

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/15156

Davacı ve Yürütmenin

Durdurulmasını İsteyen : Petrol-İş Türkiye Petrol Kimya Lastik İşçileri Sendikası

Vekili : Av. Gökhan Candoğan

Bülten Sok. 4/9 Kavaklıdere / ANKARA

Davalı : Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı

Ziya Gökalp Cad. No:80 Kurtuluş - ANKARA

Vekili : Av. Mehmet Demir - Aynı adreste

İstemin Özeti : PETKİM Petrokimya Holding A.Ş.'nin %51 oranındaki kamu hissesinin, blok satış yoluyla özelleştirilmesi amacıyla 05.07.2007 tarihinde yapılan ihale sonucu İhale Şartları Belgesi çerçevesinde ve Rekabet Kurumu'ndan alınan 08.11.2007 tarih ve 883 sayılı yazı doğrultusunda Socar&Turcas-İnjaz Ortak Girişim Grubuna satılmasına ilişkin Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 22.11.2007 tarih ve 2007/63 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hâkimi Fikret ERKAN'ın Düşüncesi : Yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mürteza GÜLER'in Düşüncesi : Dava; PETKİM Petrokimya Holding A.Ş.'nin % 51 oranındaki kamu hissesinin, blok satış yoluyla özelleştirilmesi amacıyla 05.07.2007 tarihinde yapılan ihale sonucu İhale Şartları Belgesi çerçevesinde devrine ilişkin Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 22.11.2007 günlü, 2007/63 sayılı kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 27.12.2007 günlü, YD İtiraz No:2007/939 sayılı kararıyla; PETKİM Petrokimya Holding A.Ş.'nin % 51 oranındaki kamu hissesinin satış yöntemi ile özelleştirilmesine, satışın blok satış yoluyla gerçekleştirilmesine ilişkin Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 08.02.2007 günlü, 13 sayılı kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiştir.

Bu karar karşısında, PETKİM Petrokimya Holding A.Ş.'nin % 51 oranındaki kamu hissesinin, blok satış yoluyla özelleştirilmesi sürecinin sonraki aşamalarından birisini oluşturan dava konusu işlem yönünden de 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27 nci maddesinde sayılan koşullar gerçekleşmiş bulunmaktadır.

Açıklanan nedenle yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce davalı idarenin birinci savunması alındıktan sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi savunmanın geldiği görülmekle yeniden incelendi, işin gereği görüldü:



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/15156

Dava, PETKİM Petrokimya Holding A.Ş.'nin %51 oranındaki kamu hissesinin, blok satış yoluyla özelleştirilmesi amacıyla 05.07.2007 tarihinde yapılan ihale sonucu İhale Şartları Belgesi çerçevesinde ve Rekabet Kurumu'ndan alınan 08.11.2007 tarih ve 883 sayılı yazı doğrultusunda Socar&Turcas-İnjaz Ortak Girişim Grubuna satılmasına ilişkin Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 22.11.2007 tarih ve 2007/63 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1.maddesinin (A) fıkrasında, bu Kanunun amacının, bu maddede sayılan kuruluşların ekonomide verimlilik artışı ve kamu giderlerinde azalma sağlamak için özelleştirilmesine ilişkin esasları düzenlemek olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 2. maddesinde özelleştirme uygulamalarındaki ilkeler sayıldıktan sonra son fıkrasında Kanundaki amaç ve ilkeler doğrultusunda alınacak kararlarda öncelikler ile bunların tabi olacağı özelleştirme uygulamalarına ilişkin esas ve usullerin, kuruluşların nitelikleri ve ülke ekonomisinin gerektirdiği şartlar da dikkate alınarak Özelleştirme Yüksek Kurulu'nca saptanacağı hükme bağlanmıştır. Kanun'un 3/c maddesinde de, kuruluşların; satış, kiralama, işletme hakkı devri, mülkiyetin gayri aynî hakların tesisi ve işin gereğine uygun sair hukukî tasarruflar ile devredilmelerine ilişkin özelleştirme yöntemlerinden hangisi ile özelleştirileceğini belirlemenin Kurul'un görevleri arasında olduğu kuralı yer almıştır.

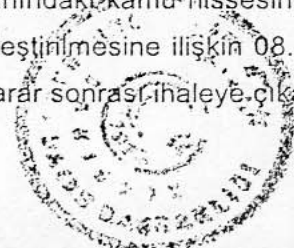
Kanun'un "Özelleştirme Yöntemleri, Değer tespiti, İhale Yöntemleri" başlıklı 18. maddesinin (B) bendinde ise; özelleştirme programına alınan kuruluşların değer tespiti çalışmalarının bu Kanuna göre idarece oluşturulan değer tespit komisyonları tarafından yürütüleceği öngörülmüş; bu bendin (c) alt bendinde de komisyonun görevleri belirlenirken, Komisyon'un "...değer tespit çalışmalarını, özelleştirilecek kuruluşun niteliği, gördüğü hizmetin özelliği, gelecekteki nakit akımı potansiyeli, faaliyette bulunduğu sektör ve pazarın özellikleri, sahip olduğu sınıflar, ticarî ve sosyal tesisler, makine araç ve gereçler, teçhizat, malzeme ve hammadde ile yarı mamul ve mamul madde stokları, her türlü taşınır ve taşınmaz malları, vasıfları ve hali hazır durumları, senetli ve senetsiz bütün alacak ve borçları ile bilumum hak ve yükümlülükleri ve özelleştirilecek kuruluşa uygulanacak özelleştirme yöntemini de dikkate alarak uluslararası kabul görmüş olan; indirgenmiş nakit akımları (net bugünkü değer), defter değeri, net aktif değeri, amortize edilmiş yenileme değeri, tasfiye değeri, fiyat/kazanç oranı, piyasa kapitalizasyon değeri, piyasa değeri/defter değeri, ekspertiz değeri, fiyat/nakit akım oranı metodlarından en az ikisini uygulamak suretiyle yürütür." şeklinde kural öngörülmüş, aynı maddenin "İhale Komisyonlarının Oluşumu ile İhale Usul ve İşlemleri" başlıklı (C) bendinde ise, bu maddenin (A) bendinde yer alan özelleştirme yöntemlerinin uygulanmasına ilişkin ihale işlemlerinin bu Kanuna göre oluşturulan ihale komisyonları tarafından yürütüleceği belirtilmiş, komisyonun oluşumu, çalışması ve görevleri düzenlenmiş, ihale usulleri arasında sayılan pazarlık usulü: "İhalelere birden fazla teklif sahibinden kapalı zarf içerisinde teklif almak şartıyla başlanabilir... Teklif sahipleri ile birden fazla pazarlık görüşmesi yapılabilir. Pazarlık görüşmeleri teklif sahipleri ile ayrı ayrı yapılır. Pazarlık

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/15156

görüşmelerinin, ihalenin herhangi bir aşamasında pazarlık görüşmelerine devam edilen teklif sahipleri ile müştereken yapılmasına komisyonca karar verilebilir. Komisyonca, pazarlık görüşmeleri sırasında ortaya çıkabilecek yeni durumlar karşısında, rekabete engel teşkil etmemek, ihale ilânında ve/veya şartnamede yer alan hususlara aykırı olmamak ve pazarlık görüşmelerine devam edilen teklif sahiplerine eşit olarak uygulanmak kaydı ile yeni esaslar belirlenebilir. Komisyonca gerekli görüldüğü takdirde ihale, pazarlık görüşmesine devam edilen teklif sahiplerinin katılımı ile açık artırma suretiyle sonuçlandırılabilir. Bu husus ilânda ve/veya şartnamede belirtilir. Görüşmeler komisyon tarafından bir tutanakla tespit edilir, tutanak komisyon üyeleri ve teklif sahiplerince imzalanır." şeklinde düzenlenmiştir. Maddenin son fıkrasında ise, ihale işlemleri sonucunda ihale komisyonunca verilen kararların idare tarafından Kurulun onayına sunulacağı, ihale sonuçlarının Kurul tarafından onaylanacağı öngörülmüştür.

Dava dosyası ve eki işlem dosyasının incelenmesinden, idareye ait hisseleri Bakanlar Kurulu'nun 19.09.1987 tarih ve 87/12184 sayılı kararı ile özelleştirilmesine karar verilmesi nedeniyle 4046 sayılı Kanun'un Geçici 11. maddesi uyarınca özelleştirme programına alınmış sayılan ve Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü'ne (Sandık) ait %7 oranındaki hissenin ise 09.06.2006 tarih ve 2006/03 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu kararı ile özelleştirme programına alınan ve 08.02.2007 tarih ve 13 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu kararı ile de özelleştirme yöntemi belirlenen Petkim'in, ihale şartnamesinde belirtilen usul ve koşullarla yukarıda belirtilen Kanun hükümlerine uygun olarak ihaleye çıkarıldığı, değer tespit komisyonu ile ihale komisyonunun oluşumunun Yasaya uygun olduğu, değer tespitinin danışmanlık hizmeti veren firmaya yaptırılan değerlendirme raporu ve değer tespit sonuç raporundaki veriler esas alınarak %51 oranındaki hisse için indirgenmiş nakit akımı yönteminin uygulanmasıyla bulunan değerini 1.012.000.000 ABD Doları olarak tespit edildiği, bu değer esas alınarak pazarlık usulüyle yapılan ihalede sekiz teklif sahibinden kapalı zarf içerisinde teklif alınmak suretiyle ihaleye başlandığı, bir elemesiz ve üç elemeli turdan oluşan pazarlık görüşmeleri sonucu, açık artırmaya geçildiği, İhale Komisyonu tarafından 05.07.2007 tarihinde açık artırma suretiyle yapılan görüşmelerde 16.11.2007 tarihli Özelleştirme İdaresi Başkanlığının yazısı da dikkate alınarak 2.040.000.000 ABD Doları bedelle ihale için peşin fiyat esasına göre nihai ve kesin teklif olarak ve ihale şartnamesinde yazılı olan ödeme koşullarına uygun şekilde ödeneceği tutanakla tespit edilen en yüksek ikinci teklifi veren Socar&Turcas-Injaz Ortak Girişim Grubuna ihale edildiği, ihale edilen firma için Rekabet Kurulu'ndan izin alınması istemiyle başvurulduğu ve Rekabet Kurulu'nun 08.11.2007 tarih ve 07-85/1047-407 sayılı kararıyla Petkim'in sermayesindeki %51'e karşılık gelen kamu payının adı geçen ortak girişim grubuna devredilmesine izin verildiği, uyuşmazlığa konu 22.11.2007 tarih ve 2007/63 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu kararı ile de anılan satışın onaylandığı anlaşılmaktadır.

Davacı Sendika tarafından Petkim'in %51 oranındaki kamu hissesinin, satış yöntemi ile özelleştirilmesine, satışın blok satış yoluyla gerçekleştirilmesine ilişkin 08.02.2007 tarih ve 13 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu kararının ve bu karar sonrası ihaleye çıkarılmasına ilişkin



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/15156

davali idare "ihale oluru" kararı ile bu karar ekinde yer alan ve ihale koşullarını belirleyen ihale şartnamesinin iptali istemiyle açılan davalar, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 11.02.2008 tarih ve E:2007/5180, K:2008/2188 sayılı ve 11.02.2008 tarih ve E:2005/7558, K:2008/2189 sayılı kararlarıyla reddedilmiştir.

Davacı sendika, ihale sürecinin ve düzenlemelerin yeterli/gerekli denetim noktalarını içermediği, ihaleye katılması mümkün olmayan kişi/grupların ortaya çıkarılmasını sağlayacak önleyici bir mekanizmanın olmadığı kanıtının ise, sekiz katılımcının katıldığı 05.07.2007 tarihli ihale sonucunda, Petkim'de bulunan %51 oranındaki kamu payına en yüksek teklifi veren Ortak Girişim Grubu'nun gerekçe gösterilmeksizin ihale dışı bırakılması ve Rekabet Kurumu'na izin başvurusu ikinci sıradaki Ortak Girişim Grubunun gönderilmesi olduğunu iddia etmekte ise de; ihale şartnamesinin 10. maddesinde; İdarenin, ihalenin herhangi bir aşamasında teklif sahipleri ile ilgili Vergi Daireleri, Sosyal Sigortalar Kurumu v.b. diğer Türk kamu kurum ve kuruluşlarından, uluslararası kuruluşlardan ve gerekli görebileceği diğer kaynaklar ile teklif sahiplerinden ek bilgi ve belge alma hakkını saklı tutacağı, bu suretle temin edilen ek bilgi ve belgelerin de değerlendirmelerde Komisyon'ca dikkate alınacağı kuralına yer verildiği, 06.07.2007 tarihli İhale Komisyonu kararı ile, 05.07.2007 tarihinde teklif sahiplerinin müştereken katılımı ile yapılan nihai pazarlık görüşmelerinde alınan nihai tekliflerin oluşması sonrası Komisyonca yapılan değerlendirmede, Kamunun yüksek menfaatlerinin korunması amacıyla; İhale Şartnamesinin 10. maddesi çerçevesinde teklif sahipleri hakkında ek bilgi ve belge sağlanarak gerekli inceleme ve değerlendirmenin yapılması için İdareye bildirimde bulunulmasına ve yapılacak bu araştırma sonuçlarına, temin edilecek bilgi ve belgelere göre Komisyonca karar verilmesine karar verildiği, 16.10.2007 tarihli İhale Komisyonu kararı ile de, bu surette yapılan araştırmalar sonucu 16.10.2007 tarih ve 97 sayılı Başkanlık makamı yazısında belirtilen tespitlerin Komisyonca değerlendirilmesi neticesi ihalenin ikinci en yüksek teklifi veren Ortak Girişim Grubu üzerinde bırakıldığı anlaşıldığından davacı sendikanın iddialarına itibar edilmemiştir.

İhale sürecinin kamusal denetimi sağlamaya elverişli araçlar olmaksızın düzenlendiği, ihaleyi kazanan Ortak Girişim Grubunda yer alan Turcas Grubu firmalardan olan Turcas Petrolcülük A.Ş. hakkında 15.10.2007 tarih ve 26671 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan bir yıl süreyle tüm ihalelere katılma yasağının ihale sürecinde göz ardı edildiği iddiasına ilişkin olarak;

Petkim'in %51 oranındaki kamu hissesinin satılmasına karar verilen Socar&Turcas-İnjaz Ortak Girişim Grubu yapısı incelendiğinde, bu Ortak Girişim Grubunun "Socar&Turcas Enerji A.Ş." ve "IPCL Holding S.P.C." unvanlı iki şirket tarafından oluştuğu, bu iki şirketin kamu ihalelerine katılmalarına engel bir durum olmadığı ve aksine bir iddia bulunmadığı, 15.10.2007 tarih ve 26671 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Karayolları Genel Müdürlüğüne ihalelere katılmaktan yasaklanma kararında; ilgili şirketin Turcas Petrolcülük Anonim Şirketi (Eski Ünvanı: TABAŞ Petrolcülük Anonim Şirketi) unvanlı şirket olduğu, ortak

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/15156

ve/veya ortaklıkları hakkında ise bir yasaklama olmadığı gibi, Turcas'ın ortaklık yapısı incelendiğinde kamu ihalelerinden yasaklanan bu şirketin ortaklık yapısı içerisinde olmadığı anlaşıldığından bu yöndeki iddiası ciddi bulunmamıştır.

Bu durumda, yukarıda anılan yasal düzenlemelere uygun özelleştirme ve ihale sürecinin onaylanmasına ilişkin 22.11.2007 tarih ve 2007/63 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamakta olup, davacının diğer iddiaları da dava konusu işlemi kusurlandıracak nitelikte görülmemiştir.

Davanın yukarıda açıklanan durumuna ve uyuşmazlığın hukuki niteliğine göre, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşulların bu aşamada gerçekleşmediği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddine 13.02.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Suna	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	TÜRKOĞLU	KARAKAYA	ÖDEN

DŞ/18.02.2008