

ihaleye katılan istekliler tarafından engelli işçiler için yapılan Hazine yardımı dikkate alınarak oluşturulan tekliflerin değerlendirmeye alınarak, bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerektiği yönünde düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Toplantı No	: 2016/022
Gündem No	: 44
Karar Tarihi	: 30.03.2016

Karar No**: 2016/MK-129****Şikayetçi:**

Maviyege Temizlik Hizmetleri İnsan Kaynakları Tabil . İnş. San. Tic. Ltd. Şti. – Medyatek Prodüksiyon Mühendislik Temizlik Hizmetleri San. Ve Tic. Ltd. Şti.

İhaleyi Yapan Daire:

Malatya Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı

Başvuru Tarih ve Sayısı:

20.10.2014 / 35302

Başvuruya Konu İhale:

2014/98104 İhale Kayıt Numaralı "Belediye Birimlerinde Çalıştırılmak Üzere Destek Hizmet Alımı" İhalesi

Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:**Karar:**

Malatya Büyükşehir Belediye Başkanlığı Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından 15.09.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2014/98104 ihale kayıt numaralı "Belediye Birimlerinde Çalıştırılmak Üzere Destek Hizmet Alımı" ihalesine ilişkin olarak Maviye Temizlik Hizmetleri İnsan Kaynakları Tabil. İnş. San. Tic. Ltd. Şti. – Medyatek Prodüksiyon Mühendislik Temizlik Hizmetleri San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının 30.09.2014 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 10.10.2014 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 20.10.2014 tarih ve 35302 sayılı Kurum kayıtlarına alınan 10.10.2014 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 12.11.2014 tarihli ve 2014/UH.I-3707 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Malatya Büyükşehir Belediye Başkanlığı tarafından 12.11.2014 tarihli 2014/UH.I-3707 sayılı Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesinin 20.02.2015 tarihli E:2014/2107 K:2015/239 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptali kararı üzerine Kamu İhale Kurulu tarafından 22.07.2015 tarihli ve 2015/MK-321 sayılı karar ile

"1-Kamu İhale Kurulunun 12.11.2014 tarihli ve 2014/UH.I-3707 sayılı kararının iptaline,

2-Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince, ihalenin iptaline" kararı verilmiştir.

Bu defa Kurum tarafından yapılan temyiz başvurusu üzerine Danıştay 13. Dairesinin 02.11.2015 tarihli ve E:2015/4262, K:2015/3720 sayılı kararında, "...Dosyanın incelenmesinden; Malatya Büyükşehir Belediyesi Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından 15.09.2014 tarihinde yapılan 2014/98104 ihale kayıt numaralı "Belediye Birimlerinde Çalıştırılmak Üzere Destek Hizmet Alımı" ihalesine katılan ve teklifi değerlendirme dışı bırakılan istekli tarafından yapılan itirazın şikâyet başvurusu üzerine tesis edilen dava konusu işlemle, ihalede 555 personel çalıştırılacağı, çalıştırılacak engelli personel alt sınırının 17 kişi olduğu, prime esas kazanç alt sınırı esas alınarak yapılan hesaplamada Hazine tarafından karşılanacak toplam prim tutarının 12.330,27 TL olduğu, bu bedelin, teklif edilmesi gereken asgari işçilik maliyetinden düşülmesi hâlinde asgari işçilik maliyetinin 4.974.628,97 TL olduğu ve isteklinin teklifinin bu tutarın üzerinde olduğu görüldüğünden, teklifin değerlendirilmeye alınması gerektiği sonucuna ulaşıldığı ve aynı durumdaki diğer isteklinin de teklifinin değerlendirmeye alınması gerektiği yönünde düzeltici işlem belirlendiği anlaşılmaktadır.

Temyize konu Mahkeme kararında ise, teklifini yukarıda belirtilen mevzuata uygun şekilde oluşturan isteklilerin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasında hukuka uygunluk bulunmadığı kabul edilmekle birlikte, ihale dokümanında engelli işçi çalıştırılmasına dair bir düzenlemeye yer verilmediği, dokümanın bu hâliyle yasaya aykırı olduğu ve isteklileri tereddüde düşürdüğü belirtilerek, eksik düzenleme içeren dokümanın uygulanması suretiyle gerçekleştirilen ihalenin iptal edilmesi gerektiğinden bahisle dava konusu işlemin iptaline karar verildiği görülmektedir.

Yukarıda belirtilen düzenlemelere göre, kamu ihalelerine teklif veren ve iş yerlerinde elli veya daha fazla işçi çalıştıran özel sektör işverenleri istekliler, çalıştırmak zorunda oldukları engelli işçilerin Hazine tarafından karşılanan sigorta primine ait işveren hisseleri tutarını, tekliflerinin asgari işçilik maliyeti kaleminden düşerek teklif bedellerini oluşturabileceklerdir. Her ne kadar ihale dokümanında engelli işçi çalıştırılacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiş olsa da, engelli işçi çalıştırılmasına dair İş Kanunu'ndaki açık düzenleme dikkate alınmak suretiyle tekliflerin oluşturulabileceği göz önünde bulundurulduğunda, Mahkemenin, tekliflerin sağlıklı bir şekilde belirlenemeyeceği yönündeki değerlendirmesi geçerli bulunmamaktadır.

Bu durumda; ihaleye katılan istekliler tarafından engelli işçiler için yapılan Hazine yardımı dikkate alınarak oluşturulan tekliflerin değerlendirmeye alınarak, bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerektiği yönünde düzeltici işlem belirlenmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 17. İdare Mahkemesi'nin 20.02.2015 tarih ve E:2014/2107, K:2015/239 sayılı kararının bozulmasına, 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 hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 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;

1- Kamu İhale Kurulunun 22.07.2015 tarihli 2015/MK-321 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine,

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
Dr. Mehmet AKSOY Kurul Üyesi		