

işçilik ücretinin hesaplaması için öngördükleri bedellerin olması gereken asgari günlük tutar olan 31,72 TL'ye eşit veya üzeri olan birim fiyatları çarparak bu kalem için toplam bedelleri tespit etmeleri

İdari Yargılama Usulü Kanununun 27/2 maddesinde; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28/1 maddesinde ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu,

	Toplantı No : 2011/048 Günden No : 98 Karar Tarihi : 28.06.2011 Karar No : 2011/MK-136	
Sikayetçi: Kemal Çağlar İnş. Elek. Üretim Tic. San. Ltd. Şti. <u>İhaleyi Yapan Kurum:</u> Haydarpaşa Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliği <u>Basvuru Tarih ve Sayısı:</u> <u>Basvuruya Konu İhale:</u> 07.02.2011 tarih ve 2011/ÜH.I-623 sayılı Kurul kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesince verilen 11.05.2011 tarih ve E:2011/1459 sayılı "yürütmenin durdurulması" kararına ilişkin işlem tesis edilmesi. <u>Kuruma Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u> <u>Karar:</u> Haydarpaşa Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliği tarafından 09.12.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2010/533581 İhale Kayıt Numaralı "21 Aylık Malzemeli Genel Temizlik Hizmetleri Alımı" ihalesine ilişkin olarak Gökkuşağı Sosyal Hizmetler Sağlık Yatırımları Bilgi Sist. Gıda Temz. Hizm. San. ve Dış Tic. A.Ş.'nin 24.01.2011 tarih ve 4548 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan itirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurulu'nun 07.02.2011 tarih ve 2011/ÜH.I-623 sayılı kararı ile "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihalenin iptaline" karar verilmiştir. Davacı Kemal Çağlar İnş. Elek. Üretim Tic. San. Ltd. Şti. tarafından anılan kararın yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesinin 11.05.2011 tarih ve E:2011/1459 sayılı kararı ile; "...Dava dosyasının incelenmesinden, Haydarpaşa Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliği tarafından 09.12.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "21 Aylık Malzemeli Genel Temizlik Hizmetleri Alımı" ihalesine ilişkin olarak Gökkuşağı Sosyal Hizmetler Sağlık Yatırımları Bilgi Sist. Gıda Temz. Hizm. San. ve Dış Tic. A.Ş.'nin 10.01.2011 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 14.01.2011 tarihli yazısı ile reddedilmesinin ardından, adı geçen şirketin 24.01.2011 tarih ve 4548 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 24.01.2011 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunması üzerine, usupmarlık konusu ihalede sunulan "tekliflerden ihale üzerinde bırakılan istekli dâhil idare tarafından geçerli teklif olarak değerlendirilen isteklilerden başvuru haricindeki 4 isteklinin teklif cetvelinde ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışmaya ilişkin işçilik ücretinin hesaplaması için öngördükleri bedellerin olması gereken asgari günlük tutar olan 31,72 TL'ye eşit veya üzeri olan birim fiyatları carpark bu kalem için toplam bedellerin tespit edilmediği, teklif cetvelinde yer alan carpanlardan olan 95 kişi carpanının dikkate alınmadığı, diğer iki carpanın dikkate alınarak (26660 gün x teklif ettikleri birim fiyat) hesap yapıldığı, sadece başvuru sahibinin ilgili satırda yer alan tüm carpanları dikkate aldığı 95 kişi x 2660 gün x 0,34 TL birim fiyatı karşılığı olan toplam bedeli hesapladığı, ancak bu isteklinin de teklif ettiği bedelin teklif edilmesi gereken asgari günlük tutarın 31,72 TL'nin çok altında olduğu" dolayısıyla "İdari şartnamede, 95 adet genel temizlik personelinin 21 aylık iş süresi boyunca toplam 2660 gün çalışacağı ulusal bayram ve genel tatil günleri için Kamu İhale Genel Tebliğinin ekinde yer alan örnek birim fiyat teklif cetveli ile dipnotlarında yer alan açıklamalar doğrultusunda toplam gün sayısı belirlenilmeyerek isteklilerin doğru teklif verme imkanı ortadan kaldırıldığından idarece mevzuata aykırı gerçekleştirilen bu işlemin ihalenin iptalini gerektirdiği" gerekçesi ile ihalenin iptali yönünde alınan 07/02/2011 tarih ve 2011/ÜH.I-623 sayılı kararın iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır. Olayda, dava konusu ihaleye karşı başvuruda bulunan Gökkuşağı Sosyal Hizmetler Sağlık Yatırımları Bilgi Sist. Gıda Temz. Hizm. San. ve Dış Tic. Anonim Şirketinin 02/12/2012 tarihinde ihale dokümanını satın aldığı ve ihale dokümanına karşı yapılacak başvurular için yukarıda yer verilen mevzuatta belirtilen 10 günlük başvuru süresini geçirdikten sonra, 10/01/2011 tarihinde "ihale uhdesinde kalan davacı şirkete ilişkin değerlendirilmenin mevzuata uygun olmadığı ve bu şirketin yaptığı aşırı düşük açılışmasının mevzuata uygun olmadığı"ni ileri sürerek ihaleyi yapan idareye şikâyet başvurusunda bulunduğ görülmekte; ancak Yasada belirtilen sürelerde yapılan bir şikâyet başvurusunun ardından yine süresinde yapılacak bir itirazın şikâyet başvurusu üzerine, ihale dokümanlarından birisi olan "İdari şartnamenin" mevzuata uygun olup olmadığı hakkında karar verebilecek olan davalı idarenin, adı geçen anonim şirket tarafından yapılan şikâyet başvurusu ihale dokümanı dışındaki hususlar yönünden süresinde ise de, bu başvurunun İdari şartname yönünden süresinde olmaması nedeniyle, "İdari şartnamenin isteklilerin doğru teklif verme imkanını ortadan kaldırdığı" gerekçesiyle ihalenin iptali yönünde tesis ettiği dava konusu işlemden yukarıda yer verilen Yasa hükmüne uygunluk görülmemiştir. Öte yandan, davalı idarece usupmarlık konusu ihalede geçerli teklif olarak değerlendirilen isteklilerden başvuru haricindeki 4 isteklinin ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışmaya ilişkin işçilik ücretinin hesaplaması için öngördükleri bedellerin olması gereken asgari günlük tutar olan 31,72 TL'ye eşit veya üzeri olan birim fiyatları carpark bu kalem için toplam bedelleri tespit etmeleri gerekirken, teklif cetvelinde yer alan carpanlarından olan 95 kişi carpanını dikkate almayarak, diğer iki carpan ile (26660 gün x teklif ettikleri birim fiyat) hesap yapmış olmalarının ve ilgili satırda yer alan her üç carpanı sadece başvuru sahibi şirketin kullanmasının (95 kişi x 2660 gün x 0,34 TL) hesaplamasındaki 0,34 TL'lik birim fiyatın, 31,72 TL'lik asgari günlük tutarın çok altında olmasının idari şartnamenin doğru teklif verme imkanını ortadan kaldırdığının göstergesi olduğu ileri sürülmüş ise de; geçerli teklif sahibi beş şirketten dördünün kullandığı ikili carpanın içerisinde üçüncü carpanın zaten dâhil olduğu (28 gün x 95 işçi x birim fiyatı) ve carpana işleni sonucu teklif edilen toplam tutarların asgari maliyetin günlük sınırı olan 31,72 TL'nin altında kalmadığı, itirazın şikâyet başvurusunun sahibi olan Şirketin her üç carpanı kullanmış olmasına karşın teklif ettiği toplam tutarın yine asgari maliyetin günlük sınırı olan 31,72 TL'nin üzerinde olduğu, dolayısıyla dava konusu işlemin dayanak oluşturulan hesaplama yöntemi farklılığının sonucu etkisinin bulunmadığı görülmekte, dava konusu kararda bu yönüyle de hukuka uygunluk bulunmaktadır.-" gerekçesi ile "yürütülmesinin durdurulmasına" karar verilmiştir. Anayasanın 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 hükmü bağlanmıştır. Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinin ikinci fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmesizden işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Açıklanan nedenlerle; 1) Kamu İhale Kurulu'nun 07.02.2011 tarih ve 2011/ÜH.I-623 sayılı kararının iptaline; 2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine, Oybirliği ile karar verildi.		
Karar Özünü Başkan V. II. Başkan		
Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ali KAYA Kurul Üyesi	Bahattin İSİK Kurul Üyesi
Adem KAMALI Kurul Üyesi	Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi	Erkan DENİZTAŞ Kurul Üyesi