

aşırı düşük teklif
açıklamasında kullanılan iş
makinesinin kendi malı
olduğunun kabul edilmesi
durumunda bahse konu giderler
için alınan fiyat
tekliflerinin kendi malı
makineye ilişkin
olmadığından kabul
edilemeyeceği diğer taraftan
fiyat tekliflerinin HP
gücündeki makineye ilişkin
olduğu kabul edilmesi
durumunda da kendi malı
şeklinde belirtilen makine
ile uyumsuzluk olacağı söz
konusu giderlere ilişkin
alınan fiyat tekliflerinde

**yer alan makinenin gücü ile
kendi malı olarak sunulan
makinenin farklı olduğu
görüldüğünden, aşırı düşük
fiyat teklifi yönünden
düzeltici işlem
belirlenmesine yönelik dava
konusu işlemden hukuka
aykırılık
bulunmadığı (Danıştay K)**

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2021/3649

Karar No:2021/3050

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... Madencilik Asfalt Ticaret ve Sanayi
A.Ş.

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Kurumu

VEKİLİ : Av. ...

MÜDAHİL

(DAVALI İDAYE YANINDA) : ... Petrol Harfiyat İnşaat Nakliye
Temizlik ihracat Sanayi ve Ticaret A.Ş.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Karayolları 1. Bölge Müdürlüğü'nce 24/08/2020 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Adapazarı Kavşağı – Gümüşova Arası Tem Otoyolu ve Bağlantı Yolları Üstyapı İyileştirmesi ve Büyük Onarım İnşaatı Yapım İşİ (Bitüm İdareden)" ihalesine ilişkin olarak yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin 10/03/2021 tarih ve 2021/UY.I-551 sayılı Kamu İhale Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; e-teklif alınarak yapılan dava konusu ihaleye 58 isteklinin teklif sunduğu, ihale komisyonunca yapılan teklif değerlendirmesi sonucunda sınır değerin 82.880.652,17 TL olarak belirlendiği, sınır değerin altında teklif sunan 19 istekliden aşırı düşük teklif açıklaması talep edildiği, 11 isteklinin aşırı düşük teklif açıklaması sunmadığı, ihale komisyonu tarafından yapılan aşırı düşük teklif sorgulaması sonucunda 7 istekli tarafından sunulan aşırı düşük teklif açıklamasının uygun görülmediği, davacı şirket tarafından sunulan aşırı düşük teklif açıklamasının uygun görülerek, ihale komisyonunun 13/01/2021 tarihli kararı ile ihalenin davacı şirket üzerinde bırakıldığı, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak sınır değerin üzerindeki ilk geçerli teklif sahibi olarak ... Petrol Harfiyat İnşaat Nakliye Temizlik İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi'nin belirlendiği; davacı şirket tarafından sunulan aşırı düşük teklif açıklamasında, 10.120.1128 girdi numaralı "Asfalt kazıma makinası (400 HP gücünde max. 2.05 m genişliğinde 0,15 m freze derinliğinde konveyörlü)" girdisine yönelik olarak analiz düzenlendiği, davalı idare tarafından davacı şirketin 462 HP gücündeki makinesi olduğu için analiz

formatına uygun bildirim yapılmadığından aşırı düşük fiyat teklifinin geçerli kabul edilmeyeceği; davacı şirketin ortaklık yapısı yönünden ise elektronik ihalelerde yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilmeyen belgelerin tevsik amacıyla kullanılamayacağı, yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen ortakların ve ortaklık oranlarının beyan edilen bilgiler çerçevesinde teyidi yapılamadığından, davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin dava konusu Kurul kararının alınması üzerine bakılan davanın açıldığı, Asfalt kazma makinesine yönelik aşırı düşük teklif açıklaması yönünden;

İdare tarafından gönderilen aşırı düşük teklif açıklama talep yazısı ekinde yer alan açıklama istenilen iş kalemlerinden KGM/40.130/A poz no.lu iş kaleminin alt analizinde yer alan asfalt kazıma makinesinin teknik özelliklerinin 400 HP gücünde maksimum 2.05 m genişliğinde, 0,15 m freze derinliğinde konveyörlü olarak istenildiği, davacı şirket tarafından açıklamada kullanılan iş makinesinin gücünün 462 HP olduğu, bu çerçevede anılan analiz girdisinin idarece verilen analiz formatına uygun olarak açıklanmadığı, SMMM raporu ile kendi malı olarak gösterilen asfalt kazıma makinesinin idare tarafından verilen analiz formatında ifade edilen teknik özelliklerden farklı teknik özelliklere sahip bir makine olduğu, bahse konu analiz girdisinin kendi malı asfalt kazıma makinesi edinim bedeli ile açıklanabilmesi için kendi malı olan asfalt kazıma makinesinin idare tarafından verilen analiz formatında ifade edilen teknik özelliklere uygun bir asfalt kazıma makinesi olması gerektiği, isteklilerin bu teknik özelliklerde bir asfalt kazıma makinesine sahip olmaması halinde, analizi kendi malı asfalt kazıma makinesinin edinim bedeli ile açıklamaktan ziyade, Kamu İhale Genel Tebliği'nin 45. maddesinde düzenlenen diğer yöntemlerden uygun olan yöntem kullanılarak açıklanması gerektiği, açıklama ekinde Tebliğ'in 45. maddesinde düzenlenen diğer yöntemlerin kullanıldığına dair başka belge/belgelerin de sunulmadığı; ayrıca iddia kapsamında incelenen iş makinesinin yedek parça, tamir, bakım,

nakil, montaj, demontaj bedeli ve sigorta bedeli için alınan fiyat teklifleri ve satış tutarı tespit tutanaklarının sunulduğu, fiyat teklifinde ve satış tutarı tespit tutanağının 4. maddesinde “2004 model Yılı Wirtgen Marka (W1900) Paletli Asfalt Kazıma makinası (400 HP gücünde max 2.05m freze genişliğinde, 0.15m freze derinliğinde konveryörlü) iş makinesinin; işin süresi boyunca (460 gün)” ifadelerine yer verildiği, aşırı düşük teklif açıklamasında kullanılan iş makinesinin kendi malı olduğunun kabul edilmesi durumunda bahse konu giderler için alınan fiyat tekliflerinin kendi malı makineye (462 hp gücündeki asfalt kazıma makinesine) ilişkin olmadığından kabul edilemeyeceği, diğer taraftan fiyat tekliflerinin 400 HP gücündeki makineye ilişkin olduğu kabul edilmesi durumunda da kendi malı şeklinde belirtilen makine ile uyumsuzluk olacağı, diğer bir ifadeyle söz konusu giderlere ilişkin alınan fiyat tekliflerinde yer alan makinenin gücü ile kendi malı olarak sunulan makinenin farklı olduğu görüldüğünden, aşırı düşük fiyat teklifi yönünden düzeltici işlem belirlenmesine yönelik dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı,

Davacı şirketin ortakları ve ortaklık oranlarının beyanı ve belgelendirilmesi yönünden;

Davacı şirket tarafından sunulan yeterli bilgileri tablosunda, imza sirküleri bölümünde “... Noterliği, ..., ...” bilgisinin bulunduğu, “Ortaklara Ait Bilgiler” bölümünde ortakların ... (75,6735), ... (8,21), ... (5,123), ... (5,123), ... (2,1041), ... (1,1335), ... (1,9112), ... (0,5441) ve ... (0,1776) olarak belirtildiği “Yöneticilere ait bilgiler” bölümünde, ..., ..., ..., ...’a ilişkin bilgilere yer verildiği, söz konusu tablonun “Ticaret Sicili Gazetesi/Gazetelerinin Tarihi, Sayısı ve Sicil Müdürlüğü” bölümünde 24/12/2018, 9730, Bursa Ticaret Sicil Müdürlüğü” bilgisine yer verildiği, “Diğer belgeler kullanılarak tevsik ediliyorsa bu belgelerin tarih ve sayısı ile düzenleyen gerçek/tüzel kişi” bölümünün boş bırakıldığı; idarece EKAP üzerinden gönderilen 18/12/2020 tarihli ve “Beyan edilen bilgileri tevsik eden belgelerin sunulması ve/veya numune/demonstrasyon değerlendirmesi” konulu yazıda istekliden

imza sirküleri ile bilanço bilgileri (yeterlik değerlendirmesinde esas alınan yıllar) ve iş hacmi bilgilerinin sunulmasının talep edildiği, davacı şirket tarafından 23/12/2020 tarihinde imza sirküleri, hazirun cetveli, bilanço ve iş hacmi bilgilerine ilişkin belgelerin idareye sunulduğu, davacı şirket tarafından sunulan belgeler arasında yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen ... Noterliği'nce onaylanan ... yevmiye numaraları imza sirküleri ile sirkülerin dayanağı olarak Bursa Ticaret Sicili Müdürlüğü'nden verilen ... tarih ve ... sayılı ticaret sicil tasdiknamesi, 30/11/2018 tarihlerinde yapılan 2017 yılına ait olağan genel kurul toplantısında hazır bulunanların listesi ve 17/12/2019 tarihinde yapılan 2018 yılına ait olağan genel kurul toplantısında hazır bulunanların listesinin bulunduğu, Bu durumda, dava konusu ihalenin elektronik ihale şeklinde yapıldığı, davacı şirket tarafından ortaklık durumunu tevsik edebilecek belgelerin yeterlik bilgileri tablosunda belirtilmesi gerektiği, ihale üzerinde bırakılan davacı şirket tarafından yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen 24/12/2018 tarih ve 9730 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinde şirket ortaklarına ilişkin bilginin bulunmadığı, öte yandan beyan edilen bilgileri tevsik etmek amacıyla sunulan belgeler arasında yer alan 17/12/2019 tarihinde yapılan 2018 yılına ait olağan genel kurul toplantısında hazır bulunanların listesinde yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen ortaklar ve ortaklık oranları gösterilmekle birlikte, söz konusu belgenin yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen ... Noterliği tarafından onaylanan ... yevmiye numaraları imza sirkülerin dayanağı olmadığı ve yeterlik bilgileri tablosunda söz konusu belgenin beyan edilmediği dikkate alındığında, tevsik edici belge olarak değerlendirmeye alınamayacağından, davacı şirket tarafından yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen ortakların ve ortaklık oranlarının beyan edilen bilgiler çerçevesinde teyidi yapılamadığından, davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilmesine ilişkin düzeltici işlem belirlenmesine yönelik dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, aşırı düşük teklif açıklamasına esas alınan iş makinesinin yakıt tüketiminin idarenin analizine esas alınan iş makinesinin yakıt tüketiminden düşük olup açıklama kapsamında idareye sunulan analiz girdilerinde bir değişiklik yapılmadığı, idarelerce hazırlanan analizler ve analiz girdileri olan makine, ekipman ve malzemelerin 30-40 yıl öncesinin bilinen metot ve teknolojisini yansıttığı, gerek Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı gerekse Türkiye Makine İmalatçıları Birliği yazılarından ülkemizde “400 HP gücünde max. 2.05 m genişliğinde 0,15 m freze derinliğinde konveyörlü” asfalt kazıma makinesinin üretilmediği ve ithalatının da gerçekleştirilmediğinin ortaya çıktığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, aşırı düşük teklif açıklama talep yazısı ekinde yer alan açıklama istenilen iş kalemlerinden KGM/40.130/A poz nolu iş kaleminin alt analizinde yer alan asfalt kazıma makinesinin teknik özelliklerinin 400 HP gücünde max. 2.05 m genişliğinde 0,15 m freze derinliğinde konveyörlü olarak istenilmesine rağmen davacı şirket tarafından açıklamada kullanılan iş makinesinin gücünün 462 HP olduğu, bu çerçevede anılan analiz girdisinin idarece verilen analiz formatına uygun olarak açıklanmadığı, SMMM raporu ile kendi malı olarak gösterilen asfalt kazıma makinesinin idare tarafından verilen analiz formatında ifade edilen teknik özelliklerden farklı teknik özelliklere sahip bir makine olduğu, davacı şirket tarafından yeterli bilgileri tablosunda beyan edilen 24/12/2018 tarih ve 9730 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinde şirket ortaklarına ilişkin bilginin bulunmadığı, dava konusu Kurul kararının mevzuata uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'İN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddi yolundaki ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Davalı yanında müdahil tarafından yapılan toplam ...-TL yargılama giderinin davacıdan alınarak davalı yanında müdahile verilmesine,
5. Posta giderleri avansından artan tutarın davacıya ve davalı yanında müdahile iadesine,
6. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
7. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 28/09/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.