

Gerçek kişi istekli aşırı düşük teklif açıklamalarını ortağı olduğu firmadan proforma fiyat teklifi alması

Toplantı No	: 2020/020
Gündem No	: 43
Karar Tarihi	: 13.05.2020
Karar No	: 2020/MK-107

BAŞVURU SAHİBİ: Everest Mimarlık Mühendislik Dekor.İnş.Taah.San.Ve T
İHALEYİ YAPAN İDARE: Gaziantep Su Ve Kanalizasyon İdaresi (Gaski) Genel Müdürlüğü
BAŞVURUYA KONU İHALE: 2019/534954 İhale Kayıt Numaralı "Şehir Geneli Yağmursuyu Hatlarının Bakım Ve Onarım Yapım İşi" İhalesi
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:
KARAR:

Gaziantep Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/534954 ihale kayıt numaralı "Şehir Geneli Yağmursuyu Hatlarının Bakım Ve Onarım Yapım İşi" ihalesine ilişkin olarak Everest Mimarlık Mühendislik Dekor. İnş. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 29.01.2020 tarihli ve 2020/UY.II-201 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir. Davacı Tuncay Tutak tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 30/3/2020 tarihli E: 2020/462 sayılı kararında "Uyuşmazlık; davacı tarafından aşırı düşük teklif açıklamalarının bir kısmını yüzde 90 payla ortağı olduğu limited şirketten fiyat teklifi almak suretiyle yapıp yapamayacağı hususundan kaynaklanmakta olup çözümü anılan limited şirketin üçüncü kişi olarak nitelenip nitelenemeyeceğinin belirlenmesini zorunlu kılmaktadır. Tüzel kişiliğe haiz ticaret şirketleri gerçek kişilerin sahip oldukları tüm haklara sahiptirler ve bu haklarını, atanmış veya seçilmiş temsilcileri vasıtasıyla kullanırlar. Tüzel kişiliğe haiz ticaret şirketlerinin, ortaklarının kişiliğinden ayrı ve bağımsız bir kişiliği vardır ve bu tüzel kişilik olarak adlandırılmaktadır. Bu nedenle ticaret şirketlerinin kişiliğinin (tüzel kişiliklerinin) ortaklarından, ortaklarının şirketteki hisselerinden bağımsız olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre, sermaye şirketlerinin, ortaklarının kişiliğinden ayrı ve bağımsız bir kişiliği (tüzel kişiliği) olmasından dolayı bu şirketin gerçek kişi ortaklarının her biri bakımından üçüncü kişi sıfatını taşıdığı açık olup yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca, ihale üzerinde bırakılan davacının aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında açıklaması istenilen is kalemlerinden fiyat teklifi ile açıklanan 18 is kaleminden 14'ünün ortağı olduğu tüzel kişiliği haiz sermaye şirketinden aldığı fiyat teklifi ile açıklama yapmasında herhangi bir engel bulunmadığı sonucuna varılmakla aksi kabulden hareketle düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin olarak tesis edilen davaya konu Kurul kararında hukuka uygunluk görülmemiştir." gerekçesiyle yürütmenin 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 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 günü 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 29.01.2020 tarihli ve 2020/UY.II-201 sayılı kararının iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine, Oybirliği ile karar verildi.