

personel alıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalesinde çalıştırılacak 56 personele ilişkin ihalede teklif edilmesi gereken asgari işçilik maliyeti toplamının 3.912.392,34.-TL olduğu, davacının teklifinin ise 3.892.843,62.-TL olduğu anlaşıldığından, asgari işçilik maliyetinin altında olan teklifin Kamu İhale Genel Tebliğinin 78.29.'uncu maddesi uyarınca değerlendirme dışı bırakılması üzerine yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu

işlemd e hukuka aykırılı k görülmemiştir.

Gündem No	: 24
Karar Tarihi	: 28.12.2016
Karar No	: 2016/MK-555

<u>Şikayetçi:</u>
Dolunay Kurumsal Bilgi İşlem Hizmetleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi.
<u>İhaleyi Yapan Daire:</u>
Devlet Hastanesi-Ulus Sağlık Bakanlığı Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu
<u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u>
26.11.2015 / 92436
<u>Başvuruya Konu İhale:</u>
2015/126548 İhale Kayıt Numaralı "Genel Destek Hizmetlerinin 2016-2017-2018 Yılları Süresince 56 (1 Ekip Sorumlusu Dahil) Personel İle Yürütülmesi İş i" İhalesi
<u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u>
<u>Karar:</u>

Ulus Devlet Hastanesi Başhekimliği tarafından 27.10.2015 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2015/126548 ihale kayıt numaralı "Genel Destek Hizmetlerinin 2016-2017-2018 Yılları Süresince 56 (1 Ekip Sorumlusu Dahil) Personel İle Yürütülmesi İşi" ihalesine ilişkin olarak Dolunay Kurumsal Bilgi İşlem Hizmetleri San. Tic. Ltd. Şti.nin 23.11.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 24.11.2015 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 26.11.2015 tarih ve 92436 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 26.11.2015 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 16.12.2015 tarihli ve 2015/UH.II-3386 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Dolunay Kurumsal Bilgi İşlem Hizmetleri San. Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesi tarafından verilen 21.03.2016 tarihli ve E:2015/3618, K:2016/1093 sayılı kararda "Dava dosyanın incelenmesinden; Ulus Devlet Hastanesi Başhekimliği tarafından 27.10.2015 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Genel Destek Hizmetlerinin 2016-2017-2018 Yılları Süresince 56 (1 Ekip Sorumlusu Dahil) Personel ile Yürütülmesi İşi" ihalesine ilişkin olarak davacı şirketin kanunen çalıştırılması gereken özürülü işçi sayısı üzerinden Hazinece karşılanacak işveren priminin toplam personel maliyetinden düşülmesi suretiyle yapılan aşırı düşük teklif açıklamasının idarece değerlendirilmesi sonucunda davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması üzerine, davacı şirketin 23.11.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 24.11.2015 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 26.11.2015 tarih ve 92436 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 26.11.2015 tarih ve 92436 sayı ile yapılan itirazın şikâyet başvurusunun dava konusu 16.12.2015 tarih ve 2015/UH.II-3386 sayılı Kamu İhale Kurulu kararı ile reddedilmesi üzerine söz konusu kararın iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesi gereğince özel sektör iş yerlerinde engelli işçi çalıştırılmasının zorunlu olduğu ve işverene ait olan prim miktarının anılan madde kapsamında çalıştırılan engelli işçiler bakımından Hazine'ce karşılandığı dikkate alındığında, bunun ihale kapsamında bir maliyet unsuru olarak gösterilmesi durumunda kamu zararının ortaya çıkacağı ve yüklenici şirket tarafından gerçekte yapılmayan bir giderin idarece yükleniciye ödenmesi söz konusu olacağından, davacı şirket tarafından Kanun'da belirlenen yükümlülük kapsamında çalıştırılması gereken engelli işçiler için yapılan Hazine yardımı dikkate alınarak belirlenen teklif usulüne uygun olup, aksi yöndeki davalı idare işleminde hukuka uygunluk bulunmamaktadır." şeklinde gerekçe belirtilmek suretiyle "dava konusu işlemin iptaline" karar verilmiştir.

Ankara 3. İdare Mahkemesi tarafından verilen 21.03.2016 tarihli ve E: 2015/3618, K: 2016/1093 sayılı kararın yerine getirilmesini teminen 29.06.2016 tarihli ve 2016/MK-291 sayılı Kurul kararı alınmış, söz konusu karar ile "1- Kamu İhale Kurulunun 16.12.2015 tarihli ve 2015/UH.II-3386 sayılı kararının (A) kısmının iptaline,

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

Ankara 3. İdare Mahkemesi tarafından verilen karara karşı Kurumumuzca temyiz yoluna gidilmiş, temyiz incelemesi sonucunda Danıştay 13. Dairesi tarafından verilen 17.10.2016 tarihli ve E:2016/3398, K:2016/3289 sayılı karar ile "... Olayda, davacı tarafından Kanunda engelli işçi çalıştırılmasına ilişkin düzenleme göz önünde bulundurularak hazırlanan teklifin mevzuata uygun olarak hazırlandığı ileri sürülmekte ise de, davacının ihale ilanında ve dokümanda yer alan düzenlemelere karşı 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve ikincil mevzuatta öngörülen sürelerde itiraz yolunu kullanmadığından ihale dokümanının kesinleştiği ve teklifler ihale dokümanı tamamen okunup kabul edilmek suretiyle verildiğinden davacının itirazın şikâyet başvurusunda öne sürdüğü iddianın bu aşamada dikkate alınmayacağı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, uyumsuzluk konusu personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalesinde çalıştırılacak 56 personele ilişkin ihalede teklif edilmesi gereken asgari işçilik maliyeti toplamının 3.912.392,34.-TL olduğu, davacının teklifinin ise 3.892.843,62.-TL olduğu anlaşıldığından, asgari işçilik maliyetinin altında olan teklifin Kamu İhale Genel Tebliğinin 78.29.'uncu maddesi uyarınca değerlendirme dışı bırakılması üzerine yapılan itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 3. İdare Mahkemesi'nin 21.03.2016 tarihli ve E:2015/3618, K:2016/1093 sayılı kararının bozulmasına, davanın reddine..." karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci 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 29.06.2016 tarihli ve 2016/MK-291 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler uyarınca 16.12.2015 tarihli ve 2015/UH.II-3386 sayılı karar doğrultusunda 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.