

Toplam teklif bedelini oluşturan iř kalemlerine (İdarece açıklama istenilen 43 adet iř kalemi dâhil tüm iř kalemlerini içeren hesap cetveli) ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatların gösterildiği hesap cetvelinin sunulduğu, yaklaşık maliyetin tespitinde dikkate alınan her bir iř kaleminin istekli tarafından fiyatlandırıldığı, açıklama istenilen iř kalemleri için isteklinin miktarlarının yaklaşık maliyetin tespitinde dikkate alınan miktarlarla birebir uyumlu olduğu, inşaat iř

kalemi dışında yer alan sıhhi tesisat, kalorifer tesisatı müşterek tesisat vb. iş kaleminin ise proforma fatura ile tevsik edildiği

oplam teklif bedelini oluşturan iş kalemlerine (İdarece açıklama istenilen 43 adet iş kalemi dâhil tüm iş kalemlerini içeren hesap cetveli) ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatların gösterildiği hesap cetvelinin sunulduğu, yaklaşık maliyetin tespitiinde dikkate alınan her bir iş kaleminin istekli tarafından fiyatlandırıldığı, açıklama istenilen iş kalemleri için isteklinin miktarlarının yaklaşık maliyetin tespitiinde dikkate alınan miktarlarla birebir uyumlu olduğu, inşaat iş kalemi dışında yer alan sıhhi tesisat, kalorifer tesisatı müşterek tesisat vb. iş kaleminin ise proforma fatura ile tevsik edildiği

Toplantı No	: 2014/010
Gündem No	: 34
Karar Tarihi	: 03.02.2014
Karar No	: 2014/MK-48

Sikayetçi:

Soylu Mühendislik Müşavirlik İnş. San. Ltd. Şti **İhaleyi Yapan Daire:**

Ankara Eğitim ve Araştırma Hastanesi Baştabipliği **Başvuru Tarih ve Sayısı:**

Başvuruya Konu İhale:

Kamu İhale Kurulunun 31.10.2013 tarih ve 2013/UY.I-4094 sayılı kararı hakkında Ankara 13. İdare Mahkemesince verilen 09.01.2014 tarih ve E:2013/1643 sayılı yürütmeyi durdurma kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması. **Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:**

Karar:

Ankara Eğitim ve Araştırma Hastanesi Baştabipliği'nce 01.11.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Kadın Doğum ve Hemodiyaliz Tadilat İnşaat İşihalesi" ihalesine ilişkin olarak, Soylu Mühendislik Müşavirlik İnş. San. Ltd. Şti.'nin 18.03.2013 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 20.03.2013 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 01.04.2013 tarih ve 11439 sayılı Kurum kayıtlarına alınan 01.04.2013 tarihli dilekçe ile başvuruda bulunmuş ve Kurulca alınan 29.04.2013 tarih ve 2013/UY.I-1900 sayılı karar ile "Başvurunun reddine" karar verilmiştir. Davacı Soylu Mühendislik Müşavirlik İnş. San. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 18.06.2013 tarih ve E:2013/647 sayılı kararı ile yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmiş, davacı tarafından Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde itirazda bulunulmuş, Ankara Bölge İdare Mahkemesi'nin 26.07.2013 tarih ve Y.D. İtiraz No:2013/3452 sayılı kararı ile "yürütmenin durdurulması" kararı verilmesi üzerine Kamu İhale Kurulunca alınan 02.10.2013 tarih ve 2013/MK-338 sayılı kararla anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, esasın incelenmesine karar verilmiştir. Bahse konu Mahkeme kararı sonucunda yapılan inceleme sonucunda Kurulca alınan 31.10.2013 tarih ve 2013/UY.I-4094 sayılı karar ile, "4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, başvurunun reddine,"karar verilmiştir. Anılan Kurul kararının yürütmesinin durdurulması istemiyle, Soylu Mühendislik Müşavirlik İnş. San. Ltd. Şti. tarafından açılan davada, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 09.01.2014 tarih ve E:2013/1643 sayılı kararı ile, "Dava dosyasının incelenmesinden; davaya konu ihale 'Kadın Doğum ve Hemodiyaliz Tadilat İnşaat İşihale' olup, anahtar teslimi götürü bedel teklif almak suretiyle 01.11.2012 tarihinde yapılan ihaleye 6 istekli tarafından teklif verildiği, tüm tekliflerin geçerli olduğu, idarece geçerli teklifler üzerinden sınır değerin 665.074.29 TL olarak belirlenerek bu sınır değerin altında teklif veren tek davacının 08.11.2012 tarihinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 38'inci maddesi gereğince aşırı düşük teklif sorgulamasına tabi tutulduğu, idarenin aşırı düşük teklif sahibi olarak belirlediği davacı Soylu Müh. İnş. San. Ltd. Şti.'nden açıklama talep edildiği ve anılan istekli tarafından öngörülen süre içerisinde sunulan açıklamaların uygun görülerek ihalenin davacı şirket üzerinde bırakıldığı, ikinci avantajlı teklif sahibi Murathan Mühendislik İnş. Tur. Pet. Ürün. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 26.12.2012 tarih ve 43030 sayılı Kurum kaydına alınan aynı tarihli dilekçesi ile yaptığı itirazın şikâyet başvurusu üzerine yapılan inceleme sonucunda. Kamu İhale Kurulunun 18.02.2013 tarih ve 2013/UY.I-1049 sayılı kararı ile, Ancak açıklama istenilen 9 iş kaleminden 3 adeti için (27.581/MK, 25.048/3 ve 27.528/1 A poz numaralı) analiz ve/veya anılan Tebliğin yukarıda aktarılan 45.1.5'inci maddesine uygun listenin sunulmadığı tespit edilmiştir. Bu haliyle, ihale üzerinde bırakılan isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarının Kamu İhale Genel Tebliği'nin yukarıda anılan düzenlemelerine uygun olmadığı anlaşıldığı, ihale üzerinde bırakılan isteklinin sunmuş olduğu aşırı düşük teklif açıklamalarında idarece açıklama istenilen 9 iş kaleminden 3 iş kalemi için Kamu İhale Genel Tebliğinin yukarıda aktarılan açıklamalarına uygun olarak belgeye dayalı açıklamada bulunmadığı tespit edildiğinden idarece anılan isteklinin teklifinin 4734 sayılı Kanunun 38'inci maddesi hükmü çerçevesinde reddedilmesi ihale işlemlerinin düzeltici işlemle giderilebilecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerektiğinin belirtildiği, davacı şirket değerlendirmeye dışı bırakılarak ihale Murathan Mühendislik İnş. Tur. Pet. Ürün. San. ve Tic. Ltd. Şti. üzerinde bırakıldığı, bunun üzerine Soylu Müh. İnş. San. Ltd. Şti.'nin yaptığı şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunun Kamu İhale Kurulu'nun 29.04.2013 tarih ve 2013/UY.I-1900 sayılı kararı ile, Aynı ihaleye ilişkin olarak Murathan Mühendislik İnş. Tur. Pet. Ürün. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 26.12.2012 tarih ve 43030 sayılı Kurum kayıtlarına alınan ve ihale üzerinde bırakılan davacının aşırı düşük teklif açıklamalarının mevzuata aykırı olduğu iddialarını içeren itirazın şikâyet başvurusu üzerine 18.02.2013 tarih ve 2013/UY.I-1049 sayılı Kurul kararı ile düzeltici işlem belirlenmesine karar verilmiş olup davacının dilekçesinde yer verdiği hususların Kurul kararına itiraz niteliği taşıdığı anlaşıldığı gerekçesiyle reddine karar verildiği, ihaleyi yapan idare ile 02.09.2013 tarihinde Murathan Mühendislik İnş. Tur. Pet. Ürün. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile sözleşme imzalandığı, davacı Ltd. Şti. tarafından 29.04.2013 tarih ve 2013/UY.I-1900 sayılı Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle dava açılmış ve açılan davada Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 18.06.2013 tarih ve E:2013/647 sayılı kararı ile yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verildiği, Ankara Bölge İdare Mahkemesi'nin 26.07.2013 tarih ve Y.D. İtiraz No:2013/3452 sayılı kararı ile 'davacının aşırı düşük teklif açıklamalarının önce 9 adet iş kalemi üzerinden yapılmasının bildirildiği, daha sonra davacı tarafından idareye yapılan itiraz neticesinde aşırı düşük teklif açıklamasının 43 iş kalemi üzerinden yapılması gerektiği bildirilmiş olup, davacının da buna göre sunduğu açıklamalarının kabul edilmesi sonucu ihalenin uhdesinde bırakıldığı, ancak başka bir istekli tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine, idarece, aşırı düşük teklif sorgulamasına esas 43 adet iş kalemi yerine hatalı olan 9 adet iş kalemine ilişkin listeyi Kamu İhale Kurumuna gönderdiği ve Kamu İhale Kurulu'nun söz konusu hatalı belgeler üzerinden incelenmesini yaparak davacı şirketin teklifini ret ettiği görülmektedir. Bu duruma göre; rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, kamu kaynaklarının verimli kullanılması ilkeleri kamu ihale hukuka hakim temel ilkelerden olup, anılan ilkeler uyarınca davacının teklifinin reddine ilişkin Kurul kararına esas alınan bilgi ve belgelerin hatalı olduğunun tespiti üzerine doğru bilgi ve belgelere göre değerlendirilerek yapılarak itirazın şikâyet başvurusunun neticelendirilmesi gerekirken davacının başvurusunun, kamu ihale mevzuatında böyle bir usul bulunmadığından bahisle reddedilmesine ilişkin dava konusu işlemden hukuka uyarlık görülmemiştir.' şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verildiği, anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine, bunun üzerine Kamu İhale Kurulu'na Ankara Bölge İdare Mahkemesi'nin kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvurunun esasının incelenmesine, karar verildiği, yapılan inceleme, davacı şirketin açıklama istenilen 43 iş kaleminden 33 iş kalemi için açıklama kapsamında anılan Tebliğ'in yukarıda aktarılan 45.1.5'inci maddesinde yer alan açıklamalara uygun olarak kamu kurum ve kuruluşlarınca yayımlanmış birim fiyatların yer aldığı listenin sunulduğu, bunun yanında söz konusu kalemler için analiz de sunulduğu, inşaat iş kalemi dışında yer alan sıhhi tesisat, kalorifer tesisatı, müşterek tesisat vb. 10 iş kaleminin ise proforma fatura ile tevsik edildiği, Özel HV-1 ve Özel HV-2 hijyenik ısı geri kazanımlı klima santrali gibi iş kalemlerine ilişkin proforma faturalarda sadece malzeme giderine yer verildiği, işçilik giderine ait bir maliyetin öngörülmediği, bu hususun Tebliğ'in 45.1.7'nci maddesi açıklamasına uygun olmadığı, bu nedenle proforma faturaların Tebliğ'e uygun olarak sunulmadığı gerekçesiyle ihale üzerinde bırakılan isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarının Kamu İhale Genel Tebliği'nin yukarıda anılan düzenlemelerine uygun olmadığı anlaşıldığı ve teklifinin değerlendirilme dışı bırakılması gerektiği kararı alınması üzerine anılan kararın iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Bakılan davada; davacı şirketin aşırı düşük teklif açıklamaları kapsamında yaptığı açıklamalardan davacı şirketin açıklama istenilen 43 iş kaleminden 33 iş kalemi için açıklama kapsamında anılan Tebliğ'in yukarıda aktarılan 45.1.5'inci maddesinde yer alan açıklamalara uygun olarak kamu kurum ve kuruluşlarınca yayımlanmış birim fiyatların yer aldığı listenin sunulduğu, bunun yanında söz konusu kalemler için analiz de sunulduğundan sabit olduğu bu açıdan açıklamaların Tebliğ'e uygun yapıldığı ancak bunun yanında söz konusu kalemler için analiz de sunulduğu, inşaat iş kalemi dışında yer alan sıhhi tesisat, kalorifer tesisatı, müşterek tesisat vb. 10 iş kaleminin ise proforma fatura ile tevsik edildiği, Özel HV-1 ve Özel HV-2 hijyenik ısı geri kazanımlı klima santrali gibi iş kalemlerine ilişkin proforma faturalarda sadece malzeme giderine yer verildiği, işçilik giderine ait bir maliyetin öngörülmediği, bu hususun Tebliğ'in 45.1.7'nci maddesi açıklamasına uygun olmadığı, bu nedenle proforma faturaların Tebliğ'e uygun olarak sunulmadığı tespit edildiği belirtilmiş ise de Kamu İhale Genel Tebliği'nin yukarıda aktarılan 45.1.3'üncü maddesinin (a) bendinde yer alan açıklamaya uygun olarak toplam teklif bedelini oluşturan iş kalemlerine (İdarece açıklama istenilen 43 adet iş kalemi dâhil tüm iş kalemlerini içeren hesap cetveli) ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatların gösterildiği hesap cetvelinin sunulduğu, yaklaşık maliyetin tespitinde dikkate alınan her bir iş kaleminin istekli tarafından fiyatlandırıldığı, açıklama istenilen iş kalemleri için isteklinin miktarlarının yaklaşık maliyetin tespitinde dikkate alınan miktarlarla birebir uyumlu olduğu, inşaat iş kalemi dışında yer alan sıhhi tesisat, kalorifer tesisatı müşterek tesisat vb. iş kaleminin ise proforma fatura ile tevsik edildiği, bu hususun Tebliğ'in 45.1.7'nci maddesi açıklamasına uygun olduğu, zaten Tebliğ'in 45.1.7'nci maddesinde 'İstekliler tarafından, inşaat iş kalemleri/iş grupları dışında yer alan sıhhi tesisat, kalorifer tesisatı, müşterek tesisat, havalandırma, brülör, asansör, elektrik tesisatı vb. iş kalemleri/iş gruplarına ait analiz sunulması yerine bu iş kalemleri/iş gruplarına ait malzeme ve montaj bedelini ayrı ayrı gösterecek şekilde açıklama yapılması kabul edilecektir.' hükmüne yer verildiğinden davacının da bu hükmeye uygun olarak, Özel HV-1 ve Özel HV-2 hijyenik ısı geri kazanımlı klima santrali için toplam 110.400-TL ACS klima İmalat San. Tic. Ltd. Şti.'den proforma fatura sunduğu, bunlar için fiyat analizinin dokümanının ayrı satırında montaj, kar ve genel giderler için 9.500-TL ve 7.600-TL maliyet açıklaması yapıldığı görülmüş olup gerekli tüm unsurları içeren bir teklif sunan davacının, aşırı düşük teklif açıklamasına verdiği cevapların uygun olduğu göz önüne alındığında teklifinin değerlendirilme dışı bırakılmasında hukuka uygunluk bulunmamaktadır..." şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir. 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 Kanunu'nun 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- 31.10.2013 tarih ve 2013/UY.I-4094 sayılı Kurul kararının iptaline, 2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine, Oybirliği ile karar verildi.

Mahmut GÜRSERİ Başkan		
Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Erkan DEMİRTAŞ Kurul Üyesi	Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi
Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Mehmet AKSOY Kurul Üyesi	