

İTİRAZEN ŞİKAYET BAŞVURU DİLEKÇESİ

--/--/2015

KAMU İHALE KURUMUNA ANKARA

Başvuru sahibi	ÇEBİ İNŞAAT HARİTA GAYRİMENKUL DEĞERLEME SANAYİ VE TİCARET LTD.ŞTİ. FATİH MAH.KORDON BOYU CAD. HARMAN SOK.ORTAKLAR AP.NO: 3 / A 34500 BÜYÜKÇEKMECE/İSTANBUL Fax:
TC Kimlik Numarası(Gerçek Kişi)/Vergi Kimlik Numarası (Tüzel Kişi)	Vergi no
Vekili/Temsilcisi	
İhaleyi yapan idare ve adresi	BÜYÜKÇEKMECE BELEDİYESİ PARK VE BAHÇELER MÜDÜRLÜĞÜ Kumburgaz Merkez Mah. Belediye Ek Hizmet Binası 34530 Kumburgaz BÜYÜKÇEKMECE/İSTANBUL
İhale Kayıt Numarası (İKN)	2015/9770
İtirazen şikayet konusu ihalenin adı	2015 Yılı Büyükçekmece İlçesi Genelinde Park Ve Yeşil Alanların Yapımı ve İkmal inşaatı işi
İhale dokümanı satın alındığı tarih	Dökümanı ekaptan indirme yada satınalma tarihiniz
İdareye şikayet edilen işlemin /durumun farkına varıldığı/tebliğ edildiği tarih	11.03.2015
İdareye şikayet başvurusu tarihi	18.03.2015
İdarenin şikayet başvurusu üzerine verdiği kararın bildirim tarihi	Dilekçeye verilen cevabın ekaptan gönderilme tarihi

BÜYÜKÇEKMECE BELEDİYESİ PARK VE BAHÇELER MÜDÜRLÜĞÜ tarafından 05.03.2015 tarihinde ihalesi yapılan **2015 Yılı Büyükçekmece İlçesi Genelinde Park Ve Yeşil Alanların Yapımı ve İkmal inşaatı işi** işine istekli olarak katılmış bulunaktayız. İhale komisyonunca aşağıdaki gerekçeler ileri sürülerek teklifimiz değerlendirme dışında bırakılmış, idareye teklifimizin değerlendirmeye alınması yönünde yaptığımız itiraz başvurusu reddedilmiştir.

Ancak; aşağıdaki hususlar incelendiğinde idarece teklifimizin değerlendirme dışında bırakılma gerekçelerinin yerinde olmadığı görülecektir.

1- İhale komisyonu kararına göre son durumu gösteren ticaret sicil gazetesinin sunulmadığı gerekçesiyle teklifimiz değerlendirme dışında bırakılmıştır.

Yapım işleri ihaleleri Uygulama Yönetmeliği 38. maddesinde "(1) İhalelerde aday veya isteklilerden;

....

ç) Tüzel kişi olması halinde, ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicil Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicil Gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicil Gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirkülerinin,

istenilmesi zorunludur." hükmü bulunmaktadır.

Yukarıdaki mevzuat hükmünden de anlaşılacağı üzere ihalede Ticaret Sicili Gazetesi tüzel kişiliğin en son durumdaki ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin fiilen yönetimindeki görevlileri tevsik etmek amacıyla istenilmektedir. Yukarıdaki mevzuat hükmüne göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri, kurucuları ile yönetimdeki görevlileri gösteren Ticaret Sicili Gazetesinin dışındaki (adres değişikliği, sermaye artırımı, şube açılması, v.b) hususları gösteren Ticaret Sicili Gazetesinin sunulması gerekmektedir.

Firmamızın bu ihalede sunmuş olduğu Ticaret Sicil Gazetesinde firmamızın ortakları ve yönetimdeki görevliler açıkça belirtilmektedir. İhale Komisyonu kararında sunulmadığı belirtilen **03.01.2012 tarihli Ticaret Sicili Gazetesinde ise Ek-1 de de görüleceği üzere sermaye artırımı kararı bulunmakta olup,** Yapım işleri ihaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 38. maddesinde istenilen (tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri, kurucuları ile yönetimdeki görevlileri) **bilgilerin hiçbirini ihtiva etmemektedir.**

Kamu İhale Kurulu da 2012/UH.I-839 nolu kararında özetle "Sonuç olarak, ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifi ekinde sunduğu Ticaret Sicili Gazete nüshaları her ne kadar sayı ve tarih itibariyle güncel olmasa da, bu nüshaların şirket tüzel kişiliğinin temsili ve idaresi ile ilgili son durumu gösterdiği anlaşıldığından ve bu husus Çanakkale Ticaret Sicili Memurluğundan sorularak teyit edildiğinden, anılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasını gerektirecek herhangi bir mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır." şeklinde iddialarımızı destekler nitelikte karar vermiştir.

Sonuç olarak, sunmuş olduğumuz Ticaret sicili Gazetesi son durumu gösterdiği için bu nedenle ihale dışında bırakılmamız mevzuata uygun değildir.

2- Firmamız tarafından birim fiyat teklif cetvelinde bulunan 14 adet iş kalemine Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve Resmi kurumların birim fiyatlarına göre çok yüksek, 62 adet iş kalemine ise çok düşük teklif verdiğimiz ve bu tekliflerin kamu zararı oluşturacağı gerekçesiyle teklifimiz ihale komisyonunca değerlendirme dışında bırakılmıştır.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun "**Aşırı düşük teklifler**" başlıklı 38. maddesinde

" İhale komisyonu verilen teklifleri 37 nci maddeye göre değerlendirdikten sonra, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit eder. Bu teklifleri reddetmeden önce, belirlediği süre içinde teklif sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenler ile ilgili ayrıntıları yazılı olarak ister.

İhale komisyonu;

a) İmalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olması,

b) Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin temini veya yapım işinin yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar,

c) Teklif edilen mal, hizmet veya yapım işinin özgünlüğü,

Hususlarında belgelendirilmek suretiyle yapılan yazılı açıklamaları dikkate alarak, aşırı

düşük teklifleri değerlendirir. Bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin teklifleri reddedilir.

(Ek fıkra: 20/11/2008-5812/12 md.) İhale komisyonu, aşırı düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesinde Kurum tarafından belirlenen kriterleri esas alır. Kurum bu maddenin uygulanmasında; aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değer veya sorgulama kriterleri ya da ortalamalar belirlemeye yetkilidir." hükmü bulunmaktadır.

İhale İlanının 13. maddesinde ise "*Teklifi sınır değer altında olduğu tespit edilen isteklilerin teklifleri, Kanunun 38 inci maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin reddedilecektir.*" hükmü bulunmaktadır.

Yukarıdaki hükümlerden teklifi aşırı düşük olan bir başka ifadeyle tekliflerinin yapılabilir olmadığı sonucuna varılan isteklilerin değerlendirme dışı bırakılacağı anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un 37'nci maddesinde yer verilen düzenleme gereği, ihale komisyonu tarafından birim fiyat teklif cetvelinde yapılacak incelemenin aritmetik hata bulunup bulunmadığı hususu ile sınırlı olup, birim fiyat teklif cetvelinde yer verilen teklif birim fiyatlara ve bu fiyatlarla söz konusu işin gerçekleştirip gerçekleştirilemeyeceğine ilişkin inceleme ancak aşırı düşük teklif sorgulaması kapsamında yapılabilir.

Teklifleri, sınır değer altında bulunmayan, bir diğer ifadeyle, aşırı düşük olmayan isteklilerin tekliflerinin işin yapılabilirliği açısından yeterli olduğunun kabulü gerekmekte olup, bu durumdaki isteklilerin tekliflerinin kamu ihale mevzuatında yer almayan bir usul ile yapılabilirlik açısından yetersiz olarak nitelendirilerek değerlendirme dışı bırakılmaları mer'î mevzuata aykırılık teşkil edecektir.

Dolayısıyla, 62 adet iş kalemine teklif ettiğimiz 0,10 TL birim fiyatın yapılabilirlik açısından değerlendirmesinin ihalenin bu aşamasında yapılması mümkün değildir. İdare'de itiraz dilekçemize verdiği cevapta atıf yaptığı KİK'in 2012/UY.II-3166 nolu kararında da teklif edilen fiyatın işin yapılabilirlik açısından incelenmesinin Aşırı Düşük Teklif Sorgulaması sırasında yapılacağı belirtilmiştir. Böylece idare verdiği kararlar kendi kendisiyle çelişmiştir. Ayrıca, teklif edilen birim fiyatların Kamu İhale Kanunu'nun 38. maddesindeki hususlara göre değerlendirilmeden idarenin tekliflerde manipülasyon yapıldığı şeklindeki iddiası son derece mesnetsiz kalmaktadır.

Ayrıca, idarece itiraz dilekçemize verilen cevapta teklif cetvelinde bulunan 14 adet iş kalemine ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve Resmi kurumların birim fiyatlarına göre çok yüksek bedel öngörüldüğü ve bu durumun Kamu zararı oluşturacağı gerekçesi belirtilmiştir. Ancak; firmamızı bu ihalede teklif ettiği bedeli, idarenin de belirttiği gibi basiretli tacir mantığıyla hareket ederek hesaplamış olup, 14 adet iş kalemine verilen birim fiyatlar ile idarece bu iş kalemlerine oluşturulan yaklaşık maliyetler incelendiğinde bu iş kalemleri için teklif ettiğimiz toplam tutar ile bu iş kalemleri için oluşturulan yaklaşık maliyetin toplamının oranının $(2.628.365,63/1.316.131,65) = 2,012$ (yaklaşık 2 katı) olduğu göz önüne alınırsa bu iş kalemleri için teklif ettiğimiz bedelin idarenin belirttiğinin aksine Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve Resmi kurumların birim fiyatlarına göre çok yüksek olmadığı görülmektedir.

En avantajlı teklifin en düşük fiyat esasına göre belirlendiği ve birim fiyat teklif alınarak ihale edilen işlerde idarenin istekliler ile imzaladıkları sözleşmede istekliler birim fiyat teklif cetvelinde bulunan iş kalemlerinin tamamından sorumlu olduğu ve bu iş kalemlerinin tamamını yapmakla mükellef olduğundan bazı iş kalemlerine düşük bazı iş kalemlerine yüksek fiyat teklif edilmesi (uygulamada teklif edilen toplam tutarı değiştirmediği için) herhangi bir fazla ödemeye dolayısıyla kamu zararına yol açmaz.

İdarece yapılan değerlendirmelerde firmamızın teklifinin sınır değer üzerinde ve yaklaşık maliyetin altında olduğu teyit edilmiştir. Bu durumda teklifimizin kamu ihale mevzuatında yer almayan usuller ile yetersiz olarak nitelendirilerek değerlendirme dışında bırakılması mevzuata uygun değildir.

Kamu İhale Kurulu **2011/UY.II-4050 nolu kararında** özetle "Başvuru sahibi Taşyapı A.Ş.'nin teklifinin; "teklif cetvelinde işin % 63 lük kısmını oluşturan 39 adet iş kalemine sıfır anlamına gelecek fiyatların teklif edilmesi, kalan 39 adet iş kalemine verilen tekliflerin ise çoğunlukla yaklaşık maliyetin çok üzerinde olması nedeniyle, teklifin yapılabilir nitelikte olmadığı düşünülmesi" şeklindeki gerekçe ile ihale komisyonunca kamu ihale mevzuatında yer almayan bir usul ile yapılabilirlik açısından yetersiz olarak nitelendirilerek değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata uyarlık bulunmamıştır" ve **2014/UY.II-3079 nolu kararında** özetle "Bu itibarla, idarece bahsi geçen istekli tarafından sunulan teklifin, sınır değer altında mı üstünde mi olduğuna ilişkin değerlendirme yapılmaksızın, isteklinin birim fiyat teklif cetvelinde öngördüğü fiyatlarla ihale konusu işi gerçekleştirmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olmadığı anlaşılmış olup başvuru sahibinin iddiasının yerinde olduğu sonucuna varılmıştır. " şeklinde karar vererek isteklinin ihale dışında bırakılmasının mevzuata uygun olmadığı sonucuna varmıştır.

Sonuç olarak yukarıdaki anlatanların ışığında ihale komisyonunun firmamızın teklifini tekrar değerlendirmeye alarak, firmamızın teklifini en avantajlı teklif olarak belirlemesi gerekmektedir.

Saygılarımızla.

Yukarıda belirtilen hususlarla ilgili olarak 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik uyarınca, Kurumunuzun nihai kararı üzerine yargıya başvuru hakkımız saklı olmak kaydıyla, itirazın şikayet başvurumuz hakkında inceleme yapılarak karar verilmesini arz ederim.

Ad SOYAD/ Unvan-(Kaşe)

İmza

EKLER :

- 1-İmza Sirküleri (aslı)
- 2-Ticaret Sicil Gazetesi (aslı yada noter onaylı örneği)
- 4-İdareye verilen 18.03.2015 tarihli şikayet dilekçesi
- 5-İdarenin şikayet dilekçesine verdiği cevap
- 6-Doküman bedelinin yatırıldığına dair banka dekontu
- 7-03.01.2012 tarihli Ticaret Sicili Gazetesi
- 8-Kamu İhale Kurulu'nun 2012/UH.I-839 nolu kararı
- 9-Kamu İhale Kurulu'nun 2011/UY.II-4050 nolu kararı
- 10-Kamu İhale Kurulu'nun 2014/UY.II-3079 nolu kararı

Toplantı No	: 2015/039
Gündem No	: 23
Karar Tarihi	: 24.06.2015
Karar No	: 2015/UY.III-1743

TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER:

Başkan V. II. Başkan : Kazım ÖZKAN

Üyeler: Ali Kemal AKKOÇ, Ahmet ÖZBAKIR, Mehmet Zeki ADLI, Hasan KOCAGÖZ,
Hamdi GÜLEÇ

BAŞVURU SAHİBİ:

Çebi İnşaat Harita Gayrimenkul Değerleme Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.,

Fatih Mah. Kordon Boyu Cad. Harman Sok. Ortaklar Apt. No:3/A
Büyükkçekmece/İSTANBUL

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Büyükkçekmece Belediyesi Park ve Bahçeler Müdürlüğü,

Kumburgaz Merkez Mah. Belediye Ek Hizmet Binası 34530 Büyükkçekmece/İSTANBUL

-

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2015/9770İhale Kayıt Numaralı “2015 Yılı Büyükkçekmece İlçesi Genelinde Park ve Yeşil Alanların Yapım ve İkmal İnşaat Yapım İşi” İhalesi

-

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Büyükkçekmece Belediyesi Park ve Bahçeler Müdürlüğü tarafından 05.03.2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “2015 Yılı Büyükkçekmece İlçesi Genelinde Park ve Yeşil Alanların Yapım ve İkmal İnşaat Yapım İşi” ihalesine ilişkin olarak Çebi İnşaat Harita Gayrimenkul Değerleme Sanayi ve Ticaret Ltd.Şti. nin 18.03.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 23.03.2015 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 01.04.2015 tarih ve 29791 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 31.03.2015 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2015/876 sayılı itirazın şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle,

1) Teklif dosyası kapsamında sunmuş oldukları ticaret sicil gazetesinin firma ortakları ve yönetimdeki görevlileri açıkça belirttiği, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 38'nci maddesi hükmü gereği sunulan ticaret sicil gazetesinin tüzel kişiliğin en son durumdaki ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin fiilen yönetimindeki görevlileri tevsik etmek amacıyla istenildiği, ancak belirtilen hususlar dışında adres değişikliği, sermaye artırımını, şube açılması vb. hususları gösteren ticaret sicil gazetesinin sunulmasının gerekmediği, dolayısı ile Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği 38'nci maddesinde belirtilen firma ortakları üyeleri kurucuları ile yönetimdeki görevlileri bilgilerini içermeyen sermaye artırımına ilişkin kararı gösteren 03.01.2012 tarihli en son ticaret sicil gazetesini sunmadıkları gerekçesiyle tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olmadığı,

2) 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 37'nci maddesi gereği ihale komisyonu tarafından birim fiyat teklif cetvelinde yapılacak incelemenin aritmetik hata bulunup bulunmadığı hususu ile sınırlı olduğu, ihaleye verilen teklif ile söz konusu işin gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceğine ilişkin incelemenin anılan Kanununun 38'nci maddesine göre aşırı düşük teklif açıklama kapsamında yapılabileceği, dolayısı ile birim fiyat teklif cetvelinde bulunan 14 adet iş kalemine Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve resmi kurumların birim fiyatlarına göre çok yüksek, birim fiyat teklif cetvelinde bulunan diğer 62 adet iş kalemine ise çok düşük teklif verildiği gerekçesiyle tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olmadığı iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

1) Başvuru sahibinin 1'nci iddiasına ilişkin olarak:

Şikayete konu ihale Büyükçekmece Belediyesi Park ve Bahçeler Müdürlüğü'nün Büyükçekmece İlçesi Genelinde Park ve Yeşil Alanların Yapım ve İkmal İnşaat Yapım İşleri olup işe ait İdari Şartname'nin "İhale konusu işe ilişkin bilgiler" başlıklı 2'nci maddesinde

"2.1. İhale konusu işin

a) Adı: 2015 YILI BÜYÜKÇEKMECE İLÇESİ GENELİNDE PARK VE YEŞİL ALANLARIN YAPIM VE İKMAL İNŞAAT YAPIM İŞİ

b) Yatırım proje no'su/kodu:

c) Miktarı (fiziki) ve türü:

2015 Yılı Büyükçekmece İlçesi Genelinde Park Ve Yeşil Alanların 76 adet iş kalemi ile yapım işi

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

ç) Yapılacağı yer: BÜYÜKÇEKMECE BELEDİYE BAŞKANLIĞI İLÇE SINIRLARI DAHİLİNDEKİ PARKLAR, YEŞİL ALANLAR, REFÜJLER" düzenlemesi,

Aynı Şartnamenin “İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7’nci maddesinde

“7.1. İsteklilerin ihaleye katılabilmeleri için aşağıda sayılan belgeleri teklifleri kapsamında sunmaları gerekir:

...

b) Teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren imza beyannamesi veya imza sirküleri;

1) Gerçek kişi olması halinde, noter tasdikli imza beyannamesi,

2) Tüzel kişi olması halinde, ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicil Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicil Gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicil Gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirküleri.

c) Bu Şartname ekinde yer alan standart forma uygun teklif mektubu.” düzenlemesi yer almaktadır.

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin “Aday veya isteklinin mesleki faaliyetini sürdürdüğünü ve teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler” başlıklı 38’nci maddesinde

“(1) İhalelerde aday veya isteklilerden;

...

ç) Tüzel kişi olması halinde, ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicil Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicil Gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicil Gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirkülerinin, istenilmesi zorunludur.” hükmü yer almaktadır.

Anılan mevzuat hükmü gereği idarelerin, ihaleye katılan isteklilerden mesleki faaliyetini sürdürdüğünü ve teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler kapsamında ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir ticaret sicil gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir ticaret sicil gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili ticaret sicil gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirkülerinin istenilmesinin zorunlu olduğu, İdari Şartname anılan düzenlemesinden ise isteklilerin teklif dosyası kapsamında ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicil Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicil Gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicil Gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirkülerinin teklif dosyası kapsamında sunmak zorunda olduğu anlaşılmaktadır.

İhale işlem dosyası kapsamında yapılan incelemede Çebi İnşaat Harita Gayrimenkul Değerleme Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.nin teklif dosyası kapsamında 14 Aralık 2010 tarih ve 7707 sayılı, 10 Aralık 2010 tarih ve 7705 sayılı 2 adet ticaret sicil gazetesi sunduğu, 14 Aralık 2010 tarih ve 7707 sayılı ticaret sicil gazetesinin yanlış yazılan şirketin merkez adresinin doğru şeklinin belirtildiği ile ilgili olduğu, 10 Aralık 2010 tarih ve 7705 sayılı Ticaret sicil

gazetesinin şirketin merkez adresi, şirketin ünvanı, şirketin amaç ve konusu, hisse devri ve müdür seçimi konularıyla ilgili olduğu tespit edilmiştir.

Diğer taraftan Ticaret Sicil Gazetesi resmi internet sitesinde yapılan inceleme sonucunda, http://www.ticaret Sicil.gov.tr/gosteryeni.php?ilan_yil=2012&sayi=7975&sayfa=413 web adresinde 07.04.2015 tarih ve 15:36 saatinde görüntülenen Çebi İnşaat Harita Gayrimenkul Değerleme Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.ne ait en son ticaret sicil gazetesinin 03.01.2012 tarih ve 7975 sayılı ticaret sicil gazetesinde olduğu ve bu ticaret sicil gazetesinin sermaye artırımı hakkında olduğu görülmüş olup anılan mevzuat hükmü gereği Çebi İnşaat Harita Gayrimenkul Değerleme Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. teklif dosyası kapsamında sunduğu 10 Aralık 2010 tarih ve 7705 sayılı ticaret sicil gazetesinin söz konusu şirkete ait tüzel kişiliğin ortakları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir ticaret sicil gazetesinde olduğu anlaşılmış olup başvuru sahibinin bu konudaki iddiası yerinde görülmüştür.

2) Başvuru sahibinin 2'nci iddiasına ilişkin olarak:

Şikayete konu ihaleye ait İdari Şartname'nin sınır değer başlıklı 33 üncü maddesinin 33.2 nolu bendinde *"Teklifi sınır değer altında olduğu tespit edilen isteklilerin teklifleri, Kanunun 38 inci maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin reddedilecektir."* düzenlemesi,

Yine aynı şartnamenin "Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi" başlıklı 35 inci maddesinin 35.1 bendinde *"Bu ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif, teklif edilen fiyatların en düşük olanıdır."* düzenlemesi yer almaktadır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Tekliflerin değerlendirilmesi" başlıklı 37'nci maddesinde *"İhale komisyonunun talebi üzerine idare tekliflerin incelenmesi, karşılaştırılması ve değerlendirilmesinde yararlanmak üzere net olmayan hususlarla ilgili isteklilerden yazılı olarak tekliflerini açıklamalarını isteyebilir. Ancak bu açıklama, hiçbir şekilde teklif fiyatında değişiklik yapılması veya ihale dokümanında yer alan şartlara uygun olmayan tekliflerin uygun hale getirilmesi amacıyla istenilmez ve yapılmaz."*

Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36 ncı maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilir. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerde bilgi eksikliği bulunması halinde idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir. Bu ilk değerlendirme ve işlemler sonucunda belgeleri eksiksiz ve teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olan isteklilerin tekliflerinin ayrıntılı değerlendirilmesine geçilir. Bu aşamada, isteklilerin ihale konusu işi yapabilme kapasitelerini belirleyen yeterlik kriterlerine ve tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunup bulunmadığı incelenir. Uygun olmadığı belirlenen isteklilerin teklifleri ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunan teklifler değerlendirme dışı bırakılır." hükmü,

Anılan Kanun'un "Aşırı düşük teklifler" başlıklı 38'inci maddesinde *"İhale komisyonu verilen teklifleri değerlendirdikten sonra, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit eder. Bu teklifleri reddetmeden önce, belirlediği süre içinde teklif sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenler ile ilgili ayrıntıları yazılı olarak ister."*

İhale komisyonu;

a) İmalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olması,

b) Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin temini veya yapım işinin yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar,

c) Teklif edilen mal, hizmet veya yapım işinin özgünlüğü,

gibi hususlarda yapılan yazılı açıklamaları dikkate alarak, aşırı düşük teklifleri değerlendirir. Bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin teklifleri reddedilir.

Kurum, ihale konusu işin türü, niteliği ve yaklaşık maliyeti ile ihale edilme usulüne göre aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değerler ve sorgulama kriterleri belirlemeye, ihalenin bu maddede öngörülen açıklama istenilmeksizin sonuçlandırılabilmesine, ayrıca yaklaşık maliyeti 8 inci maddede öngörülen eşik değerlerin yarısına kadar olan hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde sınır değerinin altında olan tekliflerin bu maddede öngörülen açıklama istenilmeksizin reddedilmesine ilişkin düzenlemeler yapmaya yetkilidir. İhale komisyonu bu maddenin uygulanmasında Kurum tarafından yapılan düzenlemeleri esas alır.” hükmü,

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin “Sınır değer ve aşırı düşük teklifler” başlıklı 60'ıncı maddesinde “(1) İhale komisyonu verilen teklifleri değerlendirdikten sonra Kurum tarafından belirlenen yöntemle göre sınır değeri hesaplar.

(2) İhale ilanında ve dokümanında teklifi sınır değerinin altında olan isteklilerden açıklama isteneceğinin belirtilmesi halinde, sınır değerinin altında olan teklifler ihale komisyonunca aşırı düşük teklif olarak tespit edilir. Bu teklif sahiplerinden Kurum tarafından belirlenen kriterlere göre teklifte önemli olduğu tespit edilen bileşenler ile ilgili ayrıntılar yazılı olarak istenir. İhale komisyonu;

a) Yapım yönteminin ekonomik olması,

b) Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin işin yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar,

c) Teklif edilen işin özgünlüğü,

gibi hususlarda yapılan yazılı açıklamaları dikkate alarak aşırı düşük teklifleri değerlendirir. Bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin teklifleri reddedilir. İhale komisyonunca reddedilmeyen teklifler geçerli teklif olarak belirlenir.

(3) İhale ilanında ve dokümanında ihalenin, Kanununun 38 inci maddesinde öngörülen açıklama istenilmeksizin sonuçlandırılacağı belirtilmesi halinde; ihale, ekonomik açıdan en avantajlı teklif üzerinde bırakılır.

(4) Yaklaşık maliyeti Kanununun 8 inci maddesinde öngörülen eşik değerinin yarısına kadar olan ihalelerde, ihale ilanında ve dokümanında sınır değerinin altında olan tekliflerin reddedileceğinin belirtilmesi halinde, sınır değerinin altında olduğu tespit edilen isteklilerin teklifleri açıklama istenilmeksizin reddedilir.” hükmü yer almaktadır.

Yukarıda belirtilen mevzuat ve ihale dokümanı düzenlemeleri doğrultusunda geçerli teklif

veren isteklilerin teklif fiyatlarıyla sınır değerin belirleneceği ve sınır değerin altında teklifte bulunan isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılacağı, üstünde teklifte bulunan isteklilerin tekliflerinin ise aşırı düşük teklif sorgulaması istenilmeyeceği yönünde düzenleme olması halinde sorgulama yapılmaksızın kabul edileceği açıktır.

Başvuru sahibinin 2.641.550,49 TL lik teklifinin 2.424.564,73 TL olan sınır değerin altında olmadığı görüldüğünden idarece Çebi İnşaat Harita Gayrimenkul Değerleme Sanayi ve Ticaret Ltd. şti. teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata aykırı olduğu neticesine varılmıştır.

Sonuç olarak, yukarıda mevzuata aykırılıkları belirtilen işlemlerin düzeltici işlemlerle giderilebilecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, Çebi İnşaat Harita Gayrimenkul Değerleme Sanayi ve Ticaret Ltd. şti. ye ait teklifin değerlendirmeye alınması, bu kapsamda sınır değerin yeniden hesaplanması ve bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçeleştirilmesi 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,

Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oyçokluğu ile karar verildi.

Kazım ÖZKAN

Başkan V.

II. Başkan

Ali Kemal AKKOÇ

Kurul Üyesi

Ahmet ÖZBAKIR

Kurul Üyesi

Mehmet Zeki ADLI

Kurul Üyesi

Hasan KOCAGÖZ

Kurul Üyesi

Hamdi GÜLEÇ

Kurul Üyesi

KARŐI OY

Başvuru sahibinin itirazın şikayet başvuru dilekçesinde belirttiği **ikinci iddiası** kapsamında Kurul çoğunluğunca **“düzeltici işlem belirlenmesine”** karar verilmiştir.

Başvuru sahibinin ikinci iddiasının İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmeliğın 18'inci maddesinde belirtilen eşit muamele çerçevesinde Kurul kararına dayanak teşkil eden esas inceleme raporu ve eki belgeler üzerinde yapılan inceleme sonucunda;

22 adet ihale dokümanının alındığı şikayete konu ihaleye 7 istekli tarafından teklif verildiği, tekliflerin geçerliliğine ilişkin ihale komisyonunca yapılan incelemeye göre, başvuru sahibinin de aralarında bulunduğu 3 teklifin çeşitli gerekçeler üzerinden değerlendirme dışı bırakıldığı, geriye kalan 4 teklifin de geçerli teklif olarak kabul edildiği, şikayete konu ihaleye ait İdari Şartname'nin sınır değer başlıklı 33'üncü maddesinin 33.2 no'lu bendindeki "*Teklifi sınır değer altında olduğu tespit edilen isteklilerin teklifleri, Kanununun 38'inci maddesinde öngörülen açıklama istenmeksizin reddedilecektir.*" düzenlemesi ile aynı şartnamenin "*Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi*" başlıklı 35'inci maddesinin "*35.1*" no'lu bendindeki "*Bu ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif, teklif edilen fiyatların en düşük olanıdır.*" düzenlemesi uyarınca aşırı düşük teklif açıklama istenilmesi uygulaması yapılmadan geçerli tekliflerin en düşüğü üzerinde ihalenin sonuçlandırıldığı,

Başvuru sahibi Çebi İnş. Harita Gayrimenkul Değ. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin teklifinin, birim fiyat teklif mektubundaki "*62 iş kalemine ilişkin yaklaşık maliyet tutarının 2.882.413,67 TL olduğu ve anılan istekli tarafından bu iş kalemlerine toplamda 13.184,86 TL teklif edildiği, teklif edilen bu birim fiyatların toplamının yaklaşık maliyetin bu iş kalemleri kısmının %68,6'sını oluşturduğu, diğer yandan da toplam yaklaşık maliyetin de %0,3'ünü oluşturduğu, 62 adet kalemin her birine ilişkin olarak istekli tarafından 0,10 TL birim fiyat teklif edildiği, bu teklifin bu haliyle gerçekçi olmadığı ve kabul edilemeyeceği*" gerekçesiyle tekliflerin geçerliliğine yönelik aşamada değerlendirme dışı bırakıldığı,

Anlaşılmıştır.

İdarelerin ihale ettikleri işlerin sağlıklı bir şekilde bitirilmesinin sağlamakla yükümlü oldukları açısından konu ele alındığında, yapım işi ihalesinde iş programı önceliğine göre imalata girecek iş kalemlerine yüksek birim fiyat verip, iş programına göre sonraki iş kalemlerine idarece kabul edilen fiyatın çok çok altında teklif verilmesi ile idareler, işin fen ve sanat kurallarına uygun bir şekilde bitirilmesi hususunda ciddi sıkıntıya düşmektedirler. Şöyle ki, birim fiyat esaslı olarak gerçekleştirilen yapım projelerinde, yüklenici projenin ilk iş kalemlerine yüksek fiyat verdiği için ödeneğin büyük bir kısmını burada bitirmekte, işin son kalemlerinde imalat için fazla ödenek kalmadığı için, işin projesi ile fen ve sanat kurallarına uygun gerçekleştirilemediğinde idareler ciddi sıkıntıya düşmüşlerdir.

İsteklilerin tekliflerini hazırlarken basiretli tacir mantığı ile hareket ederek, ihale dokümanında projesinde belirtilen kriterlerin dışına mevzuatın öngördüğü ölçüler aşılmadan, idarece onaylanan ve işin yapım süresini kapsayan iş programına paralel olarak, idarece onaylanan iş programının öngördüğü dilimlerde yapılacak imalat bedellerinin idarece verilen birim fiyat tariflerine göre fiyatlandırarak yerine getirilmesinde sorumlu oldukları hususları mevzuatta açıkça yazılmamasına rağmen, mevzuatın gerekçesinden bu hususların açık anlaşıldığı bu durumda, isteklinin teklifinin bazı iş kalemlerinde idareye oranla yüksek, bazı altyapı yapı imalatlarına ise düşük fiyat verilmesinin, teklifte bir nevi dolaylı manüplasyon yapıldığı sonucunu doğurduğu, idarelerin bu tür durumları dokümanda fiyat dışı unsur düzenlemesi yaparak bertaraf edebileceklerine ilişkin 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun "*İhalenin karara bağlanması ve onaylanması*" başlıklı 40'inci maddesi hükmü ile bu hükmün uygulanmasına ilişkin Kamu İhale Genel Tebliğinin "*Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyat dışındaki unsurlar da dikkate alınarak belirlenmesi ile ilgili hususlar*" başlıklı 53.3'üncü maddesi açıklamaları bulunmaktadır.

İhale konusu işe ilişkin birim fiyat teklif cetvelinde toplamda 76 adet iş kaleminin yer aldığı, başvuru sahibi Çebi İnş. Harita Gayrimenkul Değ. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin bu iş

kalemlerinden 14'ü haricindeki 62 adet iş kalemine ilişkin teklif etmiş olduğu birim fiyat imalatlarında herhangi bir iş artışı olması durumunda yaklaşık maliyette hesaplanan 62 iş kaleminde yer alan iş kısmının ikmale kalabileceği ve kamu zararı ortaya çıkabileceği ihtimalinin olduğu hususu dikkate alındığında, idarece söz konusu ihtimalin ihalenin başlangıcında göz önünde bulundurulmak suretiyle bu ihtimali bertaraf etmek açısından fiyat dışı unsur belirlenmesi gerektiği anlaşılmıştır.

Yaklaşık maliyetin toplamda 2.882.413,67 TL'lik kısmını oluşturan ve iddiaya konu edilen 62 pozailişkin başvuru sahibinin teklif birim fiyat cetvelinin birim fiyatları incelendiğinde,

İddiaya konu edilen 62 iş kalemine ilişkin olarak yaklaşık maliyet içinde toplamda 2.882.413,67 TL'lik fiyat öngörülmesine rağmen, başvuru sahibi tarafından yukarıda belirtilen 62 iş kaleminin her birine ayrı ayrı olmak üzere 0,10 TL birim fiyat önerildiği tespit edilmiştir.

İdarece ihale dokümanı içerisinde bir iş programı verilmemekle birlikte, istekli tarafından fahiş fiyat teklif edilen kalemlerin fen ve sanat kuralları gereği işin ilk safhasında yapılacak kalemler olduğu, isteklinin bu kalemlere bu denli yüksek fiyat teklif etmesinin ise bu kalemleri gerçekleştirdiğinde işin tamamına yakın bir hakediş elde edeceği, bu durumun da işin tamamlanmasını riske atacağı açıktır. Aksi yönde bir iş planı uygulandığı takdirde de, başvuru sahibi tarafından yapılacak işlerin gerçek karşılığının ödenemeyeceği, bu durumda iş durmasına veyahut tasfiyesine neden olmak suretiyle ihtiyacın zamanında karşılanamaması sonucunu doğurarak kamu zararına yol açacağı da izahtan varestedir.

İsteklilerce teklifler oluştururken, tekliflerin serbest piyasa ekonomisi gereklerine göre özgür bir biçimde oluşturulacağı, istedikleri biçim ve seviyede tekliflerini sunmalarına mevzuatla açık bir sınırlama getirilmediği takdirde tekliflerini bu serbesti içerisinde verecekleri tabiidir. İsteklilerce özgürce verilen tekliflerin kabul edilmesinde ise idare başta kamu ihale hukuku olmak üzere hukuk ve hukukun genel ilkeleri, kamu yararı ve hizmet gereklerini dikkate alarak kararını oluşturacaktır.

Kamu ihale mevzuatında, birim fiyat cetveli doldurulurken riayet edilecek kurallar açık olarak belirtilmiştir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "*Dürüst Davranma*" başlıklı 2'nci maddesinde,

"Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerim getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.

Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz." hükmü,

"İyiniyet" başlıklı "Kanunun iyiniyete hukukî bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyiniyetin varlığıdır.

Ancak, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen Özeni göstermeyen kimse iyiniyet iddiasında bulunamaz." hükmü,

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun '*Ticari örf ve âdet*' başlıklı 2'nci maddesinde,

"Kanunda aksine bir hüküm yoksa, ticari örf ve âdet olarak kabul edildiği belirlenmedikçe, teamül, mahkemenin yargısına esas olamaz. Ancak, irade açıklamalarının yorumunda teamüller de dikkate alınır" hükmü ve "*Tacir olmanın hükümleri*" başlıklı 18'inci maddesinin ikinci fıkrasında "*Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir."* hükmü,

Kamu ihale Kanunu'nun "*Temel İlkeler*" başlıklı 5'inci maddesinin birinci fıkrasında, "*idareler, 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 ve,

"*Kamu ihale Kurumu*" başlıklı 53'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde,

"1) *İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikayetleri inceleyerek sonuçlandırmak.*

2) *Bu Kanuna ve Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa ilişkin bütün mevzuatı, standart ihale dokümanlarını ve tip sözleşmeleri hazırlamak, geliştirmek ve uygulamayı yönlendirmek.*" hükmü yer almaktadır.

Her ne kadar başvuru sahibince iddia edildiği şekilde ihale mevzuatında birim fiyatların birbiri ile mukayese edilmesine yönelik düzenleme bulunmamakta ise de tekliflerin

değerlendirmesinin her aşamasında idarenin hukukun genel ilkeleri, kamu yararı ve hizmet gerekleri ile tahdit edilmiş olduğu, ihale konusu işin tam ve zamanında yerine getirilmesinde idarenin takdir ve sorumluluğu bulunduğu dikkate alındığında fen ve sanat kurallarına aykırı ve idareyi zarara uğratmayı amaçlayan başvuru sahibine ilişkin teklifin değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata aykırılık bulunmadığı,

Diğer yandan, Kanunun 5'inci maddesinde belirtilen ilkelerden kaynakların verimli kullanılması ilkesinin çalıştırılmasının temini yönünden bu tür tekliflerdeki kamu zararının önüne geçmek için idarelerce dokümanda fiyat dışı unsur uygulamasının kullanılması gerektiği değerlendirilmiştir.

Açıklanan nedenlerle; başvuru sahibinin ikinci iddiası kapsamında "*İtirazen şikayet başvurusunun reddine*" karar verilmesi gerektiği yönündeki düşüncemizle, Kurul çoğunluğu kararına katılmıyoruz.

Ali Kemal AKKOÇ

Kurul Üyesi

Mehmet Zeki ADLI

Kurul Üyesi