

ihale dokümanı ile talep edilen yedek mutfağın dokümanda sayılan olağanüstü koşullarda idarenin mutfağının kullanılamayacak hâle gelmesi durumunda hizmetin aksatılmaması amacıyla kullanılacağına açık bir biçimde belirtildiği (Danıştay Kararlı)

ihale dokümanı ile talep edilen yedek mutfağın dokümanda sayılan olağanüstü koşullarda idarenin mutfağının kullanılamayacak hâle gelmesi durumunda hizmetin aksatılmaması amacıyla kullanılacağına açık bir biçimde belirtildiği

Toplantı No	: 2023/040
Gündem No	: 9
Karar Tarihi	: 02.08.2023
Karar No	: 2023/MK-167

BAŞVURU SAHİBİ:

Doğuş Grup Kurumsal Hizm. Teks. İnş. Sağ. San. Ve Tic. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Muş İl Sağlık Müdürlüğü SAĞLIK BAKANLIĞI BAKAN YARDIMCILIKLARI

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2022/1215112 İhale Kayıt Numaralı "MUŞ DEVLET HASTANESİ 36 AYLIK YEMEK HİZMETLERİ ALIMI" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Muş İl Sağlık Müdürlüğü tarafından yapılan 2022/1215112 ihale kayıt numaralı “Muş Devlet Hastanesi 36 Aylık Yemek Hizmetleri Alımı” ihalesine ilişkin olarak Doğu Grup Kurumsal Hizm. Tek. İnş. Sağ. San. ve Tic. Ltd. Şti. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 04.01.2023 tarihli ve 2023/UH.I-48 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline” karar verilmiştir.

Davacı Üstün Yem. Gıda Tem. Tic. San. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 25. İdare Mahkemesinin 30.03.2023 tarihli ve E:2023/79, K:2023/437 sayılı kararı ile “davanın reddine” karar verilmesi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesinin 21.06.2023 tarihli E:2023/1755, K:2023/3218 sayılı kararında “...Dosyanın incelenmesinden, ihale konusu işin idareye ait Muş Devlet Hastanesi mutfağında yemek hazırlanması ve hazırlanacak olan yemeğin hastane ile ek hizmet birimi olan Toplum ve Ruh Sağlığı merkezinde dağıtılmasına ilişkin olduğu, ihaleye ilişkin doküman düzenlemeleri ile; tesis mutfağında yemek çıkarmaya engel beklenmedik olumsuz durumlar oluşması sebebiyle mutfağın kullanılmayacak hâle gelmesi durumunda, hizmetin Muş ili merkez ilçesinde bulunan yükleniciye ait veya kullandırım sözleşmesi imzalanılacak bir mutfaktan sürdürülmesi gerektiği belirtilerek, söz konusu durumda hizmetin sürdürüleceği tesise ilişkin işletme kayıt belgesi, kapasite raporu ve kalite standartlarına ilişkin belgelerin sözleşme imzalandıktan sonra 3 iş günü içerisinde idareye sunulmasının öngörüldüğü, ayrıca söz konusu belgelerin sunulmamasının sözleşmenin feshini gerektiren ağır aykırılık hâli olarak düzenlendiği, davalı idare tarafından yapılan inceleme neticesinde, ihale konusu işin idare mutfağı kullanılarak yürütülmesi esas olduğundan işin yürütülmesi sırasında meydana gelmesi kesin olmayan bir duruma yönelik olarak yedek mutfak istenilmesine ilişkin dokümanda yapılan düzenlemelerin rekabeti engellediği ve yedek mutfak için istenilen belgeler teklif kapsamında sunulması gereken belgeler kısımda yer almakla birlikte, istenen belgelerin yüklenici tarafından sözleşme yapılmasından sonra 3 iş günü içinde sunulacağına ilişkin kurala aynı maddede yer verilmesinin teklif sunulmasında tereddüt yaratabileceğinden bahisle dokümanın 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “Temel İlkeler” başlıklı 5. maddesine aykırı olduğu, ayrıca belirtilen belgelerin sunulmamasının ağır aykırılık hâli olarak düzenlenmesinin de temel ilkelere aykırı olduğu ve söz konusu aykırılıkların düzeltici işlemle giderilemeyecek nitelikte olduğu gerekçesiyle ihalenin iptaline karar verildiği anlaşılmaktadır. İdarelerin hizmet alımı ihalelerinde işin niteliğine göz önüne alınarak hizmetin aksatılmadan ve belli standartlara sahip tesislerde yürütülmesine yönelik koşulları belirlemek konusunda takdir yetkisine sahip oldukları kuşkusuzdur. Özellikle hastanelere yönelik olarak sunulacak yemek alımına ilişkin bir hizmet alımı ihalesinde hizmetin sürekliliğinin, aynı zamanda hijyen ve kalite standartlarının hayati önemi hâiz olduğu açık olup, ihale dokümanında buna yönelik düzenlemeler yapılması da tabiidir.

Olayda, ihale dokümanı ile talep edilen yedek mutfağın dokümanda sayılan olağanüstü koşullarda idarenin mutfağının kullanılmayacak hâle gelmesi durumunda hizmetin aksatılmaması amacıyla kullanılacağına açık bir biçimde belirtildiği, yedek mutfağa sahip olduğuna veya bu tip bir mutfağın kiralandığına ilişkin belgelerin yalnızca ihale üzerinde bırakılan istekliden (yükleniciden) talep edildiği, tüm isteklilerden teklif aşamasında talep edilmediği, talep edilen belge ve standartların ise, ihale dokümanına göre normal şartlarda üretimin yapılacağı öngörülen idareye ait mutfak için değil, yalnızca olağanüstü durumlarda kullanılması öngörülen yedek mutfak için talep edilen belgeler olduğu anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, hastanelere sunulacak yemek hizmetinin kesintisiz bir şekilde devam etmesi gerektiği, özellikle hastane için yemek üretimi gerçekleştirilen yerlerde hijyen ve kalite standartlarına uygun olarak gıda güvenliği önlemleri çerçevesinde sürekli bir biçimde üretim yapılmasının önem arz ettiği, olağanüstü durumlarda kullanılması öngörülen mutfağın yalnızca kendi mutfağı olması yönünde bir düzenlemenin mevcut olmadığı ve mutfağın kiralama yöntemiyle kullanılabilmesine de imkân tanındığı, ihale dokümanında yer alan yedek bir mutfağa sahip olduğuna veya bu tip bir mutfağın kiralandığına ilişkin belgeler ile söz konusu mutfağa ilişkin olarak talep edilen belgelerin teklif sunan tüm isteklilerden istenilmediği, yalnızca yüklenici konumunda olan istekliden sözleşme imzalandıktan sonra istenildiği, bu bakımdan dokümanda yer alan düzenlemelerin hastane mutfağında yemek çıkarmaya engel olağanüstü durumların oluşması hâlinde hizmetin aksatılmaması amacıyla önlem alınmasına yönelik olduğu göz önüne alındığında, uyumsuzluğa konu ihale dokümanının yedek mutfağa ilişkin kısmında (2. iddia kısmında incelenen) ihale mevzuatına aykırı bir husus bulunmadığı, bu kapsamda hukuka uygun olarak belirlenmiş olan belgelerin sözleşme yapılmasından sonra 3 (üç) iş günü içinde idareye sunulması hâlinin ağır aykırılık hâli olarak düzenlenmesinde de (3/b kısmında incelenen) ihale mevzuatına aykırı bir husus bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararının ihalenin iptaline ilişkin kısımlarında (2. ve 3/b kısmındaki iddialar yönünden) hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet bulunmamaktadır.

...” gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına, dava konusu işlemin ihalenin iptaline ilişkin kısmının iptaline 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 04.01.2023 tarihli ve 2023/UH.I-48 sayılı kararında 2 ve 3/b numaralı iddialara ilişkin değerlendirmelerin iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.