

**ihaleye katılan isteklilerden
teklifleri ekinde analiz
istenilemeyeceği, analizlerin
ancak aşırı düşük teklif
sorgulaması aşamasında
istenebileceğinden,**

[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	: 2012/016
Gündem No	: 37
Karar Tarihi	: 05.03.2012
Karar No	: 2012/MK-58

Şikayetçi:

Zeki Doğru

İhaleyi Yapan Daire:

Aydın Bayındırlık ve İskan Müdürlüğü

Başvuru Tarih ve Sayısı:

Başvuruya Konu İhale:

Kamu İhale Kurulunun 25.12.2006 tarihli ve 2006/UY.Z-3281 sayılı kararı hakkında Danıştay 13. Dairesinin 23.12.2011 tarih ve E:2008/11069 K:2011/6047 sayılı kararı Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:

Karar:

Aydın Bayındırlık ve İskan Müdürlüğü tarafından 02.10.2006 tarihinde yapılan2006/128470-İKN'lı "Aydın Kültür Merkezi İkmal İnşaatı" ihalesinde, ihaleye katılan beş isteklerden dördünün "idari şartnamesinden diğer hususlar bölümünde istenen teknik 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 hesap cetvelinin tarife uygun düzenlenmediği" gerekçesiyle değerlendirmeye dışı bırakıldığı ve 06.10.2006 tarihli komisyon kararı ile ihalenin geçerli olduğu tespit edilen tek teklif olan Gap İnş. Ltd. Şti. üzerinde bırakıldığı, idareye yapılan şikâyet başvuruları üzerine "ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifi ile kıyaslanılabilecek başka bir teklilin bulunmaması nedeniyle rekabet ortamının oluşmadığı ve teklif edilen fiyatların incelenmesi neticesinde bir kısım imalat bedellerinin yüksek olduğu ve idare lehine ekonomik bir teklif olmadığı, ihalenin iptal edilerek yeniden ihaleye çıkılmasının idarenin lehine olacağı kanaatinin oluştuğu" gerekçeleriyle ihalenin iptal edilmesine karar verildiği anlaşılmıştır. İhalenin idare tarafından iptal edilmesi işleme ilişkin olarak, Zeki Doğru tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulunun 25.12.2006 tarih ve 2006/UY.3-3281 sayılı Kararıyla;

"... İncelenen ihalede; ihale komisyonu tarafından 4734 sayılı Kanunun 37 nci maddesi uyarınca yapılan değerlendirmeye neticesinde; ihaleye katılan beş istektilerden şikayeti ile birlikte dört istektilerin "idari şartnamenin diğer hususlar bölümünde istenen 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 hesap cetvelinin tarife uygun düzenlenmediği" gerekçesiyle değerlendirmeye dışı bırakıldığı ve 06.10.2006 tarihli komisyon kararı ile ihalenin geçerli olduğu tespit edilen tek teklif olan Gap İnş. Ltd. Şti. üzerinden bırakıldığı, ihale komisyon kararının aynı tarihte ihale yetkilisi tarafından onaylandığı ve kesinleşen ihale kararının istektilere bildirildiği, şikayeti ve Gülgün İnşaat Ltd. Şti.'nin tekliflerinin değerlendirilme dışı bırakılmasına ilişkin şikayet başvuruları üzerine ihale yetkilisi tarafından görevlendirilen raporörlerce tamzım edilen rapor sonucunda şikayet başvurularının uygun görüldüğü ancak; "ihale üzerinde bırakılan istektilerin teklifi ile kıyaslanabilecek başka bir teklifin bulunmaması nedeniyle rekabet ortamının oluşmadığı ve teklif edilen fiyatların incelenmesi neticesinde bir kısım imalat bedellerinin yüksek olduğu ve idare lehine ekonomik bir teklif olmadığı, ihalenin iptal edilerek yeniden ihaleye çıkılmasının idarenin lehine olacağı kanaatinin oluştuğu" gerekçeleriyle ihalenin iptal edilmesine karar verildiği, kararın ihale yetkilisi tarafından 07.11.2005 tarihinde onaylandığı anlaşılmıştır. İdari şartnamenin diğer hususlara ilişkin bölümünde; istektilerden tekliflerinin ekinde 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 cetvelinin verilmesinin istenmektedir. Şikayetin teklifinde teklif edilen fiyatlarla ilişkin analizlerin yer almadığı ve bu gerekçeyle ihale komisyonu tarafından değerlendirilme dışı bırakıldığı anlaşılmış olup, Yapı İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 62 nci maddesinde yer alan "...İhale dokümanında başvuru veya teklif zarfı içinde sunulması istenilen belgeler ve bu belgelere ilgili mevzuat gereğince eklenmesi zorunlu olan eklerinden herhangi birinin, adaylarca veya istektilerle sunulmaması halinde, bu eksik belgeler ve ekleri idarelerce temataşlatılmaz." hükmü gereği ihale komisyonu tarafından yapılan işlemlerde ayrıksılık bulunmamaktadır. İhalede tek geçerli teklif kalması durumunda kamu yararı ve hizmet gerekleri gözetilmek suretiyle ihalenin bu istekli üzerine bırakılıp bırakılmamasında idarenin takdir yetkisi bulunmakta olup, anılan ihalede geriye tek geçerli teklif kalması nedeniyle idarece ihalenin iptal edilmesinde mevzuatta ayrıksılık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle;

4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun uygun bulunmadığına," karar verilmiştir.

Zeki Doğru tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmesinin durdurulması istemyle açılan davaya ilişkin olarak, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 20.03.2008 tarihli ve E:2007/1050, K:2008/495 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmesi üzerine davacı tarafından temyiz yoluna başvurulmuştur. Temyiz incelemesi sonucunda, Danıştay 13. Dairesinin 23.12.2011 tarihli ve E:2008/11069, K:2011/6047 sayılı kararı ile;

"İhale tarihinde yürürlükte bulunan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "İstenecek belgeler" başlıklı 34. Maddesinin 3. Fıkrasında "Ayrıca, aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde ve sözleşmenin uygulanması aşamasında kullanılacak 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 fiyatlarla 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; uyuşmazlık konusu ihaleye ait idari şartnamenin "Diğer Hususlar" bölümünde anılan Yönetmelik hükmü doğrultusunda "Ayrıca, aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde ve sözleşmenin uygulanması aşamasında kullanılacak üzere, idarelerce isteklilerden teklifleri ekinde; anahtar teslimi götürü bedel işlerde, teklif bedelini oluşturan iş kalemleri ve/veya iş gruplarına ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatlar ile bu fiyatlarla ilişkin idarenin tanımladığı yapım şartlarına uygun analizler ve teklif bedelini gösteren hesap cetveli vereceklerdir."

Düzenlemesine yer verilmiştir.

Dairemizin 09.01.2009 tarih ve E:2006/731, K:2009/116 sayılı kararıyla; 4734 sayılı Kanun'un ihaleye katılmı kuralarını düzenleyen bölümünde yer alan 10. Maddesinin (h) fıkrası uyarınca istekilerin, tekliflerinin ekinde istenilen belgeleri vermemeleri halinde, ihale dışına bırakılmalarının sonucunu doğacağı Kanun'da düzenlenmeyen bir belgenin, yönetmelik hükmü ile istenebilecek belgeler kapsamında dahil edilmesine hukukun olanağ bulunmadığı, bu itibarla teklifler değerlendirildikten sonra, ancak aşırı düşük tekliflerin varlığı halinde Kanun'un 38. Maddesi uyarınca istenmesi mümkün olana analizlerin, böyle bir durum ortaya çıkıp çıkmayacağı belli olmadığı tekliflerin verilmesi aşamasında, bir ihaleye katılmı şartı olarak istenilmesine olanak sağlanan Yönetmelik hükmünde yer alan " istekilerin tekliflerinin ekinde..." ibaresine hukuka aykırı bulunmadığı gerekçesiyle anılan ibarenin iptaline karar verilmiştir.

Bu durumda, idari yargı mercileri tarafından verilen iptal kararlarının idari işlem tesis edildiği andan itibaren geriye dönük olarak hükümsüz kıldığı hususu göz önüne alındığında, Dairemizin anılan Yönetmelik hükmüne ilişkin iptal kararı gereği, 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 iptali istemi hakkında yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir.

2799 sayılı T.C. Anayasasının 138/4 üncü maddesinde, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirmemesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27/2 maddesinde; 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 28/1 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, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Danıştay 13. Dairesinin 23.12.2011 tarihli ve E:2008/11069, K:2011/6047 sayılı kararı ile Ankara 13. İdare Mahkemesince verilen "davanın reddi" kararının bozulmasına karar verildiğinden kararın icaplarına göre işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Danıştay 13. Dairesinin anılan kararında yer alan gerekçeler doğrultusunda; bahse konu ihalede, isteklilerin "idari şartnamenin diğer hususlar bölümünde istenen teklif bedelini oluşturan iş kalemleri ve/veya iş gruplarına ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatlar ile bu fiyatlara ilişkin idarenin tanımladığı yapıım şartlarına uygun analizler ve hesap cetvelinin tarife uygun düzenlenmediği" gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılması işlemi hukuka uygun olmadığından dolayı, idarenin ihalenin iptal edilmesine dair "ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifi ile kıyaslanabilecek başka bir teklifin bulunmadığı" yönündeki gerekçesi yerinde bulunmamıştır.

2) İdarenin ihalenin iptaline ilişkin işleminin iptaline,
Oybirliği ile karar verildi.

Kazım ÖZKAN Başkan V. II. Başkan		
Bahattin IŞIK Kurul Üyesi	Hakan GÜNAL Kurul Üyesi	Adem KAMALI Kurul Üyesi
Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi	Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi	