

ilaçlama giderlerini alt yükleniciye verebileceğinin idari şartnamede belirtildiği, piyasada ilaçlama hizmetinin metrekare üzerinden yapıldığının açık olduğu, ihtilaf konusu proforma faturanın usulüne uygun olarak düzenlendiği, yapılan açıklamanın yeterli olduğu anlaşıldığından, teklifi değerlendirme dışı bırakılan davacının yaptığı itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında ve bu işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddi yolundaki

# temyize konu Mahkeme kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Toplantı No	: 2015/048
Gündem No	: 72
Karar Tarihi	: 12.08.2015
Karar No	: 2015/MK-364

<b><u>Şikayetçi:</u></b>
Kadıoğlu Bilgi İşlem A.Ş. <b><u>İhaleyi Yapan Daire:</u></b>
İstanbul İli Beyoğlu Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği (Okmeydanı Eğitim Ve Araştırma Hastanesi) <b><u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u></b>
07.01.2014 / 623 <b><u>Başvuruya Konu İhale:</u></b>
2013/145803 İhale Kayıt Numaralı "Okmeydanı Eğitim Ve Araştırma Hastanesi,Bağlı EK Hizmet Binaları İle Semt Poliklinikleri, Kağıthane Devlet Hastanesi Ve İstanbul İl Özel İdaresi Ağız Ve Diş Hastalıkları Hastanesi İçin 24 Aylık Temizlik Ve İlaçlama Hizmeti Alımı" İhalesi <b><u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u></b>
<b><u>Karar:</u></b>

İstanbul İli Beyoğlu Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği Okmeydanı Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliği tarafından 15.11.2013 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2013/145803 İhale Kayıt Numaralı "Okmeydanı Eğitim ve Araştırma Hastanesi Bağlı Ek Hizmet Binaları ile Semt Poliklinikleri, Kağıthane Devlet Hastanesi ve İstanbul İl Özel İdaresi Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi için 24 Aylık Temizlik ve İlaçlama Hizmeti Alımı" ihalesine ilişkin olarak Kadıoğlu Bilgi İşlem A.Ş.nin 07.01.2014 tarih ve 623 sayılı Kurum kayıtlarına alınan 07.01.2014 tarihli dilekçe ile yaptığı itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulunun 19.02.2014 tarih ve 2014/UH.III-984 sayılı kararı ile "4734 sayılı Kanun'un 54' üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın reddine" karar verilmiştir.

Kadıoğlu Bilgi İşlem A.Ş. tarafından anılan Kurul Kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 6. İdare Mahkemesinin 17.12.2014 tarih ve E:2014/830, K:2014/1548 sayılı kararı ile "Davanın reddine" karar verilmiş, akabinde davacı tarafından Danıştay 13. Dairesine temyiz yoluna başvurulmuştur.

Temyiz incelemesi sonucunda, Danıştay 13. Dairesinin 13.05.2015 tarihli ve E:2015/1045, K:2015/1797 sayılı kararı ile; "...ihtilaf konusu yapılan ilaçlama giderlerine ilişkin olarak davacı şirket tarafından yapılan açıklama incelendiğinde; Mahkeme tarafından, belgelendirmeye konu ilaçlama hizmetinin bir bütün olarak tedarik veya üretime konu bir mal niteliğinde olmadığı ve ihale konusu hizmet işi; kapsamında yer alan ilaçlama hizmeti ile ilgili olarak teklif fiyatı kapsamında öngörülen bedelin belgelendirilmesi amacıyla hizmet işinin esasını oluşturan ilaçlama, malzeme ve işçilik giderlerinin ayrıntılarına ilişkin herhangi bir husus içermediği gerekçesiyle davacı tarafından yapılan aşırı düşük teklif açıklamasının kabul edilmediği; ancak sözkonusu aşırı düşük teklif açıklamasının yapılmasında yasal olarak farklı bir usul öngörülmediği, davacının mevzuat çerçevesinde açıklama yaptığı, ilaçlama hizmetlerinin piyasada metrekare üzerinden gerçekleştiği, dolayısıyla ilaçlama hizmetleri bakımından tedarik ve üretime konu bir mal gibi bir bütünlük olduğu, ilaçlama, malzeme ve işçilik giderleri için ayrıca açıklama yapılmasına da gerek bulunmadığı, ilaçlama hizmetlerini yapan bir şirket olan BT Group Temizlik Hizmetleri A.Ş tarafından hastane ve bağlı ek binaların kapalı alan toplam 13.234 metrekare yerin ilaçlama gideri için bir proforma fatura düzenlendiği, ilaçlama adedi ve birim fiyatı da içeren bu proforma faturanın Serbest Muhasebeci ve Mali Müşavirin Kamu İhale Genel Tebliği'nin 79.4.2.4. maddesinde, "Birim satış tutarının, mükellefin yasal defter ve belgelerine göre çıkartılan ve tarafımdan onaylanan maliyet/satış tutarı tespit tutanağındaki ağırlıklı ortalama birim satış tutarının % 80'inin altında olmadığını beyan ederim." şeklinde ifade edilen beyanı ile birlikte sunulduğu, açıklamada ilaçlama giderlerine ilişkin yapılması gereken incelemelerin ve bulunması gereken tespitlerin yer aldığı açıktır.

Bu durumda, davacının ilaçlama giderlerini alt yükleniciye verebileceğinin idari şartnamede belirtildiği, piyasada ilaçlama hizmetinin metrekare üzerinden yapıldığının açık olduğu, ihtilaf konusu proforma faturanın usulüne uygun olarak düzenlendiği, yapılan açıklamanın yeterli olduğu anlaşıldığından, teklifi değerlendirme dışı bırakılan davacının yaptığı itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında ve bu işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddi yolundaki temyize konu Mahkeme kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin 17.12.2014 tarih ve E:2014/830, K:2014/1548 sayılı kararının bozulmasına, dava konusu işlemin iptaline, dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine" karar verilmiştir.

Anayasanın 138/4'üncü maddesinde, 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 28/1 maddesinde ise 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 geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan Mahkeme Kararının icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerektiğinden,

Açıklanan nedenlerle;

1) Kamu İhale Kurulunun 19.02.2014 tarih ve 2014/UH.III-984 sayılı kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, ihalenin 3'üncü kısmına ilişkin olarak Kadıoğlu Bilgi İşlem A.Ş.nin aşırı düşük teklif açıklamalarının kabul edilerek anılan isteklinin teklifinin değerlendirmeye alınması ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi hususunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince işlemin belirlenmesine, Oybirliği ile karar verildi.

<b>Mahmut GÜRSES</b> Başkan		
<b>Ali Kemal</b> AKKOÇ Kurul Üyesi	<b>Mehmet Zeki</b> ADLI Kurul Üyesi	<b>Hasan</b> KOCAGÖZ Kurul Üyesi
<b>Hamdi GÜLEÇ</b> Kurul Üyesi	<b>Mehmet AKSOY</b> Kurul Üyesi	