

# **İhale nin Niteliğinin veya Miktarının Değişmesi gerekçesiyle iptal edilmesi hk**

Toplantı No : 2020/009

Gündem No : 42

Karar Tarihi : 04.03.2020

Karar No : 2020/UM.II-489

**BAŞVURU SAHİBİ:**

Fec Reklamcılık Turizm İnşaat ve Restaurant İşletmeleri San. ve Tic. Ltd. Şti.,

**İHALEYİ YAPAN İDARE:**

Türkiye Elektrik İletim A.Ş. 8. Bölge Müdürlüğü,

**BAŞVURUYA KONU İHALE:**

2019/651767 İhale Kayıt Numaralı "154 ve 400 Kv Transformatör Merkezleri İçin İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği Kapsamında Yer Alan Pr-10 TEİAŞ'a Ait Araç ve Taşınmazlarda İSG ile İlgili Güvenlik, Uyarı ve Bilgilendirme Levhaları Temini" İhalesi

**KURUMCA YAPILAN İNCELEME:**

Türkiye Elektrik İletim A.Ş. 8. Bölge Müdürlüğü tarafından 07.01.2020 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "154 ve 400 Kv Transformatör Merkezleri İçin İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği Kapsamında Yer Alan Pr-10 TEİAŞ'a Ait Araç ve Taşınmazlarda İSG ile İlgili Güvenlik, Uyarı ve Bilgilendirme Levhaları Temini" ihalesine ilişkin olarak Fec Reklamcılık Turizm İnşaat ve Restaurant İşletmeleri San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından 07.02.2020 tarih ve 6747 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 07.02.2020 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2020/260 sayılı şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

**KARAR:**

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi:

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle;

07.01.2020 tarihinde katılmış oldukları "154 ve 400 Kv Transformatör Merkezleri İçin İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği Kapsamında Yer Alan Pr-10 TEİAŞ'a Ait Araç ve Taşınmazlarda İSG ile İlgili Güvenlik, Uyarı ve Bilgilendirme Levhaları Temini" ihalesinin 10.01.2020 tarihli ihale komisyonu kararına göre firmaları uhdesinde bırakıldığı, ancak 24.01.2020 tarihinde idare tarafından alınan kararla "...dış ortamlarda yalıtkan malzeme olarak polikarbon kullanılmaktadır. İşyerlerimizde kullanılan ilgili malzemenin pilot uygulamasından da anlaşıldığı üzere zamanla hava koşullarının değişiminden dolayı deforme olduğu ve ihtiyacı yeterince karşılamadığının tespit edildiği ..." gerekçesiyle ihalenin iptal edildiği,

Oysaki polikarbon malzemesinin oldukça sık kullanılan, dış cepheye uygun, kullanışlı, güvenilir bir malzeme olmasının yanı sıra polikarbon levhaların geniş bir kullanım alanına sahip olduğu, şöyle ki; inşaatlarda, kış bahçelerinde, ses yalıtımlarında, giriş saçaklarında, reklam, tabela ve pano zeminlerinde, fabrika çatılarında, dış cephelerde vb. gibi daha birçok dış ortam alanlarında söz konusu malzemenin rahatlıkla kullanılabileceği, polikarbon levhaların esnek ve içerisinde yer alan reçine özünden dolayı son derece dayanıklı olduğu, bu ürünün dış cepheye uygun olmadığı düşüncesinin ihalenin iptali için yeterli bir sebep olmadığı,

İdare tarafından hazırlanan Teknik Şartname ekinde polikarbon levhanın özelliklerine yer verilen detaylı bir data sheet (veri sayfası) bulunduğu, anılan veri sayfasında polikarbon

malzemenin özellikleriyle ilgili olarak yapılan açıklamanın içeriği ile ihalenin iptali kararının gerekçesinin birbiriyle çeliştiği,

Ayrıca, ihaleye hazırlık aşamasında gerekli düzenlemeler yapılmadan ihaleye çıkılması ve daha sonra ihalenin iptal edilmesi sebebiyle, gerek kendileri gerekse ihaleye katılım gösteren diğer istekliler tarafından teminat, yol masrafları vb. gibi ekstra harcamalar yapıldığı,

İhalenin kendileri üzerinde bırakılması sebebiyle kendileri tarafından işe ait malzeme siparişlerinin verildiği ve bu yüzden ağır bir yükün altına girildiği,

Yaklaşık maliyetin 1.838.777,70 TL olduğu söz konusu ihalede, vermiş oldukları 1.395.732.00 TL tutarındaki tekliflerinin yaklaşık maliyetin altında olduğu ve bu durumun kamu yararı açısından önem arz ettiği,

İhalenin, polikarbon malzemenin dış cepheye uygun olmadığı gerekçesiyle iptal edildiği ancak iptal kararına karşı idareye şikâyet başvurusunda bulunulması üzerine idarenin verdiği cevapta ise ihalenin iptal edilme gerekçesi olarak iş artışı veya iş azalışının gösterildiği, ancak bu durumun mevzuata aykırılık teşkil ettiği, iş artışı veya azalışı yapılacaksa bile sözleşmeden sonra yapılabileceği,

Yeterli sayıda teklifin sunulduğu ve rekabetin sağlandığı ihalede idarece kaynakların verimli kullanımının gerçekleşmeyeceği gerekçesiyle kamu yararı adına ihalenin iptal edilmesi işleminin yerinde bir karar olmadığı, iptal gerekçesinin şeffaflık ilkesinden uzak olduğu, ihale yetkilisinin ihaleyi iptal etme yetkisinin mutlak ve sınırsız olmadığı ve bu yetkinin mevzuata, kamu yararına ve hizmet gereklerine uygun suretle kullanılması gerektiği, söz konusu ihale iptal kararının iptal edilerek ihale sürecine devam 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 İhalenin İptali " 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 yükümlölük altına girmez. Ancak, idare isteklilerin talepte bulunması halinde, ihalenin iptal edilme gerekçelerini talep eden isteklilere bildirir." hükmü,

Anılan Kanun'un "İhalenin karara bağlanması ve onaylanması" başlıklı 40'inci maddesinde "...İhale komisyonu gerekçeli kararını belirleyerek, ihale yetkilisinin onayına sunar. Kararlarda isteklilerin adları veya ticaret unvanları, teklif edilen bedeller, ihalenin tarihi ve hangi istekli üzerine hangi gerekçelerle yapıldığı, ihale yapılmamış ise nedenleri belirtilir.

İhale yetkilisi, karar tarihini izleyen en geç beş iř günü içinde ihale kararını onaylar veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal eder.

İhale; kararın onaylanması halinde geçerli, iptal edilmesi halinde ise hükümsüz sayılır..." hükmü,

Anılan Kanun'un "Kesinleřen ihale kararlarınının bildirilmesi" başlıklı 41'inci maddesinde "İhale sonucu, ihale kararınının ihale yetkilisi tarafından onaylandığı günü izleyen en geç üç gün içinde, ihale üzerinde bırakılan dahil olmak üzere, ihaleye teklif veren bütün isteklilere bildirilir. İhale sonucunun bildiriminde, tekliflerin değerlendirmeye alınmama veya uygun bulunmama gerekçelerine de yer verilir.

İhale kararının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda da isteklilere gerekçeleri belirtilmek suretiyle bildirim yapılır...” hükmü,

Anılan Kanun’un “Kuruma itirazın şikâyet başvurusu” başlıklı 56’ncı maddesinde “İdareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55 inci maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hallerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilir. İhalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanlar itirazın şikâyetine konu edilebilir ve bu kararlara karşı beş gün içinde doğrudan Kuruma başvuruda bulunulabilir.

Kurum itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceler. İdare tarafından şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikâyet başvuruları ise idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı incelenir...” hükmü yer almaktadır.

Şikâyetine konu ihaleye ait İdari Şartname’nin “İhale konusu alıma ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde “2.1. İhale konusu malın;

a) Adı: 154 ve 400 kV Transformatör Merkezleri için İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği kapsamında yer alan PR-10 TEİAŞ’a ait Araç ve Taşınmazlarda İSG ile ilgili Güvenlik, Uyarı ve Bilgilendirme Levhaları temini

b) Varsa kodu:

c) Miktarı ve türü:

154 ve 400kV Transformatör merkezleri için İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği Kapsamında Yer Alan PR-10 TEİAŞ’a Ait Araç ve Taşınmazlarda İSG İle İlgili 105 kalemden oluşan toplam 44.297 Adet Güvenlik, Uyarı ve Bilgilendirme Levhaları...” düzenlemesi yer almaktadır.

Anılan Şartname'nin "Bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptal edilmesi" 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. İhalenin iptal edilmesi halinde bu durum, bütün isteklilere gerekçesiyle birlikte derhal bildirilir." düzenlemesi yer almaktadır.

10.01.2020 tarihli ihale komisyonu kararına göre, açık ihale usulü ile 07.01.2020 tarihinde gerçekleştirilen ihaleye dört istekli tarafından teklif verildiği, bu isteklilerden Serdar Özkaya'nın teklifi kapsamında sunmuş olduğu geçici teminat mektubunun standart forma uygun olmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı, diğer isteklilerden sadece Fec Reklamcılık Turizm İnşaat ve Restaurant İşletmeleri San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından yerli malı belgesi sunulduğu gerekçesiyle anılan istekli lehine fiyat avantajı sağlandığı, buradan hareketle anılan isteklinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak, Detay Trafik Sistemleri İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti.nin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği ve ihalenin Fec Reklamcılık Turizm İnşaat ve Restaurant İşletmeleri San. ve Tic. Ltd. Şti. üzerinde bırakıldığı görülmüştür.

Bahse konu ihale komisyonu kararınının 13.01.2020 tarihinde tüm isteklilere EKAP üzerinden bildirilmesinin ardından, idare tarafından 36801 sayı ve 24.01.2020 tarihli yazı ile ihalenin iptaline karar verildiği, ihalenin iptali kararına ilişkin yazınının ise 24.01.2020 tarihinde EKAP üzerinden tüm isteklilere gönderildiği ve bahse konu kararda "...Bölge Müdürlüğümüzce yapılan 2019/651767 İhale Kayıt Numaralı ihalemize Teknik şartnamelerde yapılacak olan revize çalışmaları nedeniyle mevcut teknik şartname ile devam edilmesinin uygun olmayacağı kanaatine varılmıştır.

2019/651767 İhale Kayıt Numaralı ihalemizin iptal edilmesi ve

Teknik Şartnamenin revize edilerek güncellenmesine müteakip yeniden ihaleye çıkılması düşünülmektedir.

Genel Müdürlüğümüz İş Sağlığı ve Güvenliği Müdürlüğünce gönderilen 23/01/2020 tarih ve 35194 sayılı yazısına istinaden söz konusu ihalenin Teknik Şartnamesinin, niteliğinin ve miktarının değişmesi nedenleri ile ihalenin iptal edilmesine karar verilmiştir.

“İhalenin Niteliğinin veya Miktarının Değişmesi gerekçesiyle iptal edilmiştir...” ifadelerine yer verildiği görülmüştür.

Yapılan incelemede, TEİAŞ Genel Müdürlüğü İş Sağlığı ve Güvenliği Müdürlüğü tarafından 35194 sayılı ve 23.01.2020 tarihli yazı ile şikâyete konu ihaleyi yapan Türkiye Elektrik İletim A.Ş. 8. Bölge Müdürlüğü de dahil olmak üzere bölge müdürlüklerine bildirim yapıldığı, söz konusu yazıda “Bilindiği üzere TEİAŞ İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği ve ekleri niteliğindeki Prosedürler Yönetim Kurulumuzun 14.11.2018 tarihli 31-424 sayılı kararı ile kabul edilerek Genelge 242 ile bütün çalışanlarımıza duyurulmuştu.

Bahse konu Yönetmelik kapsamında mevcut “PR-10 TEİAŞ’a Ait Araç ve Taşınmazlarda İSG ile İlgili Güvenlik, Uyan ve Bilgilendirme Levhaları Prosedürü” gereğince dış ortamlarda yalıtkan malzeme olarak polikarbon kullanılmaktadır. İşyerlerimizde kullanılan ilgili malzemenin pilot uygulamasından da anlaşıldığı üzere zamanla hava koşullarının değişimden dolayı deforme olduğu ve ihtiyacı yeterince karşılamadığı tespit edilmiştir.

21.01.2020 tarihinde Genel Müdürümüz Sn. Orhan KALDIRIM ile gerçekleştirilen TEİAŞ İSG Yönetmeliği ve Ekleri revizyonu toplantısında bahse konu husus gündeme alınmış olup, polikarbon malzemenin uzun ömürlü olmamasından ve kısa sürede deformasyona uğramasından dolayı dış ortamda kullanılacak uyan ve bilgilendirme levhaları ile ilgili yurt dışı örneklerini de içerecek şekilde araştırma yapılmasına ve yalıtkan, çevre koşullarına daha uygun bir malzeme ile değiştirilmesine karar verilmiştir.

Bu kapsamda ilgili prosedüre uygun olarak yapılan değişikliklerde; acil olmayan dış ortamda kullanılan güvenlik, uyarı levhalarının yenilenme işlemlerinin ilgili prosedür güncelleninceye kadar bekletilmesi, prosedür kapsamında yapılacak diğer revizyon işlemlerine devam edilmesi Müdürlüğümüzce uygun mütaala edilmektedir.” ifadelerinin yer aldığı görülmüştür.

Kamu ihale mevzuatında yer alan düzenlemelerden, idarelerin yapmış oldukları ihaleleri iptal etme yetkisinin bulunduğu, ancak ihalenin iptali noktasında idarelerin sahip olduğu takdir yetkisinin sınırsız olmadığı; şöyle ki, idarelerin sahip olduğu takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlı olduğu anlaşılmaktadır. İhalenin iptal edilmesine ilişkin işlemlerin gerçekleştirilmesinde takdir yetkisinin, gerekçe belirtilmek suretiyle kullanımı bu işlemin hukuka uygunluğu noktasında önem arz etmekte olup, anılan Kanun’da ihalenin iptal edilmesi durumunda isteklilere gerekçeleri belirtilmek suretiyle bildirim yapılması gerektiğine işaret edilmiştir.

İhalenin iptal gerekçeleriyle sınırlı olarak yapılan incelemede, idarenin şikâyete konu ihaleyi, TEİAŞ Genel Müdürlüğü İş Sağlığı ve Güvenliği Müdürlüğü tarafından gönderilmiş 35194 sayılı ve 23.01.2020 tarihli yazı üzerine iptal ettiği, anılan yazının içeriğinin ise söz konusu ihalenin konusunu oluşturan dış ortamda kullanılacak uyarı ve bilgilendirme levhalarında yalıtkan malzeme olarak kullanılan polikarbon malzemenin özelliklerine ilişkin olduğu, polikarbon malzemenin uzun ömürlü olmaması ve kısa sürede deformasyona uğraması sebebiyle araştırma yapma gerekliliğinin doğması, yalıtkan ve çevre koşullarına daha uygun bir malzeme ile değiştirilmesi ve bu kapsamda acil olmayan dış ortamda kullanılan güvenlik ve uyarı levhalarının yenilenme işlemlerinin ilgili prosedür güncelleninceye kadar bekletilmesi gerektiği şeklinde olduğu anlaşılmıştır. Bu şartlar altında, polikarbon malzeme kullanmayı gerektiren



şikayete konu ihaleye ait Teknik Şartnameyle ihale konusu işin yerine getirilmesi durumunun kamu zararına neden olabileceği, bu çerçevede idarenin iptal kararının gerekçesinin ihtiyaçların uygun şartlarla karşılanması ve kaynakların verimli kullanılması ilkeleri kapsamında değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Netice itibarıyla, idarece tesis edilen ihalenin iptali işleminin anılan Kanun'un 5'inci maddesinde belirtilen ihtiyaçların uygun şartlarla karşılanması ve kaynakların verimli kullanılması ilkeleri çerçevesinde yerinde olduğu, dolayısıyla başvuru sahibinin iddiasının yerinde 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,

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

Oybirliği ile karar verildi.