

**birim fiyat teklif mektubunu
ve ekindeki birim fiyat
teklif cetvelini idareye
teslim ettikten sonra
tekliflerini herhangi bir
hata ya da herhangi bir
yanlışıklık olduğu gerekçesiyle
geri alamayacağı veya
değiştiremeyeceği hk**

Toplantı No : 2018/018

Gündem No : 37

Karar Tarihi : 28.03.2018

Karar No : 2018/UM.II-666

BAŞVURU SAHİBİ:

Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2017/294914 İhale Kayıt Numaralı "836 Kalem İlaç" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından 17.07.2017 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "836 Kalem İlaç" ihalesine ilişkin olarak Koçak Farma İlaç ve

Kimya San. A.Ş.nin 27.10.2017 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusu hakkında, idare tarafından süresi içinde karar alınmaması üzerine, başvuru sahibince 16.11.2017 tarih ve 62729 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 15.11.2017 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur. 06.03.2018 Tarih ve 2018/MK-81 Sayılı Kurul kararı gereğince yapılan incelemeye aşağıda yer verilmiştir.

Başvuruya ilişkin olarak 2017/2878-01 sayılı itirazın şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazın şikâyet dilekçesinde özetle, ihalenin birim fiyat teklif cetvelindeki 410'uncu sıradaki iş kalemine sehven hatalı teklif verdikleri, idareye başvurarak tekliflerinin İdari Şartname'nin 30'uncu maddesi gereğince değerlendirme dışı bırakılmasını talep ettikleri ancak idarenin taleplerini dikkate almadığı iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

İncelenmekte olan ihalenin 410'uncu kısmına 3 isteklinin katıldığı ve tekliflerinin geçerli teklif olarak belirlendiği, ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak başvuru sahibi Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş.nin belirlendiği, akabinde başvuru sahibi isteklinin kendisi tarafından birim fiyatta sehven hata yapıldığı bu nedenle teklifinin değerlendirme dışı bırakılması için önce idareye şikâyette ardından da Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, 23.11.2017 tarihli ve 2017/UM.IV-3116 sayılı Kurul Kararı alınarak itirazın şikâyet başvurusunun ehliyet yönünden reddedildiği, başvuru sahibince anılan Kurul kararının iptali istemiyle dava açıldığı ve açılan davada Ankara 15. İdare Mahkemesinin 08.02.2018 tarihli ve E:2018/19, K:2018/161

sayılı kararı ile “başvurunun reddine ilişkin kısmının iptaline” karar verildiği, Mahkeme kararı doğrultusunda alınan 06.03.2018 tarihli ve 2018/MK-81 sayılı Kurul kararıyla da 23.11.2017 tarihli ve 2017/UM.IV-3116 sayılı Kurul kararının başvurunun reddine ilişkin kısmının iptaline ve itirazın şikâyet başvurusu ile ilgili olarak esasın incelenmesine geçilmesine karar verildiği görülmüştür.

Bununla birlikte incelenmekte olan ihale konusu alım ile ilgili olarak başvuru sahibi istekli ile sözleşme imzalandığı görülmüştür.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun “Tekliflerin hazırlanması ve sunulması” başlıklı 30'uncu maddesinde “30.Teklif mektubu ve geçici teminat da dahil olmak üzere ihaleye katılabilme şartı olarak istenilen bütün belgeler bir zarfa konulur. Zarfın üzerine isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, tebligata esas açık adresi, teklifin hangi işe ait olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adresi yazılır. Zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanır ve mühürlenir.

Teklif mektupları yazılı ve imzalı olarak sunulur. Teklif mektubunda ihale dokümanının tamamen okunup kabul edildiğinin belirtilmesi, teklif edilen bedelin rakam ve yazı ile birbirine uygun olarak açıkça yazılması, üzerinde kazıntı, silinti, düzeltme bulunmaması ve teklif mektubunun ad, soyad veya ticaret unvanı yazılmak suretiyle yetkili kişilerce imzalanmış olması zorunludur. Mal alımı ihalelerinde, ihale dokümanında alternatif teklif verilebileceğine dair hüküm bulunması halinde, alternatif tekliflerde aynı şekilde hazırlanarak sunulur.

Teklifler ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar sıra numaralı alındılar karşılığında idareye verilir. Bu saatten sonra verilen teklifler kabul edilmez ve açılmaksızın iade edilir. Teklifler iadeli taahhütlü olarak da gönderilebilir. Posta ile gönderilecek tekliflerin ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar idareye ulaşması

şarttır. Postadaki gecikme nedeniyle işleme konulmayacak olan tekliflerin alınış zamanı bir tutanakla tespit edilir.

Verilen teklifler, zeyilname düzenlenmesi hali hariç, herhangi bir sebeple geri alınamaz ve değiştirilemez.” hükmü,

Mal Alım İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ekinde yer alan Birim Fiyat Teklif Mektubu standart formunda “...1.Yukarıda ihale kayıt numarası ve adı yer alan ihaleye ilişkin ihale dokümanını oluşturan tüm belgeler tarafımızdan okunmuş, anlaşılmış ve kabul edilmiştir. Teklif fiyata dahil olduğu belirtilen tüm masraflar ve teklif geçerlilik süresi de dahil olmak üzere ihale dokümanında yer alan tüm düzenlemeleri dikkate alarak teklif verdiğimizizi, dokümanda yer alan yükümlülükleri yerine getirmememiz durumunda uygulanacak yaptırımları kabul ettiğimizi beyan ediyoruz...

4) İhale konusu işin [tamamını/ ek cetvelde yer alan kısmını/ ek cetvelde yer alan kısımlarını] her bir iş kalemi için teklif ettiğimiz birim fiyatlar üzerinden Katma Değer Vergisi hariç [Teklif edilen toplam bedel para birimi belirtilerek rakam ve yazı ile yazılacaktır.] bedel karşılığında yerine getireceğimizi kabul ve taahhüt ediyoruz.” ifadeleri yer almakta olup, bu ifadeden ihaleye teklif veren isteklilerin teklif ettiği bedeller doğrultusunda ihale konusu işi yerine getirmeyi taahhüt ettiği belirtilmektedir.

İdari Şartname'nin “İhale konusu alıma ilişkin bilgiler” başlıklı 2'nci maddesinde “2.1. İhale konusu malın;

“a) Adı: 836 KALEM İLAÇ VE SERUM

b) Varsa kodu:

c) Miktarı ve türü:

836 KALEM 17.335.795 ADET İLAÇ VE SERUM

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

ç) Teslim edileceği yerler: Antalya Kamu Hastaneleri Birliğine bağlı sağlık tesisleri ve bu tesislerin ek hizmet binaları

d) Bu bent boş bırakılmıştır.” düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin “Teklif ve sözleşme türü” başlıklı 18'inci maddesinde “18.1. İstekliler tekliflerini, her bir iş kaleminin miktarı ile bu iş kalemleri için teklif edilen birim fiyatlarının çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden vereceklerdir. İhale sonucu, ihale üzerine bırakılan istekliyle her bir iş kaleminin miktarı ile iş kalemleri için teklif edilen birim fiyatların çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden birim fiyat sözleşme imzalanacaktır.” düzenlemesi,

Anılan Şartname'nin “Kısmi teklif verilmesi” başlıklı 19'uncu maddesinde “19.1. Bu ihalede kısmi teklif verilebilir.

19.2.1. Bu ihaledeki kısım sayısı 836 dir. İhale kısımlarına ilişkin koşullar altta düzenlenmiştir;

Değerlendirme her bir kısım için ayrı ayrı yapılacaktır.” düzenlemesi,

Aynı Şartname'nin “Aşırı düşük teklifler” başlıklı 33'üncü maddesinde “33.1. İhale, Kanunun 38 inci maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin ekonomik açıdan en avantajlı teklif üzerinde bırakılacaktır.” düzenlemesi yer almaktadır.

Başvuruya konu ihalenin 410'uncu kısmına ait ihale komisyonu kararı incelendiğinde 3 isteklinin teklif verdiği, Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş.nin teklif bedelinin 1.897,50 TL, diğer teklif sahibi isteklilerden Gül Ecza deposu San. ve Tic. A.Ş.nin teklif bedelinin 158,950,00 TL Öz-sel Ecza Depoları Tic. ve Paz. A.Ş.nin teklif bedelinin ise 188.100,00 TL olduğu, 3 isteklinin teklifinin de geçerli teklif kabul edildiği ve söz konusu kısmın başvuru sahibi Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş. üzerinde bırakıldığı görülmüştür.

Başvuru sahibi istekli Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş.nin birim fiyat teklif mektubu ile ekindeki birim fiyat teklif cetveli incelendiğinde başvuruya konu ihalenin 410'uncu kısmı olan "Kasporfungin Asetat 50 MGİV Flakon Malzeme Alımı" ilacına ilişkin olarak "Miktar" sütununda 550 adet, "Teklif Edilen Birim Fiyat" sütununda "3,45 TL", "Tutar" sütununda ise 1.897,50 TL olduğu görülmüş olup, başvuru sahibi isteklinin ihalenin bahse konusu kısmına ilişkin teklifinde herhangi bir aritmetik hata bulunmadığı anlaşılmıştır. Ayrıca Mal Alım İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ekinde yer alan Birim Fiyat Teklif Mektubu standart formunda ihaleye teklif veren isteklilerin teklif ettiği bedeller doğrultusunda ihale konusu işi yerine getirmeyi taahhüt ettikleri belirtilmektedir. Öte yandan anılan Kanun'un 30'uncu maddesinde verilen tekliflerin, zeyilname düzenlenmesi hali hariç, herhangi bir sebeple geri alınamayacağı ve değiştirilemeyeceği hükmü yer almaktadır.

Bu itibarla, birim fiyat teklif mektubunu ve ekindeki birim fiyat teklif cetvelini doğru bir şekilde kontrol etmek suretiyle okuyup imzalayan isteklilerin, söz konusu birim fiyat teklif mektubunu ve ekindeki birim fiyat teklif cetvelini idareye teslim ettikten sonra, tekliflerini herhangi bir hata ya da herhangi bir yanlışlık olduğu gerekçesiyle geri alamayacağı veya değiştiremeyeceği anlaşılmaktadır.

Yapılan incelemede başvuruya konu ihalenin 410'uncu kısmına ilişkin olarak başvuru sahibi istekli Koçak Farma A.Ş.nin teklifinde herhangi bir aritmetik hata bulunmadığı, ayrıca Mal Alım İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ekinde yer alan Birim Fiyat Teklif Mektubu standart formunda ihaleye teklif veren isteklilerin teklif ettiği bedeller doğrultusunda ihale konusu işi yerine getirmeyi taahhüt ettiği, tekliflerin herhangi bir hata ya da herhangi bir yanlışlık olduğu gerekçesiyle alınamayacağı veya değiştirilemeyeceği hususları bir arada değerlendirildiğinde başvuru sahibi isteklinin bahse konu iddiası yerinde bulunmamıştır.

Öte yandan 4734 sayılı Kanununun 55'inci maddesinde de, ihale

dokümanına ilişkin olarak en geç ihale tarihinin üç iş günü öncesinde idareye şikâyet başvurusunda bulunulabileceği hüküm altına alınmıştır. Bahse konu ihalede ise ihale dokümanına herhangi bir şikâyet başvurusunun olmadığı ve ihale dokümanında yer alan aşırı düşük teklif açıklaması istenilmemesine ilişkin düzenlemenin bu haliyle kesinleştiği anlaşılmıştır

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,

Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.

**

Toplantı No : 2019/008

Gündem No : 46

Karar Tarihi : 14.02.2019

Karar No : 2019/MK-68

BAŞVURU SAHİBİ:

Koçak Farma İlaç Ve Kimya San. A.Ş. (06.03.2018 tarih ve 2018/M.K.-81 Sayılı Kurul Kararı)

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2017/294914 İhale Kayıt Numaralı "836 Kalem İlaç" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından yapılan 2017/294914 ihale kayıt numaralı "836 Kalem İlaç" ihalesine ilişkin olarak Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş.

itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 28.03.2018 tarihli ve 2018/UM.II-666 sayılı karar ile " 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesince verilen 30.05.2018 tarihli ve E:2018/833, K:2018/1089 sayılı karar ile "davanın reddine" karar verilmiştir.

Söz konusu Mahkeme kararının temyiz edilmesi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda ise, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 31.10.2018 tarihli ve E:2018/2921, K:2018/3016 sayılı kararında "...Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından 17/07/2017 tarihinde gerçekleştirilen "836 Kalem İlaç" ihalesine ait İdari Şartnamede değerlendirmenin her bir kısım için ayrı ayrı yapılacağı belirtildiği, davacı tarafından ihalenin ertesi günü 18/07/2017 tarih ve 3600 sayılı dilekçe ile teklifin hatalı olarak verildiğinin davalı idareye bildirildiği, ihale komisyonunun 20/10/2017 tarihli kararı ile 410. sıradaki kaleme ilişkin "ihalenin davacı üzerine bırakıldığı, kesinleşen ihale kararının bildirilmesi üzerine, ihalenin 410. kaleminin kendi firmaları üzerinde bırakıldığı, ancak birim fiyat teklif cetvelinde 345-TL yerine sehven 3,45-TL fiyat verildiği, verilen teklifin yazım hatasından kaynaklandığı, tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması için idareye başvurdukları, idarenin başvurularını gerekçesiz olarak reddettiği, hukuka aykırı ihale kararının iptal edilerek tekliflerinin aşırı düşük olduğu için değerlendirme dışı bırakılması gerektiği" ileri sürülerek itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu, dava konusu ihalenin 410. kısmına ait ihale komisyonu kararı incelendiğinde, 3 isteklinin teklif verdiği, davacı şirketin teklif bedelinin 1.897,50 TL, diğer teklif sahibi İsteklilerden Gül Ecza deposu San. ve Tic.

A.Ş.'nin teklif bedelinin 158.950,00-TL, Öz-sel Ecza Depoları Tic. ve Paz. A.Ş.nin teklif bedelinin ise 188.100,00 TL olduğu, idare tarafından hazırlanan yaklaşık maliyet hesap cetvelinde ilgili kısmın yaklaşık maliyet toplam tutarının 266.618,00 TL olarak belirlendiği, davacının itirazen şikâyet başvurusunun dava konusu Kamu İhale Kurulu kararıyla reddedilmesi üzerine işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

...

Uyuşmazlık, birim fiyat teklif cetvelinde yazım yanlışlığı yapıldığı, bu nedenle verilmek istenen teklifin miktarında hata bulunması sebebiyle teklifin değerlendirme dışı bırakılması iddiasının kabul edilip edilemeyeceğinden kaynaklanmaktadır.

...

Uyuşmazlığa konu başvurunun reddine dair işlemin, Kamu ihale Kanunu'na dayandığı, erişilebilir, belirli ve öngörülebilir kanuni bir dayanağının mevcut olduğu görülmektedir. Ayrıca İsteklilerin tekliflerini verirken gerekli özeni göstermesi ve ihale sürecinin hızlı ve etkin bir şekilde tamamlanarak idarenin ihtiyacının mümkün olan en kısa sürede karşılanması amaçlandığından kamu yararının olduğu kabul edilmelidir.

Ölçülülük ilkesinin alt ilkesi olan orantılılık ilkesi gereği kişilerin mülkiyet hakkının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu adil denge, davacının şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır.

Somut olayda, idare tarafından ilacın adet fiyatının yaklaşık maliyetinin 484,76-TL olarak belirlendiği, diğer isteklilerin ise 289,00 TL ve 342,00 TL fiyat teklif ettiği, davacı tarafından 345,00 TL fiyat teklifi verilmek istendiği, ancak sehven 3,45 TL teklif verildiğinin ifade edildiği, toplamda

teklif etmek istediği 189.750,00 TL yerine teklif ettiği 1.897,50 TL üzerinden ihalenin davacı şirketin üzerinde bırakıldığı, akıl ve basiret sahibi bir kimsenin bu şekilde teklif vermeyeceği, teklifin sehivden ileri geldiğinin aşikâr olduğu, davacının teklif ettiği fiyat üzerinden idareye ihale konusu ilacı teslim etmek zorunda kalması nedeniyle aşırı bir y¼ke katlanmak zorunda kaldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davanın reddi yön¼ndeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

...

3.DAVA KONUSU İşLEMİN İPTALİNE, ..." gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dörd¼nc¼ fıkrasında, yasama ve yür¼tme 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 Usul¼ Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yür¼tmenin 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 hük¼m 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 28.03.2018 tarihli ve 2018/UM.II-666

sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Danıştay kararında yer alan gerekçeler doğrultusunda 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.