

İş Ortaklığının pilot ortak tarafından sunulan ortaklık tespit belgesinde anılan pilot ortağın %100 payını elde ederek hakim ortağı olduğunun beyan edildiği söz konusu belgenin “Hakim Ortağa İlişkin Hakların Donması veya Hakimiyetin Hukuka Aykırı Biçimde Kullanılması Durumlarının Ortaya Çıkıp Çıkmadığı ve “Şirketler Topluluğu İlişkisine İlişkin Bildirim, Tescil ve İlan Yükümlülüklerinin Usulüne Uygun Biçimde Yapılıp Yapılmadığı başlıklı bölümlerinin ise boş

**bırakıldığı anılan ortak
tarafından sunulan Ticaret
Sicili Gazetesi resmi
internet sitesinde yapılan
inceleme neticesinde *A.Ş.
tarafından *'nin %100 payının
edinildiğine dair bir
tescilin ilan edilmediği Türk
Ticaret Kanunu'nda gerekse
ihale mevzuatında açıkça yer
verilen tescil ve ilan
yükümlülüklerinin yerine
getirilmediğinin tespit
edilmesi**

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılımda yeterlik kuralları" başlıklı 10'uncu maddesinde "... Kanun kapsamındaki idarelere gerçekleştirilen işler için düzenlenen belgeler hariç yurt dışında gerçekleştirilen işler için düzenlenen belgelerden sadece iş bitirme belgeleri, belge sahipleri tarafından ve bunların bünyesinde bulundukları şirketler topluluğu veya benzeri ortaklık ilişkisi içerisinde kullanılabilir. Bu belgelerin, şirketler topluluğu veya benzeri ortaklık ilişkisi içerisinde kullanılmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye Kurum yetkilidir. Ortak girişim

olarak ihaleye teklif verilmesi hâlinde yurt dışında gerçekleştirilen işlerden alınan iş bitirme belgesini kullanan belge sahibinin ortak girişimdeki hissesi oranında geçici ve kesin teminat vermesi zorunludur. ..." hükmü yer almaktadır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Hâkim ve bağlı şirket" başlıklı 195'inci maddesinde "(1) a) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak;

1. Oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya

2. Şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkını haizse veya

3. Kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturuyorsa,

b) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa,

birinci şirket hâkim, diğeri bağlı şirkettir. Bu şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye'de ise, bu Kanundaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanır.

(2) Birinci fıkrada öngörülen hâller dışında, bir ticaret şirketinin başka bir ticaret şirketinin paylarının çoğunluğuna veya onu yönetebilecek kararları alabilecek miktarda paylarına sahip bulunması, birinci şirketin hâkimiyetinin varlığına karinedir.

(3) Bir hâkim şirketin, bir veya birkaç bağlı şirket aracılığıyla bir diğer şirkete hâkim olması, dolaylı hâkimiyettir.

(4) Hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan

şirketler, onunla birlikte şirketler topluluğunu oluşturur. Hâkim şirketler ana, bağlı şirketler yavru şirket konumundadır.

(5) Şirketler topluluğunun hâkiminin, merkezi veya yerleşim yeri yurt içinde veya dışında bulunan, bir teşebbüs olması hâlinde de, 195 ilâ 209 uncu maddeler ile bu Kanundaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanır. Hâkim teşebbüs tacir sayılır. Konsolide tablolar hakkındaki hükümler saklıdır.

(6) Şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanmasında “yönetim kurulu” terimi limited şirketlerde müdürleri, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile şahıs şirketlerinde yöneticileri, diğer tüzel kişilerde yönetim organını ve gerçek kişilerde gerçek kişinin kendisini ifade eder.” hükmü,

Anılan Kanun’un “Bildirim, tescil ve ilan yükümlülükleri” başlıklı 198’inci maddesinde “(1) Bir teşebbüs, bir sermaye şirketinin sermayesinin, doğrudan veya dolaylı olarak, yüzde beşini, onunu, yirmisini, yirmibeşini, otuzüçünü, ellisini, altmışyedisini veya yüzde yüzünü temsil eden miktarda paylarına sahip olduğu veya payları bu yüzdelerin altına düştüğü takdirde; teşebbüs, durumu söz konusu işlemlerin tamamlanmasını izleyen on gün içinde, sermaye şirketine ve bu Kanun ile diğer kanunlarda gösterilen yetkili makamlara bildirir. Payların yukarıda belirtilen oranlarda kazanılması veya elden çıkarılması, yıllık faaliyet ve denetleme raporlarında ayrı bir başlık altında açıklanır ve sermaye şirketinin internet sitesinde ilan edilir. Payların yüzdelerinin hesaplanmasında 196 ncı madde uygulanır. Teşebbüsün ve sermaye şirketinin yönetim kurulu üyeleriyle yöneticileri de, kendilerinin, eşlerinin, velayetleri altındaki çocuklarının ve bunların, sermayelerinin en az yüzde yirmisine sahip bulundukları ticaret şirketlerinin o sermaye

şirketindeki payları ile ilgili olarak bildirimde bulunurlar. Bildirimler yazılı şekilde yapılır, ticaret siciline tescil ve ilan olunur.

(2) Birinci fıkrada öngörülen bildirim ile tescil ve ilan yükümlülüğü yerine getirilmediği sürece, ilgili paylara ait oy hakkı dâhil, diğer haklar donar. Bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesine dair diğer hukuki sonuçlara ilişkin hükümler saklıdır.

(3) Hâkimiyet sözleşmesinin geçerli olabilmesi için bu sözleşmenin ticaret siciline tescil ve ilanı şarttır. Sözleşmenin geçersizliği, bu Kanun ile diğer kanunlardaki şirketler topluluğuna dair yükümlülüklerle ve sorumluluklara ilişkin hükümlerinin uygulanmasına engel olmaz." hükmü yer almaktadır.

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Belgelerin sunuluş şekli" başlıklı 31'inci maddesinde "1) Bu Yönetmeliğin uygulanmasında idareler; belgelerin aslını veya aslına uygunluğu noterce onaylanmış örneklerini isterler. Bu kapsamda sunulan fatura örnekleri de asıl olarak kabul edilir. Adaylar veya istekliler, istenen belgelerin aslı yerine ihale veya son başvuru tarihinden önce idare tarafından "aslı idarece görülmüştür" veya bu anlama gelecek şerh düşülen suretlerini başvuruları veya teklifleri kapsamında sunabilirler. Bu yönde yapılacak başvuruların, ihaleden önce idarenin ilgili birim yetkilisi veya bu hususta görevlendirilmiş personeline karşılanması zorunludur.

...

(3) Türkiye Cumhuriyetinin yabancı ülkelerde bulunan temsilcilikleri tarafından düzenlenen belgeler dışında yabancı ülkelerde düzenlenen belgeler ile yabancı ülkelerin Türkiye'deki temsilcilikleri tarafından düzenlenen belgelerin tasdik işlemi aşağıdaki şekilde yapılır:

a) Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Sözleşmesine taraf ülkelerde düzenlenen ve bu Sözleşmenin 1 inci maddesi kapsamında bulunan resmi belgeler, "apostil tasdik şerhi" taşıması kaydıyla Türkiye Cumhuriyeti Konsolosluğu veya Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı tasdik işleminden muaftır. Apostil tasdik işleminden, belgedeki imzanın doğruluğunun, belgeyi imzalayan kişinin hangi sıfatla imzaladığının ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi işlemi anlaşılır. Belgedeki imzanın doğruluğunun, belgeyi imzalayan kişinin hangi sıfatla imzaladığının ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun; düzenlendiği ülkedeki yetkili diğer mercilerce teselsülen tasdik edilmiş olması ve apostil tasdik şerhinin tasdik silsilesindeki bir önceki merciye ilişkin olması halinde de belgenin usulüne uygun olarak sunulduğu kabul edilecektir.

b) Türkiye Cumhuriyeti ile diğer devlet veya devletler arasında, belgelerdeki imza, mühür veya damganın tasdik işlemini düzenleyen hükümler içeren bir anlaşma veya sözleşme bulunduğu takdirde, bu ülkelerde düzenlenen belgelerin tasdik işlemi, bu anlaşma veya sözleşme hükümlerine göre yaptırılabilir.

c) (a) veya (b) bendi kapsamında sunulmayan belgeler ise aşağıdaki yöntemlerden biri ile tasdik edilmelidir:

1) Belge, doğrudan düzenlendiği ülkenin Dışişleri Bakanlığı ya da düzenlendiği ülkedeki yetkili diğer mercilerin tasdikini müteakip o ülkenin Dışişleri Bakanlığı tarafından tasdik edildikten sonra o ülkedeki Türkiye Cumhuriyeti Konsolosluğu tarafından tasdik edilmelidir. Türkiye Cumhuriyeti Konsolosluğunun bulunmadığı ülkelerde ise tasdik işlemi bu ülkeyle ilişkilerden sorumlu Türkiye Cumhuriyeti Konsolosluğu tarafından yapılır. Düzenlendiği ülkedeki yetkili diğer mercilerin tasdiki ile belgenin düzenlendiği ülke Dışişleri Bakanlığı tasdik işleminden; belgedeki bir önceki imzanın doğruluğunun, belgeyi imzalayan kişinin hangi sıfatla

imzaladığının ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi işlemi anlaşılır. Türkiye Cumhuriyeti Konsoloslğu tasdik işleminden ise; imzanın doğruluğunun ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi işlemi anlaşılır.

2) Belge, sırasıyla düzenlendiği ülkenin Türkiye'deki temsilciliği ile Türkiye Cumhuriyeti Dışışleri Bakanlığı tarafından tasdik edilmelidir. Düzenlendiği ülkenin Türkiye'deki temsilciliğinin tasdik işleminden; belgedeki bir önceki imzanın doğruluğunun, belgeyi imzalayan kişinin hangi sıfatla imzaladığının ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi işlemi anlaşılır. Türkiye Cumhuriyeti Dışışleri Bakanlığı tasdik işleminden ise; imzanın doğruluğunun ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi işlemi anlaşılır.

ç) Teselsülen yapılan tasdik işlemlerinde teyit edilecek unsurlara ilişkin eksikliklerin veya hataların sonraki merciler tarafından tasdik kapsamında giderilmesi veya düzeltilmesi halinde de belgenin usulüne uygun olarak sunulduğu kabul edilir.

d) Yabancı ülkenin Türkiye'deki temsilciliği tarafından düzenlenen belgeler, Türkiye Cumhuriyeti Dışışleri Bakanlığı tarafından tasdik edilmelidir. Bu tasdik işleminden belgedeki imzanın doğruluğunun ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi işlemi anlaşılır.

e) Fahri konsolosluklarca düzenlenen belgelere dayanılarak işlem tesis edilemez.

f) İdare, tasdik işleminden muaf tuttuğu resmi niteliği bulunmayan belgeleri ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede belirtir.

(4) Başvuru veya teklif kapsamında sunulacak belgelerin tercümeleri ve bu tercümelerin tasdik işlemi aşağıdaki şekilde yapılır:

a) Yerli istekliler ile Türk vatandaşı gerçek kişi ve/veya Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişi ortağı bulunan iş ortaklıkları veya konsorsiyumlar tarafından sunulan ve yabancı dilde düzenlenen belgelerin tercümelerinin Türkiye'deki yeminli tercümanlar tarafından yapılması ve noter tarafından onaylanması zorunludur. Bu tercümeler Türkiye Cumhuriyeti Dışışleri Bakanlığı tasdik işleminden muaftır.

b) Yabancı istekliler tarafından sunulan ve yabancı dilde düzenlenen belgelerin tercümeleri ile bu tercümelerin tasdik işlemi aşağıdaki şekilde yapılır:

1) Tercümelerin tasdik işleminden, tercümeyi gerçekleştiren yeminli tercümanın imzası ve varsa belge üzerindeki mührün ya da damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi işlemi anlaşılır.

2) Belgelerin tercümelerinin, düzenlendiğı ülkedeki yeminli tercüman tarafından yapılmış olması ve tercümesinde "apostil tasdik şerhi" taşıması halinde, bu tercümelerde başkaca bir tasdik şerhi aranmaz. Bu tercümelerin "apostil tasdik şerhi" taşıması durumunda ise tercümelerdeki imza ve varsa üzerindeki mühür veya damga, bu ülkedeki ilgili Türkiye Cumhuriyeti Konsoloslugu tarafından veya sırasıyla belgenin düzenlendiğı ülkenin Türkiye'deki temsilciliğı ile Türkiye Cumhuriyeti Dışışleri Bakanlığı tarafından tasdik edilmelidir.

3) Türkiye Cumhuriyeti ile diğer devlet veya devletler arasında belgelerdeki imza, mühür veya damganın tasdik işlemini düzenleyen hükümler içeren bir anlaşma veya sözleşme bulunduğu takdirde, belgelerin tercümelerinin tasdik işlemi de anlaşma veya sözleşme hükümlerine göre yaptırılabilir.

4) Türkiye Cumhuriyeti Konsolosluğunun bulunmadığı ülkelerde düzenlenen belgelerin tercümelerinin, o ülkedeki yeminli tercüman tarafından yapılmış olmakla birlikte, "apostil tasdik şerhi" taşıması durumunda ise; söz konusu tercümedeki imza ve varsa üzerindeki mühür veya damganın, sırasıyla bu ülkenin Dışışleri Bakanlığı, bu ülkeyle ilişkilerden sorumlu Türkiye

Cumhuriyeti Konsoloslugu veya bu ülkenin Türkiye'deki temsilciliği ve Türkiye Cumhuriyeti Dışışleri Bakanlığı tarafından tasdik edilmesi gereklidir.

(5) Yabancı dilde düzenlenen belgelerin tercümelerinin, Türkiye'deki yeminli tercümanlar tarafından yapılması ve noter tarafından onaylanması halinde ise, bu tercümelerde başkaca bir tasdik şerhi aranmaz. ..." hükmü,

Anılan Yönetmelik'in "Kanun kapsamındaki idarelere taahhüt edilenler dışında yurt dışında gerçekleştirilen işler için düzenlenen belgeler" başlıklı 48/A maddesinde "(1) Kanun kapsamındaki idarelere taahhüt edilenler dışında yurt dışında gerçekleştirilen işler için düzenlenen belgeler, sadece iş bitirme belgesi niteliğinde olması kaydıyla, belge sahibi tarafından veya 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 195 inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince pay çoğunluğuna dayanarak kurulan şirketler topluluğu ilişkisi içinde kullanılabilir. Belgenin şirketler topluluğu ilişkisi içinde kullanılması durumunda, [bu hukuki ilişkinin ilk ilan veya davet tarihinden sonra düzenlenen ve düzenlendiği tarihten geriye doğru son bir yıldır kesintisiz olarak bu şartın tescil edildiğini ve korunduğunu gösteren belgeyle tevsik edilmesi]; hakların donması veya hâkimiyetin hukuka aykırı biçimde kullanılması durumlarının ortaya çıkmamış olması; bildirim, tescil ve ilan yükümlölüklerinin usulüne uygun biçimde yapılmış olması gerekir.

(2) Belgenin bu madde kapsamındaki şirketler topluluğu ilişkisi içinde kullanılması, ancak hakim şirketin bağılı şirketin belgesini kullanması halinde mümkündür. Bağılı şirketler herhangi bir hukuki ilişkiye dayanarak hakim şirketin belgesini kullanamazlar.

(3) Bu madde kapsamında düzenlenen iş bitirme belgesini kullanarak yeterlik kriterini sağlayan yüklenicinin, pay

çoğunluğuna dayanan şirketler topluluğu ilişkisini teminat süresinin sonuna kadar koruması zorunludur.

(4) Birinci fıkrada düzenlenen hukuki ilişkiyi ve bu ilişkinin süresini tevsik eden belge (Standart Form-KİK031.4/Y- Kanun Kapsamındaki İdarelere Taahhüt Edilenler Dışında Yurt Dışında Gerçekleştirilen İşler İçin Düzenlenen Belgeler Kullanılmasına İlişkin Ortaklık Tespit Belgesi) aday veya istekli tarafından başvuru veya teklif kapsamında sunulur.” hükmü,

Bahse konu Yönetmelik’in “İş deneyim belgelerinin EKAP üzerinden düzenlenmesi” başlıklı ek 1’inci maddesinde “... (5) Yerli veya yabancı gerçek/tüzel kişilerin, yurt dışında kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt ettikleri işlere ilişkin iş bitirme belgeleri, belge sahibinin başvurusu üzerine Kurum tarafından EKAP’a bilgi amaçlı olarak kaydedilir. Kayıt işlemi usulüne uygun olarak yapılan başvurudan itibaren 15 gün içinde yapılır ve daha önce kaydedilmiş olsa dahi bu sürenin bitiminden sonra iş deneyimini tevsik için kullanılabilir. Kayıt işlemi için yurt dışında düzenlenmiş bitirme belgesinin bu Yönetmeliğin 31 inci maddesine uygun olarak sunulması; Kurum tarafından istenecek bilgi ve belgeler olur ise bunların da Kurum tarafından belirlenecek usule uygun olarak başvuruya eklenmesi gerekir. Herhangi bir belgenin bu fıkra kapsamında kaydedilmiş olması belge konusu işin yapıldığına ve belgedeki bilgilerin doğruluğuna karine teşkil etmez. Bu kayıt işlemi ihale komisyonlarının inceleme, değerlendirme ve sorgulamaya ilişkin yetki ve sorumluluklarını ortadan kaldırmaz. Yerli veya yabancı gerçek/tüzel kişilerin yurt dışında gerçekleştirdikleri işlere ilişkin iş bitirme belgeleri EKAP’a kayıt edilmedikçe ilanı veya duyurusu 1/10/2018 tarihinden sonra yapılacak ihalelerde iş deneyimini tevsik için kullanılamaz. Bu fıkra kapsamında EKAP’a kaydedilen belgeler, ihalelerde Kurum tarafından başvuru sahibine verilen kayıt belgesi sunularak kullanılır.” hükmü,

Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Kanun kapsamındaki idarelere taahhüt edilenler dışında yurt dışında gerçekleştirilen işler için düzenlenen belgeler" başlıklı 22/A.3 maddesinde "22/A.3.1. Kanun kapsamındaki idarelere taahhüt edilenler dışında yurt dışında gerçekleştirilen işler için düzenlenen belgelerden sadece iş bitirme niteliğinde olanlar, ancak İhale Uygulama Yönetmeliklerinin ilgili maddeleri uyarınca kullanılabilir. Anılan belgelerin belge sahibi dışında bir tüzel kişi tarafından kullanılabilmesi için;

a) Belge sahibi ile belgeyi kullanan aday veya istekli arasındaki hukuki ilişkinin 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 195 inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince pay çoğunluğuna dayanarak kurulan şirketler topluluğu niteliğinde olması,

b) Anılan hukuki ilişkinin ilan veya davet tarihinden geriye doğru en az 1 yıldır kurulu bulunması ve tescil edilmesi; hakların donması veya hakimiyetin hukuka aykırı biçimde kullanılması durumlarının ortaya çıkmamış olması; bildirim, tescil ve ilan yükümlülüklerinin usulüne uygun biçimde yapılmış olması,

c) Belgeyi kullananın hakim şirket; belgesi kullanılanın bağlı şirket niteliğinde olması,

ç) Uygulama yönetmelikleri ekinde yer alan ilgili standart form kullanılarak bu durumun tevsik edilmesi gerekmektedir.

22/A.3.2. Uygulama yönetmeliklerinin ilgili maddeleri ve bu Tebliğin 22/A.3.1. maddesinde yer alan düzenlemeler çerçevesinde, Kanun kapsamındaki idarelere taahhüt edilenler dışında yurt dışında gerçekleştirilen işler için düzenlenen belgelerin iş denetleme, iş yönetme, iş durum belgesi olması; şirketler topluluğuna dayanan hukuki ilişkinin pay çoğunluğu olmaksızın oy haklarının çoğunluğu, yönetim organında karar

alma çoğunluğu veya hakimiyet sözleşmesine dayanması durumunda belge sahibinin ortağı tarafından kullanılması mümkün değildir. ..." açıklaması yer almaktadır.

Başvuruya konu ihaleye ilişkin İdari Şartname'nin "İhale konusu işe ilişkin bilgiler" başlıklı 2'nci maddesinde "2.1. İhale konusu işin/alımın;

a) Adı: Antalya-Karacaören 2 Barajı İçmesuyu Tesisleri

b) Türü: Yapım işleri

c) İlgili Uygulama Yönetmeliği: Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği

ç) Yatırım proje No'su (yapım işlerinde): 2011K05-1438 (2011K050 ... a İçmesuyu 2. Merhale)

d) Kodu:

e) Miktarı: Antalya şehrinin 2045 yılı içme, kullanma ve endüstri suyu ihtiyacının Karacaören II Barajından karşılanması için yaklaşık 29,5 km isale hattı ve 350.000 m³/gün kapasiteli arıtma tesisi inşa edilecektir.

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

f) İşin yapılacağı/malın teslim edileceği yer: Antalya" düzenlemesi,

Anılan Şartname'nin "İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri" başlıklı 7'nci maddesinde "7.5. Mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin taşınması gereken kriterler:

7.5.1. İsteklinin, yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt

edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

a) İlk ilan tarihinden geriye doğru son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan,

b) İlk ilan tarihinden geriye doğru son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan işlerde, ilk sözleşme bedelinin en az % 80'i oranında denetlenen ya da yönetilen,

c) Devam eden işlerde; ilk sözleşme bedelinin tamamlanması şartıyla, ilk ilan tarihinden geriye doğru son onbeş yıl içinde gerçekleşme oranı toplam sözleşme bedelinin en az % 80'ine ulaşan ve kusursuz olarak gerçekleştirilen,

ç) Devam eden işlerde; ilk sözleşme bedelinin tamamlanması şartıyla, ilk ilan tarihinden geriye doğru son onbeş yıl içinde gerçekleşme oranı toplam sözleşme bedelinin en az % 80'ine ulaşan ve kusursuz olarak gerçekleştirilen işlerde; ilk sözleşme bedelinin en az % 80'i oranında denetlenen ya da yönetilen,

d) Devredilen işlerde, devir öncesindeki veya sonrasındaki dönemde ilk sözleşme bedelinin en az % 80'inin gerçekleştirilmesi şartıyla, ilk ilan tarihinden geriye doğru son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan,

işlere ilişkin deneyimini gösteren belgeleri sunması zorunludur. İstekli tarafından teklif edilen bedelin % 80'inden az olmamak üzere, ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin sunulması gerekir.

İş ortaklığında, pilot ortağın istenen asgari iş deneyim tutarının en az % 80'ini, diğer ortakların her birinin ise, istenen asgari iş deneyim tutarının en az % 20'sini sağlaması zorunludur. Ancak ihaleye katılan iş ortaklığının ortakları tarafından ortaklık oranları ve yapısı aynı olmak kaydıyla daha önce kurulmuş olan iş ortaklığının gerçekleştirdiği bir işten elde ettiği iş deneyim belgesi sunulması halinde pilot

ortak ve diğ er ortakların her birinin birinci cümledeki oranlara göre asgari iş deneyim tutarını sağlaması koşulu aranmaz. Konsorsiyumda ise, her bir ortağın kendi kısmı için istenen asgari iş deneyim tutarını sağlaması zorunludur.

...

7.6. Benzer iş olarak kabul edilecek işler aşağıda belirtilmiştir:

“Yapım İşlerinde Benzer İş Grupları Tebliği” hükümleri uyarınca bu ihalede;

A-III. GRUP: BORU VE İLETİM HATTI İşLERİ

1. Petrol ve gaz boru hatları ve şebekeleri,
2. Su isale hatları veya

A-IV. GRUP: İÇME-KULLANMA SUYU VE KANALİZASYON İşLERİ

1. Kanalizasyon şebekeleri,
2. Yağmursuyu şebekeleri,
3. İçme ve kullanma suyu şebekeleri,
4. Mikrot nel işleri benzer iş olarak kabul edilecektir.

7.6.1 Mezuniyet belgeleri/diplomalar:

İnşaat,  evre ve makine mühendisliği bölümlerine ait diplomalar kabul edilecektir.” düzenlemesi yer almaktadır.

Başvuruya konu ihalenin 26.02.2021 tarihinde elektronik ortamda gerçekleştirilen “Antalya Karacaören 2 Barajı İçmesuyu Tesisleri” işi olduğu, söz konusu ihaleye 9 isteklinin katıldığı, 17.03.2021 onay tarihli ihale komisyonu kararı ile ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin Ohitan İnş. Müh. San. ve Tic. A.ř., ekonomik açıdan avantajlı ikinci teklif

sahibinin ise Ziver İnş. Taah. Mad. Tur. Paz. San. Tic. A.Ş. olarak belirlendiği, Yüksel İnş. A.Ş. – Makimsan Asf. Taah. İnş. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığının 29.03.2021 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 02.04.2021 tarihli yazısı ile reddi üzerine, anılan istekli tarafından itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bahse konu itirazen şikâyet başvurusu üzerine alınan 20.05.2021 tarihli ve 2021/UY.II-1049 sayılı Kurul kararında söz konusu ihalede düzeltici işlem tesis edilerek Ziver İnş. Taah. A.Ş.nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve Ohitan İnş. Müh. San. ve Tic. A.Ş.nin fiyat dışı unsur puanlamasının yeniden yapılması gerektiğine karar verildiği,

Anılan Kurul kararının uygulanmasını teminen idare tarafından 24.06.2021 onay tarihli ihale komisyonu kararı alındığı, bahse konu ihale komisyonu kararı ile ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin Ata Alt. End. A.Ş. – ONH İnş. ve Taah. A.Ş. – Uğursal Elekt. Elek. İnş. Mal. Kır. Med. Mob. Bey. Eş. San. ve A.Ş. İş Ortaklığı, ekonomik açıdan avantajlı ikinci teklif sahibinin ise Ardem Yap. Gayr. İnş. Taah. Akar. Mad. Tic. A.Ş. – Hane Proj. İnş. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı olarak belirlendiği,

Bunun üzerine, Yüksel İnş. A.Ş. – Makimsan Asf. Taah. İnş. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığı tarafından itirazen şikâyet başvurusunda bulunulduğu ve bahse konu itirazen şikâyet başvurusu üzerine Kurulca alınan 29.07.2021 tarihli ve 2021/UY.II-1436 sayılı karar ile “Başvurunun reddine” karar verildiği,

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 11. İdare Mahkemesinin 03/11/2021 tarihli ve E:2021/1578 K:2021/2171 sayılı kararı

üzerine alınan 08.12.2021 tarihli ve 2021/MK-479 Kurul kararı ile "1- Kamu İhale Kurulunun 29.07.2021 tarihli ve 2021/UY.II-1436 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin iddialarının esasının incelenmesine geçilmesine, ..." karar verildiği anlaşılmıştır.

Söz konusu Kurul kararı üzerine esas incelemesi başvuru sahibinin itirazın şikâyet dilekçesindeki iddiaları ile sınırlı yapılmıştır.

Ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi Ata Alt. End. A.Ş. – Onh İnş. ve Taah. A.Ş. – Uğursal Elek. Elekt. İnş. Malz. Kırt. Med. Mob. Bey. Eşy. San. ve Tic. A.Ş. İş Ortaklığının pilot ortağı Ata Alt. End. A.Ş. – Onh İnş. ve Taah. A.Ş. tarafından sunulan yeterlik bilgileri tablosu incelendiğinde; anılan tablonun "EKAP'ta kayıtlı olan iş deneyim belgesi" başlıklı satırında "2017CD9", "Ortaklık tespit belgesi" başlıklı satırında "28.05.2019 tarihinde, iş deneyim belgesini kullandığımız Azerbaycan'da kurulu O.Ş. İnşaat Mmc firmasının %100 hissesi satın alınarak Ata altyapı Endüstri A.Ş. firması şirket topluluğu ilişkisi içerisinde hakim ortak niteliği kazanmıştır. 1 yıldan fazla", "Diğer belgeler" başlıklı satırında "Hisse alım satım anlaşması, ortaklık tespit belgesi eki olarak şirket topluluğu ilişkisini kanıtlayan Azerbaycan Cumhuriyeti Bakü şehri 1. Noterliği'nden onaylı 6-l-17-27567 yevmiye numaralı ve Türkiye yeminli tercümandan çevirisi yapılmış, Ankara 13. Noterliğinden onaylı 17819 yevmiye numaralı hisse alım satım anlaşması" bilgilerine yer verildiği tespit edilmiştir.

İdarenin talebi üzerine bahse konu İş Ortaklığı tarafından

idareye sunulan belgeler incelendiğinde; pilot ortak Ata Alt. End. A.Ş. tarafından iş deneyimini tevsik etmek üzere yeterlik bilgileri tablosunda beyan edilen 2017CD9 EKAP kayıt numaralı belgenin 0.Ş. – İnşaat MMC adına düzenlenmiş, “Ceyranbatan Su Barajına Çekilen Ana Su Hattının İnşaatı” işine ait olduğu, anılan belgenin yurtdışında gerçekleştirilen bir işe (Azerbaycan) ait olduğu ve EKAP kaydının yapıldığı anlaşılmıştır.

Anılan pilot ortak tarafından hâkim ortak – bağlı ortak ilişkisini tevsik etmek üzere 26.02.2021 tarihli ortaklık tespit belgesinin sunulduğu, söz konusu belgenin “İş Deneyim Belgesi Kullanılacak Tüzel Kişiye İlişkin Bilgiler” başlıklı kısmının “Tüzel Kişinin Adı ve Soyadı/Ticaret Unvanı” bölümünde “0.Ş. İnşaat MMC”, “Tüzel Kişinin Ortakları ve Ortaklık Oranları” bölümünde “%100”, “Pay Sahipliğine Dayanan Hakim Ortaklık Durumunun Tescil Tarihi” bölümünde “28.05.20219 – 17819” bilgilerinin beyan edildiği, anılan belgede yer alan “Hakim Ortağa İlişkin Hakların Donması veya Hakimiyetin Hukuka Aykırı Biçimde Kullanılması Durumlarının Ortaya Çıkıp Çıkmadığı” ve “Şirketler Topluluğu İlişkisine İlişkin Bildirim, Tescil ve İlan Yükümlülüklerinin Usulüne Uygun Biçimde Yapılıp Yapılmadığı” bölümlerinin ise boş bırakılarak belgenin meslek mensubu, iş deneyim belgesi sahibi ve belgeyi kullanan tüzel kişi tarafından imzalanıp kaşelendiği tespit edilmiştir.

Söz konusu belge ekinde Bakü şehri 9’uncu Noter Dairesi tarafından düzenlenen 28.05.2019 tarihli “Hissenin Alım Satım Anlaşması” başlıklı belgenin aslının ve tercümesinin sunulduğu, söz konusu belgede “Ben Babayev Elmir Vagif oğlu, 15.11.2018 tarihinde Azerbaycan Cumhuriyeti’nde tescil edilmiş ve ... adresinde bulunan 0.Ş. İnşaat sınırlı sorumlu Şirketinde (Ltd. Şti.) ... bana ait olan kayıtlı sermayenin % 50 (elli) hissemi Kafkas Yol Yapı İnş. San. ve Tic. A.Ş.ne ...karşılığında

sattım. ...

Ben, Gafarov Orhan Valihan oğlu, 15.11.2018 tarihinde Azerbaycan Cumhuriyeti'nde tescil edilmiş ve ... adresinde bulunan O.Ş. İnşaat sınırlı sorumlu şirketinde (Ltd. Şti.) ... bana ait olan kayıtlı sermayenin % 50 (elli) hissemi Kafkas Yol Yapı İnş. San. Tic. A.Ş.ne ... karşılığında sattım. ...” ifadelerine yer verildiği tespit edilmiştir.

Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi resmi internet sitesinde yapılan inceleme neticesinde; Ata Alt. End. A.Ş. tarafından O.Ş. İnşaat MMC'nin %100 payının edinildiğine dair bir tescilin ilan edilmediği, sunulan ortaklık tespit belgesindeki “Pay Sahipliğine Dayanan Hakim Ortaklık Durumunun Tescil Tarihi” bölümünde beyan edilen tarih ve yevmiye numarası bilgilerinin ise “Hissenin Alım Satım Anlaşması” başlıklı belgeye ilişkin noter tasdik bilgilerinin olduğu anlaşılmıştır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hüküm ve açıklamalarından; bağlı ortak tarafından yurtdışında gerçekleştirilen işlere ait iş bitirme belgelerinin, ihalelere katılımda hâkim ortak tarafından kullanılabileceği, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 195'inci maddesine göre, bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak; oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkını haizse veya kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturuyorsa veya bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa, birinci şirketin hâkim şirket diğerinin bağlı şirket olduğu, anılan maddenin

ikinci fıkrası gereğince de pay çoğunluğunun hâkimiyete karine teşkil ettiği, şirketler topluluğunda hâkim teşebbüsün topluluğa dâhil şirketlerden birinde belirli pay oranlarına sahip olması veya bu oranların altına düştüğü hallerde veya tek pay sahipliği durumlarında bu teşebbüs yönünden tescil ve ilan zorunluluğunun olduğu, tescil ve ilan yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinin ise teşebbüs açısından hukuki sonuçlar doğuracağı, tescil ve ilan zorunluluğunun sadece hakimiyet sözleşmesi ile sınırlandırılmadığı pay edinmek/payların çoğunluğuna sahip olmak suretiyle hakimiyet kurulması halinde de tescil ve ilan zorunluluğu bulunduğu, şirketler topluluğunu oluşturan şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye’de ise, Türk Ticaret Kanunu’ndaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanacağı, kamu ihale mevzuatında söz konusu bildirim, tescil ve ilan yükümlülüklerinin usulüne uygun biçimde yapılmış olması ve bu hususları tevsik eden “Standart Form-KİK031.4/Y- Kanun Kapsamındaki İdarelere Taahhüt Edilenler Dışında Yurt Dışında Gerçekleştirilen İşler İçin Düzenlenen Belgeler Kullanılmasına İlişkin Ortaklık Tespit Belgesi”nin teklif kapsamında sunulması gerektiğinin hüküm altına alındığı anlaşılmaktadır.

Yapılan tespitler çerçevesinde; ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi İş Ortaklığının pilot ortağı Ata Alt. End. A.Ş. tarafından sunulan ortaklık tespit belgesinde anılan pilot ortağın 28.05.2019 tarihinde O.Ş. İnşaat MMC’nin %100 payını elde ederek hakim ortağı olduğunun beyan edildiği, söz konusu belgenin “Hakim Ortağa İlişkin Hakların Donması veya Hakimiyetin Hukuka Aykırı Biçimde Kullanılması Durumlarının Ortaya Çıkıp Çıkmadığı” ve “Şirketler Topluluğu İlişkisine İlişkin Bildirim, Tescil ve İlan Yükümlülüklerinin Usulüne Uygun Biçimde Yapılıp Yapılmadığı” başlıklı bölümlerinin ise boş bırakıldığı, anılan ortak tarafından sunulan Ticaret Sicili Gazeteleri ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi resmi

internet sitesinde yapılan inceleme neticesinde, Ata Alt. End. A.Ş. tarafından O.Ş. İnşaat MMC'nin %100 payının edinildiğine dair bir tescilin ilan edilmediğinin anlaşıldığı, dolayısıyla gerek Türk Ticaret Kanunu'nda gerekse ihale mevzuatında açıkça yer verilen tescil ve ilan yükümlülüklerinin yerine getirilmediği, bunun yanı sıra "Hakim Ortağa İlişkin Hakların Donması veya Hakimiyetin Hukuka Aykırı Biçimde Kullanılması Durumlarının Ortaya Çıkıp Çıkmadığı" ve "Şirketler Topluluğu İlişkisine İlişkin Bildirim, Tescil ve İlan Yükümlülüklerinin Usulüne Uygun Biçimde Yapılıp Yapılmadığı" bölümlerini boş bırakılması nedeniyle (KİK.031.1/Y) standart formuna uygun belge sunulmadığı anlaşıldığından; söz konusu ortağın iş deneyiminin tevsikine ilişkin sunduğu belgelerin mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil ettiği tespit edilmiş olup bu itibarla yurtdışından elde edilen iş bitirme belgesinin şirketler topluluğu ilişkisi içinde kullanılmasına ilişkin mevzuatta hüküm altına alınan koşulların gerçekleştirilmediği anlaşıldığından; anılan İş Ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan; başvuru sahibinin anılan ortak tarafından sunulan iş deneyim belgesinin düzenlenme koşullarına ilişkin iddiaları (Belgeye konu işin gerçekleştirilmediği, sözleşme taraflarının ve tutarının hatalı olduğu, sözleşme bilgilerinin teyit edilmesi gerektiği, sunulan belgelerin ve tercümelerinin onay işlemlerinin uygun olmadığı) incelendiğinde; söz konusu iddialar ile ilgili olarak T.C. Dışişleri Bakanlığı kanalıyla inceleme ve araştırma yapılması gerekmekle birlikte, iş deneyiminin tevsikine ilişkin sunulan ortaklık tespit belgesinin mevzuat hükümleri gereği taşıması gereken koşulları karşılamadığı göz önüne alındığında; usul ekonomisi gereği, söz konusu iddiaya ilişkin inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Toplantı No	: 2022/004
--------------------	------------

Gündem No	: 26
Karar Tarihi	: 19.01.2022
Karar No	: 2022/UY.II-112