

ANKARA İDARE MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI'NA
ANKARA

DAVACI : Çanakkale Özel Güvenlik Hizmeti Ticaret Ltd. Şti
Vergi No :
Şirket Yetkilisi:
TC Kimlik No :
ADRES :
DAVALI : Kamu İhale Kurumu

DAVANIN KONUSU : Kamu İhale Kurulunun 21.05.2014 tarih ve 2014/UH.II-2150 nolu kararının iptali istemimdir.

DAVA KONUSU İŞLEMİN TEBLİĞ TARİHİ: .../.../...

Yürütmenin Durdurulması taleplidir.

AÇIKLAMA VE YASAL MEVZUAT:

Çanakkale İl Özel İdaresi tarafından 3 Nisan 2014 tarihinde yapılan Özel Güvenlik Hizmet Alımı İhalesine istekli olarak firmamızda teklif sunulmuştur. 09 Nisan 2014 tarih ve 2 nolu İhale komisyon kararına göre ihale firmamızın uhdesinde kalmıştır. Ancak aynı ihalede en avantajlı 2. teklif sahibi Görehan Özel Güvenlik Koruma ve Güv. Eğit. Hiz. Ltd Şti'nin Kamu İhale kurulu'na yaptığı şikayet başvurusu neticesinde Kamu İhale Kurulu Birim fiyat teklif cetvelinin birinci kalemine teklif etmiş olduğumuz fiyatın (2.175,90 TL), giyim giderine ait %3 oranındaki sözleşme ve genel giderleri içermediği gerekçesiyle teklifimizi değerlendirme dışında bırakmasına karar vermiştir. (Ek-1) Çanakkale Özel İdaresi de Kurul Kararına uygun olarak 9 Haziran 2014 tarih ve 3 sayılı kararı ile teklifimizi değerlendirme dışında bırakmıştır.

Ancak; Ek-2 de görüldüğü üzere firmamız teklif edilmesi gereken asgari işçilik fiyatını hesaplarken Kamu İhale Kurulu'nun hazırlamış olduğu İşçilik hesaplama modülünü kullanmış ve sonuç olarak Birim fiyat Teklif Cetvelinin 1. kalemine teklif etmiş olduğumuz bedel 2.175,90 TL bulunmuştur.(Ek-3)

İşçilik hesaplama modülünün açıklamalar kısmında *"Yapılan hesaplama neticesinde ulaşılan birim fiyatlar, %3 oranında sözleşme ve genel giderler dahil fiyatlardır. Birim fiyat teklif cetvelinde, birim fiyatların ilgili miktarlarla çarpılması sonucunda o iş kalemine ait teklif tutarına ulaşılacaktır."* notu bulunmakta olup bu nottan da anlaşılacağı üzere İşçilik hesaplama modülü ile ulaşılan birim fiyatlara sözleşme ve genel giderler dahildir. Ek-2 de sunulan işçilik hesaplama modülünün 2. aşamasındaki (yemek, yol ve Giyim) fiyatlara bakıldığında firmamız giyim giderini tevsik etmek için almış olduğu parça başı 0,01 TL tutarındaki profororma faturaya uygun olarak 1 kişi için 16 kalem giyim bedeli için $0,01 \times 16 = 0,16$ TL 'yi işçilik hesaplama modülünün açıklama kısımlarına uygun olarak, istenilen kısımlara yazmıştır. Ek-3 de yer alan İşçilik Hesaplama Modülüne göre de bu ihale için 1 işçi için teklif edilmesi gereken bedel 2.175,90 TL olup (Asgari ücretin %35 fazlası, yol, yemek, giyim ve %3 oranında sözleşme ve genel giderler dahil), firmamızda bu bedeli birim fiyat teklif cetvelinde kullanmıştır.

Her ne kadar Kamu ihale Kurumu, internet sitesinde yer alan hesaplama modülünün bilgilendirici mahiyette olduğu, bağlayıcı olmadığını ifade etmişse de teknik ve özel hesaplamalar gerektiren bir hesaba ilişkin olarak kamu ihaleleri alanında düzenleyici otorite olan Kamu İhale Kurumu'nun internet sitesinde yer alan formülasyon kullanılmak suretiyle teklif verilmesi, kamu ihaleleri alanında yer alan tüm düzenlemelere uymakla yükümlü firmaların basiretli bir tacir olmaları gereği olduğundan internet sitesinde yer alan hesaplama modülünün bilgilendirici mahiyette olduğundan söz edilemez. Ek-4 de yer alan 2008/UH.III-4653 nolu Kamu İhale Kararında da özetle "**Başvuru sahibinin iddiasında her bir işçi için ayrı ayrı hesaplama yapıp buna göre teklif fiyatının oluşturulması gerektiği belirtmekte ise de, asgari işçilik maliyetinin hesaplanmasında KİK modülünün esas alınması ve toplam işçi sayısı üzerinden hesaplama yapılması gerekmektedir.**" şeklinde karar verilmiş olup, Kamu İhale Kurulu'da asgari işçilik maliyetinin hesaplanmasında KİK modülünün kullanılması gerektiğini kabul etmiştir.

Diğer yandan davalı idarenin kendi internet sitesinde yer verdiği formülasyondan farklı bir metod izleyerek bir sonuca ulaşması hukuk güvenliği ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Ayrıca Ankara 3. İdare Mahkemesi 26.08.2013 tarih ve E:2013/400 sayılı kararında KİK İşçilik modülü kullanan isteklinin, KİK işçilik hesaplama modülündeki hesaplama hatasından dolayı herhangi bir sorumluluğunun olmayacağı yönünde karar vermiştir. (Ek-5)

07.06.2014 tarih ve 29023 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliği'nin değiştirilmesine dair Tebliğin **79.3.3. Maddesinde** "**Kurumca hazırlanan "İşçilik Hesaplama Modülü" ne (www.ihale.gov.tr) adresinden ulaşılabilecek olup, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde tekliflerin değerlendirilmesi bağlamında sözleşme ve genel giderler dahil asgari işçilik maliyeti hesabında işçilik hesaplama modülünün kullanılması zorunludur.**"

hükmü getirilerek işçilik hesaplama modülünün kullanılması zorunlu hale getirilmiştir. Dolayısıyla; **firmamız KİK işçilik hesaplama modülünü kullanarak teklifini oluşturduğundan bu modülde yapılan hesaplama hatasından sorumlu tutulamaz.**

SONUÇ : Kamu İhale Kurulunun 21.05.2014 tarih ve 2014/UH.II-2150 nolu işleminin iptaline, karar alınacağı kadar telefasi zor durumların ortaya çıkmaması için yürütmenin durdurulmasına, yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin davalı idareye yükletilmesine karar verilmesini arz ederim. .../ .../ ...

Firma-Kaşe
İmza

EKLER

- Ek-1: Kamu İhale Kurulunun 21.05.2014 tarih ve 2014/UH.II-2150 nolu kararı
- Ek-2: İşçilik hesaplama modülünün 2. aşamasındaki (yemek, yol ve Giyim) bedelleri gösteren sayfası
- Ek-3: İşçilik hesaplama modülünün teklif edilmesi gereken fiyatları gösterdiği sayfası
- Ek-4: 2008/UH.III-4653 nolu Kamu İhale Kararı
- Ek-5: Ankara 3. İdare Mahkemesi 26.08.2013 tarih ve E:2013/400 sayılı kararı

Toplantı No	: 2014/061
Gündem No	: 52
Karar Tarihi	: 17.09.2014
Karar No	: 2014/MK-508

BAŞVURU SAHİBİ:

Görehan Özel Güvenlik Koruma ve Güvenlik Eğitim Hiz. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Çanakkale İl Özel İdaresi Emlak ve İstimlak Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

Kamu İhale Kurulunun 21.05.2014 tarihli ve 2014/UH.II-2150 sayılı kararı ile Ankara 13. İdare Mahkemesi'nce verilen 07.08.2014 tarihli ve E: 2017/1234 sayılı yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasına ilişkin Kurul kararı alınması.

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Çanakkale İl Özel İdaresi Emlak ve İstimlak Müdürlüğü'nce 03.04.2014 tarihinde Açık İhale Usulü ile yapılan 2014/28266 İKN'li Çanakkale İl Özel İdaresi 8 Ay 14 Günlük Özel Güvenlik Hizmet Alımı ihalesine ilişkin olarak,

Görehan Özel Güvenlik Koruma ve Güvenlik Eğitim Hiz. Ltd. Şti.'nin 17.04.2014 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 28.04.2014 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 06.05.2014 tarih ve 14582 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 06.05.2014 tarihli dilekçe ile istisnai şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 21.05.2014 tarihli ve 2014/UH.II-2150 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Davacı Çanakkale Özel Güv. Hiz. Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada Ankara 13. İdare Mahkemesi'nce verilen 07.08.2014 tarihli ve E: 2017/1234 sayılı kararda, "Dava dosyası içerisinde bulunan İdari Şartname'nin "Teklif fiyata dahil olan giderler" başlıklı 25 inci maddesinde, özel güvenlik personelinin 8 ay ve 14 gün çalışacağı düzenlenmiş olmakla beraber, artık günlerde kaç gün üzerinden yol ve yemek bedeli öngörüüleceği hususunda bir belirleme yapılmadığı, İdarece

hazırlanan yaklaşık maliyet incelendiğinde ise, artık gün olarak belirlenen 14 günün tamamı için yol ve yemek gideri hesaplandığı, İdari Şartname'de 14 artık gün çalışılacağı düzenlenmiş olmasına rağmen, yol ve yemek bedeli ödenecek artık gün sayısı belirlenmemesinin tereddüt yarattığı, bunun sonucunda idare ve isteklilerin artık gün için belirlenen birim fiyatları birbirinden farklı olacak şekilde tespit ettikleri görülmüştür.

Bu durumda; İdari Şartname'de 14 artık gün çalışılacağı düzenlenmiş olmasına rağmen, yol ve yemek bedeli ödenecek artık gün sayısının belirlenmemesi sonucunda ortaya çıkan tereddüt nedeniyle tekliflerin eşit şartlarda oluşmayacağı ve sağlıklı bir değerlendirme yapılamayacağı anlaşıldığından, bu haliyle 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen ilkelere uygun olmadığı anlaşılan dava konusu ihalenin iptal edilmesi gerekirken davalı işlem belirlenerek davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönündeki dava konusu işlemden hukuka uygunluk görülmemiştir. gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.

Anayasanın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ile 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; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, ticare 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 geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle;

1- Kamu İhale Kurulu'nun 21.05.2014 tarihli ve 2014/UH.II-2150 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihalenin iptaline,