

kısmi bölünmenin bir türü olan yavru şirket kurma yoluyla gerçekleşen bölünmelerde bölünen şirketin iş deneyim belgelerinin aynı faaliyet alanına ilişkin devralan şirkete geçeceği hk

kısmi bölünmenin bir türü olan yavru şirket kurma yoluyla gerçekleşen bölünmelerde bölünen şirketin iş deneyim belgelerinin aynı faaliyet alanına ilişkin devralan şirkete geçeceği, dikkate alındığında yukarıda aktarılan bölünme sözleşmesi/planı çerçevesinde yavru şirkete devredilen Yemek Pişirme ve Dağıtım Hizmeti Alım işi bilgisini içeren bitmiş işe ilişkin iş deneyim belgesinin 4734 sayılı kamu İhale Kanunu kapsamında gerçekleştirilen ihalelerde iş deneyim belgesi olarak kullanılmasının mümkün olamayacağı anlaşılmıştır. Bu çerçevede Şti. adına düzenlenmiş iş bitirme belgesinin iş deneyim belgesinin belgeyi düzenleyen İstanbul İşletme Müdürlüğü tarafından iptal edilerek söz konusu belgenin yavru Şirketi adına 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılacak ihalelerde kullanılamayacağına dair şerh düşülerek yeniden düzenlenmesi gerektiğine ilişkin Kamu İhale Kurulu Kararlarında hukuka uyarlılık görülmemiştir. Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin iptaline” karar verilmiştir.

Toplantı No : 2016/002

Gündem No : 59

Karar Tarihi : 07.01.2016

Karar No : 2016/MK-8

Şikayetçi:

Özkeskin Yemek Sosyal Hizmetler Gıda İnşaat Sanayi Tic. A.Ş.-
Karaelmas Sosyal Hizmetler Org. Tem. Yemek San. Tic. Ltd. Şti.
Ortak Girişimi

İhaleyi Yapan Daire:

Zonguldak İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği

Başvuru Tarih ve Sayısı:

13.05.2015 / 41716

Başvuruya Konu İhale:

2015/24656 İhale Kayıt Numaralı “Yemek Pişirme, Dağıtım Ve
Sonrası Hizmet Alımı” İhalesi

Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:

Karar:

Zonguldak İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği
tarafından 09.04.2015 tarihinde Açık İhale Usulü ile yapılan
2015/24656 İhale Kayıt Numaralı “Yemek Pişirme, Dağıtım ve
Sonrası Hizmet Alımı” ihalesine ilişkin olarak;

Özkeskin Yemek Sosyal Hizmetler Gıda İnşaat Sanayi Tic. A.Ş. –
Karaelmas Sosyal Hizmetler Org. Tem. Yemek San. Tic. Ltd. Şti.
İş Ortaklığı’nın 30.04.2015 tarihinde yaptığı şikâyet
başvurusunun, idarenin 04.05.2015 tarihli yazısı ile reddi
üzerine, başvuru sahibi 13.05.2015 tarih ve 41716 sayı ile
Kurum kayıtlarına alınan 12.05.2015 tarihli dilekçe ile

itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 01.07.2015 tarihli ve 2015/UH.I-1863 sayılı karar ile “1) 4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine,

2) İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü tarafından Fesleğen Tem. Bil. Yem. Gıda Org. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti. adına düzenlenmiş 21.07.2014 tarih ve 32379 sayılı iş bitirme belgesinin iptal edilerek söz konusu belgenin yavru şirket Fesleğen Kurumsal Yemek Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılacak ihalelerde kullanılamayacağına dair şerh düşülerek yeniden düzenlenmesi hususunun belgeyi düzenleyen İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü’ne bildirilmesine,” karar verilmiştir.

Ayrıca aynı ihaleye ilişkin olarak Emm Yemek Bilgisayar Özel Sağlık Temizlik Taşımacılık İnş. San. ve Tic. Ltd. Şti.- Hanedan Kurumsal Hizm. Gıda Yem. Tem. İnş. Otom. San. ve Tic. Ltd. Şti. – Ercan Yüce İş Ortaklığı’nın 30.04.2015 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 04.05.2015 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 13.05.2015 tarih ve 41696 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 13.05.2015 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 01.07.2015 tarihli ve 2015/UH.I-1862 sayılı karar ile de “1) 4734 sayılı Kanun’un Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine,

2) İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü tarafından Fesleğen Tem. Bil. Yem. Gıda Org. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti. adına düzenlenmiş 21.07.2014 tarih ve 32379 sayılı iş bitirme belgesinin iptal edilerek söz konusu

belgenin yavru şirket Fesleğen Kurumsal Yemek Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılacak ihalelerde kullanılamayacağına dair şerh düşülerek yeniden düzenlenmesi hususunun belgeyi düzenleyen İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü'ne bildirilmesine" karar verilmiştir.

Davacı Fesleğen Kur. Yem. Gıda San. Tic. Ltd. Şti vekili tarafından anılan her iki Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 15. İdare Mahkemesi tarafından 12.10.2015 tarihli ve (E:2015/2248, K:2015/1127) sayılı kararı ile " 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunun "Bir şirket tam veya kısmi bölünebilir" başlıklı yukarıda aktanım yapılan düzenlemeler değerlendirildiğinde, kısmi bölünmede bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümünün diğer şirketlere devrolunacağı, başka bir ifade ile, sermaye şirketlerinin mal varlıklarının tamamen veya kısmen kendilerinden ayırmak suretiyle külli halefi yet olmaksızın tasfiyesiz olarak ve kısmi külli halefiyet yoluyla başka bir sermaye şirketine devretmeleri ve bu şekilde kısmi ve yavru şirket kurma yolu ile bölünen şirketin malvarlığının tamamının değil bir veya birkaç kısmının bölünmeye tabi tutulacak ve yem kurulacak başka bir şirkete veya ortaklara devredileceği, bölünen şirketin ortaklarının devralan şirkette ortak olacağı, dolayısıyla bölünen şirketin faaliyetine devam edeceği ve bir şirketin bölünme planı düzenlemek suretiyle malvarlığının bölümlerini yeni kurulacak şirkete devrede bileceği, bölünmenin ticaret siciline tescille geçerlilik kazanacağı ve testti anında envanterde yer alan bütün aktifler ve pasiflerin devralan şirkete geçeceği anlaşılmıştır

Olayda, 12.11.2014 tarih ve 8692 sayılı Türk Ticaret Sicil Gazetesinde ver verilen 29.09,2014 tarih ve 18522 nolu bölünme planı i sözleşmesinde; Fesleğen Temizlik Bilgisayar Yemek Gıda

Organizasyon Turizm Sanayi Ticaret Limited Şirketinin kısmi bölünme suretiyle Fesleğen Kurumsal Yemek Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketinin kurulduğu ve bölünme sonrası "iş bitirme belgesi, (bitti) İdarenin adı: İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye işletme Müdürlüğü İş Bitirme/İşin Adı: 12 Aylık Malzeme Yemek Pişirme ve Dağıtım Hizmeti Alımı işi Sayı: 32379, Sözleşme Tarihi- 30.07.2013, İş Bitirme Belge Tarihi: 21.07.2014, Sözleşme Tutarı: 5,609394 58 TL" şeklindeki iş deneyim belgesinin devralan şirkete geçtiği açıktır.

Bu durumda yukarıda yer verilen açıklamalar kapsamında, kısmi bölünmenin bir türü olan yavru şirket kurma yoluyla gerçekleşen bölünmelerde bölünen şirketin iş deneyim belgelerinin aynı faaliyet alanına ilişkin devralan şirkete geçeceği, dikkate alındığında yukarıda aktarılan bölünme sözleşmesi/planı çerçevesinde yavru şirkete devredilen "İdarenin adı: İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü İş Bitirme/İşin Adı: 12 Aylık Malzeme Dahil Yemek Pişirme ve Dağıtım Hizmeti Alım işi Sayı: 32379, Sözleşme Tarihi: 30.07.2013, İş Bitirme Belge Tarihi: 21.07.2014, Sözleşme Tutarı: 5.609.394,58 TL" bilgisini içeren bitmiş işe ilişkin iş deneyim belgesinin 4734 sayılı kamu İhale Kanunu kapsamında gerçekleştirilen ihalelerde iş deneyim belgesi olarak kullanılmasının mümkün olamayacağı anlaşılmıştır. Bu çerçevede Fesleğen Tem. Bil. Yem. Gıda Org. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti. adına düzenlenmiş 21.07.2014 tarih ve 32379 sayılı iş bitirme belgesinin iş deneyim belgesinin belgeyi düzenleyen İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü tarafından iptal edilerek söz konusu belgenin yavru şirket Fesleğen Kurumsal Yemek Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılacak ihalelerde kullanılamayacağına dair şerh düşülerek yeniden düzenlenmesi gerektiğine ilişkin dava konusu 01.07.2015 tarihli ve 2015/UH.I-1862 ve 1863 sayılı Kamu İhale Kurulu Kararlarında hukuka uyarlılık görülmemiştir. Açıklanan

nedenlerle dava konusu işlemin iptaline" karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'üncü maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle;

Kamu İhale Kurulu'nun 01.07.2015 tarihli ve 2015/UH.I-1862 ve aynı tarihli ve 2015/UH.I-1863 sayılı kararlarının sonuç bölümünün ikinci kısmı olan "İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü tarafından Fesleğen Tem. Bil. Yem. Gıda Org. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti. adına düzenlenmiş 21.07.2014 tarih ve 32379 sayılı iş bitirme belgesinin iptal edilerek söz konusu belgenin yavru şirket Fesleğen Kurumsal Yemek Gıda Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi adına 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılacak ihalelerde

kullanılamayacağına dair şerh düşölerek yeniden düzenlenmesi hususunun belgeyi düzenleyen İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü'ne bildirilmesine" kısmının iptaline

Oybirliğı ile karar verildi.