

iş deneyim belgelerine ilişkin olarak bölünme sözleşmesinde yer verilen ve bölünmeye esas teşkil eden faaliyet alanlarına ilişkin iş deneyim belgelerinin, o faaliyet alanına ilişkin işletmeyi devralan şirkete geçeceği belirtilerek ana faaliyet konusunun tamamen devri halinde devredilen faaliyete ilişkin olarak edinilen iş deneyim belgelerinin devralan şirket tarafından kullanılabilmesi açıklamaları ile bilanço ve ciroya ilişkin yeterlilik kriterinin sağlanmasında,

bölünen şirkete ait geçmiş yıl bilanço ve cirolarının bölünme işlemine taraf bütün şirketler tarafından ayrı ayrı (müstakil olarak) kullanılabilmesinin kısmi bölünmelerde ancak bölünen şirketle bölünme sonrası ortaya çıkan şirketlerin faaliyet alanlarının ayrılması durumunda uygulanabileceği açıklamalarının incelemeye konu ihalede uygulanamayacağı

Toplantı No : 2016/012

Gündem No : 60

Karar Tarihi : 17.02.2016

Karar No : 2016/UH.I-568

Şikayetçi:

Aba Tem. İnş. Pet. Ürn. Tekstil İml. San. Ve Tic. Ltd. Şti.

İhaleyi Yapan Daire:

Kamu Hastane Birliği Sağlık Bakanlığı Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu

Başvuru Tarih ve Sayısı:

27.01.2016 / 5599

Başvuruya Konu İhale:

2015/169645 İhale Kayıt Numaralı “Birliğimize Bağlı Ünye Devlet Hastanesinin İhtiyacı Olan Malzemeli Yemek Pişirme , Taşıma ,Dağıtımı Ve Sonrası Hizmetleri Alımı” İhalesi

Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:

Karar:

TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER:

Başkan V. II. Başkan: Kazım ÖZKAN,

Üyeler: Ali Kemal AKKOÇ, Ahmet ÖZBAKIR, Mehmet Zeki ADLI, Hasan KOCAGÖZ, Hamdi GÜLEÇ, Dr. Mehmet AKSOY

BAŞVURU SAHİBİ:

Aba Tem. İnş. Pet. Ürn. Tekstil İml. San. ve Tic. Ltd. Şti.,

İzzetpaşa Mah. Mehmetçik Sok. Avcıl Apt. No: 11/1 ELAZIĞ

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Ordu ile Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği,

Bucak Mah. İbni Sina Cad. No: 18 Altınordu/ORDU

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2015/169645İhale Kayıt Numaralı "Birliğimize Bağlı Ünye Devlet Hastanesinin İhtiyacı Olan Malzemeli Yemek Pişirme, Taşıma, Dağıtımı ve Sonrası Hizmetleri Alımı" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Ordu ile Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından 05.01.2016 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen "Birliğimize Bağlı Ünye Devlet Hastanesinin İhtiyacı Olan Malzemeli Yemek Pişirme, Taşıma, Dağıtımı ve Sonrası Hizmetleri Alımı" ihalesine ilişkin olarak Aba Tem. İnş. Pet. Ürn. Tekstil İml. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin 21.01.2016 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 22.01.2016 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 27.01.2016 tarih ve 5599 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 27.01.2016 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2016/298 sayılı itirazın şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle,

1) 14.01.2016 tarihinde kendilerine tebliğ edilen kesinleşen ihale kararında ihalenin Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.Ş. üzerinde bırakıldığı ve tekliflerinin "ihalede geçerli en düşük teklif fiyatının üzerinde olması nedeniyle ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif için uygun bulunmamıştır." gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldıklarının bildirildiği, ancak bu karara ihale komisyonu başkanı tarafından muhalefet şerhinin konulduğu,

İdareye yaptıkları şikâyet başvurusu üzerine idarece alınan 22.01.2016 tarihli şikâyete cevap yazısında "İstekli tarafından verilen teklifin yaklaşık maliyetin altında olmasına rağmen en avantajlı ikinci teklif olarak değerlendirilmemesine ilişkin olarak çevre illerin yemek ihale fiyatlarının öğrenilmesi üzerine yapılan kıyaslamada, Samsun KHB, Trabzon KHB, Sinop KHB, Rize KHB ve Giresun KHB'nin yakın zamanda yaptığı ihale fiyatlarına göre de bu ihalede teklif edilen fiyatın yüksek olduğu görülmektedir." şeklinde ifade edilen gerekçeyle başvurularının reddedildiği, ancak yaklaşık maliyetin altında teklif veren isteklinin değerlendirme dışı

bırakılmasına ilişkin idarelerin takdir yetkisinin bulunmadığı, Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Tekliflerin alınması ve değerlendirilmesi" başlıklı 16'ncı maddesinde yaklaşık maliyetin üzerindeki tekliflere ilişkin açıklamaların yer aldığı, somut olayda tekliflerinin yaklaşık maliyetin altında olduğu, bununla birlikte yaklaşık maliyetin altında yeterli sayıda geçerli teklif olması durumunda ihale komisyonu tarafından ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin belirlenmesinin zorunlu olduğu, diğer bir ifadeyle böyle bir durumda idareye tanınmış bir takdir yetkisi bulunmadığı,

Ayrıca İdari Şartname'nin "Ekonomik açıdan en avantajlı teklifinin belirlenmesi" başlıklı 35'inci maddesinde de ihalede en avantajlı teklifin sadece fiyat esasına göre belirleneceği düzenlemesinin yapıldığı,

2) İdarece ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olarak belirlenen Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.Ş. hakkında Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinin internet sitesinden yaptıkları araştırmada, anılan firmanın Turkuaz Yem. Tem. Güv. Hiz. Gıda San. Tic. Ltd. Şti.nden kısmi bölünme yolu ile kurulduğu ve iş deneyim belgesi ile bilançosunu Turkuaz Yem. Tem. Güv. Hiz. Gıda San. Tic. Ltd. Şti.den devraldığının tespit edildiği, ancak söz konusu kısmi bölünmede bölen firma olan Turkuaz Yem. Tem. Güv. Hiz. Gıda San. Tic. Ltd. Şti.nin bölünme planına aykırı olarak hazır yemek faaliyetine devam ettiği, ihale

konusu iş için düzenlenmesi zorunlu olan işletme kayıt belgesinin geçerliliğinin de devam ettiği, ayrıca aynı alanda 2013/139294 İKN'li Konya İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği Beyşehir Devlet Hastanesi'nin malzemeli yemek işini yaptıkları, bölünme sözleşmesinde bu durumunun belirtilmediği, dolayısıyla her iki firmanın da aynı alanda ticari faaliyetlerine devam ettiği, ancak aynı faaliyet konusunu devam ettiren firmaların iş deneyim belgeleri ile bilançolarını birlikte kullanamayacağı, kaldı ki 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 10'uncu maddesi uyarınca istekliler tarafından tüzel kişiliğın ortaklarına ait iş deneyim belgesinin sunulması durumunda belge sahibinin en az bir yıldır tüzel kişiliğın yarısından fazla hissesine sahip olması ve teminat süresi boyunca bu oranın muhafaza edilmesi gerektiği, ayrıca bu durumu tevsik edici belgelerin teklif dosyası kapsamında sunulması gerektiği iddialarına yer verilmiştir.

1. A) Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

1) Başvuru sahibinin 1'inci iddiasına ilişkin olarak:

İnceleme konusu ihalede 14.01.2016 tarihli ihale komisyonu kararı ile başvuru sahibi Aba Tem. İnş. Pet. Ürn. Tekstil İml. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ihalede geçerli en düşük teklif fiyatının üzerinde olduğu gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmasına ve bu gerekçeyle ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlenmemesine karar verildiği,

Anılan karara ihale komisyonu başkanı tarafından, “...Kararda “Söz konusu Filiz Gıda tarım Hay. Ambalaj Tekstil İnş. Turizm Nak. Toplu Tem. Oto. Paz. San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Aba Tem. İnş. Pet. Ürün. İma. San. Tic. Ltd. Şti. firmalarının tekliflerinin ihaledeki en düşük geçerli teklifin çok üzerinde olması nedeniyle ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif için uygun bulunmamıştır.” belirtilmiş olan hükmün aslında tam olarak amacına hizmet etmediği ve ikinci en avantajlı teklifin belirlenmemesine gerekçe oluşturmadığı düşüncesindeyim.

Şöyle ki;

İdare tarafından onaylanarak yürürlüğe konulan yaklaşık maliyetin komisyonda görevli üyelerin büyük bir bölümünün de yer aldığını düşündüğümüzde, aslında alınmış olan kararın yürürlükte ki mevzuata muhalefeti olmamasına rağmen ortaya konulan gerekçe ile komisyon üyelerini kendi kendilerine muhalefet etikleri durumuna düşürmektedir.

Bu durumun aslında ihale üzerine bırakılan firmanın sözleşmeye

gelmemesi veya sözleşmenin başka bir sebeple imzalanamaması halinde ikinci avantajlı firmanın varlığının idareye sağlayacağı faydalardan uzaklaşmak olarak görülmesi de gerekmektedir.

Oysaki bilinmesi gerekli olan en önemli konunun yaklaşık maliyet çalışmasının altında olan hiçbir teklifin yok sayılmaması gerektiği idareye sağlayacak olduğu avantajların kullanılması gerektiği kanaatindeyim.” gerekçesiyle muhalefet şerhinin konulduğu,

Başvuru sahibi istekli tarafından 20.01.2016 tarihinde idareye sunulan dilekçe ile teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işlemine karşı şikâyet başvurusunda bulunulduğu, idarenin 22.01.2016 tarihli şikâyete cevap yazısında anılan işleme gerekçe olarak, çevre illerin yemek ihale fiyatları ile kıyaslama yapıldığında teklif edilen fiyatın yüksek olduğu, ayrıca isteklinin normal yemek öğün fiyatının ekonomik avantajlı en avantajlı teklif fiyatına göre öğün başına 1,61 TL yüksek olduğu ve kamu yararı düşünüldüğü hususları gösterilerek anılan isteklinin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak tespit edilmediğinin belirtildiği anlaşılmıştır.

Kamu ihale mevzuatında ihale komisyonları tarafından tekliflerin değerlendirmesi aşamasında hangi durumlarla karşı

karşıya kalındığında isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılacağına düzenlendiği (örneğin: belgeleri eksik olan veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36'ncı maddeye göre ilk oturumda tespit edilen istekliler, birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunan istekliler, teklif mektubu usulüne uygun olmayan istekliler, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde, sözleşme gideri ve genel giderler dâhil toplam asgari işçilik maliyetinin altında işçilik bedeli sunan istekliler vb.),

İdarece başvuru sahibinin teklifinin ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklif tutarı referans alınarak değerlendirme yapılmasının mevzuatta bir yerinin olmadığı, ihale komisyonları tarafından itibar edilmesi gereken üç tutarın olduğu [asgari işçilik maliyeti (toplam asgari işçilik maliyetinin altında işçilik bedeli sunan isteklilerin teklifleri değerlendirme dışı bırakılır), yaklaşık maliyet (Tebliğ'in 16'ncı maddesinde yer alan açıklamalar uyarınca yaklaşık maliyetin üzerinde olmakla birlikte teklifin kabul edilebilir nitelikte görülmesi idarenin takdirindedir) ve sınır değer (sınır değerinin altında olan isteklilerden aşırı düşük teklif açıklaması istenilip/istenilmeyeceği)],

Bu çerçevede idarece revize edilen yaklaşık maliyetin 9.056.429,64 TL olarak belirlendiği, başvuru sahibinin isteklinin teklif ettiği fiyatın (8.753.918,64 TL) yaklaşık

maliyetin altında olduğu, dolayısıyla başvuru sahibi isteklinin teklifinin idarece ihalede geçerli en düşük teklif tutarı ile kıyaslanması sonucunda üzerinde olduğu görölerek değerlendirme dışı bırakılması işleminde mevzuata uyarlılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan başvuru sahibi isteklinin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlenmemesine ilişkin olarak;

4734 sayılı Kanun'un "İhalenin karara bağlanması ve onaylanması" başlıklı 40'inci maddesinde "37 ve 38 inci maddelere göre yapılan değerlendirme sonucunda ihale, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerinde bırakılır.

...

İhale kararları ihale yetkilisince onaylanmadan önce idareler, ihale üzerinde kalan istekli ile varsa ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığını teyit ettirerek buna ilişkin belgeyi ihale kararına eklemek zorundadır. İki isteklinin de yasaklı çıkması durumunda ihale iptal edilir." hükmüne,

Aynı Kanun'un "Sözleşme yapılmasında isteklinin görev ve sorumluluğu" başlıklı 44'üncü maddesinde "İhale üzerinde kalan istekli 42 ve 43 üncü maddelere göre kesin teminatı vererek sözleşmeyi imzalamak zorundadır. Sözleşme imzalandıktan hemen sonra geçici teminat iade edilir.

Bu zorunluluklara uyulmadığı takdirde, protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın ihale üzerinde kalan isteklinin geçici teminatı gelir kaydedilir. Bu durumda idare, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif fiyatının ihale yetkilisince uygun görülmesi kaydıyla, bu teklif sahibi istekli ile de Kanunda belirtilen esas ve usullere göre sözleşme imzalayabilir...

Ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin de sözleşmeyi imzalamaması durumunda ise, bu teklif sahibinin de geçici teminatı gelir kaydedilerek ihale iptal edilir."hükmüne yer verilmiştir.

Aktarılan hükümlerden, ihale komisyonunun ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi belirlemesi zorunluluğunun bulunduğu, ancak ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi istekli ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi belirlenen ihalede, ihale üzerinde kalan istekli tarafından

sözleşmenin imzalanmadığı hallerde, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif fiyatı ihale yetkilisince uygun görülmezse bu teklif sahibi istekliyle sözleşme imzalanması imkânın bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Netice itibariyle, anılan isteklinin teklifinin ihale komisyonu tarafından değerlendirme dışı bırakılması ile incelenen ihalenin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekli belirlenmeden sonuçlandırılmasının mevzuata aykırı olduğu değerlendirildiğinden başvuru sahibinin iddiasının yerinde olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

2) Başvuru sahibinin 2'nci iddiasına ilişkin olarak:

İdari Şartname'nin "İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri" başlıklı 7'nci maddesinde "7.4.2. İsteklinin ihalenin yapıldığı yıldan önceki yıla ait yıl sonu bilançosu veya eşdeğer belgeleri.

1. a) İlgili mevzuatı uyarınca bilançosunu yayımlatma zorunluluğu olan istekliler, yıl sonu bilançosunu veya

bilançonun gerekli kriterleri sağlandığını gösteren bölümlerini,

25. b) İlgili mevzuatı uyarınca bilançosunu yayımlatma zorunluluğu olmayan istekliler, yıl sonu bilançosunu veya bilançonun gerekli kriterleri sağladığını gösteren bölümlerini ya da bu kriterlerin sağlandığını göstermek üzere serbest muhasebeci, yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir tarafından standart forma uygun olarak düzenlenen belgeyi (Standart Form: KİK025.1/H)

sunmaları gerekmektedir.

Sunulan bilanço veya eşdeğer belgelerde;

1. a) Belli sürelerde nakit akışını sağlayabilmesi için gerekli likiditeye ve kısa dönem (bir yıl) içinde borç ödeme gücüne sahip olup olmadığını gösteren cari oranın (dönen varlıklar/kısa vadeli borçlar) en az 0,75 olması, (hesaplama yapılırken; yıllara yaygın inşaat maliyetleri dönen varlıklardan, yıllara yaygın inşaat hakediş gelirleri ise kısa vadeli borçlardan düşülecektir),
1. b) Aktif varlıkların ne kadarının öz kaynaklardan oluştuğunu gösteren öz kaynak oranının (öz kaynaklar/toplam aktif) en az 0,15 olması, (hesaplama yapılırken, yıllara yaygın inşaat maliyetleri toplam aktiflerden düşülecektir),

1. c) Kısa vadeli banka borçlarının öz kaynaklara oranının 0,50'den küçük olması,

ve belirtilen üç kriterin birlikte sağlanması zorunludur. Sunulan bilançolarda varsa yıllara yaygın inşaat maliyetleri ile yıllara yaygın inşaat hakediş gelirlerinin gösterilmesi

gerekir.

Yukarıda belirtilen kriterleri bir önceki yılda sağlayamayanlar, son iki yıla ait belgelerini sunabilirler. Bu takdirde, son iki yılın parasal tutarlarının ortalaması üzerinden yeterlik kriterlerinin sağlanıp sağlanmadığına bakılır.

...

Bilanço veya bilançonun yukarıda belirtilen kriterlerin sağlandığını gösteren bölümlerinin ilgili mevzuatına göre düzenlenmiş ve serbest muhasebeci, yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir ya da vergi dairesince onaylanmış olması zorunludur. Yabancı ülkede düzenlenen bilanço veya bilançonun yukarıda belirtilen kriterlerin sağlandığını gösteren bölümlerinin ise o ülke mevzuatına göre düzenlenmesi ve bu belgeleri düzenlemeye yetkili merci tarafından onaylanmış olması gereklidir.

...

7.4.3. İstekli tarafından;

1. a) İhalenin yapıldığı yıldan önceki yıla ait toplam ciroyu gösteren gelir tablosunun,

1. b) Taahhüt altında devam eden hizmet işlerinin gerçekleştirilen kısmının veya bitirilen hizmet işlerinin parasal tutarını gösteren ihalenin yapıldığı yıldan önceki yılda düzenlenmiş faturaların,

birinin sunulması yeterlidir.

Taahhüt altında devam eden işlerin gerçekleştirilen kısmının veya bitirilen işlerin parasal tutarının hesabında, yurt içinde ve yurt dışında gerçekleştirilen işlerden elde edilen gelirlerin toplamı dikkate alınır.

Toplam cironun teklif edilen bedelin % 15'inden, taahhüt altında devam eden işlerin gerçekleştirilen kısmının veya bitirilen işlerin parasal tutarının ise teklif edilen bedelin % 9'undan az olmaması gerekir. Bu kriterlerden herhangi birini sağlayan ve sağladığı kritere ilişkin belgeyi sunan istekli yeterli kabul edilir.

Bu kriterleri bir önceki yılda sağlayamayanlar, son iki yıla ait belgelerini sunabilirler. Bu takdirde, son iki yılın parasal tutarlarının ortalaması üzerinden yeterlik

kriterlerinin sağlanıp sağlanmadığına bakılır.

...

Gelir tablosunun, serbest muhasebeci, yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir ya da vergi dairesince onaylı olması zorunludur. Yabancı ülkede düzenlenen gelir tablosunun o ülke mevzuatına göre düzenlenmesi ve bu belgeyi düzenlemeye yetkili merci tarafından onaylanmış olması gereklidir.

...

7.5. Mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin taşınması gereken kriterler:

7.5.1. İsteklinin teknolojik ürün deneyim belgesi ya da yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

1. a) İlk ilan tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet alımlarıyla ilgili iş deneyimini gösteren belgeleri veya

1. b) Devredilen işlerde devir öncesindeki veya sonrasındaki dönemde ilk sözleşme bedelinin en az %

80'inin gerçekleştirilmesi şartıyla, ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet işlerine ilişkin deneyimini gösteren belgeleri,

sunması zorunludur. İstekli tarafından teklif edilen bedelin % 20'den az olmamak üzere, ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin veya teknolojik ürün deneyim belgesinin sunulması gerekir...

...

7.6. Benzer iş olarak kabul edilecek işler aşağıda belirtilmiştir:

Kamu veya zel Sektörde gerçekleştirilen; Malzemeli Yemek Hizmetleri işleri benzer iş olarak kabul edilecektir." düzenlemesi yer almaktadır.

14.02.2016 tarihli ihale komisyonu kararı ile tek geçerli teklif olarak belirlenen ve ihale üzerinde bırakılan Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.ř.nin yukarıda aktarılan düzenlemeler çerçevesinde teklifi kapsamında sunmuş olduğu belgeler

incelendiğinde,

İş deneyimini tevsik etmek üzere; Turkuaz Yem. Tem. Güv. Hiz. ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti. adına Sağlık Bakanlığı Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu tarafından düzenlenmiş 07.07.2015 tarih ve 27776-H-KK-4-1 sayılı (yüklenici) iş bitirme belgesinin sunulduğu, 2010/129075 İKN'li "2011-2012 Yılları İçin Malzeme Dahil Yemek Pişirme ve Tevzi" işine ilişkin olarak düzenlenen belgede sözleşme tarihinin 17.03.2011, belge tutarının 2.723.380,65 TL olduğu,

Ekonomik ve mali yeterliğini tevsik etmek üzere (bilanço ve ciroya ilişkin belgeler); Turkuaz Yem. Tem. Güv. Hiz. ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti. adına SMMM Mümtaz Dilek tarafından 01.07.2015 tarihinde düzenlenmiş ve anılan şirketin 2014 yılı bilanço verilerinin yer aldığı bilanço bilgileri tablosu, yine anılan şirketin 2014 yılına ait Kurumlar Vergisi Beyannamesi ve eki 2013 ve 2014 yılı verilerini içeren bilanço ve gelir tablosu ile Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.Ş.'nin SMMM Yüksel Aktaş imzalı ve TÜRMOB kaşeli 30.06.2015 tarihli "Ayrıntılı Kuruluş Bilançosu (açılış) Tablosu"nun sunulduğu görülmüştür.

İhale üzerinde bırakılan isteklinin iş deneyimi, bilanço ve

ciroya ilişkin belgelerini kullandığı Turkuaz Yemek. Tem. Gv. Hiz. ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti.nin kim olduğuna ilişkin olarak anılan isteklinin teklif dosyası içerisinde sunduğu ticaret sicil gazetesi örnekleri incelendiğinde;

24 Haziran 2015 tarihli ve 8848 sayılı Ticaret Sicili Gazetesi'nde, Turkuaz Yem. Tem. Gv. Hiz. ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti.nin bölünme sözleŐmesi planının ilan edildiği, bölünen Şirket olarak 13135 ticaret sicil numaralı, faaliyet konusu "kentsel temizlik iŐi" olan Turkuaz Yem. Tem. Gv. Hiz. ve Gıda San. Tic. Ltd. Şti.nin, bölen Şirket olarak ise 18707 ticaret sicil numaralı, faaliyet konusu "temizlik iŐi ve hazır yemek iŐi" olarak belirtilen Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.Ő.nin olduğunun belirtildiği,

Bölünme sözleŐmesinin 4.1.2'nci maddesinde bölünme sonrası devralan Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.Ő.ne Trabzon İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği Fatih Devlet Hastanesi tarafından "2011-2012 Yılları için Malzeme Dahil Yemek Pişirme ve Tevzi İŐi Hizmet Alımı"na ilişkin düzenlenmiş 07.01.2013 tarih ve 16 sayılı iş bitirme belgesi ile İller Bankası A.Ő. tarafından "Personele Dayalı Malzemeli Temizlik ve Tabldot Hizmet Alımı"na ilişkin düzenlenmiş 06.05.2015 tarih ve 548079-1-3 sayılı iş bitirme belgesinin geçtiği,

Bu itibarla bahsi geçen ticaret sicil gazetesinin incelenmesinden bölünen şirketin aktif ve pasiflerini tamamen devretmediği, ticari hayatına devam ettiği bu nedenle bölünmenin kısmi olarak gerçekleştiği,

Diğer taraftan aynı Ticaret Sicil Gazetesi'nin 1297'nci sayfasında bölünme neticesinde kurulan Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.Ş.nin kuruluşunun 18.06.2015 tarihi itibari ile tescil edildiğine dair ilanın yer aldığı görülmüştür.

Kurum tarafından şirket bölünmelerinin, bölünen şirketlerin iş deneyim belgeleri, ciro değerleri, bilançoları, haklarındaki yasaklama kararları ile bu şirketlerce verilmiş olan teklifler ve imzalanan kamu ihale sözleşmelerine etkisi, 12/11/2010 tarihli ve 2010/DK.D-181 sayılı Kurul kararı ile düzenlendiği, ancak bu kararın, şirket bölünme müessesesini detaylı olarak düzenleyen 13/01/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndan önce alınmış olması sebebiyle, uygulamada konu ile ilgili bazı sorunlarla karşılaşıldığının görüldüğü, bu durumun, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 53'üncü maddesinde belirtilen "uygulamayı yönlendirme" görevi çerçevesinde şirket bölünmeleri hususunda yeniden değerlendirilerek bahse konuya ilişkin Kamu İhale Kurulu tarafından 28.01.2016 tarihli ve 2016/DK.D-10 sayılı Kurul kararı alınmıştır.

Anılan 28.01.2016 tarih ve 2016/DK.D-10 sayılı Kurul kararıyla birlikte "Kurulun 12.11.2010 tarih ve 2010/DK.D-181 sayılı kararının iptal edildiği" ve kamu ihalelerine ilişkin alım süreçlerinde söz konusu olan iş deneyim belgeleri, ciro değerleri, bilançolar, yasaklama kararları, imzalanan sözleşmeler ile hizmet alımı ihalelerinde eşit tekliflerin değerlendirilmesi konularına ilişkin tespit ve değerlendirmelerin yapıldığı, ilgili kısma ilişkin;

"...Yukarıda yer alan tespit ve değerlendirmeler çerçevesinde, 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelere ilişkin olarak;

1) Bölünen şirketin infisah etmeyerek mevcudiyetini devam ettirdiği hallerde, bölünen şirket namına düzenlenen iş deneyim belgelerinin sadece bu şirket tarafından kullanılabilmesine; bölünen şirketin infisah ettiği ve faaliyet alanını esas alan bölünmenin söz konusu olduğu durumlarda iş deneyim belgelerinin sadece ilgili olduğu faaliyetin devrolunduğu şirket tarafından kullanılabilmesine, faaliyet alanını esas almayan bölünmenin söz konusu olduğu durumlarda ise bölünen şirkete ait iş deneyim belgelerinin kullanımının sona ereceğine,

2) Bölünen şirketin infisah etmeyerek mevcudiyetini devam

ettirdiği hallerde, bölünen Şirkete ait cironun sadece bölünen Şirket tarafından kullanılabilceğine; buna karŐın bölünen Şirketin infisah ettiği hallerde bölünen Şirkete ait cironun, faaliyet alanını esas alan bir bölünme söz konusu ise faaliyet alanına göre ayrıŐtırılarak, faaliyet alanına göre bir bölünme söz konusu değil ise bölünen malvarlığı değerlerinin büyüklükleri oranında bölünmek suretiyle, bölünme sonucu yeni kurulan veya bölünme ile malvarlığı devrolunan mevcut Şirketlerce kullanılabilceğine,

3) Bölünen Şirketin infisah etmeyerek mevcudiyetini devam ettirdiği hallerde, bilançoların sadece namına düzenlendiği Şirket tarafından kullanılabilceğine; buna karŐın bölünen Şirketin infisah ettiği hallerde bölünen Şirkete ait bilançoların bölünme sonucu yeni kurulan veya bölünme ile malvarlığı devrolunan mevcut Şirketlerce bilançolarının olmadığı yıllar için kullanılabilceğine, ..." Şeklinde karar verilmiştir.

Netice itibariye Kamu İhale Kurulu tarafından 12.11.2010 tarihli ve 2010/DK.D-181 sayılı kararın iptaline karar verildiği, bu itibarla iş deneyim belgelerine ilişkin olarak bölünme sözleşmesinde yer verilen ve bölünmeye esas teşkil eden faaliyet alanlarına ilişkin iş deneyim belgelerinin, o faaliyet alanına ilişkin işletmeyi devralan Şirkete geğeği belirtilerek ana faaliyet konusunun tamamen devri halinde devredilen faaliyete ilişkin olarak edinilen iş deneyim belgelerinin devralan Şirket tarafından kullanılabilceği açıklamaları ile bilanço ve ciroya ilişkin yeterlilik kriterinin sağlanmasında, bölünen Şirkete ait geđmiŐ yıl bilanço ve cirolarının bölünme işlemine taraf bütün Şirketler

tarafından ayrı ayrı (müstakil olarak) kullanılabilmesinin kısmi bölünmelerde ancak bölünen şirketle bölünme sonrası ortaya çıkan şirketlerin faaliyet alanlarının ayrılması durumunda uygulanabileceği açıklamalarının incelemeye konu ihalede uygulanamayacağı anlaşılmıştır.

Bu çerçevede başvuru sahibi istekli tarafından ihale üzerinde bırakılan isteklinin şirket yapısına ilişkin iddiaları 28.01.2016 tarihli ve 2016/DK.D-10 sayılı Kurul kararı çerçevesinde incelendiğinde;

Bölünen şirket olan Turkuaz Yem. Tem. Güv. Hiz. Gıda San. Tic. Ltd. Şti.nin bölünme sürecinde infisah etmediği, dolayısıyla anılan şirkete ait iş bitirme belgesi, bilanço ve ciroya ilişkin belgelerin devralan şirket tarafından kullanılmayacağı anlaşıldığından başvuru sahibinin iddiasının yerinde olduğu sonucuna varılmıştır.

1. B) İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik'in 18'inci maddesinin ikinci fıkrası yönünden yapılan inceleme sonucunda tespit edilen aykırılıklar ve buna ilişkin inceleme ve hukuki değerlendirme aşağıda yapılmıştır.

1'inci iddianın eşit muamelesi çerçevesinde başvuru sahibi istekli ile aynı gerekçe ile değerlendirme dışı bırakılan Filiz Gıda Tarım Hayvan. Ambalaj Tekstil İnş. Turizm Nak. Toplu Tem. Oto. Pazar. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin yukarıda aktarılan nedenlerle değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata uyarlılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak, yukarıda mevzuata aykırılığı belirlenen ihale işlemlerinin düzeltici işlemlerle giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, ihale üzerinde bırakılan Hane Kurum. Yem. San. Tic. A.Ş.nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması, başvuru sahibi Aba Tem. İnş. Pet. Ürn. Tekstil İml. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile Filiz Gıda Tarım Hayvan. Ambalaj Tekstil İnş. Turizm Nak. Toplu Tem. Oto. Pazar. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ise değerlendirmeye alınması, ihalenin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklifin belirlenerek sonuçlandırılması ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oyçokluğu ile karar verildi.

Kazım ÖZKAN

Başkan V.

1. Başkan

Ali Kemal AKKOÇ

Kurul Üyesi

Ahmet ÖZBAKIR

Kurul Üyesi

Mehmet Zeki ADLI

Kurul Üyesi

Hasan KOCAGÖZ

Kurul Üyesi

Hamdi GÜLEÇ

Kurul Üyesi

Dr. Mehmet AKSOY

Kurul Üyesi