

ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından poz numarası verilip bu poza ilişkin nakliye hesaplama formülü bilgisine yer verilmediğinden, açıklama istenen iş kalemlerine ilişkin DSI tarafından yayınlanan formülün, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nca yayınlanıp yayınlanmadığı yayınlanmış ise aynı poza ilişkin formülün (uygun olduğu ölçüde) kullanılıp kullanılmayacağı DSI tarafından yayınlanan * Yıllı Birim Fiyat Cetvelinde yer alan birim fiyatların,

ihalenin gerçekleştirildiği tarih dikkate alınarak güncellenmiş hâli göz önünde bulundurulmak suretiyle firma tarafından yapılan aşırı düşük teklif açıklaması hakkında bir değerlendirme yapılarak karar verilmemesi (Danıştay K2)

Toplantı No	: 2022/013
Gündem No	: 20
Karar Tarihi	: 02.03.2022
Karar No	: 2022/MK-59

BAŞVURU SAHİBİ:

Ark Su İnşaat Proje Mühendislik Sanayi Ve Ticaret Anonim Şirketi-Baytımur İnşaat Anonim Şirketi İş Ortaklığı

İHALEYİ YAPAN İDARE:

T.C. Çevre Ve Şehircilik Bakanlığı Toplu Konut İdaresi Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2020/322003 İhale Kayıt Numaralı “Mersin Pamukluk Barajı Sulaması İkmal İnşaatı” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

T.C. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından yapılan 2020/322003 ihale kayıt numaralı “Mersin Pamukluk Barajı Sulaması İkmal İnşaatı” ihalesine ilişkin olarak Ark Su İnşaat Proje Mühendislik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi-Baytımur İnşaat Anonim Şirketi İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 17.02.2021 tarihli ve 2021/UY.II-391 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine” karar verilmiştir.

Davacı Ark-Su İnşaat Proje Müşavirlik A.Ş.-Baytımur İnş. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 9. İdare Mahkemesinin 06.05.2021 tarihli ve E:2021/576, K: 2021/888 sayılı kararı ile “Dava konusu Kamu İhale Kurulu kararının davacı şirketin 4.iddiasının (c) bendindeki iddialarının yerinde görülmemesine ilişkin kısmının iptaline” karar verilmesi üzerine, söz konusu Mahkeme kararının uygulanmasını teminen Kamu İhale Kurulu’nun 09.06.2021 tarihli ve 2021/MK-233 sayılı kararı ile “1- Kamu İhale Kurulunun 17.02.2021 tarihli ve 2021/UY.II-391 sayılı kararının 4’üncü iddianın (c) bendine ilişkin bölümünün iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Gökalp Proje Müşavirlik Anonim Şirketi’nin aşırı düşük teklif açıklamalarının kabul edilmeyerek teklifinin reddedilmesi ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi hususunda 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” karar verilmiştir.

Daha sonra Kurumca Danıştay Onüçüncü Dairesine yapılan temyiz başvurusu üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 04.10.2021 tarihli ve E:2021/3071, K:2021/3135 sayılı kararı ile “Temyize konu İdare Mahkemesi kararının, dava konusu Kurul kararının, davacıların itirazın şikâyet başvurusundaki 4 (c) iddiası yönünden iptaline ilişkin kısmı davalı idare tarafından temyiz edildiğinden, inceleme bu kapsamda sınırlı olarak yapılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, idare tarafından sınır değer altında teklif sunan isteklilere gönderilen aşırı düşük teklif açıklama yazısında, açıklama istenilen iş kalemleri listesi tablosu, sıralı analiz girdi tabloları, açıklama istenilen analiz girdileri tablosu ve açıklama istenmeyen analiz girdileri tablosunun gönderildiği anlaşılmıştır.

Açıklama istenilen pek çok iş kaleminin analizinde yer alan 07.006/K kazı fazlası malzeme nakli, 07.007 çakıl nakli, 07.007 kırmataş nakli, 07.007 kum nakli analiz girdilerine yer verilmiş, bu girdilerden 07.006/K kazı fazlası malzeme nakli (M: 10,00 km, d=2,00 km), 07.006/10 kum-çakıl nakli (M=25 km, d=5), 07.006/09 stabilize nakli (M=25 km, d=5), 07.D/4-01 taze beton nakli (M=15 km d=7) analiz girdileri için açıklama istenildiği, her girdinin biriminin “ton” olarak belirtildiği ve açıklama istenilen analiz girdileri listesinde de yer aldığı anlaşılmıştır. Analiz formatlarında yaklaşık maliyet hesabında dikkate alınan taşıma mesafeleri belirtilmiş, bununla birlikte bunun dışında herhangi bir bilgiye (nakliye formülü, zorluk katsayısı vb. gibi) yer verilmemiştir.

Gökalp Proje Müşavirlik A.Ş. tarafından, 07.006/K kazı fazlası malzeme nakli (M:10,00 km, d=2,00 km) için kâr hariç 6,78-TL, 07.006/10 kum-çakıl nakli (M=25 km, d=5) için kâr hariç 10,97 TL, 07.006/09 stabilize nakli (M=25 km, d=5), 07.D/4-01 taze beton nakli (M=15 km d=7) için kâr hariç 10,97-TL olmak üzere fiyat açıklamasında bulunulmuştur.

Teklifi sınır değer altında kalan isteklilere gönderilen aşırı düşük teklif sorgulama yazılarında, açıklama istenecek iş kalemlerinde yer alan nakliye girdilerine ilişkin olarak formül belirtilmesinin idarenin takdirinde olduğu, idarece herhangi bir nakliye hesaplama formülü bilgisine yer verilmediği durumlarda, açıklamaların başka kamu kurum ve kuruluşları tarafından yayınlanmış aynı poza ilişkin formüllerin (uygun olduğu ölçüde) kullanılması suretiyle yapılabileceği gibi, üçüncü kişilerden fiyat teklifi almak suretiyle de yapılabileceği açıktır. İdarece poz numarası verilmek suretiyle açıklanması istenen iş kalemleri bakımından ise, anılan poza ilişkin formül kullanılarak açıklama yapılması gerekmektedir.

Öncelikle, davacılar tarafından itirazın şikâyet başvurusunda anılan analiz girdilerine ilişkin olarak “fiyat teklifi ile açıklama yapılmasının mevzuata aykırı olduğu” iddiasına yer verilmişse de ihale uhdesinde bırakılan istekliye ait aşırı düşük teklif açıklamaları incelendiğinde, nakliye girdisine ilişkin olarak fiyat teklifi ile açıklama yapılmadığı sabittir.

Bununla birlikte, her ne kadar dava konusu Kurul kararında, idare tarafından isteklilere gönderilen iş kalemlerine ilişkin analiz formatlarında, nakliyeyle ilişkin analiz formatlarında taşıma mesafesi (M) ve hamyol uzunluğu (d) bilgilerine yer verildiğinden isteklilerin DSİ nakliye formüllerine yönlendirildiği, bu durumda söz konusu pozlara ilişkin olarak açıklama yapacak isteklilerin DSİ nakliye formüllerini kullanmaları gerektiği belirtilmekte ise de DSİ tarafından yayımlanan 2015 Yılı Birim Fiyat Cetveli’nde yer alan birim fiyatların, ihalenin gerçekleştirildiği tarih dikkate alınmak suretiyle güncellenmediği açıktır.

Bu durumda, davalı idarece, ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından poz numarası verilip bu poza ilişkin nakliye hesaplama formülü bilgisine yer verilmediğinden, açıklama istenen iş kalemlerine ilişkin DSİ tarafından yayınlanan formülün, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı’nca yayınlanıp yayınlanmadığı, yayınlanmış ise aynı poza ilişkin formülün (uygun olduğu ölçüde) kullanılıp kullanılmayacağı, DSİ tarafından yayınlanan 2015 Yılı Birim Fiyat Cetveli’nde yer alan birim fiyatların, ihalenin gerçekleştirildiği tarih dikkate alınarak güncellenmiş hâli göz önünde bulundurulmak suretiyle Gökalp Proje Müşavirlik A.Ş. tarafından yapılan aşırı düşük teklif açıklaması hakkında bir değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerekirken, belirtilen hususlara ilişkin bir inceleme yapılmadan dava konusu işlemin tesis edildiği görülmektedir.

Bu itibarla, eksik inceleme ve değerlendirme sonucunda dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşıldığından, davacılar tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusunun 4 (c)’de yer alan iddiası yönünden reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, bu kısım yönünden daya, konusu Kurul kararının iptali yönündeki idare Mahkemesi kararında ise sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.” gerekçesiyle “1. Davalının temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin 4 (c)’de yer alan iddia yönünden iptali yolundaki Ankara 9. İdare Mahkemesi’nin 06/05/2021 tarih ve E:2021/576, K:2021/888 sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına” karar verilmiştir.

Anayasa’nın 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.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28’inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin 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, 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. 09.06.2021 tarihli ve 2021/MK-233 sayılı Kurul kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 4 (c) maddesinde yer alan iddiasının esasının yeniden incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.