



İdarelerin Pazarlık Usulü İhalelere Bakış Açısı

Bu makale, Ekonomist Nur ÜNAL ÖZAYDIN tarafından kaleme alınmış olup, Kamu İhale Kanunu'nun amacına uygun bir şekilde şeffaf ve rekabete açık bir kamu alımı süreci yönetebilmek için pazarlık usulü ihaleler en az tercih edilen usul olması gerektiğini değerlendirilmiştir.

İDARELERİN PAZARLIK USULÜ İHALELERE BAKIŞ AÇISI

Naz ÜNAL ÖZAYDIN

Ekonomist

1.Giriş

İhalenin tarihsel gelişimine baktığımızda, 2003 yılına kadar ihaleler 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu kapsamında gerçekleştiriliyordu. Bu ihaleler kamunun hem gelir getirci işlemlerini, hem de kamu kaynağının harcandığı işlemleri kapsıyordu.

2003 yılına geldiğimizde, kamunun kaynağının harcanması noktasında daha ayrıntılı ve itinalı düzenleme yapılarak iki adet kanun ortaya çıkmıştır. Bunlar; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'dur. Bu kanunlar kamu kaynağından harcama gerektiren işlemlere uygulanan kanunlardır.

İhaledeki süreçleri ve işlem adımlarını anlayıp doğru uygulayabilmek için temel ihale bilgilerini, bu süreçteki aktörleri tanımak gerekir. Bu sistemde aktörler bir araya gelerek kamu kaynağının en faydalı şekilde kullanılmasını amaçlarlar. Burada çift taraflı bir mekanizma işler. Kamu tarafı, kamu kaynağını harcarken optimal faydayı amaçlar; istekli konumunda bulunan aktörler ise kar maksimizasyonunu hedefler. Bu çift taraflı mekanizmayı ihale işlemlerini gerçekleştirirken kullanmış olduğumuz 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve EKAP dediğimiz "Kamu Alımları Platformu" yardımıyla organize ederiz.

2. Değerlendirme

Bu organizasyonda işlem tahsis ederken kanunda 3nemli ve dikkat gerektiren bir madde mevcuttur. Bu madde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesidir ve bu maddede "İdareler bu kanuna g3re yapılacak ihalelerde saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, g3venilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarda ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların etkili verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur." denilmektedir. İdarelerin ihaleleri gerçekteştirirken bu maddeye uygun hareket etme zorunluluğu bulunmaktadır.

İhale s3recinde ihalenin t3r3n3 belirledikten sonra ihalenin usul3ne de karar vermek gerekir.

Bunlara kısaca değinelim;

19. madde: Açık ihale usul3

20. madde: Belli istekliler arasında ihale usul3d3r.

Bu iki madde aslında temel ihale usulleridir.

3zel şekil ve şartları içeren ve ayrıntılarıyla bahsedeeğimiz Kanunun 21. maddesinde de pazarlık usul3 ihaleler d3zenlenmiştir.

Kanunun 22. maddesinde d3zenlenen doğrudan temin ise bir ihale usul3 olmayıp, bir satın alma y3ntemidir.

İdareler bazen ihalelerini gerçekteştirirken pazarlık usul3 ihaleyi seğerler. Pazarlık usul3 tercihi, Kanunun sunmuş olduğu bir sınırsız hakkın kullanımı şeklinde olmamalıdır. Kanun, pazarlık usul3n3n uygulanmasına bazı kısıtlamalar getirmiştir. Bununla ilgili 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62. maddesinin birinci fıkrasının "ı" bendinde, bu işler için (bu amaçla) b3tçeye konulan toplam 3deneğin %10 unu, Kanunun 21. maddesinde d3zenlenen pazarlık usul3 ihale ve 22. maddesinde d3zenlenen satın alma y3ntemi olan doğrudan temin y3ntemi ile aşılmaması gerektiği bir zorunluluk olarak d3zenlenmiştir. Bu sınırın aşılması durumunda ise Kamu İhale Kurumundan onay alınarak ihale veya alımın yapılması gerekmektedir.

Pazarlık usul3 ihaleler davet usul3yle gerçekteştirilip, genellikle 3 adet firmaya davet g3nderilmek suretiyle gerçekteştirilir. Bu ihalelerde isteklilerden sadece bir tanesinin teklif g3ndermesi yeterli olduğu gibi, verilen teklif uygun g3r3ld3ę3 takdirde ihale bu istekli 3zerinde bırakılarak s3zleşme imzalanacaktır Pazarlık usul3 ihaleler aslında katılımı daraltıcı, eşit muamelenin tam anlamıyla sağlanamadığı ihalelere d3n3řm3ř durumdadır. Bu ihale usul3 bahsetmiş olduğumuz 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesinin ruhuyla bağdaşmamaktadır. Bu sebeple bu usul3n, rekabet ortamından

uzak gerçekleştirilen ihaleler olduğunu söyleyebiliriz.

Aslında pazarlık usulü ihalelerde hedeflenen amaç olağanüstü durumlarda, özellikle önceden öngörülemez olayların vuku bulduğu zamanlarda, doğal afet, salgın hastalık can ve mal kaybı tehlikesi gibi olayların yaşandığı zamanlarda ivedilikle gerçekleştirilmesi gereken durumlarda tercih edilmesi gereken bir yöntemdir. Hal böyleyken idareler genelde özellikle pazarlık usulü ihale yapmayı çokça tercih ederler. Oysaki böyle ihaleler ilan yapılmadan idarenin karar verdiği, 3 adet firma davet edilerek bunun sonucunda da istekliler arasında karteller kurup, birbirleriyle anlaşarak ihaleye katılım gösterilen ve fiyatın yükseltilerek tekliflerin verildiği, sonuç olarak da şüpheli yaklaşılacak bir durum oluşturup, kaynak dağılımının etkinliğini bozan bir usule dönüşmektedir.

Aslında kanun pazarlık usulünün yapılabileceği halleri, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 21. maddesinde sıralamıştır. Özetleyecek olursak;

- Açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulüyle yapılan ihalelerin sonucunda teklif çıkmaması durumunda gerçekleştirilebilir. Aslında bu düzenleme bile, pazarlık usulünün istisnai olması gerektiğini, yapılan diğer ihale usullerinde hiçbir isteklinin çıkmaması durumunda uygulanabileceğinin bir göstergesidir. İhaleye, 1 istekli teklif verdiğinde, hatta bu teklifin geçersiz olması halinde dahi, pazarlık usulüyle ihaleye çıkılamayacaktır. (Kanun 21. madde (a) bendi)

- Diğer bir hal, ivedilik halidir. Doğal afetler, salgın hastalıklar, can ve mal kaybı tehlikesi gibi ani beklenmeyen veya yapım tekniği açısından ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hallerde veyahut idare tarafından "önceden öngörülemez olayların" ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması halinde pazarlık usulü uygulanabilir. İdareler ihale konusunu bu maddeye dayandırırken dikkatli ve işin ruhuna uygun kararlar vermelidir. (Kanun 21. madde (b) bendi)

İhalenin temel usullerinin açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulü olduğu unutulmamalıdır. Gerçekten ihalenin durumu konusu itibariyle acil ve elzem durumlar içeriyor ve ihale pazarlık usulü ihaleye dönüştürülecekse bile, bunun süresi sınırsız olmayıp sadece yeni çıkılacak açık ihale usulünün sonuçlanacağı süre sonuna kadar olmalıdır.

- Savunma ve özel güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıktığı acil durumlarda gerçekleştirilebilir. (Kanun 21. madde (c) bendi)

- İhalenin araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç duyulan ve seri üretime konu olmayan nitelikte olması durumlarında ihale edilebilir. (Kanunun 21. madde (d) bendi)

- İdareler tarafından en çok kullanılan bir diğ er alım opsiyonu ise kanunen öngörülen limitler içerisinde kalması halinde mal ve hizmet alımlarıdır. Bahse konu ihalenin parasal limiti eŐik değerler ve parasal limitler tablosuyla belirlenir. Bu rakamsal limit her yıl Őubat ayında eŐik değerler ve parasal limitler tablosunda güncellenerek resmi gazetede yayınlanır. Mal, mam l, malzeme veya hizmet alımlarında pazarlık usulünü uygulanabilecek güncel limit, 01.02.2021 - 31.01.2022 tarihlerini kapsayan dönemde 404.732,00.-TL'dir. Diğer bir ifade ile yaklaşık maliyeti 404,732,00.-TL olan alımlarda pazarlık usulü uygulanabilecektir. (Kanun 21. madde (f) bendi)

Burada önemle ifade etmeliyiz ki, yapım iŐlerinde ihale limiti uygun olsa bile 21-f pazarlık usulü ihaleye çıkılamaz.

Bir diğer hususta süreklilik arz eden mal ve hizmet alımlarında karŐılaŐılmaktadır. Bu hususta yıl sonunda veya yılın baŐında çıkılan ihalelerde önceden öngörülemeyen durumların ortaya çıkması halinde ihale süreci sekteye uğrayacak olursa; süreklilik arz eden iŐlerin kesintiye uğramaması için, ihale sonuçlandırılıncaya kadar geçecek süre pazarlık usulü ihale yöntemi ile ihale edilebilir. Bu geçiŐ aŐamasındaki süreçte çıkılan pazarlık usulü ihale sadece mal ve hizmet alımları için uygulanabilecek olup, yapım iŐi ihalelerinde geçiŐ sürecinde pazarlık usulü ihale uygulanamaz.

Pazarlık usulü ihaleleri gerçekleştirirken idareler dikkatli, titiz ve işin mahiyeti pazarlık usulü ihaleye uygunsa bu yöntemi tercih etmelidir.

3. Sonuç

Sonuç olarak, Kamu İhale Kanunu'nun amacına uygun bir Şekilde Şeffaf ve rekabete açık bir kamu alımı süreci yönetebilmek için pazarlık usulü ihaleler en az tercih edilen usul olmalıdır. Kanunen  ng r len ve istisnai diyebileğimiz işler, işin rutini haline getirilmemeli, genellik arz etmemelidir.

Bu süreçte yer alan aktörler kamusal faydayı kendine ilke edinip, 4734 sayılı Kamu ihale kanununun 5. maddesine ve 62. maddesinin birinci fıkrasının "ı" bendine uygun işlem tesis etmelidir.

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres:  etin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12  ankaya ANKARA