

ihalede kendi malı olma şartının aranmadığı durumda teklif kapsamında herhangi bir belge istenilmemesi gerekmekte iken, idare tarafından bu aşamada söz konusu ihale üzerinde kalıp kalmayacağı hususu henüz belli olmayan isteklilerden teklifleri kapsamında noter onaylı kira sözleşmesinin sunulması yönünde düzenleme yapılması hk

Toplantı No	: 2020/015
Gündem No	: 37
Karar Tarihi	: 01.04.2020
Karar No	: 2020/UY.II-618

BASVURU SAHİBİ:

Atm Ankara Yapı A.Ş.,

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı Altyapı Koordinasyon Müdürlüğü,

BASVURUYA KONU İHALE:

2020/33821 İhale Kayıt Numaralı "İstanbul Geneli Asfalt Kaplama Yollarda Açılan Tranşelerin Asfalt Kaplama ve Yama İle Yapılması İnşaatı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı Altyapı Koordinasyon Müdürlüğü tarafından 24.02.2020 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "İstanbul Geneli Asfalt Kaplama Yollarda Açılan Tranşelerin Asfalt Kaplama ve Yama İle Yapılması İnşaatı" ihalesine ilişkin olarak Atm Ankara Yapı A.Ş.'nin 17.02.2020 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 24.02.2020 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 26.02.2020 tarih ve 10380 sayılı Kurum kayıtlarına alınan 26.02.2020 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2020/394 sayılı itirazın şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, İhale İlanı'nda ve İdari Şartname'de yer alan düzenlemelerde isteklilerin şikâyetine konu ihalede kullanılacak olan İstanbul ili sınırları içerisinde (Avrupa-Anadolu) kurulu plent/plentlerin kiralık olması durumunda noter onaylı kiralama sözleşmelerini teklifleriyle beraber sunacaklarının ifade edildiği ancak bu düzenlemenin Kamu İhale Genel Tebliği'nin 9.1'inci maddesinde yer alan açıklamalara aykırı olduğu, şöyle ki anılan Tebliğ maddesinde makine, teçhizat ve diğer ekipman için kendi malı olma koşulunun aranmaması durumunda aday veya isteklilerden başvuru veya teklifleri kapsamında taahhütname, kira sözleşmesi vb. belgelerin istenemeyeceğinin açıklandığı iddiasına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılımda yeterlik kuralları" başlıklı 10'uncu maddesinde "İhaleye katılacak isteklilerden, ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak aşağıda belirtilen bilgi ve belgeler istenebilir:

1. Ekonomik ve mali yeterliğin belirlenmesi için;

...

b) Mesleki ve teknik yeterliğin belirlenmesi için

...

6) İhale konusu işin yerine getirilebilmesi için gerekli görülen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeler,

...

İhale konusu işin niteliğine göre yukarıda belirtilen bilgi veya belgelerden hangilerinin yeterlik değerlendirmesinde kullanılacağı, ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde belirtilir." hükmü,

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeler" başlıklı 41'inci maddesinde "(1) İşin yapılabilmesi için gerekli görülen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın sayısına ve niteliğine dokümanda yer verilir. Tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipman için kendi malı olma şartının aranmaması esastır.

(2) Ön yeterlik şartnamesi veya idari şartnamede, aday veya isteklinin kendi malı olması istenen ve teknik kriterlerine yönelik düzenleme yapılan, tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ait belgelerin de başvuru veya teklif kapsamında sunulması zorunludur.

(3) Adayın veya isteklinin kendi malı olan tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipman; ruhsat, demirbaş veya amortisman defterinde kayıtlı olduğuna dair noter tespit tutanağı ya da yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir raporu ile tevsik edilir. Tevsik işleminin aslına uygunluğu noter tarafından onaylanmış ruhsat örneklerinin sunulması halinde örnek çıkarma işleminin ilan veya davet tarihinden sonra yapılmış olması zorunludur. ..." hükmü,

Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeler" başlıklı 9'uncu maddesinde ise "9.1 İhale Uygulama Yönetmeliklerinin tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeleri düzenleyen maddelerinde kendi malı olma şartının aranmamasının esas olduğu hükme bağlanmıştır. İdareler tarafından bazı tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipman için aday veya isteklinin kendi malı olma şartının aranması durumunda; kendi malı olması istenen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın teknik kriter ve özelliklerine ön yeterlik şartnamesi veya idari şartnamede yer verilecek, aday veya istekliler de kendi malı olan tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanı; ruhsat, demirbaş veya amortisman defterinde kayıtlı olduğuna dair noter tespit tutanağı ya da yeminli mali müşavir (YMM) raporu veya serbest muhasebeci mali müşavir (SMMM) raporu ile tevsik edeceklerdir. Makine, teçhizat ve diğer ekipman için kendi malı olma koşulunun aranmaması durumunda ise aday veya isteklilerden başvuru veya teklifleri kapsamında (taahhütname, yapı araçları taahhütnamesi, kira sözleşmesi, vb.) herhangi bir belge sunmaları istenmeyecektir..." açıklaması yer almaktadır.

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

a) Adı:İstanbul Geneli Asfalt Kaplama Yollarda Açılan Tranşelerin Asfalt Kaplama ve Yama İle Yapılması İnşaatı

b) Yatırım proje no'su/kodu:RH201698004

) Miktarı (fiziki) ve türü:

11 kalem İstanbul geneli ve metrobüs güzergahı asfalt kaplama yapım işi

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

ç) Yapılacağı yer:İstanbul Geneli

d) Bu bent boş bırakılmıştır." düzenlemesi,

07.02.2020 tarihli İhale İlanı'nın (düzeltme ilanı) "Makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeler" başlıklı 4.3.2'nci maddesinde ve İdari Şartname'nin 7.5.5'inci maddesinde "7.5.5.

10 adet – Yükleyci (kazıcı – kırıcı)

10 adet – Kanyon

20 adet – Robot

4 adet – Asfalt Frezesi (2 adedi beton kazıma uygun olacaktır.)

5 adet – Derz kesme Makinesi

5 adet – Asfalt Finişi

5 adet – Titreşimli Çelik Bandaşlı Silindir (8 – 12 ton)

5 adet – Titreşimli Çelik Bandaşlı Silindir (2 – 2,5 ton)

20 adet – El Silindiri, Tablalı Kompaktör veya El Kompaktörü

2 Adet Asfalt Plenti (İstanbul İli Anadolu Yakası) – Herbiri Asgari 50 Ton/Saat

2 Adet Asfalt Plenti (İstanbul İli Avrupa Yakası) – Herbiri Asgari 50 Ton/Saat

İstanbul İli "Avrupa" yakasında sabit kurulu Asfalt Plentlerinden 1 adedi Asgari 50 ton/saat kapasiteli ve İstekli'nin kendi malı veya kiralık olacaktır.

İstanbul İli "Anadolu" yakasında sabit kurulu Asfalt Plentlerinden 1 adedi Asgari 50 ton/saat kapasiteli ve İstekli'nin kendi malı veya kiralık olacaktır.

İstekliler kendi malı veya kiralık istenen asfalt plentlerinin kurulum yeri ve kapasitelerini Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği Kapasite Raporu ile belgелendirecektir.

Asfalt Plenti kiralık ise; İsteklinin İstanbul İli sınırları içerisinde bu iş için kiraladığı plent/plentlerin noter onaylı kiralama sözleşmelerini teklifleriyle beraber sunacaklardır.

Asfalt Plenti kendi malı ise; İsteklinin kendi malı olan tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipman; ruhsat, demirbaş veya amortisman defterinde kayıtlı olduğuna dair noter tespit tutanağı ya da yeminli mali müşavir raporu veya serbest muhasebeci mali müşavir raporu ile tevsik edilir.

Tevsik işleminin aslına uygunluğunun noter tarafından onaylanmış ruhsat örneklerinin sunulması halinde, örnek çıkarma işleminin ilan veya davet tarihinden sonra yapılmış olması zorunludur.

Geçici ithalle getirilmiş veya finansal kiralama yoluyla edinilmiş tesis, makine, teçhizat ve ekipmanın, kira sözleşmesinin sunulması ve ihalenin ilk ilan veya davet tarihine kadar olan kiralalarının ödendiğinin belgelenmesi şartlı ile isteklinin kendi malı sayılır.

İş ortaklığında, tesis, makine, teçhizat ve ekipman ortakların biri veya birkaçı tarafından sağlanır." düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıda aktarılan Yönetmelik hükmü ve Tebliğ açıklamaları gereğince, ihale konusu işin yapılabilmesi için gerekli görülen tesis makine, teçhizat ve diğer ekipmana ve niteliğine ihale dokümanı kapsamında yer verileceği, söz konusu tesis makine, teçhizat ve diğer ekipman için kendi malı olma şartının aranmamasının esas olduğu, kendi malı olma şartının aranması durumunda ise; kendi malı olması istenen tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın teknik kriter ve özelliklerine Ön Yeterlik Şartnamesi veya İdari Şartname'de yer verileceği, tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın kendi malı olması durumunun ruhsat, demirbaş veya amortisman defterinde kayıtlı olduğuna dair noter tespit tutanağı ya da yeminli mali müşavir (YMM) raporu veya serbest muhasebeci mali müşavir (SMMM) raporu ile tevsik edileceği, makine, teçhizat ve diğer ekipman için kendi malı olma koşulunun aranmaması durumunda ise aday veya isteklilerden başvuru veya teklifleri kapsamında (taahhütname, yapı araçları taahhütnamesi, kira sözleşmesi, vb.) herhangi bir belge sunmaları istenmeyeceği hususu açıkça düzenlenmiştir.

İhale İlanı'nın "Makine, teçhizat ve diğer ekipmana ilişkin belgeler" başlıklı 4.3.2'nci maddesinde ve İdari Şartname'nin 7.5.5'inci maddesinde ihale konusu işte kullanılacak olan toplam 4 adet asfalt plentiden 2 adeti için "kendi malı olması veya kiralık olması" şeklinde düzenleme yapıldığı, anılan düzenlemelerden asfalt plentinin isteklinin kendi malı olması şartının öngörülmediğinin anlaşıldığı bu çerçevede söz konusu plentlerin kiralık olması durumunda isteklilerin İstanbul İli sınırları içerisinde bu iş için kiraladığı plent/plentlerin noter onaylı kiralama sözleşmelerini teklifleriyle beraber sunacaklarına ilişkin düzenlemenin bulunduğu görülmüştür.

Yukarıda aktarılan Yönetmelik hükmü ve Tebliğ açıklamaları gereğince ihale kendi malı olma şartının aranmadığı durumda teklif kapsamında herhangi bir belge istenilmemesi gerekmekte iken, idare tarafından bu aşamada söz konusu ihale üzerinde kalıp kalmayacağı hususu henüz belli olmayan isteklilerden, teklifleri kapsamında noter onaylı kira sözleşmesinin sunulması yönünde düzenleme yapılmasının anılan Yönetmelik hükmü ve Tebliğ açıklamalarına aykırı olduğu, bu şekilde yapılan düzenleme neticesinde isteklilerin ihale öncesi noter onaylı kiralama sözleşmesi yapmalarının zorunlu hale getirildiği, dolayısıyla anılan düzenlemenin genel olarak ihaleye katılıma kısıtlayacak ve rekabet ortamını zedeleyecek nitelikte olduğu anlaşılmış olup, başvuru sahibinin iddiası yerinde görülmüştür

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.