

**,Kurul kararının iptaline ilişkin Mahkeme kararının Dairemizin kararıyla bozulduğu ve davanın reddine karar verildiği Kurul kararı ve bu karar doğrultusunda gerçekleştirilen işlemlerin yukarıda anlatılan gerekçelerle hukuka uygun olduğu dikkate alındığında, Kurul kararının iptali sonrasında yapılan işlerin mevzuata uygun olmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ilişkin temyize konu Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir” ifadelerine**

yer verilerek Mahkeme kararının bozulmasına ve davanın reddine karar verilmiştir.

|              |               |
|--------------|---------------|
| Toplantı No  | : 2016/030    |
| Gündem No    | : 15          |
| Karar Tarihi | : 18.05.2016  |
| Karar No     | : 2016/MK-200 |

|                                                                                                                                                                                                                     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <u>Şikayetçi:</u>                                                                                                                                                                                                   |
| Metro Temizlik Hizm. İnş.Turiz.Gıda Hayv. Ayak. Teks. Mob. Tek. Mad. Sig. Nak. Paz. San. Ve Tic.L td. Şti.                                                                                                          |
| <u>İhaleyi Yapan Daire:</u>                                                                                                                                                                                         |
| Talas Belediyesi Temizlik İşleri Müdürlüğü                                                                                                                                                                          |
| <u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u>                                                                                                                                                                                     |
| 18.12.2014 / 44325                                                                                                                                                                                                  |
| <u>Başvuruya Konu İhale:</u>                                                                                                                                                                                        |
| 2014/86761 İhale Kayıt Numaralı "Kent İçi Temizlik Hizmetleri,Evsel Nitelikli Çöplerin Toplanması Ve Çöp Depolama Sahasına Nakli,Muhtelif Cadde Ve Sokakların El Ve Makineler İle Temizlik Çalışmaları İşi" İhalesi |
| <u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u>                                                                                                                                                                   |
| <u>Karar:</u>                                                                                                                                                                                                       |

Talas Belediyesi Temizlik İşleri Müdürlüğü tarafından 05.09.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2014/86761 ihale kayıt numaralı "Kent İçi Temizlik Hizmetleri, Evsel Nitelikli Çöplerin Toplanması ve Çöp Depolama Sahasına Nakli, Muhtelif Caddeler ve Sokakların El ve Makineler ile Temizlik Çalışmaları İş" ihalesine ilişkin olarak Metro Temizlik Hizm. İnş. Turz. Gıda Hayv. Ayak. Tek. Mob. Tek. Mad. Sig. Nak. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 04.12.2014 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 13.12.2014 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 18.12.2014 tarih ve 44325 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 18.12.2014 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 07.01.2015 tarihli ve 2015/UH.I-46 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Metro Temizlik Hizm. İnş. Turz. Gıda Hayv. Ayak. Tek. Mob. Tek. Mad. Sig. Nak. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyile açılan davada, Ankara 12. İdare Mahkemesi tarafından verilen 22.04.2015 tarihli ve E:2015/294, K:2015/492 sayılı kararda "Kamu İhale Kurulunca düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin Kamu İhale Kurulu'nun 22.10.2014 tarih ve 2014/UH.I-3459 sayılı kararının hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptal edilmesi karşısında, bahse konu bu Kamu ihale Kurulu sonrasında yapılan işlerin mevzuata uygun olmadığı ve yine iş deneyim belgesinin yerinde olmadığı iddialarıyla yapılan itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin kamu ihale kurulu kararında sonuç itibarıyla hukuka uyarlık bulunmamıştır." şeklinde ifadelerle yer verilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, akabinde Kamu İhale Kurulu tarafından anılan Mahkeme kararının gereğinin yerine getirilmesi amacıyla alınan 19.08.2015 tarihli ve 2015/MK-385 sayılı kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 07.01.2015 tarihli ve 2015/UH.I-46 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen "Kamu İhale Kurulu'nun 22.10.2014 tarihli ve 2014/UH.I-3459 sayılı kararının Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 15.04.2015 tarih ve E:2014/2143, K:2015/516 sayılı kararıyla hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptal edilmesi karşısında, bahse konu bu Kamu ihale Kurulu sonrasında yapılan işlerin mevzuata uygun olmadığı ve yine iş deneyim belgesinin yerinde olmadığı iddialarıyla yapılan itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin kamu ihale kurulu kararında sonuç itibarıyla hukuka uyarlık bulunmamıştır" şeklindeki gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulu'nun 07.01.2015 tarihli ve 2015/UH.I-46 sayılı kararına dayanarak teşkil eden idari işlemlerin ortadan kalktığı anlaşılmış olup, başvuru hakkında karar verilmesine yer olmadığından Metro Tem. İnş. Tur. Gıda Hayv. Ayk. Paz. San. Tic. Ltd. Şti. tarafından yapılan itirazen şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Söz konusu karar üzerine temiz yoluna başvurulmuş olup Danıştay 13. Dairesi tarafından alınan 17.02.2016 tarihli ve E:20154479, K:2016/332 sayılı kararda "Dava; Kayseri İli, Talas Belediyesi Temizlik İşleri Müdürlüğüne 05.09.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Kent içi Temizlik Hizmetleri, Evsel Nitelikli Çöplerin Toplanması ve Çöp Depolama Sahasına Nakli, Muhtelif Caddeler ve Sokakların El ve Makineler ile Temizlik Çalışmaları İş" İhalesine yönelik olarak yapılan itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu'nun 07.01.2015 tarih ve 2015/UH.I-46 sayılı kararının iptali istemiyile açılan davada, Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 15.04.2015 tarih ve E:2014/2143, K:2015/516 sayılı kararıyla, Tekten şirketinin ihaleyle ilgili sunduğu iş bitirme belgesine konu işin, kent içi temizlik ve yeşil alanların tanzimi şeklinde ikiye ayrılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle iptal edilmesi karşısında, bahse konu bu Kurul kararı sonrasında yapılan işlerin mevzuata uygun olmadığı ve yine iş deneyim belgesinin yerinde olmadığı iddialarıyla yapılan itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; uyumsuzluk konusu ihalenin Tekten şirketi üzerinde bırakıldığı, davacı şirketin ise ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olduğu, davacı şirket tarafından bahse konu ihaleye yönelik olarak ihale üzerinde bırakılan isteklinin iş deneyim belgesindeki işin benzer iş kapsamında değerlendirilemeyeceğinden bahisle itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bu başvurunun 22.10.2014 tarih ve 2014/UH.I-3459 sayılı Kurul kararıyla, idari şartnamede yer verilen benzer iş tanımından, kent içi temizlik hizmetleri ile çöp toplama ve nakli hizmetlerinin benzer iş olarak kabul edileceğinin anlaşıldığı, başvuruya konu ihalede, ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından sunulan iş deneyim belgesinde yer alan işler arasında yeşil alan, park, orta refüj ve değişik hizmet alanlarının temizliğinin de bulunduğu ve idari şartnamede kent içi temizlik hizmetlerinin benzer işler arasında sayıldığı dikkate alındığında, ihale üzerinde bırakılan Tekten şirketi tarafından iş deneyimini tevsik etmek amacıyla sunulan iş bitirme belgesiyle ilgili olarak, ihaleyi yapan idarenin iş deneyim belgesini düzenleyen idareden, iş deneyim belgesine konu işin yeşil alan, park, refüj ve değişik hizmet alanlarının temizliği kısmının parasal tutarına ilişkin gerekli bilgi ve belgeleri isteyerek yeniden değerlendirmeye yapması gerektiği, sonuç olarak mevzuata aykırılığı belirlenen ihale işlemlerinin düzeltici işlemle giderilebilecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerektiğinden bahisle düzeltici işlem belirlenmesine karar verildiği, bu karara karşı ihale üzerinde bırakılan Tekten şirketi tarafından Ankara 11. idare Mahkemesi'nin 2014/2143 esas kayında dava açıldığı, bu dava devam ederken İhaleyi gerçekleştiren idare tarafından 24.11.2014 tarihinde Tekten şirketi ile sözleşme imzalandığının davacı şirket tarafından EKAP üzerinden öğrenilmesi üzerine; bu kez 22.10.2014 tarih ve 2014/UH.I-3459 sayılı Kurul kararına istinaden yeniden ihale üzerinde kalan Tekten şirketi tarafından sunulan iş deneyim belgesi ile ilgili ayrıştırmaların usulüne uygun olarak yapılmadığı, ihale komisyonu kararının istektilere tebliği yapılmadan 24.11.2014 tarihinde sözleşmenin imzalandığından bahisle davacı şirket tarafından itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bu başvurunun reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Uyumsuzlukta, ihale üzerinde bırakılan Tekten şirketi tarafından sunulan iş bitirme belgesinde işin adının "2013 yılı park ve orta refüjlerin temizlik hizmetleri ile yeşil alanların tanzimine ait hizmet alımı işi", işin tanımının ise "park ve orta refüjlerin temizlik hizmetleri ile yeşil alanların tanzimine ait (363 kişi) personel (Ekip Amiri (Çavuş)-Vasıfsız Eleman) çalıştırılmasına ait hizmet alımı işi" olduğu, ihaleyi yapan idare tarafından iş deneyim belgesini düzenleyen idare olan Kayseri Büyükşehir Belediye Başkanlığı'ndan iş deneyim belgesine konu işin yeşil alan, park, refüj ve değişik hizmet alanlarının temizliği kısmının parasal tutarına ilişkin gerekli bilgi ve belgelerin talep edildiği, anılan idare tarafından düzenlenen cevabi yazı içeriğinde, "Park ve yeşil alanların temizlik hizmeti süreklilik arz edip, tanzim işi ise mevsimsel zamanlarda gerçekleşmektedir. Bu bağlamda 2013 yılı, 363 kişilik Park ve Orta Refüjlerin Temizlik Hizmetleri ile Yeşil Alanların Tanzimine Ait Personel Çalıştırılması Hizmet Alımı işinde 15 kişilik vasıflı personelin haricinde 348 kişilik vasıfsız elemanın tamamı mevsimsel değişikliklere göre temizlik işlerinde çalıştırılmıştır. Bu anlamda temizlik işi yapan personelin son hakediş raporu ektedir." şeklinde açıklamaların yer aldığı; uyumsuzluğu konu iş deneyim belgesi ile cevabi yazı ve ekinde yer alan hakediş raporu birlikte değerlendirildiğinde, belge tutarının 15 vasıflı personel hariç 348 personele ilişkin kısmının benzer iş kapsamında olduğunun anlaşıldığı, bu durumda iş bitirme belgesinin güncellenmemiş parasal tutarının 7.277.950,53-TL olduğu, ihale üzerinde bırakılan Tekten şirketinin karşılması gereken asgari iş deneyim tutarının ise 3.996.000,00-TL olduğu, iş deneyim belgesini düzenleyen idare tarafından ihaleyi yapan idareye gönderilen hakediş belgesi üzerinde yapılan incelemede, vasıflı personel için yükleniciye yapılan aylık ödemenin 26.485,65-TL olduğu, söz konusu personelin tamamının işin süresi boyunca çalıştığı kabul edildiğinden dahi bu personel için yükleniciye ödenecek tutarın 26.485,65-TLx12=317.827,80-TL olacağı, ayrıca fazla çalışma için ödenen 91.837,99-TL'nin tamamının vasıflı personel için ödendiği kabul edilse dahi vasıflı personelin toplam maliyetinin en fazla 317.827,80-TL+91.837,99-TL = 409.665,79-TL kadar olabileceğinin anlaşıldığı, bu tutarın iş deneyim belge tutarından düşülmesi durumunda dikkate alınabilecek güncellenmemiş belge tutarının 7.277.950,53-TL – 409.665,79-TL = 6.868.284,74-TL olduğu, dolayısıyla iş deneyim belgesinin ihale dokümanında istenen tutarı fazlasıyla karşıladığı anlaşıldığından dava konusu işlemler hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan, 22.10.2014 tarih ve 2014/UH.I-3459 sayılı Kurul kararının iptaline ilişkin Ankara 11. İdare Mahkemesi'nin 15.04.2015 tarih ve E:2014/2143, K:2015/516 sayılı kararının Dairemizin 05.02.2016 tarih ve E:2015/3473, K:2016/189 sayılı kararıyla bozulduğu ve davanın reddine karar verildiği 2014/UH.I-3459 sayılı Kurul kararı ve bu karar doğrultusunda gerçekleştirilen işlemlerin yukarıda anlatılan gerekçelerle hukuka uygun olduğu dikkate alındığında, 22.10.2014 tarih ve 2014/UH.I-3459 sayılı Kurul kararının iptali sonrasında yapılan işlerin mevzuata uygun olmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ilişkin temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir" ifadelerine yer verilerek Ankara 12. İdare Mahkemesinin 22.04.2015 tarihli ve E:2015/294, K:2015/492 sayılı kararının bozulmasına ve davanın reddine karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'üncü 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 hükmüne bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, 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 geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle,

1) Kamu İhale Kurulunun 19.08.2015 tarihli ve 2015/MK-385 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.

|                                |                                      |                              |  |
|--------------------------------|--------------------------------------|------------------------------|--|
| Hamdi GÜLEÇ<br>Başkan          |                                      |                              |  |
| Şinasi CANDAN<br>II. Başkan    | Osman DURU<br>Kurul Üyesi            | Erol ÖZ<br>Kurul Üyesi       |  |
| Köksal SARINCA<br>Kurul Üyesi  | Dr. Ahmet İhsan ŞATIR<br>Kurul Üyesi | Hasan KOCAGÖZ<br>Kurul Üyesi |  |
| Mehmet ATASEVER<br>Kurul Üyesi | Oğuzhan YILDIZ<br>Kurul Üyesi        |                              |  |