

Kamu İhale Tebliği**(Tebliğ No: 2003/6)**

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun muhtelif maddelerine ilişkin olarak Kurumumuza yapılan müracaatlar sonucu Kamu İhale Kurulu tarafından alınan kararlar doğrultusunda aşağıda yer alan açıklamaların yapılması, benzer idarelerin aynı yöndeki tereddütlerini giderebilmek bakımından gerekli görülmüştür.

1. Yasaklama Kararlarının Verilmesi Gereken Sürenin Başlangıç Tarihi

4734 sayılı Kanunun 58 ve 4735 sayılı Kanunun 26 ncı maddelerinde;
Yasaklama kararlarının ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunulan bakanlık tarafından verileceği, ihaleyi yapan idarelerin, ihalelere katılmaktan yasaklamayı gerektirir bir durumla karşılaştıkları takdirde, gereğinin yapılması için bu durumu ilgili veya bağlı bulunulan bakanlığa bildirmekle yükümlü oldukları, yasaklama kararlarının, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiği tarihi izleyen en geç otuz gün içinde verilmesi gerektiği,

hükümleri yer almaktadır.

Söz konusu maddelerde geçen otuz günlük sürenin başlangıcı olarak, yasaklamaya esas bilgi ve belgelerin ilgili bakanlığa ulaştığı tarihin değil, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın idarece tespit edildiği tarihin esas alınması gerekecektir. (Kamu İhale Kurulunun 18.03.2003 tarih ve 2003/DK.D-80 sayılı kararı)

2. İhale Usullerine Tabi Olmadan İhtiyaçların Kamu Kuruluşlarından Karşlanması Yöntemiyle 01.01.2003 Tarihinden Önce Protokole Bağlanmış veya Protokol Çalışmalarına Başlanmış Olan İşler

4734 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesinde;

"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ihale edileceği yazılı olarak duyurulmuş veya ilân edilmiş olan işler ilgili olduğu kanun ve usullere göre sonuçlandırılır." hükmü yer almaktadır.

4734 sayılı Kanun kapsamına dahil kurum ve kuruluşların 01.01.2003 tarihinden itibaren yapacakları mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinde anılan Kanun hükümlerinin uygulanması gerektiği, kapsama dahil kurum ve kuruluşların birbirlerinden 4734 sayılı Kanun hükümleri dışında alım yapmalarına ilişkin istisna hükmünün sadece Kanunun 3 üncü maddesinin (e) bendinde sayılanlarla sınırlı olduğu hususu açık olmakla birlikte, idarelerin, ihale usullerine tabi olmadan ihtiyaçların kamu kuruluşlarından karşılanması yöntemiyle 01.01.2003 tarihinden önce protokole bağladıkları veya protokol çalışmalarına başladıkları işlerin geçici 2 nci madde hükmü çerçevesinde değerlendirilmesinde;

a) 01.01.2003 tarihinden önce protokole bağlanan işler, bu protokol ve ait olduğu mevzuat hükümlerine göre sonuçlandırılacak,

b) 01.01.2003 tarihinden önce protokole bağlanmamış, ancak protokol öncesi hazırlık çalışmaları kapsamında kurumlar arası yazışmaları yapılmış olan işler ise, 4734 sayılı Kanuna göre ihale edilmek suretiyle gerçekleştirilecektir. (Kamu İhale Kurulunun 08.04.2003 tarih ve 2003/DK.D-108 sayılı kararı)

3. 01.01.2003 Tarihinden Önce İhale Edilmiş ve Devam Etmekte Olan Yapım İşlerinde Meydana Gelen İş Artışlarının Durumu

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 63 üncü maddesinin 1 ve 2 nci fıkralarında;

"Yapım işlerine ait bir sözleşmenin uygulanması sırasında keşif ve sözleşmede öngörülmemiş iş artışı veya eksilişi zorunlu hale gelirse, müteahhit, keşif bedelinin % 30 oranına kadar olan değişikliği, süre hariç, sözleşme ve şartnamesindeki hükümler dairesinde yapmakla yükümlüdür.

Keşif bedeli artışının % 30'u geçmesi halinde sözleşme feshedilir. Ancak, bu durumda müteahhit işin keşif bedeli ve % 30 keşif artışının karşılığı işleri sözleşme ve şartnamesindeki hükümler çerçevesinde yapmaya zorunludur. Taahhüdün % 30 keşif artışı ile bitmemesi ve tasfiye edilmesi halinde müteahhit, idareden hiçbir masraf ve tazminat isteyemez. % 30 oranından fazla artış; temel, tünel ve benzeri işler ile tabii afetler gibi nedenlerden ileri gelmiş ise; idarenin isteği, müteahhidin kabulü ve ilgili bakanın onayı ile süre hariç, aynı sözleşme ve şartname hükümleri içinde % 30'u geçen işler de aynı müteahhide yaptırılabilir."

Denilmekte, 2886 sayılı Kanun kapsamında yer almayan idarelerin 4734 sayılı Kanundan önce tabi oldukları kendi ihale mevzuatlarında da benzer düzenlemeler bulunmaktadır.

Diğer taraftan 4734 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesinde;

"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ihale edileceği yazılı olarak duyurulmuş veya ilân edilmiş olan işler ilgili olduğu kanun ve usullere göre sonuçlandırılır."

hükmü yer almaktadır.

Anılan hükümler uyarınca, bu nitelikteki işlerin ilgili oldukları mevzuatta, yeniden ihale yapılmaksızın işin tamamlattırılmasına yönelik düzenlemelerin bulunması halinde idarelerce bu düzenlemelere göre işlem yapılabilecektir. (Kamu İhale Kurulunun 11.04.2003 tarih ve 2003/DK.D-119 sayılı kararı)

Yukarıda belirtilen uygulamanın yapılması halinde, bu işlere ilişkin danışmanlık hizmet alımı işlerinde de, ilgili mevzuatta yeniden ihale yapılmaksızın işin tamamlattırılmasına yönelik düzenlemelerin bulunması durumunda idarelerce bu hükümlere göre işlem yapılması mümkündür.

4. 01.01.2003 Tarihinden Önce İlanı Yapılmış Ancak Daha Sonra İhale İşlemleri Durdurulmuş İşler

4734 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesinde;

"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ihale edileceği yazılı olarak duyurulmuş veya ilân edilmiş olan işler ilgili olduğu kanun ve usullere göre sonuçlandırılır." hükmü yer almaktadır.

Söz konusu hüküm uyarınca, her hangi bir işin geçici 2 nci madde kapsamında mütalaa edilebilmesi ve ilgili olduğu kanun ve usullere göre sonuçlandırılabilmesi için;

- 01.01.2003 tarihinden önce yazılı olarak duyurusu veya ilanı yapılmış bir ihalenin söz konusu olması,

- İhale işlemlerinin bu duyuru veya ilana dayalı olarak devam ettirilmesi,

- İhale sürecinde bu duyuru veya ilanı geçersiz kılacak sonuçların ortaya çıkmaması koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Çeşitli nedenlerle, 01.01.2003 tarihinden önce yapılan ilan iptal edilerek 01.01.2003 tarihinden sonra ilanın yenilendiği her durumda 4734 sayılı Kanun hükümlerine göre ilan ve ihale yapılması gerekecektir. (Kamu İhale Kurulunun 24.04.2003 tarih ve 2003/DK.D-137 sayılı kararı)

5. Ağaçlandırma, Erozyon Kontrolü ve Fidan Dikim İşlerinin Niteliği

4734 sayılı Kamu İhale Kanununun "Tanımlar" başlıklı 4 üncü maddesinde, "Hizmet: Bakım ve onarım, taşıma, haberleşme, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, mimarlık ve mühendislik, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, mesleki eğitim, fotoğraf, film, fikri ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetlerini, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanmasını ve benzeri diğer hizmetleri, ",

"Yapım: bina, karayolu, demiryolu, otoyol, havalimanı, rıhtım, liman, tersane, köprü, tünel, metro, viyadük, spor tesisi, alt yapı, boru iletim hattı, haberleşme ve enerji nakil hattı, baraj, enerji santrali, rafineri tesisi, sulama tesisi, toprak ıslahı, taşkın koruma ve dekapaj gibi her türlü inşaat işleri ve bu işlerle ilgili tesisat, imalat, ihzarat, nakliye, tamamlama, büyük onarım, restorasyon, çevre düzenlemesi, sondaj, yıkma, güçlendirme ve montaj işleri ile benzeri yapım işleri," şeklinde tanımlanmıştır.

4734 sayılı Kanun, hizmet alımı ve yapım işlerini tanımlarken işleri sayma yöntemiyle belirlemiş ve sayılan işlere benzer işleri de söz konusu iş kapsamında kabul etmiştir. Yapım işleri arasında sayılmayan bir işin yapım işi sayılabilmesi için, bu işin yapılma tekniğinin ismen sayılan işlere benzerliği yanında, uygulama projesini ya da kesin projeyi de kapsayan teknik şartname gerektirmesi, yapım müteahhidinin uzmanlık alanına giren işlerden olması, vasıfsız işgücünden ziyade malzeme, makine ve ekipman girdisinin ağırlıklı olduğu işlerden olması ve istisnalar dışında, fen ve sanat kurallarına uygun olarak bir eserin meydana getirilmesi gereğinin bulunması gerekmektedir.

Bu çerçevede, gerek hizmet alımı gerekse yapım işleri arasında ismen sayılmayan ağaçlandırma, erozyon kontrolü ve fidan dikim işlerinin, yapım işinin gerektirdiği uygulama projesi veya kesin proje gerektirmeyen, yaptırılacak işin uzman tarafı olan yapım müteahhidine ihtiyaç bulunmayan, malzeme, makine ve ekipmandan ziyade vasıfsız işgücü girdisinin ağırlıklı olduğu ve yaptırılacak işin uygulama projesini veya kesin projesini de kapsayan teknik şartnamesine göre fen ve sanat kurallarına uygun olarak bir eserin meydana getirilmesi gereği bulunmayan işler olduğundan, ağaçlandırma, erozyon kontrolü ve fidan dikim işinin "hizmet" tanımı kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. (Kamu İhale Kurulunun 07.04.2003 tarih ve 2003/DK.D-102 sayılı kararı)

6. Ağaçlandırma, Erozyon Kontrolü ve Fidan Dikim İşlerine İlişkin Kamu İhale Kurumu Tarafından Belirlenen Mücbir Sebep Halleri

4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun "Mücbir Sebepler" başlıklı 10 uncu maddesinde; "Mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller aşağıda belirtilmiştir:

- a) Doğal afetler.
- b) Kanuni grev.
- c) Genel salgın hastalık.
- d) Kısmi veya genel seferberlik ilanı.
- e) Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

Süre uzatımı verilmesi, sözleşmenin feshi gibi durumlar da dahil olmak üzere, idare tarafından yukarıda belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için; yükleniciden kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş olması, taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması, yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş bulunması, mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi zorunludur." hükmü yer almaktadır.

Ağaçlandırma, erozyon kontrolü ve fidan dikim işlerinde, yağış ve kuraklık gibi iklim hallerinin yaygın biçimde seyrettiği durumlarda, işin yapılmasını etkileyen ve geciktiren sonuçların ortaya çıkabileceği ve bu hallerin mücbir sebep olarak kabulüne ilişkin yukarıda belirtilen kanuni şartları taşıyabileceği değerlendirilmektedir.

Bu nedenle ağaçlandırma, erozyon kontrolü ve fidan dikim işlerinde, işin gerçekleştirilmesini teknik yönden imkansız kılacak ve toprağın tav halini bozan aşırı don ve kuraklık ile çalışmayı engelleyecek şiddet ve miktarda yağmur ve kar yağışı, bu durumun meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi kaydıyla mücbir sebep hali olarak kabul edilecektir. (Kamu İhale Kurulunun 07.04.2003 tarih ve 2003/DK.D-102 sayılı kararı)

7. Yapım İşleri ile Mal veya Hizmet Alımlarının Denetim ve Kontrollük İş ve İşlemleri

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında ihale edilerek 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa göre sözleşmeye bağlanan yapım işlerinin, idarece görevlendirilecek Yapı Denetim Görevlisi tarafından denetleneceği Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 15 inci maddesinde hükme bağlanmış ve Yapı Denetim Görevlisinin işin idare adına denetimiyle ilgili görev ve yetkileri kapsamında yüklenici ile karşılıklı sorumluluk ve yetki münasebetleri bu maddede düzenlenmiştir.

4734 sayılı Kanunun 27 nci maddesinin (y) bendinde "Denetim, muayene ve kabul işlemlerine ilişkin şartlar" idari şartnamede bulunması zorunlu hususlardan sayılmış, bu hükme paralel şekilde 4735 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin (p) bendinde de "Denetim, muayene ve kabul işlemlerine ilişkin şartlar" sözleşmede yer alması zorunlu husus olarak zikredilmiştir.

4734 sayılı Kanunun 53 üncü maddesine dayanılarak Kurumumuzca çıkarılan "Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği" eki Tip İdari Şartnamede ve Tip Sözleşmede söz konusu zorunluluk hükümleri Yapım İşleri Genel Şartnamesine atıf yapılmak suretiyle düzenlenmiştir.

Benzer düzenlemeler Hizmet İşleriyle ilgili "Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği" eki olarak Tip İdari Şartnamelerde, Tip Sözleşmelerde ve Genel Şartnamede de yer almaktadır.

Yukarıda ifade edilen hususlar tümüyle idare adına denetim görevini yürüten denetim görevlisi ile yüklenici arasındaki işin yürütülmesi ile ilgili yetki ve sorumluluk ilişkisini düzenlemekte, idarenin denetim görevlisini belirleme şekli, denetim görevlisinin nitelikleri ve idare ile ilişkisi konusu belirtilen düzenlemelerin dışında kalmaktadır.

Söz konusu açıklamalar çerçevesinde;

- a) Yapım işleri ile mal veya hizmet alımlarının denetim ve kontrol iş ve işlemlerinin 4734

sayılı Kamu İhale Kanunu, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ile Kamu İhale Kurumunca çıkarılan diğer mevzuata uygun yapılması,
b) İdarelerin denetim ve kontrollük iş ve işlemlerini düzenleyen mevcut mevzuatının, yukarıda belirtilen Kanun ve diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam edilmesi,
gerekmektedir. (Kamu İhale Kurulunun 08.04.2003 tarih ve 2003/DK.D-101 sayılı kararı)

8. Bir Taahhüt Kapsamında Belli Bir Marka veya Modelli Alım Yapılması

4734 sayılı Kamu İhale Kanununun "şartnameler" başlıklı 12 nci maddesi ile Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin "teknik şartnameler" başlıklı 19 uncu maddesinde; "..... İdarelerce hazırlanacak teknik şartnamelerde belirlenecek teknik kriterlerin, verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya yönelik olması, rekabeti engelleyici hususlar içermemesi ve bütün istekliler için fırsat eşitliği sağlaması zorunludur.

Teknik şartnamelerde, varsa ulusal ve/veya uluslararası teknik standartlara uygunluğu sağlamaya yönelik düzenlemelerde de yapılır. Bu şartnamelerde teknik özelliklere ve tanımlamalara yer verilir. Belli bir marka, model, patent, menşei, kaynak veya ürün belirtilemez ve belirli marka veya modele yönelik özellik ve tanımlamalara yer verilemez. Ancak, ulusal ve/veya uluslararası teknik standartların bulunmaması veya teknik özelliklerin belirlenmesinin mümkün olmaması hallerinde "veya dengi" ifadesine yer vermek şartıyla marka veya model belirtilebilir." hükmü yer almaktadır.

Ancak, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında bulunan kurum ve kuruluşlardan bazılarının, faaliyetleri gereği ihalelere katılarak taahhüt altına girdiği, taahhüdü gereği şartnamesinde yer alan marka ve modele yönelik alım yapılması ya da sözleşmesi gereği yapılacak üretimde marka ve model kullanma zorunluluğu doğduğu ve anılan Kanunun 12 nci maddesi ve Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 19 uncu maddesi gereğince söz konusu alımların yapılabilirliği konusunda tereddüde düşüldüğü ve taahhütlerin yerine getirilemediği bildirilmiştir.

Bu çerçevede, bir taahhüt kapsamında; taahhüt konusu sözleşme veya şartnamede yer alan hükümler nedeniyle belli bir marka veya modellenin alınmasının zorunlu olduğu hallerde, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci maddesinin (a) bendinin uygulanması mümkün bulunmaktadır. (Kamu İhale Kurulunun 01.04.2003 tarih ve 2003/DK-D.94 sayılı Kararı)

9. 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci Maddesinin (a) Bendi Kapsamında Alım Yapılması

İhtiyacın sadece gerçek veya tüzel tek kişi tarafından karşılanabileceğinin idarelerce tespit edilmesi halinde, bu tür alımlar 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci maddesinin (a) bendi ve Kanun'da düzenlenen hususlara açıklık getiren 2003/4 sayılı Kamu İhale Tebliği çerçevesinde temin edilebilir.

2003/4 sayılı Kamu İhale Tebliğinde konuya ilişkin olarak, "...mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek biri üzerine bırakılması şeklinde tezahür edecek bir ihalenin, 22 nci maddede belirtilen haller çerçevesinde ihtiyaçların tek kişiden karşılanmasına yönelik olarak düzenlenen doğrudan teminde söz konusu olamayacağı açıktır....Doğrudan temin, Kanunun 18 inci maddesinde ihale usulü olarak belirtilmekte ancak, gerek ihale hazırlık işlemleri açısından gerekse ihale süreci açısından diğer usuller için öngörülüş kurallardan farklılık arz etmektedir. " hükmüne yer verilmiştir.

Bu çerçevede, 22 nci maddenin (a) bendi kapsamında yapılacak alımlarda birden fazla istekli arasından bir seçim yapılması söz konusu olmadığından, 4734 sayılı Kanunla birden fazla istekli arasından yapılacak ihalelere ilişkin olarak getirilen diğer usul ve esasların uygulanıp

uygulanmayacağıının işin niteliğine göre idarenin takdirinde olduğu değerlendirilmektedir. (Kamu İhale Kurulunun 28.02.2003 tarih ve 2003/DK-D.59 sayılı Kararı)

Anılan Tebliğ'de belirtildiği üzere, 22 nci maddeye göre ihtiyaçların temininde, Kamu İhale Kurumunca yayımlanan tip şartname ve sözleşmelerin kullanılmasına imkan bulunmayan hallerde idarelerce, 4734 sayılı Kanununun 27 nci maddesi dikkate alınmak suretiyle işin niteliğine uygun ve ihtiyacı karşılayacak şekilde ihale dokümanlarının hazırlanması ve tip sözleşmeler yerine 4735 sayılı Kanununun 7 nci maddesi dikkate alınarak idarenin ihtiyacına uygun sözleşmelerin düzenlenmesi de mümkün bulunmaktadır.

10. 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci Maddesinin (a), (b) ve (c) Bentlerinin Uygulanması

4734 sayılı Kamu İhale Kanununun "Doğrudan Temin" başlıklı 22 nci maddesine göre ihtiyaçların ne şekilde karşılanacağına ilişkin hususlara 2003/4 sayılı Kamu İhale Tebliği ile açıklık getirilmiştir.

4734 sayılı Kanun ve söz konusu Tebliğe uygun olarak 22 nci maddenin (a), (b) ve (c) bentlerinin uygulanmasında, maddede belirtilen gerçek veya tüzel tek kişinin anılan Kanununun 2 nci maddesinde belirtilen idarelerden olması durumunda, bunlardan istenecek belgeler ihtiyaç sahibi idarenin takdiri doğrultusunda belirlenebilecektir. (Kamu İhale Kurulunun 08.05.2003 tarih ve 2003/DK-D.151 sayılı Kararı)

11. Yürürlüğü 2003 Yılı İçerisinde Sona Erecek Sözleşmelerde Süre Uzatımı

01.01.2003 tarihinden önce yapılmış ve sözleşmenin sona ereceği tarihten önce tarafların anlaşmaları halinde sözleşmenin süresinin 1 yıl daha uzatılmış sayılacağına dair hüküm bulunan sözleşmelerden, 2003 yılı içerisinde süresi sona erecek olanların süresinin uzatılıp uzatılmayacağı konusundaki tereddütler, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümleri çerçevesinde değerlendirilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamındaki idarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin bu Kanun hükümlerine göre yürütüleceği ve bu ihalelerin tek bir yasal düzenlemeye tabi olmalarının amaçlandığı, işlerin istekliler tarafından piyasa rayiçlerine göre tespit ve teklif edilen gerçekçi bedeller üzerinden ihale edilmesi gerektiği açıktır.

Yine Kanunun ödenek olmadan ihaleye çıkılamaması, yaklaşık maliyetin tespiti, rekabetin, eşit muamelenin, güvenilirliğin, gizliliğin, kamuoyu denetiminin, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ile kaynakların etkin ve verimli kullanılmasını sağlamak yönündeki temel ilkeleri ile 4735 sayılı Kanununun 4 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında öngörülen "Kanunda belirtilen haller dışında sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılamayacağı ve ek sözleşme düzenlenemeyeceği" ilkesine aykırılık teşkil edeceği hususları göz önüne alındığında, sözleşmelerdeki temdide ilişkin hükümler kullanılarak sözleşme süresinin uzatılması, esas itibarıyla koşulları eski sözleşmenin aynı olan yeni bir sözleşme anlamına gelecektir.

Bu nedenle, 01.01.2003'ten önce yapılmış olup 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu yürürlüğe girdikten sonra süresi sona eren sözleşmeler süresi sonuna kadar uygulanacak ve bu sözleşmelerde, hukuki bir zorunluluk olmadıkça süre uzatımına gidilemeyecektir. (Kamu İhale Kurulunun 07.04.2003 tarih ve 2003/DK-D.103 sayılı Kararı).

12. Danışmanlık Hizmet Alımlarının Pazarlık Usulü veya Doğrudan Teminle Karşılanabilmesi

4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 48 inci maddesinde sayılan danışmanlık hizmetlerinin Kanunun 21 ve 22 nci maddelerinde sayılan hallerin gerçekleştiği durumlarda nasıl temin edileceği hususunda tereddüde düşüldüğü tespit edilmiştir.

4734 sayılı Kanunun 5 inci maddesinde; ihalelerde açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulünün temel ihale usulü olduğu, diğer ihale usullerinin Kanunda belirtilen özel hallerde kullanılabileceği belirtilmiş, 48 inci maddesinde ise danışmanlık hizmetlerinin belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edileceği hüküm altına alınmıştır.

Ancak idarelerin danışmanlık hizmet alımlarının belli istekliler arasında ihale usulü ile karşılanmasının mümkün olmadığı durumlar ortaya çıkabilmektedir. Kanunda özel durumlarda ihtiyaçların temel ihale usulleri ile karşılanmasının mümkün olmadığı haller dikkate alınarak, ihtiyaçların teminindeki gecikmelerin önlenmesi amacıyla idarelerin duruma uygun hareket edebilme konusunda yetkilendirilmesi anlayışı benimsenmiş, 21 ve 22 nci maddelerde sayılan hallerin gerçekleştiği durumlarda pazarlık usulü ve doğrudan temin uygulanarak alım yapılabilme imkanı sağlanmıştır.

Belirtilen temel yaklaşıma uygun biçimde, Kanunun 21 ve 22 nci maddesinde belirtilen hallerin gerçekleştiği durumlarda danışmanlık hizmet alımları da pazarlık usulüyle veya doğrudan teminle Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde yapılabilecektir.

Ancak, danışmanlık hizmet alımının Kanunun 21 inci maddesinde belirtilen hallerin gerçekleştiği durumlarda pazarlık usulü ile ihale edilmesinde; adayların yeterliklerinin tespiti için Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin "ihaleye katılmada yeterlik" başlıklı İkinci Kısımının 1 inci bölümünde belirtilen belgelerin istenilmesi, istenen bu belgelerin taşınması gereken asgari kriterlerin idareler tarafından aynı Yönetmeliğin İkinci Kısımının 2 nci ve 3 üncü bölümlerinde belirtilen hükümlere uygun olarak belirlenmesi, adayların sunduğu belgelerin asgari yeterlik koşulları üzerinden değerlendirilerek yeterli bulunan adaylar ile görüşme yapılması zorunludur. Bu yeterlik değerlendirmesinde, puanlama yapılması ve kısa liste oluşturulması söz konusu olmayıp, asgari koşulları sağlayan adaylar yeterli kabul edilecek ve fiyat içermeyen ilk tekliflerini sunmak üzere davet edileceklerdir. Davetten sonraki ihale işlemleri, Kanunun 21 inci maddesinin üçüncü ve devam eden fıkralarına göre gerçekleştirilerek ihale sonuçlandırılacaktır. İdareler, isteklilerin fiyat içermeyen ilk teklifleri üzerinde her bir istekli ile yapacakları teknik görüşmelerde ve teknik şartların netleştirilmesinde Danışmanlık Hizmet Alımı İhalelerinde Uygulanacak Tip İdari Şartnamenin 33 üncü maddesindeki Teknik Değerlendirme Kriterlerini puanlama yapmaksızın kullanabilecektir.

Bu ihalelerde Danışmanlık Hizmet Alımları İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ekinde yer alan Danışmanlık Hizmet Alımları Tip Sözleşmesi ve Danışmanlık Hizmet Alımları Muayene ve Kabul Yönetmeliğinin kullanılması zorunludur.

Danışmanlık hizmetinin, Kanunun 22 nci maddesinde belirtilen hallerde doğrudan temin usulü ile alınması durumunda ise 2003/4 nolu tebliğ hükümleri doğrultusunda işlem yapılması gerekmektedir. (Kamu İhale Kurulunun 08.05.2003 tarih ve 2003/DK-D.152 sayılı Kararı)

Tebliğ olunur.