

ihale konusu iş kapsamında çalıştırılacak araca ilişkin bilgilerin yer aldığı motorin fiyatının tevsiki için EPDK tarafından yayımlanan akaryakıt bayi fiyatı raporunda yer alan KDV dahil motorin fiyatından yararlanıldığı KDV hariç motorin fiyatının hesaplamalara dahil edildiği anlaşılmalı birlikte anılan şirketçe yapılan günlük mesafe hesabının somut herhangi bir veriye dayandırılmaması bu konuda yeterli bir açıklamaya da yer verilmemesi hk 1

Gündem No	: 39
Karar Tarihi	: 03.03.2021
Karar No	: 2021/MK-88

BASVURU SAHİBİ:

Mehmet Sağır / Sağır Ticaret

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İzmir Su Ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (İzsu)

BASVURUYA KONUSU İHALE:

2019/544179 İhale Kayıt Numaralı "İzmir İli Atık Su Şebeke Hatlarının Temizliği Ve Görüntülenmesi İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

İzmir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü (İZSU) tarafından yapılan 2019/544179 ihale kayıt numaralı "İzmir İli Atık Su Şebeke Hatlarının Temizliği ve Görüntülenmesi İşi" ihalesine ilişkin olarak Mehmet Sağır/Sağır Ticaret itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 10.04.2020 tarihli ve 2020/UH.II-760 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle, Mehmet Sağır/Sağır Ticaret tarafından açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesinin 18.09.2020 tarihli E:2020/954, K:2020/1482 sayılı kararında başvuru sahibinin 4'üncü iddiasına ilişkin olarak "Nezirhan İnş. Altyapı Taş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından kombine kanal temizleme, görüntüleme ve binek araçlarının yakıt giderlerine yönelik olarak sunulan aşırı düşük teklif açıklamaları incelendiğinde; kombine kanal temizleme ve görüntüleme araçlarının yakıt giderlerinin açıklanmasına yönelik olarak; ihale konusu iş kapsamında çalıştırılacak 2 adet kombine kanal temizleme aracı ile 1 adet görüntüleme aracının yakıt giderlerinin hesaplanmasında söz konusu araçların günlük 100 km yol kat edeceği öngörüldüğü, kombine kanal temizleme araçlarının ortalama yakıt tüketimlerinin tevsiki için yetkili satıcı ve servis tarafından düzenlenmiş belgenin sunulduğu, belge üzerinde ihale konusu iş kapsamında çalıştırılacak araca ilişkin bilgilerin yer aldığı, motorin fiyatının tevsiki için EPDK tarafından 26.11.2019 tarihinde yayımlanan akaryakıt bayi fiyatı raporunda yer alan KDV dahil 6,43 TL/Litre motorin fiyatından yararlanıldığı, KDV hariç 5,45 TL/Litre motorin fiyatının hesaplamalara dahil edildiği anlaşılmakla birlikte anılan şirketçe yapılan günlük 100 km mesafe hesabının somut herhangi bir veriye dayandırılmadığı, bu konuda yeterli bir açıklamaya da yer verilmediği görüldüğünden sunulan açıklamaların bu haliyle mevzuata aykırı olduğu sonucuna varılmıştır." gerekçesiyle,

5'inci iddiasına ilişkin olarak "...Bununla birlikte, şoförlerin giyim giderlerinin açıklanmasına yönelik olarak teklife konu alanlarda faaliyet gösteren Umud Giyim İş Ekipmanları İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından düzenlenen fiyat teklifinin sunulduğu, fiyat teklifi üzerinde SMMM'e ait Türmob kaşesi ve iletişim bilgilerinin yer aldığı, fiyat teklifinin mavi renk iş elbisesine ilişkin olarak düzenlendiği görülmekte ise de, yukarıda yer verilen Teknik Şartname düzenlemeleri dikkate alındığında, iş kapsamında çalıştırılacak personele mavi renkte standart iş elbisesinin yanında koruyucu giysi (metal burunlu ayakkabısıyla), gaz maskesi, koruyucu baret, koruyucu eldiven de verilmesi gerektiği ve söz konusu giysi giderlerinin de açıklamalara dahil edilmesi gerektiği, buna rağmen Nezirhan İnş. Altyapı Taş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından şoför giderlerine ilişkin sunulan aşırı düşük teklif açıklamalarında mavi renkte standart iş elbisesi haricinde kalan diğer giyim giderlerine ilişkin açıklama sunulmadığı anlaşıldığından sunulan açıklamaların bu yönüyle mevzuata aykırı olduğu sonucuna varılmıştır." gerekçesiyle dava konusu işlemin 4'üncü ve 5'inci iddialarına ilişkin kısımlarının iptaline karar verilmiştir.

Ankara 3. İdare Mahkemesinin 18.09.2020 tarihli E:2020/954, K:2020/1482 sayılı kararının gereklerinin yerine getirilmesini teminen 28.10.2020 tarihli ve 2020/MK-257 sayılı Kurul kararında yer verilen gerekçeler ile "1- Kamu İhale Kurulunun 10.04.2020 tarihli ve 2020/UH.II-760 sayılı kararının 4'üncü ve 5'inci iddialar kapsamında yer alan Nezirhan İnş. Altyapı Taş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin aşırı düşük teklif açıklaması ile ilgili değerlendirmeleri içeren kısımlarının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda Nezirhan İnş. Altyapı Taş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin aşırı düşük teklif açıklamalarının uygun görülmemeye teklifinin reddedilmesi hususunun, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem olarak belirlenmesine" karar verildiği tespit edilmiştir.

Ankara 3. İdare Mahkemesinin 18.09.2020 tarihli E:2020/954, K:2020/1482 sayılı kararının temyiz incelemesi için Kamu İhale Kurumu tarafından temyiz başvurusunda bulunulduğu anlaşılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesinin 22.12.2020 tarihli E:2020/3354, K:2020/3791 sayılı kararında "...Bu açıklamalar çerçevesinde temyize konu Mahkeme kararının dava konusu Kurul kararının kısmen iptaline ilişkin kısmı incelendiğinde:

Nezirhan İnşaat'ın yakıt sarfiyatına ilişkin açıklamalarının mevzuata aykırı olduğu iddiası yönünden:

İhale konusu iş kapsamında çalıştırılması öngörülen 2 adet kombine kanal temizleme aracı ile 1 adet görüntüleme aracının iş süresince kat edeceği kilometre (km) bilgisine ihale dokümanında veya aşırı düşük teklif sorgulama yazısında yer verilmemiş, Teknik Şartname'nin 7.18. maddesinde ise 2 adet kontrol aracının günlük 150 km sınırını aşmadan çalıştırılacağına yönelik düzenlemeye yer verilmiştir.

Dava dışı Nezirhan İnşaat tarafından, bahse konu araçların günlük 100 km yol kat edecekleri varsayılmış, fiyat tevsiki için yetkili satıcı ve servis tarafından düzenlenmiş belge sunulmuş, belge üzerinde ihale konusu iş kapsamında çalıştırılacak araca ilişkin bilgilere yer verilmiş, motorin fiyatının tevsiki için EPDK tarafından 26/11/2019 tarihinde yayımlanan akaryakıt bayi fiyatı raporunda yer alan KDV dahil 6,43-TL/Litre motorin fiyatından yararlanılmış, KDV hariç 5,45-TL/Litre motorin fiyatı hesaplamalara dahil edilerek aşırı düşük teklif açıklaması yapılmıştır.

İhale dokümanında ve aşırı düşük teklif sorgulama yazısında ihale konusu işte çalıştırılacak araçların kat edecekleri günlük yola ilişkin ortalama bir km bilgisine yer verilmediği, dava dışı Nezirhan İnşaat tarafından yapılan aşırı düşük teklif açıklamasında yer verilen günlük 100 km yol kat edilmesine yönelik açıklamanın makul olmadığına yönelik hukukun geçerli bir tespit bulunmadığı, ihale dokümanında yer verilen km bilgisinin aşılmayacak bir üst sınır olarak belirtildiği dikkate alındığında, dava konusu işleminde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Nezirhan İnşaat tarafından iş kapsamında çalıştırılacak personelin giyim giderlerinin mevzuata uygun açıklanmadığı iddiası yönünden:

Aşırı düşük teklif sorgulama yazısında, ihalenin 4. kısmında çalıştırılacak 2 adet kombine kanal temizleme aracı, 1 adet görüntüleme aracı ve 2 adet kontrol aracı ile bu araçlarda çalıştırılacak şoförlere yönelik giderlerin açıklanması istenmiştir.

İstekliler tarafından bahse konu araçlarda çalıştırılacak şoförlerin ihale kapsamındaki işte görevlendirilecek bütün personel için giydirilmesi zorunlu olan mavi renkli tek tip standart iş elbisesi giymeleri gerekir. Kapalı mahallerde atık su ortamı içinde özel çalışma tekniği uygulanması gerekli tesis ve mahallerinde çalışmak ve inceleme yapmakla görevli personelin mavi renkli standart elbise dışında ilk yardım sandığı, gaz ölçüm cihazı (oksijen, karbon monoksit, hidro sülfür ve diğer patlayıcı gazların miktarını gösterir), koruyucu giysisi (metal burunlu ayakkabısıyla), kanal havalandırma cihazı, gaz maskesi (tüm yüzü kapsayan, bütün gazlara karşı korumalı olacak), tripod caraskal, koruyucu baret, koruyucu eldiven bulundurulacakları anlaşılmaktadır. Standart iş elbisesi dışındaki giysi, araç ve gereçlerin şoförlere yönelik olmadığı, bu araçlarla donatılması gereken personelin bizzat kapalı ortamlarda çalışan işçiler olduğu görülmektedir.

Aşırı düşük teklif sorgulama yazısında bütün personel giderlerinin değil yalnızca şoför giderlerinin açıklanması istendiği ve şoförlerin de yalnızca standart mavi renkli iş elbisesiyle donatılmaları gerektiği göz önünde bulundurulduğunda, aşırı düşük teklif açıklamasında şoförlerin elbise giderlerine usulüne uygun olarak yer veren dava dışı Nezirhan İnşaatın açıklamasında mevzuata aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, dava konusu işlemin kısmen iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle anılan Mahkeme kararının dava konusu işlemin kısmen iptaline ilişkin kısmının bozulmasına, davanın reddine 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 günün geçmeyeceği 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 28.10.2020 tarihli ve 2020/MK-257 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda Nezirhan İnş. Altyapı Taş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin aşırı düşük teklif açıklamalarına ilişkin 10.04.2020 tarihli ve 2020/UH.II-760 sayılı Kurul kararının hukuki geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.