

**VERİLEN YASAKLAMA KARARI
DAVACI ŞİRKETİN TİCARİ
İTİBARINI ZEDELEYECEĞİNDEN VE
GÜVENİLİRLİĞİNİ
AZALTACAĞINDAN, DAVACI
ŞİRKETİN SÖZ KONUSU İŞLEM
NEDENİYLE UĞRADIĞI MANEVİ
ZARARA KARŞILIK MAKUL BİR
TAZMİNATA HÜKMEDİLMESİ
GEREKİR.**

DANIŞTAY

13. Daire 2005/1819 E.N , 2005/4728 K.N.

İlgili Kavramlar

İHALEDE YASAK FİİL VE DAVRANIŞ
İHALEYE KATILMAKTAN YASAKLANMA
MANEVİ TAZMİNAT
ŞİRKETİN TİCARİ İTİBARININ ZEDELENMESİ

Özet

DAVACI ŞİRKETİN 1 (BİR) YIL SÜREYLE BÜTÜN KAMU KURUM VE KURULUŞLARIN İHALELERİNE KATILMAKTAN YASAKLANMASINA NEDEN OLAN EYLEMİNİN 4734 SAYILI YASA'NIN 17/A MADDESİ KAPSAMINDA "YASAK FİİL VE DAVRANIŞ" NİTELİĞİNDE OLMADIĞI, BU GEREKÇEYLE VERİLEN YASAKLAMA KARARI DAVACI ŞİRKETİN TİCARİ İTİBARINI ZEDELEYECEĞİNDEN VE GÜVENİLİRLİĞİNİ AZALTACAĞINDAN, DAVACI ŞİRKETİN SÖZ KONUSU İŞLEM NEDENİYLE UĞRADIĞI MANEVİ ZARARA

KARŞILIK MAKUL BİR TAZMİNATA HÜKMEDİLMESİ GEREKİR.

İçtihat Metni

İstemın Özeti : Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin 10.03.2004 tarihli ve E:2003/1457, K:2004/295 sayılı kararının; iptale ilişkin kısmı davalı idare tarafından, komisyon tutanağında belirtilen hususun Yasa'nın 17/a maddesi kapsamında öngörülen yasaklama kararını gerektirdiği, redde ilişkin kısmı ise davacı tarafından; yasaklı kaldığı 1, 5 yıllık süre içinde maddi ve manevi zarara uğradığı, zararın miktarının bilirkişi incelemesi yaptırılarak tespit edilebileceği ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Milli Eğitim Bakanlığı'nın Savunmasının Özeti: Yasal dayanağının bulunmadığı öne sürülen davacı temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Davacının Savunmasının Özeti: Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi Erkan DEMİRTAŞ'ın Düşüncesi: İdare Mahkemesi kararının davacı şirketin bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine 1 yıl süreyle katılmaktan yasaklanmasına ilişkin işlemin iptaline ilişkin kısmı ile maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmı yönünden temyiz istemlerinin reddi ile bu kısımların onanması, manevi tazminata ilişkin kısmının ise bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Nevzat ÖZGÜR'ün Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçelerinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemlerin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

KARAR : Dava, davacı şirketin bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine 1 (bir) yıl süreyle katılmaktan yasaklanmasına ilişkin davalı idarenin 03.06.2003 tarih ve ... sayılı işleminin iptali ile 150.000.000.000.-TL maddi ve 200.000.000.000.-TL manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmış, İdare Mahkemesi'nce; teklif mektubunun usulüne uygun olmaması nedeniyle ihale dışı bırakılan davacının eyleminin 4734 sayılı Yasa'nın 17. maddesinde yer alan "yasak fiil ve davranış" niteliğinde olmadığından, tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı, davacının 150.000.000.000.-TL maddi, 200.000.000.000.-TL manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte tazmini istemine gelince; Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, "İdarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunun" hükmüne bağlandığı, İdarenin hukuki sorumluluğundan söz edebilmek için, ortada somut bir zararın bulunması ve bunun idareye yüklenebilen bir işlem veya eylemden doğması, başka bir deyişle, zararlar idari faaliyet arasında illiyet bağı bulunması gerektiği, bakılan davada, dava konusu edilen 1 (bir) yıl süreyle kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanma işleminin, Mahkemelerince hukuka aykırı bulunmuş olmasına karşın, anılan işlem nedeniyle davacının uğradığı maddi zarara ilişkin somut hiçbir zararın sunulmaması karşısında, maddi tazminat isteminin kabulüne olanak bulunmadığı, manevi tazminat istemi yönünden ise; dava konusu işlemin niteliği itibariyle, davalı idareyi manevi tazminatla yükümlü tutabilecek nitelikte ağır hizmet kusuru bulunmadığı gibi, olayda manevi zararın oluştuğundan da söz edilemeyeceği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline, maddi ve manevi tazminat isteminin reddine karar verilmiş, taraflar kararın aleyhlerine olan kısımlarını temyiz etmişlerdir.

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen bozulması 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı halinde mümkündür.

Temyizen incelenen kararın dava konusu işlemin iptali ve maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmı usul ve hukuka uygun olup, dilekçelerde ileri sürülen temyiz nedenleri kararın belirtilen kısımlarının bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemiştir.

Temyize konu kararın manevi tazminat istemine ilişkin kısmına gelince;

Manevi tazminat, patrimonuanda meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı olmayıp, manevi tatmin aracıdır.

Manevi tazminata hükmedilmesi için kişinin fizik yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucu doğuran olayların meydana gelmesi ve idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eylemi sonucunda ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması veya şeref ve haysiyetinin rencide edilmiş bulunması gerekir.

Manevi tazminata hükmedilirken ilgililerin sosyal ve ekonomik durumu dikkate alınarak olay nedeniyle duyduğu elem ve ızdırabın kısmen giderilmesini ifade edecek, idarenin hukuka aykırılığını ortaya koyacak ve hukuka aykırılığı özendirmecek bir miktarın belirlenmesi gerekmektedir.

Olayda; 13.03.2003 tarihinde ... Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi 4 kalem yemek alım ihalesine katılan davacı firmanın teklif mektubunun içinde bir adet şikayet dilekçesi ve 56 adet boş A4 kağıdı bulunması üzerine ihale dışı bırakıldığı, ayrıca davacının bu eyleminin 4734 sayılı Yasa'nın 17/a kapsamında "yasak fiil ve davranış" niteliğinde olduğu gerekçesiyle 1 (bir) yıl süreyle bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına ilişkin

dava konusu işlemin oluşturulduğu anlaşılmakta olup, davacının eylemi "hile, vaat, tehdit, nüfuz kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikap, rüşvet suretiyle veya başka yollarla ihaleye ilişkin işlemlere fesat karıştırmak veya teşebbüs etmek" niteliğinde olmadığından, bu gerekçeyle verilen yasaklama kararının davacı şirketin ticari itibarını zedeleyeceği, güvenilirliğini azaltacağı açıktır.

Bu nedenle davacı şirketin söz konusu işlem nedeniyle uğradığı manevi zarara karşılık makul bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken istemin reddinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. madde uyarınca, davalı idarenin temyiz istemi ile davacının temyiz isteminin maddi tazminata ilişkin kısmının reddiyle Ankara 6. İdare Mahkemesi'nin 10.03.2004 tarih ve E:2003/1457, K:2004/295 sayılı kararının, dava konusu işlemin iptali ve maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının onanmasına, davacının temyiz isteminin kısmen kabulüyle mahkeme kararının manevi tazminat isteminin reddine ilişkin bölümünün bozulmasına, dosyanın bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, 26.09.2005 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.