

istekli hakkında yargılama sonu kavramı ile hüküm mahkemesince verilen kararın kastedilmiş olduğu anlaşıldığından ilk derece mahkemesince gerçek kişi hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmuş olsa dahî mahkemece ilgili kişi hakkında yasaklama kararı verilmedikçe ihalelere katılmasına hukukî birengel bulunmadığı bu çerçevede, ilk derece mahkemesi tarafından verilen beraat kararı sonucunda ilgilinin hakkında kamu davası açılanlar siciline kaydının yapılamayacağı ve

# kaydedilmiş olan sicilin de silineceği sonucuna ulaşılmaktadır

**Danıştay Kararı – 13. D., E. 2013/3075 K. 2019/514 T. 25.2.2019**

**İSTEMİN KONUSU** :Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin 30/05/2013 tarih ve E:2012/304, K:2013/862sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**YARGILAMA SÜRECİ** :

**Dava konusu istem:**Davacı hakkında, resmi belgede sahtecilik ve ihaleye fesat karıştırma suçunu işlediği iddiasıyla Batman Ağır Ceza Mahkemesi'nde açılan davada beraat kararı verildiğinden bahisle, kamu davası açılanlara ilişkin sicilden kaydının silinmesi istemiyle 16/01/2012 tarihinde yaptığı başvurunun reddine ilişkin 31/01/2012 tarih ve 2334 sayılı Kamu İhale Kurumu Kamu Alımlarını İzleme ve Bilgi Hizmetleri Dairesi Başkanlığı işleminin iptali istenilmiştir.

**İlk Derece Mahkemesi kararının özeti:**Ankara 1. İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılan ihalelerden dolayı haklarında ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılmasına karar verilenlerin ve anılan Kanun'un 58. maddesinin ikinci fıkrasında sayılanların yargılama sonuna kadar bu Kanun kapsamında yer alan ihalelere katılamayacağı, "yargılama sonuna kadar" ibaresinin ise iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen süreç olduğu, bu durumda, davacı hakkında Batman Cumhuriyet Başsavcılığı'nca 11/08/2008 tarih ve 2008/1695 esas sayılı iddianame ile ihaleye fesat karıştırma suçundan Batman Ağır Ceza Mahkemesi'nde 2008/221 sayılı esasında açılan davayla ilgili olarak, davacının kamu davası açılanlara ilişkin sicilden silinebilmesi için, kesinleşme şerhli beraat kararının idareye sunulması gerektiğinden, kararın kesinleşmediğinden bahisle,

davacının talebinin reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

**TEMYİZ EDENİN İDDİALARI :**Davacı tarafından, usul ve yasaya aykırı olan dava konusu işlemin dayanağını oluşturan Batman Ağır Ceza Mahkemesi'ndeki yargılama neticesinde Mahkemenin E:2008/221, K:2008/286 sayılı kararı ile beraatine karar verildiği, anılan kararın temyiz aşamasında onandığı, beraat kararının kesinleşmesine gerek olmadan yasaklılığa ilişkin kaydının sicilden silinmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

**KARŞI TARAFIN SAVUNMASI :**Davalı idare tarafından, dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuat uyarınca davacı hakkında verilen ceza mahkemesi kararının kesinleşmesi hâlinde yasaklılık kaydının sicilden terkin edileceği belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

**DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ K1'İN DÜŞÜNCESİ :**Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

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

### **İNCELEME VE GEREKÇE:**

#### **ESAS YÖNÜNDEN:**

#### **MADDİ OLAY :**

Davacı hakkında resmi belgede sahtecilik ve ihaleye fesat karıştırma suçunu işlediği iddiasıyla Batman Ağır Ceza Mahkemesi'nde kamu davası açılmış, Mahkeme'nin 11/11/2008 tarih ve E:2008/221, K:2008/286 sayılı kararı ile davacının beraatine karar verilmiştir.

Batman Cumhuriyet Başsavcılığı'nca davacı hakkında düzenlenen 31/07/2008 tarihli iddianame ile birlikte yasaklılık siciline kaydının yapılması için talep gönderilmiştir.

Söz konusu talep üzerine davacı "yargılama sonuna kadar" olacak şekilde hakkında kamu davası açılanlara ilişkin tutulan yasaklılar siciline kaydedilmiştir.

Davacının Genel Müdürü olduğu F1 Nak. Pet. Ürün. Turz. Gıda San., Tic. Ltd. Şti.'nin uhdesinde kalan "X1" ihalesine ilişkin olarak yapılan yasaklılık sorgulaması neticesinde durumdan haberdar olduğu, bunun üzerine Batman Ağır Ceza Mahkemesi'nin 11/11/2008 tarih ve E:2008/229, K:2008/286 sayılı kararıyla ihaleye fesat karıştırma suçundan beraat ettiği bahisle, hakkında kamu davacı açılanlara ilişkin sicilden kaydının silinmesi istemiyle 16/01/2012 tarihinde davalı idareye başvurduğu ve bu başvurunun reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Batman Ağır Ceza Mahkemesi'nin 11/11/2008 tarih ve E:2008/221, K:2008/286 sayılı kararı yapılan temyiz başvurusu sonucunda Yargıtay Beşinci Ceza Dairesi'nin 03/04/2013 tarih ve E:2012/4464, K:2013/2716 sayılı kararıyla onanmıştır.

#### **İLGİLİ MEVZUAT:**

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinin 1. fıkrasında "İdare", ihaleyi yapan bu Kanun kapsamındaki kurum ve kuruluşlar; "İhale", bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemler şeklinde tanımlanmış; 53. maddesinin (a) bendinde, bu Kanun'la verilen görevleri yapmak üzere kamu tüzelkişiliğini haiz, idarî ve malî özerkliğe sahip Kamu İhale Kurumu'nun kurulduğu, Kurum'un bu kanunda belirtilen esas, usul ve işlemlerin doğru olarak uygulanması konusunda görevli ve yetkili olduğu; (b) bendinin (1) alt bendinde, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmanın, aynı bendin (5) numaralı alt bendinde, haklarında ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilenlerin sicillerini tutmanın Kurum'un görev ve yetkilerinden olduğu

kurala bağlanmıştır.

4734 sayılı Kanun'un "Yasaklar ve Ceza Sorumluluğu" başlıklı Dördüncü Kısımındaki 59. maddesinde, "Taahhüt tamamlandıktan ve kabul işlemi yapıldıktan sonra tespit edilmiş olsa dâhi, 17. maddede belirtilen fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekilleri hakkında Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre ceza kovuşturması yapılmak üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulur. Hükmolunacak cezanın yanısıra, idarece 58. maddeye göre verilen yasaklama kararının bitiş tarihini izleyen günden itibaren uygulanmak şartıyla bir yıldan az olmamak üzere üç yıla kadar anılan Kanun kapsamında yer alan bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan mahkeme kararıyla 58. maddenin ikinci fıkrasında sayılanlarla birlikte yasaklanırlar.

Bu Kanun kapsamında yapılan ihalelerden dolayı **haklarında birinci fıkra gereğince ceza kovuşturması yapılarakkamu davası açılmasına karar verilenler** ve 58. maddenin ikinci fıkrasında sayılanların **yargılama sonuna kadar Kanun kapsamında yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılamazlar..**"kuralına yer verilmiştir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Kamu Davasının Açılması" başlıklı bölümünde yer alan 170. maddesinde, "Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir. Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler..." kuralı yer almıştır.

#### **HUKUKİ DEĞERLENDİRME:**

Uyuşmazlığın çözümü, 4734 sayılı Kanun'un 59. maddesinin ikinci fıkrasında ifade edilen (ceza) "yargılama(sı) sonu" kavramının yorumlanmasına bağlıdır.

4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 01/01/2003 tarihinde yürürlükte bulunan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda "soruşturma" ve "kovuşturma" kavramları yer almakla birlikte, bu

kavramların tanımlarına ve “kovuşturma sonu” veya “yargılama sonu” gibi ibarelere yer verilmemiştir. Dolayısıyla anılan Kanuna göre kovuşturmanın veya yargılamanın hükmün kesinleşmesi ile mi, yoksa ilk derece mahkemesince verilen kararlar mı sona ereceği hususunda bir belirleme bulunmamaktadır.

5271 sayılı Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 2. maddesinde kovuşturmanın “iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi” ifade ettiği belirtilmiştir; madde gerekçesinde ise, mahkemenin iddianamenin kabulü kararını verdikten sonra, sanığın beraatine veya hükümlü sıfatını almasına veya davayı sona erdiren diğer nedenlerin gerçekleşmesine kadar geçen evrenin kovuşturma evresi olduğuna değinilmiştir.

Öte yandan, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 2. maddesinde soruşturmanın kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi ifade edeceği belirtilmiş olup, 4734 sayılı Kanun’un 59. maddesinin ikinci fıkrasında “haklarında **ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılmasına karar verilenler**” ibaresinde yer verilen “kovuşturma” kavramının 5271 sayılı Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 2. maddesinde tanımlanan “soruşturma” kavramı yerine kullanıldığı anlaşılmaktadır. Bu bakımdan; ceza yargılamasının birbirini takip eden usul evrelerinden oluştuğu gerçeği karşısında, “ceza kovuşturması” kavramından sonra gelen **“yargılama sonuna kadar”** ibaresiyle; suçun bir yargılama makamı önünde sübuta ermesi ya da sanığın beraatine yahut yargılamayı sona erdiren düşme nedenlerinden birinin tespit edilmesine kadar olan bir dönemin ifade edildiği sonucuna varılmaktadır.

Belirli bir kavramın anlamlandırılması ve yorumlanması meselesinde; tek tek hukuk kurallarının anlamlandırılmasından ziyade, tüm hukuk kurallarının tutarlı bir bütün oluşturacak şekilde yorumlanması gerekir. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun Üçüncü Kitabının İkinci Kısımının başlığı “Kamu Davasının Sona Ermesi”dir. Bu başlık altında hüküm mahkemesinin “yargılama sonunda” vereceği kararlara yer verilmiştir.

Ceza davalarının kesin hükümle sonuçlanmasına kadar geçen

ortalama süreler dikkate alınacak olursa, Anayasa Mahkemesi'nin 14/01/2010 tarih ve E:2007/68, K:2010/2 sayılı kararı uyarınca 'idarî bir önlem' niteliğinde kabul edilen kural nedeniyle hakkındaki suç şüphesi nedeniyle bazı kişiler yıllarca kamu ihalelerine katılamayacaklardır.

"Yargılama sonu" kavramını uzun tutukluluk süreleri bağlamında ele alan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) *Solmaz/Türkiye* (27561/02 16 Ocak 2007) kararında şu tespitlere yer vermiştir: "Üye devletlerin iç hukuku bir cezanın ancak tüm temyizlerin son bulmasından sonra kesinleşeceğini öngörse bile, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi açısından (tutuklu) yargılama, bir suçun tespit edilmesi ve ilk derece mahkemesinde verilen ceza ile son bulur". AİHM söz konusu tavrını pek çok kararında da sürdürmüştür (*N./Federal Almanya Cumhuriyeti*, 9132/80 16 Aralık 1982-*Assanizade/Gürcistan* 71503/01 8 Nisan 2004). Aynı tutum, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucunda vermiş olduğu kararlarda ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararlarında da görülmektedir. (CGK. 12/04/2011 E:2011/1-51, K:2011/42)

Yukarıda açıklanan nedenlerle, "yargılama sonu" kavramı ile hüküm mahkemesince verilen kararın kastedilmiş olduğu anlaşıldığından, ilk derece mahkemesince gerçek kişi hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmuş olsa dahî, mahkemece ilgili kişi hakkında yasaklama kararı verilmedikçe (4734 sayılı Kanun'un 58. maddesinde belirtilenlerle birlikte mahkemece yasaklanması gerekir.) ihalelere katılmasına hukukî birengel bulunmadığı, bu çerçevede, ilk derece mahkemesi tarafından verilen beraat kararı sonucunda ilgilinin "hakkında kamu davası açılanlar siciline" kaydının yapılamayacağı ve kaydedilmiş olan sicil de silineceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu itibarla, davacı hakkında ihaleye fesat karıştırma suçu nedeniyle açılan kamu davasının Batman Ağır Ceza Mahkemesi'nin 11/11/2008 tarih ve E:2008/221, K:2008/286 sayılı kararıyla beraat ile sonuçlandığı, ancak 4734 sayılı Kanun'un 59. maddesindeki anlamıyla yargılama sona ermiş olmasına rağmen Batman Cumhuriyet Başsavcılığı'nca davacı hakkında düzenlenen

31/07/2008 tarihli iddianameye dayanılarak davalı idare tarafından davacının yasaklılık siciline kaydının yapıldığı anlaşıldığından, dava konusu işlemlerde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki temyize konu Mahkeme kararında hukukî isabet bulunmamaktadır.

**KARAR SONUCU :**

Açıklanan nedenlerle;

1.Davacının temyiz isteminin kabulüne;

2.2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin 30/05/2013 tarih ve E:2012/304, K:2013/862 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3.Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,

4.Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 25/02/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.