

**ihale komisyonunca ihalede 14
teklifin yeterlik
değerlendirmesi neticesinde
uygun görülmediği teklifi
aşırı düşük olarak tespit
edilen 5 isteklinin
teklifinin ise reddedilerek
ihalede sınır değer tutarı ve
yaklaşık maliyet tutarı
aralığında 6 adet geçerli
teklifin tespiti ile ihalenin
iptali**

İHALE KURUMCA YAPILAN İNCELEME

Gazi Üniversitesi Sağlık Araştırma ve Uygulama Merkezi tarafından 28.11.2019 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "36 Aylık Malzeme Dahil Yemek Pişirme Dağıtım ve Sonrası Hizmetleri" ihalesine ilişkin olarak Harput İaşe İnş. Tur. Gıda. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Net Yem. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.- Arf Yem. İnş. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından 20.12.2019 tarih ve 55603 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 20.12.2019 tarihli dilekçe ile itirazın

şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2019/1655 sayılı şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi:

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle; başvuruya konu ihalede 66 adet doküman satın alındığı, 25 isteklinin teklif sunduğu ve 6 teklifin geçerli kabul edildiği ve teklifi aşırı düşük olarak tespit edilen isteklilerin teklifleri reddedildikten sonra tüm tekliflerin reddedilerek ihalenin iptal edilmesine Oybirliği ile karar verildiği, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 39'uncu maddesinde idarenin bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptal edilmesi için hangi hususlarda yetkili olduğunun belirtildiği, başvuruya konu yemek hizmet alımı ihalesinin yaklaşık maliyetinin 111.907,378,70 TL olarak açıklandığı, taraflarına ait teklif tutarının ise yaklaşık maliyet tutarının 18.000.000,00 TL altında ve 93.964.505,58 TL olduğu, ihale komisyonu kararında belirtilen 6 adet geçerli tekliften biri olan tekliflerinin yaklaşık maliyetin altında ve uygun bir teklif olduğu, sınır değer altındaki tekliflerin değerlendirme dışı bırakılması durumunda sınır değer tutarının üzerindeki tekliflerin uygun görülebileceği, esas amacın ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklifin tespit edilmesi olması gerektiği, ihalede yaklaşık maliyetin altında 6 geçerli teklif bulunması sebebi ile gerekli ve yeterli rekabet ortamının da sağlandığı ve sonuç olarak ihalenin iptali kararının iptal edilmesi gerektiği iddialarına yer verilmiştir.

İptal gerekçeleri ile sınırlı olarak yapılan inceleme sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel ilkeler" başlıklı 5'inci maddesinde "İdareler, bu Kanuna göre yapılacak

ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur...” hükmü,

Anılan Kanun’un “Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptali” başlıklı 39’uncu maddesinde “İhale komisyonu kararı üzerine idare, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbesttir. İhalenin iptal edilmesi halinde bu durum bütün isteklilere derhal bildirilir. İdare bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlülük altına girmez. Ancak, idare isteklilerin talepte bulunması halinde, ihalenin iptal edilme gerekçelerini talep eden isteklilere bildirir.” hükmü yer almakta olup; söz konusu maddenin gerekçesinde “Tekliflerin yaklaşık maliyete kıyasla çok yüksek olması veya yaklaşık maliyete göre çok yüksek olmamakla birlikte mevcut ödeneğin verilen teklifleri karşılayamaması, Kanunun temel ilkelerine uygun olmayan durumların tespiti gibi nedenlerle, ihale yetkilisinin onayından önceki herhangi bir aşamada ihale komisyonunun kararı üzerine idareye uluslararası mevzuata paralel bir şekilde ihaleyi iptal etme yetkisi verilerek, buna ilişkin hükümler düzenlenmiştir.” ifadelerine yer verilmiştir.

İdari Şartname’nin “İhale konusu işe/alıma ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde “2.1. İhale konusu işin/alımın; a) Adı: 36 Aylık Malzeme Dahil Yemek Pişirme Dağıtım ve Sonrası Hizmetleri...” düzenlemesi,

Anılan Şartname’nin “İhaleye ilişkin bilgiler” başlıklı 3’üncü maddesinde “3.1. b) İhale usulü: Açık ihale...” düzenlemesi,

Aynı Şartname’nin “Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptal edilmesi” başlıklı başlıklı 34’üncü maddesinde “34.1. İhale komisyonu kararı üzerine İdare, verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbesttir. İdare bütün tekliflerin reddedilmesi nedeniyle herhangi bir yükümlülük altına girmez.

34.2. İhaleenin iptal edilmesi halinde bu durum, bütün isteklilere gerekçesiyle birlikte derhal bildirilir.” düzenlemesi yer almaktadır.

Başvuruya konu yemek hizmet alımı ihalesinin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 19'uncu maddesine göre açık ihale usulü ile gerçekleştirildiği, ihalede yaklaşık maliyet tutarının idarece “111.907.378,70 TL” olarak belirlendiği görülmüştür.

İhale komisyonu kararına göre, başvuruya konu ihalede 66 adet doküman satın alındığı, ihaleye 25 e-teklif sunulduğu, sunulan tekliflerin 14 tanesinin yeterlik değerlendirmesi neticesinde uygun görülmeyerek değerlendirme dışı bırakıldığı görülmüştür.

Diğer taraftan, teklifi geçerli kabul edilen isteklilerden ise 5'inin teklifinin idarece hesaplanan “87.927.747,12 TL sınır değer tutarının altında olduğunun ihale komisyonunca tespit edildiği ve bu isteklilerden ise 4'ünün aşırı düşük teklif açıklaması sunmadığı gerekçesiyle, 1 isteklinin ise aşırı düşük teklif açıklamasının uygun olmadığı gerekçesiyle teklifinin reddedilerek netice itibariyle ihale komisyonunca “Tüm tekliflerin reddedilerek ihaleenin iptal edilmesine” karar verildiği ve söz konusu kararın ihale yetkilisi tarafından onaylandığı görülmüştür.

Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca, ihale komisyonunca hesaplanan sınır değer tutarı ile yaklaşık maliyet tutarı (87.927.747,12 TL – 111.907.378,70 TL) arasında, teklifleri [93.964.505,58 TL- 111.765.765,00 TL] aralığında bulunan 6 adet geçerli teklifin tespit edildiği anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 39'uncu maddesi idareye, tekliflerin yaklaşık maliyete kıyasla çok yüksek olması, ödenek yetersizliği ya da Kanun'un temel ilkelerine uygun olmayan durumların tespiti gibi durumlarda, ihalede verilmiş tüm teklifleri reddederek ihaleyi iptal etme hususunda takdir yetkisi tanımaktadır.

İhaleenin iptali konusunda idarelerin takdir yetkisi bulunmakta

ise de, bu yetkinin mutlak ve sınırsız olmadığı, kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlı olduğu ve bu hususların açıkça ortaya konulması gerektiği anlaşılmıştır.

Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca, ihale komisyonunca, ihalede 14 teklifin yeterlik değerlendirmesi neticesinde uygun görülmediği, teklifi aşırı düşük olarak tespit edilen 5 isteklinin teklifinin ise reddedilerek ihalede sınır değer tutarı ve yaklaşık maliyet tutarı aralığında 6 adet geçerli teklifin tespit edildiği ve ihalede "Tüm tekliflerin reddedilerek ihalenin iptal edilmesine" karar verildiği ve söz konusu kararın ihale yetkilisi tarafından onaylandığı anlaşılmakla birlikte; söz konusu değerlendirmelerden yukarıda aktarılan mevzuata aykırılık ve/veya aykırılıkların ne şekilde oluştuğunu gösteren açık bir gerekçenin veya tespit bulunmadığı, dolayısıyla idarenin iptal gerekçelerinin kamu ihale mevzuatı kapsamında idareye tanınan takdir yetkisi kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

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,

İdarenin ihalenin iptali kararının iptaline,

Oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

İncelenen ihalede,

Başvuru sahibi isteklinin, idarenin ihalenin iptaline ilişkin kararının gerekçesinin yerinde olmadığı yönündeki iddiasının incelenmesi neticesinde, Kurul çoğunluğunca, idarenin iptal işleminin gerekçesinin uygun bulunmadığı gerekçesiyle "idarenin ihalenin iptali kararının iptaline" karar verilmiştir.

Anılan kararda, ihale komisyonunca, ihalede 14 teklifin yeterlik değerlendirmesi neticesinde uygun görülmediği, teklifi aşıırı düşük olarak tespit edilen 5 isteklinin teklifinin ise reddedilerek ihalede sınır değer tutarı ve yaklaşık maliyet tutarı aralığında 6 adet geçerli teklifin tespit edildiği ve ihalede "Tüm tekliflerin reddedilerek ihalenin iptal edilmesine" karar verildiği ve söz konusu kararın ihale yetkilisi tarafından onaylandığı anlaşılmakla birlikte; söz konusu değerlendirmelerden yukarıda aktarılan mevzuata aykırılık ve/veya aykırılıkların ne Şekilde olduğunu gösteren açık bir gerekçenin veya tespit bulunmadığı, dolayısıyla idarenin iptal gerekçelerinin kamu ihale mevzuatı kapsamında idareye tanınan takdir yetkisi kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir.

Yapılan incelemede, ihale konusu işin "36 Aylık Malzeme Dahil Yemek Pişirme Dağıtım ve Sonrası Hizmetleri..." işi olduğu, idarece yaklaşık maliyet tutarının "111.907.378,70 TL" olarak belirlendiği, ihaleye 25 e-teklif sunulduğu, sunulan tekliflerin 17 tanesinin teklif fiyatının yaklaşık maliyete çok yakın olarak 11milyon civarında olduğu, sunulan tekliflerin 14 tanesinin yeterlilik değerlendirmesi neticesinde uygun görülmeyerek değerlendirme dışı bırakıldığı, teklifi geçerli kabul edilen isteklilerden ise 5'inin teklifinin idarece hesaplanan "87.927.747,12 TL sınır değer tutarının altında olduğunun ihale komisyonunca tespit edildiği ve bu isteklilerden ise 4'ünün aşıırı düşük teklif açıklaması sunmadığı gerekçesiyle, 1 isteklinin ise aşıırı düşük teklif açıklamasının uygun olmadığı gerekçesiyle teklifinin reddedilerek ihale komisyonunca "Tüm tekliflerin reddedilerek ihalenin iptal edilmesine" karar verildiği ve söz konusu kararın ihale yetkilisi tarafından onaylandığı görülmüştür.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptali" başılıklı 39'uncu maddesi ile ihalenin iptali hususunda ihale komisyonlarına ve dolayısıyla

idarelere takdir yetkisi tanındığı, Kanun'un 40'ıncı maddesinin altıncı fıkrası ile, ihale komisyonu kararı üzerine ihale yetkililerine yapacakları inceleme sonucunda, gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle ihalenin iptal edilmesi hususunda takdir yetkisi verildiği anlaşılmakla birlikte, ihale komisyonları ile ihale yetkililerinin söz konusu yetkilerinin mutlak ve sınırsız olmadığı, bu yetkinin mevzuata, kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun surette kullanılması gerektiği açıktır.

Bu itibarla, idarenin ihalenin iptaline ilişkin kararının gerekçesi incelendiğinde, her ne kadar incelenen ihalede yaklaşık maliyet ve sınır değer arasında geçerli teklif olsa da, idare ve ihale yetkililerinin sorumlulukları ve kamu yararı çerçevesinde bir değerlendirme yapabileceği değerlendirildiğinden idarenin ihalenin iptaline ilişkin işleminin yerinde olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, uyuşmazlığa konu ihalede, "itirazın şikayet başvurusunun reddine" karar verilmesi gerektiği yönündeki düşüncemle, Kurul çoğunluğunca alınan "idarenin ihalenin iptali kararının iptaline" niteliğindeki karara katılmıyorum.

Toplantı No : 2020/001

Gündem No : 44

Karar Tarihi : 08.01.2020

Karar No : 2020/UH.I-38