

ihale komisyonu kararıyla müdahil firma üzerinde bırakılması üzerine müdahil firma tarafından sunulan eğitim sertifikalarının, radyasyon onkolojisi uzmanı, biyomedikal mühendisi ve sağlık fizikçisinden oluşan komisyon tarafından Şartname'ye uygun ve eksiksiz olarak sunulduğunun tespit edildiği, ...Hastanesi'nin bu rapor üzerine müdahil şirketle sözleşme imzaladığı dikkate alındığında, dava konusu işlemden hukuka aykırılık, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi

kararında ise sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
K.

2017/32 E. , 2017/984

▪

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2017/32

Karar No:2017/984

Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) :

Vekili :

Karşı Taraf : 1- (Davalı)

ANKARA

Vekili :

2- (Davalı Yanında Müdahil)

İstem Özetİ : Trabzon İdare Mahkemesi'nin 15.11.2016 tarih ve E:2016/867, K:2016/1561 sayılı kararının; “Lineer Hızlandırıcı Mart – Nisan – Mayıs Ayları Periyodik Bakım Onarımı” ihalesinin gerekli eğitim sertifikalarına sahip olmayan firma üzerinde bırakıldığı, davanın konusunun yüklenici firmanın yetkili olup olmadığına ilişkin olmadığı, her seviyede bakım ve onarım yapmak için gerekli eğitim sertifikalarına sahip olup olunmamasına ilişkin olduğu, yüklenici firmanın sunduğu eğitim sertifikalarıyla cihaza belli bir seviyeye kadar müdahale etme yetkisi bulursa da, sunulan eğitim sertifikalarının yüklenici firmaya ihale konusu

cihazlara bakım onarım yapma yetkisini vermediği, yüklenici firma çalışanlarının şirketlerinin eski çalışanları olduğu, bu kişilerin hangi cihaz için hangi eğitim sertifikalarının gerektiğini bildikleri, sunulan sertifikaların ihale konusu işi yapmaya yeterli olup olmadığının araştırılmadığı, İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumuna görüş sorulmadan eksik inceleme ile yanlış değerlendirme yapıldığı ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Davalı İdarenin Savunmasının Özeti : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği savunulmaktadır.

Davalı Yanında Müdahilin Savunmasının Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hâkimi ...'nın Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının gerekçeli olarak onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkimi'nin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin 2. fıkrası uyarınca davacı şirketin duruşma istemi yerinde görülmeyerek ve dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin gereği görüşüldü:

Dava; ... Hastanesi'nce 16.02.2015 tarihinde pazarlık usulüyle gerçekleştirilen "Lineer Hızlandırıcı Mart – Nisan – Mayıs Ayları Periyodik Bakım Onarımı" ihalesine katılan davacı şirket tarafından ihale üzerinde kalan müdahil şirketin eksik belgelerinin bulunduğundan bahisle anılan şirket ile yapılan sözleşmenin feshedilmesi, teminatın irat kaydı ve yüklenici hakkında yasaklama işlemi tesis edilmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesi'nce; Dairemizin 14.03.2016 tarih ve E:2015/6369, K:2016/681 sayılı bozma kararına uyularak, ihalede istekli olabileceklerden şartname ile istenen "bakım-

onarım yetki belgesi”nin ilgili mevzuat hükümlerine göre mesleki ve teknik yeterliği belirlemeye yönelik istenebilecek bilgi ve belgelerin kapsamını aşması hâlinde doğrudan üretici firmanın işaret edilmiş olacağı, yüklenici firmanın aynı işi konu edinen ihalelere katıldığı, yüklenici firma personelinin ihale konusu işle ilgili eğitim ile mesleki yeterlik konusunda belge ve sertifikalara sahip oldukları, nihayet yüklenici firmanın ihaleyi başarıyla sonuçlandırdığı da dikkate alındığında, kamu ihale ilkelerinden olan rekabet ve saydamlık ilkesine göre sonuçlandırılan ihalede hukuka aykırılık bulunmaması nedeniyle davacı tarafından yapılan başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı şirket tarafından temyiz edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun, “İhaleye katılımda yeterlik kuralları” başlıklı 10. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde, ihaleye katılacak isteklilerden mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak istenebilecek bilgi ve belgelere yer verilmiş, aynı maddenin 2. fıkrasında da sayılan bilgi ve belgelerden hangilerinin yeterlik değerlendirmesinde kullanılacağıının ihale dokümanı ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilan veya davet belgelerinde belirtileceği hususuna yer verilmiştir.

04.03.2009 tarih ve 27159 Mükerrer sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin “Sözleşmenin yürütülmesi aşamasındaki mesleki ve teknik yükümlülüklerle yönelik düzenlemeler” başlıklı 30. maddesinin 1. fıkrasında, ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede yeterlik kriteri olarak belirlenmeyen, ancak sözleşmenin yürütülmesi aşamasında işin yerine getirilmesi için gerekli olduğu öngörülen mesleki ve teknik yükümlülüklerle yönelik düzenlemelerin teknik şartnamede yer alacağı ve bu yükümlülüklerle ilişkin olarak yüklenici tarafından hangi belgelerin idareye sunulması gerektiğinin teknik şartnamede açıkça düzenlenmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir.

... Hastanesi Linear Hızlandırıcı Mart – Nisan – Mayıs Ayları Periyodik Bakım Onarımı İhalesi Teknik Şartnamesi’nin

(Şartname) "Yüklenicinin Yükümlülükleri" başlıklı bölümünün 4. ve 5. maddelerinde,

"4) Yüklenici, Sistem'in periyodik ayar, kalibrasyon, bakım ve onarım işlerini nitelikli personele yaptıracaktır. Personelin, cihazı oluşturan her bir cihaz için ayrı ayrı ve imalatçısının uygun gördüğü yeterlilik kriterlerini tamamlamış olması gerekmektedir. Bunlar, Lineer Hızlandırıcı Sistemi adı altındaki; Elektra Synergy Platform (Precise Table, IviewGT görüntüleme), Elekta Mosaiq Hasta bilgi yönetim sistemi, Elekta Tedavi Planlama Sistemi, Dozimetrik sistemleri ayrı ayrı bakım onarım verebileceğini gösteren eğitim sertifikalarından oluşmaktadır.

5) Yüklenici firma bünyesinde bahse konu marka ve modeli belirtilmiş Sistem ile ilgili üretici firmadan veya üretici firmanın yetkilendirdiği eğitim merkezinden veya yetkili servisince verilmiş bakım onarım konusunda eğitim belgesine sahip en az iki teknik personel olmalıdır. Yüklenici bu eğitim belgesini sözleşme esnasında ibraz edecektir. Yüklenici bakım ve onarımı bu teknik personellere yaptıracaktır." düzenlemelerine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, 23.02.2015 tarihli ihale komisyonu kararıyla ihalenin ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi Oncotech Medikal Tıbbi Malzemeler ve Sağlık Hizmetleri San. ve Tic. Ltd. Şti. (müdahil) üzerinde bırakıldığı, sözleşme imzalama aşamasında müdahil tarafından eğitim sertifikalarının sunulması üzerine ... Hastanesi'nin 12.03.2015 tarihli yazısı ile sunulan eğitim sertifikalarının incelenerek Şartname'ye uygunluğu konusunda rapor verilmesi hususunda gereğinin komisyon üyelerine bildirildiği, radyasyon onkolojisi uzmanı, biyomedikal mühendisi ve sağlık fizikçisinden oluşan komisyon tarafından müdahil şirketin sunduğu sertifikaların Şartname'ye uygun ve eksiksiz olduğunun 12.03.2015 tarih ve 3995 sayılı tutanakla tespit edilmesi neticesinde müdahil ile .. Hastanesi arasında 12.03.2015 tarihinde sözleşme imzalandığı, bu hususun ... Hastanesi'nin 20.03.2015 ve 15.04.2015 tarihli yazılarıyla davacı şirkete bildirilmesi üzerine davacı şirket tarafından, müdahil firmanın sunduğu sertifikaların ihaleye

konu cihaza bakım ve onarım yapmaya uygun olmadığı ve büyük ölçüde eksik olduğunun tespit edildiği belirtilerek, müdahil firmadan eksik eğitim sertifikalarının sözleşmede yer alan 10 günlük ihtarlı süre içinde istenilmesi, aksi takdirde müdahil firmanın teminatının irat kaydedilerek müdahil ile yapılan sözleşmenin feshedilmesi ve müdahil hakkında yasaklama işlemi tesis edilmesi için Sağlık Bakanlığı'na bildirilmesi istemini içeren 27.04.2015 tarihli dilekçeyle ... Hastanesi'ne başvurulduğu, başvurunun, müdahil firma tarafından sunulan sertifikaların Şartname'ye uygun olduğu ve konu ile ilgili yapılacak işlem bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine anılan işlemin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, "Lineer Hızlandırıcı Mart – Nisan – Mayıs Ayları Periyodik Bakım Onarımı" ihalesinin, 23.02.2015 tarihli ihale komisyonu kararıyla müdahil firma üzerinde bırakılması üzerine müdahil firma tarafından sunulan eğitim sertifikalarının, radyasyon onkolojisi uzmanı, biyomedikal mühendisi ve sağlık fizikçisinden oluşan komisyon tarafından Şartname'ye uygun ve eksiksiz olarak sunulduğunun tespit edildiği, ...Hastanesi'nin bu rapor üzerine müdahil şirketle sözleşme imzaladığı dikkate alındığında, dava konusu işlemde hukuka aykırılık, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında ise sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

Davanın reddi yolundaki temyize konu Trabzon İdare Mahkemesi'nin 15.11.2016 tarih ve E:2016/867, K:2016/1561 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, temyiz istemi yerinde görülmeyle anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE ONANMASINA; temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına, kullanılmayan 48,10.-TL yürütmeyi durdurma harcının davacıya iadesine, dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 11.04.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan

Üye

Üye

Üye

Üye

Nevzat

ÖZGÜR

Dr. Hasan

GÜL

Doç. Dr. Gürsel

ÖZKAN

Mürteza

GÜLER

Fatih Mehmet

ALKIŞ