

**Türk Ticaret Kanunu
hükümlerine göre sermaye
şirketlerinde, sermaye
artırımlarının şirket genel
kurullarınca yapılabileceği,
genel kurul toplantılarında
Gümrük ve Ticaret
Bakanlığının temsilcisinin de
yer alması gerektiği, genel
kurul toplantılarının
tutanağa bağlanacağı,
tutanağın toplantı başkanlığı
ve Bakanlık temsilcisi
tarafından imzalanacağı, aksi
hâlde geçersiz olacağı,
yönetim kurulunun tutanağın
noterce onaylanmış bir
suretinin derhâl ticaret**

**sicili müdürlüğüne vermek ve
bu tutanakta yer alan tescil
ve ilana tabi hususları
tescil ve ilan ettirmekle
yükümlü olduğu, tutanağın
ayrıca hemen şirketin
internet sitesine konulacağı,
sermaye artırımını kararının
tarar tarihinden itibaren üç
ay içerisinde tescil
ettirilmesi gerektiği,
kararın üçüncü kişilere karşı
tescilden önce hüküm ifade
etmeyeceği, buna göre sermaye
artırımını işleminin hüküm
ifade edebilmesi için,
ticaret siciline tescil ve
Ticaret Sicil Gazetesinde**

ilan edilmesinin bir zorunluluk olduğu genel kurul toplantısında bakanlık temsilcisi yer almadığından bu genel kurul kararının geçerli olmayacağı, sermaye artırımına ilişkin bakanlık temsilcisi ile yapılan genel kurul kararının esas alınması gerektiğı, Kanun hükümlerinin emredici nitelikte olduğu, şirket iradesinin sermaye artırımını yapılacağına yönelik olduğundan bahisle sermaye artırımının yapıldığının kabulüne olanak bulunmadığından, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama

Yönetmeliği'nin "Bilanço veya eşdeğer belgeler" başlıklı 35'inci maddesi gereği ihalenin yapıldığı yıldan önceki yıla ait bilanço verilerine göre aktif varlıkların ne kadarının öz kaynaklardan oluştuğunu gösteren öz kaynak oranının (öz kaynaklar/toplam aktif) en az 0,15 olması gerektiği, ihalenin yapıldığı tarih dikkate alındığında değerlendirmede yıl bilançosu verilerinin dikkate alınması gerektiği, firmanın sermaye artırımını gerçekleştirdiğinden,

yeterlik kriteri olarak istenilen özkaynak oranını 0,15'e eşit veya daha büyük olması gerekirken, sermaye artırımını öncesi anılan oran 0,0442 olarak hesaplandığından İş Ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği anlaşıldığından dava konusu işlemlerde hukuka uyarlılık bulunmamaktadır.

Toplantı No	: 2015/076
Gündem No	: 19
Karar Tarihi	: 30.12.2015
Karar No	: 2015/MK-523

<u>Şikayetçi:</u>
Eskikale İnşaat Nak. Petr. Madencilik ve Turz. San. Tic. A.Ş. – Ölmez İnş. Elekt. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı
<u>İhaleyi Yapan Daire:</u>
Karayolları 2. Bölge Müdürlüğü
<u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u>
03.04.2015 / 30776
<u>Başvuruya Konu İhale:</u>
2014/143325 İhale Kayıt Numaralı "Akhisar Çevre Yolu (Km:0+000-13+136 Arası) Toprak Tesviye, Sanat Yapıları, Köprü, Üstyapı Ve Bsk İşi" İhalesi
<u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u>
<u>Karar:</u>

Karayolları Genel Müdürlüğü 2. Bölge Müdürlüğü tarafından 12.12.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2014/143325 ihale kayıt numaralı "Akhisar Çevre Yolu (Km:0+000-13+136 Arası) Toprak Tesviye, Sanat Yapıları, Köprü, Üstyapı ve BSK İşi" ihalesine ilişkin olarak Eskikale İnşaat Nak. Petr. Madencilik ve Turz. San. Tic. A.Ş. – Ölmez İnş. Elekt. Taah. San. ve Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığının 03.04.2015 tarih ve 30776 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 03.04.2015 tarihli dilekçe ile doğrudan itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 03.06.2015 tarihli ve 2015/UY.I-1528 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Özce İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti. vekili tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 17. İdare Mahkemesinin E: 2015/2105, K: 2015/1419 sayılı kararında, "...Dosyanın incelenmesinden, Karayolları Genel Müdürlüğü 2. Bölge Müdürlüğü tarafından 12.12.2014 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan Akhisar Çevre Yolu (Km: 0+000-13+136 Arası) Toprak Tesviye, Sanat Yapılan, Köprü, Üstyapı ve BSK işi ihalesine 26 isteklinin teklif verdiği, 16.01.2015 tarihli ihale komisyonu kararı ile ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak Eskikale İnş. Nak. Pet. Tur. San. Tic. A.Ş. – Ölmez İnş. Elek. Taah. San. Tic. Ltd. Şti. iş ortaklığının (Eskikale-Ölmez İş Ortaklığı) belirlendiği ekonomik açıdan ikinci teklif sahibi tarafından yapılan şikayet başvurusu üzerine ihaleyi yapan idarece Eskikale-Ölmez İş Ortaklığının pilot ortağının öz kaynak oranı yeterlilik kriterini sağlayamadığından bahisle teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verildiği, Eskikale-Ölmez iş ortaklığı tarafından yapılan itirazen şikayet başvurusu sonucu dava konusu 03/06/2015 tarih ve 2015/UY.I-1528 sayılı Kamu İhale Kurulu kararı ile Eskikale-Ölmez İş Ortaklığının öz kaynak oranının yeterlilik kriterini sağladığı belirtilerek teklifinin değerlendirmeye alınmasına karar verilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu olayda, Eskikale-Ölmez İş Ortaklığının pilot ortağı olan Eskikale İnş. Nak. Pet. ve Tur. San. Tic. A.Ş.'nin 1.000.000,00 TL olan sermayesini 07.02.2014 tarihli Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanan ilan ile 5.000.000,00 TL'ye çıkardığı bu duruma ilişkin Eskikale firmasının Diyarbakır 3. Noterliği tarafından 09.12.2013 tarih ve 27794 sayı ile tasdik edilmiş olan 09.12.2013 tarihli yönetim kurulu kararı üzerine yapılan ve adı geçen Noterlik tarafından 30.12.2013 tarih ve 33790 sayı ile tasdik edilmiş olan 27.12.2013 tarihli genel kurul sermaye artırımını kararına ilişkin tescil talebinde bulunulduğu ancak genel kurul toplantısının Bakanlık temsilcisi nezaretinde yapılmamış olması nedeniyle kararın tescil edilemeyeceğinin şirket yetkililerine söylenmesi üzerine aynı Noterlik tarafından 30.12.2013 tarih ve 33789 sayı ile tasdikli 27.12.2013 tarihli yönetim kurulu kararını müteakip 10.01.2014 tarihinde Bakanlık temsilcisi refakatinde şirket olağanüstü genel kurul toplantısının yapıldığı ve toplantıda alınan kararın 16.01.2014 tarihinde tescil edildiği, Kamu İhale Kurulu tarafından sermaye artırımını zamanında ve usulüne uygun yapıldığından bahisle yeterlilik kriteri olan öz kaynak oranının sermaye artımı yapılmış şekilde hesap edilerek karar verildiği görülmüştür.

Bu durumda, dava konusu uyuşmazlığın anonim şirketlerinin sermayesinin ne şekilde artırılacağı ve bu sermaye artırımının hangi usul ve hallerde gerçekleşmiş sayılacağından kaynaklandığı, yukarıda anılan Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre sermaye şirketlerinde, sermaye artırımlarının şirket genel kurullarınca yapılabileceği, genel kurul toplantılarında Gümrük ve Ticaret Bakanlığının temsilcisinin de yer alması gerektiği, genel kurul toplantılarının tutanağa bağlanacağı, tutanağın toplantı başkanlığı ve Bakanlık temsilcisi tarafından imzalanacağı, aksi hâlde geçersiz olacağı, yönetim kurulunun tutanağın noterce onaylanmış bir suretinin derhâl ticaret sicili müdürlüğüne vermek ve bu tutanakta yer alan tescil ve ilana tabi hususları tescil ve ilan ettirmekle yükümlü olduğu, tutanağın ayrıca hemen şirketin internet sitesine konulacağı, sermaye artırımını kararının tarar tarihinden itibaren üç ay içerisinde tescil ettirilmesi gerektiği, kararın üçüncü kişilere karşı tescilden önce hüküm ifade etmeyeceği, buna göre sermaye artırım işleminin hüküm ifade edebilmesi için, ticaret siciline tescil ve Ticaret Sicil Gazetesinde ilan edilmesinin bir zorunluluk olduğu 27.12.2013 tarihli genel kurul toplantısında bakanlık temsilcisi yer almadığından bu genel kurul kararının geçerli olmayacağı, sermaye artırımına ilişkin 10.01.2014 tarihli bakanlık temsilcisi ile yapılan genel kurul kararının esas alınması gerektiği, Kanun hükümlerinin emredici nitelikte olduğu, şirket iradesinin sermaye artırımını yapılıncasına yönelik olduğundan bahisle sermaye artırımının 2013 yılında yapıldığının kabulüne olanak bulunmadığından, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Bilanço veya eşdeğer belgeler" başlıklı 35'inci maddesi gereği ihalenin yapıldığı yıldan önceki yıla ait bilanço verilerine göre aktif varlıkların ne kadarının öz kaynaklardan oluştuğunu gösteren öz kaynak oranının (öz kaynaklar/toplam aktif) en az 0,15 olması gerektiği, ihalenin 12.12.2014 tarihinde yapıldığı dikkate alındığında değerlendirmede 2013 yılı bilançosu verilerinin dikkate alınması gerektiği, Eskikale firmasının sermaye artırımını 10.01.2014 tarihinde gerçekleştirdiğinden, yeterlik kriteri olarak istenilen öz kaynak oranını 0,15'e eşit veya daha büyük olması gerekirken, sermaye artırımını öncesi anılan oran 0,0442 olarak hesaplandığından Eskikale-Ölmez İş Ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği anlaşıldığından dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline..." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, 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 hükmüne bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin 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.

Açıklanan nedenlerle, anılan Kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerektiğinden,

1-Kamu İhale Kurulunun 03.06.2015 tarihli ve 2015/UY.I-1528 sayılı Kurul kararının iptaline,

2-Anılan mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda 4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.

Mahmut GÜRSES Başkan		
Kazım ÖZKAN II. Başkan	Ali Kemal AKKOÇ Kurul Üyesi	Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi
Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Dr. Mehmet AKSOY Kurul Üyesi	