

**davacı şirketlerin
oluşturduğu iş ortaklığı
tarafından aşırı düşük teklif
açıklaması kapsamında sunulan
fiyat teklifinin ve satış
tutarı tespit tutanağının
“SMMM” sıfatıyla
hazırlanmadığı Danıştay
Dairesince alınan ara
kararına verilen cevaplardan
Serbest Muhasebeci Mali
Müşavirlik Ruhsatının *
tarihinde “Serbest Muhasebeci
Mali Müşavirlik kaşesinin ise
* tarihli talebine istinaden
verildiği dolayısıyla
uyuşmazlık konusu belgelerin
hazırlandığı tarihte**

belgeleri imzalayan
muhasebecinin "SMMM" unvanına
sahip olmadığı dikkate
alındığında serbest
muhasebeci tarafından
hazırlandığı görülen
belgelerdeki eksikliğin bilgi
eksikliği kabul edilerek
tamamlatılması da mümkün
olmadığından sunulan aşırı
düşük teklif açıklamasının
mevzuata uygun olmadığına
dair Danıştay destekli karar
1

Toplantı No	: 2021/029
Gündem No	: 58
Karar Tarihi	: 29.07.2021
Karar No	: 2021/MK-291

BAŞVURU SAHİBİ:

Ceren İnş. Mad. Nak. San. Tic. Ve Ltd. Şti. – Cedsa İnş.Tur. Enerji Tar. Ve Hayv. Paz. İth. İhr. San. Ve Tic. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Yatırım İzleme Müdürlüğü Yatırım İzleme Ve Koordinasyon Başkanlıkları Muğla Yatırım İzleme Ve Koordinasyon Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2020/379142 İhale Kayıt Numaralı "Muğla Köyceğiz 16 Derslikli İmam Hatip Lisesi, 100 Öğrencili Pansiyon Binası Ve Spor Salonu Yapım İşi" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:**KARAR:**

Muğla Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı tarafından yapılan 2020/379142 ihale kayıt numaralı "Muğla Köyceğiz 16 Derslikli İmam Hatip Lisesi, 100 Öğrencili Pansiyon Binası ve Spor Salonu Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak Ceren İnş. Mad. Nak. San. Tic. ve Ltd. Şti. – Cedsa İnş. Tur. Enerji Tar. ve Hayv. Paz. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazzen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 23.12.2020 tarihli ve 2020/UY.II-2126 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazzen şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Cedsa İnş. Tur. Enj. Tar. ve Hay. Paz. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti.-Ceren İnş. Mad. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 4. İdare Mahkemesinin 22.01.2021 tarih ve E:2021/6, K:2021/138 sayılı kararında "... Bu durumda, yukarıda belirtilen mevzuat düzenlemelerinden aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında sunulan fiyat tekliflerinin düzenlenmesi ve onaylanmasında serbest muhasebeci mali müşavir ve yeminli mali müşavir yanında serbest muhasebecilerin de yetkili olduğu görüldüğünden, Kare Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.den alınan, pasif yangın geciktirici boya yapılmasına ilişkin fiyat teklifini açıklamak için sunulan fiyat teklifinin meslek mensubu sayılmayan serbest muhasebeci unvanına sahip kişi tarafından hazırlandığı ve imzalandığı gerekçesiyle davacı iş ortaklığının aşırı düşük teklifinin uygun bulunmayarak teklifin değerlendirme dışı bırakılmasına karşı yapılan itirazzen şikâyetin reddine ilişkin Kamu İhale Kurulunun 23.12.2020 tarih ve 2020/UY.II-2126 sayılı kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır. Nitekim Danıştay 13. Dairesinin 21.06.2018 tarih ve E:2018/757, K:2018/2057 sayılı kararı da bu doğrultudadır. ..." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Mahkeme kararının uygulanmasını teminen alınan 10.02.2021 tarihli ve 2021/MK-64 sayılı Kurul kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 23.12.2020 tarihli ve 2020/UY.II-2126 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Cedsa İnş. Tur. Enj. Tar. ve Hay. Paz. İth. İhr. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Ceren İnş. Mad. Nak. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı'nın teklifinin değerlendirmeye alınması yönünde 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Öte yandan Ankara 4. İdare Mahkemesinin kararının Kurum tarafından temyiz edilmesi üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 09.06.2021 tarihli ve E:2021/584, K:2021/2151 sayılı kararı ile "... Aktarılan mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, ihalede aşırı düşük teklif sunan isteklilerin, tekliflerinde önemli olduğu tespit edilen bileşenler ile ilgili olarak 4734 sayılı Kanun'un 38. maddesi uyarınca açıklama yapabileceği, isteklilerin analizlerine dayanak teşkil eden bilgi ve belge olarak üçüncü kişilerden alınan fiyat tekliflerini sunabileceği, üçüncü kişilerden fiyat teklifi alınması durumunda, öncelikli olarak fiyat teklifini veren kişiyle tam tasdik sözleşmesi yapan veya beyannamelerini imzalamaya yetkili olan meslek mensubu tarafından ilgisine göre teklife konu mal veya hizmet için maliyet tespit tutanağı (Ek-0.5) veya satış tutarı tespit tutanağının (Ek-0.6) düzenleneceği, meslek mensubunun ise Yeminli Mali Müşavirler (YMM) veya Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler (SMMM) olduğu anlaşılmaktadır.

Bu bakımdan, fiyat teklifi ile satış tutarı tespit tutanağının hazırlanması, imzalanması ve kaşelenmesinin "serbest muhasebeci" tarafından yapılamayacağı anlaşılmıştır.

...

Bu bağlamda, fiyat teklifi ve satış tutarı tespit tutanağında serbest muhasebeci olarak imza ve kaşesi olan G.G.'nin, "SMMM" unvanını kazandığı TÜRMOB'un 22/05/2015 tarihli yazısıyla kendisine bildirilmiş ise de, söz konusu "SMMM" unvanının kullanılabilmesi için gerekli olan şartların tamamlanması üzerine 10/11/2020 tarihinde G.G. adına "Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik Ruhsatı'nın düzenlendiği ve 13/11/2020 tarihli talep üzerine "Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik kaşesi'nin verildiği görülmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında 27/08/2020 tarihli fiyat teklifinin ve eki satış tutarı tespit tutanağının 18730 kaşe no.lu TÜRMOB kaşesi kullanılmak suretiyle "Serbest Muhasebeci (SM)" sıfatıyla G.G. tarafından imzalandığı, fiyat teklifinin dayanağı satış tutarı tespit tutanağının serbest muhasebeci kaşesi ve imzası kullanılarak düzenlendiği, açıklama ekinde sunulan ve TÜRMOB'dan alınan G.G. adına düzenlenmiş 31/08/2020 tarih ve 3639 no.lu Faaliyet Belgesi'nde, Unvan: "SM", Ruhsat No: 07338852, Kaşe No: 18730 olduğu bilgilerine yer verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacı şirketlerin oluşturduğu iş ortaklığı tarafından aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında sunulan fiyat teklifinin ve satış tutarı tespit tutanağının "SMMM" sıfatıyla hazırlanmadığı, Dairemizin ara kararına verilen cevaplardan G.G.'ye "Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik Ruhsatı'nın 10/11/2020 tarihinde, "Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik kaşesi'nin ise 13/11/2020 tarihli talebine istinaden verildiği, dolayısıyla uyumsuzluk konusu belgelerin hazırlandığı tarihte G.G.'nin "SMMM" unvanına sahip olmadığı dikkate alındığında, serbest muhasebeci tarafından hazırlandığı görülen belgelerdeki eksikliğin bilgi eksikliği kabul edilerek tamamlanması da mümkün olmadığından, sunulan aşırı düşük teklif açıklamasının mevzuata uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, itirazzen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet görülmemiştir." gerekçesiyle anılan Mahkeme kararının bozulmasına ve 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 gün geçemeyeceği 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 10.02.2021 tarihli ve 2021/MK-64 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Danıştay kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 23.12.2020 tarihli ve 2020/UY.II-2126 sayılı kararının hukukten geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.