

Malzeme Dahil Yemek Yapımı, Servisi ve Servis Sonrası Temizlik Hizmeti Alım işi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2012/023
Gündem No	:	107
Karar Tarihi	:	16.04.2012
Karar No	:	2012/MK-111
Sikayetçi:		
Sembol Hazır Yemek ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti		
İhaleyi yapan idare:		
Zonguldak Karaelmas Üniversitesi Sağlık Kültür Spor Daire Başkanlığı		
Gündem Konusu:		
17.10.2011 tarih ve 2011/ÜH.II-3470 sayılı kararın iptali istemiyle açılan davada, Ankara Bölge İdare Mahkemesince verilen yürütmeyi durdurma kararının uygulanmasına ilişkin işlem tesis edilmesi.		
Karar:		
<p>Zonguldak Karaelmas Üniversitesi Sağlık Kültür Spor Daire Başkanlığı tarafından 09.09.2011 tarihinde açık ihale usulüyle yapılan "Üniversitemize Bağlı Merkez Kampüsü, Alaplı MYO Kampüsü, Çaycuma MYO Kampüsü, Devrek MYO Kampüsü, Ereğli Kampüsü ve İncirharmanı Kampüsü Malzeme Dahil Yemek Yapımı, Servisi ve Servis Sonrası Temizlik Hizmeti Alımı" ihalesine ilişkin olarak Sembol Hazır Yemek ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti.'nin 21.09.2011 tarih ve 42076sayılı Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile itirazın şikayet başvurusu üzerine Kamu İhale Kurulu'nun 17.10.2011 tarih ve 2011/ÜH.II-3470 sayılı Kararı ile, "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikayet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.</p> <p>Davacı Sembol Hazır Yemek ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul Kararının iptali istemiyle Ankara 9. İdare Mahkemesinin E:2011/2501 sayılı esasında açılan davaya ilişkin olarak, Mahkemenin 27.01.2012 tarihli kararı ile yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi üzerine, davacı tarafından Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde itirazda bulunulmuştur.</p> <p>Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 07.03.2012 tarih ve Y.D. İtiraz No:2012/966 sayılı kararı ile;</p> <p>"Davacının Teknik şartnamenin "Yemek çeşitleri" başlıklı üçüncü bölümünün 3 üncü bendinde günlük üretilecek yemek sayısının belirtilmemesinin ve yeteri kadar yemek çıkarılmadığı takdirde cezai işlem uygulanacağına ilişkin düzenlemenin tekliflerin oluşturulması hususunda belirsizliğe yol açtığı ve bu durumun ihaleye katılıma engel olduğu yönündeki iddiasının, dava konusu Kurul Kararının 3. maddesinde, "günlük yemek sayısının bir gün önceki yemek sayısı ve o günkü yemeğin yemek yiyecek kişiler açısından popülaritesi dikkate alınarak istekli tarafından belirleneceği, yemek sayılarının yemek yemeyen kişi kalmayacak şekilde belirlenmesinin gerektiği, günlük yemek sayısının öngörülmesinin mümkün olmadığı, yemeğin günlük miktarının yüklenicinin basiretli bir tacir gibi davranarak belirlenmesinin esas olduğu ve bu durumun teklif vermeyi engellediği" gerekçesiyle reddedildiği görülmekte ise de, yukarıda yer verilen mevzuat hükmü uyarınca söz konusu ihaleyi yaparken saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını, kaynakların verimli kullanılmasını sağlamak sorumluluğu olan ve hazırladığı idari ve teknik şartnamelerde ihale konusu işin her türlü özelliğini belirtme zorunluluğu bulunan idarenin, bu doğrultuda günlük yemek ihtiyacını ortaya koyacak şekilde düzenleme yapması, işin özelliği nedeniyle bu belirlemeye yer verecek düzenlemeyi kendisinin yapmasının söz konusu olmayacağı durumda ise teknik şartnameyi yasal koşullara uygun olarak hazırlattırması gerekirken, dava konusu ihale işinin önemli bir unsurunu teşkil ettiği anlaşılan günlük yemek ihtiyacı miktarının objektif bir şekilde belirlenmesine imkan vermeyen bir şartname ile ihale yapma yoluna gitmesinde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.</p> <p>Belirtilen durum karşısında dava konusu Kurul Kararının yukarıda ayrıntısı verilen 3 üncü maddesinde ve buna bağlı olarak oluşturulan sonuç kısmında hukuki isabet görülmemiş olup, teknik şartnamede rekabeti engelleyecek nitelikte bir noksanlığa işaret eden bu hususun, iddia konusu noksanlıklar nedeniyle söz konusu ihaleye teklif vermediğini iddia eden davacı Şirket yönünden telafisi güç zarara neden olabileceği ise açıktır.</p> <p>Açıklanan nedenlerle davacı itirazının KISMEN KABULÜ ile Ankara 9. İdare Mahkemesince verilen, 27/01/2012 gün ve E:2011/2501 sayılı kararın KALDIRILMASINA; davalı Kurul Kararının 3 üncü maddesine ve buna bağlı olarak oluşturulan sonuç hükmünde hukuki isabet görülmediğinden, 2577 sayılı Yasanın 27 nci maddesinde öngörülen koşulların birlikte gerçekleştiği gözetilerek dava konusu işlemin YÜRÜTMESİNİN DURDURULMASINA oyçokluğuyla; davacının söz konusu Kurul kararının diğer bölümlerine yönelik itirazının REDDİNE ise Oybirliğiyle, 07/03/2012 gününde karar verildi."</p> <p>Şeklinde gerekçe belirtilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.</p> <p>Anayasanın 138 inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uyum zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü bağlanmıştır.</p> <p>Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinin ikinci fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmesizden işlemin tesis etmeye veya ertelemeye bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hükmü altına alınmıştır.</p> <p>Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.</p> <p>Açıklanan nedenlerle;</p> <p>1) Kamu İhale Kurulu'nun 17.10.2011 tarih ve 2011/ÜH.II-3470 sayılı kararının 3 üncü maddesi ile sonuç kısmının iptaline,</p> <p>2) Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline,</p> <p>Oybirliği ile karar verildi.</p>		
Kazım ÖZKAN Başkan V. II. Başkan		
Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Bahattin İŞİK Kurul Üyesi	Hakan GÜNAL Kurul Üyesi
Abdullah DÜNDAR Kurul Üyesi		