

ihale dokümanında benzer iş olarak kabul edilecek işlerin kamu veya özel sektör sağlık tesislerinde gerçekleştirilmiş olmasının öngörüldüğü, ihale konusu işin ise hizmetin ifa edileceği ağız ve diş sağlığı birimlerinde bulunan ve yeniden kullanımı mümkün olan âlet ve malzemelerin teknik şartnamede belirlenen sorumluluklar çerçevesinde ve sağlık tesisi idarecilerinin kontrolü altında yüklenici firma personeli tarafından dezenfekte edilmesi ve steril hale getirilmesinden ibaret

olduğu bu bakımdan benzer iş tanımında belirtilen işlerin ihale konusu iş ile organizasyon gerekleri bakımından benzer özellik taşıdığı ihale dokümanında benzer işin kamu veya özel sektörde gerçekleştirilen her türlü sterilizasyon ve/veya dezenfeksiyon hizmet işleri ve/veya kamu veya özel sektör sağlık tesislerinde gerçekleştirilen laboratuvar ve/veya görüntüleme ve/veya malzemeli temizlik hizmet işleri olarak belirlenmesinin rekabetin artırılması ve ihaleye geniş kapsamlı

katılım sağlanması amacına da uygun olduğu, kaldı ki benzer iş tanımının davacının talebi doğrultusunda ihale konusu iş ile sınırlandırılması durumunda ihaleye yalnızca ihale konusu işi gerçekleştirmiş olan firmaların katılabileceği ve bu durumun rekabeti önemli ölçüde daraltacağı göz önüne alındığında, ihaleye katılımı ve rekabeti artıracak şekilde belirlendiği anlaşılan benzer iş tanımında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına

ve “davanın reddine” karar verilmiştir

Toplantı No	: 2021/027
Gündem No	: 34
Karar Tarihi	: 30.06.2021
Karar No	: 2021/MK-264

BASVURU SAHİBİ:

Eos Hijyen İşletmeciliği Tesis Hizmetleri Sağlık İnşaat Servis Ve Mühendislik Anonim Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Ankara İl Sağlık Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2020/205488 İhale Kayıt Numaralı “Sterilizasyon Ve Dezenfeksiyon Hizmeti Alımı” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Ankara İl Sağlık Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/205488 ihale kayıt numaralı “Sterilizasyon ve Dezenfeksiyon Hizmeti Alımı” ihalesine ilişkin olarak Eos Hijyen İşletmeciliği Tesis Hizmetleri Sağlık İnşaat Servis ve Mühendislik Anonim Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 17.06.2020 tarihli ve 2020/UH.II-1078 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine” karar verilmiştir.

Davacı Eos Hijyen İşletmeciliği Tesis Hizmetleri Sağlık İnşaat Servis ve Mühendislik Anonim Şirketi tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17.İdare Mahkemesinin 24.12.2020 tarihli E:2020/1146, K:2020/2239 sayılı kararı ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş olup söz konusu karar üzerine 24.02.2021 tarihli ve 2021/MK-82 sayılı Kurul kararı ile 17.06.2020 tarihli ve 2020/UH.II-1078 sayılı Kurul kararının iptaline ve anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin iptaline karar verilmiştir.

Ankara 17. İdare Mahkemesinin kararının Kurum tarafından temyiz edilmesi üzerine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 19.04.2021 tarih ve E:2021/1058, K:2021/1418 sayılı kararında “...Aktarılan mevzuatın değerlendirilmesinden, ihaleyi gerçekleştiren idarelerin, 4734 sayılı Kanun’un 5. maddesinde belirtilen rekabet ilkesini gözetmek zorunda olduğu, rekabetin tesis edilebilmesinin ise ihaleye katılımı artıracak tedbirlerin alınmasıyla sağlanabileceği, bu kapsamda idari şartnamede yapılacak benzer iş tanımının ihaleye katılımı ve rekabeti artıracak bir biçimde belirlenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu ihaleye ilişkin İdari Şartname’nin 7.6. maddesinde, “Kamu veya özel sektörde gerçekleştirilen her türlü sterilizasyon ve/veya dezenfeksiyon hizmet işleri ve/veya kamu veya özel sektör sağlık tesislerinde gerçekleştirilen laboratuvar ve/veya görüntüleme ve/veya malzemeli temizlik hizmet işleri.” benzer iş olarak tanımlanmıştır. Davacı tarafından idareye yapılan 06/05/2020 tarihli şikâyet başvurusunda ise söz konusu benzer iş tanımının “Kamu ve özel sektörde gerçekleştirilen her türlü sterilizasyon ve/veya dezenfeksiyon hizmeti” şeklinde düzenlenmesi gerektiği iddiasına yer verilmiştir.

İhaleye ilişkin Teknik Şartnamenin ihale konusu işin ifa süreci ve çalıştırılacak personelin görev ve sorumluluklarına ilişkin bölümleri incelendiğinde; ihale konusu işin esas itibarıyla, hizmetin ifa edileceği ağız ve dış sağlığı birimlerde bulunan ve yeniden kullanımı mümkün olan alet ve malzemelerin dezenfekte edilmesi ve steril hale getirilmesinden ibaret olduğu, 28 personel ile gerçekleştirilmesi öngörülen söz konusu işin sterilize edilecek aletlerin teslim alınıp yıkanması ve ön dekontaminasyon işlemi sonrasında paketlenerek sterilize edilmesi ve sterilize edilen ürünlerin Merkezi Sterilizasyon Ünitesi deposundan ilgili birim personeline teslim edilmesi aşamalarını kapsadığı, hizmetin şartnamede belirtilen Hastane ve Sağlık Merkezi seviyesindeki kuruluşlar ile bunların bağlı birimleri bünyesinde ifa edilmesinin öngörüldüğü, Teknik Şartnamenin Sterilizasyon Personelinin Görev ve Sorumluluklarının belirlendiği 4.3. maddesinde, personelin Merkezi Sterilizasyon Ünitesindeki tüm uygulamalar için eğitim alması, tanımlanmış işleri bilmesi ve uygulaması gerektiği belirtilerek personelin bütün işleri sağlık tesisi idarecileri ve ekip sorumlusunun belirlediği iş tanımları çerçevesinde yapacağına kurala bağlandığı, aynı şartnamenin 6.1. maddesinde ise sterilizasyon ve dezenfeksiyon işlemlerinde kullanılacak olan ve sağlık tesisinde bulunan cihazların bir bölümünün idare tarafından yüklenicinin kullanımına verilmesinin öngörüldüğü görülmekte olup belirtilen düzenlemeler uyarınca ihale konusu işin, idare bünyesindeki sağlık tesislerinde bulunan sterilizasyon birimlerinde görevlendirilecek yüklenici firma personeli tarafından, şartnamede belirlenen sorumluluklar çerçevesinde ve sağlık tesisi idarecilerinin kontrolü altında yerine getirileceği anlaşılmaktadır.

Dava konusu olay bu çerçevede ele alındığında, ihale dokümanında benzer iş olarak kabul edilecek işlerin kamu veya özel sektör sağlık tesislerinde gerçekleştirilmiş olmasının öngörüldüğü, ihale konusu işin ise hizmetin ifa edileceği ağız ve dış sağlığı birimlerde bulunan ve yeniden kullanımı mümkün olan alet ve malzemelerin teknik şartnamede belirlenen sorumluluklar çerçevesinde ve sağlık tesisi idarecilerinin kontrolü altında yüklenici firma personeli tarafından dezenfekte edilmesi ve steril hale getirilmesinden ibaret olduğu, bu bakımdan benzer iş tanımında belirtilen işlerin ihale konusu iş ile organizasyon gerekleri bakımından benzer özellik taşıdığı, ihale dokümanında benzer işin kamu veya özel sektörde gerçekleştirilen her türlü sterilizasyon ve/veya dezenfeksiyon hizmet işleri ve/veya kamu veya özel sektör sağlık tesislerinde gerçekleştirilen laboratuvar ve/veya görüntüleme ve/veya malzemeli temizlik hizmet işleri olarak belirlenmesinin rekabetin artırılması ve ihaleye geniş kapsamlı katılım sağlanması amacıyla da uygun olduğu, kaldı ki benzer iş tanımının davacının talebi doğrultusunda ihale konusu iş ile sınırlandırılması durumunda ihaleye yalnızca ihale konusu işi gerçekleştirmiş olan firmaların katılabileceği ve bu durumun rekabeti önemli ölçüde daraltacağı göz önüne alındığında, ihaleye katılımı ve rekabeti artıracak şekilde belirlendiği anlaşılan benzer iş tanımında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.” gerekçesiyle Mahkeme kararının bozulmasına ve “davanın reddine” 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.

Ayrıca, 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 geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

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

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun’un 65’inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1. Kamu İhale Kurulunun 24.02.2021 tarihli ve 2021/MK-82 sayılı kararının iptaline,

2- Kamu İhale Kurulunun 17.06.2020 tarihli ve 2020/UH.II-1078 sayılı kararının hukuki geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.