

**Devlet Memurları Kanunu'nun 28. maddesine göre memurun limited şirket ortağı olabileceği ancak ticari mümessil veya ticari vekil olamayacağı, yani pasif ortak olabileceği, aktif ortak olamayacağı anlaşıldığından şirket ortağının mezuniyet belgesini ihaleye katılımda yeterlik belgesi olarak sunmasının aktif eylem olarak değerlendirilmesi gerektiği, bu nedenle davacı şirketin değerlendirme dışı bırakılması yönünde tesis edilen Kurul Kararının yerinde olduğu ileri**

sürülmekte ise de, devlet memurunun limited  irket ortağı olabileceği tartışmasız olmakla birlikte, Kanun maddesindeki ticari mümessil ve ticari vekilliğe açıkça yasak getirildiği, olayda ise davacının şirketin hakim ortağı olduğu ancak kanuni temsilci olmadığı, yani aktif ortak konumunda bulunmadığı, ayrıca mezuniyet belgesini yeterlik belgesi olarak sunmasının da aktif eylem olarak değerlendirilemeyeceği dikkate alındığında, teklifi yerinde olan davacı şirketin

# değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu Kurul Kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır

|                     |              |
|---------------------|--------------|
| <b>Toplantı No</b>  | : 2013/023   |
| <b>Gündem No</b>    | : 65         |
| <b>Karar Tarihi</b> | : 18.03.2013 |
| <b>Karar No</b>     | : 2013/MK-81 |

|                                                                                                                                                                                                                                                   |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b><u>Şikayetçi:</u></b>                                                                                                                                                                                                                          |
| Sirkeçiler İnşaat Ticaret ve Sanayi A.Ş.                                                                                                                                                                                                          |
| <b><u>İhaleyi Yapan Daire:</u></b>                                                                                                                                                                                                                |
| Trakya Üniversitesi Rektörlüğü                                                                                                                                                                                                                    |
| <b><u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u></b>                                                                                                                                                                                                            |
| <b><u>Başvuruya Konu İhale:</u></b>                                                                                                                                                                                                               |
| 18.04.2011 tarihli ve 2011/UY.III-1298 sayılı kararın iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 13.12.2012 tarihli ve E:2011/1264, K:2012/2248 sayılı iptal kararına ilişkin Kurul kararı alınması. |
| <b><u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u></b>                                                                                                                                                                                          |
| <b><u>Karar:</u></b>                                                                                                                                                                                                                              |

Trakya Üniversitesi Rektörlüğü tarafından 27.12.2010 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2010/560001 ihale kayıt numaralı "T.Ü. Kalp Damar Cerrahisi Yoğun Bakım ve Anestezi Binası İnşaatı İşİ" ihalesine ilişkin olarak;

Sirkeçiler İnşaat Ticaret ve Sanayi A.Ş.nin 01.02.2011 tarih ve 6359 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 01.02.2011 tarihli itirazın şikâyet başvurusu hakkında alınan 18.04.2011 tarihli ve 2011/UY.III-1298 sayılı karar ile,

*"4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine"* karar verilmiştir.

ER-Dİ İnş. Tes. Taah. San. ve Tic. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 2. İdare Mahkemesinin 13.12.2012 tarihli ve E:2011/1264, K:2012/2248 sayılı kararı ile,

*"Davalı idarece, Devlet Memurları Kanunu'nun 28. maddesine göre memurun limited şirket ortağı olabileceği ancak ticari mümessil veya ticari vekil olamayacağı, yani pasif ortak olabileceği, aktif ortak olamayacağı anlaşıldığından şirket ortağının mezuniyet belgesini ihaleye katılımda yeterlik belgesi olarak sunmasının aktif eylem olarak değerlendirilmesi gerektiği, bu nedenle davacı şirketin değerlendirme dışı bırakılması yönünde tesis edilen Kurul Kararının yerinde olduğu ileri sürülmekte ise de, devlet memurunun limited şirket ortağı olabileceği tartışmasız olmakla birlikte, Kanun maddesindeki ticari mümessil ve ticari vekilliğe açıkça yasak getirildiği, olayda ise davacının şirketin hakim ortağı olduğu ancak kanuni temsilci olmadığı, yani aktif ortak konumunda bulunmadığı, ayrıca mezuniyet belgesini yeterlik belgesi olarak sunmasının da aktif eylem olarak değerlendirilemeyeceği dikkate alındığında, teklifi yerinde olan davacı şirketin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu Kurul Kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır."* denilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş olup anılan Mahkeme kararı Hukuk Danışmanlığı tarafından 05.03.2013 tarihinde tebellüğ edilmiştir.

Anayasa'nın 138/4'üncü maddesinde, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28/1'inci maddesinde Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan Kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle,

- 1) Kamu İhale Kurulunun 18.04.2011 tarihli ve 2011/UY.III-1298 sayılı kararının ER-Dİ İnş. Tesisat Taah. San. Tic. A.Ş.nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısmının iptaline,
- 2) 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince davacı ER-Dİ İnş. Tesisat Taah. San. Tic. A.Ş.nin teklifinin değerlendirmeye alınması hususunda düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.

| Mahmut GÜRSES<br>Başkan      |                                 |                               |
|------------------------------|---------------------------------|-------------------------------|
| Kazım ÖZKAN<br>II. Başkan    | Ali Kemal AKKOÇ<br>Kurul Üyesi  | Erkan DEMİRTAŞ<br>Kurul Üyesi |
| Ahmet ÖZBAKIR<br>Kurul Üyesi | Mehmet Zeki ADLI<br>Kurul Üyesi | Hamdi GÜLEÇ<br>Kurul Üyesi    |
| Mehmet AKSOY<br>Kurul Üyesi  |                                 |                               |