

uyuşmazlığa konu ihaleye ve
dava konusu kurul kararına
dayanak teşkil eden
Yönetmelik hükümlerinin
Danıştay kararıyla
yürütmesinin durdurulduğu göz
önüne alındığında, yargı
kararı gereği oluşan yeni
hukuki durum göz önüne
alınarak bir karar verilmesi
gerektiğinden, yasal dayanağı
kalmayan dava konusu kurul
kararında hukuka uygunluk
bulunmadığı sonucuna
varılmaktadır şeklinde
gerekçe belirtilerek “dava
konusu işlemin iptaline”
karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2016/002
Gündem No	: 60

Karar Tarihi	: 07.01.2016
Karar No	: 2016/MK-5

<u>Şikayetçi:</u>
Pilmen Yemek Hizmetleri Temizlik Otomasyon Gıda İnş. Taah. San. Tic. İth. İhr. Ltd. Şti.
<u>İhaleyi Yapan Daire:</u>
Hatay Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı
<u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u>
08.05.2015 / 40536
<u>Başvuruya Konu İhale:</u>
2015/23503 İhale Kayıt Numaralı "Hatay Büyükşehir Belediyesi Hizmet Birimlerinde 450 Personel Çalıştırılması İşi" İhalesi
<u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u>
<u>Karar:</u>

Hatay Büyükşehir Belediye Başkanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından 06.04.2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen 2015/23503 İKN'li "Hatay Büyükşehir Belediyesi Hizmet Birimlerinde 450 Personel Çalıştırılması İşi" ihalesine ilişkin olarak, Pilmen Yemek Hizmetleri Temizlik Otomasyon Gıda İnş. Taah. San. Tic. İth. İhr. Ltd. Şti.nin 08.05.2015 tarih ve 40536 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu'nun 01.07.2015 tarihli ve 2015/UH.I-1858 sayılı kararı ile 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, "itirazen şikayet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.														
Davacı Pilmen Yemek Hizmetleri Temizlik Otomasyon Gıda İnş. Taah. San. Tic. İth. İhr. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 22.10.2015 tarihli ve E:2015/2112, K:2015/1388 sayılı kararı ile, "... Dava, davacı şirket tarafından yapılan itirazen şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulu'nun 01/07/2015 tarih ve 2015/UH.I-1858 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır. Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Tekliflerin eşit olması" başlıklı 63. maddesinde "(1) Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin sadece fiyat esasına göre belirlendiği ihalelerde, birden fazla istekli tarafından teklif edilen fiyatın en düşük fiyat olması durumunda; ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesinde; a) Vergi matrahının/mali zararın net satışlar tutarına oranının büyüklüğü, b) İsteklinin ve istekli tarafından söz konusu ihalede tüzel kişiliğinin yarısından fazla hissesine sahip ortağına ait iş deneyim belgesi kullanılmış ise bu ortağının, ihale ilan/davet tarihi itibarıyla yüklenimlerinde bulunan ve Kanuna göre sözleşmeye bağlanmış olan hizmet işlerine ait sözleşme tutarları toplamının düşüklüğü, c) İsteklinin korumalı iş yerine sahip olması, c) Faaliyet süresinin uzunluğu, Kriterleri, sırayla dikkate alınır. Buna göre, üst sırada belirtilen kritere göre eşitliğin bozulmaması durumunda sonraki kritere başvurulur.(...) (3) Birinci fıkranın (a) bendindeki kriter, işletme hesabı esasına göre defter tutan istekliler için vergi matrahı/mali zararın gayrisafi satış hasılatı tutarına oranı şeklinde uygulanacak, aynı fıkranın (b) bendine göre yapılacak değerlendirmede KİK028.0/H nolu standart forma göre düzenlenecek yazılı beyan esas alınacaktır." hükümleri düzenlenmiş iken; Danıştay 13. Dairesi'nin 11.03.2015 tarih ve E:2014/3010 sayılı kararıyla, söz konusu Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 63. maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin ve üçüncü fıkrasının yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir. Dosyanın incelenmesinden; Hatay Büyükşehir Belediye Başkanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından 06/04/2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Hatay Büyükşehir Belediyesi Hizmet Birimlerinde 450 Personel Çalıştırılması İşi" ihalesine ilişkin olarak; Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 63'üncü maddesi ve Kamu İhale Genel Tebliğinin 70'inci maddesine göre, yılın ilk dört ayı içinde gerçekleştirilen ve birden fazla isteklinin en düşük fiyatı teklif ettiği (eşit tekliflerin sunulduğu) ihalede, ekonomik açıdan en avantajlı teklif belirlenirken, eşitliğin bozulmasını sağlamak ve ihale üzerinde bırakılacak olan istekliyi belirlemek amacıyla, isteklilere ait 2013 yılına (ihale tarihinden iki önceki yıla) ait son gelir/kurumlar vergisi beyannamesindeki vergi matrahı/mali zarar tutarı ile bu beyanname ekindeki gelir tablosunda yer verilen net satışlar tutarına (işletme hesabı esasına göre defter tutan istekliler için beyannamede yer alan performans bilgileri tablosundaki gayrisafi hasılat tutarına) ilişkin EKAP üzerinde bulunan bilgilerin esas alındığı, dava konusu kurul kararının da Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Tekliflerin eşit olması" başlıklı 63. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ve üçüncü fıkrası hükümleri gereğince değerlendirme yapılmak suretiyle alındığı anlaşılmaktadır. Yukarıda aktarıldığı üzere, uyusmazlığa konu ihaleye ve dava konusu kurul kararına dayanak teşkil eden Yönetmelik hükümlerinin Danıştay kararıyla yürütmesinin durdurulduğu göz önüne alındığında, yargı kararı gereği oluşan yeni hukuki durum göz önüne alınarak bir karar verilmesi gerektiğinden, yasal dayanağı kalmayan dava konusu kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmaktadır. ..." şeklinde gerekçe belirtilerek "dava konusu işlemin 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 hükmü bağlanmıştır.														
Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında; 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, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.														
Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin yukarıda yer verilen kararında söz edilen Danıştay 13. Dairesi'nin 11.03.2015 tarih ve E:2014/3010 sayılı kararı sonrasında, 28.07.2015 tarih ve 29428 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 1'inci maddesiyle Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 63'üncü maddesinde değişiklik yapılmıştır.														
Bu durumda, Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin anılan kararında "...yargı kararı gereği oluşan yeni hukuki durum göz önüne alınarak bir karar verilmesi gerektiği" belirtildiğinden, Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 28.07.2015 tarihli ve 29428 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Tekliflerin eşit olması" başlıklı 63'üncü maddesi hükmü dikkate alınarak tekliflerin yeniden değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılması gerektiği anlaşılmıştır.														
Açıklanan nedenlerle, Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin anılan kararının icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerektiğinden,														
1) Kamu İhale Kurulu'nun 01.07.2015 tarih ve 2015/UH.I-1858 sayılı kararının iptaline,														
2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 28.07.2015 tarihli ve 29428 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 63'üncü maddesi hükmü esas alınarak idare tarafından tekliflerin yeniden değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasını sağlamak üzere, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,														
Oybirliği ile karar verildi.														
<table> <tr> <td colspan="3">Mahmut GÜRSES Başkan</td></tr> <tr> <td>Kazım ÖZKAN II. Başkan</td><td>Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi</td><td>Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi</td></tr> <tr> <td>Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi</td><td>Hasan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi</td><td>Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi</td></tr> <tr> <td>Dr. Mehmet AKSOY Kurul Üyesi</td><td></td><td></td></tr> </table>			Mahmut GÜRSES Başkan			Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi	Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hasan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Dr. Mehmet AKSOY Kurul Üyesi		
Mahmut GÜRSES Başkan														
Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi												
Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hasan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi	Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi												
Dr. Mehmet AKSOY Kurul Üyesi														