Halka Açık Şirkette Pay Defteri

MAHKEME	KARAR TARİHİ	SONUÇ
Danıştay 13. Daire	14.10.2025	Onama

ESAS NO	KARAR NO	İLGİLİ HÜKÜMLER
2025/1618	2025/3125	SPKn 13, SPKn 30, TTK 417, TTK 493, 4734 sayılı Kanun 5 ve 53, Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği 7

ÖZET

Halka açık ortaklığın ihale teklifi, pay defterine dayanak yönetim kurulu kararı EKAP'a yüklenmediği gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmıştı. Danıştay, payların MKK'da kayden izlendiğini, devir sınırlaması yoksa yönetim kurulu kararı gerekmediğini belirterek iptal kararını onadı.

Bu kararın özeti ve değerlendirmesi
savun.av.tr/halka-acik-sirkette-pay-defteri-ihale-danistay-2025-3125/ →

Karar metni

Adalet Bakanlığı Bedesten sisteminde yayımlandığı hâliyle, değiştirilmeden aktarılmıştır. Taraf adları kaynakta anonimdir.

Danıştay 13. Daire Başkanlığı 2025/1618 E. , 2025/3125 K.

"İçtihat Metni"

T.C.

DANIŞTAY

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2025/1618

Karar No:2025/3125

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : ... Kurumu

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVACI) : ... Teknoloji Enerji ve Mühendislik A.Ş.

VEKİLİ : Av....

İSTEMİN KONUSU: ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ:

Dava konusu istem: İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünce 28/11/2024 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Asya Bölgesi Ölçüm Kontrol - Kontrol Altyapısı Bakım Onarım İşi" ihalesine ilişkin olarak davacı tarafından yapılan itirazen şikayet başvurusu üzerine eşit muamele ilkesi kapsamında yapılan inceleme sonucu tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik ... tarih ve ... sayılı Kamu İhale Kurulu (Kurul) kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesince verilen kararda; dava konusu Kurul kararının davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısmında; davacı tarafından EKAP'a yüklenen belgelerde, halka açıklık oranının 31/10/2024 tarihi itibarıyla %43,18, ...'ın ortaklık oranının %28,34 ve...'ın %28,48 olduğunun belirtildiği, Kurul kararının atıf yaptığı Merkezi Kayıt Kuruluşu A.Ş.'nin (MKK) ... tarih ve... sayılı yazısında, davacı şirket hakkında "şirketin paylarının 12-13/10/2024 tarihinde halka arz edildiği, söz konusu işlem sonucunda halka arz oranının %20 olduğu, ihalenin gerçekleştirildiği 28/11/2024 tarihinde şirketin halka açık paylarının sermayeye oranının %46,32 olduğu, yine bu tarihte SPK'nın ... tarih ve ... sayılı ilke kararı kapsamında hesaplanan fiili dolaşım oranının %46,18 olduğu" şeklinde görüş verildiği, fiili dolaşım oranının halka arz oranı olmadığı, fiili dolaşım oranının Sermaye Piyasası Kurulu'nun (SPK) ... tarih ve .../... sayılı kararı uyarınca MKK tarafından günlük olarak hesaplanıp kamuoyuna duyurulan bir oran olduğu, MKK'nın internet sitesi üzerinden yapılan incelemede, davacı şirketin 26/05/2025 tarihindeki fiili dolaşım oranının %61,60, 13/05/2025 tarihinde ise %57,62 olarak kamuoyuna duyurulduğu, bu kapsamda, davacının sunmuş olduğu halka açıklık oranının 31/10/2024 tarihine, davalı idarece değerlendirilen oranın ise 28/11/2024 tarihine ilişkin olduğu, dolayısıyla davacının beyanlarında bir çelişki olmadığı;

Öte yandan, davalı idarenin görüş talebi üzerine SPK'nın ... tarih ve E-... sayılı cevabi yazısında özetle, "Şirket esas sözleşmesine göre Şirket'in paylarının nama yazılı olduğu, halka açık ortaklıkların nama, hamiline yazılı paylarının devrinin MKK nezdinde elektronik ortamda gerçekleştirildiği, Borsada işlem gören şirketlerin, borsada işlem görsün görmesin tüm paylarının kayden izlendiği"; Halka Açık Ortaklıkların Nama Yazılı Paylarının Devrinde Yönetim Kurulu Kararı Alınmasına Gerek Olup Olmadığına ilişkin açıklama; "Şirket'in nama yazılı paylarının üçüncü kişilere devri için, kanuni veya esas sözleşmesel bir devir sınırlamasının bulunmadığı, dolayısıyla Şirket tarafından pay devrinin onaylanmasına yönelik yönetim kurulu kararı alınmasına da gerek olmadığı"; Nama Yazılı Payların Üçüncü Kişilere Devrine ve Borsaya Satışına İlişkin İşlemin Pay defterine Kayıt Zorunluluğuna ilişkin açıklama; "Sermaye Piyasası Kanunu'nun 13. maddesi ile payların devrinin ortaklıklar tarafından pay defterine kaydında ilgililerin başvurusuna gerek kalmaksızın MKK nezdinde ihraççılar itibarıyla tutulan kayıtların esas alınacağı hükme bağlanarak pay defterinin güncellenmesi sorununa kaydi sistem içinde bir çözüm bulunduğu, anılan maddenin, pay defterini güncellemek isteyen ortaklıklara esas alabilecekleri bir hak sahipliği kaydı göstermekte olduğu, ancak pay defterini güncelleme zorunluluğu getirmediği" şeklinde görüş bildirildiği;

Davacı şirket paylarının halka arz edildiği 2020 yılından sonra 2021, 2022 ve 2023 yıllarında ortaklık oranlarında değişiklikler olduğu, 2021 yılındaki değişikliklere ilişkin sunulan 2020/18 sayılı yönetim kurulu kararının; 2022 yılındaki değişikliklere ilişki... sayılı ve...sayılı yönetim kurulu kararlarının EKAP'a yüklendiği, 2020/18 sayılı yönetim kurulu kararının "Halka Arz Sürecine Geçişe" ilişkin olduğu ve sermaye artırımı neticesinde artan sermaye tutarı ile birlikte şirket ortakları...ve...'a ait payların bir kısmının halka arz edilmesi hususunu içerdiği, 2022/25 sayılı yönetim kurulu kararının "Bedelsiz Sermaye Arttırımının Tamamlanmasına" ilişkin olduğu, kararda iç kaynaklardan arttırılan sermaye tutarının pay sahiplerine dağıtılmasına karar verildiği, ihale tarihindeki (28/11/2024) son durumunu gösteren 2023 yılındaki değişikliklere ilişkin ise ...ve... sayılı yönetim kurulu kararlarının EKAP'a yüklendiği, 2023/51 sayılı yönetim kurulu kararının "Bedelli ve Bedelsiz Sermaye Arttırımına" ilişkin olduğu, kararda sermaye artırımına gidildiği ve arttırılan sermaye tutarının tamamının nama yazılı pay olarak ihraç edilmesine karar verildiği, davacı tarafından EKAP'a yüklenen pay defterinden,... ve ...'ın şirketin ortağı olduğu,...'ın ortaklık oranının %28,34 ve ...'ın %28,48 olduğunun anlaşıldığı, gerek ilk halka arz işleminde gerekse sermaye artırımı yoluyla yapılan halka arz işlemleriyle oluşan ve borsada işlem gören payların EKAP sistemine yüklenmesi gibi bir zorunluluğun bulunmadığı, pay defterlerinde bu tutarlar belirtilmese bile Sermaye Piyasası Kanunu hükümleri uyarınca MKK'nın kayıtlarının esas alınacağı anlaşıldığından, uyuşmazlık konusu Kurul kararının davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle hukuka aykırı bulunan dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI: Davalı idare tarafından, SPK'nın alınan görüş yazısından Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) pay devrinin pay defterine kaydına ilişkin hükümlerinin uygulanması gerektiği sonucuna varıldığı, TTK'nın 375. maddesinin (f) bendi hükmü uyarınca pay defterlerinin yönetim kurulu tarafından tutulacağının ve pay defterine kaydın yönetim kurulu kararına istinaden yapılacağının anlaşıldığı, davacı tarafından şirketin ortaklık yapısının son durumunu gösterir paylarının tutarını/oranlarını gösterir dayanak yönetim kurulu kararının EKAP'a yüklenmediği, mevcut yönetim kurulu kararlarının da ortaklık oranları bilgilerini ihtiva etmediği görüldüğünden, davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI: Davacı tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ...'IN DÜŞÜNCESİ: Dava konusu Kurul kararının hukuka uygun olduğu değerlendirildiğinden, temyiz isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması ve davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.
TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül ettiğinden yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE :

MADDİ OLAY :

İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünce 28/11/2024 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Asya Bölgesi Ölçüm Kontrol - Kontrol Altyapısı Bakım Onarım İşi" ihalesi ... Yapım Mimarlık Mühendislik Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve ... Altyapı İnşaat A.Ş. (...) iş ortaklığı üzerinde bırakılmış, davacının teklifi ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlenmiştir.

Davacı tarafından ... iş ortaklığının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği iddialarıyla yapılan itirazen şikayet başvurusu üzerine İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in 18. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında yapılan inceleme sonucunda tesis edilen dava konusu Kurul kararında, "EKAP'a yüklenen pay defterlerinden ... ve ...'ın şirketin ortağı olduğu anlaşılsa da bu durumu tevsik eden yönetim kurulu karar defteri ile kararın ilgili kısımlarının EKAP'a yüklenmediği, söz konusu yönetim kurulu kararlarında yalnızca şirket sermayesine ve sermayenin nama yazılı tutarına yer verildiği, ancak nama yazılı payların dağılımına ve pay sahiplerine ilişkin bilgilerin yer almadığı, dolayısıyla şirketin ortaklık yapısının son durumunu gösterir paylarının tutarını ve/veya oranlarını gösterir dayanak yönetim kurulu kararının EKAP'a yüklenmediği, mevcut yönetim kurulu kararının da şirketin ortaklarına ve ortaklık oranlarına ilişkin bilgileri ihtiva etmediği" gerekçesiyle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde düzeltici işlem belirlenmesine karar verilmiştir.

Bunun üzerine Kurul kararının değinilen kısmının iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel ilkeler" başlıklı 5. maddesinde, "İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur. (...)"; 53. maddesinin (b) bendinde, "Kurum, görevlerinin yerine getirilmesinde resmi ve özel bütün kurum, kuruluş ve kişilerden belge, bilgi ve görüş isteyebilir. Belge, bilgi ve görüşlerin istenilen süre içinde verilmesi zorunludur." kuralları yer almıştır.

Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliğinin "Gerçek ve tüzel kişilerin EKAP'a kaydı" başlıklı 7. maddesinin 5. fıkrasında; "EKAP'a kayıtlı olan; gerçek kişilerin kendileri ile vekil veya temsilcilerine; tüzel kişilerin kendileri, ilgisine göre, ortakları ve ortaklık oranları (halka arz edilen hisseler hariç)/üyeleri/kurucuları, teklif veya başvuru mektubu ya da sözleşme imzalamaya ve sözleşmenin yürütülmesi konusunda tüzel kişiliği temsile yetkili yönetimindeki görevliler ile vekil veya temsilcilerine ilişkin aşağıda yer alan bilgileri EKAP'a kaydetmeleri ve son başvuru veya ihale tarihinden ve sözleşme imzalamadan önce güncellemeleri zorunludur. Bu kişilerin;

a) Gerçek kişi olması halinde adı, soyadı ve T.C. kimlik numarası ile varsa işletme adı ve ticaret unvanı,

b) Tüzel kişi olması halinde ticaret unvanı, vergi kimlik numarası ile varsa işletme adı. Tüzel kişilerde; yönetimdeki görevliler ile ilgisine göre, ortaklar ve ortaklık oranlarına (halka arz edilen hisseler hariç)/üyelere/kuruculara ilişkin kayıt kapsamında ticaret sicil verileri esas alınır. Ayrıca anonim şirketlerde (tek ortaklı şirketler hariç) ortaklar ve ortaklık oranlarının kaydı kapsamında,

beyan edilen kişilere ilişkin pay defteri ile dayanağı yönetim kurulu karar defterinin ilgili kısımları; şirket niteliğinde olmayan tüzel kişilerde ise üyelerin veya kurucuların kaydı kapsamında Türkiye Ticaret Sicili Gazetelerinde yer almayan bilgileri içeren belgelerin ilgili kısımları da taranarak EKAP'a yüklenir. (...) kuralına yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Dosyanın incelenmesinden, davalı idarenin 11/02/2025 tarihli yazısıyla, 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (b) bendi kapsamında SPK'dan; 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelere katılımda isteklilerin tüzel kişi olması halinde, yönetimindeki görevlileri ile ortakları ve ortaklık oranlarına (halka arz edilen hisseler hariç), üyelerine-kurucularına ilişkin bilgi/belgeleri sunmaları gerektiği, ihaleye katılanın anonim şirket olması durumunda; şirketin ortaklık yapısı ve ortaklık oranlarına ilişkin olarak pay defteri ve beraberinde pay defterine dayanak teşkil eden yönetim kurulu karar defterinin ilgili kısımlarının sunulması gerektiği, davacı şirketin belli bir oranda halka arz edildiği, geri kalan şirket paylarının ise nama yazılı olarak ortaklar arasında paylaşıldığı belirtilerek,

- Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümleri uyarınca uygulanan nama yazılı payların devir usulü ile halka arz edilen anonim şirketlerde nama yazılı payların devir usulü ve esasları arasında TTK veya Sermaye Piyasası Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca farklılık bulunup bulunmadığı,

- Halka arz edilen anonim şirketlerde nama yazılı payların devrinde;

Nama yazılı payların üçüncü kişilere devrine ve/veya borsaya satışına ilişkin işlemlerin pay defterine kaydedilmesinin gerekip gerekmediği, diğer bir ifadeyle buna ilişkin bir zorunluluk bulunup bulunmadığı,

Nama yazılı payların üçüncü kişilere devrine ve/veya borsaya satışına ilişkin yönetim kurulu kararı alınmasının gerekip gerekmediği, diğer bir ifadeyle buna ilişkin bir zorunluluk bulunup bulunmadığı hususunda görüş istenilmiştir.

SPK'nın 19/02/2025 tarihli yazısında; TTK ve 6362 sayılı Kanun hükümleri ve Sermaye Piyasası Kanunu ikincil düzenlemeleri uyarınca konu incelenerek, TTK'da kural olarak anonim şirketlerin nama yazılı paylarının devrinde "serbest devir" ilkesinin benimsendiği, bununla birlikte kanuni sınırlama nedenleri ve şirket esas sözleşmesine konulacak hükümlerle payların devrinin sınırlandırılabileceği ya da yasaklanabileceği, TTK kapsamında senede bağlanmış nama yazılı payların devri için pay senedinin ciro edilmesi, zilyetliğinin devri ve pay devrinin pay defterine işlenmesi gerekmekteyken, nama yazılı pay senede bağlanmamış veya pay senedi henüz bastırılmamış ise, çıplak pay olarak adlandırılan bu payların devrinin Türk Borçlar Kanunu'nun 183. maddesi ve devamındaki alacağın devri hükümlerine göre gerçekleştirileceği, buna göre de payın devri için yazılı devir sözleşmesi yapılması ve pay devrinin pay defterine işlenmesi gerektiği, bununla birlikte pay defterine kaydın, pay devrinin geçerliği açısından kurucu bir şart olmasa da şirkete ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilme şartı olduğu;

6362 sayılı Kanun kapsamında ise payların, menkul kıymet niteliğinde bir sermaye aracı olduğu, Kanun'un 13. maddesi uyarınca, kaydi sermaye piyasası araçlarının nama veya hamiline yazılı

olmalarına bakılmaksızın isme açılmış hesaplarda MKK tarafından izlendiği, davacı şirketin paylarının halka arzına ilişkin izahnamenin 24/09/2020 tarihinde Kurullarınca onaylandığı, şirket paylarının 19/10/2020 tarihinden itibaren Borsada işlem gördüğü, halka açık ortaklık statüsünde bulunan davacı şirketin sermaye piyasası mevzuatına uygun esas sözleşmesinin "Sermaye ve Paylar" başlıklı 6. maddesinin dördüncü fıkrasında "Sermayeyi temsil eden paylar nama yazılı olup, bu paylar kaydileştirme esasları çerçevesinde kayden izlenir." hükmüne yer verildiği, dolayısıyla, şirketin paylarının nama yazılı olduğu ve MKK nezdinde kayden izlendiği;

Sermaye piyasası mevzuatı kapsamında payları borsada işlem gören ortaklıkların paylarının kayden ihracının zorunlu olduğu, kaydileştirilmiş paylar için senet bastırılmasının mümkün bulunmadığı, ayrıca bu paylar, nama veya hamiline yazılı olmalarına bakılmaksızın isme açılmış hesaplarda izlendiğinden, devir prosedürü bakımından TTK'da yer verilen farklılaştırılmış uygulamanın ortadan kaldırıldığı, halka açık ortaklıkların nama/hamiline yazılı paylarının devrinin MKK nezdinde elektronik ortamda gerçekleştirildiği;

Borsada işlem gören şirketlerin, borsada işlem görsün görmesin tüm paylarının kayden izlendiği, payların borsada devrinde, payı devreden ve devralanın yatırım kuruluşlarına verdikleri alım satım emirlerinin eşleşmesi üzerine, takasın tamamlanmasının ardından MKK nezdinde izlenen yatırımcı hesabına ya da MKK'daki ilgili hesaplara aktarılması ile birlikte satışın tamamlandığı, payların borsa dışında, payı devreden ve devralan arasında yapılan bir pay devri sözleşmesi çerçevesinde devrinde ise; 6362 sayılı Kanun'un 13. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan hüküm uyarınca, kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesinde, MKK'ya yapılan bildirim tarihinin esas alınacağı;

Halka açık ortaklıkların nama yazılı paylarının devrinde yönetim kurulu kararı alınmasına gerek olup olmadığı yönünden, TTK'nın 493. maddesinde, borsaya kote edilmemiş nama yazılı paylar bakımından şirketin, esas sözleşmede öngörülmüş önemli bir sebebi ileri sürerek veya devredene, paylarını başvurma anındaki gerçek değeriyle, kendi veya diğer pay sahipleri ya da üçüncü kişiler hesabına almayı önererek, onay istemini reddedebileceği ve pay sahipleri çevresinin bileşimine ilişkin esas sözleşme hükümleri, şirketin işletme konusu veya işletmenin ekonomik bağımsızlığı yönünden onayın reddini haklı gösteriyorsa, önemli sebep oluşturacağının düzenlendiği, dolayısıyla, nama yazılı payların ancak şirket onayıyla devredilebileceğinin öngörülmek istenmesi halinde bunun dayanağını teşkil eden önemli ve/veya haklı sebeplerin TTK'nın 493. maddesine uygun olarak esas sözleşmede çok net bir şekilde tanımlanması gerektiği; esas sözleşmede bu yönde bir belirleme bulunması halinde, devir için gerekli olan onay verilmediği sürece, payların mülkiyetinin ve paylara bağlı tüm hakların TTK'nın 494. maddesi gereğince devredende kalacağı, diğer yandan, esas sözleşmede bu yönde bir belirleme yer almasa da şirket yönetim kurulunun devredene, paylarını, başvurma anındaki gerçek değeriyle, kendi veya diğer pay sahipleri ya da üçüncü kişiler hesabına almayı önererek devre onay vermemesinin de TTK'nın 493. maddesinin 1. fıkrası uyarınca mümkün olduğu, keza 493. maddenin 3.fıkrası gereği devralan, payları kendi adına ve hesabına aldığını açıkça beyan etmezse şirketin devrin pay defterine kaydını reddedebileceği, 6362 sayılı Kanun'un 137. maddesinin son fıkrası uyarınca halka açık ortaklıkların borsada işlem görmeyen payları için de TTK'nın 493. ve 494. maddelerinin uygulanacağı;

Borsaya kote edilmiş nama yazılı paylar bakımından ise, borsada işlem gören payların borsada satışında TTK'nın 495. maddesinin uygulanamayacağı; borsaya kote edilmiş nama yazılı payların borsa dışında iktisap edilmeleri halinde ise, TTK'nın 497.maddesinin 1. fıkrası uyarınca, esas sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, pay sahipliği sıfatının TTK'nın 498. maddesinde belirtilen sürede (20 gün içerisinde) şirket tarafından onaylanmasının gerekeceği, bu durumda şirketin, pay sahipliği istemini TTK'nın 495. maddesinin birinci fıkrası uyarınca esas sözleşmede belirtilmek kaydıyla, iktisabın belli bir oranın üzerine çıkması durumunda ve devralan payları kendi ad ve hesabına aldığını açıkça beyan etmezse, payların pay defterine kaydını reddedebileceği, bununla birlikte, borsaya kote edilmiş payların iktisabı, miras, mirasın paylaşımı, eşler arası mal rejimi hükümleri veya cebri icra yoluyla gerçekleşmişse iktisabın pay defterine kaydı talebinin reddedilemeyeceği, söz konusu durumlarda ne yüzdesel ne de başka bir sınırlamanın geçerli olacağı;

İncelenen şirket esas sözleşmesinin "Sermaye ve Paylar" başlıklı 6. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan, "Çıkarılmış sermaye muvazaadan ari şekilde tamamen ödenmiştir." hükmünden şirket paylarının bedellerinin tamamen ödendiği ve TTK'nın 491. maddesi kapsamında pay devrinin sınırlanmasına olanak tanıyabilecek bir durumun bulunmadığı; şirket esas sözleşmesinin anılan maddesinin altıncı fıkrasında, "Paylar, Türk Ticaret Kanunu, Sermaye Piyasası Kanunu, işbu esas sözleşme ve ilgili mevzuat hükümlerine göre serbestçe devredilebilir." hükmüne yer verildiği, bu kapsamda şirket tarafından esas sözleşmede TTK'nın 492. ve devamı maddeleri uyarınca nama yazılı payların devri için bir sınırlama öngörülmediğinin anlaşıldığı; Bununla birlikte, TTK'nın 493. maddesinin 1. ve 3. fıkralarında belirtilen red sebeplerinin somut olayda varlığının taraflarınca teyit ve tespit edilemediği; bu kapsamda şirketin nama yazılı paylarının üçüncü kişilere devri için TTK'nın 493. maddesinin 1 ve 3. fıkralarında yazılı red nedenlerinin bulunmadığı varsayımı altında, kanuni veya esas sözleşmesel bir devir sınırlamasının bulunmadığı, dolayısıyla şirket tarafından pay devrinin onaylanmasına ilişkin olarak yönetim kurulu kararı alınmasına gerek olmadığının değerlendirildiği;

Nama yazılı payların üçüncü kişilere devrine ve borsaya satışına ilişkin işlemin pay defterine kayıt zorunluluğu yönünden ise, 6362 sayılı Kanun'un 13. maddesinde, sermaye piyasası araçlarının ve bu araçlara ilişkin hakların MKK tarafından izleneceği, pay devirlerinin pay defterine kaydında, ilgililerin başvurusuna gerek kalmaksızın MKK nezdinde izlenen kayıtların esas alınacağı düzenlenmiş ise de, TTK'nın 417. maddesinin 1. ve 2. fıkraları ile 6362 sayılı Kanun'un 30. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, halka açık ortaklıklar için pay defterinin tutulması uygulaması devam etmekle birlikte pay sahipliğinin ortaklığa ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi bakımından MKK kayıtlarının esas alınmakta olduğu, 6362 sayılı Kanun'un 13. maddesi ile payların devrinin ortaklıklar tarafından pay defterine kaydında ilgililerin başvurusuna gerek kalmaksızın MKK nezdinde ihraççılar itibarıyla tutulan kayıtların esas alınacağı hükme bağlanarak pay defterinin güncellenmesi sorununa kaydi sistem içinde bir çözüm getirildiği, anılan maddenin, pay defterini güncellemek isteyen ortaklıklara esas alabilecekleri bir hak sahipliği kaydı göstermekte olduğu, ancak pay defterini güncelleme zorunluluğu getirmediği;

Bu itibarla, nama yazılı payların borsada devri halinde MKK'nın bildirimi üzerine, borsa dışında devri halinde devralanın Şirkete başvuruda bulunması üzerine - Şirket Esas Sözleşmesinde red nedenlerinin bulunmadığı ve TTK'nın 493. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarındaki red nedenlerinin de somut olayda gerçekleşmediği varsayımı altında- pay defterine kayıt yapılmasının mümkün olduğu yönünde görüş bildirilmiştir.

SPK'nın söz konusu görüşüne göre, halka açık şirketlerin, borsada işlem görsün görmesin tüm paylarının kayden izlendiği, kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesinde MKK'ya yapılan bildirim tarihinin esas alınacağı, kanuni veya esas sözleşmesel bir devir sınırlamasının bulunmaması halinde, şirket tarafından pay devrinin onaylanmasına ilişkin olarak yönetim kurulu kararı alınmasına gerek bulunmadığı, halka açık ortaklıklar için pay defterinin tutulması uygulamasına devam edilmekle birlikte, pay sahipliğinin ortaklığa ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi bakımından MKK kayıtlarının esas olduğu, pay defterinin güncellenmesi sorununa kaydi sistem içinde 6362 sayılı Kanun'un 13. maddesi ile getirilen çözüm doğrultusunda pay defterinin güncellenmesi zorunluluğunun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Buna göre, ilgili mevzuatı bakımından nama yazılı payların devri için yönetim kurulu kararı alınmasının gerekli olmadığı durumlarda, istekliler tarafından yönetim kurulu kararı alınmasının ve yönetim kurulu karar defterinin ilgili kısımlarının EKAP'a kaydının istenmesinin hukuki dayanağı ortadan kalkacağından halka açık ortaklık statüsündeki davacı şirketin, pay defteri ile birlikte pay defterine dayanak teşkil eden yönetim kurulu karar defterinin ilgili kısımlarını sunmasının gerekip gerekmediğine ilişkin olarak, söz konusu görüş yazısında belirtildiği üzere; TTK'nın 493. maddesinin 1. ve 3. fıkralarında yer verilen red sebeplerinin somut olayda bulunup bulunmadığı araştırılarak karar verilmesi gerekirken, alınan görüşün aksine, borsada işlem gören şirketlerin nama yazılı paylarının TTK'nın pay devrinin pay defterine kaydına ilişkin hükümlerinin uygulanması gerektiğinden bahisle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılması yönünde tesis edilen dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, dava konusu işlemin iptaline ilişkin Mahkeme kararında ise sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalının temyiz isteminin reddine,

2. Dava konusu işlemin iptali yolundaki .... İdare Mahkemesinin... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE ONANMASINA,

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,

4. Posta giderleri avansından artan tutarın davalıya iadesine,

5. Kullanılmayan ...-TL yürütmeyi durdurma harcının istemi halinde davalı idareye iadesine

6. Dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,

7. 2577 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin ikinci fıkrasının (i) bendi uyarınca kesin olarak (karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere), 14/10/2025 tarihinde esasta oybirliğiyle, gerekçede oyçokluğuyla karar verildi.

(X) GEREKÇEDE KARŞI OY :

4734 sayılı Kanun'un "Temel İlkeler" başlıklı 5. maddesinde, idarelerin bu Kanun'a göre yapacağı ihalelerde saydamlık ve rekabeti sağlamakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Bu yükümlülük, aday, istekli veya istekli olabileceklerin kimlerle, hangi şartlarda ve ne şekilde rekabet edeceklerini öngörebilir durumda ve sürprizlere kapalı olmalarını da gerektirir.

İhale dokümanı bir nev'i ihalenin anayasası mahiyetinde olup, tüm ihale süreci bu metinler doğrultusunda yürütülmektedir. Hal böyleyken, söz konusu dokümanların ihale sürecinin ve sonraki aşamaların nasıl işleyeceğine ilişkin hiçbir gri veya muğlak alan bırakmayacak şekilde açık, anlaşılır ve net kurallar içermesi gerektiği de açıktır. Bu anlamda, ihaleye katılım için gerekli olan belgelerin neler olduğu hususunun da yasal mevzuatı en iyi şekilde bilmesi gereken idare tarafından ilgili ihale dokümanına açık bir şekilde dercedilmesi gerektiği izahtan varestedir.

Dava dosyası incelendiğinde, İdari Şartname'nin 7.2. maddesinde, ortaklar ve ortaklık oranlarına ilişkin bilgilerin EKAP üzerinden temin edileceği belirtilmiş ise de, pay defterinin ekinde sunulması gereken belgelere ilişkin açık bir direktifin bulunmadığı görülmektedir. Davacı şirkete ait pay defterinin EKAP'a yüklü olduğu, sermayeyi temsil eden ortaklık yapısının ve oranlarının buradan açıkça görülebildiği, oysa dava konusu Kurul kararında ihale dokümanında belirtilmeyen bir koşulun arandığı ve davacı şirkete ait pay defteri ekinde ortaklık yapısına ilişkin yönetim kurulu kararının ibraz edilmediği, mevcut yönetim kurulu kararlarının da şirketin ortaklarına ve ortaklık oranlarına ilişkin bilgileri ihtiva etmediği gerekçesiyle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı görülmektedir.
Kamu ihalelerine iştirak eden ve bu alanda tecrübesi bulunan gerçek ve tüzel kişilerin ihale mevzuatına belli bir düzeye kadar vakıf olmaları gerektiği açıktır. Ancak, hukukçuların dahi uzun fikir teatileri ile ancak sonuçlandırabildikleri ve hatta çözümlemekte kimi zaman acze düştükleri hususların aday, istekli ve istekli olabilecek kişiler tarafından bir çırpıda çözülmesini beklemek hak ve adalet duyguları ile bağdaşmamaktadır. İsteklilerden beklenen yüksek hukukçu olmaları değil, yalnızca mesleklerinin icrası için gereken makul bir hukuk bilgisine sahip olmalarıdır. İhale süreçlerinin usulüne uygun yürümesi ve herhangi bir hak kaybının oluşmaması da idarenin açık, net ve anlaşılır bir kurallar bütününü teşekkül ettirmesine bağlıdır.

İhaleye katılan anonim şirketlerin, ortaklık yapısı ve ortaklık oranlarına ilişkin olarak pay defteri ve beraberinde pay defterine dayanak teşkil eden yönetim kurulu karar defterinin ilgili kısımlarını sunmaları yönündeki yükümlülüğün Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği'nde 20/06/2021 tarihinde yapılan değişiklik ile getirildiği, söz konusu yükümlülük İdari Şartname'ye dercedilmediği gibi, ihale mevzuatında, halka açık şirketlerin nama yazılı paylarının pay defterine kaydı ile bu payların devrine ilişkin olarak yönetim kurulu kararı alınması gerektiği yönünde açık bir düzenlemenin de bulunmadığı, pay defterine dayanak teşkil eden yönetim kurulu karar defterinin

EKAP'a yüklenmemesi nedeniyle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, söz konusu durumun temelde idarenin ihale dokümanında yeterli açıklamayı yapmamış olmasından kaynaklandığı, dokümandaki söz konusu eksik belirlemenin rekabet imkanlarını kısıtlamanın yanı sıra, isteklilerin de mağduriyetine sebep olduğu anlaşılmaktadır.

Netice itibarıyla, davacının ihale dokümanında belirtilen koşullara uygun olarak teklifini sunduğu, davacı tarafından sunulan belgelerden sermayeyi temsil eden paylara ilişkin ortaklık oranlarının açık bir şekilde anlaşılabildiği, Kurul kararı ile davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının hem rekabet, hem de saydamlık ilkelerini ihlal ettiği, ihale dokümanında hiçbir şekilde belirtilmemiş bir yükümlülüğün isteklilerce hukuki mütalaa ile keşfedilip yerine getirilmesini beklemenin hakkaniyet duygusuna aykırı olduğu dikkate alındığında, dava konusu Kurul kararının davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunmadığından, Kurul kararının iptaline ilişkin Mahkeme kararının belirtilen gerekçeyle onanması gerektiği görüşüyle karara gerekçe yönünden katılmıyorum.