Dere Islahı İnşaatı Yapım işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2011/004
Gündem No	:	18
Karar Tarihi	:	13.01.2011
Karar No	:	2011/MK-9

Şikayetçi:

Tunahan Müh. İnş. Sam. ve Tic. Ltd. Şti.

İhaleyi yapan İdare:

DSİ Genel Müdürlüğü 6. Bölge Müdürlüğü

Gündem Konusu:

04.11.2010 tarih ve 2010/UY.III-2946 sayılı Kamu İhale Kurulu Kararın iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle Mehmet Ali Ceyhan"nın vekili Av. Mehmet Gedikbaş tarafından açılan davada, Ankara 4. İdare Mahkemesi tarafından verilen 30.12.2010 tarih ve E:2010/2735 sayılı "Yürütmenin durdurulması" niteliğindeki ara kararına ilişkin işlem tesis edilmesi.

Karar:

DSİ Genel Müdürlüğü 6. Bölge Müdürlüğü tarafından 09.06.2010 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen 2010/55453 İhale Kayıt Numaralı *"Mersin-Silifke Akarca Deresi Islahı İnşaatı Yapım İşi"* ihalesine ilişkin olarak; Tunahan Müh. İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti."nin01.09.2010 tarih ve 23904 sayı ile Kamu İhale Kurumu kayıtlarına alınan aynı tarihli itirazen şikayet başvurusu hakkında Kamu İhale Kurulunca alınan 04.11.2010 tarih ve 2010/UY.III-2946 sayılı karar ile;

"4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,"

Karar verilmiştir.

Davacı Mehmet Ali Ceyhan"nın vekili Av. Mehmet Gedikbaş tarafından anılan Kurul Kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesi tarafından verilen 30.12.2010 tarih ve E:2010/2735 sayılı ara karar ile;

"___

Olayda, ihale konusu isin Silifke Akarca Deresi ıslahı inşaatı işi olduğu, idarece yaklaşık maliyetin 13 iş kaleminden oluşan inşaat işlerinden oluşturulduğu, ihalede geçerli teklifler ve yaklaşık maliyet esas alınarak sınır değerin 3.052.540,69 TL olarak belirlendiği, ihaleye 23 isteklinin katıldığı, aralarında davacının da bulunduğu 9 istekliden asıra düşük teklif açıklaması istenildiği, 3 isteklinin teklif açıklaması sunmadıklarından, 5 isteklinin ise, teklif açıklamaları idarece yeterli bulunmadığı için değerlendirme dışı bırakıldığı, teklif açıklaması sunan davacının açıklamasında; işin yapılacağı yere 4,5 km mesafede Mersin Silifke Babak Deresi ıslahı inşaatını yaptığı, için büyük bir bölümünün tamamlanmış olması nedeniyle Akarca Deresi ıslahı için kullanılacak araç, gereç, makine ve personelin mevcut olduğu, yeni bir santiye kurulmasına gerek olmayacağı gibi, durası için kullanılan bütün ekipmanların daya konusu ihale için de kullanılacağı, ıslahı yapılacak olan derenin zemininin incelendiği, kazıdan çıkacak malzemenin doldurula kullanılabileceği, yatak içerisinden çıkarılacak malzemenin de stabilize olarak kullanılacağından maliyetin düşürüldüğü, ayrıca ıslahı yapılacak derenin yaklaşık parısında sürekli su bulunduğu, bu nedenle tüm kazı işlerinin amalizlerine su boşaltılması için motopomp konulduğu, bu nedenle beton bakımı için ayrıca su bedeli konulmadığı, işçilik ücretlerinin piyasa şartlarına göre aşağı ücretin üzerinde alındığı yönünde açıklama yapıldığı, davacı tarafından yapılan teklif açıklaması idarece uygun bulunarak ihalenin bu istekli üzerinde bırakılmasına karar verildiği görülmektedir.

Davacının teklif açıklaması kapsamında sunmuş olduğu belgelerde, avantajlı koşulların açıklandığı, DSİ"nin birim fiyat analizlerinden yararlanarak kendisinin oluşturduğu analiz ve yardımcı analizleri sunduğu, sunmuş olduğu analizlerde yer alan malzeme girdilerine (beton harcı, çam kereresti, beton çelik çubuğu, dinamit vd) teklif edilen birim fiyatların Bayındırlık ve İskan Bakanlığı"nın 2010 yılı birim fiyat rayişlerinden alındığı, analizlerde yer alan malzeme ve makine girdilerine ilişkin birim fiyatların Bayındırlık ve İskan Bakanlığı 2010 yılı birim fiyat rayişlerinin altında olmadığı görülmekte olup, dava konusu ihalenin 13 iş kaleminin özellikleri nedeniyle, bu iş kalemlerinin birim fiyat teklifleri ile bire bir örtüşen ve bu iş kalemlerinin tariflerini aynen yansıtan DSİ Genel Müdürlüğüne ait analizler bulunmadığından, davacı tarafından, benzeşen ümalatlara ilişkin makinelerin ve malzemelerin özellikleri esas alınarak analizlerin oluşturduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu Kamu İhale Kararında, davacının sunduğu analizlerde DSİ"nin birim fiyat analizlerinde yer alan girdi miktarlarının hiçbir açıklayıcı gerekçe sunulmadan düşürüldüğü gerekçesiyle davacının ihale dışı bırakılmasına karar verilmiş ise de, ihaleyi yapan idaremin yaklaşık maliyette tanımlanan iş kalemlerini DSİ Genel Müdürlüğü"nün resmi birim fiyat analizlerinden oluşturmadığı, yani kendi resmi analizlerini kullanmadığı, istekililerden birim fiyat tariflerine uygun analiz sunmalarının istenildiği, ihale üzerinde bırakılan davacı tarafından da birim fiyat tariflerine uygun olarak gerekli malzeme, işçilik ve makine girdilerine yer verildiği görülmekte olup, dava konusu ihalenin 13 iş kaleminin özellikleri dikkate alındığında, davacı tarafından sunulan analizlerde yer alan girdi miktarlarının DSİ analizlerinde yer alan miktarlarla birebir aynı olmamasının olağan olduğu anlaşılmakla birlikte, davacı tarafından sunulan analizlerdeki pozlar için kullanılan bedellerin Bayındırlık ve İskan Bakanlığının 2010 yılı birim fiyat rayişlerinden alınmış olması karşısında, sırf davacı tarafından sunulan analizleri, DSİ"nin birim fiyat analizleriyle kıyaslayarak girdi miktarlarının düşürüldüğü gerekçesiyle ihale dışı bırakılmasında hukuka uyarlık 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 değiştirmemeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktirmemeyeceği hükmü bağlamıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinin ikinci fıkrasında; 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 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 hükmü altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerektiğinden,
Açıklanan nedenlerle;

1-Kamu İhale Kurulunun 04.11.2010 tarih ve 2010/UY.III-2946 sayılı Kararının iptaline,

2-Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun reddine;

Oybirliği ile karar verildi.

Dr. Hasan GÜL **Başkan**		
Ali Kemal AKKOÇ **II. Başkan**	**Hicabi ECE** **Kurul Üyesi**	**Bahattin ISIK** **Kurul Üyesi**
Hakan GÜNAL **Kurul Üyesi**	**Kazım ÖZKAN** **Kurul Üyesi**	**Abdullah DÜNDAR** **Kurul Üyesi**