

# istekli tarafından sunulan teklif tutarının, idarece belirlenen yaklaşık maliyetin altında olması karşısında, aşırı düşük teklif sorgulaması yapılmadan ihalenin sonuçlandırılması

İdari Yargılama Usulü Kanununun 27/2 maddesinde; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28/1 maddesinde ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu,

|              |              |
|--------------|--------------|
| Toplantı No  | : 2011/027   |
| Gündem No    | : 38         |
| Karar Tarihi | : 28.03.2011 |
| Karar No     | : 2011/MK-78 |

|                                                                                                                                                                                       |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Şikayetçi:</b>                                                                                                                                                                     |
| Özak Sınai ve Tıbbi Cihazlar San. ve Tic. Ltd. Şti                                                                                                                                    |
| <b>İhaleyi Yapan Daire:</b>                                                                                                                                                           |
| Mersin Toros Devlet Hastanesi Baştabipliği                                                                                                                                            |
| <b>Başvuru Tarih ve Sayısı:</b>                                                                                                                                                       |
| 01.01.1900 /                                                                                                                                                                          |
| <b>Başvuruya Konu İhale:</b>                                                                                                                                                          |
| Kamu İhale Kurulunun 23.03.2010 tarih ve 2010/UM.II-848 sayılı kararı hakkında Ankara 15 inci İdare Mahkemesince verilen iptal kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması. |
| <b>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</b>                                                                                                                                     |

**Karar:**

Mersin Toros Devlet Hastanesi Baştabipliği tarafından 05.02.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Medikal Gaz Alımı (2. Kalem)" ihalesine ilişkin olarak Özak Sınai ve Tıbbi Cihazlar San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 02.03.2010 tarih ve 3803 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 01.03.2010 tarihli dilekçe ile itirazın şikayet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu'nun 23.03.2010 tarih ve 2010/UM.II-848 sayılı Kararı ile, "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikayet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Özak Sınai ve Tıbbi Cihazlar San. ve Tic. Ltd. Şti. vekili Av. Murat Burkay Bulgu tarafından anılan Kurul Kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 15 inci İdare Mahkemesinin 24.12.2010 tarih ve E:2010/712, K:2010/1626 sayılı kararında,

"...Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri gereğince idarece her türlü fiyat araştırması yapılarak yaklaşık maliyetin belirlenebilmesi mümkün olup, idarece yaklaşık maliyet hesaplamasında kullanılmak üzere, ihaleye teklif veren 3 istekli dahil toplam 5 firmadan ve Mersin Üniversitesinden ihale konusu "mal" ile ilgili fiyat talebinde bulunulduğu, ayrıca yaklaşık maliyet hesaplamasında idarelerinin bir önceki fiyatlarının da diğer fiyatlarla birlikte kullanılarak, bu fiyatların ortalamasının alındığı ve birim ortalama maliyet oluşturularak yaklaşık maliyetin belirlendiği, bu belirlemeye göre ihale üzerinde bırakılan isteklinin yaklaşık maliyet hesaplamasında idareye sunduğu fiyat ile teklif ettiği fiyat arasında önemli ölçüde bir farkın ortaya çıktığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 38. maddesi uyarınca idareler tarafından tekliflerin değerlendirilmesinde, isteklilerce sunulan tekliflerin birbiri ile ve yaklaşık maliyetle kıyaslanarak teklifi aşırı düşük olanların belirlenmesi öngörüldüğünden, İhale üzerinde bırakılan istekli tarafından sunulan teklif tutarının, idarece belirlenen yaklaşık maliyetin altında olması karşısında, aşırı düşük teklif sorgulaması yapılmadan ihalenin sonuçlandırılmasında hukuka uygunluk görülmemiştir." şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasanın 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 hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinin ikinci fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin 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 geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulu'nca işlem tesis edilmesi gerektiğinden,

Açıklanan nedenlerle;

- 1) Kamu İhale Kurulu'nun 23.03.2010 tarih ve 2010/UM.II-848 sayılı Kararının iptaline,
  - 2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,
- Oybirliği ile karar verildi.

| Dr. Hasan GÜL<br>Başkan       |                            |                                |
|-------------------------------|----------------------------|--------------------------------|
| Ali Kemal AKKOÇ<br>II. Başkan | Ali KAYA<br>Kurul Üyesi    | Bahattin IŞIK<br>Kurul Üyesi   |
| Kazım ÖZKAN<br>Kurul Üyesi    | Adem KAMALI<br>Kurul Üyesi | Abdullah DÜNDAR<br>Kurul Üyesi |
| Erkan DEMİRTAŞ<br>Kurul Üyesi |                            |                                |