

**Kamu İhale Tebliği
(Tebliğ No:****2003/7)**

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında bulunan idareler tarafından Kurumumuza yapılan başvurulardan, idarelerin 4734 sayılı Kanun ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun uygulanmasıyla ilgili tereddüt edilen konulara açıklık getirilmesi amacıyla, Kamu İhale Kurulu tarafından alınan Kararlar doğrultusunda, anılan Kanunun 53 üncü maddesinin (b) fıkrasının 2 numaralı bendinde Kamu İhale Kurumunun görev ve yetkileri arasında yer alan "uygulamayı yönlendirmek" hükmü uyarınca aşağıdaki açıklamaların yapılması gerekli görülmüştür.

1. 4734 Sayılı Kanunun 22 nci Maddesinin (d) Bendinin Uygulanması

Kurumumuza yapılan başvurulardan; İdarelerin, Kanunun 22 nci maddesinin (d) bendi için öngörülen parasal sınırın altında kalacak şekilde ihtiyaç listesi düzenlemek suretiyle açık ihale usulü ile temin edilebilecek nitelikteki alımlarını, Kanunun 22 nci maddesinin (d) bendine göre doğrudan temin usulü ile yapmaya yöneldikleri ve bu hususun uygulamada tereddütlere yol açtığı anlaşılmaktadır.

4734 sayılı Kanunun Temel İlkeler başlıklı 5 inci maddesinin dördüncü fıkrasında "Bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulü temel usullerdir. Diğer ihale usulleri Kanunda belirtilen özel hallerde kullanılabilir." hükmü yer almaktadır.

4734 sayılı Kanunun 5 ve 22 nci maddeleri ile 15.02.2003 tarih ve 25021 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2003/4 nolu Tebliğ hükümleri çerçevesinde; önceden planlanamayan ve süreklilik göstermeyen gündelik alımlarının 4734 sayılı Kanunun 22 nci maddesinin (d) bendine göre temin edilmesi mümkün bulunmaktadır.

4734 sayılı Kanunun 19 uncu maddesine göre açık ihale usulü ile temini gereken ihtiyacın, Kanunun 22 nci maddesinin (d) bendi için öngörülen parasal sınırın altında kalacak şekilde, adet bazında veya aynı ihale konusu içinde yer alabilecek nitelikteki mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin, kalemlere veya gruplara bölünerek aynı Kanunun 22 nci maddesinin (d) bendine göre temini, 4734 sayılı Kanunun temel ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir.

2. 01.01.2003 Tarihinden Önce Yapılan İhalelere İlişkin Düzenlenen Sözleşmelerin Devri

4735 sayılı Kanunun;

"Amaç" başlıklı 1 inci maddesinde; "Bu Kanunun amacı, Kamu İhale Kanununa göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usulleri belirlemektir." hükmü,

"Kapsam" başlıklı 2 nci maddesinde; "Bu Kanun, Kamu İhale Kanununa tabi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsar." hükmü,

"Yürürlük" başlıklı 40 inci maddesinde; "Bu Kanun 1.1.2003 tarihinde yürürlüğe girer." hükmü,

"Sözleşmenin devri" başlıklı 16 ncı maddesinde ise; "Sözleşme, zorunlu hallerde ihale yetkilisinin yazılı izni ile başkasına devredilebilir. Ancak, devir alacaklarda ilk ihaledeki şartların aranması zorunludur. Ayrıca, isim ve statü değişikliği gereği yapılan devirler hariç olmak üzere, bir sözleşmenin devredildiği tarihi takibeden üç yıl içinde aynı yüklenici tarafından başka bir sözleşme devredilemez veya devir alınmaz. İzinsiz devredilen veya devir alınan veya bir sözleşmenin devredildiği tarihi takibeden üç yıl içinde devredilen veya devir alınan sözleşmeler feshedilerek, devreden ve devir alanlar hakkında 20, 22 ve 26 ncı madde hükümleri uygulanır." hükmü,

yer almaktadır.

Söz konusu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, 4735 sayılı Kanunun 4734 sayılı Kanuna göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmelerle ilgili esas ve usulleri belirlediği anlaşılmaktadır.

Bu nedenle, 4735 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 01.01.2003 tarihinden önce devralınmış veya devredilmiş bir sözleşmenin, bu Kanuna göre devralınmış veya devredilmiş bir sözleşme sayılmaması; 01.01.2003 tarihinde yürürlükte olan sözleşmelerin, bu tarihten sonra devralınmasının veya devredilmesinin Kanunun 16 ncı maddesi kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir.

3. Teklif Zarflarının Yapıştırılan Yerinin Mühürlenmesi

4734 sayılı Kanunun "Tekliflerin Hazırlanması ve Sunulması" başlıklı 30 uncu maddesinin birinci fıkrasındaki "Teklif mektubu ve geçici teminat da dahil olmak üzere ihaleye katılabilme şartı olarak istenilen bütün belgeler bir zarfa konulur. Zarfın üzerine isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, tebligata esas açık adresi, teklifin hangi işe ait olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adresi yazılır. Zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanır ve mühürlenir." hükmünde yer alan "zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından mühürlenir" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği konusunda tereddütler olduğu görülmüştür.

4734 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanır ve mühürlenir" hükmünün, zarfın yapıştırılan yerinin ihaleye katılan istekli tarafından imzalanıp, kaşesinin veya mührünün basılması şeklinde uygulanması gerekmektedir.

Yine idarelerin ve isteklilerin önceki uygulamalardan gelen alışkanlıkları çerçevesinde mali tekliflerini ayrı bir zarf içerisinde sundukları veya bazı

şartnamelere bu yönde hüküm konulduğu grldğinden bu konuya da açıklık getirilmesi ihtiyaı doğmuştur.

4734 sayılı Kanun çerçevesinde teklif zarfları hazırlanırken (pazarlık usulü ihale ile danışmanlık hizmet alım ihalelerindeki özel durumlar dışında) mali teklifleri de içeren tek bir teklif zarfının sunulması ve idari şartnamelerin de bu paralelde düzenlenmesi gerekmektedir.

4. Geçici Teminat Mektuplarının Sresi

4734 sayılı Kanunun 35 inci maddesindeki; "Bu Kanun kapsamında bankalarca verilecek teminat mektuplarının kapsam ve şeklini tespiti Kamu İhale Kurumu yetkilidir.

32 nci maddeye göre belirlenen tekliflerin geçerlilik sresinden en az otuz gün fazla süreli olmak kaydıyla, geçici teminat mektuplarında süre belirtilir. Teklif geçerlilik sresinin uzatılması halinde, geçici teminat mektuplarının süresi de aynı süre ile uzatılır." hükmü ile ilgili olarak, geçici teminat mektuplarındaki srenin idareler tarafından, teklif geçerlik sresinden itibaren 30 günden daha uzun süreli olarak belirlenip belirlenemeyeceği konusunda tereddütler olduğu anlaşılmaktadır.

Kanunun 35 inci maddesi incelendiğinde, geçici teminat mektuplarında belirtilmesi gereken süre hakkında idarelere belirleme yetkisinin verilmediği, bu srenin istekliler tarafından, teklif geçerlik sresinden en az otuz (30) gün fazla olmak üzere belirlenerek geçici teminat mektuplarına yazılması gerektiği anlaşılmaktadır. Nitekim Kurumumuz tarafından çıkarılan uygulama yönetmelikleri ile bunların ekindeki tip idari şartnamelerin geçici teminatlara ilişkin maddelerinde ve Geçici Teminat Mektubu Standart Formlarında, bu srenin teklif geçerlik sresinden en az otuz (30) gün fazla olması hususu belirtilerek, bu konudaki belirleme yetkisi isteklilere tanınmış olduğundan idareler 30 günden fazla süreli geçici teminat verme zorunluluğu getiren hükümlere idari şartnamelerinde yer vermeyeceklerdir.

Dolayısıyla idarelerin, geçici teminat mektuplarında belirtilecek süre ile ilgili ayrı bir belirleme yapmamaları ve tip idari şartnamelerin geçici teminata ilişkin maddelerindeki "Geçici teminat olarak sunulacak teklif mektuplarında süre belirtilmelidir. Bu srenin, tekliflerin geçerlik sresinden itibaren en az otuz (30) gün fazla olması gerekir." hükmüne uygun olarak asgari süreyi karşılayan veya isteklilerce sunulan ve asgari srelerden daha uzun süreleri içerir geçici teminat mektuplarını geçerli kabul etmeleri gerekmektedir.

Tebliğ olunur.