Mahkemesi kararı ile; “yargı karanının gereği gibi yerine getirilmesi amacıyla, ihale üzerinde bırakılan şirketçe teklif olunan cihazın Teknik Şartnamede yer alan özellikleri taşıyıp taşımadığının detaylı olarak araştırılması, gerekirse yukarıda belirtilen 4734 sayılı kanunun 53. maddesi uyarınca ilgili kuruluşlardan teklif edilen cihaz üzerinde demo yaptırılmak suretiyle teknik görüş alınarak, ilgili cihazın teknik şartnamedeki yer alan özellikleri taşıyıp taşımadığı bilgisini açıkça

içeren raporla davacı iddialarının karşılanması gerekirken itirazen şikayet başvurusunun söz konusu hususların muayene ve kabul aşamasında değerlendirilebileceğinden bahisle reddine yönelik olarak tesis olunan davaya konu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığının" belirtilerek önceki Kurul kararının iptaline karar verilmiş olmasına rağmen idarece cihazın teknik şartnamede yer alan özellikleri taşıyıp taşımadığı hususunun tam

olarak açıklığa kavuşturulmadığı, katalogdan farklı durumların oluşabileceği, bunun ise muayene ve kabul aşamasında anlaşılabileceği belirtilmek suretiyle söz konusu husus araştırılmayarak anılan Mahkeme kararının gereği gibi yerine getirilmediği görülmektedir davaya konu Kurul kararında belirtildiği şekilde katalogdan açıkça belirlenemeyen eksiklik ya da aykırılıkların muayene ve kabul aşamasında değerlendirilebileceğinin kabulü 4734 sayılı Kanunun

ihaleye katılan aday, istekli ve istekli olabilecekler yönünden getirdiği güvencelerin, şikayet ve itirazen şikayet sürecinin etkisizleştirilmesi sonucunu doğuracak, muayene ve kabul aşamasına gelmiş ihale sürecini sekteye uğratarak kamu menfaatini de zedeleyeceği, bu sebeple dava konusu işlem ve davalı idare savunmasında yer verilen buna yönelik iddialara da itibar edilemeyeceği sonucuna varıldığından, Mahkeme kararının gereği gibi yerine getirilmediği Kamu İhale

Kurulu’nun kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır…” gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2016/019
Gündem No	: 68
Karar Tarihi	: 16.03.2016
Karar No	: 2016/MK-108

Şikayetçi:
Mnd Tıbbi Cihazlar San. Ve Tic. Ltd. Şti. (15.04.2015 tarih ve 2015/M.K-163 Sayılı Kurul Kararı) **İhaleyi Yapan Daire:**
Gaziantep İli Kamu Hastaneler Birliği Genel Sekreterliği / Gaziantep **Başvuru Tarih ve Sayısı:**
10.02.2014 / 5135 **Başvuruya Konu İhale:**
2013/164468 İhale Kayıt Numaralı “4 Kalem Tıbbi Cihaz Alımı” İhalesi **Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:**
Karar:

Gaziantep ili Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliğince 17.12.2013 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2013/164468 IKN'li "4 Kalem Tıbbi Cihaz Alımı" ihalesine ilişkin olarak, Mnd. Tıb. Cih San. Tic. Ltd. Şti.nin 24.01.2014 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 03.02.2014 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 10.02.2014 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 26.02.2014 tarihli ve 2014/UM.II-1104 sayılı karar ile;"*4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince, itirazen şikayet başvurusunun reddine*" karar verilmiştir.

26.02.2014 tarihli ve 2014/UM.II-1104 sayılı kararın iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle Mnd. Tıb. Cih San. Tic. Ltd. Şti. tarafından dava açılmış, Ankara 5. İdare Mahkemesince verilen 11.07.2014 tarih E:2014/512 sayılı kararla söz konusu Kurul kararına ilişkin olarak yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.

İlgili Mahkeme kararına istinaden 27.08.2014 tarihli 2014/MK-475 sayılı Kurul kararı alındığı ve bu kararda Kamu İhale Kurulunun 26.02.2014 tarihli ve 2014/UM.II-1104 sayılı kararının iptaline, anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuruya ilişkin olarak, esasın yeniden incelenmesine karar verildiği anlaşılmıştır.

Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, ihalenin 4'üncü kısmı üzerinde bırakılan isteklinin bu kısma ilişkin teklif etmiş olduğu Osatu marka, Reanibex 700 AED Pm model defibrilatör cihazının Teknik Şartname'nin 3, 6 ve 7'nci maddelerini karşılayıp karşılamadığı hususunun değerlendirilmesi amacıyla Kurum tarafından 28.08.2014 tarihli ve 8807 sayılı yazı ile teknik görüş talep edildiği, akademik kuruluştan gelen görüş doğrultusunda Kurulca alınan 05.11.2014 tarihli ve 2014/UM.II-3645 sayılı karar ile; "*4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince, itirazen şikayet başvurusunun reddine*"karar verildiği anlaşılmıştır.

Mnd. Tıb. Cih San. Tic. Ltd. Şti. tarafından 05.11.2014 tarihli ve 2014/UM.II-3645 sayılı kararın iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle tekrar dava açıldığı anlaşılmış ve açılan davada Ankara 17. İdare Mahkemesinin 11.07.2014 tarih E:2014/2045, K:2015/80 sayılı kararla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

İlgili Mahkeme kararına istinaden 15.04.2015 tarihli ve 2015/MK-163 sayılı Kurul kararı alındığı, bu kararda Kurulun 05.11.2014 tarihli ve 2014/UM.II-3645 sayılı kararının yukarıda belirtilen hususlara ilişkin kısmının iptaline, anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda söz konusu iddianın yeniden incelenmesine karar verilmiştir.

Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Kurum tarafından akademik bir kuruluşa yazılan 29.06.2015 tarihli ve 12982 sayılı yazı ile teknik görüş talep edildiği, gelen görüş doğrultusunda Kurulca alınan 14.07.2015 tarih ve 2015/UM.II-1996 sayılı karar ile; "*4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince, itirazen şikayet başvurusunun reddine*" karar verildiği anlaşılmıştır.

Mnd. Tıb. Cih San. Tic. Ltd. Şti. tarafından 14.07.2015 tarih ve 2015/UM.II-1996 sayılı kararın iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle tekrar dava açıldığı anlaşılmış ve açılan davada Ankara 1. İdare Mahkemesinin 12.11.2015 tarih ve E:2015/2465, K:2015/2236 sayılı kararında *"…Ankara 17. İdare Mahkemesi kararı ile; "yargı kararının gereği gibi yerine getirilmesi amacıyla, ihale üzerinde bırakılan şirketçe teklif olunan cihazın Teknik Şartnamede yer alan özellikleri taşıyıp taşımadığının detaylı olarak araştırılması, gerekirse yukarıda belirtilen 4734 sayılı kanunun 53. maddesi uyarınca ilgili kuruluşlardan teklif edilen cihaz üzerinde demo yaptırılmak suretiyle teknik görüş alınarak, ilgili cihazın teknik şartnamedeki yer alan özellikleri taşıyıp taşımadığı bilgisini açıkça içeren raporla davacı iddialarının karşılanması gerekirken itirazen şikayet başvurusunun söz konusu hususların muayene ve kabul aşamasında değerlendirilebileceğinden bahisle reddine yönelik olarak tesis olunan davaya konu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığının" belirtilerek önceki Kurul kararının iptaline karar verilmiş olmasına rağmen idarece cihazın teknik şartnamede yer alan özellikleri taşıyıp taşımadığı hususunun tam olarak açıklığa kavuşturulmadığı, katalogdan farklı durumların oluşabileceği, bunun ise muayene ve kabul aşamasında anlaşılabileceği belirtilmek suretiyle söz konusu husus araştırılmayarak anılan Mahkeme kararının gereği gibi yerine getirilmediği görülmektedir.*
Bu durumda, davaya konu Kurul kararında belirtildiği şekilde katalogdan açıkça belirlenemeyen eksiklik ya da aykırılıkların muayene ve kabul aşamasında değerlendirilebileceğinin kabulü 4734 sayılı Kanunun ihaleye katılan aday, istekli ve istekli olabilecekler yönünden getirdiği güvencelerin, şikayet ve itirazen şikayet sürecinin etkisizleştirilmesi sonucunu doğuracak, muayene ve kabul aşamasına gelmiş ihale sürecini sekteye uğratarak kamu menfaatini de zedeleyeceği, bu sebeple dava konusu işlem ve davalı idare savunmasında yer verilen buna yönelik iddialara da itibar edilemeyeceği sonucuna varıldığından, Mahkeme kararının gereği gibi yerine getirilmediği Kamu İhale Kurulu'nun 14.07.2015 tarih ve 2015/UM.II-1996 sayılı kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır…" gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'üncü 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.

Öte yandan, 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;

1- Kamu İhale Kurulunun 14.07.2015 tarihli ve 2015/UM.II-1996 sayılı kararının iptaline;

2- Başvuru sahibinin ihalenin 4'üncü kısmı üzerinde bırakılan isteklinin bu kısma ilişkin teklif etmiş olduğu Osatu marka, Reanibex 700 AED Pm model defibrilatör cihazının Teknik Şartname'nin 3, 6 ve 7'inci maddelerini karşılamadığı iddiasının esasının anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda yeniden incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.

Mahmut GÜRSES **Başkan**		
Kazım ÖZKAN **II. Başkan**	**Ahmet ÖZBAKIR** **Kurul Üyesi**	**Mehmet Zeki ADLI** **Kurul Üyesi**
Hasan KOCAGÖZ **Kurul Üyesi**	**Hamdi GÜLEÇ** **Kurul Üyesi**	**Dr. Mehmet AKSOY** **Kurul Üyesi**