

ihalede şirketin müdürünün şirketin %50'sinden fazlasına sahip ortağı olduğu ve yapılan güvenlik soruşturması sonucunda hakkında terör örgütü adına kurumlarının internet sitelerinin çökertilmesine yönelik program yapma suçundan işlem yapıldığı bu nedenle ihaleye katılamayacağı belirtildiği hâlde ihaleye katılmak fiilini işlediğinden bahisle davacı şirket hakkında ihalelerden yasaklama kararı verilmiş ise de, davacı şirketin müdürü hakkında açılmış bir kamu davası

**bulunmadığından, davalı  
idarece, şirket müdürü  
hakkında güvenlik  
soruşturmasının olumsuz  
olduğundan bahisle davacı  
şirketin kamu ihalelerinden  
bir yıl süreyle  
yasaklanmasına ilişkin  
işlemlerde hukuka uygunluk  
bulunmadığı sonucuna  
varılmıştır (Danıştay K)**

Danıştay 13. Daire Başkanlığı  
2022/4586 K.

2022/2100 E. ,

**“İçtihat Metni”**

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2022/2100

Karar No:2022/4586

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Bakanlığı

VEKİLİ : I. Hukuk Müşaviri Yrd. V. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... İnşaat Tarım Hayvancılık

Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: ... İl Özel İdaresi'nce 26/09/2018 tarihinde açık ihale usulüyle gerçekleştirilen "Kütahya Merkez Mesleki ve Teknik Anadolu Lisesi Uygulama Projesi Hizmet Alımı İşi" teklif veren davacı şirketin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 17. maddesinin (e) bendi kapsamında olduğundan bahisle 1 yıl süreyle ihalelere katılmaktan yasaklanmasına ilişkin 31/01/2019 tarih ve 30672 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan işlemin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararda; davacı şirketin müdürü ...'nin, şirketin %50'sinden fazlasına sahip ortağı olduğu ve yapılan güvenlik soruşturması sonucunda hakkında "PKK terör örgütü adına kurumların internet sitelerinin çökertilmesine yönelik program yapma" suçundan işlem yapıldığı"; bu nedenle 4734 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (e) bendinde belirtilen "11'inci maddeye göre ihaleye katılamayacağı belirtildiği hâlde ihaleye katılmak" fiilini işlediğinden bahisle davacı şirket hakkında ihalelerden yasaklama kararı verilmiş ise de, davacı şirketin müdürü ... hakkında açılmış bir kamu davası bulunmadığından, davalı idarece, şirket müdürü hakkında güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğundan bahisle davacı şirketin kamu ihalelerinden bir yıl süreyle yasaklanmasına ilişkin işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

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

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davalı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun

45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, davacı şirketi temsile yetkili ortağı hakkında yapılan güvenlik soruşturmasında tespit edilen hususlar nedeniyle şirketin ihalelere katılmaktan yasaklandığı, şirket yetkilisinin bu durumdan haberdar olmamasının mümkün olmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından, savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ : Dava konusu işlemin dayanağı olan 4734 Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinin Anayasa'ya aykırılığı saptanarak 13/02/2020 tarih ve 31038 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan, Anayasa Mahkemesi'nin 14/11/2019 tarih ve E:2018/90, K:2019/85 sayılı kararıyla iptal edildiği, bu durumda, anılan kurala dayanılarak tesis edilen dava konusu işlemin yasal dayanağı kalmadığından, dava konusu işlemin iptali yönündeki Mahkeme kararının belirtilen gerekçeyle onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

İNCELEME VE GEREKÇE :

MADDİ OLAY :

Kütahya İl Özel İdaresi tarafından 26/09/2018 tarihinde açık ihale usulüyle "Kütahya Merkez Mesleki ve Teknik Anadolu Lisesi Uygulama Projesi Hizmet Alım İş'i" ihalesi gerçekleştirilmiştir.

İhaleye teklif sunan davacı şirketin müdürü ve şirketin %50'sinden fazlasına sahip ortağı ... hakkında ... İl Emniyet Müdürlüğü'nün ... tarih ve ... sayılı yazısıyla, "... isimli şahıs hakkında 10/03/2010 tarihinde PKK terör örgütü adına

kurumların internet sitelerinin çökertilmesine yönelik program yapma suçundan işlem yapıldığı" şeklinde bilgi verilmesi üzerine bu durum dikkate alınarak, davacı şirketin teklifi değerlendirme dışı bırakılmış ve 4734 sayılı Kanun'un 11/1-g maddesi kapsamında hakkında 1 yıl süreyle ihalelere katılmaktan yasaklama işlemi tesis edilmiştir. Bu işlemin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

#### İLGİLİ MEVZUAT:

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılmayacak olanlar" başlıklı 11. maddesinde, "Aşağıda sayılanlar doğrudan veya dolaylı veya alt yüklenici olarak, kendileri veya başkaları adına hiçbir şekilde ihalelere katılamazlar: ... g) Terör örgütlerine iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilen gerçek ve tüzel kişiler ile bu kapsamda olduğu Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı tarafından bildirilen yurt dışı bağlantılı gerçek ve tüzel kişiler..."; 17. maddesinde, "İhalelerde aşağıda belirtilen fiil veya davranışlarda bulunmak yasaktır:

...  
e) 11 inci maddeye göre ihaleye katılmayacağı belirtildiği hâlde ihaleye katılmak.

Bu yasak fiil veya davranışlarda bulunanlar hakkında bu Kanunun Dördüncü Kısımında belirtilen hükümler uygulanır."; "İhalelere katılmaktan Yasaklanma" başlıklı 58. maddesinin birinci fıkrasında, "17. maddede belirtilen fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir" kuralı yer almıştır.

#### HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

13/02/2020 tarih ve 31038 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 14/11/2019 tarih ve E:2018/90, K:2019/85 sayılı kararıyla, 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasına eklenen (g) bendinin, Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar

verilmiştir.

Bu itibarla, yargılama sırasında anılan kuralın Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edilmiş olması karşısında, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendine istinaden tesis edilen dava konusu işleminde hukuka uygunluk, dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise sonucu itibarıyla hukukî isabetsizlik görülmemiştir.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin reddine,
2. Dava konusu işlemin iptaline ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki temyize konu ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE 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 Dairesi'ne gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, 06/12/2022 tarihinde kesin olarak oybirliğiyle karar verildi.