

**adı geçen sitelerin
tekliflerin oluşturulması
aşamasında ihalelere katılmak
isteyen ilgililer tarafından
kullanılan siteler olduğu
gibi Bayındırlık Bakanlığı
ile DSİ Genel Müdürlüğü'nün
birim fiyatlarının ve
miktarlarının yer aldığı**

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 : 2011/009	
	Gündem No : 107	
	Karar Tarihi : 31.01.2011	
	Karar No : 2011/MK-12	
Şikayetçi:		
NTF İnşaat Tic. Ltd. Şti.		
İhaleyi Yapan Daire:		
Devlet Su İşleri 22. Bölge Müdürlüğü		
Başvuru Tarih ve Sayısı:		
01.01.1900 /		
Başvuruya Konu İhale:		
11.03.2010 tarih ve 2010/UY.I-757 sayılı Kurul Kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Ankara 8. İdare Mahkemesince verilen 28.12.2010 tarih ve E:2010/700 K:2010/2386 sayılı "dava konusu işlemin iptaline" kararına ilişkin işlem tesis edilmesi.		
Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:		
Karar:		
Devlet Su İşleri 22. Bölge Müdürlüğü tarafından 03.11.2009 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Sadak Barajı İnşaatı Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak Acarlar İnşaat Madencilik San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 05.02.2010 tarih ve 2273 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 04.02.2010 tarihli dilekçesi ile yapılan itirazın şikayet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu'nun 11.03.2010 tarih ve 2010/UY.I-757 sayılı kararı ile "Anılan Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihalenin iptaline" karar verilmiştir.		
Davacı NTF İnşaat Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kararın yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Ankara 8. İdare Mahkemesince verilen 28.12.2010 tarih ve E:2010/700 K:2010/2386 sayılı karar ile;		
"Dava dosyasının incelenmesinden; Devlet Su İşleri 22. Bölge Müdürlüğü tarafından 03.11.2009 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Sadak Barajı İnşaatı Yapım İşi" ihalesine davacı şirketle birlikte toplam 27 istekli tarafından teklif verildiği, 4734 Sayılı Kanun gereği yapılan incelemeler ve aşırı düşük teklif değerlendirmesi neticesinde tekliflerden 21 tanesinin değerlendirme dışı bırakıldığı, 6 geçerli teklifin kaldığı, bu tekliflerin sınır değer belirlenmesinde esas alındığı ve sınır değer 29.215.874.14 TL olarak belirlendiği, bu miktarın üzerinde en düşük teklifi sunan davacı NTF İnş. Tic. Ltd. Şti.nin sunduğu 30.358.861.53 TL bedelle ihalenin üzerinde kalması üzerine anılan ihaleye katılan ve teklifi değerlendirme dışı bırakılan Acarlar İnşaat Madencilik San. Ve Tic. Ltd. Şti.'nin 18.01.2010 tarihinde yaptığı şikayet başvurusunun, idarenin 25.01.2010 tarihli yazısı ile reddi üzerine başvuru sahibi şirketin 05.02.2010 tarih ve 2273 sayılı kurum kayıtlarına alınan 04.02.2010 tarihli dilekçesi ile itirazın şikayet başvurusunda bulunduğu, başvuru üzerine başvuru sahibi firmanın teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının hukuka uygun olduğuna ve İdari Şartnamenin 7.1.ğ maddesinde yapılan düzenleme ile isteklilerden teklifleri ekinde teklif edilen fiyatlarla ilişkin olarak idarenin tanımladığı her bir iş kaleminin yapım şartlarına uygun analizlerine yer verilmesi gerektiği düzenlendiği, sunulan analizlerin değerlendirilebilmesi için isteklilerden istenilen formatta (makine, ekipman, malzeme, işçilik) birçok iş kalemi için analiz/alt analizlerin idare tarafından hazırlanmadığı, 12 isteklinin teklifinin sorgulamaya tabi tutulması gereken istekli olarak belirlendiği ve bu isteklilerden teklif bileşenlerine ilişkin olarak yazılı açıklama istenildiği, öngörülen süre içerisinde yazılı açıklamada bulunan 10 isteklinin açıklamasının ise uygun görülme gerekçelerinin temel dayanağının analizlerdeki makine miktarları ile birim imalat miktarlarının gerekçe gösterilmeden düşürülmesi olarak belirlendiği, ancak bu tespitin incelenebilmesi için idarece hazırlanmış analizlerin olmadığı ve değerlendirmenin elektronik ortamda yayınlanan birim fiyat.com-net adreslerinden faydalanılarak yapıldığının anlaşılması nedeniyle mevzuata aykırılığı belirtilen işlemlerin düzeltici işlemle giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğundan bahisle 4734 Sayılı Kanunun 54.maddesinin 10.fıkrasının (a) bendi gereğince 11.03.2010 tarih ve 2010/UY. 1-757 sayılı karar ile ihalenin iptaline karar verildiği, bakılan davanın ihalenin iptaline ilişkin bu kararın iptali istemiyle açıldığı anlaşılmıştır.		
Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinde idarelerin ihaleye çıkarken ihalesi yapılacak her iş için bir ihale işlem dosyası düzenlemekle sorumlu oldukları hükmü bağlanmış ve yukarıda yer verilen Kanunun 7.maddesi ile yine yukarıda hükmü verilen Yönetmeliğin 21.maddesiyle idarelerin ihale sürecinde hazırlamakla gereken belgelerin neler olduğunun belirtildiği görülmüştür.		
Yine yukarıda yer verilen Yönetmeliğin 9.maddesinin (d) bendinde idarelerin, ön ve/veya kesin projeye dayalı olarak birim fiyat teklif almak suretiyle ihale edilecek işlerde, iş kaleminin adını, yapım şartlarını, ölçü yeri ve şeklini, birimini, birim fiyata dahil ve hariç unsurları ihtilafa meydan vermeyecek biçimde teknik olarak açıklayan birim fiyat tarifleri hazırlamakla yükümlü oldukları vurgulanmış, 30.maddesi hükümyle de, her ne kadar bu hüküm ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliğin değerlendirilmesinde kullanılmak üzere aday veya isteklilerden istenecek belgelerin ne tür belgeler olduğunu düzenleyen bir hüküm olsa da; bu maddenin (ç) bendinde yer alan düzenlemeyen, teklif birim fiyatlı işlerde idarelere ihale konusu işi oluşturan her bir iş kaleminin tanımlanması ve yapım şartlarının belirlenmesi ve ihale dokümanı kapsamında ihaleye katılan isteklilere analiz formatı verilmesi hususunda sorumluluk yüklediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla gerek 4734 Sayılı Kanun da gerekse Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin ilgili maddelerinde idarelerin ihaleye çıkarken ihale konusu işe dair her bir iş kalemi için idarece hazırlanan analiz formatına uygun analiz/alt analiz hazırlama yükümlülüğünün bulunmadığı, bu yükümlülüğün idarece her bir iş kalemi için hazırlanan birim fiyat tariflerine uygun olarak ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliliğin değerlendirilmesi açısından istekli veya adaylara bırakıldığı sonucuna ulaşılmıştır.		
Uyumsuzluk konusu ihalede idare tarafından "Sadak Baraj İnşaatı" ihalesine dair her bir iş kaleminin tanımının yapılarak iş kalemlerinin yapım şartları, ölçü yer ve şekli ile birim fiyata dahil ve hariç unsurların belirtildiği birim fiyat tarifleri ile genel bir analiz formatının hazırlanarak ihale dokümanı kapsamında istekli veya adaylara verildiği, dolayısıyla idarenin bu hususta üzerine düşen vazifeyi yerine getirdiği görülmektedir.		
Bu durumda her ne kadar davalı idarece dava konusu ihaleye dair her bir iş kalemi için idarece hazırlanmış analizlerin olmadığı gerekçesiyle ihalenin iptaline karar verilmiş ise de; idarelerin ihaleye ait her bir iş kalemi için analiz hazırlama yükümlülüğünün gerek 4734 Sayılı Kanun da, gerekse Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nde düzenlenmediği dolayısıyla ilgili mevzuatta hükmü bağlanmayan bir sebepten ötürü ihalenin iptaline karar verilmesinin hukuka uygun olmadığı kanaatine varılmıştır.		
Diğer taraftan dava konusu "Sadak Barajı İnşaatı Yapım işi" ihalesine ait analizler hazırlanırken ağırlıklı olarak DSİ Barajlar ve HES Dairesi Başkanlığına ait birim fiyatlar ve analizlerin kullanıldığı, bu analizlerin 2004 yılında hazırlandığı ve fiyatlandırıldığı, ancak yaklaşık maliyet hesabında ve aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesi işlemlerinde bu miktarların kullanıldığı, fiyatların 2009 yılı birim fiyatlar listesinden alındığı, rayiçlerin Bayındırlık Birim Fiyatlarından alındığı, bir kısım pozların maliyetlerinin ise piyasadan alınan teklif fiyatları kullanılarak oluşturulduğu, aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında da bahsedilen birim fiyatlar ve rayiçler kullanılarak https://www.ihaledanismani.com https://www.ihaledanismani.com adreslerinden de faydalandığı, davalı idarenin Kamu İhale Kurumuna yazdığı 24.02.2010 tarih ve B.18.1.22.04.00/755-02-07.376.2083 sayılı cevaptan anlaşılmakta olup, buna göre davalı idare tarafından diğer bir iptal gerekçesi olarak aşırı düşük teklif değerlendirmesinin elektronik ortamda yayınlanan birimfiyat.com-net adreslerinden faydalanılarak yapılması gösterilmişse de; adı geçen sitelerin tekliflerin oluşturulması aşamasında ihalelere katılmak isteyen ilgililer tarafından kullanılan siteler olduğu gibi Bayındırlık Bakanlığı ile DSİ Genel Müdürlüğü'nün birim fiyatlarının ve miktarlarının yer aldığı bir site olması sebebiyle Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nce aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında da kullanıldığı anlaşılmakla, ihaleyi yapan idarece aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında söz konusu sitelerin kullanılması suretiyle yapılan değerlendirmenin mevzuata uygun bir biçimde yapılmadığına yönelik davalı idarece herhangi bir tespit yapılmadan doğrudan anılan sitelerden faydalanılarak aşırı düşük teklif değerlendirmesinin yapılmasının ihalenin iptaline gerekçe oluşturulmasına hukuka aykırılık görülmemiştir...." gerekçesi ile "dava konusu işlemin iptaline" karar verilmiştir.		
T.C. Anayasasının 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 hükmü 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; 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.		
Açıklanan nedenlerle;		
Ankara 8. İdare Mahkemesince verilen 28.12.2010 tarih ve E:2010/700 K:2010/2386 sayılı kararın uygulanması için;		
1) Kamu İhale Kurulu'nun 11.03.2010 tarih ve 2010/UY.I-757 sayılı Kararının iptaline,		
2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, itirazın şikayet başvurusunun uygun bulunmadığına, Oybirliği ile karar verildi.		
Dr. Hasan GÜL Başkan		
Ali Kemal AKKOÇ II. Başkan	Bahattin IŞIK Kurul Üyesi	Hakan GÜNAL Kurul Üyesi
Kazım ÖZKAN Kurul Üyesi	Adem KAMALI Kurul Üyesi	Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi
Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi		

