

aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında sunulan fiyat teklifinin fiyat teklifine konu alanda faaliyet göstermeyen bir firmadan alındığından bahisle tesis edilen dava konusu işlemden hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki Mahkeme kararında hukukî isabet bulunmamaktadır.” gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2018/012
Gündem No	: 23
Karar Tarihi	: 27.02.2018
Karar No	: 2018/MK-73

BAŞVURU SAHİBİ:

Ank Es Turizm Temz. Yem.Bil. İşl. Mak.Mob. San. Tic.Ltd.Şti. – Oben Danışmanlık Bilgi İşlem Eğt.İnş.Tem.Yem. ve Turizm San.Tic. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Kırklareli Belediye Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2017/68670 İhale Kayıt Numaralı "Ulaşım Hizmetleri Müdürlüğü Atölye Ve Büro İşlerinde Çalıştırılmak Üzere İşçilik Hizmet Alımı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Kırklareli Belediye Başkanlığı tarafından yapılan 2017/68670 ihale kayıt numaralı "Ulaşım Hizmetleri Müdürlüğü Atölye ve Büro İşlerinde Çalıştırılmak Üzere İşçilik Hizmet Alımı" ihalesine ilişkin olarak Ank Es Turizm Temz. Yem. Bil. İşl. Mak. Mob. San. Tic. Ltd. Şti. – Oben Danışmanlık Bilgi İşlem Eğt. İnş. Tem. Yem. ve Turizm San. Tic. Ltd. Şti. Ortak Girişimi tarafından itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ve Kurulca alınan 17.05.2017 tarihli ve 2017/UH.II-1391 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacılar Ank Es Turizm Temz. Yem. Bil. İşl. Mak. Mob. San. Tic. Ltd. Şti. ile Oben Danışmanlık Bilgi İşlem Eğt. İnş. Tem. Yem. ve Turizm San. Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 10. İdare Mahkemesinin 08.09.2017 tarihli ve E: 2017/1542, K: 2017/2117 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmesi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda Danıştay 13. Dairesinin 19.12.2017 tarihli ve E: 2017/2638, K: 2017/3994 sayılı kararı ile "6102 sayılı Kanun'la ultra vires (yetki aşımı) ilkesi kaldırılmış, 6103 sayılı Kanun'la da 6762 sayılı (mülga) Türk Ticaret Kanunu döneminde kurulan ve şirket ana sözleşmesinde şirketin sadece ana sözleşmede yazılı olan konularla sınırlı şekilde faaliyette bulunabileceğine ilişkin hükümlerin yazılmaması sayılacağı ifade edilerek, şirketlerin ana sözleşmede yazılı olan iştiğal konuları dışında da faaliyette bulunabilmesine imkân tanınmıştır.

Kamu ihale Genel Tebliği'nde yer alan, üçüncü kişilerden alınan fiyat tekliflerinin teklife konu alanda faaliyet gösterenlerden alınması gerektiği yönündeki düzenlemenin amacının, teklife konu alanda hiçbir deneyimi bulunmayan kişilerin ihale sürecine dahil olmasının ve ihalede ticari kaidelere uygun olmayan teklifler alınmak suretiyle 4734 sayılı Kanun'da belirtilen temel ilkelerin ihlâl edilmesinin engellenmesi olduğunda şüphe bulunmamaktadır. Ancak, Türk Ticaret Kanunu'nun aktarılan hükümleri uyarınca, fiyat teklifinin alındığı üçüncü kişinin ihale konusu alanda faaliyet gösterip göstermediği hususunda, Ticaret Sicili Gazetesi üzerinde yapılan incelemeyle yetinilmesinin yeterli olmayacağı açıktır. Böyle bir durumda, fiyat teklifi alınan firmanın ana sözleşmesinde faaliyet alanı içerisinde fiyat teklifine konu işin düzenlenmemiş olması, doğrudan firmanın o alanda faaliyet göstermediği anlamına gelmeyeceğinden, firmanın fiilen teklife konu işle iştiğal edip etmediğinin incelenmesi gerekmektedir.

Dosyadaki belgelerden, davacılar tarafından yapılan aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında Burak Aydoğdu isimli tacirden alınan fiyat teklifi üzerinde, Serbest Muhasebeci Mâli Müşavir tarafından "Bu fiyat teklifindeki birim fiyatın, mükellefin yasal defter ve belgelerine göre tarafımda düzenlenerek onaylanan (17.03.2017) tarih ve (522) sayılı satış tutarı tespit tutanağındaki ağırlıklı ortalama birim satış tutarının % 80'inin altında olmadığını beyan ederim." ifadesine yer verilmiş olduğu, aynı zamanda bahsi geçen fiyat teklifinin ekinde Ek-0.6 tutanağına uygun olarak düzenlenmiş Satış Tutarı Tespit Tutanağının fiyat teklifi ile birlikte idareye sunulduğu görülmektedir.

Bu durumda, Kamu İhale Genel Tebliği'nin 79.2.3. maddesi gereğince üçüncü kişilerden alınan fiyat teklifi üzerindeki beyanın ve emsal bedel beyanı ile Ek-0.6 numaralı tutanaktaki bilgilerin doğruluğundan sorumlu olan meslek mensubunca onaylanan Satış Tutarı Tespit Tutanağının, fiyat teklifinin alındığı firmanın teklife konu alanda faaliyet gösterdiğini kanıtlar nitelikte olduğu anlaşıldığından, Ticaret Sicili Gazetesi'nde yapılan sorgulama sonucunda başvuru sahibi tarafından aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında sunulan fiyat teklifinin fiyat teklifine konu alanda faaliyet göstermeyen bir firmadan alındığından bahisle tesis edilen dava konusu işlemden hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki Mahkeme kararında hukukî isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'üncü 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 gün geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

- 1- Kamu İhale Kurulunun 17.05.2017 tarihli ve 2017/UH.II-1391 sayılı kararının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.