

**aşırı düşük tekliflerin
varlığı halinde Kanun'un 38.
Maddesi uyarınca istenmesi
mümkün olan analizlerin,
böyle bir durumun ortaya
çıkıp çıkmayacağını belli
olmadığı tekliflerin
verilmesi aşamasında, bir
ihaleye katılım şartı olarak
istenilmesine olanak sağlayan
Yönetmelik**

[ihale](#) hukuk gerekçesi; 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	: 2012/018
	Gündem No	: 99
	Karar Tarihi	: 12.03.2012
	Karar No	: 2012/MK-71

Şikayetçi:
Panel Müh. Ltd. Şti. – Kabukçuoğlu İnş.Ltd. Şti. Ortak Girişimi
İhaleyi Yapan Daire:
Ankara Üniversitesi Rektörlüğü
Başvuru Tarih ve Sayısı:
Başvuru Konu İhale:
27.08.2007 tarihli ve 2007/UY.I-2879 sayılı kararın iptali istemiyle açılan davada, Danıştay 13 üncü Dairesince verilen 30.11.2011 tarihli ve E:2008/5486,K:2011/5410 sayılı “Ankara 4. İdare Mahkemesinin 18.03.2008 tarih ve E:2007/992, K:2008/725 sayılı kararının bozulmasına..” şeklindeki kararının uygulanmasına ilişkin Kurul Kararı alınması
Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:
Karar:
Ankara Üniversitesi Rektörlüğü tarafından 01/06/2007tarihinde açık İhale Usulü ile yapılan 2007/53795 İKN’li “Ankara Üniversitesi Veteriner Fak. Besin Hijyeni; Ev Ekonomisi ve Su Ürünleri Kazan Daireleri; Ziraat Fak. Çevre Duvarı, Alt Yapı İle Gıda Müh. Doğrama Değişimi ve Öğrenci Sosyal Alanları Onarım İşİ” ihalesine ilişkin olarak,
Panel Müh. Ltd. Şti. – Kabukçuoğlu İnş.Ltd. Şti. Ortak Girişimi’nin 04/07/2007tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 05/07/2007tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 23/07/2007tarih ve 21089sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 23/07/2007tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 27/08/2007tarihli ve 2007/UY.I-2879sayılı karar ile; “4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun uygun bulunmadığına,”karar verilmiştir.
Davacı Panel Müh. Ltd. Şti – Kabukçuoğlu İnş. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından anılan Kurul kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesinin 18/03/2008 tarihli ve E:2007/992, K:2008/725 sayılı kararı ile “davanın reddine” karar verilmesi üzerine, davacı tarafından temyiz yoluna başvurulmuştur.
Temyiz incelemesi sonucunda, Danıştay 13 üncü Dairesinin 30/11/2011 tarihli ve E:2008/5486,K:2011/5410 sayılı kararında; “ İhale tarihinde yürürlükte bulunan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin “İstenecek belgeler” başlıklı 34 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasında “Ayrıca, aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde ve sözleşmenin uygulanması aşamasında kullanılmak üzere, idarelerce isteklilerden tekliflerinin ekinde; anahtar teslimi götürü bedel işlerde, teklif bedelini oluşturan iş kalemleri ve/veya iş gruplarına ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatlar ile bu fiyatlara ilişkin idarenin tanımladığı yapım şartlarına uygun analizler ve teklif bedelini gösteren hesap cetveli; teklif birim fiyatlı işlerde ise, teklif edilen fiyatlara ilişkin idarenin tanımladığı yapım şartlarına uygun analizler, istenebilir.” Hükmüne yer verilmiş, uyumsuzluk konusu ihaleye ait idari şartnamenin “Diğer Hususlar” bölümünde anılan Yönetmelik hükmü doğrultusunda “İstekliler teklif ekinde, aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde ve sözleşmenin uygulanması aşamasında kullanılmak üzere teklifleri ekinde, teklif bedeli oluşturan iş kalemlerine ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatlar ile bu fiyatlara ilişkin teknik şartnamede tanımlanan yapım şartlarına uygun analizler gerçek piyasa fiyatlarını gösteren proforma fatura veya teklif mektupları varsa avantajlı maliyet düşürücü unsurlar ve teklif bedelini gösteren hesap cetvelini vermek zorundadır.” Düzenlemesine yer verilmiştir. Dava konusu edilen Yönetmeliğin bu hükmü Dairemizin 09.01.2009 tarih ve E:2006/731, K:2009/116 sayılı kararıyla;4734 sayılı Kanun’un ihaleye katılım kurallarını düzenleyen bölümünde yer alan 10. Maddesinin (h) fıkrası uyarınca isteklilerin, tekliflerinin ekinde istenilen belgeleri vermemeleri halinde, ihale dışında bırakılmaları sonucunun doğacağı,Kanun’da düzenlenmeyen bir belgenin, yönetmelik hükmü ile istenebilecek belgeler kapsamına dahil edilmesine hukuken olanak bulunmadığı, bu itibarla teklifler değerlendirildikten sonra, ancak aşırı düşük tekliflerin varlığı halinde Kanun’un 38. Maddesi uyarınca istenmesi mümkün olan analizlerin, böyle bir durumun ortaya çıkıp çıkmayacağıının belli olmadığı tekliflerin verilmesi aşamasında, bir ihaleye katılım şartı olarak istenilmesine olanak sağlayan Yönetmelik hükmünde yer alan “...isteklilerden tekliflerinin ekinde...” ibaresinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle anılan ibarenin iptaline karar verilmiştir.
Bu durumda, idari yargı mercileri tarafından verilen iptal kararlarının idari işlemi geriye dönük olarak tesis edildiği andan itibaren hükümsüz kıldığı hususu göz önüne alındığında, Dairemizin iptal kararı gereğince, ihaleye katılan isteklilerden teklifleri ekinde analiz istenilemeyeceği, analizlerin ancak aşırı düşük teklif sorgulaması aşamasında istenebileceğinden, Dairemizin anılan kararı doğrultusunda Mahkeme tarafından dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının iptal istemi hakkında yeniden karar verilmesi gerekmektedir. Bu haliyle davanın reddine dair Mahkeme kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.
Davanın, davacı şirketlerin sunmuş oldukları teklifin değerlendirme dışı bırakıldığına ve ihalenin başka bir istekli üzerinde kaldığına ilişkin davalı Üniversite işleminin iptali istemine gelince;
...
Bu durumda; mevcut yasal düzenleme karşısında, tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması ve ihalenin başka şirket üzerinde bırakılması üzerine şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında bulunan davacı şirketler tarafından, ancak yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucu Kamu İhale Kurulu tarafından alınan nihai karar dava konusu edilebileceğinden, bakılmakta olan davanın ihaleyi yapan Ankara Üniversitesi Rektörlüğü’nce tesis edilen ve kesin ve yürütülebilir işlem niteliği taşımayan davacı şirketlerin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ve ihalenin başka şirket üzerinde bırakılmasına ilişkin işlemin iptali istemine ilişkin kısmı için Mahkeme tarafından bu işlemin kesin ve yürütülebilir olmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmesi gerekirken, bir ayrıma gidilmeksizin davanın bu kısmı açısından da ret kararı verilmesi hukuka aykırı görülmüştür.” gerekçesiyle “Ankara 4. İdare Mahkemesinin 18.03.2008 tarih ve E:2007/992, K:2008/725 sayılı kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme’ye gönderilmesine.. ”karar verilmiş ve bu karar 21.02.2012 tarihinde Kuruma tebliğ edilmiştir.
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 hükmüne bağlanmıştır.
Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27’nci maddesinin ikinci fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde tarafisi 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 geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.
Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.
Açıklanan nedenlerle;
1- Kamu İhale Kurulunun 27.08.2007tarihli ve 2007/UY.I-2879sayılı kararının davacı Panel Müh. Ltd. Şti – Kabukçuoğlu İnş. Ltd. Şti. Ortak Girişiminin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiğine ilişkin kısmının iptaline,
2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi gereğince, Panel Müh. Ltd. Şti – Kabukçuoğlu İnş. Ltd. Şti. Ortak Girişimi’ne ait teklifin değerlendirmeye alınması hususunda düzeltici işlem belirlenmesine, Oybirliği ile karar verildi.

Kazım ÖZKAN Başkan V. II. Başkan			
Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi		Hakan GÜNAL Kurul Üyesi	Adem KAMALI Kurul Üyesi
Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi		Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi	

