

The use of the Tender Qualification Criteria Belonging to a Demerging Company in Demerger of Companies

Şirket Bölünmeleri Sonucu Bölünen Şirkete Ait İhale Yeterlilik Kriterlerinin Kullanılması

ABSTRACT

As a result of commercial life being instable and ever-changing, occasionally companies may want to go through restructuring and they may choose to demerge for this reason. Despite the fact that demergers of the companies due to restructuring process is in compliance with the dynamism of the commercial life, sometimes it does bring along some unintended consequences. Until recently, the status of business experience certificates and the documents relating to economic and financial qualifications, prohibition from participating in tenders, and the public procurement contracts of the demerging company had been determined according to the regulative resolution dated November 12th, 2010 and numbered 2010/DK.D-181 ("**Prior Resolution**") of the Public Procurement Board ("**Board**"). However, the Board cancelled the Prior Resolution

ÖZET

Ticari hayatın durağan bir nitelik taşıyaması ve devamlı olarak değişim içinde olması sebebiyle, şirketler zaman zaman yeniden yapılanmak istemekte ve bu sebeple bölünme işlemi gerçekleştirebilmektedir. Şirketlerin yeniden yapılanma istekleri sonucunda bölünmeleri her ne kadar ticari yaşamın hareketliliğine uygun olsa da, kimi zaman beraberinde bazı sorunları da getirmektedir. Şirket bölünmelerinde, bölünen şirkete ait iş deneyim belgelerinin, ekonomik ve mali yeterliliğe ilişkin belgelerin, şirketler hakkındaki ihalelere katılma yasaklarının, kamu ihale sözleşmelerinin akıbeti, yakın geçmişe kadar Kamu İhale Kurulu'nun ("**Kurul**") 12 Kasım 2010 tarihli ve 2010/DK.D-181 sayılı düzenleyici kararı ("**Eski Karar**") doğrultusunda belirlenmekteydi. Ancak Kurul, 28 Ocak 2016 tarihinde çıkardığı 2016/DK.D-10 sayılı düzenleyici karar ("**Karar**") ile Eski Karar'ı iptal etmiş ve şirket

and reconstituted ensuring the use of business experience certificates, the documents related to economic and financial qualifications, and the prohibition from participating in tenders of the demerging company by the other companies being part of the demerger and transfer of the public procurement contracts with a regulative resolution dated January 28th, 2016 and numbered 2016/DK.D-10 (“**Resolution**”). With the review herein, the points regulated with the Resolution regarding demerger of companies will be discussed and terms of use of the documents by the parties of the demerger will be explained.

KEYWORDS: Demerger, Tender Qualification Criteria, Transfer

I. INTRODUCTION

IN GENERAL DEMERGER OF A COMPANY MEANS, BY MEANS OF partial or entire demerger of assets and liabilities of a company, transferring them to a newly-established company or to an already existing company with full subrogation.¹ Thus, the demerging company’s shareholders have assigned shares in transferee company. According to this definition, demerging company will be able to transfer its assets and liabilities partially or entirely by means of demerger and all rights and obligations related to the transferred assets will be transferred to the transferee company with subrogation principle. Under Turkish Commercial Code² (“**TCC**”) numbered 6102, a company may carry out demerger process in two ways, either partially or entirely. In the entire demerger, all assets of the demerging company are transferred to other companies and in return the shareholders of the demerging company obtain shares in the transferee company. In the entire demerger, demerging company dissolves and its record gets deleted from the trade registry.

In the partial demerger, a part of the company’s assets is transferred to other companies and in return the shareholders of the demerging company obtain shares in the transferee company or the demerging company obtains the shares of the transferee company. Under TCC, there are no explicit provisions regarding the status of business experience certificates, the documents relating to

bölünmelerinde bölünen şirkete ait iş deneyim belgelerinin, ekonomik ve mali yeterliliğe ilişkin belgelerin bölünme işlemine taraf diğer şirketler tarafından kullanılabilmesi; şirketler hakkındaki ihalelere katılma yasaklarının bölünme işlemine taraf diğer şirketlere sirayet etmesi ve kamu ihale sözleşmelerinin devredilmesi hususlarını yeniden düzenlemiştir. İşbu değerlendirmemizde şirket bölünmelerine ilişkin, Karar ile düzenlenen hususlar ele alınacak ve şirket bölünmelerinde bölünmeye taraf şirketlerce kullanılacak belgelerin kullanım şartları açıklanacaktır.

ANAHTAR KELİMELEER: Bölünme, İhale Yeterlilik Kriterleri, Devir

I. giriş

SİRKET BÖLÜNMESİ GENEL OLARAK, BİR ŞİRKETİN malvarlığının ve yükümlülüklerinin kısmen ya da tamamen ayrılarak, külli halefiyet yoluyla yeni kurulan veya hâlihazırda var olan bir şirkete devredilmesi anlamına gelmektedir.¹ Böylece bölünen şirketin pay sahiplerine devralan şirkette ortaklık payı tahsis edilmektedir. Bu tanım uyarınca bölünen şirket, malvarlığını ve yükümlülüklerini bölünme yoluyla kısmen ya da tamamen devredebilecektir ve külli halefiyet ilkesi nedeniyle devredilen malvarlığına ilişkin tüm haklar ve borçlar devralan şirkete geçecektir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda² (“**TTK**”) bir şirketin tam ya da kısmi bölünme olmak üzere iki şekilde bölünme işlemini gerçekleştirebileceği öngörülmüştür. Tam bölünmede, şirketin tüm malvarlığı başka şirketlere devredilir ve bunun karşılığında bölünen şirketin ortakları devralan şirkette pay sahibi olurlar. Tam bölünme sonrası bölünen şirket infisah eder ve kaydı ticaret sicilinden silinir.

Kısmi bölünmede ise şirketin malvarlığının bir kısmı başka şirketlere devredilir ve bunun karşılığında bölünen şirketin ortakları devralan şirkette pay sahibi olurlar ya da bölünen şirket devralan şirketteki payların sahibi olur. Şirket bölünmelerinde tam bölünme ve kısmi bölünme sonrası bölünen şirketin iş deneyim belgelerinin, ekonomik ve mali yeterliliğe ilişkin belgelerinin, şirketler hakkındaki ihalelere katılma yasaklarının, kamu



economic and financial qualifications, the prohibition from participating in tenders, or the public procurement contracts of demerging company following the partial or entire demerger of companies. For this reason, these points are explained in the light of the Resolution.

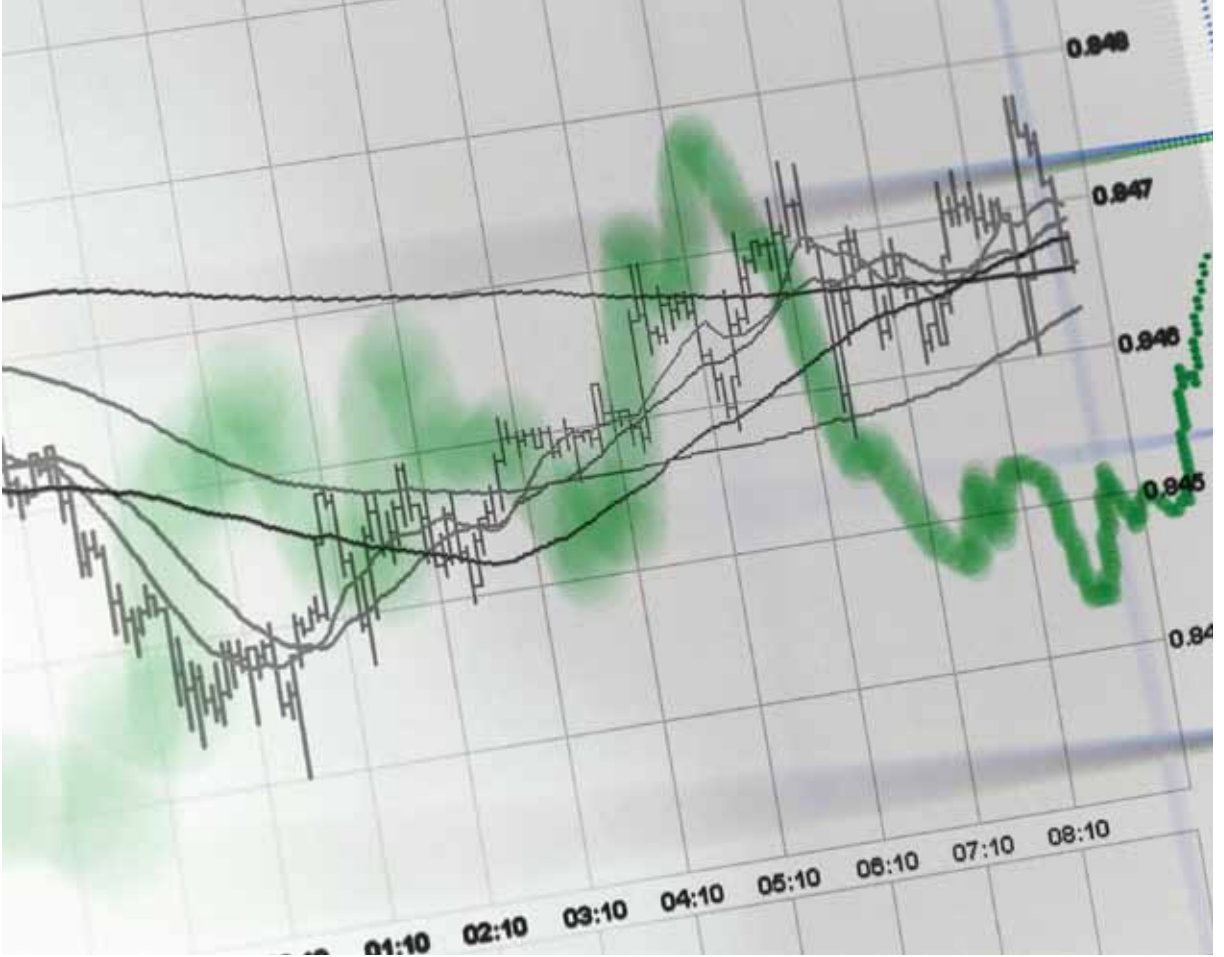
II. THE USE OF BUSINESS EXPERIENCE CERTIFICATES

The business experience certificates are the documents confirming the experience of natural or legal person contractors and that the contracted business is completed by the contractor. The Board expressed that the use of the business experience certificates by someone other than the person whom the business experience certificates are registered to is not in compliance with the whole purpose of the certificates. Indeed, the certificate is registered to the person who has experience in that business and the use of the certificate by someone who is not experienced constitutes an inconsistency with

ihale sözleşmelerinin akıbetinin ne olacağına ilişkin TTK'da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple bu konular Karar ışığında açıklanmaktadır.

II. İŞ DENEYİM BELGELERİNİN KULLANILMASI

İş deneyim belgeleri, gerçek veya tüzel kişi yüklenicilerin deneyimini ve yüklenilen işin yerine getirildiğini tevsik eden belgelerdir. Kurul, iş deneyim belgelerinin namına düzenlendiği kişi dışında başka kişilerce kullanılmasının, iş deneyim belgelerinin verilme amacına uygun düşmeyeceğini belirtmiştir. Zira belge, o iş ile ilgili deneyimi olan kişiye verilmektedir ve belgenin deneyimi olmayan bir kişi tarafından kullanılması belgenin niteliğine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu³ (“**Kanun**”) da iş bitirme, yönetim veya denetim suretiyle elde edilecek iş deneyim belgelerinin başka bir kimseye devrini ve başkaları tarafından çeşitli şekillerde kullanımını yasaklamıştır. Ancak Kanun’un 10. maddesi uyarınca, iş deneyim



regard to the quality of the certificate. Thus, Public Procurement Code³ (“Code”) numbered 4734 prohibits the transfer of the business experience certificates obtained from the completion of work, the management or the supervision to others and the use of the business experience certificates by others. However, according to the Code,⁴ provided that those having business experience certificate with more than fifty percent of the shares of the legal person, relevant legal person may participate in tenders with this business experience certificate. The Board evaluated the transfer of the business experience certificates following the demerger of a company within the framework of the aforesaid matters.

According to the Resolution, in cases where the demerging company does not dissolve and preserves its existence, in other words where it partially demerges, demerging company may continue to utilize its business experience certificates and these business experience

belgesi sahibi kişilerin en az bir yıldır bir tüzel kişinin yüzde ellisinden fazla hissesinin sahibi olması halinde, ilgili tüzel kişi bu iş deneyim belgesi ile ihalelere katılabilecektir. Kurul, Karar ile iş deneyim belgelerinin şirket bölünmesi sonucunda devredilmesi hususunu yukarıda anlatılanlar çerçevesinde değerlendirmiştir.

Karar uyarınca, bölünen şirketin infisah etmediği ve mevcudiyetini sürdürdüğü durumlarda, yani kısmi bölünme halinde, bölünen şirket kendisine ait iş deneyim belgesini kullanmaya devam edebilecek ve bölünen şirkete ait bu iş deneyim belgeleri bölünme sözleşmesine konu edilemeyecektir. Buna karşılık, kısmi bölünen şirketin, devralan şirketteki payların yarısından fazlasına sahip olarak bölünme işlemi ile yavru şirketini oluşturması durumunda, bölünen şirkete ait iş deneyim belgelerinin Kanun’un 10. Maddesi’nde⁴ öngörülen şartlar sağlandığında yavru şirket tarafından kullanılması mümkündür.

certificates belonging to the demerging company shall not be subject to the demerger agreement. In return, in the event that the partially demerging company forms its filial having more than fifty percent of shares of the transferee company, it shall be possible that the filial uses the business experience certificates belonging to the demerging company when the terms specified in the article 10 of the Code are provided.

On the other hand, it is expressed in the Resolution that in demergers where the demerger is realized upon the practice areas and the demerging company dissolves, the business experience certificates shall be used by the company practicing in the area which the certificates are related to; and that otherwise is not equitable. Hence, according to the Resolution, the use of the business experience certificates of the demerging company by the transferee company shall be possible, provided that the demerger is realized upon expertise and practice areas.

III. THE USE OF FINANCIAL TURNOVER VALUES

Financial turnover means the amount of the sales made in a particular time period. It is expressed in the Resolution that the financial turnover, regulated as a qualification criteria for the participation to the tender by the Code, is a fact confirming the economic and financial qualification of the tenderers. Even the financial turnover is not qualified as an asset, as it is determined as a qualification criterion for public tenders, an evaluation regarding the way of using the financial turnover criteria is made in the Resolution.

In the Resolution, firstly, the cases where the demerging company does not dissolve, namely where it demerges partially and preserves its existence are examined. In such case, it is expressed that the financial turnover values belonging to the demerging company shall be used only by the demerging company; however the transferee company which the assets are transferred to shall not use the relevant financial turnover values.

In the Resolution, it is stated that the practice regarding the use of the financial turnover value in case where the demerging company dissolves, namely when it demerges entirely, would be formed according the fact that whether the demerger is realized upon the practice areas or not. Accordingly, in the demerger where the demerging company dissolves, if the demerger is realized upon the practice areas, it is possible to use the financial

Öte yandan Karar'da, bölünmenin faaliyet alanlarına göre yapıldığı ve bölünen şirketin infisah ettiği bölünme işleminde, iş deneyim belgelerinin, belgelerin ilgili olduğu sektörde faaliyet gösteren devralan şirket tarafından kullanılabilmesi; aksi durumda hakkaniyete aykırı bir durumun meydana geleceği ifade edilmiştir. Bu durumda Karar uyarınca, bölünerek infisah eden şirketin iş deneyim belgelerinin devralan şirket tarafından kullanımı, bölünmenin uzmanlık ve faaliyet alanına göre yapılması şartıyla mümkün olabilecektir.

III. CİRO DEĞERLERİNİN KULLANILMASI

Ciro, belirli bir zaman diliminde yapılan satış tutarlarını ifade etmektedir. Kanun'da ihaleye katılımda yeterlilik şartlarından biri olarak öngörülen cironun, kamu ihale mevzuatında isteklilerin ekonomik ve mali yeterliliğini tevsik eden hususlardan biri olduğu Karar'da da ifade edilmiştir. Ciro bir malvarlığı unsuru niteliğinde olmasa da, kamu ihaleleri için bir yeterlilik ölçütü olarak belirlendiğinden, Karar'da, şirket bölünmelerinde ciro değerlerinin nasıl kullanılacağına ilişkin bir değerlendirme yapılmıştır.

Karar'da öncelikle bölünen şirketin infisah etmeyerek mevcudiyetini sürdürdüğü durumlar, yani kısmi bölünme hali irdelenmiştir. Bu durumda, bölünen şirkete ait ciro değerinin yalnızca bölünen şirket tarafından kullanılabilmesi, buna karşın bölünme ile devredilen malvarlığını devralan şirketin, ilgili ciro değerlerini kullanmayacağı ifade edilmiştir.

Karar'da bölünen şirketin infisah ettiği durumda, yani tam bölünme halinde ciro değerinin kullanımıyla ilgili uygulamanın, bölünmenin faaliyet alanına göre gerçekleşip gerçekleşmediğine göre şekilleneceği belirtilmiştir. Buna göre bölünen şirketin infisah ettiği şirket bölünmesinde bölünme; faaliyet alanlarına göre gerçekleşmiş ise, ciro değerlerinin de faaliyet alanlarına göre ayrıştırılarak kullanılması mümkün kılınmıştır. Bölünen şirketin infisah ettiği şirket bölünmesinde bölünme, faaliyet alanları gözetilmeksizin yapılmış ise; ciro değerlerinin bölünen şirketin malvarlığının devralanan kısmının büyüklüğüyle orantılı olarak kullanılmasına izin verilmiştir.

IV. BİLANÇOLARIN KULLANILMASI

İsteklilerin tabi oldukları mevzuata uygun olarak çıkaracakları bilançoların, ihaleye katılımda bir yeterlilik



turnover values by separating them upon the practice areas. In the demerger, where the demerging company dissolves, if the demerger is realized not based on the practice areas, the financial turnover values are allowed to be used in proportion with the transferred assets of the demerging company.

IV. THE USE OF BALANCE SHEETS

It is possible to determine the balance sheets drawn in compliance with the subjected legislation as a qualification criterion for participation to the tender. In the Resolution, it is expressed that the balance sheets which are not qualified as assets, are qualified as instant proves, but that in such case, their use in demerger of company must be examined.

According to the Resolution, in cases where the demerging company does not dissolve and preserves its existence, the balance sheets shall be used only by the de-

kriteri olarak belirlenebilmesi mümkündür. Karar'da, bir malvarlığı unsuru niteliği taşımayan bilançoların, anlık bir tespit niteliğinde olduğu; ancak bu durumda da şirket bölünmesinde kullanılmasına ilişkin olarak bir değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

Karar uyarınca, bölünen şirketin infisah etmediği ve mevcudiyetini devam ettirdiği durumlarda, bilançolar yalnızca bölünen şirket tarafından kullanılacaktır. Ancak bölünen şirketin infisah ettiği durumlar için iki ihtimal öngörülmüştür. Bölünen şirketin infisah ettiği ve yeni kurulan şirketlere bölündüğü ilk ihtimalde, yeni kurulan şirketler bölünen şirketin bilançolarını kullanabilecektir. İkinci ihtimal ise bölünen şirketin infisah ettiği ve mevcut şirketlere bölündüğü durumlardır. Bu durumlarda devralan mevcut şirket, kendisine ait geçmiş yıl bilançolarını kullanacak; fakat bilançolarının olmadığı yıllara ilişkin olarak bölünen şirketin bilançolarını kullanabilecektir.



merging company. However, two cases are regulated for the cases where the demerging company dissolves. In the first case where the demerging company dissolves and demerges into newly-established companies, the newly-established companies may use the balance sheets of the demerging company. The second case is the case where the demerging company dissolves and demerges into already existing companies. In this case, already existing transferee company shall use its own past years' balance sheets; but it shall use the demerging company's balance sheets for the years with no balance sheets of its own.

V. TRANSMISSION OF THE PROHIBITION DECISIONS

The prohibition from participating in tenders is qualified as an administrative sanction. For this reason, its effects and consequences arise against the person whom prohibition from participating in tenders decision is rendered about.

V. YASAKLAMA KARARLARININ GEÇİŞİ

İhalelere katılma yasağı, idari bir yaptırım niteliğindedir. Bu sebeple hüküm ve sonuçları, hakkında ihalelere katılma yasağı kararı verilen kişi üzerinde doğmaktadır.

Kurul, Karar'da yasaklama kararı bulunması halini, yukarıdaki incelemelerde olduğu gibi bölünen şirketin infisah ettiği ve infisah etmediği durumlarda ayrı ayrı değerlendirmiştir. Buna göre, bölünen şirketin infisah etmediği hallerde, bölünen ve mevcudiyetini sürdüren şirket hakkında bölünmeden önce var olan yasaklama kararı geçerliliğini sürdürecektir.

Karar uyarınca, bölünen şirketin infisah ettiği durumda, hakkında yasaklama kararı bulunan şirket (*bölünen şirket*) ortadan kalkacağı için, yasaklama kararı da konusuz kalacaktır. Fakat bölünen şirketin malvarlığının devredildiği şirketlerin bölünen şirket hakkında verilen yasaklama kararından etkilenmemesi, kamu ihale

The Board evaluated the existence of the prohibition decision, as aforesaid explanations, separately in the cases where the demerging company dissolves or not. Accordingly, in cases where the demerging company does not dissolve, the prohibition decision already existing before the demerger shall preserve its existence for the company demerging and preserving its existence.

Under the Resolution, in cases where the demerging company dissolves, as the company (*demerging company*) having the prohibition decision will expire, the prohibition decision will be without a subject. However, due to the fact that the transferee company which the assets of the demerging company are transferred to does not become affected by the prohibition decision which renders the prohibition institution ineffective, the Board concluded by the Resolution that during the prohibition period of the demerging company, the company which the assets are transferred to by the demerger shall be affected by the prohibition decision and shall not be able to participate in tenders.

In addition to this, in the event that there are the prohibition decisions rendered for the shareholders of the demerging company, the proceeding regarding prohibition decision shall continue by paying regard to the share proportions in already existing transferee company or in newly-established company following the demerger, in compliance with article 11 of the Code where the person who cannot participate in public tenders is mentioned. In line with that, in the event that the demerging company which the prohibition decision is rendered for forms its filial by a partial demerger transaction, article 11 of the Code will be applied regarding the prohibition decision of the demerging company.

VI. TRANSFER OF PUBLIC PROCUREMENT CONTRACTS

Public procurement contracts may, when necessary, with the written authorization of tendering official, be transferred to another person provided that the per-

mevzuatında öngörülen yasaklama müessesesini etkisiz hale getirdiğinden Kurul, Karar'da, bölünen şirketin yasaklılık süresi boyunca, bölünme sonucunda malvarlığının devredildiği şirketin de yasaklanma kararından etkilenmesi ve ihalelere katılamaması gerektiği sonucuna varmıştır.

Ek olarak, bölünen şirketin pay sahipleri hakkında yasaklama kararının bulunması durumunda, yasaklama kararına ilişkin süreç, bölünen şirketin bölünme sonucu malvarlığını devralan mevcut şirketteki ya da bölünme sonucu yeni kurulan şirketteki pay oranları dikkate alınmak suretiyle, Kanun'un kamu ihalelerine katılamayacak olan kişilerin sayıldığı 11. maddesine uygun olarak işletilecektir. Aynı doğrultuda, hakkında yasaklama kararı bulunan bölünen şirketin, kısmi bölünme işlemi ile yavru şirketini oluşturması halinde, bölünen şirketin yasaklama kararına ilişkin olarak Kanun'un 11. maddesi uygulama alanı bulacaktır.

VI. KAMU İHALE SÖZLEŞMELERİNİN DEVREDİLMESİ

Kamu ihale sözleşmeleri, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ("KİSK") uyarınca zorunlu hallerde ihale yetkilisinin yazılı izni ile ilk ihaledeki şartları taşıyan bir başka kişiye devredilebilir. Kurul Karar'da, KİSK'te yer alan bu hüküm uyarınca, şirket bölünmelerinde kamu ihalelerinin, ihale yetkilisinin izninin alınması ve ilk ihaledeki şartların aranması koşuluyla devredebileceği sonucuna ulaşmıştır.

VII. HİZMET ALIMI SÖZLEŞMELERİNDE EŞİT TEKLİFLERE İLİŞKİN DEĞERLENDİRME

Hizmet alımı ihalelerinde eşit tekliflerin değerlendirilmesine ilişkin hususlar, yönetmelik ve tebliğ ile düzenlenmiş; Kurul da mevzuat hükümleri uyarınca ulaştığı sonuçlara Karar'da yer vermiştir. Kurul, Karar'da ihaleye katılımda bütün yeterlilikleri sağlayan, geçici teminatı bulunan ve ihale konusu işi aynı bedelle yapmayı taahhüt eden birden fazla isteklinin bulunduğu durumlarda,

FOOTNOTE

1 Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, Ankara 2015, p. 98.

2 Official Gazette (OG) dated 14.02.2011, numbered 27846.

3 OG dated 22.01.2002, numbered 24648.

4 Article 10 of the Code explains the qualification criteria for tenders.

5 OG dated 22.01.2002, numbered 24648.

son provides the terms of qualification of the first tender according to Public Procurement Contracts Code⁵ (“PPCC”) numbered 4735. The Board, in the Resolution, concluded that pursuant to this provision of the PPCC, with the authorization of the tendering official and provided that the terms of the first tender are provided, the public procurement contracts may be transferred.

VII. EVALUATION REGARDING EQUAL TENDERS IN SERVICE PROCUREMENT AGREEMENT

Provisions regarding the evaluation of equal tenders in service procurement agreement is regulated by regulation and communicate and the Board made a deduction pursuant to the legislation provisions in the Resolution. The Board expressed that in cases where there are more than one tenderers providing all qualifications, having bid bonds and undertaking to work with equal rates, administration authority aims to make the evaluation with the help of the factors other than the rates. The Board expressed that the evaluation regarding equal tenders for service procurement shall be made in a way that will result in a joint responsibility for demerging and transferee companies.

According to the Resolution, the effects of the demerger of a company during the evaluation period of equal tenders in service procurement have been examined in three different ways. The first one is the evaluation regarding the total amount of contracts. It is expressed in the Resolution that while the evaluation regarding the total amount of contracts is being made, the total amount of the contracts, executed by the transferee tenderer to whom the assets are transferred following the demerger of the company and by the demerging company prior to the demerger of the company for the past two years prior to the announcement or invitation date, shall be taken into consideration.

The second matter evaluated regarding service procurement is the evaluation related to the registered office of

idarenin değerlendirmeyi fiyat dışı unsurlarla yapmayı amaçladığı ifade edilmiştir. Kurul, Karar’da hizmet alımı ihalelerinde eşit tekliflere ilişkin yapılan değerlendirmenin, bölünen ve devralan şirket için ortak sorumluluk doğuracak şekilde yapılması gerektiğini belirtmiştir.

Karar uyarınca, hizmet alımı ihalelerinde eşit teklifler değerlendirilirken şirket bölünmesinin yaratacağı etkiler üç farklı şekilde incelenmiştir. Bunlardan ilki sözleşme tutarına yönelik değerlendirmeye ilişkin olmaktadır. Sözleşme tutarına ilişkin değerlendirme yapılırken, ilan veya davet tarihinden önceki iki yıl içinde, bölünen şirket tarafından bölünme işlemi öncesinde imzalanmış sözleşmeler ile bölünme sonucunda malvarlığını devralan isteklinin imzaladığı sözleşmelerin toplam tutarının dikkate alınması gerektiği Karar’da ifade edilmiştir.

Hizmet alımı ihalelerinde eşit tekliflerin değerlendirilmesinde şirket bölünmesine ilişkin olarak incelenen ikinci husus, isteklinin ticaret merkezine yönelik yapılan değerlendirmedir. Buna göre Kurul Karar’da, bölünen ve bölünme sonucunda bölünen şirketin malvarlığını devralan isteklinin ilan veya davet tarihinden geriye doğru en az bir yıldır ihaleyi yapan idarenin bulunduğu ilin mülki idari sınırları içindeki ticaret ve/veya sanayi odasına kayıtlı bulunması durumunda, isteklinin söz konusu değerlendirmeden puan alması gerektiğine karar vermiştir.

Karar’da hizmet alımı ihalelerinde eşit tekliflerin değerlendirilmesinde şirket bölünmesinin etkilerine ilişkin karara bağlanan üçüncü husus, işçi ücretlerinin değerlendirilmesine ilişkin olan husustur. Karar uyarınca, bölünen ve bölünme sonucu bölünen şirketin malvarlığını devralan isteklilerden herhangi birisi hakkında ilan ve davet tarihinden geriye doğru son iki yıl içinde ihaleyi yapan idareye karşı yüklenimde bulunduğu hizmet alımı işlerinde, işçilerin ücretlerinin tam ve zamanında ödenmediğine ilişkin idarece bir tespit yapılmadığı halde, isteklinin bu değerlendirmeden puan alması gerekmektedir.

DİPNOT

1 Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, Ankara 2015, s. 98.

2 14.02.2011 tarih, 27846 sayılı Resmî Gazete (RG).

3 22.01.2002 tarih, 24648 sayılı RG.

4 Kanun’un 10. maddesi ihaleye katılımdaki yeterlilik kurallarını açıklamaktadır.

5 22.01.2002 tarih, 24648 sayılı RG.

the tenderer. Accordingly, the Board stated that, in the event that the demerging and the transferee companies are registered to the chamber of trade and/or industry of the local administrative borders of the authority making the tender for at least one year prior to the announcement or the invitation date, the tenderer shall outpoint in this evaluation.

The third matter evaluated regarding the effects of demerger of a company related to equal tenders in service procurements is the evaluation of the employee compensations. According to the Resolution, in the event that there is no determination of the authority regarding the absence of full and timely payment of the employee compensations in the service procurement works of the authority making the tender for the last two years prior to the announcement or invitation date, the tenderer shall gain point in this evaluation.

VIII. CONCLUSION

Demerger of a company, being the case often confronted as a result of the dynamism of the commercial life, there is no explicit provision in the legislation regarding its effects to the public tenders. The effects of the demerger of companies to the public tenders, resolved by the Prior Resolution formerly, as said in the Resolution, as a result of the entry into force of the TCC and the “*guidance of practice*” of the Board, are regulated afresh by the Resolution. The Resolution cancelled the Prior Resolution and regulated afresh the use of the economic and financial qualification criteria and business experience certificates of the demerging company in the tenders made within the scope of the Code, in compliance with the rules of partial and entire demergers. Within this framework, the Board regulated the matters non-regulated by the legislation regarding the effects of the demerger of companies in the public tenders. In the light of above-mentioned aspects, it is reflected that the Board aims to prevent the possible or already existing disruptions regarding or arising from the aforesaid matters. ■

VIII. SONUÇ

Şirket bölünmesi, ticari hayatın hareketliliğinin bir sonucu olarak sık sık karşılaşılan bir durum olmakla birlikte, mevzuatta şirket bölünmesinin kamu ihalelerine olan etkisine yönelik açık bir hüküm bulunmamaktadır. Daha önce Eski Karar ile çözüme bağlanmış şirket bölünmelerinin kamu ihalelerine etkisi, Karar’da belirtildiği üzere, TTK’nın yürürlüğe girişi ve Kurul’un “*uygulamayı yönlendirme*” görevi sebebiyle, Karar ile yeniden düzenlenmiştir. Karar ile Eski Karar iptal edilmiş ve şirket bölünmelerinde bölünen şirkete ait ekonomik ve mali yeterlilik kriterleri ile iş deneyimini gösteren belgelerin Kanun kapsamında yapılan ihalelerde kullanılmasına ilişkin hususlar tam bölünme ve kısmi bölünme esaslarına göre yeniden düzenlenmiştir. Bu kapsamda Kurul, şirket bölünmesinin kamu ihaleleri için yaratacağı etkilere ilişkin mevzuatta yer almayan hususlarda kararlar almıştır. Yukarıda anlatılanlar ışığında, Kurul’un, Karar’da anılan konularda ya da bu konulardan doğan, yaşanması muhtemel ya da yaşanmakta olan aksaklıkların önüne geçmeyi amaçladığı düşünülmektedir. ■

BIBLIOGRAPHY KAYNAKÇA

Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara 2015

Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara 2015