

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

DAVACI : V.O.S.S VAR NAK ONKOLOJİ S STEMLER SATI VE SER. A. .
VEKİL : AV. AH N ARDIYOK -UETS[16273-72443-48625]

DAVALI : REKABET KURUMU BA KANLI I /ANKARA
VEKİL : AV. HAL L BRAH M ALPEREN -UETS[35495-15945-49388]

MÜDAHİL

(Davalı Yanında) : TERAMED TIBB VE TEKNİK HİZMETLER ANONİM ŞİRKET
VEKİL : AV. MEHMET LKER ÖZKURT -UETS[16054-50461-86767]

DAVANIN ÖZETİ : Davacı şirket tarafından, Rekabet Kurulu'nun 19.12.2019 tarih ve 19-45/768-330 sayılı i leminin; i lenemez kabahatin var oldu u, ihlal iddiasına ili kin yeterli bilgilendirmenin yapılmadı 1, savunma hakkının kısıtlandı 1, adil yargılanma hakkına aykırı oldu u, soru turma heyetinin topladı 1 tüm bilgi ve belgelerin Kurul'a sunulmadı 1, eksik inceleme yapıldı 1, soru turma heyetinin seçiminde Kanuna aykırı davranıldı 1, yeterli ispat standardı sa lamadı 1, etki de erlendirmesi yapılmadı 1, hakim durumu kötüye kullanma niyetinin yeterli delillere dayandırılmadı 1, dı layıcı uygulamalarda bulundu una ili kin yapılan de erlendirmelerin isabetli olmadı 1, yaptırım önerilerine ve amaç unsuruna ili kin de erlendirmelerin dikkate alınmadı 1, uygulanması halinde telafisi güç ve imkansız zararlar do uraca 1 ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Varian Medical System Inc.'nin Türkiye'de satı ve servis konumunda tek yetkili distribütörü olan davacı şirketin V.O.S.S. Varinak Onkoloji Sistemleri Satı ve Servis A. .'nin , Varian marka lineer hızlandırıcı cihazları ve yardımcı ekipmanlarının bakım ve onarımı piyasalarındaki hakim durumunu kötüye kullanmak suretiyle 4054 sayılı Kanunun 6. maddesini ihlal etti i, dava konusu i lemin hukuka ve mevzuata uygun olarak tesis edildi i belirtilerek davanın reddi gerekti i savunulmaktadır.

MÜDAHİL TERAMED TIBB VE TEKNİK HİZMETLER ANONİM ŞİRKET 'NİN

SAVUNMASININ ÖZETİ : Varian Medical System Inc.'nin Türkiye'de satı ve servis konumunda tek yetkili distribütörü oldu u, idarenin tesis etmi oldu u i lemde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadı 1 belirtilerek davanın reddi gerekti i belirtilmiştir.

TÜRK MİLLET ADINA

Ankara 11. dare Mahkemesince, duru ma için önceden belirlenen ve taraflara tebli edilen 17.02.2022 tarihinde yapılan duru maya, davacı vekili Av. Re at Gürpınar ile Av. Armanç Canbeyli'nin ve davalı idareyi temsilen Av. Mehmet Özden'in ve davalı yanında müdahil vekili Av. Seçgin Arkan'ın geldi i görülerek, taraflara usulüne uygun olarak söz verilip açıklamaları dinlendikten sonra duru maya son verilerek, dava dosyası incelenmek suretiyle i in gere i görü lldü.

Dava; davacı şirket tarafından, Rekabet Kurulu'nun 19.12.2019 tarih ve 19-45/768-330 sayılı i leminin iptali istemiyle açılmış tır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un "Amaç" ba lıklı 1. maddesinde; "Bu Kanunun amacı, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anla ma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan te ebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sa lamaktır.", "Kapsam" ba lıklı 2.maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü te ebbüsün aralarında yaptı ı rekabeti

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

engelleyci, bozucu ve kısıtlayıcı anla ma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hâkim olan te ebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birle me ve devralma niteli indeki her türlü hukukî i lem ve davranı lar, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ili kin i lemler bu Kanun kapsamına girer.", "Tanımlar" ba lıklı 3. maddesinde; "Rekabet: Mal ve hizmet piyasalarındaki te ebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sa layan yarı ı, Hâkim Durum: Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla te ebbüsün, rakipleri ve mü terilerinden ba ımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve da ıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünü ifade eder.", "Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması" ba lıklı 6. maddesinde; "Bir veya birden fazla te ebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek ba ına yahut ba kaları ile yapaca ı anla malar ya da birlikte davranı lar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.

Kötüye kullanma halleri özellikle unlardır:

a) Ticarî faaliyet alanına ba ka bir te ebbüsün girmesine do rudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorla tırılmasını amaçlayan eylemler,

b) E it durumdaki alıcılara aynı ve e it hak, yükümlülük ve edimler için farklı artlar ileri sürerek, do rudan veya dolaylı olarak ayırimcılık yapılması,

c) Bir mal veya hizmetle birlikte, di er mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı te ebbüsler durumundaki alıcıların talep etti i bir malın veya hizmetin, di er bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından te hiri artına ba lanması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satı halinde alım satım artlarına ili kin sınırlamalar getirilmesi,

d) Belirli bir piyasadaki hâkimiyetin yaratmı oldu u finansal, teknolojik ve ticarî avantajlardan yararlanarak ba ka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet ko ulla rını bozmayı amaçlayan eylemler,

e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik geli menin kısıtlanması" hükmü yer almaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacı irket hakkında yapılan ikayet dilekçesi ve eklerinin davalı idareye intikal etmesi üzerine 16.08.2017 tarih ve 2017-3-051/ sayılı ilk inceleme raporunun hazırlandı ı, hazırlanan rapor uyarınca Rekabet Kurulunun 22.08.2017 tarihli toplantısında görü üldü ü, bu toplantıda 17-27/445-M sayılı karar ile önara tırma açıldı ı, Ba kanlık Makamının 08.11.2017 tarih ve 13849 sayılı onayıyla 13.11.2017 tarihinde ba latılan önara tırma kapsamında 16.11.2017 tarihinde VAR NAK'ın adresinde yerinde inceleme gerçekleştirildi i, ayrıca TERAMED ile 21.11.2017 tarihinde) ve Ankara Onkoloji Hastanesi ile 27.11.2017 tarihinde görü meler yapıldı ı, dosya kapsamında 20.11.2017 tarih, 14514 sayı ile VAR NAK'tan ve 22.11.2017 tarih, 14588 sayı ile Medideal Medikal Projeler ve Çözümler San. Tic A. .'den (MED DEAL) bilgi talebinde bulunuldu u, 27.11.2017 tarih, 14755 sayı ile Türkiye laç ve Tıbbi Cihaz Kurumunun (T TCK) görü üne ba vuruldu u, te ebbüslerden gelen cevabi yazılar sırasıyla 28.11.2017 tarih, 8744 sayı ve 01.12.2017 tarih, 8835 sayı ile; T TCK'dan gelen yazı ise 11.12.2017 tarih, 9074 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etti i, ayrıca TERAMED tarafından gönderilen dosya konusu iddiaların ortaya çıktı ı ihale ile ilgili dokümanlar 24.11.2017 tarih ve 8686 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etti i, dosya kapsamında VAR NAK tarafından gönderilen ilave bilgiler 11.12.2017 tarih ve 9029 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etti i, Epidos marka EP OCA portal vertifikasyon sisteminin Türkiye'deki yetkili distribütörünün hangi te ebbüs oldu u ve bu sistemin bakım onarımı için gerekli sertifikanın nasıl temin edildi i hususlarında EPIdos s.r.o. (EPIDOS) firmasının görü lerine ba vuruldu u, EPIDOS firmasından gelen cevabi yazının 01.12.2017 tarih ve 8841 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etti i, bu geli meler üzerine hazırlanan 12.12.2017 tarih ve 2017-3-051/ÖA sayılı Önara tırma Raporu Kurulun 21.12.2017 tarihli toplantısında görü üldü ü ve 17-42/663-M sayılı kararla VAR NAK'ın 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 6. maddesini ihlal edip etmedi inin tespitine yönelik olarak aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soru turma açılmasına karar verildi i, 03.01.2018 tarih ve 125 sayılı Soru turma Bildirimine

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

istinaden VAR NAK'ın ilk yazılı savunmasının 05.02.2018 tarih ve 1104 sayı ile süresi içerisinde Kurum kayıtlarına intikal etti i, 04.05.2018 tarih ve 2017-3-051/BN-1 sayılı Bilgi Notunun 22.05.2018 tarihinde Kurula sunuldu u ve 18-15/281-M sayı ile soru turmanın ilk altı aylık güresinin bitiminden itibaren altı ay uzatılmasına karar verildi i, soru turma sürecinde 09.08.2018 tarih, 9822 sayı ile TERAMED'den, 09.08.2018 tarih ve 9823 sayı ile VAR NAK'tan konuyla ilgili detaylı bilgi talebinde bulunuldu u ve gönderilen cevabi yazıların sırasıyla 28.08.2018 tarih, 6012 sayı; 28.08.2018 tarih, 6015 sayı ile intikal etti i, ayrıca, ikayet konusu hususlar ile ilgili daha detaylı bilgiler elde edebilmek amacıyla piyasada rakip konumunda faaliyet gösteren Düzey Tıbbi Sistemler Bilgisayar ve Kimyevi Ürünler n aat San. Tic. Ltd. ti. (DÜZEY), Seviye Tıbbi Sistemler n aat thalat hracat San. ve Tic. Ltd. ti. (SEVIYE) Siemed Tıbbi Sist. Elek. Elekt. let. Sa . Hiz. Dan. Bil. ve San. Tic. Ltd. ti. (S EMED) ve Meditel Medikal Teknik Elektronik A. 'den (MED TEL) 09.08.2018 tarih, 9830 sayı ile bilgi talebinde bulunuldu u, cevabi yazıların sırasıyla 27.08.2018 tarih ve 5919 sayı; 27.08.2018 tarih ve 5920 sayı; 29.08.2018 tarih ve 6145 sayı ve 17.08.2018 tarih, 5834 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etti i, yürütülen soru turmaya istinaden hazırlanan 21.12.2018 tarih ve 2017-3-051/SR sayılı soru turma Raporu ve eklerinin Kurul üyelerine ve VAR NAK'a 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesi gere ince tebli edildi i ve te ebbüsün ikinci yazılı savunması talep edildi i, soru turma raporunu 26.12.2018 tarihinde tebellü eden irketin ikinci yazılı savunmasının, süresi içerisinde Kurum kayıtlarına intikal etti i, ek görü ü takiben gönderilen üçüncü yazılı savunmanın ise 13.05.2019 tarih ve 3190 sayı ile Kurum kayıtlarına iletildi i, 4054 sayılı Kanun'un 46. maddesi uyarınca sözlü savunma toplantısı yapılması hususunun görü ülmesi konusunun 23.05.2019 tarihli Kurul toplantısında ele alındı ı ve 19-19/270-M sayı ile sözlü savunma toplantısının 10.07.2019 tarihinde yapılmasına karar verildi i, daha sonra 08.07.2019 tarih ve 19-25/384-M sayılı kararla sözlü savunma toplantısının ileri bir tarihe ertelendi i, 07.11.2019 tarih ve 19-38/600-M sayı ile 11.12.2019 tarihinde yapılmasına karar verildi i, yürütülen soru turma ile ilgili olarak düzenlenen rapor, toplanan deliller, sözlü savunma toplantısında yapılan açıklamalar ve incelenen dosya kapsamına göre 19.12.2019 tarih ve 19-45/768-330 sayı i lemin tesis edilmesi üzerine dava konusu i lemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldı ı anla ılmaktadır.

Olayda; davacı irket hakkında düzenlenen soru turma raporu ve dava dosyasındaki di er tüm bilgi ve belgelerin incelenmesinden; "Ankara Onkoloji Hastanesi ile Yapılan Görü me kapsamında; Soru turma kapsamında Ankara Onkoloji Hastanesi yetkilileri ile 27.11.2017 tarihinde saat 10.30'da hastane yönetim binasında toplantı gerçekleştirilmi tir. Söz konusu toplantıda ifade edilen hususlara a a ıda yer verilmi tir. Dünyada lineer hızlandırıcı üreten üç büyük firma bulundu u, bunların Siemens, Elekta ve Varian oldu u, ancak bilindi i kadarıyla Siemens'in pazardan çekildi i, Türkiye'de a a ı yukarı 207 adet Linak cihazı oldu u ve sayı yüksek oldu undan bu sayıyla orantılı olarak sertifika sahibi birçok bakım mühendisi ve servis hizmeti sa layacak firma bulundu u, bu sebeple uygun bedellerle bakım onarım ihaleleri yapabildikleri ifade edilmi tir. Türkiye'de Varian marka cihaz sayısının yüksek oldu u, Varian marka tıbbi cihazın satı nı yapan VAR NAK firmasınca istihdam edilen çok sayıda sertifikalı bakım mühendisi bulundu u, mühendislerden bazılarının firmadan ayrılarak kendi irketlerini kurdu u belirtilmi tir. Hastane olarak tıbbi cihaz bakım onarım ihalesine çıkıldı nda ana cihazın bakımı ile ilgili genel bir sertifika istenmesinin yeterli oldu u, örne in Philips CT Simülatör'ün de cihazda kullanıldı nı, ancak tedaviyi do rudan etkilemeyecek parçalar için sertifika istemediklerini, istenirse alt yüklenici tarafından bu parçalara bakım yapılabilece i, ancak bunun da talep etmedikleri bir durum oldu u, ihalelerde hastane için ba layıcı olan düzenlemenin Hudut ve Sahiller Sa lık Genel Müdürlü ü'nün imzaladı ı ana sözleşme ve teknik arname oldu u ifade edilmi tir. Alt yüklenici öngörülen ihale sözleşmelerinde, ihale imzalanmadan önce alt yükleniciye ilkin anla maların ve gerekli e itim sertifikalarının talep edilip edilmeyece inin arnameye ba lı oldu u, arnamede bu yönde bir hüküm varsa sözleşme mederi önce alt yüklenici ile yapılan anla manın istenebilece i vurgulanmı tir. Bilindi i kadarıyla Varian marka cihazın bakım onarımı için TERAMED adlı 'firma ile çalı tıkları, do rudan temin ile kısa süreli bir sözleşme imzalandı, ihale sonuçlandıktan sonra yine

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

TERAMED'den bakım onarım hizmeti temin edildi i belirtilmi tir. Varian marka cihazın bakım onarımı kapsamında Epidos marka EP QA verifikasyon sistemi için de ayrı bir sertifika istemedikleri, çünkü bunun tedaviyi etkileyen ana unsurlardan biri olmadığı, bu sistemin sadece üst düzey cihazlarda yer aldığı ve planlanan dozun hastaya verilirken verilmemesi ini analiz etti i, bunun dışında da dozimetrik sistemlerin mevcut olduğu, cihazın geneline bakan yüklenicinin bu sistem arızalandığında bakımı yaptırmakla yükümlü bulunduğu, sadece bunun için sertifika istenirse ihaleye girecek firma sayısında azalma ile birlikte ihale bedelinin de yükseleceği, bunun yerine cihaz arızalandığında tamir ehliyetine sahip bir firma ile anlaşmanın yeterli olacağı kanaatinde oldukları ifade edilmiştir. Ola anıüstü dönemlerde ihale sürecinde süre bakımından sıkıntılar yaşandı, yetkili distribütörün de diğer firmaların da dönem dönem ücretsiz servis hizmeti verdiği, cihazlar hayati önem taşıdığı için kısa süreli hâlihazırda hizmet veren firma öncelikli olmak üzere, hastanenin talebi üzerine bedelsiz olarak servis hizmeti sürelerinin uzatılabildiği ifade edilmiştir. Yerinde incelemede Elde Edilen Belgelerden Soru turma kapsamında 16.11.2017 tarihinde VAR NAK'ta yerinde inceleme yapılmıştır. Yapılan yerinde incelemeden alınan belgelerin dosya kapsamında yapılacak incelemeler açısından önem arz edenlerine a a da yer verilmektedir. VAR NAK çalı anı (.....) tarafından Hudut ve Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğüne çalı anına gönderilen 29.12.2016 tarih ve "Lineer Hızlandırıcı Bakım Onarım sözleşmeleri hk." başlıklı e-postada a a daki ifadeler yer verilmiştir: Kurumunuz tarafından alımı yapılan linak cihazlarının kurulu bulunduğu hastanelerin (bu günlerde garantisi bitenler: Ankara Numune, Ankara Dr. Abdurrahman Yurtaslan ve Kayseri EA) garanti sonrası bakım onarım sözleşmelerinde dikkat edilmesi gereken unsurlar ve yükümlülükleri ile ilgili bilgilendirme yazımız ekte bilgilerinize sunulmuştur. Ayrıca Varian firmasından alınan yazının orijinali ve Türkçe çeviriside ekte yer almaktadır. Yazı ile ilgili onayınıza istinaden evrak kayıt ile tarafınıza ulaştırmak isteriz." Yukarıdaki e-posta ekinde yer alan yazıda ise (.....) maddeye atıf yapılarak a a daki ifadeler yer verilmektedir: Ankara Numune Eitim ve Araştırma Hastanesi'nde tarafından gerçekleştirilen ihale' de tarafınızdan alınan ve kuruma hibe edilen bütün sistem ve alt birimlerinin eğitim sertifikaları istenilmeyerek ihale olmayan firmaların ihale alıp hizmeti devam ettirmesinin önü açılmıştır. Oysaki tarafınızdan hazırlanan ihale dokümanında özellikle belirtilen sistemlerin kritik rol alan bütün aksamalarının (Linak, W Treat (4DITC), MLC, PVI, OB, Aria, Eclipse, EPIOA, Dozimetrik sistemler vs) bakım onarımı ile ilgili gerekli en son güncel eğitimlerin alınması tedavî kalitesi ve hasta güvenliği açısından zorunlu kılınmıştır. Söz konusu yazının sonuç kısmında ana sistem ve alt sistemlerde eğitim sertifikası olmayanların ihaleyi alması ve orijinal yedek parça kullanılmaması nedeniyle sistemler üzerinde oluşabilecek her türlü yanlış tedavi, sistem hatası ve kalite kaybından üretici firma olan Varian Medical Systems A.G. ve ülkemiz sınırlarında üretici (firmanın tek temsilcisi olan firmamız V.O.S.S. Varinak Onkoloji Sistemleri A.Ş.'nin sorumluluk kabul etmeyeceğini ve ilgili ihalelerde verilmiş olan garanti sonrası bakım onarım ve update taahhütlerinin geçersiz kalacağını tarafınıza bildiririz" denilerek muhatap taraf uyarılmıştır. Kayseri Kamu Hastaneler Birliğinin 2017 yılı linak cihazı ve ekipmanının bakım ve hizmet alımı ihalesini TERAMED'in alması üzerine, TERAMED'in 05.04.2016 tarihinde kurulmuş yeni bir şirket oldu u, radyoterapi cihazları bakım ve onarım ile ilgili bir sözleşme imzalamadığı, Özel Denizli Sağlık Hastanesi'nde bakım ve onarım sözleşmesi konu olacak radyoterapi cihazının ihale konusu cihazla benzer özellikler taşımasına rağmen ekipman içermediği ve söz konusu ihale halen devam ettiği için deneyim olarak gösterilemeyeceği gerekçeleriyle VAR NAK tarafından 23.02.2017 tarihli başvuru ile ihale kararının iptali talep edilmiştir. Benzer bir başvurunun MED DEAL tarafından 08.02.2017 tarihinde Kamu ihale Kurumuna yapıldığı ve Kamu ihale Kurumunun 22.03.2017 tarih ve 2017/UH.11-869 sayılı kararı ile Özel Denizli Hastanesi'ndeki ihale tamamlanmış oldu u gerekçesiyle MED DEAL'in iddiasının yerinde olmadığına karar vermiştir. Yukarıdaki gelişmeler üzerine VAR NAK Teknik Servis Müdürü (.....) tarafından VAR NAK çalı anı (.....)'a gönderilen 04.04.2017 tarih ve "Deneyimi hk" başlıklı e-postada a a daki ifadeler yer almaktadır: "Selam (.....), Medideal in kike is deneyimi ile ilgili itirazına gelen cevap ekte yer

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

almaktadır. Bu is deneyimi ile ilgili savcılık suç duyurusu yada mahkeme ne yapilabiliyorsa i lemi ba latmamuz gerekmete. (.....) Kayseri EAH için KiKe dilekçe ve Özel Denizli sa lık hastanesine ihtamame göndermi ti bildi in üzere. (.....) ile devam edebiliriz sizde uygun görürseniz” Hacettepe Üniversitesi Hastanesi tarafından 05.01.2017 tarihinde açılan ve TERAMED tarafından kazanılan ihaleye TERAMED'in i deneyimine ili kin yeterlik kriterini sa lamadı ı gerekçesiyle itiraz edildi i anla ılmaktadır. TERAMED'in Gazi Hastanesi'nin ihalesini kazanması üzerine VAR NAK çalı anları arasında 19.01.2017 tarihinde geçen e-posta silsilesi a a ıdaki gibidir: “Selam (.....) Gazi de güzel fiyata tek ba larına ihaleyi aldı teramed. Hastane de bunları tek olacak ekilde hiçbir firmanın zeyil talebini kabul etmedi. KiK götürmek bu i te faydalı olacak ve olumlu sonuç çıkacaktır diye dü üniyorum. Gerekli hazırlı ı yaparmısınız yarın son gün” “ Benim ki isel fikrim pe ini bırakalım, alsın orada devam etsinler. Israrcı de ilim, mantıklı açıklamaları kabul edebilirim, ama Gazi Ün v kar ısında kötü imaj çizmek istemiyorum açıkçası, huysuz adam modu cihaz satı inh ileride ket vurur mı diye endi em var. ptal edilip tekrar edilse bize tek kazancı bulunan daha dü ük bedelle aynı i i almaları olacaktır, elimize daha fazla ne geçmesini amaçlıyoruz, onu da duymak isterim.” “Merhabalar Sadece orada devam etme amaçları Yok bence, Kayseri'de bile karcımıza çıktılar ve yakla an i li ve Okmeydanı ihalelerinde de çıkmaya devam edecekler. Saha sayısı arttıkça (.....) gibi adam kopartma çabalarına girecekler Buda onların güçlenmesine ve artık her i te kar umuza dü ük fiyat ile çıkan bir firma olu umuna sevk edecektir. Tekrar ihale olur ise birden fazla firma teklif vererek sadece teranın de il düzel yada (.....) nunda almasına olanak sa layacaktır. Düzey ve (.....) da avantajı aldıkları i i tamamlayamama riskleri bulunmakta Buda bize iyi bir örnek olur Cihaz satı ı konusunda negatif bir konu olacak ise beklemede kalalım”, VAR NAK'ın avukatı (.....) tarafından VAR NAK çalı anları (.....) ve (.....)'a gönderilen 01.05.2017 tarih ve “TERAMED tespit hk” ba lıklı e-postada a a ıdaki ifadeler yer almaktadır: (.....), Teramedi kik kararı ile ilgili; - Kik kararı aleyhine dava açılacak mı?, - Tarafımızdan Teramed- özel denizli hast ile ilgili; tespit talebinde bulunsa? tespit için mahkemeyi ikna edebilirsek tabi Mahkemenin atayaca ı bilirki i, TERAMED tarafından ne gibi hizmetler yapılmı bunu tespit edebilir mi? Bilirki i Teramed tarafından hangi hizmetlerin yapıldı ını mahkeme eliyle tespit edebilirse bunu deneyebiliriz?- Yada, Özel Denizli hastanesine son kez sert bir ihtar çekelim mi? htarda; bizi yanulttiklarını, bu nedenle K K e ba vuru yapıldı ını ve ba vuru bedeli yatırıldı ını, TERAMED hangi hizmetleri ne bedel kar ılı nda yaptı ı bilgisini soralım mı? Bilginize sunarım (.) ..? Bunun üzerine VAR NAK çalı anı (.....)'ın yukarıdaki e-postayı VAR NAK Genel Müdürü (.....), Genel Müdür Yardımcısı (.....), Teknik Servis Müdürü (.....) ve Satı ve Pazarlama Müdürü (.....)e ilettili i 04.05.2017 tarihli e-posta ise a a ıdaki gibidir: (.....) Kayseri E itim ve Ara tırma Hastanesi ihalesi için Teramed'in i deneyimi ile ilgili savcılı a ba vurmanın sonuçsuz kalaca ını söylüyor. K K Kararına kar ı dare Mahkemesi'nde dava açılırsa da ans görmüyor. Özel Denizli Hastanesi'ne giderek ke if yapılmasını isteyebiliriz. Ancak bu talebimiz kabul edilmesi de kesin de ildir. Hâkim hukuki menfaat görmeyebilir. Yeterince sa lam nedenlerimiz olmadı ını da dü ünebilir. ve rea,î)edebilir. Mahkemenin atayaca ı bilirki i nasıl tespit ediyor, hangi yöntemleri kullanıyor bunları bilmemiz gerekiyor. (.....) Teramed'in e itim sertifikalarının eksik oldu unu söyledi. Buhun için muayene kabul komisyonuna ve ba hekimli e yazabiliriz. Ancak bu konuda da yeterli teknik bilgiyi sizden almamız gerekiyor. Özel Denizli hastanesine ihtarname gönderip Teramed'in hangi hizmetleri ne bedel kar ılı nda yaptıklarını soralım mı? Yarın müsaitseniz toplantı yapıp (.....) ile telekonferans yapalım .Bütün bu soruları konu alım. Sizden haber bekliyoruz. Söz konusu e-posta silsilesinin devamında, yine VAR NAK çalı anı (.....) tarafından yukarıdaki e-posta ile aynı alıcılara gönderilen 08.05.2017 tarihli e-postada ise a a ıdaki kararların alındı ı anla ılmaktadır: “Merhaba, (.....) ile görü tüm. (.....) ile görü tükleri ve karar altına aldıkları adımlar a a ıdaki gibidir: 1- Muayene Kabul Komisyonu'na ihtamame yazılacak ve e itim sertifikalarının eksikleri belirtilecektir. 2- Denizli Hastanesi'ne ihtarname gönderilecek. 3- Kamu hale Kurumu kararı aleyhine dare Mahkemesi'nde dava açılacaktır.”, Bunun üzerine VAR NAK Satı ve Pazarlama Müdürü (.....), e-posta silsilesindeki di er ki ilere 08.05.2017 tarihinde bir e-posta ileterek yukarıda belirtilen 1 ve 2.

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

Maddelerdeki kararların alındığını 3. madde hakkında ise şirket avukatının a a idaki e-kilde yanıt verdi ini ifade etmektedir: “Özel Denizli Er-Pa hastanesine çekilecek ihtarnameye herhangi bir cevap verilirse gelen bu cevabı kullanmak için, KIK kararına kar ı açılacak davanın süresini kaçırmamak adına dava için i lem yapılacak. E er Er-Pa herhangi bir yanıt vermez ise dava konusu zaten elimiz güçlü olmadığı ndan deavre dı ı kalacak.”, VAR NAK Teknik Servis Müdürü (.....) tarafından VAR NAK çalı anları (.....) ve (.....)'e gönderilen 04.05.2017 tarih ve “Kayseri EAH” ba lıklı e-postaya a a ıda yer verilmektedir: “Selamlar, Kayseri EAH si ihalesinde ihale üzerinde kaları firma Teramed teknik arnamede istenen e itim sertifikalarının tamamını kar ılamamaktadır. Konu ile ilgili olarak hem ihaleyi yapan Kayseri Genel sekreterli i ve EAH Ba hekimli ine ihtammame gönderilmesi hususunda ivedi olarak yardımınızı rica edeceğim.” Aynı e-posta silsilesinin devamında (.....) tarafından aynı alıcılara gönderilen 09.05.2017 tarihli e-posta ise a a idaki gibidir: “Öncelikle a a idaki maddenin son cümlesi gere i üretici firma olan Var an böyle bir yetkilendirme belgesi bizim dı ımızda kimseye verilemez tek temsilciyiz. Teklif verecek firmaların üretici firmalar tarafından servis vermeye yetkilendirildiklerine dair belgeleri ibraz etmeleri gerekmektedir.- Onlar Varinaktan ayrıldıklarında Aria ve Eclipse sistemlerine ait Versiyon13 e ait bir e itim programına katılmadılar. - Epidose'un türkiye temsilcisi Varinak oldu u için EP A Portal verifikasyon Sistemi için bizden bir teklif almadılar. Sun Nuclear Marka dozimetrik sistemlerin temsilcili i yine holding bünyesinde yer alan Epsilon irketinden de bakım onarım i ine ait bir teklifi ve hizmet talepleri olmadı.”, Bunun üzerine (.....) tarafından gönderilen aynı tarihli e-postada yukarıdaki hususların ihtarname metnine yansıtıldı ı ifade edilmiştir. Aynı silsilenin devamında, (.....) tarafından (.....) ve (.....)'e gönderilen 09.05.2017 tarihli e-postada *.....) episode un tek temsilcisimiyiz?” diye bir soru yer almaktadır. Bunun üzerine, (.....)'in “Tr de bizden ba ka yok” ekinde cevap verildi i görülmektedir. VAR NAK çalı anı (.....) tarafından VAR NAK Teknik Servis Müdürü (.....)'a gönderilen 13.06.2017 tarih ve “TERAMED e itim sertifikası” ba lıklı e-postaya a a ıda yer verilmektedir: Serama), (.....) ile görüş. Epsilon onceden herhangi bir taahhutte bulunmamı ise vermeyebilir. Teknik arnamede ili kin hususlardaki eksiklikler sonradan tamamlanabilir e er tamamlayamazlarsa sözleşmeleri feshedilir ve yasaklı konuma dü erler. Bu a amada bir ey yapma yükümlülü ümüz yok. isterseniz kuruma tekrar ihtar çekip daha önceki ihtara atf yapıp ekteki dokümanı koyup e itim sertifikaları yoktur diyebiliriz tekrar. iyi çalı malar.”, Bunun üzerine VAR NAK Genel Müdür Yardımcısı (.....) tarafından e-posta silsilesindeki di er ki ilere gönderilen 13.06.2017 tarihli e-posta ise a a idaki gibidir: “Tam daha press lütfen” VAR NAK Teknik Servis Müdürü (.....) tarafından yine VAR NAK çalı anları olan (.....) ve (.....)’e gönderilen 14.06.2017 tarih ve “High” ba lıklı e-postada a a idaki ifadeler yer almaktadır: “Selam (.....) Kayseri ye ait 1 kalem i için bizden talep yapmak zorunda kaldılar. Nasıf aksiyon almamız gerekiyor. Ayrıca sen hastaneye gönderilmek üzere 2. Bir ihtarname hazırlıyorsunuzun?” Yukarıda yer verilen e-posta üzerine VAR NAK Satı ve Pazarlama Müdürü (.....)'in yukarıdaki e-postaya cevaben VAR NAK çalı anı (.....) ve VAR NAK Teknik Servis Müdürü (.....)'a gönderdi i 16.06.2017 tarihli e-posta ise a a idaki gibidir: “Merhaba (.....), Bu durumda Teramed bu ise 25.04.2017 tarihinde ba lamı sayılmakta. Fakat halı hazırda teknik arname artlarını sa lamadan bu i lemi gerçekle tirmiş ve hala eksik tamamlamaya çalı maktadır. Egerki eksik belge var ise ise ba lamadan önce tamamlanmalıydı. Ve bu sözleşmeye göre imza atılmamalıydı. htarnameye bunuda ekleyip, sözleşmeyi tasviye etmeleri gerekti ini bildirsek de olmaz mı? Çünkü kurum ile (.....)' in yaptığı görüşmelerde i yeri teslimi yapmadıklarını söyleyerek kendilerini korumaya çalı ıyorlardır.” (.....) tarafından (.....) ve (.....)'e gönderilen 15.06.2017 tarih ve “Yüksek” ba lıklı e-posta a a idaki gibidir: “(.....) merhaba, Rekabetin korunması hakkında Kanun'u inceledi imizde haki durumdaki te ebbüslerin di er te ebbüslerin faaliyetlerini zorla tırmayı amaçlayan eylemler bile yasaklanmı durumda. irketlerin söz konusu sistemler için münhasır yetkili olduklarını göz önüne aldı ımızda hizmet vermemek buraya çekilebilir. Ayrıca irketler aynı grup çatısı altında faaliyet göstermektedir. Bu da karineyi güçlendirici nitelikte görülebilir. Hakim durumun kötüye kullanılması hallerine ili kin kanunda gösterilmiş olan bir kısım örnekler a a idadır: “a) Ticari faaliyet alanına

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

ba ka bir te ebbüsün girmesine do rudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorla tırılmasını amaçlayan eylemler, b) E it durumdaki alıcılara aynı ve e it hak, yükümlülük ve edimler için farklı artlar ileri sürerek, do rudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması,” Kanun'un 4. Maddesi rekabeti engelleme amaçlı uyumlu eylem ve kararları yasaklamaktadır. Madde 4- Belirli bir mal veya hizmet piyasasında do rudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını ta ıyan veya bu etkiyi do uran yahut do urabilecek nitelikte olan te ebbüsler arası anla malar, uyumlu eylemler ve te ebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır. d) Rakip te ebbüslerin faaliyetlerinin zorla tırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren te ebbüslerin boykot ya da di er davranı larla piyasa dı na çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi, Hukuki görü ümüz e er haklı bir nedenimiz yok ise di er firmalarda oldu u gibi teklif verilmesidir. TERAMED yetkilisi tarafından VAR NAK'a gönderilen 19.06.2017 tarih ve “FW: Kayseri EAH EP CA Portal Verifikasyon Sistemi Bakım Hizmeti Fiyat Teklifi” ba lıklı e-posta yazı ması a a ıdaki ekildedir: “(.....) Bey, Teklifiniz için te ekkürler. Bildi iniz üzere kurum bakımı yapacak uzmanın e itim sertifikasını talep etmektedir. Sözle menin imzalanmasını takiben ilgili belgenin kuruma sunumunun yapılaca nı teyit etmenizi rica ederim.” Söz konusu e-posta VAR NAK servis satı uzmanı tarafından satı ve pazarlama müdürüne iletilmi tir. Satı ve pazarlama müdürünün cevaben gönderdi i 19.D6.2017 tarih ve aynı konulu e-posta se a a ıdaki ekildedir: “Cevap verme bekle biraz” TERAMED'in talebi üzerine ba latılan yazı malarda TERAMED yetkilisinin VAR NAK'a, sözle me tasla na bir ilave yaparak imzalamayı teklif etmesi üzerine VAR NAK çalı anları arasında geçen bir e-posta elde edilmi tir. VAR NAK'ta elde edilen (.....) tarafından di er VAR NAK çalı anları (.....) ve (.....)'a gönderilen 23.06.2017 tarihli ve “FW Kayseri EAH EPIQA Portal Verifikasyon Sistemi Bakım Hizmeti Fiyat Teklifi” ba lıklı söz konusu e-posta yazı ması a a ıdaki ekildedir: “De ki ben bunu bir hukuk a sorayım ; Hukuk geç cevap versin ama sonrada hukuk dedi ki; Sözle menin yürürlü e girmesini takiben e itimli personelin, üretici firmadan alınmı , noter onaylı, Türkçe e itim sertifikası TERAMED e verilecektir. TERAMED hiçbir art ve ko ulda bu belgeyi hiçbir kamu ve ikurulu a sunmayacaktır. Olmasını istiyorlar de. Sonra onlarda itiraz etsin falan”, Bunun üzerine VAR NAK çalı anı (.....)'in TERAMED yetkilisine 23.06.2017 tarihli bir e- posta ile yukarıda geçen ifadeyi küçük bir de i iklikle iletmi tir. 30.05.2017, 15.06.2017, 26.07.2017, 15.08.2017 tarihlerinde VAR NAK Genel Müdür Yardımcısı (Yalnızca Mayıs ve A ustos aylarında), Teknik Servis Müdürü ve Servi Satı Uzmanının Kayseri'ye gittikleri uçak rezervasyonlarından anla ılmaktadır. 30.05.2017 tarihinde Kayseri Erciyes Üniversitesi Hastanesi Ba hekimi ile toplantı yapıldı ı görülmektedir. TERAMED yetkilisi tarafında VAR NAK çalı an (.....)'e gönderilen 29.06.2017 tarihli e-postada sözle meyi TERAMED'in gün içerisinde i mzalayıp VAR NAK'a ula tırılaca ı belirtilip e itim sertifikasının aynı gün kendilerine verilmesi ve ödeme yapmak için hesap numarası talep edilmi tir. Bunun üzerine VAR NAK çalı anları arasında yapılan yazı malar incelendi inde, ilk olarak 03.07.2017 tarihinde (.....)'ın (.....) ve (.....)'e “Bu ve ilgili mailleri silelim kendi aramızda yazdıklarımızı” ekinde bir e-posta gönderdi i aynı tarihte ve (.....)'den (.....) ve (.....) e gönderilen e-postada, a a ıdaki ifadenin yer aldı ı görülmektedir: “Bence (....) bugün geç saate veya yarin imza sürecini per embe günü tamamlayaca ız gibi bir mail atsin sonrasinda bisi olursa artiya geçmi oluruz” MED DEAL firması (.....)'den VAR NAK çalı anları (.....) ve (.....) e gönderilen 03.07.2017 tarih ve “TERAMED-Erpa-VAR NAK” ba lıklı e-posta ba ka bir e-postanın bilgi olarak iletilmesi eklindedir letilen e-posta ise (.....)'den Özel Denizli Er-Pa Sa lık Hastanesi'nde çalı tı ı anla ilan (.....)'ya gönderilmi tir. Söz kdnusu e- posta a a ıdaki gibidir: “Hocam günaydın... Sa lık huzur nasip kısmet bereket dolu bir hafta olsun.. Hocam Varinak-Teramed rekabetinde bizim rolümüz mümkün mertebe tarafsız kalmayı ba armaktır. Ben geçmi im ve bugün yaptı m bir çok isler nbdeniyle VAR NAK ile farklı bir hukukum var ama buna ra men maksadım bu tur rekabetlerde mesafeli durmayı ba armaktır. Neden Erpa i ine dahil oldun dersiniz, siz (.....)-Denizli Onkomer olarak hem Erpa projesine ve hem de bizim tarafta birçok projeye ortaksınız böyle olunca insanlar bana (.....) seni üzmez deyip ricacı

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

olmalarınıdır.. Yani Varinak'ta ki arkadaşlarımız Erpa'nın imzaladığı bir deneyimine dayandırarak haksız rekabet sağlamak ve kendileri bu haksız rekabetten ticari olarak zarar gördükleri iddiasındadır. Ve haklı olarak bize bu kötülük sizin sağladığınız bir belge ile yapılmamalıydı diye serzenite bulunmaktadır. Sizi bu etik olmayan rekabet ortamından en hasarsız nasıl kurtarırsanız dersiniz benim naçizane önerim sizin aklınıza ki açıklamalara uygun Teramed'e bir davet yada ihtar göndererek mevcut sözleşme tadil talebinde bulunmanız olacaktır. Öyle ki; Teramed'e; Hastanemiz bünyesinde kurulu Varian marka Trilogy model lineer hızlandırıcı tedavi cihazımızın bakım onarım ve servisi için imzaladığımız sözleşme madde 4.1'de belirtilen nedenlerle tadil talep etmekteyiz. Bilindiği gibi imzalanan sözleşme marka modeli yukarıda verilen tedavi cihazımızın (.....) ay süre ile aylık bedeli KDV hariç (.....) olmak üzere toplamda KDV hariç (.....) TL olup KDV dahil (.....) TL tutarında ki bir bedeli tarif etmektedir. Ancak sözleşme menin imzalandığı tarihte sizler gerekçe göstermeksizin bu bedeli sözleşme imza tarihinden itibaren peşin fatura edip bedeli (.....) ay içerisinde aylık taksitler halinde ve/veya (.....) aylık sürenin sonunda tahsil etmeyi peşin kabul ve taahhüt etmişsiniz. Sözleşme menin suresi XX/06/2016 tarihinde başlatılıp XX/05/2019 tarihinde biteceği yazılmış ve sözleşme menin X maddesinde ise peşin suresinin (.....) gün ile sınırlanmıştır. Sözleşme imza tarihinde hastanemizin yeni yapılanıyor olmasından ve imza yetki tariflerinin belirlendiği ara bir döneme denk gelmesinden acil bakım-onarım hizmeti ihtiyacından gibi sebeplerden sözleşme menin süre, tutar, ödeme, geçerlilik gibi teferruatları üzerinde bizim tarafımızdan çok durulamamıştır. Ancak sonradan bize yapılan ihbar, ihtar ve bilgilendirmelerden sözleşme madde yapılan bu tarifin size iş deneyimi kazandırdığı, bu iş deneyim belgesi ile ihalelere girildiği ve bizden sağlanan bu belge ile benzer iş yapan firmaların ticari zarara uğradığı anlaşılmaktadır. Üçüncü şahıs ve tüzel kişiliklerin zarar görmemesi kaydı ile sizlerin bu sözleşme menin azami kazancı elde etmenize bizim hiçbir itirazımız olamaz. Ancak sözleşme meninde yapılan tanımlamaların bize hiçbir zararı olmamasına rağmen bu tariften üçüncü şahıs ve tüzel kişiliklerle zarar görmesine sebebiyet vermek ve böyle itilafli işlerin de tarafı olmak istemeyiz. Bu nedendir ki anılan sözleşme menin yeniden ele alınıp toplam bedelinde, sözleşme menin suresinde, ödeme koşullarında hiçbir değişiklik yapılmadan (.....) gün olan işin yapılma suresini sözleşme menin geçerlilik suresi olan (.....) ay içerisinde düzenli bakım onarım ve arıza halinde mühendislik desteği eklinde düzeltilmesini talep etmekteyiz. Talebimizin incelenerek en kısa sürede tadil sürecinin başlatılmasını aksi halde sözleşme menin nedeniyle üçüncü şahıs ve tüzel kişiliklerin uğrayacağı zararlardan sorumlu olmadığımızı beyan ederiz. Bu manaya gelecek bir sözleşme tadil talep yazısını düzenleyip göndermeniz sizi sözleşme menin kötü niyetli kullanımından kaynaklanan zarar ziyan ve taleplerin tazmininden korur.. Siz sözleşme menin iptal etmeyip tadil etmek istediğinizden dolayı Teramed sizden tazminat talep edemez.. Bu ihtarın bir kopyası ile: Varinak yürütmeyi durdurma kararı alabilir. Sizlere akıl vermek haddim değil hocam ve taktir sizlerin. Ama biz bu sektörde kalıcı işek büyüyecek işek Varinak bize her daim lazım.. cihaz alırken upgrade alırken.. servis alırken.. cihaz taktirken.. yedek parça temininde.. her alanda vereceği katkılarla bizim projelerimizde verimi artıracaktır. Biz rekabeti engellemeyelim.. ama bu rekabette birileri lehine belge bilgi sağlayarak zararlarına sebepte olmayalım.. doğal rekabet süreci nasıl işliyorsan onu herkes kabul etmeli.. ark kurnazlığı ile elde edilmiş belgelerle avantaj sağlamak isteyenlere farkında olmadan da olsa destek vermeyelim.. Selam ve saygılar (.....)” TERAMED yetkilisinden VAR NAK çalışanları (.....) ve (.....)a gönderilen 10.07.2017 tarihli e-postada VAR NAK'ın bakım anlaşması ile ilgili kararını iletmesi talep edilmiştir. Bunun üzerine aynı tarihte VAR NAK çalışanlarının kendi aralarındaki yazışmalarına ulaşılmıştır. (.....) tarafından gönderilen e-postada “Ulan hem ihtarname gönder hemde cevap ister yasal olarak cevabımızı iletmeniz” ifadesi (.....) tarafından gönderilen e-postada ise “f.....) cevap vermeyin diyor. hıtamameye cevap vereceğiniz zaten dedi.” ifadeleri yer almaktadır. (.....) ise bu e-postayı “Yalnız cc de avukatta var, bunları özellikle gönderiyorlar daha sonrası için kanıt yapacaklar cevap yok diye, onuda söyleyelim (.....) hanıma” eklinde cevaplamıştır. VAR NAK'ın TERAMED'in talep ettiği hizmete ilişkin sözleşme hakkında bilgi istemesi üzerine 10.07.2017 tarihinde şirket içi imza sürecinin devam ettiği eklinde bilgi verildiği görülmektedir. Bunun üzerine TERAMED yetkilisinin 11.07.2017 tarihinde VAR NAK'a gönderdiği

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

e-posta ve buna karılıklı VAR NAK çalı anın verdi i 17.07.2017 tarihli cevap a a ıdaki gibidir: TERAMED: "(.....) selamlar, irket içi imza süreci hakkında bilgilendirmenizi rica ederiz. Tek temsilcisi oldu unuz ürüne bakım talebimizin sonuçlanmasını 14 Haziran 2017 tarihinden beri bekledi imizi önemle bilgilerinize sunarız." VAR NAK: "(.....) Merhaba, mza süreci tamamlandı. Yarın gün içerisinde sözleşmeyi ofisimizden alabilirsiniz." VAR NAK çalı anı (.....) tarafından irket avukatına gönderilen 18.07.2017 tarih ve " htarmame (cihaz arızasının giderilmesi)- C HAZ B LG S N LG L YERE G REB L R M S N Z?" ba lıklı e-postada "Kurumun TERAMED sözleşmesi ifesih i lemlerine ba ladı ı bilgisine ula tık, imdilik herhangi bir ihtamame göndermeden bekle..." ifadesi yer almaktadır. E-postanın ekinde yer alan ve Kayseri Hastanesi'ne hitaben hazırlanan ihtamamede ise VAR NAK ile TERAMED arasında "EPIOA Portal Verifikasyon Sistemi ile ilgili planlı bakım hizmeti" alınmasına ili kin sözleşme sürecinin devam etti i, "halihazırda" Varian marka cihazda arıza ya andı ı bilgisinin edinildi i, " irketimiz ile Teramed Tıbbi ve Teknik Hizmetler A. . arasında devam eden imza sürecinin halihazırda kurumunuz veya hastalar nezdinde bir ma duriyeta sebep olmasının önüne geçebilmek amacı" ileri sürülerek ilgili onarım hizmetinin VAR NAK'tan temin edilebilece i ve VAR NAK'ın hizmet vermeye hazır oldu u ifade edilmi tir. VAR NAK çalı anı (.....) tarafından VAR NAK çalı anları (.....) ve (.....)'a 02.08.2017 tarihinde gönderilen "Fwd: bedelsiz sözleşme" ba lıklı e-posta ve (.....)'ın cevabı a a ıdaki gibidir: "(.....) Selam, Genel sekreterlik ücretsiz bakacağımız süreç ile ilgili ekteki bedelsiz sözleşme tasla ını olu turmu imzalamamızda bir sakınca var mı? Bizden çok acil dönü bekliliyorlar." "(.....) merhaba, Kayseri'de sözleşme ihaleye çıkılmadı ı için yani do rudan temin yapıldı ı için feshedilmi ti. Böyle bir sözleşme imzaladı ımızda tekrar ba ımıza bu gelebilir. Ayrıca bedelsiz yazması ileride bizim için sıkıntı do urabilir. Örne in rekabet kurumu önünde kullanılabilir. Bizim kötüniyetli oldu umuz, hakim durumun kötüye kullanılması amaçlı anla malar yaptı ımız söylenebilir. Bunlar kesin kanıt olur diyemeyiz. Fakat kullanılması olası oldu undan belirtmek zorundayız. Do rudan temin ile vermek dı ında bir seçene imiz yok ise sözleşme a.ısından tavsiyemiz piyasaya uygun bir sözleşme bedeli yazılmasıdır" VAR NAK Teknik Servis Müdürü (.....) tarafından gönderilen 07.08.2017 tarih ve "teramed & tera hk" ba lıklı e-postaya a a ıda yer verilmektedir: "(.....) Selam , Teramed ihale yasa ı aldı ında TERA firmasıda ihale yasaklısı olacak mı?" VAR NAK çalı anı (.....) tarafından VAR NAK çalı anı (.....)'e gönderilen 24 10.2017 tarih ve "Kayseri Şehir Has. Cihaz Sartname" ba lıklı e-postada a a ıdaki ifadeler yer almaktadır: "(.....) Merhaba, Kayseri EAH dan fizikçi (.....) aradı bashekimlik onkoloji bolumundan yeni acilacak olan şehirhastanesi için cihaz sartnamesi istemi ..." Ankara Onkoloji Hastanesi'nde bulunan iki adet Varian marka lineer hızlandırıcıdan biri için 01.02.2016-31.01.2017 tarihleri arasında 12 aylık bakım sözleşmesi imzalanması üzerine; cihazın biri için 2016 Ocak ve 2017 Ocak ve ubat ayları için "parça dahil vakum hariç" bakım hizmetinin bedelsiz sunuldu u di er cihaz için de 29.11.2016 tarihinde sona erecek garanti süresinin 31.03.2017 tarihine kadar uzatıldı ı belirtilmi tir. Kayseri Hastanesi'nin TERAMED ile imzaladı ı sözleşmeyi feshetmesi : üzerine 11.08.2017 tarihinde Kamu Hastaneler Birli i Genel Sekreterli i ile VAR NAK ârasında "Kayseri E itim ve Ara tırma Hastanesi'nde mevcut 1 Adet Linac Cihazı ve Ekipmanlarının Bedelsiz Bakım ve Onarım ı" konulu Protokol imzalanmı tir. Söz konusu Protokol'de verilecek bedelsiz bakım onarım hizmetinin süresinin (.....) — (.....) tarihleri arası ((.....)) olarak belirlendi i görülmektedir." ekinde tespitlerin yapıldı ı anla ılmaktadır.

Uyu mazlıkta; davacı irketin, Varian marka liner hızlandırıcı cihazların ve yardımcı ekipmanlarının bakım ve onarım piyasasında hakim durumda oldu unun sabit oldu u, müdahil tarafından Kayseri E itim Ara tırma Hastanesi tarafından yapılan ihale neticesinde Varian marka liner hızlandırıcı cihazların ve yardımcı ekipmanlarının bakım ve onarım i inin üstlenildi i, söz konusu i kapsamında ihaleyi yapan kurum tarafından anılan cihazlara ili kin EPIQA portal verifikasyonu, CT Similatör ve Dozimetrik sistemler için e itim sertifikalarının istenildi i, söz konusu sertifikaların teminine yönelik müdahil tarafından üçüncü firmaya ba vuru yapıldı ı, söz konusu ba vuru kapsamında istenilen belgelerin ancak davacı firmadan temin edilebilece inin ifade edildi i, yine davalı idare tarafından

T.C.
ANKARA

11. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2020/1408

KARAR NO : 2022/406

onkoloji hastanelerinden alınan görü ler uyarınca da söz konusu cihazlara ili kin Türkiye'de tek yetkili firmanın davacı irket oldu unun ifade edildi i, davacı irketin piyasa verilerine bakıldı nda da Varian marka liner hızlandırıcı cihazların ve yardımcı ekipmanlarının bakım ve onarım cihazlarına ili kin Türkiye'de tek yetkili oldu unun anla ıldı ı, bu haliyle davacının irketin Varian marka liner hızlandırıcı cihazların ve yardımcı ekipmanlarının bakım ve onarım piyasasında "hakim" durumda oldu unun açık oldu u, davacı irket çalı anlarının e-posta yazı malarının incelenmesinden, müdahil tarafından talep edilen EPIQA portal verifikasyonu, CT Similatör ve Dozimetrik sistemler için e itim sertifikalarının verilme sürecinin geciktirildi i, kaldı ki davacı irket tarafından söz konusu sertifikaların istenilmesine ili kin ihaleyi yapan idareye ba vuruda bulunuldu u, yine anılan yazı malardan davacı irketin bahse konu sertifikaların verilmesinde tek firma oldu unun bilindi i, ayet sertifikalar verilmez ise ne gibi uygulamaların yapılaca mının görü üldü ü, kendileri açısından ortaya çıkabilecek durumlara ili kin de erlendirme yapıldı ı, yine müdahil irketin bu tarz ihalelere girmesinden rahatsızlık duyuldu u ve tüm ihalelerde kar ılarına çıkacaklarının açıkça beyan edildi i, müdahil irket tarafından talep edilen EPIQA portal verifikasyonu, CT Similatör ve Dozimetrik sistemler için e itim sertifikalarının müdahil irketin ihalelerden yasaklanmasına ili kin alınan kararın hemen akabinde (bir gün sonra) verilmesinin de manidar oldu u, tüm bu açıklamalar ı ı nda davacı irketin piyasada hakim durumda oldu u ve bu hakim durumu kötüye kullandı ı anla ılmaktadır.

Bu durumda; Varian marka liner hızlandırıcı cihazların ve yardımcı ekipmanlarının bakım ve onarım piyasasında hakim durumda olan ve EPIQA portal verifikasyonu, CT Similatör ve Dozimetrik sistemler için e itim sertifikalarının verilmesinde tek yetkili olan davacı irketin, müdahil irket tarafından istenilen söz konusu sertifikaların verilmesini geciktirerek hakim durumunu kötüye kullandı ı sabit oldu undan dava konusu i lemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, **davanın REDD NE**, a a ıda dökümü yapılan 430,30 TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, müdahil tarafından yapılan ve a a ıda ayrıntısı gösterilen 96,90-TL yargılama giderinin davacıdan alınarak müdahile verilmesine, A.A.Ü.T uyarınca belirlenen 3.890,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, artan posta giderinin kararın kesinle mesinden sonra istemi halinde davacıya ve müdahile iadesine, kararın tebli ini izleyen günden itibaren **30 (otuz) gün** içerisinde Ankara Bölge dare Mahkemesine istinaf yolu açık olmak üzere, 22/02/2022 tarihinde oybirli iyle karar verildi.

Ba kan
SERP L GENÇBAY
38343

Üye
FARUK ÇANKAYA
192934

Üye
ABDULLAH YILDIZ
216799

YARGILAMA G DERLER :

Ba vurma Harcı	:	54,40 TL
Karar Harcı	:	54,40 TL
Vekalet Harcı	:	7,80 TL
Y.D. Harcı	:	238,20 TL
Posta Gideri	:	75,50 TL
TOPLAM	:	430,30 TL

YARGILAMA G DERLER (Müdahil):

Ba vurma Harcı	:	54,40 TL
Vekalet Harcı	:	8,50 TL
Posta Gideri	:	34,00 TL
TOPLAM	:	96,90 TL