

**ihale üzerinde bırakılan istekli ve ekonomik açıdan en avantajlı 2 nci teklif sahibi isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarına yönelik olarak yapılan, ilgili nakliye girdisinin idarenin açıklama isteme yazısının ekinde yer alan analiz formatlarında belirlenmiş mesafe dışında mesafeler kullanılarak açıklanmasının yeterli görülmesine ilişkin değerlendirmelerin iptaline ait karar**

<b>Toplantı No</b>	: 2020/051
<b>Gündem No</b>	: 68
<b>Karar Tarihi</b>	: 11.11.2020
<b>Karar No</b>	: 2020/MK-268

**BAŞVURU SAHİBİ:**

En-Ez İnşaat Sanayi Ve Ticaret A.Ş

**İHALEYİ YAPAN İDARE:**

Bölge Müdürlüğü-5.Bölge Mersin Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Karayolları Genel Müdürlüğü

**BAŞVURUYA KONU İHALE:**

2019/449599 İhale Kayıt Numaralı "Tarsus-Adana-Gaziantep Otoyolunun Bahçe Kavşağı – Gaziantep Doğu Kavşağı , Gaziantep Doğu Kavşağı – 9 Bölge Sınırı Arasında Ve Gaziantep Çevre Otoyolunda Muhtelif Kesimlerinin Ve Bağlantı Yollarının Üstyapı Onarımı Yapım İşi" İhalesi

**KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**

**KARAR:**

Karayolları 5. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/449599 ihale kayıt numaralı "Tarsus-Adana-Gaziantep Otoyolunun Bahçe Kavşağı-Gaziantep Doğu Kavşağı, Gaziantep Doğu Kavşağı-9. Bölge Sınırı Arasında ve Gaziantep Çevre Otoyolunda Muhtelif Kesimlerinin ve Bağlantı Yollarının Üstyapı Onarımı İşi" ihalesine ilişkin olarak, En-Ez İnş. San. ve Tic. A.Ş. tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 26.02.2020 tarihli ve E:2020/UY.I-439 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Heltaş İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Karfen İnş. San. Tur. Ener. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada Ankara 8. İdare Mahkemesi tarafından verilen 21.05.2020 tarihli ve E:2020/739, K:2020/839 sayılı "davanın reddi" kararı üzerine temyiz başvurusunda bulunulmuş ve bu başvuruya Nil Yapı Malz. ve İnş. Tic. A.Ş. – Orak Altyapı San. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi tarafından da müdahil olunmuş, temyiz incelemesi sonucunda ise Danıştay Onüçüncü Dairesinin 14.09.2020 tarihli ve E:2020/1768, K:2020/2052 sayılı kararında "...Davacı şirketler tarafından, 03.070/2 poz numaralı asfalt kazıma makinesi girdisi için üçüncü kişiden alınan fiyat teklifi ile aşırı düşük teklif açıklaması yapıldığı görülmektedir.

Tebliğ'in 45. maddesinde, isteklilerin aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında sunacakları analizlere dayanak teşkil eden belgeler olarak, "üçüncü kişilerden alınan fiyat teklifleri"nin sayılmış olması karşısında, Tebliğ'e uygun açıklama yaptığı anlaşılan davacı şirketlerin teklifinin, bahse konu analiz girdisine yönelik yapılacak açıklamalarda kendi malı olan asfalt kazıma makinesinin edinme bedeli veya fiyat teklifindeki bedel dikkate alınarak amortisman karşılık gelen kısma ilişkin fiyat belirlemesi yapılmasına imkân bulunmadığından bahisle reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır.

Öte yandan, davalı idarece, aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında sunulan söz konusu fiyat teklifleri ve maliyet tutarı tespit tutanakları hakkında hiçbir değerlendirme yapılmadan, iş makinelerinin edinim bedellerinin üçüncü kişilerden fiyat teklifi alınarak açıklanamayacağı gerekçesiyle başvurunun reddine karar verildiğinin anlaşılması karşısında, sunulan fiyat teklifleri ve maliyet tutarı tespit tutanaklarının mevzuata uygun olarak düzenlenip düzenlenmediği yönünden bir değerlendirme yapılarak davalı idarece karar verilmesi gerektiği açıktır.

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacıların temyiz isteminin kabulüne;

2. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 21/05/2020 tarih ve E:2020/739, K:2020/839 sayılı kararının bozulmasına,
3. Dava konusu işlemin iptaline..." karar verilmiştir.

Diğer taraftan, yine 26.02.2020 tarihli ve 2020/UY.I-439 sayılı Kurul kararına ilişkin olarak En-Ez İnş. San. ve Tic. A.Ş. tarafından yapılan başvurular neticesinde Danıştay Onüçüncü Dairesince 25.06.2020 tarihli ve E:2020/1433, K:2020/1599 sayılı karar alınmış ve bu kararın uygulanması teminen 26.08.2020 tarihli ve 2020/MK-221 sayılı Kurul kararı ile "Kamu İhale Kurulu'nun 26.02.2020 tarihli ve 2020/UY.I-439 sayılı kararındaki, 9'uncu iddia kapsamında ihale üzerinde bırakılan istekli ve ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin aşırı düşük teklif açıklamalarına yönelik olarak yapılan, ilgili nakliye girdisinin idarenin açıklama isteme yazısının ekinde yer alan analiz formatlarında belirlenmiş mesafe dışında mesafeler kullanılarak açıklanmasının yeterli görülmesine ilişkin değerlendirmelerin iptaline" 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.

Öte yandan, 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 Kurulu'nun 26.02.2020 tarihli ve 2020/UY.I-439 sayılı kararının, Heltaş İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Karfen İnş. San. Tur. Ener. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi'nin teklifinin, asfalt kazıma makinesinin amortisman giderlerinin üçüncü kişilerden fiyat teklifi alınarak açıklanamayacağından bahisle reddedilmesine ilişkin kısmının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Heltaş İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Karfen İnş. San. Tur. Ener. ve Tic. A.Ş. Ortak Girişimi tarafından sunulan fiyat teklifleri ve maliyet tutarı tespit tutanaklarının mevzuata uygun olarak düzenlenip düzenlenmediği yönünden bir değerlendirme yapılması amacıyla ilgili iddianın esasının yeniden incelenmesi gerekmele beraber, Danıştay Onüçüncü Dairesi tarafından adı geçen isteklinin ilgili nakliye girdisi bakımından açıklamalarının yeterli olmadığına kesin olarak karar verilmesi ve 26.08.2020 tarihli ve 2020/MK-221 sayılı Kurul kararı ile bu kararın uygulanmış olması karşısında, ilgili iddianın esasının yeniden incelenmesine gerek bulunmadığına,

Oybirliği ile karar verildi.

