

iş kalemlerine ait analizleri, aşırı düşük teklif açıklamasında sunmaya gerek görmediği, söz konusu analizlerin aşırı düşük açıklamasında sunulan alt analizlerle tevsik edildiği,

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 Kanununun 28/1 maddesinde 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,

Toplantı No	: 2012/076
Gündem No	: 41
Karar Tarihi	: 20.12.2012
Karar No	: 2012/MK-388

<u>Sikayetçi:</u> Hasçalık İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti. – Numanoğlu İnşaat Taah. Prj. Müş. İth. İhr. Tem. Nak. Ltd. Şti. Ortak Girişimi
<u>İhaleyi Yapan Daire:</u> DSİ 2. Bölge Müdürlüğü
<u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u>
<u>Başvuruya Konu İhale:</u> 30.11.2010 tarihli ve 2010/UY.III-3616 sayılı kararın iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle Yöntaş İnş. San. ve Tic. A.Ş. tarafından açılan davada Ankara 10. İdare Mahkemesince verilen 20.07.2011 tarih ve E:2011/323, K:2011/1388 sayılı "davanın reddine" ilişkin kararının temyizi üzerine Danıştay 13. Dairesi'nce verilen 14.09.2012 tarihli ve E:2011/4506 sayılı yürütmeyi durdurma kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.
<u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u>

Karar:

DSİ 2. Bölge Müdürlüğü'nce 16.08.2010 tarihinde belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan 2010/51501 İKN'li "Küçükmenderes – Bayındır Projesi Burgaz (Zeytinova) Barajı ve Tesisleri Yapımı" ihalesine ilişkin olarak Hasçalık İnşaat San. ve Tic. Ltd. Şti. – Numanoğlu İnşaat Taah. Prj. Müş. İth. İhr. Tem. Nak. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından yapılan şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulunun 30.11.2010 tarihli ve 2010/UY.III-3616 sayılı kararı ile "4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle, Yöntaş İnş. San. ve Tic. A.Ş. tarafından açılan davada, Ankara 10. İdare Mahkemesinin 20.07.2011 tarih ve E:2011/323, K:2011/1388 sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir.

Anılan Mahkeme kararının davacı tarafından temyiz edilmesi üzerine Danıştay 13. Dairesinin 14.09.2012 tarihli ve E:2011/4506 sayılı kararı ile "...ihaleye ilişkin itirazın şikâyet başvuruları üzerine Kamu İhale Kurulu tarafından yapılan değerlendirme sonucu, ihalede en avantajlı teklifin sahibi Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin geçerli bulunarak ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi davacı şirket ile geçerli teklif sahibi istekli İlgazlar İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesini düzeltici işlem olarak belirlemeye dair 30.11.2010 tarih ve 2010/UY.III-3616-3615-3614 sayılı Kamu İhale Kurulu kararlarının iptali istemiyle açılan davada, İdare Mahkemesi'nce, anılan Kurul kararlarında Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin aşırı düşük teklif açıklamasının yeterli bulunarak teklifinin geçerli kabul edilmesi, davacı Yöntaş İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin ise değerlendirme dışı bırakılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

Dava konusu edilen 30.11.2010 tarih ve 2010/UY.III- 3614, 3615, 3616 sayılı Kamu İhale Kurulu kararlarının Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin geçerli bulunmasına ilişkin kısmında hukuka aykırı bir yön bulunmadığından, dava konusu işlemlerin belirtilen kısımları yönünden davayı reddeden İdare Mahkemesi kararı hukuka uygundur.

Dava konusu Kamu İhale Kurulu kararlarının davacı şirketin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısmına gelince; ihalede, 36.511.363,69-TL ile en avantajlı teklifi veren Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'den sonra, 39.469.390,75-TL ile ikinci en avantajlı teklifi veren Yöntaş İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin 26.08.2010 tarihinde aşırı düşük teklif açıklamasında bulunduğu, teklif dosyasında bulunduğu ana iş kalemlerine ait analizleri, aşırı düşük teklif açıklamasında sunmaya gerek görmediği, söz konusu analizlerin aşırı düşük açıklamasında sunulan alt analizlerle tevsik edildiği, davacı şirketin BB – 18 poz nolu "Muhtelif çapta PVC esaslı spiral sarımlı beton drenaj borularıyla drenaj yapılması" imalatına ait analizinde, birim fiyat tarifi gereği yapılması gereken grobeton (yastık betonu) ve kum çakıl dolgu malzemelerine yer verilmediği görülmekle birlikte söz konusu imalatın idarenin yaklaşık maliyetinde kârlı 50.258,00-TL (kârsız 40.206,40-TL) bedel ile yer aldığı, anılan isteklinin bu kalem için kârlı 142.288,80 -TL (kârsız 129.360,80-TL) teklif ettiği, teklif edilen bu bedelin yaklaşık maliyette yer alan bedelden yüksek olduğu dikkate alındığında yapılan açıklamanın esasa etkili olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, dava konusu işlemlerin davacının değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısımlarında hukuka uygunluk bulunmadığından, anılan kısım yönünden dava konusu işlemlerin iptali gerekirken, davanın reddine karar veren İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; dava konusu edilen 30.11.2010 tarih ve 2010/UY.III- 3614, 3615, 3616 sayılı Kamu İhale Kurulu kararlarının Limak İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin geçerli bulunmasına ilişkin kısmı ve bu kısım yönünden davayı reddeden İdare Mahkemesi kararında 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen şartların bulunmaması nedeniyle yürütmenin durdurulması hakkındaki istemin reddine, dava konusu kararların ve bu yönden de davayı reddeden temyize konu Mahkeme kararının davacı şirketin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısımlarının 27. maddede belirtilen şartlar oluştuğundan yürütmesinin durdurulmasına"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 hükmü bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan Mahkeme kararının icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

1- Kamu İhale Kurulunun 30.11.2010 tarih ve 2010/UY.III-3616 sayılı kararının Yöntaş İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile ilgili kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Yöntaş İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin teklifinin değerlendirmeye alınması hususunda 4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine, Oybirliği ile karar verildi.

Mahmut GÜRSES
Başkan

Kazım ÖZKAN
II. Başkan

Erkan DEMİRTAŞ
Kurul Üyesi

Ahmet ÖZBAKIR
Kurul Üyesi

Mehmet Zeki ADLI
Kurul Üyesi

Mehmet AKSOY
Kurul Üyesi