Kurul kararının başvuru sahibine bildirilmesini izleyen otuz gün içinde başvuru sahibinin Kamu İhale Kurumuna yazılı talebi halinde iadesine,

Oybirliği ile karar verildi.