

İş Kanununun anılan hükmü kapsamında çalıştırılan özürlü işçilerin sigorta primlerinin işverene ait olan kısmının Hazinece karşılandığı dikkate alındığında, bunun ihale kapsamında bir maliyet unsuru olarak gösterilmesi durumunda, kamu zararı ortaya çıkacak ve idarece, yüklenici tarafından gerçekte yapılmayan bir giderin yükleniciye ödenmesi

Toplantı No	: 2014/019
Gündem No	: 28
Karar Tarihi	: 05.03.2014
Karar No	: 2014/MK-91

Şikayetçi:

Marmara Temizlik Hizmetleri A.Ş.

İhaleyi Yapan Daire:

Osmaniye Kamu Hastaneleri Birliği

Başvuru Tarih ve Sayısı:

Başvuruya Konu İhale:

Kamu İhale Kurulunun 04.09.2013 tarihli ve 2013/UH.I-3486 sayılı kararı hakkında Ankara 10. İdare Mahkemesince verilen 04.02.2014 tarih ve E:2013/1404 ve K:2014/80 sayılı feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.

Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:

Karar:

Osmaniye Kamu Hastaneleri Birliği tarafından 22.07.2013 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2013/77999 İKN'li "2013-2014-2015 Yılı Veri İşleme ve Otomasyon Sisteminin İşletimi Hizmeti Alımı (Toplu Alım)" ihalesine ilişkin olarak,

Marmara Temizlik Hizmetleri A.Ş.'nin 01.08.2013 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 01.08.2013 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 05.08.2013 tarih ve 25674 sayılı ile Kurum kayıtlarına alınan 05.08.2013 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 04.09.2013 tarihli ve 2013/UH.I-3486 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, itirazın şikâyet başvurusunun reddine, " karar verilmiştir.

Davacı Marmara Temizlik Hizmetleri A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 10. İdare Mahkemesinin 11.10.2013 tarihli ve E:2013/1404 sayılı kararında "yürütmenin durdurulması isteminin reddine" karar verilmesi üzerine, davacı tarafından Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde itirazda bulunulmuş ve Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 20.11.2013 tarih ve Y.D. İtiraz No: 2013/5530 sayılı kararı ile,

"4857 sayılı İş Kanununun 30. Maddesi gereğince elli veya daha fazla işçi çalıştırılan işyerlerinde % 3 oranında özörlü işçi çalıştırılmasının zorunlu olması nedeniyle, 232 kişilik personel hizmet alımı ihalesine ilişkin ihale dokümanı hazırlanırken ve asgari işçilik maliyeti belirlenirken, bu Kanun hükmünün ihmal edilmesi mümkün görölmektedir.

Öte yandan, İş Kanununun anılan hükmü kapsamında çalıştırılan özörlü işçilerin sigorta primlerinin işverene ait olan kısmının Hazinece karşılandığı dikkate alındığında, bunun ihale kapsamında bir maliyet unsuru olarak gösterilmesi durumunda, kamu zararı ortaya çıkacak ve idarece, yüklenici tarafından gerçekte yapılmayan bir giderin yükleniciye ödenmesi sonucu doğacaktır.

Bu durumda; davacı şirket tarafından, İş Kanununda öngörölen yükümlölük gereği çalıştırılması gereken özörlü işçiler için yapılacak Hazine yardımı dikkate alınarak hesaplanan asgari işçilik maliyeti üzerinden teklif verilmesinde mevzuata aykırılık bulunmadığından, davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına dair idare kararına karşı yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin olarak tesis edilen dava konusu işlemden mevzuata ve hukuka uygunluk bulunmamaktadır." gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş olup bu kararın uygulanmasını sağlamak üzere 13.01.2014 tarihli ve 2014/MK-16 sayılı Kurul kararı ile,

"1- Kamu İhale Kurulunun 04.09.2013 tarihli ve 2013/UH.I-3486 sayılı kararının iptaline,

"2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine", karar verilmiştir.

Daha sonra Ankara 10. İdare Mahkemesince verilen 04.02.2014 tarih ve E:2013/1404 ve K:2014/80 sayılı karar ile "Davacı şirket tarafından, 03.02.2014 tarihli dilekçesiyle davadan feragat edildiği bildirildiğinden, feragat nedeniyle konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına" 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 Kanununun 28/1 maddesinde; 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 geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle;

1- Kamu İhale Kurulunun 13.01.2014 tarihli ve 2014/MK-16 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliđi 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
Mehmet AKSOY Kurul Üyesi		