

anahtar teslimi götürü bedel usulüyle gerçekleştirilen uyuşmazlığa konu ihalede, idarenin metrajları ile isteklilerin metrajlarınının bire bir örtüşmesi beklenmemekle birlikte, söz konusu metraj farkınının makul düzeyde olması gerektiği; bu çerçevede, açıklama istenilen iş kalemlerinin tamamı üzerinden sağlanan fiyat avantajınının ihaleye teklif veren diğer isteklilerin teklif bedellerine göre sıralamada değişikliğe neden olmaması gerektiğinden, bu çerçevede bir değerlendirme

yapılmaksızın, salt %10'a ulaşmayan metraj farklılıklarının makul sayılacağı kabulünden hareketle verilen dava konusu Kurul kararında bu yönüyle hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ve Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2018/045
Gündem No	: 38
Karar Tarihi	: 08.08.2018
Karar No	: 2018/MK-279

BAŞVURU SAHİBİ:

Badıllı Mimarlık A.Ş. – Kara İnci İnşaat Akaryakıt Taşımacılık Gıda Teks. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Van Valiliği Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2017/262811 İhale Kayıt Numaralı "Gevaş İlçesi 24 Derslikli İmam Hatip Lisesi + 200 Kişilik Pansiyon Ve Çevre Düzenleme Yapım İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Van Valiliği Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı tarafından yapılan 2017/262811 ihale kayıt numaralı "Gevaş İlçesi 24 Derslikli İmam Hatip Lisesi + 200 Kişilik Pansiyon ve Çevre Düzenleme Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak Badıllı Mimarlık A.Ş. – Kara İnci İnşaat Akaryakıt Taşımacılık Gıda Teks. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 01.11.2017 tarihli ve 2017/UY.II-2960 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Badıllı Mimarlık A.Ş. – Kara İnci İnşaat Akaryakıt Taşımacılık Gıda Teks. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada Ankara 1. İdare Mahkemesi tarafından alınan 14.02.2018 tarihli ve E:2017/3387, K:2018/278 sayılı karar ile davanın reddine karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararına karşı Badıllı Mimarlık A.Ş. – Kara İnci İnşaat Akaryakıt Taşımacılık Gıda Teks. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından temyiz yoluna başvurulması üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 10.07.2018 tarihli E.2018/1202, K: 2018/2338 sayılı kararında "...Bu itibarla, anahtar teslimi götürü bedel usulüyle yapılan ihalelere ilişkin değerlendirmelerde; imalat miktarlarının ihale dokümanı kapsamında isteklilere verilememesi nedeniyle, söz konusu imalat miktarlarının proje, porsantaj listeleri ve mahal listeleri esas alınmak suretiyle istekliler tarafından belirlenmesinin gerekli olması karşısında, isteklilerce belirlenen miktarların idarenin belirlediği miktarlarla birebir örtüşmesi beklenemeyeceğinden açıklama istenilen iş kalemlerinin tamamı üzerinden sağlanan fiyat avantajının ihaleye teklif veren diğer isteklilerin teklif bedellerine göre sıralamada değişikliğe neden olup olmadığı hususlarının dikkate alınması gerekmektedir.

Uyuşmazlığa konu ihalenin anahtar teslim götürü bedel usulüyle yapıldığı, aşırı düşük teklif verilmesi nedeniyle Kamu İhale Genel Tebliği'nin 45.1.2. maddesi uyarınca yaklaşık maliyetin % 80'lik bölümünü oluşturan 69 adet iş kalemine ilişkin olarak açıklama istenildiği, anılan iş kalemlerine ilişkin olarak ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından yapılan aşırı düşük teklif açıklamalarında yer alan metrajlar ile idarece belirlenen metrajlar arasında farklılıkların bulunduğu görülmektedir.

Metraj farklarına ilişkin olarak, dava konusu Kurul kararı ile yapılan incelemede ise, açıklama istenilen iş kalemlerinin tamamı üzerinden sağlanan fiyat avantajının ihaleye teklif veren diğer isteklilerin teklif bedellerine göre sıralamada bir değişikliğe neden olup olmadığı hususlarında herhangi bir değerlendirme yapılmadığı; sadece, iş kalemleri arasındaki %10'a ulaşmayan metraj farklılığının makul düzeyde olduğu kabulünden hareketle karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, anahtar teslimi götürü bedel usulüyle gerçekleştirilen uyuşmazlığa konu ihalede, idarenin metrajları ile isteklilerin metrajlarının bire bir örtüşmesi beklenmemekle birlikte, söz konusu metraj farkının makul düzeyde olması gerektiği; bu çerçevede, açıklama istenilen iş kalemlerinin tamamı üzerinden sağlanan fiyat avantajının ihaleye teklif veren diğer isteklilerin teklif bedellerine göre sıralamada değişikliğe neden olmaması gerektiğinden, bu çerçevede bir değerlendirme yapılmaksızın, salt %10'a ulaşmayan metraj farklılıklarının makul sayılacağı kabulünden hareketle verilen dava konusu Kurul kararında bu yönüyle hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ve Mahkeme kararının bozulmasına 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 hükme 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 geçemeyeceği 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- Kamu İhale Kurulunun 01.11.2017 tarihli ve 2017/UY.II-2960 sayılı kararının metraj farkı ile ilgili kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin metrajlarda yaklaşık maliyete göre farklılıklar bulunduğu şeklindeki iddiasının esasının yeniden incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.