

2018

AYLIK BÜLTEN

KILIC & Partners
ÇAYLI

www.kiliccayli.com | info@kiliccayli.com

Mutlukent Mah. Dicle Cad. Arda Sok. No: 9 06800 Çankaya
AnkaraTel: (0 312) 424 02 06 (Pbx) Fax: (0 312) 424 02 07

KILIÇ ÇAYLI & PARTNERS'TAN:

Kamu İhale Kurumu'na yaptığımız itirazın şikâyet başvurusu üzerine Kurul, başvuru sahibinin *teklifini geçersiz iki teklife kıyasla değerlendirerek, geçerli tek teklif kalması nedeniyle ihaleyi iptal eden İdarenin* ihalenin iptali kararını iptal etmiştir.

Kurul kararında, ihalede geçerli tek teklif olan başvuru sahibinin teklifi, İdarenin yeni bir açık ihale yapıncaya kadar *pazarlık usulüyle yaptığı hizmet alımındaki bedele kıyasla değerlendirilerek;* ihale iptali kararının kaynakların verimli kullanılması ilkesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Manşet: KAMU İHALE GENEL TEBLİĞİ'NDE DEĞİŞİKLİK

20 Kasım 2018 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan Değişiklik Tebliği ile Kamu İhale Genel Tebliği'nin 16.5.3'üncü maddesi yeniden düzenlenmiştir. Buna göre;

MS Excel, Numbers, LibreOffice Calc ve benzeri tablolama programlarında hazırlanan teklif mektuplarında; yazılımın kendi özelliği nedeniyle toplam ve çarpımlar sonucunda bulunan sayılarda virgülden sonraki rakamların otomatik olarak yuvarlanması sebebiyle kağıt üzerinde oluşan hesap farklılıkları:

- ✓ **Toplam teklif fiyatının binde birine eşit veya daha az olması ve**
- ✓ **İhalenin sonuçlandırılmasına esas teklif sıralamasının değişmemesi,**

Şartlarıyla aritmetik hata olarak kabul edilmeyecektir.

Bilindiği üzere, Kamu İhale Genel Tebliği m. 16.5.1'inci maddesine göre; "*Birim fiyat teklif cetvelindeki çarpım ve toplamlarda hata olması durumunda aritmetik hata olduğu kabul edilecek ve teklif doğrudan değerlendirme dışı bırakılacaktır.*" **(Devamı 2. sayfada.)**

Excel'de otomatik olarak meydana gelen yuvarlamaların anılan madde kapsamında aritmetik hata olarak kabul edilip edilmeyeceği ve böylece isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılıp bırakılmayacağı ise, uygulamada çeşitli uyumsuzlıklara sebep olmaktadır.

Örneğin, Ankara 17. İdare Mahkemesince 14.07.2016 tarihinde verilen ve E. 2016/2644 K. 2016/2510 sayılı kararda;

“...her ne kadar teklif cetvelinde miktarlar virgülden sonra hanesiz olarak yuvarlanmış olsa da, hesaplamalarda virgülden sonra 2 basamaklı miktarların esas alındığı görülmektedir. Bu durumda; birim fiyat esasına göre teklif alınan ihalede miktarın isteklilerce değiştirilmeyeceğine ilişkin ilkeye uygun olarak idare tarafından öngörülen birim fiyat çarpımı sonucunda oluşan teklif tutarında aritmetik hata bulunmamaktadır” denilerek;

Excel’in otomatik olarak yapmış olduğu yuvarlamaların teklif olarak verilen tutara esas hesaplamaları değiştirmemesi halinde aritmetik hata olarak kabul edilmeyeceği değerlendirilmiştir.

Bu doğrultuda, Excel’de hesaplamaları etkilemeyen otomatik yuvarlamaların aritmetik hata olmayacağı yönündeki Genel Tebliğ düzenlemesi ilk olarak 25.01.2017 tarihinde yürürlüğe girmişti. Bu düzenleme, 31.03.2018 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştı. Ancak; 20.11.2018 tarihli değişiklikle, düzenleme yeniden yürürlüğe girmiştir.

Bu değişiklik sayesinde;

- ✓ Excel vb. tablolama programları kullanılarak oluşturulan, teklif cetvelindeki çarpım ve toplamlarda,
- ✓ Yazılımdan kaynaklanan yuvarlamalar nedeniyle oluşan hesaplama farklılıkları,
- ✓ Toplam teklif fiyatının binde birine eşit veya daha az ise ve aynı zamanda ihalenin sonuçlandırılmasına esas teklif sıralaması değişmiyorsa;
- ✓ Bu hesaplama farklılıkları aritmetik hata olarak kabul edilmeyecek ve bu farklılıklar isteklinin teklif cetvelinde yazılı birim fiyatlar esas alınarak ihale komisyonu tarafından re’sen düzeltilecektir.
- ✓ Düzeltme sonucu bulunan tutar, sınır değer hesabı hariç, isteklinin teklif ve yeterli değerlendirilmesine esas nihai teklif fiyatı olarak kabul edilecektir.

Biliyor muydunuz? Türk Ticaret Kanunu’na göre, kural olarak, genel kurul kararıyla **bilançonun onaylanması**, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve denetçilerin **ibrası sonucunu doğurur**. Ancak, bilançoda hiç veya gereği gibi belirtilmemiş hususlar varsa veya bilanço şirketin gerçek durumunun görülmesine engel olacak hususlar içeriyorsa ve bu hususta bilinçli hareket edilmişse onama ibra etkisini doğurmaz.

KILIÇ ÇAYLI PARTNERS'TAN:

Ankara 4. İdare Mahkemesi'nde yürütmekte olduğumuz davada, aynı ihalede teklif veren, ortakları aynı soyada sahip olan, adresleri aynı sokakta olsa da kapı numaraları farklı olan, bilanço ve gelir bilgileri tabloları aynı mali müşavir tarafından imzalanan ve geçici teminat mektubu ile banka referans mektubu aynı banka şubesinden aynı kişi tarafından alınan iki şirketin, birbirinin teklifinden haberdar olmuş olabileceği gerekçesiyle; iki isteklinin teklifini de değerlendirme dışı bırakan Kamu İhale Kurulu kararının hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

*

Ankara 22. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde yürütmekte olduğumuz davada, şirketin ortaklık durumunu ve kar dağılımını harici bir şekilde düzenleyen adi yazılı sözleşmenin şirket ortaklarının tamamının imzasını içermemesi nedeniyle bağlayıcı olmadığı sonucuna varılmıştır.

GÜNCEL MEVZUAT DEĞİŞİKLİKLERİ

★ Kasım ayı bültenimizde yer verdiğimiz (döviz yasağına ilişkin) TPKK Tebliği'nde 16.11.2018 tarihinde yayımlanan Resmî Gazete ile değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklik ile önceki düzenlemede yer alan sözleşmelerin bir kısmı istisna kapsamına sokulmuştur.

Buna göre;

- Serbest bölgelerdeki taşınmazlara ilişkin satış ve kiralama sözleşmeleri döviz yasağından istisna tutulmuştur.
- Türkiye'de yerleşik yabancı kişilerin veya dışarıda yerleşik olanların Türkiye'deki şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip bulunduğu şirketlerinin taşınmaz kira ve satış sözleşmeleri döviz yasağı kapsamı dışına çıkarılmıştır.
- Turizm amaçlı konaklama tesislerinin işletilmesi amacıyla kiralanan ve gümrüksüz satış mağazalarının kiralananına ilişkin sözleşmeler döviz yasağı kapsamı dışına çıkarılmıştır.
- Türkiye'de yerleşik kişilerin, yurtdışında başlayan veya yurtdışında sonlanan hizmet sözleşmeleri döviz üzerinden yapılabilecektir.
- Döviz üzerinden maliyet içeren eser sözleşmeleri, Türkiye'de yerleşik kişiler arasında yapılsa dahi, sözleşme bedeli döviz cinsinden kararlaştırılabilecektir.
- Değişiklikle birlikte; Tebliğ kapsamında olan ancak 13.09.2018 tarihinden önce düzenlenmiş ve dolaşıma girmiş bulunan kıymetli evrakların Türk Lirası olarak yeniden belirlenmesi zorunluluğu kaldırılmıştır.

★ 30.11.2018 tarihli Resmî Gazete’de mali tablolarla kullanılabilecek yeniden değerieme oranı 2018 yılı için %23,73 olarak tespit edilmiştir. Bu oran, aynı zamanda 2018 yılına ait son geçici vergi dönemi için de uygulanacaktır.

★ TOBB Kanunu ve Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu’nda 30.11.2018 tarihli Resmi Gazete’de değışiklik yapılarak; milletvekili ve mahalli idareler genel ve ara seçimlerinde adaylık için görevinden ayrılan başkan ile yönetim kurulu üyelerinin, aday olamadıkları veya seçilemedikleri takdirde en geç Yüksek Seçim Kurulunca seçim sonuçlarının ilanını takip eden bir ay içinde eski görevlerine dönebilecekleri belirlenmiştir.

★ TOBB Kanunu ve Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu’nda 30.11.2018 tarihli Mükerrer Resmi Gazete’de değışiklik yayımlanarak; milletvekili ve mahalli idareler genel ve ara seçimlerinde adaylık için görevinden ayrılan başkan ile yönetim kurulu üyelerinin, aday olamadıkları veya seçilemedikleri takdirde en geç Yüksek Seçim Kurulunca seçim sonuçlarının ilanını takip eden bir ay içinde eski görevlerine dönebilecekleri belirlenmiştir.

★ 30.11.2018 tarihli Mükerrer Resmi Gazete’de yayımlanan değışiklikle: Yurt dışında bulunan para, altın, döviz, menkul kıymet ve diğeri sermaye piyasası araçları için, 7143 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi uyarınca belirlenen **Türkiye’deki banka veya aracı kuruma bildirilme süresi, 30/11/2018 tarihinden itibaren 6 ay uzatılmıştır.** Ayrıca, söz konusu varlıklar, **yurtdışındaki banka ve finansal kuruluşlardan çekilen** ve 11.5.2018 tarihi itibarıyla ticari defterlerde kayıtlı olan **kredi borçlarının ödenmesinde (Türkiye’ye getirilme şartı aranmaksızın)** en geç **30.11.2018’den itibaren 6 ay boyunca kullanılabilir.** Söz konusu varlıklar, ayrıca, 30.11.2018’den itibaren 6 ay içerisinde kanuni defterlere kaydedilecek ve bu süre içerisinde vergi dairelerine beyan edilecektir. Bu beyan üzerinden tahakkuk edilecek %2 verginin de 31.12.2018 tarihinden itibaren 6 ay içerisinde ödenmesi gerekecektir.

★ 28.11.2018 tarihinde Perakende Ticaret Yönetmeliğinde yapılan Değışiklikle birlikte; fiyatı 3.500 TL’nin üzerinde olan cep telefonu satışlarında 6 ay olarak belirlenen azami taksit süresinin, 31.1.2019 tarihine adar 12 ay olarak uygulanması düzenlenmiştir. 27.11.2018 tarihinde Kredi Yönetmeliğinde yapılan değışiklikle birlikte; fiyatı 3.500 TL’ye kadar olan cep telefonları için kullanılan kredilerin azami süresi 6 aydan 12 aya çıkarılmıştır. Fiyatı 3.500 TL’nin üzerinde olan cep telefonları için azami taksit süresi 31.1.2019’a kadar 12 ay olarak uygulanacaktır.

★ Banka ve Kredi Kartları Yönetmeliğine ilişkin 27.11.2018 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan değışiklikle birlikte, *(yurt içi veya yurt dışına ilişkin olmasına bakılmaksızın)* taşımacılık ile ilgili harcamalarda azami taksit süresi 6 ay; havayolları, seyahat acenteleri ve konaklama ile ilgili yurt içine ilişkin harcamalarda azami taksit süresi 9 ay olarak yeniden belirlenmiştir.

★ 21.11.2018 tarihli Resmi Gazete’de Finansal Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması Hakkında Yönetmelik’te değışiklik yapılmıştır. Değışikliğe göre;

- Finansal yapılandırma kapsamına alınacak borçluların borçlarını makul bir sürede geri ödeme kabiliyeti kazanacağıın tespit edilmesi şartı öngörülmüştür.
- Borçluların mali durumlarının tespitinin Çerçeve Anlaşmalarla belirlenecek kuruluşlar tarafından yapılacağı öngörülmüş ve bu kuruluşun Kurul tarafından uygun görülecek bir kuruluş olması şartı kaldırılmıştır.

- Çerçeve Anlaşmaları kapsamında sözleşme imzalandığı takdirde, bu sözleşmeleri imzalayan borçlulardan olan alacaklara ilişkin zamanaşımının kesilmiş sayılacağı hükmü yürürlükten kaldırılmıştır.
- Yurt dışı kredi kuruluşları ve uluslararası kurumların finansal yeniden yapılandırma sürecine katılmalarına ilişkin usul ve esaslar Çerçeve Anlaşmalarıyla belirlenecektir. Bunlar, talepleri halinde Alacaklı Kuruluşların rızasına ve kabul oranlarına bağlı olmaksızın finansal yeniden yapılandırmaya dahil olabilirler.
- Yönetmeliğin önceki halinde yer alan, finansal yapılandırma kapsamındaki borçluların aynı risk grubuna dahil oldukları borçlulara piyasa faizlerinin altında faiz uygulayamayacağı ve ilave finansman sağlayamayacağı hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır.
- Sözleşmeye taraf olanlar arasında gizlilik anlaşması yapma zorunluluğu kaldırılmıştır.

★ 17.11.2018 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan Elektrik Piyasası Dengeleme ve Uzlaştırma Yönetmeliğinde değişiklik yapılarak, **minimum nakit teminata ilişkin düzenlemeler yürürlükten kaldırılmıştır**. Ayrıca değişiklikle birlikte; üretim lisansı sahibi tüzel kişilerin portföylerinde yer alan üretim tesislerinin bir veya birden fazlasının uzlaştırma hesaplamalarının **tesis bazında ayrı ayrı yapılmasının talep edilmesi halinde**, talep edilen tesislerin her biri aynı tüzel kişilik altında farklı kategoriler olarak kayıt edilebileceği düzenlenmiştir.

★ 1.11.2018 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan Kişisel Verileri Koruma Kurulu’nun 2018/119 sayılı kararı ile;

- İlgili kişilerin **rızası alınmaksızın**, işleme şartlarını sağlamadan, telefon numaralarına SMS göndermek, arama yapmak veya e-posta adreslerine posta göndermek suretiyle reklam içerikli ileti yönlendiren **veri sorumluları ile**,
- Veri sorumluları adına reklam içerikli mesaj/e-posta göndermek veya arama yapmak amacıyla ilgili kişilerin **açık rızaları bulunmaksızın**, bu verileri kullanan **veri işleyenlerin** söz konusu **veri işleme faaliyetlerini derhal durdurması gerektiği**;
- **Veri sorumlusunun** kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini ve erişilmesini **önlemek ve kişisel verilerin muhafazasını sağlamak** amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü **teknik ve idari tedbirleri almak zorunda olduğu**;
- Kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde, anılan **tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumlu olduğu**;
- Belirtilen şekilde söz konusu faaliyetlerde bulunan veri sorumluları hakkında idari para cezası verileceği ve/veya disiplin hükümlerine göre işlem yapılacağı;
- Bahse konu şekilde işlenen kişisel verilerin hukuka aykırı olarak elde edilmiş olabileceği de göz önünde bulundurularak ilgili veri sorumluları hakkında gerekli hukuki işlemlerin tesisi için konunun **ihbaren ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına bildirileceğine** karar verilmiştir.

ÖNEMLİ BİR YARGITAY KARARI

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 5.4.2018 tarih ve E. 2016/8960 K. 2018/2472 sayılı kararı:

*Anonim şirkette nama yazılı payların devrinde, **anonim şirket tarafından TTK m. 493'e göre satın alma önerisinin yapılabilmesi için**; esas sözleşmede nama yazılı payların devrinin anonim şirketin onayına bağlı olduğuna dair bir hüküm bulunmasının yanında, şirket satın alma önerisi yaparken pay/paylara ödeyeceği bedeli de açıklamalıdır. Sadece payları alacağını bildirmesi yeterli değildir.*

İlgili mevzuat: Türk Ticaret Kanunu m. 493 - “Şirket, esas sözleşmede öngörölmüş önemli bir sebebi ileri sürerek veya devredene, paylarını, başvurma anındaki gerçek değeriyle, kendi veya diğer pay sahipleri ya da üçüncü kişiler hesabına almayı önererek, onay istemini reddedebilir.”

ÖNEMLİ BİR DANIŞTAY KARARI

Danıştay 9. Dairesi'nin 12.03.2018 tarih ve E. 2015/4307 K. 2018/1479 sayılı kararı:

*“Kanuni temsilcisi sıfatıyla kişilerin takip kesinleştirilmesi, **amme alacağının vergi borçlusundan kısmen veya tamamen tahsil edilmediğinin somut bir biçimde ortaya konulması gerekmektedir.** Kanuni temsilci aleyhine ödeme emri düzenlenmesi için vergi borçlusu şirket malvarlığının vergi borcunu karşılayıp karşılamadığının belirlenmesi ve kamu alacağının şirketten tahsil edilebilmesi için tüm takip yollarının tüketilmesi gerekir.”*

İlgili mevzuat: Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun Mükerrer m. 35 – “Tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanuni temsilcilerin ve tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.”