

**idare tarafından ihale
yaklaşık maliyetin hatalı
hesaplandığına yönelik bir
tespit ve değerlendirmenin
yapılmadığı gerekçesi ile
idarenin ihaleyi iptali**

**idare tarafından ihale
yaklaşık maliyetin hatalı
hesaplandığına yönelik bir
tespit ve değerlendirmenin
yapılmadığı gerekçesi ile
idarenin ihaleyi iptali**

KURUMCA YAPILAN İNCELEME:

İstaç İstanbul Çevre Yönetimi San. Ve Tic.
A.Ş. tarafından 27.11.2019 tarihinde açık ihale usulü ile
gerçekleştirilen “Çöp Sızıntı Suyu Nakli Hizmet Alım İşİ”
ihalesine ilişkin olarak Ertaçlar Tur. Tem. Gıd. Otom. İnş.
San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından 20.10.2020 tarih
ve 46606 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 20.10.2020 tarihli
dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2020/1626 sayılı şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi:

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle; başvuruya konu ihalenin ikinci kısmına 9 isteklinin teklif verdiği, 5 isteklinin teklifinin idarece hesaplanan yaklaşık maliyetin üzerinde, 4 isteklinin teklifinin ise idarece hesaplanan yaklaşık maliyetin altında olduğu, söz konusu isteklilerin hayatın olağan akışı içerisinde serbest piyasa koşullarına göre ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve piyasa tarafından bilinen firmalar olduğu, isteklilerce verilen tekliflerin ortalamasının 29.870.051,11 TL olduğu ve anılan tutarın idarece hesaplanan yaklaşık maliyetin üzerinde olduğu,

Başvuruya konu ihalenin bahse konu ikinci kısmının işbu itirazen şikâyet başvurusu haricinde iki defa daha itirazen şikâyet başvurusuna konu edildiği, söz konusu itirazen şikâyet başvurularına ilişkin olarak Kamu İhale Kurulu tarafından sırasıyla 11.03.2020 tarihli ve 2020/UH.I-545 sayılı karar ile 22.07.2020 tarihli ve 2020/UH.I-1261 sayılı kararın alındığı, söz konusu her iki karar ile “4734 sayılı Kanunun 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” kararı verildiği,

22.07.2020 tarihli ve 2020/UH.I-1261 sayılı Kamu İhale Kurulu kararı akabinde taraflarına EKAP üzerinden tebliğ edilen 15.10.2020 tarihli kesinleşen ihale kararında tekliflerinin

ekonomik açıdan en avantajlı teklif, Aysis Atık Yön. Sis. A.Ş.'nin teklifinin ise ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olduğu hususu vurgulandıktan sonra, anılan ihalenin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel ilkeler" başlıklı 5'inci maddesinde hüküm altına alınan temel ilkelerden "ihtiyaçların uygun şartlarla karşılanması" ve "kaynakların verimli kullanılması" ilkeleri bağlamında tekliflerinin avantajlı olmadığı belirtilerek anılan Kanun'un "İhalenin karara bağlanması ve onaylanması" başlıklı 40'inci maddesi gereğince ihalenin iptal edildiğinin ifade edildiği, isteklilerin teklif bedelleri ile ihale konusu işin yaklaşık maliyeti kıyaslandığında ihale konusu işin yaklaşık maliyetin oldukça düşük belirlendiğinin görüldüğü, buna rağmen ihaleye yeterli teklif verildiği ve tekliflerinin kamu yararı niteliğinde olduğu, yeni tip koronavirüs (Covid-19) nedeniyle yaklaşık maliyetin hesaplandığı tarih ile ihalenin yapıldığı tarihten bu tarafa maliyetlerin oldukça arttığı, kendilerinin maliyetlerin arttığını ileri sürmeleri gerekirken, idarenin "ihtiyaçların uygun şartlarla karşılanması" ve "kaynakların verimli kullanılması" ilkelerini gerekçe göstererek ihaleyi iptal etmesinin izahtan uzak olduğu, dolayısıyla idare tarafından alınan ihalenin iptali kararının iptal edilmesi gerektiği iddiasına yer verilmiştir.

İptal gerekçeleri ile sınırlı olarak yapılan inceleme sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

İstaç İstanbul Çevre Yön. San. ve Tic. A.Ş. tarafından açık ihale usulü ile gerçekleştirilen 2019/498568 ihale kayıt numaralı "Çöp Sızıntı Suyu Nakli Hizmet Alım İş'i" ihalesinin kısmi teklife açık olduğu ve 2 kısma ayrıldığı, anılan ihalenin 2'nci kısmına (Seymen Atık Bertaraf Tesisi) 9 isteklinin teklif sunduğu,

08.01.2019 tarihli ihale komisyonu karar ile;

Gökalp Tic. Aydın Gökalp'in teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak, Alp Sezer İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği,

Bunun üzerine, Aysis Atık Yön. Sis. A.Ş. tarafından idareye şikâyet ve 07.02.2020 tarihinde Kurum kayıtlarına alınan dilekçesi ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bahse konu itirazen şikâyet başvurusuna ilişkin olarak Kamu İhale Kurulu tarafından 11.03.2020 tarihli ve 2020/UH.I-545 sayılı kararın alındığı, söz konusu karar ile "... ihalenin ikinci kısmına ilişkin olarak Alp Sezer İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile Ceynak Lojistik ve Tic. A.Ş.nin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması, yine ihalenin ikinci kısmına ilişkin olarak teklifte önemli olduğu tespit edilen maliyet bileşeni veya bileşenlerinin açık ve tereddütte mahal vermeyecek şekilde belirlenerek aşırı düşük teklif sorgulamasının yenilenmesi ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir." ifadelerine yer verilerek "4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" kararı verildiği,

11.03.2020 tarihli ve 2020/UH.I-545 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının uygulanmasını teminen ihale komisyonu tarafından 14.04.2020 tarihli kararın alındığı,

14.04.2020 tarihli ihale komisyonu kararı ile;

Alp Sezer İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile Ceynak Lojistik ve Tic. A.Ş.nin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı,

Gökalp Tic. Aydın Gökalp'in teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak, başvuru sahibi istekli Ertaçlar Tur. Tem. Gıda. Otom. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği,

Bunun üzerine, başvuru sahibi istekli Ertaçlar Tur. Tem. Gıda. Otom. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından idareye şikâyet ve 29.06.2020 tarihinde Kurum kayıtlarına alınan dilekçesi ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bahse konu itirazın şikâyet başvurusuna ilişkin olarak Kamu İhale Kurulu tarafından 22.07.2020 tarihli ve 2020/UH.I-1261 sayılı kararın alındığı, söz konusu karar ile "... ihalenin ikinci kısmına ilişkin olarak ihale komisyonu tarafından teklifte önemli olduğu tespit edilen maliyet bileşeni veya bileşenlerinin, somut ve net bir şekilde aşırı düşük teklif açıklama talebi yazısında belirtilmesi suretiyle aşırı düşük teklif sorgulamasının yeniden yapılması ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir." ifadelerine yer verilerek "4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" kararı verildiği,

22.07.2020 tarihli ve 2020/UH.I-1261 sayılı Kamu İhale Kurulu kararının uygulanmasını teminen ihale komisyonu tarafından

15.10.2020 tarihli kararın alındığı,

15.10.2020 tarihli ihale komisyonu kararı ile;

Gökalp Tic. Aydın Gökalp'in teklifinin aşırı düşük teklif açıklaması sunmadığı gerekçesiyle reddedildiği,

Hüseyinoğlu Peyzaj Dek. San. ve Dış Tic. Ltd. Şti., 3S Çevre Tem. ve Peyz. Hiz. Ltd. Şti. – Mehmet Yenihal M.Y.N Lojistik İş Ortaklığı, Çevtem Tem. İnş. Nak. Tur. Güv. Sis. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Kutluyol Asfalt İnş. San. Tic. Ltd. Şti.nin tekliflerinin, teklif geçerlik süresini uzatmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı,

Başvuru sahibi istekli Ertaçlar Tur. Tem. Gıd. Otom. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak, Aysis Atık Yön. Sis. A.Ş.nin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği,

Ancak, 15.10.2020 tarihli kesinleşen ihale kararının ekinde tebliğ edilen 15.10.2020 tarihli Yönetim Kurulu Kararı ile "... ekonomik açıdan en avantajlı teklifin ERTAÇLAR TUR. TEM. GIDA OTOM. İNŞ. SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. 'ne ait olduğu belirtilse de Kamu İhale Kanununun 5. maddesinde yer alan temel ilkelerden "ihtiyacın uygun şartlarla karşılanması" ve "kaynakların verimli kullanılması" ilkeleri bağlamında isteklinin teklifi avantajlı olmadığı görülmekle Kanunun 40. maddesi uyarınca kamu yararı ve hizmetin gereklilikleri gözetilerek ihalenin iptal edilmesine ..." şeklinde ifadelere yer verilerek başvuruya

konu ihalenin iptal edildiği anlaşılmıştır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 4'üncü maddesinde "Bu Kanunun uygulanmasında;

...

Açık ihale usulü : Bütün isteklilerin teklif verebildiği usulü, ... İfade eder." hükmü,

"Temel ilkeler" başlıklı 5'inci maddesinde "İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur.

...

Ödeneđi bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamaz. ..." hükmü,

"Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptali" başlıklı 39'uncu maddesinde "İhale komisyonu kararı üzerine idare, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbesttir. İhalenin iptal edilmesi halinde bu durum bütün isteklilere derhal bildirilir. İdare bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlölük altına girmez. Ancak, idare isteklilerin talepte bulunması halinde, ihalenin iptal edilme gerekçelerini talep eden isteklilere bildirir." hükmü,

“İhalenin karara bağlanması ve onaylanması” başlıklı 40’inci maddesinde “37 ve 38 inci maddelere göre yapılan değerlendirme sonucunda ihale, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerinde bırakılır.

...

İhale komisyonu gerekçeli kararını belirleyerek, ihale yetkilisinin onayına sunar. Kararlarda isteklilerin adları veya ticaret unvanları, teklif edilen bedeller, ihalenin tarihi ve hangi istekli üzerine hangi gerekçelerle yapıldığı, ihale yapılmamış ise nedenleri belirtilir.

İhale yetkilisi, karar tarihini izleyen en geç beş iş günü içinde ihale kararını onaylar veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal eder.

İhale; kararın onaylanması halinde geçerli, iptal edilmesi halinde ise hükümsüz sayılır. ...” hükmü,

İdari Şartname’nin “İhale konusu işe ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde “2.1. İhale konusu hizmetin;

a) Adı: ÇÖP SIZINTI SUYU NAKLİ HİZMET ALIM İŞİ

b) Miktarı ve türü:

1.KISIM KÖMÜRCÜODA ATIK BERTARAF TESİSİ 505.000 TON ÇÖP SIZINTI SUYU TAŞIMA,

2.KISIM SEYMEN ATIK BERTARAF TESİSİ 1.281.000 TON ÇÖP SIZINTI SUYU TAŞIMA,

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

c) Yapılacağı yer: 1.KISIM:İSTAÇ A.Ş. KÖMÜRCÜODA ATIK BERTARAF TESİSİ (ŞİLE- İSTANBUL) VE 2.KISIM:SEYMEN ATIK BERTARAF TESİSİ (SİLİVRİ- İSTANBUL)

ç) Bu bent boş bırakılmıştır.” düzenlemesi,

“İhaleye ilişkin bilgiler ile ihale ve son teklif verme tarih ve saati” başlıklı 3’üncü maddesinde “3.1.

a)İhale kayıt numarası:2019/498568

b) İhale usulü: Açık ihale.

...

d) İhale tarihi: 27.11.2019

e) İhale saati: 10:00 ...” düzenlemesi,

“Kısmi teklif verilmesi” başlıklı 20’nci maddesinde “20.1. Bu ihalede kısmi teklif verilebilir.

20.2. Kısmi teklife ilişkin açıklamalar

20.2.1. İsteklilerin üzerinde kalan kısımların her biri için ayrı ayrı sözleşme imzalanacak.

1.Kısım Kömürcüoda Atık Bertaraf Tesisi

2.Kısım Seymen Atık Bertaraf Tesisi” düzenlemesi,

“Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptal edilmesi” başlıklı 34’üncü maddesinde “34.1. İhale komisyonu kararı üzerine İdare, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbesttir. İdare bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlülük altına girmez.

34.2. İhalenin iptal edilmesi halinde bu durum, bütün isteklilere gerekçesiyle birlikte derhal bildirilir.” düzenlemesi,

“İhalenin karara bağlanması” başlıklı 36’ncı maddesinde “36.1. Yapılan değerlendirme sonucunda ihale komisyonu tarafından ihale, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren istekli üzerinde bırakılır.

36.2. İhale komisyonu, yapacağı değerlendirme sonucunda gerekçeli bir karar alarak ihale yetkilisinin onayına sunar.” düzenlemesi,

“İhale kararının onaylanması veya iptali” başlıklı 37’nci maddesinde “... 37.3. İhale yetkilisi, karar tarihini izleyen en geç beş iş günü içinde ihale kararını onaylar veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal eder.

37.4. İhale; kararın ihale yetkilisince onaylanması halinde geçerli, iptal edilmesi halinde ise hükümsüz sayılır.” düzenlemesi,

“Kesinleşen ihale kararının bildirilmesi” başlıklı 38’inci maddesinde “38.1. Kesinleşen ihale kararı, ihale yetkilisi tarafından onaylandığı günü izleyen en geç üç gün içinde, ihale üzerinde bırakılan dahil, ihaleye teklif veren bütün isteklilere, 36.2. maddesi uyarınca alınan ihale komisyonu kararı ile birlikte bildirilir.

38.2. İhale kararının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda da isteklilere gerekçeleri belirtilmek suretiyle bildirim yapılır. ...” düzenlemesi yer almaktadır.

Öte yandan, 4734 sayılı Kanun’un 39’uncu maddesinin gerekçesinde yer alan “Tekliflerin yaklaşık maliyete kıyasla çok yüksek olması veya yaklaşık maliyete göre çok yüksek

olmamakla birlikte mevcut ödeneğin verilen teklifleri karşılayamaması, Kanunun temel ilkelerine uygun olmayan durumların tespiti gibi nedenlerle, ihale yetkilisinin onayından önceki herhangi bir aşamada ihale komisyonunun kararı üzerine idareye uluslararası mevzuata paralel bir şekilde ihaleyi iptal etme yetkisi verilerek, buna ilişkin hükümler düzenlenmiştir.” ifadesinden ihaleye verilen tekliflerin yaklaşık maliyete kıyasla çok yüksek olması veya yaklaşık maliyete göre çok yüksek olmamakla birlikte mevcut ödeneğin verilen teklifleri karşılayamaması ya da Kanunun temel ilkelerine uygun olmayan durumların tespiti gibi nedenlerle, idareye ihaleyi iptal etme yetkisi verilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “Bütün tekliflerin reddedilmesi ve iptali” başlıklı 39’uncu maddesi ve “İhalenin karara bağlanması ve onaylanması” başlıklı 40’inci maddesinde yer alan hükümler ile ihalenin iptali hususunda, ihale komisyonlarına ve ihale yetkilisine dolayısıyla idarelere takdir yetkisi verildiği anlaşılmakla birlikte, ihale komisyonları ile ihale yetkililerinin söz konusu yetkilerinin mutlak ve sınırsız bir yetki niteliğinde olmadığı, mevzuat, kamu yararı ve hizmet gerekleri gözetilerek usule ve amaca uygun olarak kullanılması gerektiği, iptal gerekçelerine ilişkin değerlendirmelerin somutlaştırılarak, başka bir ifadeyle bilgi/belgelere dayandırılarak açıkça ortaya konulması gerektiği, netice itibariyle, idarenin ihalenin iptalinde bir gerekçesinin olması, bu gerekçenin de somut ve hukuka uygun bir gerekçe olması gerektiği anlaşılmaktadır.

Başvuruya konu ihalenin 4734 sayılı Kanunda “bütün isteklilerin teklif verebildiği usuldür” şeklinde tanımlanan açık ihale usulü ile gerçekleştirildiği, söz konusu ihalenin kısmi teklife açık olduğu ve 2 kısıma ayrıldığı, ihalenin 2’nci kısmının yaklaşık maliyetinin 28.258.250,00 TL, sınır

değerinin 18.743.912,00 TL olarak hesaplandığı, anılan ihalede toplam 23 adet ihale dokümanı indirildiği, başvuruya konu ikinci kısım için 9 isteklinin teklif verdiği, gelinen süreç itibariyle 2 isteklinin teklinin geçerli teklif olarak belirlendiği, her iki geçerli teklifin de idarece hesaplanan sınır değer ile yaklaşık maliyetin arasında olduğu, idare tarafından yaklaşık maliyetin hatalı hesaplandığına yönelik bir tespit ve değerlendirmenin yapılmadığı, bu yönüyle ihtiyaçların uygun şartlarla karşılanması ile kaynakların verimli kullanılması ilkesine de aykırılık teşkil etmeyeceği, kaldı ki ihtiyaca konu hizmet için yeniden ihaleye çıkılması durumunda muhtemel istekliler tarafından sunulacak teklif fiyatlarının daha düşük olacağına ilişkin bir öngörünün şu aşamada ortaya koyulamayacağı, dolayısıyla başvuruya konu ihalenin herhangi bir somut gerekçeye dayandırılmaksızın, yalnızca “... Kamu İhale Kanununun 5. maddesinde yer alan temel ilkelerden “ihtiyacın uygun şartlarla karşılanması” ve “kaynakların verimli kullanılması” ilkeleri bağlamında isteklinin teklifi avantajlı olmadığı ...” gerekçesiyle iptal edilmesinin yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

Ayrıca, başvuruya konu ihalenin şikâyet konu 2’nci kısmının yaklaşık maliyeti dikkate alındığında, 4734 sayılı Kanun’un 53’üncü maddesi uyarınca ödenmesi gereken itirazın şikâyet başvuru bedelinin 18.426,00 TL olduğu, başvuru sahibi tarafından toplam yaklaşık maliyet üzerinden 24.571,00 TL’nin Kurum hesaplarına yatırıldığı anlaşıldığından, fazla ödendiği tespit edilen 6.145,00 TL’nin yazılı talebi halinde başvuru sahibi istekliye iadesinin gerektiği anlaşılmıştır.

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,

- 1) İdarenin ihalenin 2'nci kısmının iptali kararının iptaline,
- 2) Fazla ödenen başvuru bedelinin başvuru sahibinin yazılı talebi halinde iadesine,

Oybirliği ile karar verildi.

Toplantı No	: 2020/051
Gündem No	: 60
Karar Tarihi	: 11.11.2020
Karar No	: 2020/UH.I-1854