

Kamu İhale Kanunu'nun 10. maddesinin 4. fıkrasının (f) bendinde belirtilen 'aynı idare' kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, davacı şirketin idareye yaptığı işler sırasında iş veya meslek ahlakına aykırı hareketinin idarece tespit edildiği tarihten itibaren 5 yıl süreyle idarenin ihalelerine katılamayacağı anlaşıldığından davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir

Toplantı No	: 2018/070
Gündem No	: 62
Karar Tarihi	: 27.12.2018
Karar No	: 2018/MK-432

<u>BAŞVURU SAHİBİ:</u> MED- PLUS ÖZEL SAĞLIK HİZ.VE TIBBİ MALZ.TİC.VE SAN.LTD.ŞTİ.
<u>İHALEYİ YAPAN İDARE:</u> SAĞLIK BAKANLIĞI MÜSTEŞARLIK Ankara İl Sağlık Müdürlüğü
<u>BAŞVURUYA KONU İHALE:</u> 2010/537293 İhale Kayıt Numaralı "BAĞLI HASTANELER İÇİN SONUÇ KARŞILIĞI LABORATUVAR HİZMETİ ALIM İŞİ" İhalesi
<u>KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:</u>
<u>KARAR:</u>

Ankara İl Sağlık Müdürlüğü'nce 02.12.2010 tarihinde yapılan 2010/537293 ihale kayıt numaralı "Bağlı Hastaneler İçin Sonuç Karşılığı Laboratuvar Hizmeti Alım İşi" ihalesine ilişkin olarak, Med-Plus Özel Sağlık Hiz. ve Tıbbi Malz. Tic. ve San. Şti. itirazen şikayet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 31.01.2011 tarihli ve 2011/UH.III-479 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

CRF Med. Opt. Temz. Turz. Gıd. Konf. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul Kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada ise Ankara 17. İdare Mahkemesi tarafından 29.06.2011 tarih ve E:2011/246 sayılı karar ile "yürütmenin durdurulmasına" karar verilmiş olup, anılan mahkeme kararının uygulanmasını teminen 08.08.2011 tarih ve 2011/MK-179 sayılı Kurul Kararı ile;

"1) Kamu İhale Kurulu'nun 31.01.2011 tarih ve 2011/UH.III-479 sayılı Kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun reddine," karar verilmiştir.

Kurumumuzca Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde yapılan itiraz başvurusuna ilişkin olarak 11.08.2011 tarih ve Y.D. İtiraz No: 2011/3778 sayılı karar ile "yürütmenin durdurulması isteminin reddine" karar verilmiş, anılan mahkeme kararının uygulanmasını teminen 26.09.2011 tarih ve 2011/MK-214 sayılı Kurul Kararı ile;

"1) Kamu İhale Kurulu'nun 08.08.2011 tarih ve 2011/MK-179 sayılı Kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.

Ankara 17. İdare Mahkemesi tarafından 31.10.2011 tarih ve E:2011/246 K:1272 sayılı karar ile "dava konusu işlemin iptaline" karar verilmesi üzerine 26.12.2011 tarih ve 2011/MK-274 sayılı Kurul Kararı ile;

"1) Kamu İhale Kurulunun 31.01.2011 tarihli ve 2011/UH.III-479 sayılı Kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun reddine," karar verilmiştir.

Bu defa, Kurumumuzca yapılan temyiz başvurusu sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 31.10.2018 tarih ve E:2012/46, K:2018/3007 sayılı kararı ile "4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 10. maddesinin (f) bendinde, " İhale tarihinden önceki beş yıl içinde, ihaleyi yapan idareye yaptığı işler sırasında iş veya meslek ahlakına aykırı faaliyetlerde bulunduğu bu idare tarafından ispat edilen isteklilerin ihale dışı bırakılacağı" kuralına yer verilmiştir.

224 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun, 181 sayılı Sağlık

Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Karamame'nin 43. maddesi ve 6/3470 Sayılı Sağlık Hizmetlerinin sosyalleştirildiği Bölgelerde Hizmetin Yürütülmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine dayanılarak çıkartılan Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesi Hakkında Yönerge'nin "İl teşkilatının yapısı" başlıklı 6. maddesinde, "İl düzeyinde sağlık hizmetlerinden birinci derecede sorumlu yöneticiler, vali ve sağlık müdürüdür." kuralına yer verilmiş, aynı Yönergenin 7. maddesinde ise, sağlık müdürünün görevlerini; "a) İldeki sağlık hizmetlerini planlamak, Bakanlıkça gönderilen planları ve programları uygulamak, sağlık hizmetlerinin mevzuata uygun olarak ve en yüksek nitelikte yapılabilmesi için gerekli işleri yürütmek,

b) Sağlık hizmetlerini nicelik ve nitelik yönünden sürekli olarak değerlendirmek; ildeki sağlık kuruluşları ile ilgili görüşlerini ve hizmetlerin geliştirilmesi için gerekli gördükleri işleri yıllık olarak Bakanlığa bir rapor olarak önermek,

...

d) İl içerisindeki sağlık kuruluşlarının görevlerini gerektiği gibi yapabilmeleri için ihtiyaç duyulan malzemeyi belirlemek; sağlanmak üzere bunları il valisine ya da Bakanlığa önermek; valilikçe sağlanan ya da Bakanlıkça gönderilen araç, gereç, ilaç, basılı kağıt ve bütün malzemenin en verimli şekilde, zamanında ve yeterli sayıda dağıtımını sağlamak,

...

f) Sağlık kuruluşları arasında eşgüdüm sağlayarak birlikte ve ekip halinde çalışmalarını yürütmek,

g) Sağlık kuruluşlarının hizmetlerini ve buralarda çalışan personelin çalışmalarını denetleyip hizmetin aksayan yönlerini saptamak, bu aksaklıkların nedenlerini belirlemek ve sorunların çözülmesi için gereken önlemleri almak; bu amaçla personeli destekleme, güdüleme, eğitme, ödüllendirme ya da cezalandırma işlemlerini yürütmek,

...

1) Denetimleri mevzuatla Sağlık Bakanlığı'na verilmiş olan sağlık kuruluşlarını denetlemek ve/veya denetlenmesini sağlamak," olduğu karar bağlanmıştır.

...

"Davacı şirketin Atatürk Göğüs Hastalıkları ve Göğüs Cerrahisi Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nin '2008-2009 Yılı 23 Aylık Sonuç Karşılığı Laboratuvar Hizmet Alımı İşi" ihalesinde, işi teknik şartname hükümlerine uygun olarak yerine getirmediği (bakteriyoloji-hemotoloji laboratuvarında kurulması gereken nefolometre cihazının kurulmadığı, bu cihazda çalışılması gereken tetkiklerin otoanalizör cihazında çalışıldığı); aktarılan mevzuat hükümlerine göre, Atatürk Göğüs Hastalıkları ve Göğüs Cerrahisi Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nin Ankara İl Sağlık Müdürlüğü'ne bağlı, onun gözetim denetim ve koordinasyonu altında olması nedeniyle, Ankara İl Sağlık Müdürlüğü bünyesinde bulunan hastanelerin Kamu İhale Kanunu'nun 10. maddesinin 4. fıkrasının (f) bendinde belirtilen 'aynı idare' kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, davacı şirketin idareye yaptığı işler sırasında iş veya meslek ahlakına aykırı hareketinin idarece tespit edildiği tarihten itibaren 5 yıl süreyle idarenin ihalelerine katılamayacağı anlaşıldığından davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.

Bu itibarla, dava konusu işlemin iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır." şeklinde 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 gün 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 Kurulu'nun 08.08.2011 tarihli ve 2011/MK-179 sayılı kararının iptaline,

2) Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kamu İhale Kurulunun 31.01.2011 tarihli ve 2011/UH.III-479 sayılı kararının hukukun geçerliliğini koruduğuna,

Oybirliği ile karar verildi.
