

ihaleye katılan Anonim şirketlerin ortaklık yapılarının alınacak bir kararla çok kolay bir şekilde değiştirilebildiği ve dolayısıyla hisse devirlerine ilişkin kararların gazetede yayımlanmasının mümkün olmadığı iddia edilmekte ise de pay defteri veya benzeri bir belge ile ihaleye katılımda yeterlik kriteri olan tüzel kişiliğin son ortaklık durumunun tevsik edilebileceği anlaşılmasının gerektiği

ihaleye katılan Anonim

şirketlerin ortaklık yapılarının alınacak bir kararla çok kolay bir şekilde değiştirilebildiği ve dolayısıyla hisse devirlerine ilişkin kararların gazetede yayımlanmasının mümkün olmadığı iddia edilmekte ise de pay defteri veya benzeri bir belge ile ihaleye katılımda yeterlik kriteri olan tüzel kişiliğin son ortaklık durumunun tevsik edilebileceği anlaşılmasının gerektiği

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Anonim Şirket" başlıklı dördüncü kısımdaki "Nama yazılı payların ve pay senetlerinin devrinde ilke" başlıklı 490'ıncı maddesinde "(1) Kanunda veya esas sözleşmede aksi öngörülmedikçe, nama yazılı paylar, herhangi bir sınırlandırmaya bağlı olmaksızın devredilebilirler.

(2) Hukuki işlemle devir, ciro edilmiş nama yazılı pay

senedinin zilyetliđinin devralana geçirilmesiyle yapılabilir.” hükmü,

Anılan Kanun’un anonim Şirketlerde pay defterinde tutulacak kayıtlara ilişkin 499’uncu maddesinde “(1) Şirket, senede bađlanmamıŐ pay ve nama yazılı pay senedi sahipleriyle, intifa hakkı sahiplerini, ad, soyad, unvan ve adresleriyle, pay defterine kaydeder.

(2) Payın usulüne uygun olarak devredildiği veya üzerinde intifa hakkı kurulduğu ispat edilmediği sürece, devralan ve intifa hakkı sahibi pay defterine yazılamaz.

(3) Şirket, kaydın yapıldığını pay senedine iŐaret eder.

(4) Őirketle iliŐkilerde, sadece pay defterinde kayıtlı bulunan kimse pay sahibi ve intifa hakkı sahibi olarak kabul edilir.

(5) Merkezi Kayıt KuruluŐu tarafından kayden takibi yapılan nama yazılı paylara ilişkin Sermaye Piyasası Kanunu hükümleri ile ilgili diğer düzenlemeler saklıdır.” hükmü yer almaktadır.

İhale ilan tarihi (10.09.2020) itibariyle yürürlükte bulunan Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliđi’nin “Aday veya isteklinin mesleki faaliyetini sürdürdüğünü ve teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler” başlıklı 36’ncı maddesinde “(1) İhalelere katılacak aday veya istekliler tarafından,

a) Gerçek kişi olması halinde, noter tasdikli imza beyannamesinin,

b) Tüzel kişi olması halinde, ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, yeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret

Sicil Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicil Gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicil Gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirkülerinin,

teklif kapsamında sunulması zorunludur...” hükmü,

İhale tarihi (05.10.2020) itibariyle yürürlükte bulunan Kamu İhale Genel Tebliği'nin “Tüzel kişilerin teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler” başlıklı 10/A maddesinde “10/A.1. İhaleye katılabilmek için başvuru veya teklif dosyasında sunulması gereken, tüzel kişi aday ve isteklilerin teklif vermeye yetkili olduğu hususunda son durumu gösterir belgelere ilişkin mevzuatta geçen “tüzel kişi ortakları” ifadesinden, bu ortakların ilgisine göre ad, soyad/ticaret unvanı, T.C. kimlik numarası/vergi kimlik numarası ile ortaklık oranları (halka arz edilen hisseler hariç); “tüzel kişilerin yönetimindeki görevliler” ifadesinden ise, teklif veya başvuru mektubu ya da (Değişik ibare: 30/09/2020-31260 R.G./5. md.) sözleşme imzalamaya ve sözleşmenin yürütülmesi konusunda yetkili olanlar da dahil olmak üzere; tüzel kişiliği temsile ve yönetime yetkili kişilerin ad, soyad/ticaret unvanı, T.C. kimlik numarası/vergi kimlik numarası anlaşılır. Ancak, bu bilgileri göstermek üzere teklif ekinde sunulan belgelerde T.C. kimlik numaralarının beyan edilmemesi veya beyan edilen T.C. kimlik numaralarının teyit edilememesi durumunda teklif bu gerekçe ile değerlendirme dışı bırakılmaz.” açıklaması yer almaktadır.

İdari Şartname'nin “İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7'nci maddesinde “7.1. İsteklilerin ihaleye katılabilmeleri için aşağıda sayılan belgeleri teklifleri kapsamında sunmaları gerekir:

...

b) Teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren imza beyannamesi veya imza sirküleri;

1) Gerçek kişi olması halinde, noter tasdikli imza beyannamesi,

2) Tüzel kişi olması halinde, ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicil Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicil Gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicil Gazeteleri veya bu hususları gösteren belgeler ile tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirküleri" düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümleri ve doküman düzenlemesinden; ihaleye katılımda isteklilerde aranılan yeterlilik kriterlerinden birinin ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicili Gazetesi, bu bilgilerin tamamının bir Ticaret Sicili Gazetesinde bulunmaması halinde, bu bilgilerin tümünü göstermek üzere ilgili Ticaret Sicili Gazeteleri veya bu hususları gösteren ilgili belgelerin (pay defteri vb.) sunulması olarak belirlendiği anlaşılmıştır.

Ayrıca, Türk Ticaret Kanunu'nun aktarılan hükümlerinden anonim şirketlerde pay/hisse devirlerinin şirkete karşı geçerli olabilmesi için pay defterine kaydedilmesi gerektiği, pay defterinde kayıtlı bulunan kişilerin ortak sıfatını haiz olduğu, devrin geçerli olabilmesi için ticaret siciline tescili ve Ticaret Sicil Gazetesinde ilanının zorunlu olmadığı anlaşılmış olmakla birlikte söz konusu yeterlik kriterinin

tevsiki için Ticaret Sicili Gazetesi dışında bu hususları gösteren ilgili belgelerin de sunulabileceği dikkate alındığında, Ticaret Sicili Gazetesinin son durumu göstermeyeceği gerekçesiyle sunulmamasının yerinde olmadığı anlaşılmıştır.

Yapılan incelemede, idare tarafından başvuru sahibine ait teklifin "10.12.2019 tarihli Ticaret Sicili Gazetesinde tüzel kişiliğin temsil ve yönetim kuruluna ilişkin bilgilerin yer aldığı, ancak ortaklık hisse oranlarının gösterilmediği" gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı görülmüştür.

Başvuru sahibi tarafından teklif dosyası kapsamında imza sirkülerinin, 07.12.2016 tarihli ve 9214 sayılı ile 10.12.2019 tarihli ve 9969 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi nüshalarının sunulduğu görülmüştür.

07.12.2016 tarihli ve 9214 sayılı Ticaret Sicili Gazetesinde tescil edilen hususun "temsil, ilzam ve sermaye artırımını" olduğu,

10.12.2019 tarihli ve 9969 sayılı Ticaret Sicili Gazetesinde tescil edilen hususun "yönetim kurulu ve yetkililer olduğu" ve idarece EKAP üzerinden yapılan sorgulama çıktısında tüzel kişiliğin yöneticilerine ilişkin bilgilerin yer aldığı görülmüştür.

Söz konusu belgelerde, tüzel kişiliğin yönetiminde bulunan ve temsile yetkili olan kişilere ilişkin bilgiler yer almakla

birlikte, tüzel kişiliğin ortaklarına ilişkin son durumu gösterir herhangi bir bilginin yer almadığı tespit edilmiştir.

Anonim şirket olan başvuru sahibi tarafından her ne kadar “anonim şirketlerin ortaklık yapılarının alınacak bir kararla çok kolay bir şekilde değiştirilebildiği ve dolayısıyla hisse devirlerine ilişkin kararların gazetede yayımlanmasının mümkün olmadığı” iddia edilmekte ise de, pay defteri veya benzeri bir belge ile ihaleye katılımda yeterlik kriteri olan tüzel kişiliğin son ortaklık durumunun tevsik edilebileceği anlaşıldığından başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu itibarla, başvuru sahibinin teklifinin bu gerekçeyle değerlendirme dışı bırakılmasının yerinde olduğu sonucuna varılmıştır.

Toplantı No	: 2020/054
Gündem No	: 54
Karar Tarihi	: 02.12.2020
Karar No	: 2020/UM.II-1990