

idarenin çalıştıracak işçilere bulaşıcı hastalık taşıyıcılığı yönünden her 3 ayda bir muayeneyi ve sıhhi rapor almayı mecburi hale getiren portör muayenesi yapılmasını idari şartnamede öngörmesi (Kanunen getirilen bir zorunluluk olduğu şeklindeki idari şartnamede bir ibareye yer verilmediği sürece) ve yapılacak giderlerin de yaklaşık maliyete dahil edilmesi önünde bir engel bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Hastaneye yemek hizmet alımı gibi sağlık koşullarının ön planda olduğu bir işin ihalesinde, ihaleyi gerçekleştiren ihale dokümanının herhangi bir şikayet ve itirazın şikayet yapılmaması sebebiyle kesinleştiği de anlaşılmaktadır. Öte yandan, getirilen portör muayenesi şartı karşılandığında ngrlen miktarın yaklaşık maliyetin çok küçük bir oranına

etki ettiği ve öngörölen bu miktarın idareyi zarara uğratabak bir niteliğinin de bulunmadığı görölmektedir.*Bu durumda, yukarıda sıralanan gerekçeler dikkate alındığında, davalı idarenin ihalenin iptalinin yerinde olduğu yönündeki kararında hukuka uygunluk bulunmamıştır...*"gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2014/026
Gündem No	: 51
Karar Tarihi	: 16.04.2014
Karar No	: 2014/MK-179

Şikayetçi:

Türkmen Yemekçilik Gıda Maddeleri Temizlik ve Konfeksiyon Tic. ve San. Ltd. Şti. – Günay Yemek Hiz. Gıda Tem. İnş. Hayv. Kuy. San. Dış Tic. Ltd. Şti. – Hasad Gıda San ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı **İhaleyi**

Yapan Daire:

Kırıkkale İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği **Başvuru Tarih ve Sayısı:**

Başvuruya Konu İhale:

11.12.2013 tarihli ve 2013/UH.III-4711 sayılı kararın iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 11. İdare Mahkemesince verilen 28.02.2014 tarihli E:2014/55 sayılı yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması. **Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:**

Karar:

Kırıkkale İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliğince 12.08.2013 tarihinde Açık İhale Usulü ile yapılan 2013/84743 İKN'li 36 Aylık Yemek Hizmeti Alımı ihalesine ilişkin olarak Türkmen Yemekçilik Gıda Maddeleri Temizlik ve Konfeksiyon Tic. ve San. Ltd. Şti. – Günay Yemek Hiz. Gıda Tem. İnş. Hayv. Kuy. San. Dış Tic. Ltd. Şti. – Hasad Gıda San ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı'nın 28.11.2013 tarih ve 36842 sayılı ile Kurum kayıtlarına alınan 28.11.2013 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 11.12.2013 tarihli ve 2013/UH.III-4711 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir. Davacı Türkmen Yemekçilik Gıda Maddeleri Temizlik ve Konfeksiyon Tic. ve San. Ltd. Şti. – Günay Yemek Hiz. Gıda Tem. İnş. Hayv. Kuy. San. Dış Tic. Ltd. Şti. – Hasad Gıda San ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 28.02.2014 tarihli E:2014/55 sayılı kararında "... İhalede fiyat farkı verilmemesi ve kısa vadeli risk prim oranları değişmesinden dolayı yaklaşık maliyetin bu değişikliklerden doğrudan etkilendiği, tekliflerin hazırlanması ve değerlendirilmesinin de bu değişikliklerden etkilendiği, ayrıca bu nedenle sözleşme sürecinde de sıkıntıların ortaya çıkacağı şeklindeki ihalenin iptal gerekçesi (2. gerekçe) incelendiğinde, ... Her ne kadar kısa vadeli sigorta kolları prim oranının tüm hizmet işlerinde sigortalının prime esas kazancının %1'i iken %2'ye çıkarıldığı anlaşılmakta ise de, söz konusu değişikliğin ihalenin gerçekleştirildiği 12.08.2013 tarihinden sonra yapıldığı, bu değişiklik nedeniyle ortaya çıkan artışı, İdari Şartnamenin 25.2. maddesi uyarınca şartnamenin 25.1 maddesindeki her türlü sigorta gideri kaleminde yer alan artışın karşılanmak zorunda olduğu şeklindeki kural gereği ihale üzerinde bırakılan isteklinin karşılamak zorunda olduğu ve teklifini de bu maddeyi dikkate alarak oluşturmak zorunda olduğu, dolayısıyla idarenin herhangi bir kaybindan söz etmeye imkan bulunmadığı sonucuna varıldığından, Kamu İhale Kurulu'nun ihalenin iptaline dayanak alınan bahse konu gerekçenin yerinde olduğu şeklindeki değerlendirmesinin hukuka uygun olmadığı sonucuna varılmıştır. İdari Şartname'nin 25. Maddesindeki, portör muayenelerinin teklif fiyatlara dahil edilmesine karşın Hijyen Eğitimi Yönetmeliği'nde yapılan değişiklik söz konusu uygulamaya son verildiğinden ihale yaklaşık maliyetinin ve teklif fiyatlarının bundan etkilendiği, şeklindeki ihalenin iptal gerekçesi (3. gerekçe) incelendiğinde, ... Sıhhi işyerlerine portör muayenesi zorunluluğu getiren şartın Hijyen Eğitimi Yönetmeliği'nin yürürlüğe girdiği 05.07.2013 tarihi itibarıyla yürürlükten kalktığı, böylelikle portör muayenesi yapılmasının zorunluluk olmaktan çıkarıldığı ve bu muayeneyi gerçekleştirmeyen işyerlerine idari yaptırım uygulanmasının ortadan kaldırıldığı, buna karşın sıhhi işyerlerinin çalıştırdıkları işçilere ihtiyari olarak portör muayenesi yaptırılmasının önünde bir engel olmadığı, bu doğrultuda düşünüldüğünde, Hastaneye yemek hizmet alımı gibi sağlık koşullarının ön planda olduğu bir işin ihalesinde, ihaleyi gerçekleştiren idarenin çalıştıracak işçilere bulaşıcı hastalık taşıyıcılığı yönünden her 3 ayda bir muayeneyi ve sıhhi rapor almayı mecburi hale getiren portör muayenesi yapılmasını idari şartnamede öngörmesi (Kanunen getirilen bir zorunluluk olduğu şeklindeki idari şartnamede bir ibareye yer verilmediği sürece) ve yapılacak giderlerin de yaklaşık maliyete dahil edilmesi önünde bir engel bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Kaldı ki ihale dokümanının herhangi bir şikâyet ve itirazın şikâyet yapılmaması sebebiyle kesinleştiği de anlaşılmaktadır. Öte yandan, getirilen portör muayenesi şartı karşılandığında öngörülen miktarın yaklaşık maliyetin çok küçük bir oranına etki ettiği ve öngörülen bu miktarın idareyi zarara uğratacak bir niteliğinin de bulunmadığı görülmektedir. Bu durumda, yukarıda sıralanan gerekçeler dikkate alındığında, davalı idarenin ihalenin iptalinin yerinde olduğu yönündeki kararında hukuka uygunluk bulunmamıştır..." gerekçesiyle yürütmenin 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 hükme bağlanmıştır. Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemelerinin 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, 1- Kamu İhale Kurulu'nun 11.12.2013 tarihli ve 2013/UH.III-4711 sayılı kararının iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, ihalenin iptali kararının iptaline, Oybirliği ile karar verildi.

Mahmut GÜRSES Başkan		
Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi
Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hasan KOCAGÖZ Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi
Mehmet AKSOY Kurul Üyesi		