

**İDARENİN İHALELERE  
KATILMAKTAN YASAKLAMA KARARI  
VEREBİLMEK İÇİN AÇILMIŞ OLAN  
CEZA DAVASI VE ALACAK  
DAVASININ SONUCUNU BEKLEME  
ZORUNLULUĞU BULUNMADIĞI;  
İDARÎ YAPTIRIM NİTELİĞİNDEKİ  
YASAKLAMA KARARININ HUKUKÎ  
DENETİMİ YAPILIRKEN  
MAHKEMECE, İDARE HUKUKU  
İLKELERİ ÇERÇEVESİNDE  
DEĞERLENDİRME YAPILARAK VE  
YASAKLAMAYI GEREKTİREN FİİLİN  
AYNI ZAMANDA SUÇ TEŞKİL  
ETMESİ HALİNDE AÇILMIŞ OLAN  
CEZA DAVASININ SONUNDA FİİLİN  
İŞLENMEDİĞİNİN ANLAŞILMASI  
NEDENİYLE VERİLMİŞ BİR BERAAT**

# KARARI OLUP OLMADIĞI DA ARAŐTIRILARAK KARAR VERİLMESİ

13. Daire 2008/2779 E.N , 2009/9319 K.N.

## Özet

İDARENİN İHALELERE KATILMAKTAN YASAKLAMA KARARI VEREBİLMEK İÇİN AÇILMIŞ OLAN CEZA DAVASI VE ALACAK DAVASININ SONUCUNU BEKLEME ZORUNLULUĞU BULUNMADIĞI; İDARİ YAPTIRIM NİTELİĞİNDEKİ YASAKLAMA KARARININ HUKUKİ DENETİMİ YAPILIRKEN MAHKEMECE, İDARE HUKUKU İLKELERİ ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRME YAPILARAK VE YASAKLAMAYI GEREKTİREN FİİLİN AYNI ZAMANDA SUÇ TEŞKİL ETMESİ HALİNDE AÇILMIŞ OLAN CEZA DAVASININ SONUNDA FİİLİN İŞLENMEDİĞİNİN ANLAŞILMASI NEDENİYLE VERİLMİŞ BİR BERAAT KARARI OLUP OLMADIĞI DA ARAŐTIRILARAK KARAR VERİLMESİ GEREKTİĞİ HAKKINDA.

## İçtihat Metni

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) : İçiŐleri Bakanlığı

Karşı Taraf (Davacı)

:... İnŐaat San. ve Tic. A.Ő.

Vekili :Av...

İstemın Özetı

: Ankara 1. İdare Mahkemesı'nce

verılen 23.10.2007 tarıh ve E-.2006/1760, K:2007/2354 sayılı kararın; Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nca görevlendirılen mufettişlerce hazırlanan 19.08.2005 tarıhli inceleme raporunda davacı şirketın taahhüdünü yerine getirirken idareye zarar verecek işler yaptığının tespit edildiği, söz konusu mufettiş raporuna dayanılarak yasaklama kararının alındığı, davacının iyiniyet kurallarına aykırı davrandığı ve kamu zararına yol açtığı, mufettiş raporunun geçersiz sayılmasını gerektirecek herhangi bir sebebin olmadığı, 2886 sayılı Kanun'un 83. ve 84. maddelerinde bu yolda bir hüküm bulunmamasına karşın yargı sürecinin bitmediği gerekçe gösterilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özetı: Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Burcu SİNOPLU'nun Düşüncesi : Temyize konu Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünölmektedir,,

Danıştay Savcısı Mehmet KARAÖGLU'nun Düşüncesi ı İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir”

Temyiz dilekçesinde öne sürölen hususlar, söz konusu maddede

yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkimî'nin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü;

Dava, davacı şirketin 2886 sayılı Devlet ihale Kanunu'nun 84. maddesi uyarınca 1 yıl süreyle bütün ihalelere katılmaktan yasaklanmasına ilişkin 01.07.2006 tarih ve 26215 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, davacı firma hakkında, evrakta sahtecilik yaparak ve dava konusu işin yapımı sırasında davalı idareyi zarara uğratarak haksız kazanç sağladığından bahisle Bilecik Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde suç duyurusunda bulunulduğu, ayrıca idarece davacı firmaya fazla ödendiği ileri sürülen i.283.901,95-TL'nin firmadan tahsili amacıyla ödeme emri düzenlendiği, söz konusu ödeme emrine karşı Eskişehir İdare Mahkemesi'nde açılan davada, Mahkemenin 23.05.2006 tarih ve E:2005/2298, K:2006/1089 sayılı kararı ile ihtilaf konusu alacağın 6183 sayılı Kanun kapsamı dışında kaldığı, ortada özel hukuk hükümlerine tabi ve sözleşmeden kaynaklanan bir alacak-borç ilişkisi bulunduğu, bu nedenle de önce adlî yargıda bir alacak davası açılması ve bu davanın sonucuna göre hareket edilmesi gerektiği belirtilerek ödeme emrinin iptaline hükmedildiği, bu durumda, davacı firmanın taahhüdünü yerine getirirken idareye zarar verici işler yaptığı, işin yapımı sırasında hileli usuller kullandığı iddiasının, hakkında açılacak ya da açılmış bulunan alacak davası ve suç duyurusuna bağlı olarak Cumhuriyet Savcılığınca

yapılacak inceleme ya da suçun Savcılıkça sabit görülmesi halinde açılacak ceza davasıyla daha açık ve tüm delilleriyle saptanacak olması karşısında, söz konusu yargısal aşamaların sonucu ya da bu aşamalarda elde edilecek bilirkişi incelemesi sonucu beklenilmeden yalnızca idarenin aksi yöndeki saptamalarına bağlı kalınarak davacı şirketin bir yıl süreyle tüm ihalelere katılmaktan yasaklanmasına yönelik işlemde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş; bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 83.maddesinde ihale işlemlerinin hazırlanması, yürütülmesi, sonuçlandırılması sırasındaki yasak fiil ve davranışlar sayılmış olup maddenin (c) bendinde, ihale işlemlerinde sahte belge veya sahte teminat kullanmak veya kullanmaya teşebbüs etmek, taahhüdünü kötü niyetle yerine getirmemek, taahhüdünü yerine getirirken idareye zarar verecek işlemler yapmak veya işin yapılması veya teslimi sırasında hileli malzeme, araç ve usuller kullanmanın yasak olduğu kuralına yer verilmiştir. Anılan Yasanın 84. maddesinin birinci fıkrasında ise, 83. maddede belirtilen fiil ve davranışlarda buldukları anlaşılmanın, bu fiil ve davranışları ihale safhasında vaki olmuşsa idarelerce o ihaleye iştirak ettiriimeyecekleri gibi fiil veya davranışlarının özelliğine göre ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili bakanlık tarafından, hakkında bir yıla kadar bütün ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verileceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, Kanun'un 85. maddesinde, 83 üncü maddenin (c) bendinde yazılı fiil ve davranışları bu durumları iş tamamlandıktan ve kabul işlemi yapıldıktan sonra anlaşılmış olsa dahi tespit edilenler ile, o işteki ortak veya vekilleri haklarında ceza kovuşturması yapılacağı; hükmolunacak ceza ile

birlikte bir yıldan üç yıla kadar bütün ihalelere girmekten mahkeme kararı ile yasaklanacakları düzenlenmiştir.

Yasa'nın 84. maddesinde; 83. maddede belirtilen fiil veya davranışların tesbitine bağlı olarak ihaleye katılma yasağı verme konusunda idarelere yetki tanınmış olup, 85. madde de ise, 83. maddenin (c) bendinde sayılan fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanunu'na göre suç teşkil edenlere ilişkin olarak; ayrıca mahkemece ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verileceği düzenlenmiş bulunmaktadır.

Anılan düzenlemeler uyarınca 83. maddenin (c) bendinde belirtilen bir fiil veya davranış nedeniyle kişiler hakkında cezaî kovuşturma açılmış olmasının aynı fiil veya davranış nedeniyle 84. madde uyarınca idare tarafından ihaleden yasaklanma kararı verilmesine engel teşkil etmediği açıktır. Ancak bu kişilerin ceza yargılaması sonucunda eylemi işlemediği yargı kararıyla belirlendiği takdirde, idarece verilen yasaklama kararı da mesnetsiz kalacağından bu durumun 84. madde uyarınca tesis edilen yasaklama kararma karşı açılan bir iptal davasında değerlendirileceği tabiidir. Konuyla ilgili açılan bir alacak davası ise taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinden kaynaklanan alacak/borçlara ilişkin uyuşmazlığı çözülemeye yönelik olması nedeniyle idari yaptırım kararının hukuka uygunluğunun denetiminde sınırlı şekilde dikkate alınabilecektir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı şirketin yüklenicisi olduğu ... Merkez Polis Okulu ile ilgili iddialar üzerine Bayındırlık ve İskan Bakanlığı müfettişlerince hazırlanan 19.08.2005 tarihli inceleme raporuna göre, imalat sırasında kullanılan ahşap kalıp iskelesi, demir imalatı ile ilgili malzeme nakillerinde fazla hesaplamalara bağlı olarak 2004 yılı birim fiyatlarıyla

davacı firmaya toplam 1.238.901,95 TL fazla ödemede bulunulduğu, bu nedenle idareyi zarara uğrattığı belirlenen davacı şirketin 2886 sayılı Kanun'un 83/c maddesine uyan eyleminden dolayı 1 yıla kadar tüm devlet ihalelerine katılmaktan yasaklanmasının teklif edildiği, bu doğrultuda 2886 sayılı Kanun'un 84. maddesi uyarınca davacı şirketin 1 yıl süreyle bütün ihalelere katılmaktan yasaklanmasına karar verildiği, anılan işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, idarenin yasaklama kararı verebilmek için konuyla ilgili yürütülen ceza soruşturması ve adlî yargıda açılan alacak davasında yaptırılacak olan bilirkişi incelemesi sonucunu bekleme zorunluluğu bulunmadığından, açılan davalar sonuçlanmadan da idari yaptırım niteliğindeki yasaklama kararını verebileceği açık olup, yasaklama kararının hukukî denetimi yapılırken, davacının idareyi zarara uğratıp uğratmadığının idare hukuku ilkelerine göre yapılacak değerlendirme neticesinde tespit edilmesi ve yasaklamaya neden olan fiil nedeniyle açılan ceza davası varsa, fiilin işlenmediğinin anlaşılması nedeniyle verilmiş bir beraat kararı olup olmadığı dikkate alınmak suretiyle karar verilmesi gerekirken, İdare Mahkemesince, davacı hakkında açılan alacak davası ve ceza davasına ilişkin yargısal aşamaların sonucu beklenilmeden idarece ihaleden yasaklama kararı verilmesinin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali yolunda verilen kararda hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi gereğince davalı tarafın temyiz isteminin kabulüne, Ankara 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 23.10.2007 tarih ve E:2006/1760, K-.2007/2354 sayılı kararın bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, 23.10.2009 tarihinde

oybirliğiyle karar verildi.