

Anayasa Mahkemesi kararının
işlemi kusurlandırmayacağı
Mahkeme kararının
gerekçesinin davacı
hakkındaki emniyet ve
istihbarat birimlerince
bildirilen terör örgütlerine
iltisakı yahut bunlarla
irtibatı olduğu yönündeki
somut verileri ortadan
kaldıracak mahiyette olmadığı
terör örgütlerine iltisakı
tespit edilenlerin kamu
ihaleleri yoluyla gelir elde
etmesinin önlenmesi amacıyla
aykırı olduğu hk(Danıştay K)

ihale

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2020/2375

Karar No:2021/124

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : Hukuk Müşaviri ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ...

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN_KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

İHALE YARGILAMA SÜRECİ

Dava konusu istem: Kütahya İl Sağlık Müdürlüğü'nce gerçekleştirilen "Tıbbi Cihaz Alımı" ihalesi sebebiyle davacının 2 (iki) yıl süreyle ihalelere katılmaktan yasaklanmasına ilişkin olarak 08/08/2018 tarih ve 30503 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan işlemin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesince verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararda; Kütahya İl Sağlık Müdürlüğü'nce 20/03/2018 tarihinde yapılan "5 Kalem Tıbbi Cihaz Alımı" ihalesi sonucunda ihale uhdesinde kalan istekli ... Sağlık Ürünleri Pazarlama Anonim Şirketi ile 04/05/2018 tarihinde sözleşme imzalandığı, Kütahya İl Sağlık Müdürlüğü'nün ... tarih ve E... sayılı yazısı ile, Ankara Valiliği'nden 4734 sayılı Kanunun 11. maddesinin (g) bendi gereğince ... Sağlık Ürünleri Pazarlama Anonim Şirketi'nin terör örgütleriyle bağlantısının olup olmadığının araştırılmasının istenildiği, Ankara Valiliği İl Emniyet Müdürlüğü tarafından

yapılan sorgulamada ... Sağlık Ürünleri Pazarlama Anonim Şirketi ortaklarından ... hakkında bir adet, ... hakkında bir adet, ... hakkında iki adet ihbar bulunduğu, ayrıca ...'nın UYAP ve KİHBİ uygulamasında 2018 yılında ... Ağır Ceza Mahkemesi'nde silahlı terör örgütüne üye olma suçundan işlem kaydının bulunduğu, 2017 yılında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nda terör amaçlı örgüte üye olma suçundan HIY işlem kaydının olduğunun tespit edildiği, yapılan bu tespitlerine göre, 4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (e) bendinde belirtilen "11 nci maddeye göre ihaleye katılamayacağı belirtildiği hâlde ihaleye katılmak" şeklinde yasak fiil ve davranışta bulunulduğundan kesin teminatının irat kaydedildiği ve Kütahya İl Sağlık Müdürlüğü'nün ... tarih ve E... sayılı yazısı ile ... Sağlık Ürünleri Pazarlama Anonim Şirketi ile şirket ortakları ..., ... ve ...'nin ihalelere katılmaktan yasaklanmasının talep edildiği, Sağlık Bakanlığı'nın 06/08/2018 tarih ve 1941 sayılı Olur'u ile ... Sağlık Ürünleri Pazarlama Anonim Şirketi ile şirket ortakları ..., ... ve ...'nin 4735 sayılı Kamu İhaleleri Sözleşmeleri Kanunu'nun 26. maddesi uyarınca 2 (iki) yıl süreyle anılan Kanunun 2. ve 3. maddeleri ile istisna edilenler dâhil, bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına karar verildiği, bu kararın 08/08/2018 tarih ve 30503 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanması üzerine bakılan davanın açıldığı, başlangıçta var olan bir yasa hükmüne dayalı olarak kullanılan bir yetkinin yasal dayanağının hukuka aykırılığı nedeniyle sonradan ortadan kalkmasının, bu yasal yetkiye dayalı olarak gerçekleşen faaliyetlerin, tesis edilmiş olan işlemlerin zincirleme olarak sakatlanmasına, temelden çökmesine neden olduğu, bu itibarla, her ne kadar davacı hakkında yapılan inceleme sonucunda terör örgütüne iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilerek 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesine göre ihaleye katılamayacağı hâlde ihaleye katıldığından bahisle dava konusu işlem tesis edilmiş ise de 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasına eklenen (g) bendinin 13/02/2020 tarih ve 31038 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 14/11/2019 tarih ve E:2018/90,

K:2019/85 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edildiği, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği halde görölmekte olan davaların Anayasa'ya aykırılığı saptanmış hükümler dikkate alınarak çözümlenmelerinin Anayasa'nın üstünlüğu ve hukuk devleti ilkesine aykırı olacağı açık bulunduğundan, yasal dayanağı ortadan kalkan dava konusu işlemden hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özetini: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesince; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davalı tarafından ileri sürölen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görölmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, Anayasa'nın emredici hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesi kararlarının geçmişe yürütölemeyeceği, dava konusu işlemin Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından önce tesis edildiği, Anayasa Mahkemesi kararının işlemin kusurlandırmayacağı, Mahkeme kararının gerekçesinin davacı hakkındaki emniyet ve istihbarat birimlerince bildirilen terör örgütlerine iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu yönündeki somut verileri ortadan kaldırarak mahiyette olmadığı, terör örgütlerine iltisakı tespit edilenlerin kamu ihaleleri yoluyla gelir elde etmesinin önlenmesi amacına aykırı olduğu ileri sürölmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından, savcılık tarafından kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği, bu sebeple dava konusu işlemin dayanağı olan terör örgütü ile irtibat yahut iltisak iddialarının asılsız olduğu, Anayasa Mahkemesi'nin dava konusu işleme dayanak olan kanun hükmünü iptal ettiği belirtilerek istemin reddi gerektiği

savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'İN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile usul ve yasaya uygun olan Bölge İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İHALE HUKUKİ DEĞERLENDİRME

Bölge idare mahkemesi kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

İHALE KARAR SONUCU

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin reddine,
2. Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik olarak yapılan istinaf başvurusunun reddi yolundaki ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, anılan Bölge İdare Mahkemesi kararının ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Posta giderleri avansından artan tutarın davalıya iadesine,

5. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 50. maddesi uyarınca, bu onama kararının taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesine gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesine gönderilmesine, 18/01/2021 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.



ihâl

e