

ihaleyi yapan idarenin aşırı düşük teklif açıklaması istediği firmalar süresi içerisinde açıklama yapmasalar da, mevcut durumda halen geçerli olan ve yaklaşık maliyetin altında kalan iki (6.679.000-TL ve 7.199.000-TL) ve yaklaşık maliyetin üzerinde olan bir (8.842.524-TL) teklifin bulunduğu, en baştan itibaren rekabet koşullarının oluştuğu kuşkusuz olan ihalede, ihaleye katılan ve ihale komisyonu tarafından diğer tekliflere ve idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre

teklif fiyatı aşırı düşük olarak tespit edilen firmaların, aşırı düşük teklif sorgulamasına cevap vermediklerinden, söz konusu firmaların, artık usulüne uygun olarak kabul edilmesi mümkün olmayan ve reddedilen tekliflerinin, ihalede verilen diğer teklifler için bir kriter olarak dikkate alınması mümkün olmadığı gibi, idarenin ihaleyi iptal etme konusunda takdir hakkı bulunmakla birlikte, bu yetkinin sınırsız olmayıp ve kamu yararı ve hizmet gerekleriyle objektif

**krİterlere uygun olarak
kullanılması gerektiğİnden
İtirazen şİkâyete konu
İhalede İdarece belirlenen
yaklaşık maliyetin altında
kalan geçerli teklİflerin
bulunduğı dikkate
alındığında, keyfi
değerlendİrmelerden uzak,
objektİf ve gerçek kıstaslara
bağlı kalınması gerekirken,
buna uygun olmayan bir
şekilde “avantajlı teklİf
bulunmadığı” yönündeki
gerekçe İle İhalenİN iptal
edİlmesi İşlemi mevzuata
uygun olmadığından İtirazen
şİkayet başvurusunun reddİne**

İlişkin işlemlerde hukuka uygunluk bulunmadığı” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2015/055
Gündem No	: 33
Karar Tarihi	: 18.09.2015
Karar No	: 2015/MK-440

Sikayetçi:

Ardem İth. İhr. İnş. Ve İnş. Mlz. Tur. San. Tic. Ltd. Şti. + Maz. İnş. Taah. Pet. Nak. Turz. İşl. San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi

İhaleyi Yapan Daire:

Burdur Belediyesi Fen İşleri Müdürlüğü

Başvuru Tarih ve Sayısı:

15.04.2013 / 13211

Başvuruya Konu İhale:

2012/132351 İhale Kayıt Numaralı “Burdur Belediye Kültür Merkezi İkmal İnşaatı” İhalesi

Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:

Karar:

Burdur Belediyesi Fen İşleri Müdürlüğü tarafından 15.10.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2012/132351 ihale kayıt numaralı Burdur Belediye Kültür Merkezi İkmal İnşaatı ihalesine ilişkin Ardem İth. İnr. İnş. ve İnş. Mlz. Tur. San. Tic. Ltd. Şti. – Maz. İnş. Taah. Pet. Nak. Turz. İşl. San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi 15.04.2013 tarih ve 13211 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 15.04.2013 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 06.05.2013 tarihli ve 2013/UY.III-1987 sayılı karar ile; “4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, itirazen şikâyet başvurunun reddine,” karar verilmiştir.														
Davacı Ardem İth. İnr. İnş. ve İnş. Mlz. Tur. San. Tic. Ltd. Şti.- Maz. İnş. Taah. Pet. Nak. Turz. İşl. San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından açılan davaya ilişkin olarak Ankara 3. İdare Mahkemesi’nce “yürütmenin durdurulması isteminin reddine” karar verildiği akabinde davacı tarafından yapılan itiraz üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi’nce de “itirazın reddine” karar verildiği anlaşılmıştır.														
Ankara 3. İdare Mahkemesince verilen 23.10.2014 tarihli E:2013/879 ve K:2014/1372 sayılı kararda, “...Olayda, ihaleyi yapan idarenin aşırı düşük teklif açıklaması istediği firmalar süresi içerisinde açıklama yapmasalar da, mevcut durumda halen geçerli olan ve yaklaşık maliyetin altında kalan iki (6.679.000-TL ve 7.199.000-TL) ve yaklaşık maliyetin üzerinde olan bir (8.842.524-TL) teklifin bulunduğu, en baştan itibaren rekabet koşullarının oluştuğu kuşkusuz olan ihalede, ihaleye katılan ve ihale komisyonu tarafından diğer tekliflere ve idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olarak tespit edilen firmaların, aşırı düşük teklif sorgulamasına cevap vermediklerinden, söz konusu firmaların, artık usulüne uygun olarak kabul edilmesi mümkün olmayan ve reddedilen tekliflerinin, ihalede verilen diğer teklifler için bir kriter olarak dikkate alınması mümkün olmadığı gibi, idarenin ihaleyi iptal etme konusunda takdir hakkı bulunmakla birlikte, bu yetkinin sınırsız olmayıp ve kamu yararı ve hizmet gerekleriyle objektif kriterlere uygun olarak kullanılmalı gerektiğinden itirazen şikâyet konu ihalede idarece belirlenen yaklaşık maliyetin altında kalan geçerli tekliflerin bulunduğu dikkate alındığında, keyfi değerlendirmelerden uzak, objektif ve gerçek kıstaslara bağlı kalınması gerekirken, buna uygun olmayan bir şekilde “avantajlı teklif bulunmadığı” yönündeki gerekçe ile ihalenin iptal edilmesi işlemi mevzuata uygun olmadığından itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.														
Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerektiğinden, anılan Mahkeme kararı üzerine Kamu İhale Kurulunun 24.12.2014 tarih ve 2014/MK-585 sayılı kararı ile;														
“1- Kamu İhale Kurulunun 06.05.2013 tarih ve 2013/UY.III-1987 sayılı Kurul kararının iptaline,														
2-Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, idarenin ihalenin iptali kararının iptaline,” karar verilmiştir.														
Daha sonra; Kurum tarafından, Ankara 3. İdare Mahkemesince verilen 23.10.2014 tarih ve E:2013/879, K: 2014/1372 sayılı iptal kararının bozulması ve davanın reddi talebiyle temyiz yoluna gidilmiş ve Danıştay 13. Dairesinin 17.06.2015 tarih ve E:2015/83, K: 2015/2212 sayılı kararı ile “Dosyanın incelenmesinden; yaklaşık maliyeti 7.765.640,12-TL olarak belirlenen uyumsuzluk konusu ihaleye 8 istekli tarafından teklif verildiği, idarece tekliflerin denetimine ilişkin yapılan incelemeye göre; bir isteklinin teklifinin “Birim fiyat teklif cetvelinde aritmetik hata yapıldığı” gerekçesi ile değerlendirme dışı bırakıldığı, idarece kalan yedi isteklinin teklifleri üzerinden aşırı düşük teklif açıklaması için sınır değerın 5.543.239,31-TL olarak hesaplandığı, bu değerin altında teklif veren üç istekliden aşırı düşük teklif açıklaması istenildiği, anılan isteklilerden Sofito Sahne Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. haricindeki diğer iki istekli tarafından açıklama talebine cevap verilmediği, bu nedenle bu iki isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, ihalenin aşırı düşük teklif açıklaması uygun bulunan Sofito Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.’nin üzerinde bırakılarak sonuçlandırıldığı, daha sonra isteklilerden davacı iş ortaklığı tarafından davalı idareye 24.12.2012 tarihinde itirazen şikâyet başvurusunda bulunduğu, anılan itirazen şikâyet başvurusu hakkında Kamu İhale Kurulu tarafından “düzeltici işlem belirlenmesi” niteliğinde 04.02.2013 tarih ve 2013//UY.III-775 sayılı kararın verildiği, bu kararın uygulanmasına yönelik idarece gerçekleştirilen işlemlere göre, Efe Grup Alüminyum Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.-Berkem Taahhüt Ticaret Ltd. Şti. iş ortaklığının teklifinin “04.02.2013 tarih ve 2013//UY.III-775 sayılı Kurul kararında belirtildiği üzere iş deneyim belgesinin uygun olmadığı” gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı, Sofito Sahne Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.’den, Bülent Elbistanlıoğlu İnşaat- Murat Ekin İnşaat iş ortaklığından ve Hedef İnşaat Ticaret Sanayi Ltd. Şti.’den yeniden aşırı düşük teklif açıklaması istenildiği, ancak hiçbir isteklinin idarenin istediği sürede açıklamada bulunmadıkları, aşırı düşük teklif açıklamasında hiçbir isteklinin bulunmaması üzerine idarece; 4734 sayılı Kanun’un 39. maddesi uyarınca avantajlı teklif bulunmadığı gerekçesiyle ihalenin iptal edildiği, bunun üzerine davacı şirketler tarafından idarenin ihaleyi iptal gerekçelerinin yerinde olmadığı iddiası ile 15.04.2013 tarihinde Kamu ihale Kurumu’na itirazen şikâyet başvurusunda bulunduğu, yapılan İtirazen şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu tarafından verilen dava konusu karar ile “İdarenin İhaleyi iptal etme gerekçesinin “avantajlı teklif bulunmadığı”na dayandığı, ihalede oluşan fiyatlar göz önüne alındığında aşın düşük teklif açıklamasında bulunmayan ve geçersiz teklif olarak belirlenen isteklilerin teklif tutarlarının sınır değerin altında, geçerli tekliflerin ve başvuru sahibi isteklinin teklif tutarlarının ise sınır değerin üzerinde kaldığı, ihaleye 8 isteklinin teklif verdiği ve Sisteklinin teklif tutarlarının 5.224.490,00 TL- 5.690.946,96-TL arasında oluştuğu, başvuru sahibi isteklinin teklif tutarının ise 6.679.000,00TL olduğu hususları dikkate alındığında idarece avantajlı teklif bulunmadığı gerekçesiyle ihalenin iptal edilmesi işleminin mevzuata uygun olduğu” sonucuna varıldığı gerekçesiyle davacı şirketlerin başvurusunun reddine karar verildiği anlaşılmaktadır. Olayda, ihalede oluşan fiyatlar göz önüne alınamadığı, düşük teklif açıklamasında bulunmayan ve geçersiz teklif olarak belirlenen isteklilerin teklif tutarlarının sınır değerin altında, geçerli tekliflerin ve davacı şirketlerin teklif tutarının ise sınır değerin üzerinde kaldığı, ihaleye 8 isteklinin teklif verdiği ve 5 isteklinin teklif tutarının 5.224.490,00-TL- 5.690.946,98-TL arasında oluştuğu, altıncı sıradaki davacı şirketlerin teklif tutarının ise 6.679.000,00 TL olduğu görülmektedir.														
4734 sayılı Kanun uyarınca ihaleyi yapan idare, anılan Kanun’un 5. maddesinde belirtilen rekabet, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve kaynakların verimli kullanılması ilkelerini gözetmek zorunda olup, 39. maddesine göre de ihaleyi iptal etme konusunda takdir yetkisine sahiptir. Bu durumda ihaleye katılan istekli sayısı ile isteklilerin teklif tutarları ve yaklaşık maliyetin birlikte değerlendirilmesi neticesinde; ihaleye 8 istekli tarafından teklif verilmesine rağmen 6. 7. ve 8. sırada yer alan isteklilerin teklifinin geçerli olduğu ve söz konusu tekliflerin tutarının da, değerlendirme dışı kalan veya geçersiz olan ilk 5 teklif tutarına göre yüksek olduğu görülerek, avantajlı teklif bulunmadığı gerekçesiyle kamu menfaati göz önünde bulundurularak ihalenin iptal edilmesi yönündeki işlem hukuka uygun olduğundan bu işlem hakkında yapılan itirazen şikâyet başvurusunun reddine yönelik dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemi iptal eden temyize konu Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı. İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca Ankara 3. İdare Mahkemesinin 23/10/2014 tarih ve E:2013/879, K:2014/1372 sayılı kararın bozulmasına, davanın reddine” karar verilmiştir.														
Anayasa’nın 138’üncü 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 hükmü bağlanmıştır.														
Öte yandan, 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 eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.														
Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.														
Açıklanan nedenlerle														
1- Kamu İhale Kurulunun 24.12.2014 tarih ve 2014/MK-585 sayılı kararının iptaline,														
2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurunun reddine,														
Oybirliği karar verildi.														
<table> <tr> <td colspan="3">Mahmut GÜRSES Başkan</td></tr> <tr> <td>Kazım ÖZKAN II. Başkan</td><td>Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi</td><td>Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi</td></tr> <tr> <td>Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi</td><td>Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi</td><td>Mehmet AKSOY Kurul Üyesi</td></tr> <tr> <td></td><td></td><td></td></tr> </table>			Mahmut GÜRSES Başkan			Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi	Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Mehmet AKSOY Kurul Üyesi			
Mahmut GÜRSES Başkan														
Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi												
Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Mehmet AKSOY Kurul Üyesi												