

ihale tarihi itibariyle kesinleşmiş vergi borcu bulunmadığına dair internet çıktılarının sunulması

Toplantı No : 2012/048 Gündem No : 41 Karar Tarihi : 15.08.2012 Karar No : 2012/UH.I-3290

Şikayetçi: Yunus Seyahat İnş. Taah. Tic. San. Ltd. Şti., HAYAT SEBLA EVLERİ C BLOK 1425.CADDE NO:32/90ÇUKURAMBAR /ANKARA **İhaleyi**

yapan idare: Danıştay Genel Sekreterlik Genel Sekreterlik, Üniversiteler Mah. Dumlupınar Bulv. No:149ANKARA **Gündem**

Konusu: 2012/65661 İhale Kayıt Numaralı "Taşıt Kiralama" İhalesi **Karar:**

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi:

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle; ihale üzerinde bırakılan müvekkil firmanın sözleşmeye davet yazısı üzerine 16.07.2012 tarihinde 4734 sayılı Kanun'un 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde sayılan durumlarda olmadığına dair belgeler ile kesin teminat mektubunu ve İdari Şartnamenin 47.2 nci maddesinde yer alan çalıştırılacak araçlara ait D2 yetki belgesine ilişkilendirilmiş Taşıt Belgesi ile Taşıt Kartlarını, araçların ruhsatlarını, zorunlu trafik sigorta poliçelerini, zorunlu personel ferdi kaza koltuk sigortası poliçelerini, vergi dairesine yatırılan makbuzlarını eksiksiz olarak idareye

sunduğu, idarenin bu belgeleri de aslı görölmüştür onayı ile aldığı, müvekkil firma ile sözleşme akdedilmeyerek idari başvuru yolunu kullanmaya fırsat olmadan hakkında 24.07.2012 tarihli ve 28363 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 6 ay süre ile yasaklama kararı alındığı, tüm belgelerin ihale dokümanına uygun olarak sunulduğu, gerekli belgelerin sunulmadığından bahisle işlem tesis edilmesinin mevzuata aykırı olduğu, müvekkil firma tarafından ilgili makamlara dilekçe verilmek suretiyle 4734 sayılı Kanun’un 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde sayılan durumlarda olunmadığına dair teyit alındığı, anılan durumlara ilişkin olarak Danıştay Başkanlığı tarafından teyit işlemleri yapılarak herhangi bir eksik olmadığının müvekkil firma yetkililerine şifahen bildirildiği, 16.07.2012 tarihinden bir gün sonra Danıştay Başkanlığınca prim borcu ile ilgili olarak Sosyal Güvenlik Kurumuna yazı yazıldığı, SGK’nın 18.07.2012 tarihli cevabi yazısının Danıştay Başkanlığına gönderildiği, tüm bu hususların müvekkil firmanın süresi içerisinde sözleşme akdetmek üzere sözleşmeye geldiğini ve idarenin bu gerçeklikten hareketle teyit işlemlerini yaptığını ortaya koyduğu, iddia edildiği gibi süresinde belge sunulmamasına rağmen Danıştay Başkanlığı tarafından prim borcu ve teminat mektubu teyidinin yapılmasının değerlendirilmesi gerektiği, damga vergisinin ve karar pulunun Danıştay Başkanlığı talebi üzerine yatırıldığı, İdari Şartnamenin 47.1, 47.2 ve Teknik Şartnamenin 5.2 inci maddelerindeki şartların karşılandığı, tüm bu şartların karşılanmadığı konusunda tereddüt oluşması durumunda Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin 19 uncu maddesinin altıncı fıkrası ile aynı Yönetmeliğin 50 nci maddesinin birinci fıkrası gereğince tereddütlerin giderilmesinin mümkün olduğu, 4734 sayılı Kanun’un 37 nci maddesinin ikinci fıkrası gereğince bilgi eksikliğinin tamamlatılabileceği, ihalenin müvekkil firmanın teklifinden daha yüksek bedel veren istekliye bırakılmasının İdari Şartnamede yer alan “ekonomik açıdan en avantajlı teklif, teklif edilen fiyatların en düşük olanıdır” düzenlemesine ve kaynakların verimli kullanılması ilkesine aykırı olduğu,

müvekkil firmanın başvurunun reddi halinde iflas edeceği ve işçilerinin işsiz kalacağı, bu nedenle ret işleminde kamusal ve sosyal yarar bulunmayacağı, tüm belgelerin sunulmasına rağmen sözleşme imzalanmamasının ve teminatın gelir kaydedilmesinin mevzuata aykırı olduğu, düzeltici işlem tesis edilmesi gerektiği iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir::

İncelenen ihaleye ait İdari Şartnamesinde işin adı "*Taşıt Kiralama*" olarak tanımlanmıştır.

Aynı Şartnamenin 47.1 inci maddesinde "*Firmalar, D2 yetki belgesinin aslını veya noter tasdikli suretini teklif zarfında sunacaktır.*" düzenlemesine,

47.2 nci maddesinde "*Yüklenici, araçların ruhsatlarının, zorunlu trafik sigorta poliçelerinin, zorunlu personel ferdi kaza koltuk sigortası poliçelerinin, vergi dairesine yatırılan makbuzların, egzoz pullarına ait belgelerin, çalıştırılacak araçlara ait D2 yetki belgesine ilişkilendirilmiş Taşıt Belgesi ile Taşıt Kartlarının asıllarını veya noter tasdikli örneklerini sözleşmenin imzalanmasından önce idareye verecektir. Verilen bu belgelerin yanında asılları da getirilecek, idarenin kontrolünden sonra asılları yükleniciye geri verilecektir.*" düzenlemesine,

Teknik Şartnamenin 5.2 nci maddesinde ise "*Yüklenici hizmette kullanılacak araçlar için, ilgili yasa ve yönetmelik hükümleri*

uyarınca Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası, Zorunlu Karayolu Taşımacılık Mali Sorumluluk Sigortası ve Karayolu Yolcu Taşımacılığı Zorunlu Koltuk Ferdi Kaza Sigortasını yaptırmak zorundadır. Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası bulunmayan araçlar çalıştırılmaz. Yüklenici araçların ruhsatlarının, zorunlu trafik sigorta poliçelerinin, zorunlu personel ferdi kaza koltuk sigortası poliçelerinin, vergi dairesine yatırılan makbuzların, egzoz pullarına ait belgelerin, çalıştırılacak araçlara ait D2 yetki belgesine ilişkilendirilmiş Taşıt Belgesi ile Taşıt Kartlarının asıllarını veya noter tasdikli örneklerinin sözleşmenin imzalanmasından önce idareye verecektir. Verilen bu belgelerin yanında asılları da getirilecek, idarenin kontrolünden sonra asılları yükleniciye geri verilecektir.”düzenlemesine yer verilmiştir.

Başvuru konusu ihalenin 20.06.2012 tarihli ihale komisyonu kararı ile başvuru sahibi Yunus Seyahat İnş. Taah. Tic. San. Ltd. Şti. üzerinde bırakıldığı, 06.07.2012 tarihinde tebliğ edilen 03.07.2012 tarihli ve 168 sayılı sözleşmeye davet yazısı ile anılan istekliye on gün içinde ihale tarihinde 4734 sayılı Kanun’un 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde sayılan durumlarda olmadığına dair belgeler ile kesin teminatı vermek ve diğer yasal yükümlülükleri yerine getirmek suretiyle, ihale konusu işe ilişkin sözleşmeyi imzalaması gerektiği hususunun bildirildiği, İdari Şartnamenin 47.2 nci maddesinde belirtilen belgelerin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 42 nci maddesinde belirtilen 10 günlük yasal süre içerisinde idareye teslim edilmediği gerekçesiyle ilgilinin geçici teminatının gelir kaydedildiği ve ilgili hakkında 24.07.2012 tarihli ve 28363 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6 ay süre ile yasaklama kararı alındığı, sözleşme imzalanması için ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin sözleşmeye davet edildiği anlaşılmıştır.

İdarece gönderilen bilgi ve belgelerin incelenmesinden: anılan istekli tarafından sözleşmenin imzalanması aşamasında Van Ticaret ve Sanayi Odası tarafından düzenlenmiş ihale tarihi itibarıyla iflas veya konkordato durumunda olmadığına dair belge, adli sicil kayıt belgeleri, Van Ticaret ve Sanayi Odası tarafından düzenlenmiş ihale tarihi itibarıyla mesleki faaliyetten men edilmediğine dair belge, kesin teminat mektubu ve teyidi, damga vergisi ve karar pulu makbuzu, ihale tarihi itibarıyla kesinleşmiş vergi borcu bulunmadığına dair internet çıktıları, ihale tarihi itibarıyla kesinleşmiş sosyal güvenlik prim borcu bulunmadığına dair belge ile 11 adet araca ait trafik sigortası, ferdi koltuk, ruhsat, zorunlu mali sorumluluk, kasko, taşıt kartlarının idarece aslı görülmüştür onaylı suretlerinin sunulduğu, idare tarafından kesin teminat mektubu ile prim borcu teyidinin ilgili yerlere yazı yazılmak suretiyle yapıldığı, başvuru sahibi tarafından yukarıda sayılan belgelerin 16.07.2012 tarihinde idareye teslim edildiğinin beyan edildiği, kesin teminat mektubu ve anılan Kanun'un 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde sayılan durumlarda olunmadığına dair belgeler ile ilgili uyumsuzluk olmadığı, uyumsuzluğun İdari Şartnamenin 47.2 nci maddesinde belirtilen belgelerden kaynaklandığı anlaşılmıştır.

Uyumsuzluk konusu olan belgeler ile ilgili olarak yapılan inceleme neticesinde: İdari ve Teknik Şartnamenin yukarıda aktarılan hükümleri gereğince ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından sözleşme imzalanmadan önce teklif zarfında sunulan yetki belgesine ilişkilendirilmiş taşıt belgesi ve taşıt kartlarının asılları veya noter tasdikli örnekleri ile ismen sayılmış diğer belgelerin sunulması gerekmektedir.

Başvuru konusu ihalede isteklilerden İdari Şartnamenin 47.1 inci maddesi gereğince teklif zarfı kapsamında D2 yetki belgesi istenilmiş olup, söz konusu belgenin 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu'nun 5 inci maddesi uyarınca taşımacılık, acentelik ve taşıma işleri komisyonculuğu ile nakliyat ambarı ve kargo işletmeciliği yapılabilmesi için Bakanlıktan alınması zorunlu bir belge olduğu anlaşılmıştır. 11.06.2009 tarih ve 27255 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Karayolu Taşıma Yönetmeliği'nin "Yetki belgesi türleri" başlıklı 6 ncı maddesinde, D2 yetki belgesinin tarifesiz olarak yurtiçi ticari yolcu taşımacılığı yapacak kişilere verileceği düzenlenmiştir. Aynı Yönetmeliğin "Yetki belgelerinin verilmesi" başlıklı 15 inci maddesinin dördüncü fıkrasında "*Yetki belgesi sahiplerinin faaliyetlerinde kullanacağı taşıtlar, yetki belgelerinin eki taşıt belgelerine kaydedilir. Taşıt belgesi ile birlikte taşıt belgesine kaydedilen taşıtların her biri için bir taşıt kartı düzenlenerek verilir.*" hükmüne yer verilmiştir.

Başvuru sahibi tarafından teklif zarfı kapsamında Ulaştırma Bakanlığı Kara Ulaştırması Genel Müdürlüğü tarafından 05.08.2011 tarihinde Yunus Seyahat İnş. Taah. Tic. San. Ltd. Şti. adına düzenlenmiş BKN.U.NET.B2.65.196 numaralı B2 yetki belgesinin sunulduğu, söz konusu B2 yetki belgesinin anılan Yönetmeliğin 6 ncı maddesi gereğince tarifesiz olarak uluslararası ve yurtiçi ticari yolcu taşımacılığı yapacak kişiler için düzenlendiği, söz konusu belge ile ilgili olarak idare ve istekli arasında teklif değerlendirmesi açısından ihtilaf olmadığı anlaşılmıştır.

Yetki belgesine ilişkilendirilmiş taşıt belgesi ile taşıt kartları açısından başvuru sahibi tarafından sunulan belgeler incelendiğinde taşıt belgesinin olmadığı, sadece 07 AJL 65 plakalı aracın taşıt kartının teklif zarfında sunulan yetki

belgesi ile ilişkilendirilmiş olduğu, diğer taşıt kartlarının ise farklı unvanlara sahip şirketlere ait ve farklı yetki belge numaralı olduğu, dolayısıyla İdari Şartnamenin 47.2 nci maddesi gereği sunulması gereken yetki belgesine ilişkilendirilmiş taşıt belgesi ile taşıt kartlarının 4734 sayılı Kanun'un 42 nci maddesinde belirtilen 10 günlük yasal süre içerisinde idareye teslim edilmediği anlaşılmıştır.

Başvuru sahibi tarafından belgeler ile ilgili tereddüt oluşması halinde Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 19 uncu maddesinin altıncı fıkrasında yer alan *"İhale komisyonu, teklif veya başvuru kapsamında yer alan belgelerin doğruluğunu teyit için gerekli gördüğü belge ve bilgileri isteyebilir. Komisyon tarafından bu doğrultuda yapılan talepler, ilgililerce ivedilikle yerine getirilir."* düzenlemesi ve aynı yönetmeliğin 50 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan *"İhale komisyonu, aday veya isteklilerce sunulan iş deneyimini gösteren belgelerde tereddüt duyulan hususlara ilişkin gerekli incelemeyi yapmaya yetkilidir."* düzenlemesi ile 4734 sayılı Kanun'un 37 nci maddesinin ikinci fıkrası yer alan *"Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36 ncı maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilir. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerde bilgi eksikliği bulunması halinde idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir."* hükmü gereğince tereddütlerin giderilmesinin mümkün olduğu ve bilgi eksikliğinin tamamlanabileceği iddia edilmektedir. Başvuru sahibi tarafından ifade edilen mevzuatın hüküm ve düzenlemeleri, tekliflerin değerlendirilmesi aşaması ile

ilgili olup, kesinleşen ihale kararının alınmasından önceki durumlara yöneliktir. Kaldı ki sözleşmeye davet ile sözleşme imzalanma sürecine girilmiş olup, bu aşamada sunulması istenilen belgelerin mevzuata uygun olarak Kanunun 42 nci maddesinde ifade edilen süre içerisinde idareye teslim edilmesi gerektiğinden idare tarafından iddia edildiği gibi bir işlem yapılmasına olanak bulunmamaktadır.

4734 sayılı Kanun'un "Sözleşmeye davet" başlıklı 42 nci maddesinin birinci fıkrasında *"41 inci maddede belirtilen sürelerin bitimini, ön mali kontrol yapılması gereken hallerde ise bu kontrolün tamamlandığı tarihi izleyen günden itibaren üç gün içinde ihale üzerinde bırakılan istekliye, tebliğ tarihini izleyen on gün içinde kesin teminatı vermek suretiyle sözleşmeyi imzalaması hususu bildirilir. Yabancı istekliler için bu süreye oniki gün ilave edilir. Sözleşmenin imzalanacağı tarihte, ihale sonuç bilgileri Kuruma gönderilmek suretiyle ihale üzerinde kalan isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığının teyit edilmesi zorunludur."* hükmüne,

Aynı Kanun'un "Sözleşme yapılmasında isteklinin görev ve sorumluluğu" başlıklı 44 üncü maddesinde *"İhale üzerinde kalan istekli 42 ve 43 üncü maddelere göre kesin teminatı vererek sözleşmeyi imzalamak zorundadır. Sözleşme imzalandıktan hemen sonra geçici teminat iade edilir."*

Bu zorunluluklara uyulmadığı takdirde, protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın ihale üzerinde kalan isteklinin geçici teminatı gelir kaydedilir. Bu durumda idare, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif fiyatının ihale yetkilisince uygun görülmesi kaydıyla, bu teklif sahibi istekli ile de Kanunda belirtilen esas ve usullere göre

sözleşme imzalayabilir. Ancak ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekli ile sözleşme imzalanabilmesi için, 42 nci maddede belirtilen on günlük sürenin bitimini izleyen üç gün içinde ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekliye 42 nci maddede belirtilen şekilde tebligat yapılır...”hükmüne,

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin“İhale üzerinde kalan isteklinin sözleşmeye davet edilmesi” başlıklı 67 nci maddesinde “Kanunun 41 inci maddesinde belirtilen sürelerin bitimini, ön mali kontrol yapılması gereken hallerde ise bu kontrolün tamamlandığı tarihi izleyen günden itibaren üç gün içinde ihale üzerinde bırakılan istekliye, tebliğ tarihini izleyen on gün içinde kesin teminatı vermek suretiyle sözleşmeyi imzalaması hususu bildirilir. Yabancı istekliler için bu süreye oniki gün ilave edilir.

...

Mücbir sebep halleri dışında, ihale üzerinde kalan istekli, yasal yükümlülüklerini yerine getirerek sözleşme imzalamak zorundadır. Bu zorunluluğa uyulmaması halinde, ihale üzerinde kalan isteklinin geçici teminatı gelir kaydedilerek Kanunun 58 inci maddesi hükümleri uygulanır...”hükmüne,

Anılan Yönetmeliğin “İhale üzerinde kalan isteklinin sözleşmeyi imzalamaması” başlıklı 68 inci maddesinin birinci fıkrasında “İhale üzerinde kalan isteklinin son başvuru ve/veya ihale tarihinde Kanunun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (a), (b), (c), (d), (e) ve (g) bentlerinde sayılan durumlarda olmadığına dair belgeleri veya kesin teminatı vermemesi ya da sözleşme imzalamaması durumunda, Kanunun 44 üncü maddesi hükümlerine göre, ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif fiyatının, ihale yetkilisince uygun görülmesi kaydıyla, bu teklif sahibi istekliyle sözleşme

imzalanabilir.” hükmüne yer verilmiştir.

İdari Şartnamenin 47.2 nci maddesinde ise “Yüklenici, araçların ruhsatlarının, zorunlu trafik sigorta poliçelerinin, zorunlu personel ferdi kaza koltuk sigortası poliçelerinin, vergi dairesine yatırılan makbuzların, egzoz pullarına ait belgelerin, çalıştırılacak araçlara ait D2 yetki belgesine ilişkilendirilmiş Taşıt Belgesi ile Taşıt Kartlarının asıllarını veya noter tasdikli örneklerini sözleşmenin imzalanmasından önce idareye verecektir. Verilen bu belgelerin yanında asılları da getirilecek, idarenin kontrolünden sonra asılları yükleniciye geri verilecektir.”düzenlemesi yapılmış olup, söz konusu düzenleme uyarınca ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından sözleşme imzalamadan önce yetki belgesine ilişkilendirilmiş taşıt belgesi ile taşıt kartlarının idareye sunulması gerekmektedir.

Başvuru sahibi tarafından söz konusu belgeler idareye sunulmayarak, sözleşmenin imzalanması için üzerine düşen yükümlülüklerin yerine getirilmediği, bu itibarla söz konusu belgeleri sunmayan bir istekli ile sözleşmenin imzalanmamasının ihale dokümanında yer alan düzenlemenin doğal sonucu olduğu dikkate alındığında, başvuru sahibi ile sözleşme imzalanmaması, başvuru sahibinin geçici teminatının gelir kaydedilmesi işlemleri ile ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin fiyatının, ihale yetkilisince uygun görülerek bu teklif sahibi isteklinin sözleşmeye davet edilmesi işleminde mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle 4734 sayılı Kanun’un 65 inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere:

Anılan Kanun'un 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.