

her ne kadar davalı idare tarafından "ihale dokümanı kapsamında verilen örnek menü listesi incelendiğinde, öğlen ve akşam yemeklerinin mevzuat tarafından izin verilen günlük azami 200 gr. et kullanılabileceği düzenlemesi dikkate alınarak belirlendiği idarenin mevzuatta izin verilen azami günlük miktarı aşmadığı" gerekçesiyle davacının bu hususa ilişkin itirazın şikayet başvurusu reddedilmiş ise de, Tedavi Hizmetleri İşletme Yönetmeliği'nde günlük verilecek azami 200 gr etin

kemikli olarak belirlendiği, ihalede ise günlük verilecek 200 gr etin kemiksiz olarak öngörüldüğü anlaşıldığından, Teknik Şartnamenin itirazen Őikayete konu bu kısmının bahsi geçen Yönetmelik ile belirlenen teknik standartlara uygun olmadığı, mevzuatta izin verilen azami günlük miktarının aşıldığı görülmektedir. Bu durumda, itirazen Şikayet başvurusunun kabul edilmesi gerekirken reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir. gerekçesiyle dava konusu işlemin itirazen

Şikayet başvurusunun reddine ilişkin kısmının iptaline karar verilmiştir

Toplantı No	: 2019/019
Gündem No	: 32
Karar Tarihi	: 10.04.2019
Karar No	: 2019/MK-133

BAşVURU SAHİBİ:

Begüm Referans Gıda Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Bursa İl Sağlık Müdürlüğü

BAşVURUYA KONU İHALE:

2018/486722 İhale Kayıt Numaralı "2019 Yılı Bursa İl Sağlık Müdürlüğü Ve Bağlı Sağlık Tesisleri Malzemeli Yemek Pişirme, Hastaneye Taşıma, Dağıtım Ve Sonrası Hizmetlerine İlişkin Hizmet Alımı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Bursa İl Sağlık Müdürlüğü tarafından yapılan 2018/486722 ihale kayıt numaralı "2019 Yılı Bursa İl Sağlık Müdürlüğü ve Bağlı Sağlık Tesisleri Malzemeli Yemek Pişirme, Hastaneye Taşıma, Dağıtım ve Sonrası Hizmetlerine İlişkin Hizmet Alımı" ihalesine ilişkin olarak Begüm Referans Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 20.12.2018 tarihli ve 2018/UH.II-2080 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Begüm Ref. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 23. İdare Mahkemesinin 28.02.2019 tarihli E:2019/78, K:2019/366 sayılı kararında "Davacı şirketin ihale dokümanına yönelik 12. iddiası incelendiğinde, ihaleye ilişkin Teknik Şartname'de yemek gramajlarının 16.03.1983 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan Tedavi Hizmetleri İşletme Yönetmeliği'nde belirtilen gramajlara uygun olarak hesaplanacağına kurala bağlandığı, anılan Yönetmelik hükmüne göre kişi başına günlük azami 200 gr kemikli et verilmesi gerektiği, ancak idarece anılan Yönetmelik hükmüne aykırı şekilde 200 gr.lık miktarın öğlen yemeği için ayrı akşam yemeği için ayrı verileceğinin ifade edilmesinin hukuka aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliğinin ekinde yer alan 1 nolu tabloda Sağlık Bakanlığına bağlı hastanelerde "Et-Kemikli" cins besinin günlük verilecek azami miktarının 200 gr olması kurala bağlanmıştır. İhaledeki Teknik Şartnameler incelendiğinde, aylık yemek listelerinin hastane sorumlu diyet uzmanları tarafından hazırlanmasının ve yemek ifa kontrol komisyonunca onaylanmasının öngörüldüğü, yemeklerde kullanılacak et miktarının, kemiksiz ve çiğ olarak belirtildiği, et yemeklerinde kullanılacak çiğ-kemiksiz et miktarının 135 gr, etli kuru baklagil ve etli sebze yemeklerinde kullanılacak çiğ-kemiksiz et miktarının ise 65 gr olarak belirlendiği anlaşılmaktadır.

Öte yandan, Teknik Şartnamede yer alan "Normal Yemek Menü Örneği" ne bakıldığında, bir gün içinde verilecek öğle ve akşam yemeklerinin bir et yemeği ile etli kuru baklagil veya etli sebze yemeğinden oluştuğu, böylece her gün kullanılacak kemiksiz et miktarının 135+65=200 gr olması gerektiğinin şart koşulduğu görülmektedir.

Uyuşmazlığa konu ihalede, yemek gramajlarının Tedavi Hizmetleri İşletme Yönetmeliğinde belirtilen gramajlara uygun olarak hesaplanacağına kurala bağlanmasına karşın, bir gün için kullanılması gereken kemiksiz et miktarının Teknik Şartnamede 200 gr olarak belirlenmesinin, ihalede teklif verecek istekliler açısından et miktarının kemikli mi yoksa kemiksiz mi olacağı hususunda tereddüt yaratabileceği, kemikli ve kemiksiz et fiyatları arasındaki fiyat farkı da gözetildiğinde bu hususun ihalede rekabeti engelleyici bir unsur teşkil ettiği sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, her ne kadar davalı idare tarafından "ihale dokümanı kapsamında verilen örnek menü listesi incelendiğinde, öğlen ve akşam yemeklerinin mevzuat tarafından izin verilen günlük azami 200 gr. et kullanılabilmesi düzenlemesi dikkate alınarak belirlendiği idarenin mevzuatta izin verilen azami günlük miktarı aşmadığı" gerekçesiyle davacının bu hususa ilişkin itirazın şikâyet başvurusu reddedilmiş ise de, Tedavi Hizmetleri İşletme Yönetmeliği'nde günlük verilecek azami 200 gr etin kemikli olarak belirlendiği, ihalede ise günlük verilecek 200 gr etin kemiksiz olarak öngörüldüğü anlaşıldığından, Teknik Şartnamenin itirazın şikâyetine konu bu kısmının bahsi geçen Yönetmelik ile belirlenen teknik standartlara uygun olmadığı, mevzuatta izin verilen azami günlük miktarının aşıldığı görülmektedir.

Bu durumda, davacının 12. iddiası bakımından itirazın şikâyet başvurusunun kabul edilmesi gerekirken reddedilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir." gerekçesiyle dava konusu işlemin davacının 12. iddiası bakımından itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin kısmının iptaline, diğer iddialarının reddine ilişkin kısım bakımından ise davanın reddine 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 hükmüne 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 günü geçmeyeceği 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 20.12.2018 tarihli ve 2018/UH.II-2080 sayılı kararının 12. iddia ile ilgili kısmının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline,

Oybirliği ile karar verildi.