Malzemesiz Temizlik Hizmeti Alımı İşi yürütmeyi durdurma kararı

Toplantı No	:	2009/021
Gündem No	:	28
Karar Tarihi	:	09.03.2009
Karar No	:	2009/MK-39

DAVACI:

Kartem Madencilik İnş. Orman Ür. Temiz. Gıda Mad. Nak. Tahm. Tahliye Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti.

DAVALI YÜKSEK İDARE:

Zonguldak Eğitim ve Araştırma Hastanesi

DAVANIN KONUSU:

Kamu İhale Kurulunun 21.01.2008 tarih ve 2008/UH.IIT-326 sayılı kararı hakkında Ankara 12. İdare Mahkemesince verilen iptal kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.

KARAR:

Zonguldak Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliği'nce 28.11.2007 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "2007/UH.IIT-369"lı 2008 Yılı Malzemesiz Temizlik Hizmeti Alımı" ihalesine ilişkin olarak Kartem Madencilik İnş. Orman Ür. Temiz. Gıda Mad. Nak. Tahm. Tahliye Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin 17.12.2007 tarihinde yaptığı şikayet başvurusunun, idarenin 04.01.2008 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 09.01.2008 tarih ve 877 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan09.01.2008 tarihli dilekçe ile itirazen şikayet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 21.01.2008 tarihli ve 2008/UH.2-326 sayılı karar ile; *"İhale tarih ve saatinde düzenlenen "tarf açma ve belge kontrol tutanağı"nda Kartem Madencilik İnş. Orman Ür. Temiz. Gıda Mad. Nak. Tahm. Tahliye Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti., Bayındır Ltd. Şti. ve Uğurtem Ltd. Şti.'nin makine ve ekipmana ilişkin belgelerin eksik olduğu belirtilmektedir.*

İdarî şartnamenin "Makine, tesis ve diğer ekipmana ilişkin belgeler" başlıklı 7.3.2 nci maddesinde; "Teknik şartnameye göre bulundurulması gereken makineler 5 yaşından büyük olmayacaktır. Makineler ve ekipmanların kendi malı olması durumunda; makine ve ekipmanlara ait fatura yada demirbaş veya amortisman defteri noter tasdikli belge, geçici ithalle getirilmiş veya 10.06.1985 tarih ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu hükümlerine göre edinilmiş ekipmanla kira sözleşmesi mülkeek ve ihalenin ilk ilan tarihine kadarki kira bedellerini ödediğini gösterir belge istiraccinin kendi malı sayılır. İş ortaklarında pilot ve diğer ortaklara bakılmaksızın makine ve ekipman tam olarak değerlendirilir. Kullanılacak makineler:

1	Yer yıkama robotu	1 adet
2	Cila	1 adet
	Asansörü	
3	elektrik süpürgesi	2 adet" düzenlemesi yer almaktadır.

–

Anılan idarî şartname düzenlemesinde "Teklifsiz edilerek temin edilecek ekipman için" herhangi bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir. Dokümana mevzuattaki süreler içerisinde herhangi bir başvurunun olmadığı dokümanın bu haliyle kesinleştiği, istekllilerin dokümandaki bu şartlara göre teklif vermeleri gerekmektedir. Başvuru sahibinin makine ve ekipman için tasnihsizname sunduğu, sunulan bu tasnihsizmenin idarî şartnamedeki şartı sağlamadığı bu nedenle de teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının yerinde olduğu anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle,

4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun uygun bulunmadığına" karar verilmiştir.

Davacı Kartem Madencilik İnş. Orman Ür. Temiz. Gıda Mad. Nak. Tahm. Tahliye Turz. San. ve Tic. Ltd. Şti, vekili Av. Güler Tunca tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada Ankara 12. İdare Mahkemesinin 11.7.2008 tarihli 2008/651 sayılı kararı, *"İdarî şartnamede tasnihsiz edilerek temin edilecek ekipman için herhangi bir düzenleme yapılmadığı, isteliye teklif veren beş istekliden üçünün bu nedenle tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı, 4734 sayılı Kanunun "Şartnameler" başlıklı 12 nci maddesinde şartnamelerin idarece hazırlanmasının esas olduğu, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin "Makine, tesis ve diğer ekipmana ait belgeler" başlıklı 44 üncü maddesinde, makine, tesis ve ekipman için kendi malı olma şartının aranmamasının esas olduğu hükmünün yer aldığı bu durumda tasnihsiz edilerek temin edilecek ekipman için herhangi bir düzenleme yapılmamasının anılan Yönetmelik hükmüne aykırı olduğu gibi 4734 sayılı Kanunun 5 inci maddesinde belirtilen rekabet ilkesinin de sağlanamadığı"gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline 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 surette değiştirmeyeceği ve bunların yerine getirilmesini gecikti rmeyeceği hüküm bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanununun 27/2 maddesinde; Danıştay veya idarî mahkemelerin, idarî işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idarî işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28/1 maddesinde ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gerçekleşmesiüle işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle;

1- 21.01.2008 tarih ve 2008/UH.2-326 sayılı Kurul Kararının iptaline,

2- Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendi gereğince, ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptaline,

oybirliği ile karar verildi.

Dr. Hasan GÜL Başkan		
Ali KAYA II. Başkan	Abdullah ÜÇER Kurul Üyesi	Ali Kemal AKBAŞ Kurul Üyesi
Hakan GÜNAL Kurul Üyesi	Kazım ÖZKAN Kurul Üyesi	Adem KARALİ Kurul Üyesi
Abdullah DEMİRAN Kurul Üyesi	Alaaddin BİLİR Kurul Üyesi	