

Kasım 2005 tarihinde Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Açık İhale Usulü ile ihale edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tıp İdari Şartnamesinin, Bilgisayarlı Spiral Tomografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Mamografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Dijital, Renkli Dopplerli Ultrasonografi Sistemi Teknik Şartnamesinin ve Kemik Dansitometre Sistemi Teknik Şartnamesinin ve bu şartnameler ile Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Radyolojik Görüntüleme Hizmetlerinin Satın Alma Yolu ile Gördürülmesine ilişkin 8 Kasım 2005 tarihinde yapılan ihale işleminin ve bunlara dayalı olarak imzalanan sözleşmelerin ivedilikle yürütülmesinin durdurulmasına ve iptaline karar verilmiştir. Davalı idarenin bu karara karşı 30 gün içinde Danıştay'da temyiz hakkı bulunmaktadır. Bu sürede temyiz edilmezse karar kesinleşecektir.

GAZİANTEP-KİLİS TABİP ODASI BAŞKANLIĞI'NA,
GAZİANTEP

Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Açık İhale Usulü ile ihale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tıp İdari Şartnamesinin, Bilgisayarlı Spiral Tomografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Mamografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Dijital, Renkli Dopplerli Ultrasonografi Sistemi Teknik Şartnamesinin ve Kemik Dansitometre Sistemi Teknik Şartnamesinin ve bu şartnameler ile Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Radyolojik Görüntüleme Hizmetlerinin Satın Alma Yolu ile Gördürülmesine ilişkin 8 Kasım 2005 tarihinde yapılan ihale işleminin ve bunlara dayalı olarak imzalanan sözleşmelerin ivedilikle yürütülmesinin durdurulmasına ve iptaline karar verilmesi istemiyle açtığımız davada; **Gaziantep 2. İdare Mahkemesi'nin 2005/1533 E.-2007/475 K.** sayılı ilamıyla dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmiştir. Bu karar tarafımıza bugün tebliğ edilmiştir. Davalı idarenin bu karara karşı 30 gün içinde Danıştay'da temyiz hakkı bulunmaktadır. Bu sürede temyiz edilmezse karar kesinleşecektir.

Gereği için bilgilerinize saygıyla sunulur. 19.06.2007.

Av. Ferhat Düzgören

Eki : Karar.

Ferhat DÜZGÖREN

T.C.
GAZIANTEP

2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2005/1533

KARAR NO : 2007/475

DAVACI : GAZIANTEP KILIS TABİP ODASI BAŞKANLIĞI

VEKİLİ : AV.FERHAT DÜZGÖREN- Hürriyet Cd. Yıldız İşh. Kat:4
No:16
GAZIANTEP

DAVALILAR : 1- SAĞLIK BAKANLIĞI -ANKARA
2- GAZIANTEP VALİLİĞİ -GAZIANTEP

DAVANIN ÖZETİ : Sağlık Bakanlığınca hazırlanan ve 05.05.2004 tarih ve 25453 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Sağlık ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine Getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alma Yoluyla Gördürülmesine İlişkin Esas ve Usuller'e dayalı olarak hazırlanan; Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tıp İdari Şartnamesinin, Bilgisayarlı Spiral Tomografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Mamografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Dijital Renkli Dopplerli Ultrasonografi Sistemi Teknik Şartnamesinin ve Kemik Dansitometre Sistemi Teknik Şartnamesinin ve bu şartnameler ile Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi radyolojik görüntüleme hizmetlerinin satın alma yoluyla gördürülmesine ilişkin 08.11.2005 tarihinde yapılan ihale işleminin ve bunlara dayalı olarak imzalanan sözleşmelerin; Sağlık Bakanlığının doğrudan, genel idare esaslarına göre yürütmekte olduğu sağlık hizmetlerinin gerçekleştirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlilerince yerine getirilmesinin Anayasanın 128.maddesi gereği olduğu, ayrıca 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununda da kamu hizmetlerinin, memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceğinin hükmüne bağlandığı, bu dört istihdam şekli dışında personel çalıştırılmasının yasaklandığı, 657 Sayılı Yasanın 36.maddesine 4924 Sayılı Yasanın 11.maddesiyle eklenen hükmün ise idarenin doğrudan genel idare esaslarına göre yürüttüğü sağlık hizmetinin gerçekleştirdiği asli ve sürekli görevlerin, hizmet satın alınması yoluyla gördürülmesi şeklinde dolayı bir özelleştirme yönteminin benimsendiği, 4924 Sayılı Kanunun 11.maddesi ile eklenen hükmün kamu sağlık kuruluşundaki asli ve sürekli kamu hizmetlerinin, kamu sağlık görevlileri ile değil, bir kısım tacirlerin işçisi haline getirilecek sağlık çalışanlarına gördürülmesinin öngörüldüğü, hukuka aykırı olduğu iddialarıyla iptali istenilmektedir.

SAĞLIK BAKANLIĞININ SAVUNMASININ ÖZETİ : 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu ve Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde ve hizmetinden istifade edilen tıbbi cihazın layiki veçhile çalıştırılmasına matuf sınırlı sayıdaki tıbbi ve teknik personel haricinde, personel istihdamına dayalı olmaksızın bir kısım tıbbi cihaz hizmetlerinin satın alınması yolundaki dava konusu işlemlerin doğrudan doğruya personel istihdamına dayalı olarak bir kısım sağlık personelinin hizmetinden istifade etmeye yönelik olarak hazırlanan ve 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununa da tabi olmayan, Danıştay 5.Dairesince yürürlüğü durdurulmuş bulunan, "Sağlık ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine Getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alma Yoluyla Gördürülmesine İlişkin Esas ve Usuller" ile herhangi bir irtibatının bulunmadığı, yapılan işlemin hukuka uygun olduğu savunularak davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.



T.C.

GAZIANTEP

2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2005/1533

KARAR NO : 2007/475

GAZIANTEP VALİLİĞİNİN SAVUNMASININ ÖZETİ : Savunma verilmemiştir.**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Gaziantep 2. İdare Mahkemesi'nce dava-dosyası incelenerek işin gereği görüşüldü:

Dava; Sağlık Bakanlığınca hazırlanan ve 05.05.2004 tarih ve 25453 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Sağlık ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine Getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alma Yoluyla Gördürülmesine ilişkin Esas ve Usuller'e dayalı olarak hazırlanan; Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tıp İdari Şartnamesinin, Bilgisayarlı Spiral Tomografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Mamografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Dijital Renkli Dopplerli Ultrasonografi Sistemi Teknik Şartnamesinin ve Kemik Dansitometre Sistemi Teknik Şartnamesinin ve bu şartnameler ile Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi radyolojik görüntüleme hizmetlerinin satın alma yoluyla gördürülmesine ilişkin 08.11.2005 tarihinde yapılan ihale işleminin ve bunlara dayalı olarak imzalanan sözleşmelerin iptali istemiyle açılmıştır.

T.C.Anayasasının 56.maddesinde;"herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu.Devletin,herkesin hayatını,beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak,insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak,işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenleyeceği" hükmü yer almıştır.

Anayasanın bu hükmünden,sağlık hizmetlerinin toplumun genel ve ortak ihtiyaçları kapsamında ele alındığı ve bu hizmetlerin bir kamu hizmeti olarak nitelendirildiği açıkça ortaya çıkmaktadır.

Anayasanın 128.maddesinin birinci fıkrasında da;"Devletin,kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler,memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür." hükmü yer almaktadır.

Sağlık Bakanlığı'nın doğrudan genel idare esaslarına göre yürütmekte olduğu bir kamu hizmeti olan sağlık hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin,Sağlık Bakanlığı'na bağlı sağlık kuruluşlarında,memurlar ve diğer kamu görevlilerince yerine getirilmesi gerektiği açıktır.

657 Sayılı Devlet Memurları Kanununda istihdam şekilleri,Anayasanın 128.maddesinin anılan hükmüne paralel biçimde düzenlenmiş;4.maddesinin birinci fıkrasında;"Kamu hizmetleri,memurlar,sözleşmeli personel,geçici personel ve işçiler eliyle gördürülür." hükmüne yer verilmiş;5.maddesinde de;dört istihdam şekli dışında personel çalıştırılması yasaklanmıştır.



T.C.

GAZIANTEP

2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2005/1533

KARAR NO : 2007/475

181 Sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 1.maddesinde de,bu Kanun Hükmünde Kararnamenin amacının,herkesin yaşamının beden ve ruh sağlığı içinde devamını sağlamak,ülkenin sağlık koşullarını düzeltmek,bireylerin ve toplumun sağlığına zarar veren nedenlere karşı savaşım vermek ve halka sağlık hizmetlerini ulaştırmak,sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermelerini sağlamak için Sağlık Bakanlığının kurulmasına,örgüt ve görevlerine ilişkin esasları düzenlemek olduğu vurgulanmış,2.maddesinde de Sağlık Bakanlığının görevleri sayılmış ve böylece sağlık hizmetlerinin Devlet tarafından ya da Devletin denetimi ve gözetiminde yürütülmesi esası benimsenerek,bu hizmetlerin kamu hizmeti niteliği bir kez daha vurgulanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden;Sağlık Bakanlığınca hazırlanan ve 05.05.2004 tarih ve 25453 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Sağlık ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine Getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alma Yoluyla Gördürülmesine ilişkin Esas ve Usuller'e dayalı olarak hazırlanan; Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartnamesinin, Bilgisayarlı Spiral Tomografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Mamografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Dijital Renkli Dopplerli Ultrasonografi Sistemi Teknik Şartnamesinin ve Kemik Dansitometre Sistemi Teknik Şartnamesinin ve bu şartnameler ile Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi radyolojik görüntüleme hizmetlerinin, satın alma yoluyla gördürülmesine ilişkin ihale yapılacağına duyurulması üzerine 08.11.2005 tarihinde ihale yapıldığı,bakılan davanın da anılan ihale ile bu ihaleye dayalı olarak imzalanan sözleşmelerin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda; dosyada yazılı bilgi ve belgelerden görüleceği üzere, 657 Sayılı Yasanın 36.maddesinin"III Sağlık Hizmetleri Ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı" başlıklı bendine 24.07.2003 günlü,25172 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4924 Sayılı Yasanın 11.maddesiyle eklenen hükme dayanılarak yürürlüğe konulan ve 05.05.2004 günlü,25453 Sayılı Resmi Gazete' yayımlanan "Sağlık Ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine Getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alınması Yoluyla Gördürülmesine İlişkin Esas Ve Usullerin"iptali istemiyle açılan davada Danıştay 5.Dairesinin 22.11.2004 tarih ve E:2004/4439 sayılı kararıyla anılan hükmün Anayasanın 2. ve 128/1. maddelerine aykırılığı savı ciddi bulunarak iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmuş bulunuldu,Mahkememizce yapılan 24.01.2007 tarih ve E:2005/1533 sayılı Ara Kararıyla,anılan dava dosyasında bir karar verildi ise bunun neticesinin bildirilmesi istenilmiş olup,alınan Mahkememiz kaydına 21.03.2007 tarihinde alınan cevahi yazıda;söz konusu dosyada,Anayasa Mahkemesince verilecek karara kadar dava konusu uyumsuzluğun esası hakkında karar verilmesinin bekletilmesine dair karar verildiği,henüz bir kararın çıkmadığı ifade edilmiş bulunmaktadır.

Bu durumda dava konusu ihalenin dayandığı,4924 Sayılı Yasanın 11.maddesiyle eklenen hükme dayanılarak yürürlüğe konulan ve 05.05.2004 günlü,25453 Sayılı Resmi Gazete' yayımlanan "Sağlık ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine Getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alınması Yoluyla Gördürülmesine İlişkin Esas Ve Usullerin" Anayasanın 2. ve 128/1. maddelerine aykırılığı savıyla Danıştay 5.Dairesinin 22.11.2004 tarih



T.C.
GAZİANTEP

2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2005/1533

KARAR NO : 2007/475

ve E:2004/4439 sayılı kararıyla iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine görüldüğü ve anılan dosyada bu konuda bir karar çıkmadığı anlaşılmış olup, sözkonusu usul ve esaslar uyarınca hazırlanan Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Tıp İdari Şartnamesinin, Bilgisayarlı Spiral Tomografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Mamografi Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin, Dijital Renkli Dopplerli Ultrasonografi Sistemi Teknik Şartnamesinin ve Kemik Dansitometre Sistemi Teknik Şartnamesinin ve bu şartnameler ile Gaziantep 25 Aralık Devlet Hastanesi radyolojik görüntüleme hizmetlerinin, satın alma yoluyla gördürülmesine ilişkin ihalesi ile bu ihaleye dayalı olarak imzalanan sözleşmelerde hukuka uyarlık bulunmadığı sonuç ve kanaatine ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 97,10 YTL yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 325,00YTL vekalet ücretinin davalı idareden alınarak davacı vekiline verilmesine, artan posta ücretinin isteği halinde davaçısıya iadesine, kararın tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere 26/04/2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
METİN GÜVEN GÖKÇEK
32685

Üye
RABİA BAŞER
37837

Üye
YASİN TOLAN
41510

YARGILAMA GİDERLERİ:

Başvuru	Harcı	: 11,20.YTL
Karar	Harcı	: 11,20.YTL
Vekalet	Harcı	: 2,00.YTL
YD	Harcı	: 18,20.YTL
Posta	Gideri	: 54,50.YTL
TOPLAM		: 97,10.YTL

R/B/01/05/07

