

idare tarafından teklif edilen fiyatının sehven 1.345,15 TL teklif verildiğinin ifade edildiği toplamda teklif etmek istediği 134.515,00 TL yerine teklif ettiği 1.345,15 TL üzerinden ihalenin davacı şirketin üzerinde bırakıldığı, akıl ve basiret sahibi bir kimsenin bu şekilde teklif vermeyeceği teklifin sehven ileri geldiğinin aşikâr olduğu davacının teklif ettiği fiyat üzerinden idareye ihale konusu ilacı teslim etmek zorunda kalması nedeniyle

aşırı bir yüke katlanmak zorunda kaldığı anlaşılmış olup Bu durumda davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır

İhalede vermek istediği teklifin sehven çok altında teklif veren (100.000,00 TL yerine sehven 100, 00 TL teklif verilmesi gibi) isteklinin teklifi değerlendirme dışı bırakılır mı?

Toplantı No	: 2019/008
Gündem No	: 46
Karar Tarihi	: 14.02.2019
Karar No	: 2019/MK-68

BAŞVURU SAHİBİ: Koçak Farma İlaç Ve Kimya San. A.Ş. (06.03.2018 tarih ve 2018/M.K.-81 Sayılı Kurul Kararı)
İHALEYİ YAPAN İDARE: Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği
BAŞVURUYA KONU İHALE: 2017/294914 İhale Kayıt Numaralı "836 Kalem İlaç" İhalesi
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
KARAR:

Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından yapılan 2017/294914 ihale kayıt numaralı "836 Kalem İlaç" ihalesine ilişkin olarak Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 28.03.2018 tarihli ve 2018/UM.II-666 sayılı karar ile " 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Koçak Farma İlaç ve Kimya San. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesince verilen 30.05.2018 tarihli ve E:2018/833, K:2018/1089 sayılı karar ile "davanın reddine" karar verilmiştir.

Söz konusu Mahkeme kararının temyiz edilmesi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda ise, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 31.10.2018 tarihli ve E:2018/2921, K:2018/3016 sayılı kararında "...Antalya Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından 17/07/2017 tarihinde gerçekleştirilen "836 Kalem İlaç" ihalesine ait İdari Şartnamede değerlendirmenin her bir kısım için ayrı ayrı yapılacağı belirtilmiş, davacı tarafından ihalenin ertesini günü 18/07/2017 tarih ve 3600 sayılı dilekçe ile teklifin hatalı olarak verildiğinin davalı idareye bildirildiğinin, ihale komisyonunun 20/10/2017 tarihli kararı ile 410. sıradaki kaleme ilişkin "ihalenin davacı üzerine bırakıldığı, kesinleşen ihale kararının bildirilmesi üzerine, ihalenin 410. kaleminin kendi firmaları üzerinde bırakıldığı, ancak birim fiyat teklif cetvelinde 345-TL yerine sehven 3,45-TL fiyat verildiğinin, verilen teklifin yazım hatasından kaynaklandığı, tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılması için idareye başvurdukları, idarenin başvurularını gerekçesiz olarak reddettiğinin, hukuka aykırı ihale kararının iptal edilerek tekliflerinin aşırı düşük olduğu için değerlendirme dışı bırakılması gerektiğinin" ileri sürülerek itirazın şikâyet başvurusunda bulunulduğu, dava konusu ihalenin 410. kısmına ait ihale komisyonu kararı incelendiğinde, 3 isteklinin teklif verdiği, davacı şirketin teklif bedelinin 1.897,50 TL, diğer teklif sahibi İsteklilerden Gül Ecza deposu San. ve Tic. A.Ş.'nin teklif bedelinin 158.950,00-TL, Öz-sel Ecza Depoları Tic. ve Paz. A.Ş.'nin teklif bedelinin ise 188.100,00 TL olduğu, idare tarafından hazırlanan yaklaşık maliyet hesap cetvelinde ilgili kısmın yaklaşık maliyet toplam tutarının 266.618,00 TL olarak belirlendiğinin, davacının itirazın şikâyet başvurusunun dava konusu Kamu İhale Kurulu kararıyla reddedilmesi üzerine işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

...

Uyumsuzluk, birim fiyat teklif cetvelinde yazım yanlışlığı yapıldığı, bu nedenle verilmek istenen teklifin miktarında hata bulunması sebebiyle teklifin değerlendirme dışı bırakılması iddiasının kabul edilip edilemeyeceğinden kaynaklanmaktadır.

...

Uyumsuzluğa konu başvurunun reddine dair işlemin, Kamu ihale Kanunu'na dayandığı, erişilebilir, belirli ve öngörülebilir kanuni bir dayanağının mevcut olduğu görülmektedir. Ayrıca İsteklilerin tekliflerini verirken gerekli özeni göstermesi ve ihale sürecinin hızlı ve etkin bir şekilde tamamlanarak idarenin ihtiyacının mümkün olan en kısa sürede karşılanması amaçlandığından kamu yararının olduğu kabul edilmelidir.

Ölçülülük ilkesinin alt ilkesi olan orantılılık ilkesi gereği kişilerin mülkiyet hakkının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu adil denge, davacının şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır.

Somut olayda, idare tarafından ilacın adet fiyatının yaklaşık maliyetinin 484,76-TL olarak belirlendiğinin, diğer isteklilerin ise 289,00 TL ve 342,00 TL fiyat teklif ettiği, davacı tarafından 345,00 TL fiyat teklifi verilmek istendiğinin, ancak sehven 3,45 TL teklif verildiğinin ifade edildiğinin, toplamda teklif etmek istediğinin 189.750,00 TL yerine teklif ettiği 1.897,50 TL üzerinden ihalenin davacı şirketin üzerinde bırakıldığı, akıl ve basiret sahibi bir kimsenin bu şekilde teklif vermeyeceğinin, teklifin sehivden ileri geldiğinin aşikâr olduğu, davacının teklif ettiği fiyat üzerinden idareye ihale konusu ilacı teslim etmek zorunda kalması nedeniyle aşırı bir yüke katlanmak zorunda kaldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

...

3.DAVA KONUSU İŞLEMİN İPTALİNE, ..." gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına 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 değiştiremeyeceğinin ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceğinin hükmüne 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 günü geçmeyeceğinin 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 edildiğinin veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1-Kamu İhale Kurulunun 28.03.2018 tarihli ve 2018/UM.II-666 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Danıştay kararında yer alan gerekçeler doğrultusunda 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliđi ile karar verildi