

Kuruma yapılan itirazen şikâyet başvurusu sonuçlandırılmadan sözleşme imzalanamayacağı

Toplantı No : 2018/052

Gündem No : 59

Karar Tarihi : 19.09.2018

Karar No : 2018/UH.I-1718

BAŞVURU SAHİBİ:

4 Eylül Tabldot ve Yemekçilik Gıda Eğitim Temizlik Tic. ve
San. Ltd. Şti.,

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Tomarza İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2018/316037 İhale Kayıt Numaralı “Tomarza’ya Bağlı
Mahallelerde Taşımalı Eğitim Kapsamında Bulunan 361 İlkokul
Öğrencisine Sıcak Öğle Yemeği Hazırlama, Dağıtımı ve Servis
Hizmetleri İşi” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

Tomarza İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından 20.07.2018

tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Tomarza’ya Bağlı Mahallelerde Taşımali Eğitim Kapsamında Bulunan 361 İlkokul Öğrencisine Sıcak Öğle Yemeği Hazırlama, Dağıtım ve Servis Hizmetleri İşi” ihalesine ilişkin olarak 4 Eylül Tabldot ve Yemekçilik Gıda Eğitim Temizlik Tic. ve San. Ltd. Şti.nin 31.07.2018 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 06.08.2018 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 14.08.2018 tarih ve 43417 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 14.08.2018 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2018/1355 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, ihale üzerinde bırakılan isteklinin sunmuş olduğu iş deneyim belgesine ilişkin sözleşme karar pulu ve damga vergisinin teklif zarfında yer almadığı, söz konusu belgelerin sonradan tamamlattırılacak belge niteliğinde olmadığı, anılan isteklinin iş deneyimini tevsik etmek üzere sunduğu belgelerden iş yeri bildirgesinin uygun olmadığı, söz konusu belgenin tarihinin ihalede sunulan sözleşmenin imzalandığı tarihten önceki bir tarihe ait olduğu, dolayısıyla belgenin işletmenin asıl/sabit işyerine ait olduğu, bu durumun 20 Mayıs 2014 tarihli ve 8572 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinden anlaşılabacağı, ayrıca bahse konu isteklinin yemek faaliyetine 31.07.2017 tarihinde başladığının 14 Ağustos 2017 tarihli ve 9388 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinden de görüleceği, iş deneyim belgesine ilişkin

faturaların yemek faaliyetine başlanıldığı tarihten önce kesildiğinin ortada olduğu, bu nedenle anılan isteklinin iş deneyim belgesinin değerlendirmeye alınmaması gerektiği, idarece araştırma yapılmaksızın uygun olmayan belgelerin kabul edildiği ve kamu ihale mevzuatı dikkate alınmaksızın sözleşme imzalandığı iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye katılımda yeterlik kuralları" başlıklı 10'uncu maddesinde "...2) İstekli tarafından kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

1. a) Son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleriyle ilgili deneyimi gösteren belgeler,
2. b) Son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işlerinde sözleşme bedelinin en az % 80'i oranında denetlenen ya da yönetilen işlerle ilgili deneyimi gösteren belgeler,
3. c) Devam eden yapım ve yapımla ilgili hizmet işlerinde; ilk sözleşme bedelinin tamamlanması şartıyla, son onbeş yıl içinde gerçekleşme oranı toplam sözleşme bedelinin en az % 80'ine ulaşan ve kusursuz olarak gerçekleştirilen, denetlenen veya yönetilen işlerle ilgili deneyimi gösteren belgeler,
4. d) Son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarına ilişkin deneyimi gösteren belgeler,
5. e) Devredilen işlerde sözleşme bedelinin en az % 80'inin tamamlanması şartıyla, son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleri ve son beş yıl

içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarıyla ilgili deneyimi gösteren belgeler...” hükmü,

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin “İş deneyim belgesi düzenlenemeyen hallerde iş deneyimini gösteren diğer belgeler ve bu belgelerde aranacak kriterler” başlıklı 47’nci maddesinde “(1) Gerçek kişilere veya iş deneyim belgesi düzenlemeye yetkili olmayan her türlü kurum ve kuruluşa bedel içeren tek bir sözleşmeye dayalı olarak gerçekleştirilen işlerde, iş deneyim belgesi düzenlenemez. Bu durumda, bitirilen işlere ilişkin iş deneyiminin belgelendirilmesinde aşağıdaki esaslar uygulanır:

(a) Yurtdışında gerçekleştirilen işler hariç bu madde kapsamında yer alan işlerde; sözleşme ve bu sözleşmenin uygulanmasına ilişkin olarak 213 sayılı Vergi Usul Kanununun ilgili hükümleri çerçevesinde düzenlenen; fatura örnekleri veya bu örneklerin noter, serbest muhasebeci, yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci mali müşavir veya vergi dairesi onaylı suretleri veya serbest meslek makbuzu nüshaları ya da bu nüshaların noter, yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci mali müşavir veya vergi dairesi onaylı suretleri, personel çalıştırılan işlerde ise bu belgelere ek olarak o işe ait sözleşme kapsamında personel çalıştırıldığını gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu internet sayfası üzerinden düzenlenmiş ve idarece teyidi yapılabilen belgeler, iş deneyimini gösteren belgelerdir. Aday veya istekli, iş deneyimini gösteren bu belgeleri başvuru veya teklifi kapsamında sunar. Bu maddede belirtilen işler için iş deneyim belgesi düzenlenmiş olsa bile, ihale komisyonunca dikkate alınamaz.

(b) Yurt dışında gerçekleştirilen işlerde, o ülkenin resmi kurumları tarafından düzenlenmiş iş deneyimini gösteren belgeler veya sözleşme ve bu sözleşmeye bağlı olarak düzenlenen fatura örnekleri veya fatura örneğinin o ülkenin yetkili makamları tarafından onaylı suretleri ya da fatura

dengi belgeler iş deneyimini gösteren belgeler olarak kabul edilir. Bu kapsamda sunulan belgelerin, o ülke mevzuatına göre düzenlenmesi, sözleşmede; iş sahibinin adı ve soyadı veya unvanı, işin yapıldığı yer ve iş tanımı, yüklenicinin adı ve soyadı veya ticaret unvanı, sözleşme bedeli ve tarihi ile işin bitim ve/veya kabul tarihinin gösterilmesi zorunludur.

(c) Gerçek kişilere veya iş deneyim belgesi düzenlemeye yetkili olmayan kurum ve kuruluşlara gerçekleştirilen işlere ilişkin iş deneyim tutarının tespiti, diğer belgelerin de bu tutarı doğrulaması şartıyla işin sözleşmesinde yazılı bedeli aşmamak üzere fiilen yapılan iş tutarı dikkate alınır. Sözleşmede iş artışına ilişkin hüküm bulunması durumunda, ayrıca sözleşme tutarının % 10'unu aşmamak üzere tamamlanan iş tutarı da dikkate alınır.

(ç) Sözleşmenin, iş eksilişi yapılarak sona erdirilmesi durumunda, tarafların işin bu şekilde tamamlandığı hususunda anlaşıldığını gösterir belgenin iş deneyimini gösteren diğer belgelerle birlikte sunulması zorunludur.

(d) İş deneyimini gösteren belgelerin değerlendirilmesinde ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabulü gerçekleştirilen işlerde, iş deneyimini gösteren belge tutarı tam olarak dikkate alınır. Kabulü, ihale ve son başvuru tarihi ile ilk ilan veya davet tarihi arasında yapılmış olan işler de bu kapsamda değerlendirilir. Sözleşmede kabul tarihine ilişkin bir düzenleme bulunmuyor ise, iş deneyimini gösteren belgeler kapsamında sunulan faturalardan en son düzenlenen faturanın tarihi kabul tarihi olarak dikkate alınır.

(e) Birim fiyat üzerinden bağitlanan ve toplam sözleşme tutarı bulunmayan süresi belirli bir sözleşmeye dayalı olarak ve sözleşme süresi içinde gerçekleştirilen işin tutarını gösteren faturalardaki tutarların toplamı, toplam sözleşme tutarı olarak kabul edilir.

(f) İş deneyimini gösteren belgelerin değerlendirilmesinde varsa fiyat farkları ile KDV hariç olarak belirlenen tutarlar dikkate alınır. İş ortaklığı tarafından gerçekleştirilen işlerde, ortakların iş ortaklığındaki hisse oranı esas alınarak iş deneyim tutarı hesaplanır. Ancak ihaleye katılan iş ortaklığının ortakları tarafından ortaklık oranları ve yapısı aynı olmak kaydıyla daha önce kurulmuş olan iş ortaklığının gerçekleştirdiği bir işten elde edilen iş deneyimini gösteren belgelerin sunulması halinde, iş ortaklığının iş deneyim tutarı, ortakların hisse oranlarına bakılmaksızın belge tutarı esas alınarak hesaplanır...” hükmü yer almaktadır.

İdari Şartname’nin “İhale konusu işe ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde ihale konusu hizmetin adı “Tomarza’ya bağlı Mahallelerde Taşımali Eğitim Kapsamında Bulunan 361 İlkokul Öğrencisine Sıcak Öğle Yemeği Hazırlama, Dağıtım ve Servis Hizmetleri İş i” şeklinde belirtilmiştir.

Anılan Şartname’nin “İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7’nci maddesinde “...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
2. 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 % 50'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.

İş ortaklığında pilot ortağın, istenen iş deneyim tutarının en az % 70'ini, diğer ortakların her birinin, istenen iş deneyim tutarının en az % 10'unu sağlaması ve diğer ortak veya ortakların iş deneyim tutarı toplamının ise istenen iş deneyim tutarının % 30'undan az olmaması gerekir. Ancak, ihaleye katılan iş ortaklığının ortakları tarafından ortaklık oranları ve yapısı aynı olmak kaydıyla daha önce kurulmuş olan iş ortaklığının gerçekleştirdiği bir işten elde edilen iş deneyimini gösteren belgelerin sunulması halinde, pilot ortak ve diğer ortakların her birinin birinci cümledeki oranlara göre asgari iş deneyim tutarını sağlaması koşulu aranmaz. Konsorsiyumda ise her bir ortağın kendi kısmı için istenen iş deneyim tutarını sağlaması zorunludur.

İsteklinin teknolojik ürün deneyim belgesini sunması halinde, iş deneyimine ilişkin yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir. İş ortaklığında teknolojik ürün deneyim belgesini sunan ortağın kendisine ait iş deneyim tutarına ilişkin asgari yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir. Konsorsiyum ortağının teknolojik ürün deneyim belgesini sunması halinde ise, belgeyi sunduğu kısım veya kısımlar için iş deneyimine ilişkin yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir.

...

7.5.4. İsteklinin teklifi kapsamında sunması gerektiği teknik şartnamede belirtilen belgeler.

7.6. Benzer iş olarak kabul edilecek işler aşağıda belirtilmiştir:

Toplu Yemek Yapım ve dağıtım işleri..." düzenlemesi bulunmaktadır.

20.07.2018 tarihinde yapılan ihaleye 3 isteklinin katıldığı, ihale komisyonu tarafından yapılan değerlendirmeye göre tekliflerin hepsinin geçerli kabul edildiği, ihalenin en düşük teklif sahibi istekli olan Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri üzerinde bırakıldığı, başvuru sahibi 4 Eylül Tabldot ve Yemekçilik Gıda Eğitim Temizlik Tic. ve San. Ltd. Şti.nin ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekli olarak belirlendiği anlaşılmıştır.

Yapılan incelemede, ihale üzerinde bırakılan Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri tarafından teklif dosyası kapsamında iş deneyimini tevsik amacıyla E-K Grup (Evren Kabukcu) ile 28.02.2017 tarihinde imzalanmış 95.000 adet ilkokul öğrencilerine yemek alımı işine ilişkin sözleşmenin sunulduğu, sözleşme tutarının 320.150,00 TL olarak belirlendiği, söz konusu sözleşmenin 01.03.2017-30.04.2017 tarihlerini kapsadığı, sözleşmeye ek olarak 31.03.2017 ve 30.04.2017 tarihlerinde düzenlenmiş 2 adet faturanın sunulduğu ve söz konusu faturalar toplamının sözleşme tutarı olan 320.150,00 TL olduğu tespit edilmiştir.

05.09.2018 tarihli ve 22746 sayılı Kurum yazısı ile idareden Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri tarafından teklif dosyası kapsamında sunulan belgeler istenilmiş olup, idarece gönderilen belgelerin incelenmesi neticesinde sözleşme kapsamında sunulan fatura suretlerinin Serbest Muhasebeci Mali Müşavir Mahmut Soygüden tarafından imzalandığı ve kaşelendiği görülmüştür.

Ayrıca, anılan sözleşmenin 4'üncü maddesinde personel çalışmayacağı belirtilmiş olup, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 47'nci maddesinde yer alan hüküm gereğince, ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından sözleşme kapsamında personel çalıştırıldığını gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu internet sayfası üzerinden düzenlenmiş belgelerin sunulmasına gerek olmadığı anlaşılmıştır.

Diğer taraftan, kamu ihale mevzuatında iş deneyiminin tevsikinde özel sektörle yapılan işlerde imzalanan sözleşmenin damga vergisi ve sözleşme karar pulu yatırma bedeli sunulmasına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığından, söz konusu hususların işin yapılıp yapılmadığının tevsikine herhangi bir etkisinin bulunmadığı anlaşılmıştır.

Başvuru sahibinin ihale üzerinde bırakılan isteklinin yemek faaliyetine 31.07.2017 tarihinde başladığı, bu durumun 14 Ağustos 2017 tarihli ve 9388 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinden de görüleceği, iş deneyim belgesine ilişkin faturaların yemek faaliyetine başlanıldığı tarihten önce kesildiği iddiasına yönelik olarak yapılan incelemede;

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 11'inci maddesinin birinci fıkrasında "Ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir." hükmü,

12'nci maddesinin birinci fıkrasında "Bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişiye tacir denir." hükmü,

24'üncü maddesinin birinci fıkrasında "Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından il merkezindeki ticaret ve sanayi odaları ile ticaret odalarında faaliyet gösterecek şekilde ticaret sicili müdürlükleri kurulur. Bakanlık il merkezleri dışındaki odalarda ticaret sicili müdürlükleri kurabileceği gibi müdürlüklere bağlı şubeler de kurabilir." hükmü,

27'nci maddesinin birinci fıkrasında "Ticaret siciline tescil, kural olarak istem üzerine yapılır. Resen veya yetkili kurum veya kuruluşun bildirmesi üzerine yapılacak tescillere ilişkin hükümler saklıdır. Harca tabi işlerde, tescil anının saptanmasında harç makbuzunun tarihi belirleyicidir. 34 üncü madde hükümleri saklıdır." hükmü,

30'uncu maddesinde "(1) Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, tescili isteme süresi onbeş gündür.

(2) Bu süre, tescili gerekli işlemin veya olgunun gerçekleştiği; tamamlanması bir senet veya belgenin düzenlenmesine bağlı olan durumlarda, bu senet veya belgenin düzenlendiği tarihten başlar.

(3) Ticaret sicili müdürlüğünün yetki çevresi dışında oturanlar için bu süre bir aydır." hükmü,

31'inci maddesinde "(1) Tescil edilmiş hususlarda meydana gelen her türlü değişiklik de tescil olunur.

(2) Tescilin dayandığı olgu veya işlemler tamamen veya kısmen sona erer ya da ortadan kalkarsa sicildeki kayıt da kısmen yahut tamamen silinir.

(3) Her iki hâlde 27 ilâ 30 uncu madde hükümleri geçerlidir." hükmü,

32'nci maddesinde "(1) Sicil müdürü tescil için aranan kanuni Őartların var olup olmadığını incelemekle yükümlüdür.

(2) Tüzel kişilerin tescilinde, özellikle Őirket sözleŐmesinin, emredici hükümlere aykırı olup olmadığı ve söz konusu sözleşmenin kanunun bulunmasını zorunluluk olarak öngördüğü hükümleri içerip içermediği incelenir.

(3) Tescil edilecek hususların gerçeği tam olarak yansıtılmaları, üçüncü kişilerde yanlış izlenim yaratacak nitelik taŐımamaları ve kamu düzenine aykırı olmamaları Őarttır.

(4) zm bir mahkeme kararına bağlı bulunan veya sicil müdürü tarafından kesin olarak tescilinde duraksanan hususlar, ilgililerin istemi üzerine geçici olarak tescil olunur. Ancak, ilgililer üç ay içinde mahkemeye baŐvurduklarını veya aralarında anlaŐtıklarını ispat etmezlerse geçici tescil resen silinir. Mahkemeye baŐvurulduęu takdirde kesinleŐmiŐ olan hükmün sonucuna göre işlem yapılır." hükmü,

35'inci maddesinde "(1) Tescil iŐleminin dayanakları olan dilekçe, beyanname, senetler, belgeler ve ilanları içeren gazeteler, üzerlerine sicil defterinin tarih ve numaraları yazılarak sicil müdürlüğünce saklanır.

(2) Herkes ticaret sicilinin içeriğini ve müdürlükte saklanan tüm senet ve belgeleri inceleyebileceği gibi giderini ödeyerek bunların onaylı suretlerini de alabilir. Bir hususun sicilde kayıtlı olup olmadığına dair onaylı belge de istenebilir.

(3) Tescil edilen hususlar, kanun veya Kanunun 26 ncı maddesine göre çıkarılacak yönetmelikte aksine bir hüküm bulunmadıkça ilan olunur.(1)

(4) İlan, Türkiye genelinde sicil kayıtlarının ilanına özgü

Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile yapılır.” hükmü,

37’nci maddesinin birinci fıkrasında “Tescil kaydı ile ilan edilen durum arasında aykırılık bulunması hâlinde, tescil edilmiş olan gerçek durumu bildikleri ispat edilmediği sürece, üçüncü kişilerin ilan edilen duruma güvenleri korunur.” hükmü,

39’uncu maddesinde “(1) Her tacir, ticari işletmesine ilişkin işlemleri, ticaret unvanıyla yapmak ve işletmesiyle ilgili senetlerle diğer belgeleri bu unvan altında imzalamak zorundadır.

(2) Tescil edilen ticaret unvanı, ticari işletmenin görülebilecek bir yerine okunaklı bir şekilde yazılır. Tacirin işletmesiyle ilgili olarak düzenlediği ticari mektuplarda ve ticari defterlere yapılan kayıtların dayandığı belgelerde tacirin sicil numarası, ticaret unvanı, işletmesinin merkezi ile tacir internet sitesi oluşturma yükümlülüğüne tabi ise tescil edilen internet sitesinin adresi de gösterilir...” hükmü,

40’ıncı maddesinde “(1) Her tacir, ticari işletmenin açıldığı günden itibaren onbeş gün içinde, ticari işletmesini ve seçtiği ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan ettirir.

(2) Her tacir kullanacağı ticaret unvanını ve bunun altına atacağı imzayı notere onaylattırdıktan sonra sicil müdürlüğüne verir. Tacir tüzel kişi ise, unvanla birlikte onun adına imzaya yetkili kimselerin imzaları da notere onaylattırılarak sicil müdürlüğüne verilir. Gerçek kişi tacir ile tüzel kişi tacir adına imza atmaya yetkili kişi, ticaret unvanını ve bunun altına atacağı imzayı, noter onayı şartı aranmaksızın ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı huzurunda yazılı

beyanda bulunmak suretiyle de verebilir.

(3) Merkezi Türkiye’de bulunan ticari işletmelerin şubeleri de bulundukları yerin ticaret siciline tescil ve ilan olunur. Ticaret unvanına ve imza örneklerine ilişkin birinci ve ikinci fıkra hükümleri bu işletmelere de uygulanır. Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça merkezin bağlı olduğu sicile geçirilen kayıtlar şubenin bağlı bulunduğu sicile de tescil olunur. Ancak, bu hususta şubenin bulunduğu yer sicil müdürlüğünün ayrı bir inceleme zorunluluğu yoktur...” hükmü,

41’inci maddesinin birinci fıkrasında “Gerçek kişi olan tacirin ticaret unvanı 46 ncı maddeye uygun olarak yapabileceği ekler ile kısaltılmadan yazılacak adı ve soyadından oluşur.” hükmü,

45’inci maddesinin birinci fıkrasında “Bir ticaret unvanına Türkiye’nin herhangi bir sicil dairesinde daha önce tescil edilmiş bulunan diğer bir unvandan ayırt edilmesi için gerekli olduğu takdirde, ek yapılır.” hükmü,

46’ncı maddesinde “(1) Tacirin kimliği, işletmesinin genişliği, önemi ve finansal durumu hakkında, üçüncü kişilerde yanlış bir görüşün oluşmasına sebep olacak nitelikte bulunmamak, gerçeğe ve kamu düzenine aykırı olmamak şartıyla; her ticaret unvanına, işletmenin özelliklerini belirten veya unvanda yer alan kişilerin kimliklerini gösteren ya da hayalî adlardan ibaret olan ekler yapılabilir.

(2) Tek başlarına ticaret yapan gerçek kişiler ticaret unvanlarına bir şirketin var olduğu izlenimini uyandıracak ekler yapamazlar...” hükmü,

48'inci maddesinde “(1) Her şube, kendi merkezinin ticaret unvanını, şube olduğunu belirterek kullanmak zorundadır. Bu unvana şube ile ilgili ekler yapılabilir.

(2) 41 ve 45 inci maddeler şubenin ticaret unvanı hakkında da uygulanır...” hükmü,

51'inci maddesinde “(1) Bütün mahkemeler, memurlar, ticaret ve sanayi odaları, noterler ve Türk Patent Enstitüsü görevlerini yaparlarken bir ticaret unvanının tescil edilmediğini, kanun hükümlerine aykırı olarak tescil edildiğini veya kullanıldığını öğrenirlerse durumu yetkili makamlara bildirmek zorundadırlar.

(2) 39 ilâ 45 inci veya 48 inci maddeleri ihlal edenler, ikibin Türk Lirası idari para cezasıyla cezalandırılır.

(3) 46 ncı maddeyi ihlal edenler veya 49 uncu maddeye aykırı olarak ticaret unvanını devredenlerle devralan ve kullananlar, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılır.” hükmü,

53'üncü maddesinin birinci fıkrasında “İşletme sahibi ile ilgili olmaksızın doğrudan doğruya işletmeyi tanıtmak ve benzer işletmelerden ayırt etmek için kullanılan adların da sahipleri tarafından tescil ettirilmesi gerekir. Tescil edilen işletme adları hakkında da 38, 45, 47, 50, 51 ve 52 nci maddeler uygulanır.” hükmü yer almaktadır.

Ticaret Sicili Yönetmeliği'nin 42'nci maddesinde “(1)Her tacir, bir ticaret unvanı seçmeye ve kullanmaya, işletmesini ve unvanını tescil ettirmeye mecburdur.

(2) Her tacirin kullanacağı ticaret unvanını ve bunun altına

atacağı imzayı, tacir tüzel kişi ise, unvanla birlikte onun adına imzaya yetkili kimselerin imzalarını notere onaylatması zorunludur...” hükmü,

44’üncü maddesinde “(1) Bir ticaret unvanına, şube unvanı da dahil olmak üzere, Türkiye’nin herhangi bir sicil dairesinde daha önce tescil edilmiş bulunan diğer bir unvandan ayırt edilmesi için gerekli olduğu takdirde ek yapılır.

(2) Tacirin kimliği, işletmesinin genişliği, önemi ve finansal durumu hakkında, üçüncü kişilerde yanlış bir görüşün oluşmasına sebep olacak nitelikte bulunmamak, gerçeğe ve kamu düzenine aykırı olmamak şartıyla; her ticaret unvanına, işletmenin özelliklerini belirten veya unvanda yer alan kişilerin kimliklerini gösteren ya da hayali adlardan ibaret olan ekler yapılabilir.

(3) Gerçek kişi tacirlerin faaliyet konuları birbirinden farklı olan birden çok ticari işletmesinin bulunması halinde, ticaret unvanına her işletme dolayısıyla ayırt edici ilaveler yapılarak tescil olunur...” hükmü,

50’nci maddesinin birinci fıkrasında “Gerçek kişilere ait ticari işletmelerde aşağıdaki olgular tescil edilir:

1. a) Ticaret unvanı.
2. b) MERSİS numarası.
3. c) İşletme konusu.

ç) İşletme sahibinin adı ve soyadı, vatandaşlığı, yerleşim yeri ve kimlik numarası.

1. d) İşletmenin merkezi.
2. e) Varsa temsilcinin adı ve soyadı, yerleşim yeri, kimlik numarası ve temsil yetkisinin

kapsamı.

1. f) Varsa tahsis edilen sermaye.” hükmü yer almaktadır.

Mevzuatın yukarıda yer verilen hükümlerinden, bir tacirin birden fazla ticari işletmesinin bulunabileceği, tacirin tüm ticari faaliyetlerini aynı ticaret unvanı altında yürütmesi mümkün olduğu gibi, her işletmesi için kanunen zorunlu olan kısmı aynı kalmak şartıyla, çeşitli ekler koyarak ayrı ayrı ticaret unvanı almasına ve kullanmasına bir engel bulunmadığı, gerçek kişi tacirlerin faaliyet konuları birbirinden farklı olan birden çok ticari işletmesinin bulunması halinde, ticaret unvanına her işletme dolayısıyla ayırt edici ilaveler yapılarak tescil olunacağı anlaşılmaktadır.

Bu açıdan değerlendirme yapıldığında, birden çok ticari işletmesi bulunan gerçek kişi tacirlerin hangi ticari işletmesiyle ihaleye katıldıkları hususunun önem taşıdığı anlaşılmaktadır.

Bu çerçevede, ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından teklif kapsamında 14.08.2017 tarihli ve 9388 sayılı Ticaret Sicili Gazetesinin sunulduğu, söz konusu Ticaret Sicili Gazetesinden anılan isteklinin Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri unvanı altında işlettiği Bünyan Ticaret Sicili Müdürlüğü bünyesinde kayıtlı, 1291 ticaret sicil numaralı bir ticari işletmesinin bulunduğu, bahse konu kaydın ilan çıkış tarihinin 14.08.2017, tescil tarihinin 31.07.2017 olduğu, işletmenin faaliyet konusunun “özel günlerde dışarıya yemek sunan işletmelerin faaliyetleri” şeklinde belirtildiği ve bu kaydın herhangi bir şekilde terkin edilmediği görülmüştür.

Ticaret sicili gazetesinin internet sitesi üzerinden tarafımızca temin edilen bilgi ve belgelerden gerçek kişi tacir Niyazi Sevim'in "Niyazi Sevim Etçiler Taşımacılık Otomotiv Gıda Sanayi" ticaret unvanı altında işlettiği, Kayseri Ticaret Sicili Müdürlüğü bünyesinde kayıtlı, 41661 ticaret sicil numaralı bir ticari işletmesinin bulunduğu, bahse konu kaydın ilan çıkış tarihinin 20.05.2014 olduğu, söz konusu işletmenin faaliyet konusunun "taşımacılık otomotiv gıda sanayi" şeklinde ifade edildiği, söz konusu kaydın da terkin edilmediği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlığa konu tacir Niyazi Sevim tarafından "Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri" unvanı altında Bünyan Ticaret Sicili Müdürlüğüne yaptırılan kayıttaki bir ticari işletmenin şubesi olduğuna dair herhangi bir bilginin yer almadığı, söz konusu kaydın yeni kuruluş kaydı olduğu, anılan gerçek kişi tacir tarafından "Niyazi Sevim Etçiler Taşımacılık Otomotiv Gıda Sanayi" ticaret unvanı altında Kayseri Ticaret Sicili Müdürlüğüne yaptırılan kaydın da yeni kuruluş kaydı olduğu ve anılan kaydın terkin edilmediği anlaşılmıştır.

Bir tacirin birbirinden ayrı ticari işletmelerinin var olabilmesi için, her işletmenin idaresinde tam bir bağımsızlık olması, işletmeler arasında şube-merkez ilişkisinin bulunmaması gerekir. Ancak böyle bir bağımsızlık halinde ayrı ayrı ticari işletmelerden bahsedilebileceği, bu durumda Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri ile Niyazi Sevim Etçiler Taşımacılık Otomotiv Gıda Sanayi'nin farklı işletmeler olduğu, şikâyetle konu ihaleye Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri tarafından teklif verildiği anlaşılmaktadır.

İhale üzerinde bırakılan Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri tarafından iş deneyimini tevsik amacıyla sözleşme ve eki

faturaların sunulduğu, sözleşmenin 28.02.2017 tarihinde imzalandığı, sözleşmeye ilişkin faturaların düzenlenme tarihlerinin 31.03.2017 ve 30.04.2017 olduğu, Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri'nin ticaret siciline 31.07.2017 tarihinde tescil edildiğı görölmüşür. Türk Ticaret Kanunu'nda her tacirin ticari işletmenin açıldığı günden itibaren onbeş gün içinde, ticari işletmesini ve seçtiğı ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan ettireceğı belirtilmiştir. Bu durumda, bahse konu sözleşme ve faturaların anılan ticari işletmenin açıldığı günden önce düzenlendiğı, faturalarda yer alan adresin anılan isteklinin ticaret siciline tescil ettirdiğı adres olmadığı anlaşılmış olup, ihale üzerinde bırakılan isteklinin iş deneyimini tevsik amacıyla sunduğı belgelerin uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

Diğer taraftan, ihale işlem dosyasının incelenmesi neticesinde Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri ile idare arasında 07.08.2018 tarihinde sözleşme imzalandığı görölmüş olup, 4734 sayılı Kanun'un "İhalelere yönelik başvurular" başlıklı 54'üncü maddesinde yer alan "...İdareye şikâyet başvurusunda bulunulması halinde, başvuru üzerine alınan kararın son bildirim tarihini, süresi içerisinde bir karar alınmaması halinde ise bu sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren on gün geçmeden ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmadığı hususuna ilişkin sorgulama yapılmadan veya itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması halinde ise Kurum tarafından nihai karar verilmeden sözleşme imzalanamaz." hükmü gereğı Kuruma yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonuçlandırılmadan sözleşme imzalanamayacağından sözleşmenin usulüne uygun şekilde imzalanmadığı anlaşılmıştır.

Sonuç olarak, yukarıda belirtilen mevzuata aykırılıkların düzeltici işlemle giderilebilecek nitelikte olduğu tespit

edildiğinden, ihale üzerinde bırakılan Niyazi Sevim Sevim Destek Hizmetleri'nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve bu aşamadan sonraki ihale işlemlerinin 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,

Oybirliği ile karar verildi.