

ihale ilan tarihinden önce
sona ermiş belirli süreli
sözleşmelerin damga vergisi
ödeme yükümlülüğünden muaf
tutulmasına yönelik bir
düzenleme bulunmadığı hk

	<table><tr><td>Toplantı No</td><td>: 2024/006</td></tr><tr><td>Gündem No</td><td>: 29</td></tr><tr><td>Karar Tarihi</td><td>: 07.02.2024</td></tr><tr><td>Karar No</td><td>: 2024/MK-13</td></tr></table>	Toplantı No	: 2024/006	Gündem No	: 29	Karar Tarihi	: 07.02.2024	Karar No	: 2024/MK-13
Toplantı No	: 2024/006								
Gündem No	: 29								
Karar Tarihi	: 07.02.2024								
Karar No	: 2024/MK-13								
BASVURU SAHİBİ: Subaşı Yemek A.Ş. (11.10.2023 tarih ve 2023/MK-207 Sayılı Kurul Kararı)									
İHALEYİ YAPAN İDARE: Sağlık, Kültür Ve Spor Daire Başkanlığı Yükseköğretim Kurumları Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi									
BASVURUYA KONU İHALE: 2023/384495 İhale Kayıt Numaralı "Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi Merkez Kampüs Ve İlçe Myo' Lar 03/07/2023-29/12/2023 Tarihlerinde 300000 Adet Tabldot Servise Hazır Taşımali Yemek Hizmeti Alımı" ihalesine ilişkin olarak Subaşı Yemek A.Ş. itirazın 25.10.2023 tarihli ve 2023/UH.I-1352 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.									
KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:									
KARAR:									
Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi Sağlık, Kültür ve Spor Daire Başkanlığı tarafından yapılan 2023/384495 ihale kayıt numaralı "Bilecik Şeyh Edebali Üniversitesi Merkez Kampüs Ve İlçe Myo' Lar 03/07/2023-29/12/2023 Tarihlerinde 300000 Adet Tabldot Servise Hazır Taşımali Yemek Hizmeti Alımı" ihalesine ilişkin olarak Subaşı Yemek A.Ş. itirazın 25.10.2023 tarihli ve 2023/UH.I-1352 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir. Davacı Hediye Sevtap Kara (Kar Yemek Sanayi Gıda Maddeleri İmalat ve Satış Firması) tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesinin 19.09.2023 tarihli E: 2023/1927, K:2024/35 sayılı kararında "...Davacının teklifinin sözleşme döneminde düzenlenen faturaların güncellenen değerinin ihale dokümanında istenilen asgari iş deneyim tutarını sağlamadığı iddiası(1. iddia) yönünden; Davacının, Marmara Kağıt ve Ambalaj San. Ve Tic. A.Ş. ile şirketin tahsis edeceği bölümü kullanmak suretiyle üç vardiya şeklinde çalışan personeline şirket yemekhanesinde ve makine başında yemek ve kumanya hizmeti sunulmasına ilişkin 1.1.2021-31.12.2021 tarihleri kapsar şekilde 1 yıllık sözleşme imzalandığı, sözleşmenin süre başlıklı 6. Maddesinde "Bu sözleşme 1.1.2021 tarihinden itibaren bir (1) yıl süre ile geçerli olup, sözleşme süresinin bitiminden bir (1) ay önce taraflardan birinin diğer tarafa gönderilecek yazılı feshin ihbarı veya başka bir sebeple sona erdirilmediği takdirde, iş bu sözleşme aynı şartlarla bir yıl uzatılmış sayılır." düzenlemesine yer verildiği, aynı maddede fiyat artışının Türkiye İstatistik Kurumu'nun (TÜİK) yayınladığı üretici tüketicisi(TÜPE) fiyatları endeksi artışları ile mukayese edilerek, TÜPE dönem artış oranı olarak uygulanacağına yer verildiği, sözleşme süresi sonunda 24.12.2021 tarihinde 1.1.2022-28.02.2022 dönemini kapsayan Yemek Tedarik Sözleşmesinin 5. Maddesinde belirtilen tabldot, kumanya/kahvaltı, mesai kumanya/kahvaltı kişi başı fiyatları güncellenerek ek protokol yapılarak hizmet alınmaya devam edildiği, aynı şekilde 15.02.2022 tarihinde 1.3.2022-30.06.2022 dönemini kapsayan kişi başı fiyatları güncellenerek 2.ek protokol yapıldığı, devamında 1.6.2022-30.9.2022 dönemi ile 1.10.2022-31.12.2022 dönemleri kapsayan iki ayrı ek protokol daha yapılarak yemek hizmeti alınmaya devam ettiği, sözleşme yapan firma tarafından davacıya gönderilen 1.12.2022 tarihli feshin bildirimi ile 1.1.2021 tarihinde imzalanan ve 2022 yılında doğrudan temin şeklinde yürütülen hizmet sözleşmesini Ana Sözleşmenin 6. Maddesi uyarınca 31.12.2022 gün sonu itibarıyla feshettiğini bildirmiştir. Bu kapsamda İki tarafın, hukuki sonucu yönelik karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini açıklamalarıyla meydana gelen bir hukuki işlem olan sözleşmenin, süresinin de taraflarca belirlenmesi esastır. Belirlenen sürenin sona ermesi halinde sözleşme ilişkisinin sona erdiği de açıktır. Bununla birlikte, davacı ile Marmara Kağıt ve Ambalaj San. Ve Tic. A.Ş. arasında 1.1.2021 tarihinde imzalanan sözleşmenin "Süre" başlıklı 6. maddesi gibi bir hükmeye dayanılarak, sözleşme ilişkisi sona ermeden ve fasıla verilmedikçe, konusu, tarafları, şartları ve bütün unsurları aynı tutularak mutabakat yahut irade açıklamalarıyla birbirini izleyen süre uzatımına ilişkin protokollerin yeni birer hukuki ilişki niteliğinde olmadığı, aynı sözleşmenin devamı olarak kabulünün, tarafların gerçek iradesine, hukuka ve olayların doğal akışına uygun olduğu değerlendirilmektedir. Başka bir anlatımla, mevcut bir sözleşmede yer alan hüküm çerçevesinde, var olan borç ilişkisi yeni bir borç oluşturulmak suretiyle sona erdirilmediği ve tarafların yükümlülüklerinin yalnızca süresinin uzatıldığı tek sözleşme kapsamında değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Kaldı ki sözleşme yapan şirket tarafından 1.12.2022 tarihli feshin bildiriminin de 1.1.2021 tarihinde imzalanan sözleşmenin artık uzatılmayacağına yönelik bir beyan olduğu da açıktır. Bu durumda, davacının 01/01/2021 tarihinde imzalanan ve 1 yıllık sözleşme süresini 31.12.2022 tarihine kadar uzatan 4 ayrı ek protokollerin ilk sözleşmeden ayrı ve bağımsız bir sözleşme olarak kabulünün hukuken mümkün olmadığından, davacının ihalede sunduğu iş deneyim belgesine esas olarak sunduğu sözleşmenin 01.01.2022, 01.03.2022, 01.06.2022 ve 01.10.2022 tarihlerinde imzalan ek protokolle birlikte tek bir sözleşme olarak değerlendirilerek asgari iş deneyim tutarını sağlayıp sağlamadığı yönünde bir değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerekirken bu ek protokoller dikkate alınmaksızın asgari iş deneyim tutarını sağlamadığı tespit edildiğinden bahisle davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmamıştır. ... Sözleşmeye ait damga vergisi ödendiğini gösteren makbuz sunulmakla birlikte söz konusu ödemeye ilişkin makbuz tarihinin 23.06.2023 olduğu, bu tarihin de ihale ilan tarihi olan 17.04.2023 tarihinden sonra olduğu(2. iddia) iddiası yönünden; ... Uyumsuzluk konusu olaya uygulanacak olan Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 47.maddesinde yer alan iş deneyim belgelerinde aranacak kriterlere ek olarak ihale ilan tarihi itibarıyla damga vergisi ödenmiş olması koşulunun 20/06/2021 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan ve 05/07/2021 tarihinde yürürlüğe giren değişiklik ile getirildiği, dava konusu işlemin konusunu oluşturan ihalenin ise 17/04/2023 tarihinde ilan edildiği gözetildiğinde ihale ilan tarihinde yürürlükte olan mevzuata ve ihale dokümanına göre ihaleye teklif veren tacirlerin basiretli tacir olarak davranma yükümlülüğü kapsamında ihale mevzuatını ve kesinleşmiş ihale dokümanını bilmeme halinin mazeret oluşturmayacağı, yukarıda hükmüne yer verilen Yönetmelik maddesinde hizmet süresi ihale ilan tarihinden önce sona ermiş belirli süreli sözleşmelerin damga vergisi ödeme yükümlülüğünden muaf tutulmasına yönelik bir düzenleme bulunmadığı, davacı tarafından damga vergisinin dava dışı Subaşı Yemek Anonim Şirketi tarafından aynı iddialarla yapılan şikayet başvurusunun reddi üzerine Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikayet başvurusunun reddine ilişkin 22.06.2023 tarihli Kamu İhale Kurulu kararı sonrasında 23.06.2023 tarihinde ödediği ve noterliklerce daha önceki bir tarihte ödendiğine ilişkin belge bulunmadığı anlaşıldığından davacının teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik düzeltici işlem belirlenmesi yolunda tesis edilen işlemler hukuka aykırılık bulunmamaktadır. ... Açıklanan nedenlerle; davacının 1. iddiası yönünden davalı idare kararının iptaline, 2. iddiası yönünden ise reddine," gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Anayasa'nın 138'inci 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 hükmüne bağlanmıştır. Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hükmü altına alınmıştır. Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir. Açıklanan nedenlerle; Kamu İhale Kurulunun 25.10.2023 tarihli ve 2023/UH.I-1352 sayılı kararının başvuru sahibinin "ihale üzerinde bırakılan Hediye Sevtap Kara'nın İdari Şartname'de belirtilen asgari iş deneyim tutarını karşılamadığı" iddiasına yönelik yapılan değerlendirmelerin iptaline, Oybirliği ile karar verildi.									