

Davalı idare tarafından ihalede teknik görüş alınan kişinin idarede görev almış olması durumunda teknik görüşe dayanılarak karar alınması

Toplantı No	: 2020/019
Gündem No	: 79
Karar Tarihi	: 07.05.2020
Karar No	: 2020/MK-98

BAŞVURU SAHİBİ:

Erdem Ecza Deposu Tic.A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Osmaniye İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2013/110873 İhale Kayıt Numaralı "Tıbbi İlaç Alımı 225 Kalem (Toplu Alım)" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Osmaniye İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından yapılan 2013/110873 ihale kayıt numaralı "Tıbbi İlaç Alımı 225 Kalem (Toplu Alım)" ihalesine ilişkin olarak Erdem Ecza Deposu Tic. A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 09.10.2013 tarih ve 2013/UM.III-3859 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince ihalenin 176'ncı kaleminin iptaline," karar verilmiştir.

Davacı Pfizer İlaçları Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 8. İdare Mahkemesinin 06.02.2020 tarih ve E:2019/2169, K:2020/300 sayılı kararında "...Davalı idare tarafından her ne kadar teknik görüş alınarak dava konusu işlem tesis edilmiş ise de, teknik görüş alınan ihale konusunun tıbbi cihaz alım ihalesi olduğu, görüş alınan Prf. Dr. Ayhan ELMALI'nın Mühendislik Fakültesi Fizik Bölümü'nde görevli öğretim görevlisi olduğu dikkate alındığında bu görüşe tek başına itibar edilmesinin hukuken mümkün olmadığı, davacı tarafından dava dilekçesine ekli Hacettepe Üniversitesi İç Hastalıkları Anabilim Dalı Öğretim Üyesi Prof. Dr. Serhat ÜNAL ve Nükleer Tıp Anabilim Dalı Öğretim Üyesi Doç. Dr. M fan BOZKURT tarafından hazırlanan başka bir ilaç alım ihalesine ilişkin alınan teknik görüşte EDTA'lı ürünlerin kanserli hastaların ve immunsupresif hastalığı nedeniyle mantar enfeksiyonları için yatkınlığı bulunan hastaların tedavisinde avantaj sağladığına ilişkin değerlendirmeye yer verildiği, Danıştay 13. Dairesi'nin 30.12.2015 tarih ve E-2014/2550, K-2015/4854 sayılı kararında da bu teknik görüş doğrultusunda karar verildiği dikkate alındığında, ihalenin 176'ncı kalemi olan "Piperasilin Sodyum 4 g + Tazobaktam Sodyum 0,5 gr + EDTA" alımına ilişkin olarak EDTA'lı olması şartının hasta sağlığı ve güvenliği göz önüne alınarak verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya yönelik olarak yapıldığı, bu nedenle haksız rekabete yol açmayacağı anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır." denilerek dava konusu işlemin iptaline 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 09.10.2013 tarih ve 2013/UM.III-3859 sayılı kararının iptaline,
- 2- Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliđi ile karar verildi.