

ihaleyi yapan idarece 1 aşırı düşük teklif açıklamasında talep edilen taş ocaklarına ilişkin İşletme ruhsatı işletme izin belgesi iş yeri açma ruhsatı gibi belgelerin sözleşmenin ifasına yönelik olduğu ve henüz istekli sıfatını taşıyan davacılar için teklifinin uygun bulunmamasına gerekçe oluşturmayacağı idarelerin bu Kanuna göre yapacakları ihalelerde eşit muamele ilkesini sağlamakla sorumlu oldukları hususları birlikte değerlendirildiğinde davacılar tarafından idarece

**aşırı düşük teklif
açıklamasının anılan
belgelerin sunulmadığı
gerekçesiyle uygun
bulunmamasına yönelik
itirazın şikâyet başvurusunun
reddine ilişkin Kurul
kararında hukuka uygunluk
görülmemiştir**

ihale Danıştay Onüçüncü Dairesinin 28.02.2019 tarihli ve E: 2019/52, K: 2019/626 sayılı kararı ile

“1.Temyize konu Mahkeme kararının, davacıların C25/30 ve C30/37 hazır beton harcı için sundukları fiyat teklifinin üzerinde imzası bulunan meslek mensubunun imzaya ve onaya yetkisinin bulunmadığından bahisle aşırı düşük teklif açıklamasının reddedilmesine yönelik davanın reddine ilişkin kısmı usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

2.Temyize konu Mahkeme kararının, davacıların itirazın şikâyet başvurusunda yer alan “...aşırı düşük teklif açıklama talep yazısında, plentmiks temel ve alt temel yapılması, BSK imalatı, moloz taş imalatı, demirli ve demirsiz beton imalatları için kullanılacak taş/agregaya esas malzeme ocaklarına ait tevsik edici bilgi/belge kapsamında konumu, işletme ruhsatı, işletme İzin belgesi, İşyeri açma ruhsatı (ÇED belgesi ve Ocak ruhsatı hariç) ve yardımcı analizler gibi

belgelerin İstenildiği, bu belgelerin sunulmaması nedeniyle de idarece aşırı düşük teklif açıklamalarının reddedildiği, ancak aşırı düşük teklif açıklamasındaki analizlerde yer alan ve İdarece verilen nakliye mesafeleri dikkate alınarak aşırı düşük teklif açıklamasının oluşturulduğu, herhangi bir düşük nakliye mesafesinin kullanılmadığı ve kendilerine avantaj sağlanmadığı, ayrıca Ankara 2. İdare Mahkemesinin E:2017/2723 sayılı dosyasında verilen karar doğrultusunda söz konusu belgelerin de istenilemeyeceği, bu nedenle anılan hususun aşırı düşük teklif açıklamasının reddedilme gerekçesi olmaması gerektiği...” iddiasına yönelik başvurunun reddine dair İşlem yönünden davanın reddine İlişkin kısmı incelendiğinde;

...

Uyuşmazlık, davacıların aşırı düşük teklif açıklamalarında davalı idarece istenilen ihale konusu işte kullanılacak olan taş ocaklarına ilişkin işletme ruhsatı, İşletme izin belgesi, işyeri açma ruhsatı (ÇED belgesi ve Ocak ruhsatı hariç) ve yardımcı analizler gibi belgelerin sunulmamış olmasından kaynaklanmaktadır.

İhaleye İlişkin idari Şartname'nin 7. maddesinde; ihaleye, katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri belirlenerek, isteklilerin ihaleye katılabilmeleri için bu maddede sayılan belgeleri teklifleri kapsamında sunmaları gerektiği belirtilmiş, ancak bu belgelerde işletme ruhsatı, işletme izin belgesi, iş yeri açma ruhsatı gibi belgelerin İsteklilerce teklif ekinde sunulmasına ilişkin bir yeterlik kriterine yer verilmemiştir.

İhaleye ilişkin Sözleşme Tasarısı'nın "Ocakların Temini" başlıklı 33.1. maddesinde de, PMAT, PMT, Bitümlü Temel, Binder, Aşınma ve Sanat Yapıları agregalarının temini için kullanılacak taş ocakları ile ariyet ocakları, kum-çakıl ocağı, depo yeri, su temin yeri ile şantiye, beton santrali, beton tesisi, konkasör, soğuk ve sıcak karışım plentlerinin kurulacağı alanların yüklenici tarafından temin edileceği

belirtilmiştir.

Aşırı düşük teklif sorgulamasının amacı, ihtiyacın uygun şartlarla karşılanmasından ziyade, teklif edilen fiyatla ihale konusu İşin gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceğinin ortaya konulmasıdır. Başka bir anlatımla, aşırı düşük teklif açıklaması, teklif edilen fiyatla ihale konusu işin gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceği ve isteklilerce gerçekçi fiyat teklifi hazırlanıp hazırlanmadığının tespiti açısından önem taşımaktadır. Aşırı düşük teklif sorgulamasına yönelik ilke ve kurallar kamu ihale mevzuatında belirlenmiş ve tüm istekliler açısından aleniyet sağlanmıştır. Böylece, ihale komisyonlarına ucu açık ve her ihale için farklı değerlendirme yapılması sonucunu doğuracak bir yetki tanınmamıştır.

İlgililerin, hukuk düzeninin öngördüğü bir yükümlülüğü tam olarak yerine getirebilmeleri için bu yükümlülüğün kapsamının kendileri tarafından önceden açıkça bilinmesi gerekmektedir. Aksi takdirde kapsamı tam olarak bilinmeyen bir yükümlülüğün yerine getirilip getirilmediğinin objektif olarak değerlendirmesi yapılamayacaktır. Bu durumun ise hukukî belirlilik, öngörülebilirlik ve hukukî güvenlik ilkelerinin ihlâli niteliğinde olacağı açıktır. Bu nedenle, ihale mevzuatında öngörülme, idarece aşırı düşük teklif açıklaması talebinde niçin istenildiği hususunda makûl bir gerekçeye de yer verilmeyen belgelerin, takdir yetkisi çerçevesinde açıklama talep edilen isteklilerden istenilmesine hukuken imkân bulunmamaktadır.

Bu bağlamda, aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında isteklilerden plentmiks temel ve alt temel yapılması, BSK imalatı, moloz taş İmalatı, demirli ve demirsiz beton imalatları İçin kullanılacak taş/agregaya esas malzeme ocaklarına ait tevsik edici bilgi/belge kapsamında işletme ruhsatı, işletme izin belgesi, iş yeri açma ruhsatı gibi belgelerin istenilmesi durumunda, aşırı düşük teklif açıklaması talebi yazısında anılan belgelerin hangi gerekçeyle istenildiğinin de belirtilmesi gerekmektedir.

Kaldı ki, isteklilerin aşırı düşük teklif açıklamalarını üçüncü kişilerden aldıkları fiyat teklifleri ile yapabilmeleri mümkün olup, üçüncü kişilerden alınan fiyat tekliflerinin yapım işinin gerçekleştirileceği yerden alınmasını zorunlu kılan veya ihale konusu işin gerçekleştirilmesi aşamasında kullanılacak malzemenin mutlaka aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında fiyat teklifi alman firmalardan temin edilmesini gerektiren bir mevzuat kuralı da bulunmamaktadır.

Ayrıca, ihalenin hangi istekli üzerinde kalacağına belli olmadığı bir aşamada isteklileri ihaleden önce başka bir firma, kurum veya kuruluş ile sözleşme yapmaya veya birtakım belgeler almaya zorlayan, aşırı düşük teklif açıklaması ile birlikte söz konusu belgelerin sunulmasını zorunlu kılan bir durumun 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki temel ilkelere aykırı olacağı da kuşkusuzdur.

Bu durumda, ihaleyi yapan idarece aşırı düşük teklif açıklamasında talep edilen taş ocaklarına ilişkin İşletme ruhsatı, işletme izin belgesi, iş yeri açma ruhsatı gibi belgelerin sözleşmenin ifasına yönelik olduğu ve henüz "istekli" sıfatını taşıyan davacılar için teklifinin uygun bulunmamasına gerekçe oluşturmayacağı, idarelerin bu Kanun'a göre yapacakları İhalelerde eşit muamele ilkesini sağlamakla sorumlu oldukları hususları birlikte değerlendirildiğinde, davacılar tarafından, İdarece aşırı düşük teklif açıklamasının anılan belgelerin sunulmadığı gerekçesiyle uygun bulunmamasına yönelik itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Öte yandan, ihaleyi yapan idarece, uyuşmazlığa konu belgelerin aşırı düşük teklif açıklamasında niçin istenildiği hususunda herhangi bir gerekçeye de yer verilmemiştir.

Bu itibarla, davanın reddi yönündeki idare Mahkemesi kararının bu kısmında hukukî isabet bulunmamaktadır..." gerekçesiyle temyiz isteminin kısmen kabulüne/kısmen reddine karar verilmiştir.