

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ VE SİYASET BİLİMİ (YÖNETİM BİLİMLERİ)
ANABİLİM DALI**

YENİ BİR ÇATIŞMA ALANI: KAMU ALIMLARI

Doktora Tezi

Bülent BÜBER

Tez Danışmanı

Yrd. Doç. Dr. Koray KARASU

Ankara – 2008

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ VE SİYASET BİLİMİ (YÖNETİM BİLİMLERİ)
ANABİLİM DALI

YENİ BİR ÇATIŞMA ALANI: KAMU ALIMLARI

Doktora Tezi

Tez Danışmanı: Yrd. Doç. Dr. Koray KARASU

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

İmzası

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

Tez Sınavı Tarihi

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim. (29/12/2008)

Bülent BÜBER

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	SAYFA
GİRİŞ	III
	1
BİRİNCİ BÖLÜM	
KAMU ALIMLARININ KURAMSAL ÇERÇEVESİ	8
VE	
ULUSLARARASI DÜZENLEMELER	
1 KAMU ALIMLARINA İLİŞKİN KURAMSAL ÇERÇEVE VE KAVRAMLAR	8
1.1 Kuramsal Çerçeve	8
1.2 Kamu Alım Terimleri	20
2 ULUSÜSTÜ ÖRGÜTLERİN KAMU ALIM DÜZENLEMELERİ	25
3 AVRUPA BİRLİĞİ'NDE KAMU ALIM DÜZENLEMELERİ	34
4 KÜRESELLEŞME VE AB'YE ÜYELİK SÜRECİNİN TÜRK KAMU ALIM SİSTEMİNE ETKİSİ	42
4.1 Küreselleşmenin Türk Alım Sistemine Etkisi	42
4.2 AB'ye Katılım Sürecinin Türk Alım Sistemine Etkisi	49
İKİNCİ BÖLÜM	
TÜRKİYE'DE KAMU ALIM SİSTEMİ	63
VE	
TARİHSEL GELİŞİMİ	
1. TÜRKİYE'DE SORUNLU BİR ALAN OLARAK KAMU ALIMLARI	63
2. TARİHSEL SÜREÇ İÇERİSİNDE KAMU ALIM DÜZENLEMELERİ	69
2.1 Yeni Devlet-Yeni Kurallar: Kısa Süreli Geçiş Düzenlemeleri	72
2.2 Cumhuriyet Döneminde Kamu İhalelerine İlişkin İlk Kanun: 661 sayılı Kanun	74
2.3 Türk İhale Sisteminin İnşası: 2490 sayılı Kanun	77
2.4 1980'li Yıllar ve Yeni Bir Kanun: 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu	87
2.5 Kamu Alım Sisteminde Dönüşüm İsteği: 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu	99
3. KAMU ALIM ÖRGÜTLENMESİ	105
4. KAMU İHALELERİNDE FARKLI FİNANSMAN MODELİ ARAYIŞLARI	114
5. KAMU POLİTİKALARINI VE UYGULAMALARINI YÖNLENDİREN METİNLERDE KAMU ALIMLARI	121

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KAMU ALIMLARINDA BİR DÖNÜŞÜM İSTEĞİ: KAMU İHALE KANUNU

132

1	YENİ BİR UMUT: KAMU İHALE KANUNU	132
2	KANUNUN KAPSAMI: İÇERİDEKİLER VE DIŞARIDAKİLER	144
3	KANUNDAN KAÇIŞ YÖNTEMİ: İSTİSNALAR	150
4	4734 SAYILI KANUNDAKİ İHALE USULLERİ VE DİĞER YÖNTEMLER	159
4.1	İhale Usulleri	159
4.2	Tasarım Yarışmaları	161
4.3	Doğrudan Temin Yöntemi	165
5	KAMU İHALE KURUMUNCA HAZIRLANAN İKİNCİL MEVZUAT	168
6	İHALELERE KATILIMDA YETERLİK KRİTERLERİ	175
7	BİR GERİLİM ALANI: YERLİ İSTEKLİ VE YERLİ MALI	178
8	4735 SAYILI KAMU İHALE SÖZLEŞMELERİ KANUNU'NUN GENEL ÇERÇEVESİ	184

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KAMU ALIMLARINDA YENİ BİR ÖRGÜT: KAMU İHALE KURUMU VE HIZLA YAYGINLAŞAN BİR İHALE TÜRÜ: KAMU HİZMET ALIM İHALELERİ

193

1	DÜZENLEYİCİ VE DENETLEYİCİ KURUMLAR	193
2	KAMU ALIMLARINA İLİŞKİN YENİ BİR KURUMUN OLUŞTURULMASI: KAMU İHALE KURUMU	200
2.1	Kurumun Örgütsel Yapısı	203
2.1.1	Kamu İhale Kurulu	203
2.1.2	Kurumun Hizmet Birimleri	207
3	BİR HAK ARAMA YÖNTEMİ VEYA İHALE SÜRECİNİ KESİNTİYE UĞRATMA ARAYIŞI: KAMU ALIMLARINDA ŞİKÂyetLER	210
4	KAMU HİZMET ALIM İHALELERİ	220
4.1	Kamu Hizmet Alımı İhalelerinde Gelişmeler	220
4.2	Personel Çalıştırılmasına Dayalı Kamu Hizmet Alımı İhalelerinde Fiyat Oluşumu	233
4.3	Kamu Hizmet Alımı İhalelerine İlişkin Kamu İhale Kurulu Uyuşmazlık Kararları ile Yargı Kararları	236
	SONUÇ	249
	KAYNAKÇA	260
	EKLER	293
	ÖZET	297
	ABSTRACT	299

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ABGS	: Avrupa Birliği Genel Sekreterliği
BM	: Birleşmiş Milletler
BOTAŞ	: Boru Hatları ile Petrol Taşıma Anonim Şirketi
ÇAYKUR	: Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğü
ÇED	: Çevresel Etki Değerlendirme
DB	: Dünya Bankası
DMO	: Devlet Malzeme Ofisi
DPT	: Devlet Planlama Teşkilatı
DSİ	: Devlet Su İşleri
DTÖ	: Dünya Ticaret Örgütü
GATT	: Tarifeler ve Ticaret Üzerine Genel Anlaşma (General Agreement on Tariffs and Trade)
Ibid	: Adı geçen eser (Ibidem)
IMF	: Uluslararası Para Fonu (International Monetary Fund)
İKN	: İhale Kayıt Numarası
İNTES	: Türkiye İnşaat Sanayicileri İşveren Sendikası
KDV	: Katma Değer Vergisi
KGM	: Karayolları Genel Müdürlüğü
KİK	: Kamu İhale Kurumu
KİT	: Kamu İktisadi Teşebbüsü

KÖSO	: Kamu - özel sektör ortaklığı
Loc Cit	: Yukarıda adı geçen eserde (Loco Citato)
OECD	: Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü (Organization for Economic and Development)
Op Cit	: Önce belirtilen eserde (Opere Citato/Opus Citatum)
RTÜK	: Radyo ve Televizyon Üst Kurulu
SIGMA	: Orta ve Doğu Avrupa Ülkelerinde Yönetişim ve Yönetimi Geliştirmek için Destek (Support for Improvement in Governance and Management in Central and Eastern European Countries)
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
TAIEX	: Technical Assistance Information Exchange - Teknik Destek ve Bilgi Değişim
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TEİAŞ	: Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi
TESEV	: Türkiye Ekonomik ve Sosyal Etüdler Vakfı
TES-İŞ	: Türkiye Enerji, Su ve Gaz İşçileri Sendikası
TESK	: Türkiye Esnaf ve Sanatkarları Konfederasyonu
THY	: Türk Hava Yolları
TİSK	: Türkiye İşverenler Sendikası Konfederasyonu
TL	: Türk lirası
TMMMB	: Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği
TMMOB	: Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği
TMO	: Toprak Mahsulleri Ofisi
TOBB	: Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği

TÜSİAD : Türkiye Sanayici ve İş Adamları Derneği

UNCITRAL : Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu

YİD : Yap-İşlet-Devret

GİRİŞ

Kamu alım politikalarında ve uygulamalarında, son otuz yıldır yapısal değişiklikler meydana gelmektedir. Dünya ticaretinin liberalleştirilmesine yönelik çabalar ve kamu yönetiminin piyasayı esas alarak yeniden yapılandırılması girişimleri, kamu alımlarını ulusal ve uluslararası düzeyde önemli bir çalışma ve çatışma alanı haline getirmiştir.

Kamu örgütlerinin alımları, günümüz dünyasında ulusal ve küresel pazarın önemli bir parçasıdır. Kamu alımlarıyla ilgili çalışmalarda, bu alımlara ilişkin harcama tutarının gayri safi milli hasılanın %10'u ile %15'i arasında değiştiği, kamu harcamalarının ise %25'ini oluşturduğu ifade edilmektedir.¹ Kamu alım ihalelerinde milliyet esasına dayalı kısıtlamaların kaldırılması, Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) ve Avrupa Birliği (AB) gibi ulusüstü örgütlerin üzerinde durduğu konuların başında gelmektedir. Ulusüstü örgütlerin, kamu alım politikaları oluşturmaya yönelik girişimleri ile üyeleri olan ülkelerin uygulayacakları kamu alım düzenlemeleri hazırlaması gibi bir dizi gelişmeyi, “*kamu alım düzenlemelerinin uluslararasılaşması*” olarak adlandırabiliriz. DTÖ’nün Kamu Alımları Anlaşması, Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonunun (UNCITRAL) Mal, İnşaat ve Hizmetlerin Tedariki Hakkında Model Kanunu ile AB’nin kamu alımlarını düzenleyen direktifleri, kamu alımları alanında ulusüstü normlar oluşturmaya yönelik çalışmaların en önemlileridir. Bu düzenlemelerde, belirli parasal sınırlar (eşik değerler) üzerindeki kamu alımlarının milliyet esasına dayalı sınırlamalar olmadan tüm isteklilere açılması, “*rekabet*” ile “*mal ve hizmet ticaretinin serbestleştirilmesi*” ilkeleri çerçevesinde savunulmaktadır. Kamu alımlarına yönelik ulusüstü düzenlemeler, farklı ülkelerin ve örgütlerin etkileriyle oluşturulmuş metinlerdir. Ancak bu metinler tüm üye ülkelerin eşit şekilde katkıda bulunduğu düzenlemeler değildir.

Kamu alımlarının yeniden düzenlenmesi girişimlerini, kamu alım işlemlerinin basitleştirilmesi ve kamu alımlarında rekabetin arttırılması istekleriyle açıklamak son derece yaygındır. Yeniden düzenleme girişimlerini ortaya çıkaran sebepler sadece bu

¹ **Public Procurement**, SIGMA Policy Brief No:3, s. 1. <http://www.sigmaweb.org> (Erişim Tarihi:1/2/2008).

hususlarla sınırlı olmamakla birlikte kamu alımları alanındaki dönüşüm girişimlerini sadece “*sorunsuz bir alanın ulusüstü örgütlerin talepleri ve müdahaleleri ile yeniden yapılandırılmasıyla*” açıklamanın da indirgemeci bir yaklaşım olacağı görüşündeyiz. Kamu alım sistemdeki dönüşümü ve daha üst bir başlık olarak “*devletin yeniden yapılandırılmasını*” yalnız bir etkene bağlamak yerine, ülkenin içinde ve dışında ortaya çıkan bir dizi baskının birikimli etkilerine bağlamak daha doğrudur. Son yıllarda pek çok ülkedeki kamu alımlarına yönelik reform çalışmalarında, ulusüstü örgütlerin kamu alım çalışmalarının etkisi olduğu kadar kamu alım düzenlemelerinin basitleştirilmesi, yolsuzlukların engellenmesi ile teknolojik gelişmelerin kamu alım sürecine yansıtma isteğinin de etkisi bulunmaktadır.

Kamu yönetimindeki yapısal uyarlama ile yeni dünya düzeni arasında yakın bir bağlantı bulunmaktadır. Yeni dünya düzeninin dayandığı yeni sağ politikaların uygulanabilmesi için kamu yönetiminin işleyiş mekanizmalarının değişmesi gerekmektedir. Bu uyarlama politikalarında; devletin ekonomideki rolünün azaltılması, kamu yönetiminde verimliliğin artırılması, hizmet sunumunun iyileştirilmesi, bütçe açıklarının azaltılması, performans denetimine geçiş gibi hususlara vurgu yapılmaktadır. Kamu örgütlenmesindeki değişim ya da dönüşüm talepleri, kamu yönetiminde ilk somut yansımaları, özelleştirme uygulamalarıyla göstermiştir. Süreç içerisinde piyasa aktörlerinin bütün hizmetleri kamu örgütlerine göre daha etkin bir şekilde yerine getirilebileceği kabulü, kamu alım ihalelerinin sayısının hızla artmasına yol açmıştır.

Oktay Taftalı, Türkiye’nin sosyo-ekonomik ve sosyo-kültürel yapısındaki değişimi “*destablizasyon*” kavramı ile açıklamaktadır. Destabilizasyon, istikrarsızlaştırma durumundan çok, belli bir tarihi dönemde, belli bir organik yapının sahip olduğu görece istikrarın tahrip edilmesi olarak tanımlanmaktadır.² İstikrarsızlaştırma ise uzun dönemli bir belirsizliği içerir. Ulusüstü örgütler ve küresel işletmeler, gelişmekte olan ülkelerde istikrarsız kamu örgütlerinden ziyade ulusüstü sistemle bütünleşmeye yönelen kamu örgütlenmesini ortaya çıkaracak bir dönüşümü amaçlamaktadır.

Türkiye’de kamu alım sisteminin yeniden yapılandırılması, yaşanan yolsuzluklar, siyasi kayırmacılık ve haksız kazanç söylemleri nedeniyle sürekli

² Oktay Taftalı, **Medya Çağında Düşünce**, Era Yayıncılık, İstanbul, 1995, s. 47.

gündemde olmasına karşın konunun daha bütünsel bir biçimde ele alınması ulusüstü örgütlerle yapılan müzakereler sırasında ortaya çıkmıştır. Ancak bu süreçte, kamu alımlarına ilişkin düzenleme çalışmaları, “*mali alanda teknik niteliği ağır basan bir konunun*” uluslararası kabullere ve düzenlemelere uygun bir şekilde yeniden yapılandırılması olarak sunulmuştur. Serbest piyasa ekonomisinin güçlendirilmesi ve rekabetin artırılması, şeffaflığın sağlanması ve yolsuzluğun önlenmesi, kamu alım işlemlerinin basitleştirilmesi ve ulusüstü düzenlemelere uyum sağlanması bu bağlamda değişimin gerekçeleri olarak ortaya konulmuştur.

Cahit Emre, Türkiye’de Cumhuriyet döneminde sosyal bilimlerin gelişimini değerlendiren bir çalışma için kaleme aldığı “Yönetim Bilimi” başlıklı makalesinde, Türkiye’de yönetim biliminin ağır basan niteliği olan normatif yaklaşımın dışa bağımlı bir biçimde geliştiği, kültürel göreceliği göz ardı ederek “yönetim teknolojisi ithalini” ana uğraş olarak benimsediği görüşündedir.³ 1990’ların ikinci yarısından itibaren kamu alımlarına ilişkin düzenleme çalışmalarında da, ulusüstü örgütlerin etkisiyle “*düzenleme metni ithal etme*” yaklaşımı benimsenmiştir. “*AB’ye tam üyelik için tam dönüşümün gerçekleştirilmesi*” ve “*tam üyelik için müktesebata tam uyum*”, ülkemizde AB’ye katılım müzakere süreciyle birlikte siyasal ve bürokratik yaşamı yönlendiren hâkim yaklaşımın her yerde yankılanan ve karşı çıkıl(a)mayan sloganlarıdır. AB ile Türkiye arasındaki ilişkiler, nikbinlik ve bedbinlik arasında gidip gelen bir ruh hali içerisinde yürütülüyor olmasına karşın AB merkezli metinlere ve düzenlemelere tartışmasız teslim olma bu ilişkileri yönlendiren temel yaklaşım tarzıdır. AB, üye devletlerin kamu alım piyasalarını, birliğin iç pazarının bir parçası olarak görmekte; üye ülkelerin kamu alım ihalelerine, diğer üye ülke isteklilerinin girmesini engelleyecek düzenlemelerini ve uygulamalarını ortadan kaldırmaya çalışmaktadır. AB üyesi ülkelerdeki ticari işletmelerin, üçüncü ülkelerdeki ihalelere herhangi bir sınırlamaya tâbi olmadan teklif vermesinin sağlanması Birlik politika ve uygulamalarını yönlendiren bir başka saiktir.

AB üyelik sürecinin, Türk kamu alım sistemine en önemli etkisi, kamu alımlarına ilişkin düzenlemelerde AB kamu alım direktiflerinin esas alınmasıdır. Hukuki düzenlemelerdeki değişiklikler, kurumsal yapılanmada dönüşümü beraberinde getirmektedir. AB ile Türkiye arasında kamu alımları konusundaki temel

³ Cahit Emre, “Yönetim Bilimi”, **Türkiye Bilimler Akademisi Cumhuriyet Döneminde Türkiye’de Bilim “Sosyal Bilimler-II”**, Türkiye Bilimler Akademisi Yayınları, Ankara, 1998, s. 48.

çatışma, eşik değerler ile yerli istekliler lehine yapılan düzenlemelerde ortaya çıkmaktadır.

Kamu alım kuralları ve uygulamaları, farklı kesimler tarafından eleştirilmektedir. Kamu alım düzenlemeleri kapsamında bulunan kamu örgütleri, ihaleye katılan girişimciler (istekliler), meslek örgütleri ve son yıllarda ulusüstü örgütler, kamu alım sistemini değerlendiren ve değişiklik talebinde bulunan başlıca öznelerdir. Eleştiriler ve talepler bazen birbiriyle örtüşebilmekle birlikte genellikle birbiriyle çelişmektedir. Bu, kamu alım düzenlemelerinin ve uygulamalarının “nötr düzenlemeler ve uygulamalar” olmamasından kaynaklanmaktadır. Bütün talepler, “şeffaflık”, “etkinlik” “kamu kaynaklarının verimli kullanılması” ile “yazçizciliğin azaltılması” gibi soyut hedefler çerçevesinde kurgulanmaktadır. Taleplerin gerekçeleri, aynı zamanda taleplerin meşruluk kaynaklarını oluşturmaktadır.

Türkiye’de kamu alım düzenlemelerinde ve uygulamalarında etkili olan kurumlar süreç içerisinde değişmelerine karşın kamu alım sistemine yönelik eleştiriler ise değişmemektedir. Kamu alımlarına ilişkin düzenlemelerin esneklikten uzak, katı kurallar olması ve kamu kaynaklarının verimli kullanımını engellemesi; ihale sürecinin uzun olması sebebiyle ihtiyaçların zamanında sağlanamaması idareler tarafından alım sistemine yöneltilecek eleştirilerin başlıcalarıdır. Kamu alım ihalelerinde rekabeti engelleyecek şekilde düzenlemeler yapılması; ihale işlemlerinin kırtasiyeci boyutu ile ihale sürecindeki yolsuzluk ve rüşvet ilişkileri özel sektörün ihale sistemine yönelik başlıca eleştirileridir.

Türkiye’de kamu alım ihaleleri, sermaye birikimini etkilemiştir. Cumhuriyetin kuruluşundan 1970’li yıllara kadar kamunun altyapı ve inşaat ihaleleri, Türkiye’de büyük inşaat müteahhitliğinin doğuşunda ve sermaye birikiminde önemli rol oynamıştır. Bayındırlık ve İskan Bakanlığı, Devlet Su İşleri (DSİ) Genel Müdürlüğü ve Karayolları Genel Müdürlüğü (KGM), bu dönemin altyapı yatırımlarını gerçekleştiren kurumlardır. Bu kurumlarda yetişen teknik personel, özel sektörün yetişmiş teknik personel ihtiyacını karşılamıştır.⁴ Kamu yatırımlarıyla ortaya çıkan büyük inşaat müteahhitleri, 1980 sonrası yurt dışında da büyük yapım müteahhitlik hizmetlerinde yüklenici olmuşlardır.

⁴ İNTES, **İnşaat Sektörünün Tarihçesi Raporu**, s. 2-4.
http://www.intes.org.tr/Dosyalar/IntesRaporlar/ins_raporu2.doc (Erişim Tarihi: 1/6/2008).

Cumhuriyetin kuruluşundan Aralık 2008 tarihine kadar kamu alımlarını düzenleyen dört yasal düzenleme yapılmıştır. En son yasal düzenleme ise 4734 sayılı Kamu İhale Kanunudur. Bu Kanun 4 Ocak 2002 tarihinde kabul edilmiş ve 1 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 4734 sayılı Kanun, “*kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının*” mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde uygulanacak esas ve usulleri düzenlemektedir. Kanunun hazırlık çalışmaları, Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığı tarafından ortaklaşa oluşturulan bir çalışma grubu tarafından yürütülmüştür. Kanunun hazırlanmasında, UNCITRAL Model Kanunu ve AB kamu alım Direktifleri esas alınmıştır. 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ise 4734 sayılı Kanuna göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanmasıyla ilgili hususları düzenlemektedir.

4734 sayılı Kanun, kamu kaynağı kullanan tüm kamu örgütlerinin alımlarını düzenleme iddiasıyla hazırlanmıştır. Ancak kısa sürede uygulamada ortaya çıkan sorunlar sebebiyle Kanundan istisna olan kuruluşların ve alımların sayısı hızla artmıştır. Kanun’a tâbi olmayan istisna alımları düzenleyen 3’üncü maddede süreç içerisinde yapılan değişiklikler ile istisnalar genişletilmiştir. Kamu örgütlerinin tamamında Kanun’dan istisna olma isteği bulunmaktadır. Bir idarenin uluslararası bir örgütle birlikte gerçekleştireceği ortak organizasyon istisna olmanın en kolay yolu olmuştur. Hatta idareler, 4734 sayılı Kanun’a tâbi olmamak için uluslararası örgütlerden kredi alarak bu örgütlerin ihale usulleriyle alımı gerçekleştirilmeyi bile denemeye başlamışlardır.

Türkiye’de kamu alımlarını yönlendirici bir politika ve strateji söz konusu değildir. Kamu alımları, farklı idarelerin düzenlemelerinin ve uygulamalarının etkili olduğu, çok parçalı ve çok aktörlü bir alandır. 4734 sayılı Kanun ile kamu alım örgütlenmesinde yeni bir döneme girilmiştir. Kamu alımlarına ilişkin düzenlemeleri gerçekleştirmek ve itirazın şikâyetleri incelemek üzere Kamu İhale Kurumu oluşturulmuştur. Ancak istisnalar ve Türk kamu yönetiminin gelenekleri nedeniyle parçalı yapı devam etmektedir. Maliye Bakanlığı, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Sayıştay, gerçekleştirdikleri düzenlemeler, yaptıkları ihaleler ve denetim faaliyetleriyle Türk kamu alım sisteminde her zaman etkili olmuş idarelerdir. Kamu İhale Kurumunun faaliyete başlamasıyla birlikte kamu alım sisteminde süreç

içerisinde etkinliği olan kuruluşlar ile Kurum arasında yetki paylaşımı konusunda gerilimler yaşanmıştır.

Kamu örgütleri tarafından alım konusu ihtiyacın, ihale süreci sonucunda en uygun teklif veren istekliden sağlandığı ve ihtiyacın sözleşme bedelinin yükleniciye ödendiği ihale uygulamaları “*klasik kamu alım ihaleleri*” olarak kabul edilmektedir. Ancak belirli dönemlerde, hâkim ekonomik yaklaşımların etkisi ve kamu kaynaklarının yetersiz olması sebebiyle ihale konusu işlerin gerçekleştirmesinde farklı finansman modelleri kullanılabilmektedir. 2000’li yıllarla birlikte enerji ve ulaştırma yatırımlarının “*kamu-özel sektör ortaklığı*” ile gerçekleştirilmesi popüler olmuştur. Son yıllarda özellikle ulusüstü örgütler tarafından imtiyaz ile kamu – özel sektör ortaklığı uygulamaları da kamu alım ihaleleri kapsamında değerlendirilmeye başlanmıştır.

Kamu alım düzenlemelerinde ve uygulamalarında meydana gelen değişiklikler, ülkelerin sanayi ve ticaret politikaları ile kamu örgütlenmesini, personel rejimini ve kamu hizmetlerinin sunumunu etkilemesine karşın konu akademik çevrelerde ve kamuoyunda yeterince tartışılmamaktadır. Ülkemizde de yönetim bilimi ve kamu yönetimi disiplini alanında yapılan çalışmalarda, kamu alımları ilgi gösterilmeyen bir alandır. Konuya ilişkin çalışmalar, daha ziyade denetim görevlilerinin uygulamaya yönelik olarak hazırladıkları kılavuz kitaplar ile kamu alımlarını idare hukuku ve inşaat sektörü çerçevesinde değerlendiren yayınlar ile sınırlıdır. Bu çalışmalarda da konunun çok disiplinli ve çok aktörlü boyutu göz ardı edilmekte; daha çok kamu alım mevzuatını özetleyen bir yaklaşım benimsenmektedir.

Yönetim bilimi ve kamu yönetimi disiplinine ilişkin gerek Türkçe gerekse İngilizce yazında kamu alımlarına yönelik kuramsal çalışmaların yapılmaması, daha doğrusu kamu alımlarının bir inceleme konusu olarak görülmemesi bu çalışmanın yapılması sırasında karşılaşılan en önemli güçlük olmuştur. Diğer bir güçlük ise yönetim bilimi ve/veya kamu yönetimi disiplinine ilgi duyanların, kamu alımlarına ilişkin mevzuata ve uygulamalara ilgi duymamasıdır. Bu çalışmanın temel amacı, kamu alımlarının yönetim bilimi ve kamu yönetimi disiplini açısından incelenmesi gereken bir konu olduğunun altının çizilmesidir. Çalışma sahibi, çalışmanın

geliştirilmeye açık olduğunu ve diğer çalışmalarda tenkit ettiği mevzuat merkezli yaklaşımın bu çalışma içinde eleştirilecek bir husus olduğunu kabul etmektedir.

Çalışma, dört bölümden oluşmaktadır. Birinci Bölüm’de, öncelikle kamu alımlarının kuramsal çerçevesi çizilecek ve kamu alım düzenlemelerinde sıklıkla kullanılan terimler aktarılacak; kamu alımlarının “uluslararasılaşması” süreci ve bu sürecin Türk kamu alım sistemine etkisi değerlendirilecektir. Kamu alımlarının “uluslararasılaşması” süreci kapsamında, kamu alımları alanında etkili olan ulusüstü örgütler ile bu örgütlerin gerçekleştirdikleri düzenlemeler ve çalışmalar araştırılacaktır. İkinci Bölüm’de Türkiye’de tarihsel süreç içerisinde kamu alımlarını düzenleyen kanun ve ikincil mevzuat ile kamu alım örgütlenmesinde meydana gelen değişiklikler irdelenecektir. Özellikle Cumhuriyet döneminde kamu alımlarını düzenleyen mevzuattaki temel düzenleme konuları saptandıktan sonra bu konularda nasıl bir değişiklik olduğu aktarılacaktır. Bu Bölüm’de ayrıca kamu-özel sektör ortaklığı ve finansal kiralama gibi farklı ihale yöntemleri incelenecektir. Üçüncü Bölüm’de ise 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ayrıntılı bir şekilde değerlendirilecektir. Dördüncü Bölüm’de iki konu incelenmektedir. İlk inceleme konusu, 4734 sayılı Kanun ile kurulan Kamu İhale Kurumunun örgütsel yapısıdır. İkinci konu ise 1980’lerin son yıllarıyla birlikte sayıları hızla artan kamu hizmet alımı ihaleleri ve bu ihalelerde fiyat oluşumu ile hizmet alımı ihalelerine ilişkin Kamu İhale Kurulu uyuşmazlık kararları ve idari yargı kararlarıdır. Bu çerçevede, çalışmada kamu örgütlerince gerçekleştirilen ihalelerin belirlenmesi için Kamu İhale Bülteni’nde yayımlanan ihale ilânları incelenmiş; ihalelere yönelik şikâyet ve itirazın şikâyetine konu olan uyuşmazlıkların saptanması için Kamu İhale Kurulu uyuşmazlık kararları ile idari yargı kararları irdelendirilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAMU ALIMLARININ KURAMSAL ÇERÇEVESİ

VE

ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

“Demek ki tarih yekpare görülecek, topyekün sevilecek, yâhut da nefret edilecek bir şey değildir; bilakis tetkik ve muhâkeme edilecek bir manzaradır.”⁵

Yahya Kemal Beyatlı

1. Kamu Alımlarına İlişkin Kuramsal Çerçeve ve Kavramlar

Louis Althusser, *Felsefe ve Bilimadamlarının Kendiliğinden Felsefesi* kitabına, kendi ifadesiyle bir “didaktik önerme” olan “Herhangi bir sorun konusunda bir fikir verebilmek için, önce keyfî de görünse, daha sonra kanıtlanacak ya da doğrulanacak tanımlar vermekle başlamak gerekiyor.” önermesiyle başlamaktadır.⁶ Kamu yönetimi tartışmalarında üzerinde fazla durulmayan ve “kamu maliyesini ilgilendirdiği” kabul edilen kamu alımlarına ilişkin bir çalışmaya kuramsal bir çerçeveye başlamak ve kamu alımlarıyla ilgili kavramları aktarmakta yarar bulunmaktadır.

1.1. Kuramsal Çerçeve

Kamu alımları, kamu hukukuna tâbi idarelerin veya kamu kaynağı kullanan kurumların, ihtiyaç duydukları mal ve hizmetler ile yapım işlerini, kendi örgütleri dışındaki mal tedarikçileri, hizmet sunucuları ile yapım müteahhitlerinden sağlamasıdır. Bu tanımdaki alıma konu ihtiyaçların (mal, hizmet ve yapım işleri)

⁵ Yahya Kemal Beyatlı, *Târih Musâhabeleri*, İstanbul Fetih Cemiyeti Yayınları, İstanbul, 1975, s. 2.

⁶ Louis Althusser, *Felsefe ve Bilimadamlarının Kendiliğinden Felsefesi*, Çeviren: Alp Tümertekin, İthaki Yayınları, İstanbul, 2003, s. 13.

süreç içerisinde değiştiğini, hâkim ekonomik ve siyasal yaklaşımlar ile kamu örgütlenmesine bağlı olarak bir dönüşüme uğradığını unutmamak gerekmektedir.

Türkiye’de gerçekleştirilen hukuki düzenlemelerde ve akademik çalışmalarda “ihale”⁷ terimi, “kamu alımları” ve “kamu satışları” ile “bu alımlarda ve satışlarda uygun bedelin belirlenmesine ilişkin artırma veya eksiltme yöntemini” birlikte içeren bir anlamda kullanılmaktadır. Buna karşın kamu örgütleri “ihale usullerine” tâbi olmadan da kamu alımlarını gerçekleştirmeleri mümkündür. Bu sebeple kamu

⁷ İhale, Arapça kökenli bir kelimedir. “Yıl, sene, etraf, çevre, güç, kuvvet” anlamına gelen “havl” kelimesinden gelmektedir.

Raif Necdet Kestelli tarafından hazırlanan ve Arap harfleriyle yazılan en son Türkçe sözlük olan Resimli Türkçe Kamus’ta yer verilen 18590 kelimedenden biri de ihaledir. Bu sözlükte ihale “*Bir işi, bir şeyi bir kimsenin uhdesine vermek. Terk etmek. İhâleten, ihale suretiyle.*” olarak tanımlanmaktadır. Sözlüğün ilk baskısı 1927 yılında İstanbul’da Şark Kütüphanesi tarafından gerçekleştirilmiştir.

Raif Necdet Kestelli, **Resimli Türkçe Kamus**, Hazırlayanlar: Recep Toparlı, Belgin Tezcan Aksu, Canan Selvi Kanoğlu, Seyfullah Türkmen, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 2004, s. 201.

Ferit Devellioğlu tarafından hazırlanan Osmanlıca - Türkçe Ansiklopedik Lûgat’ta, ihale, “*Bir işi birçok istekli arasından en uygun görülen şartlarla kabul edene bırakma.*” olarak tanımlanmaktadır. Ferit Devellioğlu, **Osmanlıca - Türkçe Ansiklopedik Lûgat**, Aydın Kitabevi, Ankara, 1993, s. 415.

Türkçe Sözlük’te ihale, “*Bir işi veya bir malı birçok istekli arasından en uygun şartlarla kabul edene bırakma, eksiltme veya artırma.*” olarak tanımlanmaktadır. Türk Dil Kurumu, **Türkçe Sözlük**, Cilt: 1, 9. Baskı, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 1998, s. 1052.

Hukuk Sözlüğü’nde ise ihale, “*Artırma (veya eksiltme) biçimiyle yapılan sözleşmelerde, en çok artıranın veya eksiltmenin önerisini (icabını) kabul niteliğinde olmak üzere artırmaya (veya eksiltmeye) çıkaranın irade beyanı; en uygun fiyatı bulmak için uygulanan sözleşme yöntemi; en uygun fiyatı teklif edene işi (malı) verme; sabit veya değişken fiyatlarla eksiltme, teklif alma, anahtar teslimi, götürü bedel, adam/ay, pazarlık veya bunların karması şeklinde kişilerin şartları kabul ederek iş almaları*” olarak tanımlanmaktadır. Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002, s. 522.

Kamu Yönetimi Sözlüğü’nde ise ihale, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu’nun kapsamı ve ihale tanımı esas alınarak, “*Genel ve katma bütçeli idarelerle belediyelerin ve il özel idarelerinin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, taşıma ve mülkiyetinin gayri ayni hak kurulması işlerinde Devlet İhale Kanunu’nda yazılı usul ve şartlarla, işin, istekliler arasından seçilecek birisi üzerinde bırakıldığını gösteren ve yetkili mercilerin onayı ile tamamlanan, sözleşmeden önceki işlem*” olarak tanımlanmaktadır. Ömer Bozkurt, Turgay Ergun ve Seriya Sezen (Editörler), **Kamu Yönetimi Sözlüğü**, TODAİE Yayınları, Ankara, 1998, s. 108-109.

Farklı sözlüklerdeki tanımlar ve hukuki düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde ihale yöntemine ilişkin özellikleri şöyle sıralayabiliriz: a) İhale, bir alım veya satım işleminde, en uygun teklif sahibinin belirlenmesi yöntemidir. Kamu örgütleri, ihale yöntemine başvurmadan ihtiyaçlarını temin edebilir. Kamu örgütlerinin ihale yöntemine başvurmadan ihtiyaçlarını birbirlerinden sağlaması ya da alıma konu ihtiyacın sadece gerçek veya tüzel tek kişi tarafından karşılanabileceğinin tespit edilmesi durumunda yapılacak tedarikler ihale yöntemine başvurulmadan yapılan kamu alımlarına örnek olarak gösterebiliriz. b) Kamu örgütleri ihale işlemlerini ilgili mevzuata ve ihale dokümanındaki düzenlemelere uygun olarak gerçekleştirmek zorundadır. c) Türkiye’deki hukuki düzenlemeler esas alındığında ihale süreci, en uygun teklif sahibiyle sözleşmenin imzalanması ile tamamlanmaktadır.

Kelimenin diğer Türk Lehçelerindeki karşılıkları şöyledir: Uygun satış, ihala (Azerbaycan Türkçesi); faydalı kilişiv (Başkurt Türkçesi); paydalı, kelisimge jetöv (Kazak Türkçesi); mğaylü şartta alıp-satı, (Kırgız Türkçesi); malni ma’kul bir hadirga beriş (Özbek Türkçesi); faydalı kilişü (Tatar Türkçesi); peydalı ılaşışık, sövda (Türkmen Türkçesi), paydilik alışim (Uygur Türkçesi). **Karşılaştırmalı Türk Lehçeleri Sözlüğü (Kılavuz Kitap) I**, Hazırlayan: Komisyon, Kültür Bakanlığı Yayınları, Ankara, 1991, s. 370-371.

alımları, “ihale” terimine göre daha geniş kapsamlıdır. Ayrıca ihale süreci en uygun teklif sahibi isteklikle sözleşmenin imzalanmasıyla tamamlanmasına karşın kamu alım süreci sözleşmenin uygulanması aşamasını da kapsamaktadır. Kamu alımları⁸ ile kamu satışlarını birlikte düzenleyen ve farklı tarihlerde yürürlükte bulunan kanunlarda “ihale” terimi birbirine yakın bir şekilde tanımlanmıştır. Bu kanunlardaki tanımlar ve uygulamalar esas alındığında ihale, *kanunda yazılı usul ve şartlarla gerçekleştirilen, alıma ve satışa konu işin yeterlik kriterlerini sağlayan ve en uygun teklifi veren istekli üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayına müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemlerdir.*

Hukuki düzenlemeler ve konuyla ilgili çalışmalarda, kamu alımlarının mal ve hizmet alımları ile yapım işleri şeklinde sınıflandırılması yaklaşımı benimsenmiştir. AB kamu alım direktiflerinde, yaklaşık maliyeti belirli eşik değerlerin (parasal tutarların) üzerinde olan ve proje bedelinin yarısından fazlası kamu kaynağı ile desteklenen özel sektör projeleri ile belirli sektörlerde (enerji, su, ulaştırma, posta) özel veya münhasır hakları çerçevesinde faaliyet gösteren özel işletmelerin sektörel alımları da kamu alımları kapsamında düzenlenmektedir.

Kurthan Fişek’e göre yönetim, bir önceki aşamadan etkilenen ve bir sonraki aşamayı etkileyen ancak kendine özgü ayırt edici ve belirleyici nitelikleri bulunan peş peşe sıralanmış bir aşamalar dizisidir.⁹ Bu çerçevede bir kamu örgütünün daha önce kendi teşkilat yapısı içinde kendi personeli eliyle yerine getirdiği hizmetleri ihale etmesi ya da diğer kamu örgütlerinden ihale yöntemine başvurmadan temin ettiği ihtiyaçları ihale yoluyla sağlamaya yönelmesi o örgütteki yönetim yapısıyla birlikte kamu örgütlenmesinin tümünü ve kamu hizmetlerinin yerine getirilmesini etkilemektedir.

⁸ İngilizce metinlerde kamu alımlarıyla ilgili olarak iki terim yaygın kullanılmaktadır. Bunlar “*public procurement*” ve “*government purchasing*” terimleridir. AB merkezli metinlerde kamu alımlarına ilişkin olarak “*public procurement*” terimi kullanılırken, ABD kaynaklı metinlerde ise “*government purchasing*” terimi tercih edilmektedir. “*Procurement*”, imtiyaz, kamu - özel sektör ortaklığı gibi kamu kaynakları kullanılan bütün alımları ve uygulamaları kapsayan bir kelime olmasına karşın “*purchasing*” kelimesinin ise idarenin sözleşme konusu işin bedelini yükleniciye para ile ödediği alımları kapsadığı belirtilmektedir. “*Procurement*” kelimesinin kökeni Latince “*procurare*” kelimesi olup Fransızca üzerinden İngilizce’ye geçmiştir. “*Procurator*” Roma İmparatorluğunda maliye memurlarını adlandırmak için kullanılmıştır. Kamu alımlarında ve satışlarında, fiyat oluşumu ve tekliflerinin değerlendirilmesi bir başka anlatımla “müzayede” (arttırma) veya “münakasa” (eksiltme) aşamaları ise “*auction*” ve “*competitive bidding*” terimleriyle ifade edilmektedir.

Glynnis Chantrell (Editör), **The Oxford Dictionary of Word Histories**, Oxford University Press, Kent, 2004, s. 398.

⁹ Kurthan Fişek, **Yönetim**, A.Ü. SBF Yayınları, Ankara, 1979, s. 31.

XIX'uncu yüzyıl, kamu alımlarına ilişkin ilk sistematik düzenleme ve örgütlenme girişimlerinin yapıldığı dönem olmuştur. Bu yüzyılda, modern kapitalist devletin farklı kamu hizmetlerini ve işlevleri yerine getirecek şekilde ülkenin tüm coğrafyasında örgütlenmesi ve ulusal pazarın bütünleşmesine yönelik altyapı yatırımlarına başlaması, kamu alım harcamalarında önemli bir artışa sebep olmuş ve kamu alımlarının düzenlenmesi ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. Bu ihtiyaç doğrultusunda bir taraftan kamu alımlarının hukuki çerçevesinin oluşturulmasına diğer taraftan alımları yürütecek idari birimlerin meydana getirilmesine yönelik çalışmalara başlanmıştır.¹⁰ Kamu örgütlerinin alıma konu olan ihtiyaçlarında süreç içerisinde bir değişme ve genişleme olmuştur. XX'nci yüzyılda devletin kamu alım harcamaları hızla artarak büyümüştür. 1980'li yıllara kadar kamu alımları daha ziyade mal alımları ile yapım işleri ile sınırlı iken bu yıllarla birlikte kamu örgütlerinin hizmet alım ihalelerinin gerek sayısı gerekse bu alımlara yapılan harcama tutarları artmıştır. Hizmetlerin ihale yoluyla özel sektörden temin edilmesine yönelik ortaya konulan gerekçeler, kamu yönetiminin piyasa yönelimli yapılmasında ortaya konulan gerekçelerle paralellik taşımaktadır. Sürekli olarak ihale yöntemiyle, hizmetlerin daha ucuza sağlanacağı ileri sürülmektedir. Hizmet alım ihaleleri özel sektörün dinamizmini kamu yönetimine aktaracak; kamu yönetiminde gerçekleştirilemeyen reform veya yeniden yapılanma sonucu ulaşılabilecek hedefleri kısa sürede sağlayacak bir yöntem olarak sunulmaktadır.

Kamu alımları; kamu örgütleri tarafından ihtiyaçların belirlenmesi, bütçe sürecinde ödeneğinin ayrılması, ihtiyacın ortaya çıkması, ihale dokümanlarının hazırlanması, ihale ilânının yayımlanması veya ilânsız alımlarda belirli isteklilerin teklif vermeye davet edilmesi, tekliflerin alınması ve ihale dokümanındaki düzenlemeler çerçevesinde uygun teklifin belirlenmesi, uygun teklif sahibiyle

¹⁰ Örneğin ABD'de kamu alımlarına ilişkin ilk örgütlenme girişimleri, XIX'uncu yüzyılın ilk yıllarında ortaya çıkmıştır. Oklahoma'da 1810 yılında bütün kamu birimlerinin ihtiyacının merkezi satın alma ile karşılanması için bir satın alma komisyonu oluşturulmuştur. Bu oluşumu diğer eyaletler izlemiştir. ABD'de federal düzeyde ilk kamu satın alma işlemi, 1778 yılında gerçekleşmiştir. Merkezi satın alma birimlerinin oluşturulması yaygın bir eğilim olarak uzun süre etkisini sürdürmüştür. Merkezi satın alma birimlerinin oluşturulmasının yanında kamu alım kurallarının geliştirilmesine yönelik çalışmalar da yapılmıştır. Ülkemizde de XIX'uncu yüzyılın ikinci yarısından itibaren kamu alımlarına yönelik hukuki düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Ülkemizde kamu alımlarının tarihsel gelişimi, çalışmanın İkinci Bölümü'nde değerlendirilecektir.

Page, H., R., Public Purchasing and Materials Management, D. C. Health and Company, Lexington, 1980, s. ?'den aktaran Khi V.Thai, "Public Procurement Re-Examined", **Journal Of Public Procurement**, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 11.

sözleşmenin imzalanması, sözleşmenin yürütülmesinin denetlenmesi ve ödemelerin yapılması aşamalarını kapsar. Kamu örgütlerinin tâbi olduğu mevzuat ve ülkelerdeki idari düzenlemeler çevresinde ihale komisyon kararlarının yetkili kişi veya kurullarca onaylanması, mali ön denetim gibi bazı ara aşamalar olabilmektedir. Eğer kamu örgütleri alımlarını bir ihale süreci olmadan temin edecek ise ihale dokümanının hazırlanması ve ilân yayımlaması ile uygun teklifin belirlenmesi gibi ihale yöntemiyle bağlantılı aşamalar olmamaktadır.

Kamu alımları, tasarlanması ve yönetimi güç bir süreçtir. Çünkü farklı toplumsal kesimlerin kamu alım kararlarından ve işlemlerinden farklı beklentileri söz konusudur. Bu beklentilerin uzlaştırılmasındaki güçlükler, kamu alım kararlarına ve uygulamalarına da yansır. Kamu alım sürecinin farklı disiplinleri ilgilendiren aşamaları sebebiyle farklı alanlarda uzman olan personelin ve farklı birimlerin işbirliği içinde çalışması gerekmektedir. Alım konusu ihtiyacın ve bu ihtiyacın tedarik yönteminin belirlenmesi; teknik şartname ve diğer dokümanların hazırlanması; sözleşme aşamasının yönetimi ve kontrol işlemleri farklı disiplinlerde uzmanlık gerektirir. Alıma konu ihtiyaçların en kaliteli şekilde temini isteği ile ihtiyaçların en düşük maliyetle sağlama zorunluluğu; kamu alımlarının hukuki kurallara uygun olarak gerçekleştirilmesi ile alım işlemlerinde ve kararlarında esneklik ve takdir yetkisi talebi; rekabetin arttırılması ile alımları sosyal ve ekonomik amaçların gerçekleştirilmesinde bir araç olarak kullanma isteği gibi çoğu zaman birbiriyle uyuşmayan amaçlar aynı anda gerçekleştirilmeye çalışılır.

Kamu alımlarını gerçekleştiren kamu örgütleri, ihaleye teklif veren istekliler veya bir ihale usulüne tâbi olunmadan alımın gerçekleştirildiği tedarikçiler ya da hizmet sunucuları, kamu alımlarına ilişkin düzenleme ve denetimleri gerçekleştiren kurumlar, kamu alım sürecinin önemli aktörleridir.¹¹

Kamu alım sürecinde, kamu alım mevzuatıyla birlikte kamu harcamalarına ilişkin düzenlemeler ile alımı ilgilendiren diğer hukuki düzenlemeler esas alınır. Alıma konu ihtiyacın teknik özelliklerinin düzenlendiği teknik şartname, alım süreci ve ihaleye ilişkin kuralları düzenlendiği idari ve genel şartnameler, ihale üzerinde kalan istekli ile imzalanan karşılıklı sorumlulukların belirlendiği sözleşmeler başlıca ihale dokümanlarıdır. Kamu alım sürecinde aşamalara bağlı olarak farklı yetkileri ve

¹¹ Dieter Bös, **Bureaucrats and Public Procurement**, Working Paper, 2001, s. 3-16. <http://www.econ.ku.dk/epru/files/wp/WEB-blaa-2001-11.pdf> (Erişim Tarihi: 5/9/2008).

sorumlulukları bulunan görevliler bulunmaktadır. Teknik şartnameyi ve ihale dokümanlarını hazırlayan görevliler; ihale sürecinde teklifleri değerlendiren ihale komisyonu üyeleri; ihale kararını onaylayan yetkili kişi veya kişiler ile sözleşmenin uygulanmasını denetleyen muayene ve kabul görevlileri bu süreçte ilk akla gelen görevlilerdir. Bu görevlilerin dışında birde kamu alım düzenlemelerini gerçekleştiren ve/veya kamu alım işlemlerini denetleyen görevliler bulunmaktadır.

Serbest piyasa ekonomisinin uygulandığı ülkelerde, kamu örgütleri, önemli bir mal ve hizmet alıcısıdır. Kamu yapım ihaleleri de, büyük yapım müteahhitlerinin en önemli pazarını meydana getirir. Kamu örgütlerinin alım kararları, bu alımların geniş bir yelpazede çeşitlilik göstermesi ve büyük ölçekli olması sebebiyle özel teşebbüs için hayati öneme sahiptir. Kamu alımları, basit bir kırtasiye malzemesi alımından bir enerji santrali inşasına kadar geniş bir yelpazede pek çok alımı kapsamaktadır.¹² Kamu örgütleri tarafından sürekli olarak alımı gerçekleştirilen ihtiyaçların yanında az sayıda gerçekleştirilen alımlar da söz konusu olabilir. Birleşik Krallık kamu alım harcamalarını inceleyen bir çalışmada: 2004 yılında kamu alım harcamalarının yıllık toplam tutarının yaklaşık 125 milyar sterlin olduğu; bu alımların sayısal olarak yaklaşık %50'sini düşük tutarlı alımların meydana getirdiği; bu alımlara yapılan harcama tutarının ise toplam kamu alım harcama tutarının %2'sini oluşturduğu ifade edilmektedir.¹³

Kamu alımlarıyla ilgili çalışmalarda, alımların kamu maliyesini ilgilendiren boyutu ile idare hukukuyla ilgili yönlerine vurgu yapılmaktadır. Kamu maliyesi, kamu gelirlerinin toplanması, kamu harcamalarının yapılması, açıkların finansmanı, kamunun varlık ve borçları ile diğer yükümlülüklerinin yönetimini kapsar. 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nda kamu mali yönetimi, *kamu kaynaklarının tanımlanmış standartlara uygun olarak ekonomik ve verimli kullanılmasını sağlayacak yasal ve yönetsel süreçler* olarak tanımlanmaktadır. Kamu alım harcamaları, kamu harcamaları içerisinde yer almaktadır. Kamu maliyesi çalışmalarında kamu harcamaları iktisadi ölçütlere göre üçlü bir

¹² Kenneth Kostyo (Editör), **Handbook for Corruption in Public Procurement**, Transparency International, Berlin, 2006, s. 13. Bu yayına *Transparency International* (Uluslararası Şeffaflık) örgütünün internet sayfasından ulaşmak mümkündür. <http://www.transparency.org/content/download/12496/120034> (Erişim Tarihi: 8/7/2008).

¹³ OGC, **Managing Public Sector Procurement Brochure**, Londra, 2005, s. 2. <http://www.ogc.gov.uk> (Erişim Tarihi: 4/5/2008).

sınıflandırma içerisinde değerlendirilir: reel harcamalar – transfer harcamaları; cari harcamalar – yatırım harcamaları; verimli harcamalar – verimsiz harcamalar.¹⁴ Kamu alım harcamaları, bu sınıflandırmada farklı kamu harcama sınıflarına girebilmektedir. Örneğin bir kamu örgütünün mal alımı reel harcamalar – transfer harcamaları sınıflandırması esas alındığında reel harcamadır. Aynı alım, cari harcamalar – yatırım harcamaları sınıflandırması esas alındığında yatırım harcamasıdır.

Kamu alımları, bütçe süreciyle yakından ilişkilidir. Politik bir metin olarak ortaya çıkan ve yasamanın yürütmeye belli şartlar altında kaynak tahsisi ve kaynakların kullanımı, gelirlerin toplanması ve harcamaların yapılması konusunda yetki devrini gösteren bütçeler, siyasi karar alma sürecinin mali açıdan disipline edilmesi için son derece önemli hukuki metinler olarak görülür.¹⁵ Benimsenen politikalar, bütçenin hazırlık aşamasında “gelir” ve “gidere” ilişkin kabullerin temelini oluştururken bütçe de benimsenen politikaların uygulamaya geçirilmesinin en önemli aracıdır.

Bütçenin hazırlanmasından kanunlaşmasına kadar geçen aşamaları kapsayan süreç, “*bütçe çevrimi*” olarak adlandırılmaktadır.¹⁶ Bütçenin hazırlanması, onaylanması, uygulanması ve sonuçlarının denetimi, bütçe sürecidir. Bütçe süreci araştırmacılarından en ünlüsü olan Wildavsky, bütçe sürecinin bir çatışma ve uzlaşma süreci olduğunu vurgular; bütçeyi de bu süreç sonucunda politik hedefler doğrultusunda mali kaynakların tahsis edildiği hukuki metinler olarak tanımlar¹⁷ Tülay Arın, yasama ile yürütme erki arasındaki ilişkiler bağlamında, bütçe sürecinin bu iki erk arasındaki yetki ve güç mücadelesi olarak kavramlaştırmanın uygun olacağını belirtir.¹⁸ Parti içi disiplinin son derece güçlü olduğu ve iktidardaki partilerinin kamu yönetimini son derece kolayca etkilediği ve/veya etkileşim içine girdiği ülkelerde, bütçe sürecini yasama ve yürütme arasındaki bir çatışma olarak değerlendirmek bünyesinde bazı güçlükler barındırmaktadır. Bütçe sürecinin işleyişi

¹⁴ İsmail Türk, **Maliye Politikası**, 8. Baskı, Sevinç Yayınevi, Ankara, 1989, s. 35- 42.

¹⁵ DPT, **Kamu Mali Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması ve Mali Saydamlık Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2000, s. 4.

¹⁶ Arife Coşkun (Hazırlayan), **Performans ve Risk Denetim Terimleri**, Sayıştay Yayınları, Ankara, 2000, s. 8.

¹⁷ Aktaran Tülay Arın, “Parlamentar Bütçe Denetimi- Plan ve Bütçe Komisyonu: Bütçe Reformları Üzerine Uluslararası Karşılaştırma”, **Parlamento ve Sayıştay Denetimi**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2000, s. 2.

¹⁸ Ibid, s. 21.

ile ilgili tahlillerde, bütçe sürecinin ve sonuçlarının karmaşık olduğu ve kuramsallaştırmaya yatkın olmadığına vurgu yapılır.

Kamu alım ihalelerinde en uygun teklifi belirlemede, iki aşama bulunmaktadır. İlk aşamada isteklilerin katılım ve yeterlik kriterlerini sağlayıp sağlamadığını değerlendirilir. İkinci aşamada ise bu kriterleri sağlayan istekliler arasından en uygun teklif sahibi belirlenir. En uygun teklifin belirlenmesinde iki ölçütten biri esas alınır. En uygun teklif, en düşük fiyat esasına göre belirlenebileceği gibi fiyatla birlikte fiyat dışı unsurlar esas alınarak da saptanabilir. Kalite, satış sonrası bakım, yedek parça temini gibi hususlar fiyat dışı unsur olarak değerlendirilmektedir.

Kamu alımlarını bir özel işletmenin alımlarından farklılaştıran ilk husus, bu alımlarda kamu kaynağının kullanılmasıdır. Ayrıca kamu alımlarında, özel sektör alımlarına göre daha fazla kurallar bulunmaktadır. Ancak özel sektör işletmeleri de alım miktarlarının ve tutarlarının büyümesiyle birlikte satın alma birimlerini ayrı birimler olarak örgütlemeye başlamışlar ve alım kuralları geliştirmeye yönelmişlerdir. Bir başkasına ait ekonomik kaynağı kullanarak alımın gerçekleştirilmesi beraberinde alım işlemlerinin denetlenmesi ihtiyacını getirir.

Kamu alımlarında ve satışlarında arttırma ve eksiltme sürecinde fiyat oluşumu, iktisat çalışmalarında odaklanılan konudur. İhaleler, bilgi asimetrisi bakımından oyun teorisinin bir sınama alanı olduğu kabul edilmektedir.¹⁹ İhale, alıma veya satışa konu olan nesnenin fiyatının, katılımcıların teklifleri ile belirlendiği aynı zamanda kaynak dağıtımını da etkileyen bir tahsis yöntemi olarak tanımlanmaktadır.²⁰ İhale teorisi ile ilgili gelişen literatürün, William Vickrey'in 1961 yılında yayımlamış olduğu çalışma ile başladığı kabul edilmekte; ihaleler katılımcılarına, teklifin yapılış biçimine, ihale konusu nesnenin miktarına ve bu nesne için ödenen fiyata, düzenleyicinin amacına göre sınıflandırılmaktadır.

Kamu alımlarında, idarelerin ve isteklilerin pazardaki konumu ve sayısına göre farklı piyasa türleri ortaya çıkabilmektedir. İdareler, belirli mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde tek alıcı olabildiği gibi çok sayıda alıcıdan biri de

¹⁹ Hakan Bilir, **İhale Piyasalarında Rekabet Politikaları Rekabetin Sağlanması ve Korunması**, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2004, s. 1.

²⁰ R. A. Feldman ve R. Mehra, "Auctions: Theory and Applications", **IMF Staff Papers**, Cilt: 40, Sayı: 3, s. 487; Mc Afee ve Mc Millan, "Auctions and Bidding", **The Economic Theory of Auction I**, Editör: P. Klemmer, Elgar Reference Collection, Cambridge, 1987, s. 701; aktaran Bilir, Ibid, s. 9.

olabilir. Kamu alımına konu olan ihtiyaçlar da, çok sayıda satıcıdan karşılanabileceği gibi az sayıda satıcı veya bazı durumlarda tek bir satıcıdan temin edilebilir. Bu sebeple kamu alım piyasaları iktisat literatürü açısından “*tam rekabetçi piyasalar*”, “*oligopol piyasalar*” veya “*monopson piyasalar*” olabilir. Tek alıcı ile tek satıcının karşı karşıya geldiği “*iki yanlı monopol*”, az sayıda alıcı ve satıcının bir araya geldiği “*iki yanlı oligopol*” piyasalar da söz konusu olabilir.²¹

Kamu örgütleri belirli koşullarda ihtiyaçlarını tek bir satıcıdan alma durumunda olabilirler. Alım konusu mal veya hizmetin “ sadece bir firma tarafından üretilmesi” veya “bir firmanın alıma konu ihtiyaç konusunda özel bir hakka sahip olması” ile “mevcut mal, ekipman, teknoloji veya hizmetlerle uyumun ve standardizasyonun sağlanması için zorunlu olan mal ve hizmetlerin, ilk alım yapılan yükleniciden alınması” bu durumların başlıcalarıdır. Bu durumlarda ihtiyaçlar, ihale yerine “*doğrudan temin*” olarak adlandırılan tedarik yöntemiyle sağlanmaktadır. Bir başka ifadeyle kamu örgütü, ihaleye yönelik kurallara tâbi olmadan ihtiyacını doğrudan ilgili firmadan sağlamaktadır. Bu alımlarda iki önemli sorun bulunmaktadır: İlki ihtiyacın tek bir satıcı tarafından sağlandığının teknik ve hukuki olarak tespit edilmesi; ikincisi ise, bu alımlarda uygun fiyatın belirlenmesidir.

Kamu alımlarında yolsuzluğun önlenmesi sürekli olarak dile getirilen bir husustur. Kamu alımlarında yolsuzluk şu şekillerde ortaya çıkabilir: kamu örgütlerinin ihtiyacı olmayan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerini gerçekleştirmeleri veya belirli bir istekliyi esas alarak ihale dokümanı hazırlanması; kamu alım görevlilerinin rüşvet alması; ihale sürecinde siyasi veya başka sebeplerle kayırmacılık yapılması; ihaleye katılan isteklilerin danışıklı hareket etmesi ve teklif vermesi;²² sözleşmenin uygulanması aşamasında yükleniciye hak etmediği ödemeler

²¹ Burak Büyükkuşoğlu, **Rekabet İktisadi Çerçevesinde Monopson (Tek Alıcı)**, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2004, s. 3.

²² “*Danışıklı hareket*” ve “*danışıklı teklif*”, İngilizce “*bid rigging*” ya da “*collusive tenderring*” terimlerine karşılık olarak kullanılmıştır. “*Danışıklı hareket*” ve “*danışıklı teklif*”, normal koşullarda rekabet etmesi beklenen ticari işletmelerin ihalede fiyatın yükseltilmesi veya ek kazançlar elde edilmesi amacıyla gizli anlaşmalar yapmaları ile ortaya çıkar. Taraflar, anlaşma sonucunda ihale üzerinde kalacak istekli ve elde edilecek kazancın taraflar arasında paylaşılması gibi hususları karara bağlar. OECD çalışmalarında, göstermelik fiyat teklifi, dönüşümlü teklif verme, tekliflerin sınırlandırılması ile pazar tahsisinin en çok başvurulan danışıklı hareket etme yöntemleri olduğu belirtilmektedir. Anlaşma sonucunda yüklenici olan işletmenin diğer firmalara ek kazançtan pay dağıtması; yüklenicinin diğer firmalara alt yüklenici olarak sözleşme kapsamında iş vermesi; daha sonra gerçekleşecek ihalede benzer bir şekilde diğer işletmeler lehine davranışta bulunma gibi kazanç paylaşma yöntemleri söz konusu olabilmektedir. İşletme sayısının az olduğu veya sektöre yeni işletme

yapılması. Pazarlık usulünde sadece belirli isteklilerin davet edilmesi de bir tür kayırmacılıktır.²³ Kamu alımlarında yaşanan yolsuzluklar, kamu yönetimine duyulan güvenin azalması, kamu maliyesine ek yükler getirmesi, kalitesiz mal ve hizmet alımı ile değerler erozyonu gibi sonuçları ortaya çıkarmaktadır.

Kamu alımlarına ilişkin kararlar, eylemler ve işlemler; kamu yönetimi, idare hukuku ve kamu maliyesiyle yakından ilişkilidir. Bu alanlarla ilgili disiplinlerde ise kamu alımlarının ayrıntılı bir şekilde değerlendirilmediği ilk göze çarpan husustur.²⁴ Ancak 1990 sonrasında ABD ve İngiltere’de kamu alımlarıyla ilgili akademik çalışmalar artmaya başlamıştır. Sue Arrowsmith, Khi V. Thai, Martin Trybus, Roland S. Harris III, Gustavo Piga, Juy Telgen, Guy Calender ve Peter Kunzlik kamu alımları alanında en çok ismi duyulan akademisyenlerdir.²⁵ Bu akademisyenlerin

girişinin zor olduğu sektörlerde gerçekleştirilen ihaleler ile alım konusu işin ikamesinin az olduğu alımlarda danışıklı hareket etme olasılığı yüksektir. Türkiye’de özellikle 2886 sayılı Kanun’un yürürlükte olduğu dönemde yapım ihalelerinde uygun teklifin belirlenmesinde isteklilerin danışıklı tekliller verdikleri iddia edilmiştir.

OECD, **Designing Tenders to Reduce Bid Rigging**, s. 5. <http://www.oecd.org/competition> (Erişim Tarihi:1/11/2008).

²³ Kostyo, **op. cit.**, s.13-34.

²⁴ ABD’de Rockefeller Vakfı 1914’te kamu yönetiminin sorunlarıyla ilgili bir dizi çalışma başlatmıştır. Bu çalışmaların sonucu olarak yayımlanan incelemelerden biri de *Principles of Government Purchasing* başlıklı kitaptır.

Khi V.Thai, “Public Procurement Re-Examined”, **Journal Of Public Procurement**, Volume:1, Issue:1, 2001, s. 9. Bu makalenin kaynakçasında kitabın künyesine ilişkin şu bilgiler yer almaktadır: Thomas, A., G., **Principles of Government Purchasing**, D. Appleton and Company, New York, 1919.

²⁵ Bu akademisyenlerden S. Arrowsmith ve K. V. Thai ise kamu alım çalışmalarını yönlendiren en önemli iki isimdir. Nottingham Üniversitesi Hukuk Fakültesinde öğretim üyesi olan Arrowsmith, Kamu Alımları Araştırma Grubu (*Public Procurement Research Group*) ile *Public Procurement Law Review* dergisinin direktörüdür. Ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemelerini incelediği telif eserleri ve editörlüğünde yayımlanan kitaplarla konunun en önde gelen uzmanlarından biridir. Arrowsmith’in kamu alımlarına ilişkin başlıca çalışmaları şunlardır:

Sue Arrowsmith ve Arruel Davies (Editörler), **Public Procurement: Global Revolution**, Kluwer Law International, Londra, 1998; Sue Arrowsmith, John Linarelli ve Don Wallace, **Regulating Public Procurement: National and International Perspectives**, Kluwer Law International, Londra, 2000; Sue Arrowsmith ve Martin Trybus (Editörler), **Public Procurement: The Continuing Revolution**, Kluwer Law International, Londra, 2003; Sue Arrowsmith, **Government Procurement in the WTO**, Kluwer Law International, Londra, 2003; Sue Arrowsmith, **The Law of Public and Utilities Procurement**, İkinci Baskı, Sweet & Maxwell, Northampton, 2005. Diğer yayınları için bakınız: <http://www.nottingham.ac.uk/Law/Staff-Lookup/sue.arrowsmith> (Erişim Tarihi: 15/11/2008). Khi V. Thai, Florida Atlantik Üniversitesi Kamu Yönetimi Okulunda öğretim üyesidir. Thai, 1999-2007 yılları arasında Kamu Alımları Araştırma Merkezi (*Public Procurement Research Center*) direktörü olarak görev yapmıştır. *Journal of Public Procurement* dergisinin direktörü de olan Thai’nin kamu alımları ve kamu maliyesi alanında telif eserleri ile çok sayıda makalesi ve editörlüğünde yayımlan kitaplar bulunmaktadır.

Khi V. Thai, “Public Procurement Re-Examined”, **Journal Of Public Procurement**, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 9-50; Khi V. Thai ve Rick Grimm, “Government Procurement: Past and Current Developments”, **Journal Of Public Budgeting, Accounting & Financial Management**, Cilt: 12, Sayı: 2, s. 231-247; Khi V. Thai, **Introduction to Public Procurement**, National Institute of Governmental Purchasing,

çalışmaları, kamu alımları yazını ile kamu alımlarına yönelik uluslararası toplantı ve konferansların gündemini belirleyebilmektedir. Özellikle 2000'lerin ilk yıllarından itibaren, kamu alımlarıyla ilgili İngilizce yayımlanan çalışmalar ile uluslararası toplantı ve benzeri girişimler, iki “*araştırma grubuyla/çevresiyle*” yakından ilişkilidir. Nottingham Üniversitesi Hukuk Fakültesi bünyesinde bulunan Kamu Alımları Araştırma Grubu (*Public Procurement Research Group*)²⁶ ile Florida Atlantik Üniversitesi Kamu Alımları Araştırma Merkezi (*Public Procurement Research Center*)²⁷ bu çalışmalara ve faaliyetlere yön veren iki çevredir. Bu çevrelerin faaliyetlerinde dikkat çeken husus, akademik ve uygulamayı yönlendirici çalışmaların birlikte yürütülmesi; ulusüsütü örgütler tarafından desteklenen kamu alımlarıyla ilgili projelerin önemli bir kısmında bu çevrelerle bağlantılı akademisyenler veya kamu alım uzmanlarının görev almasıdır. İngilizce yayımlanan

Herndon, 2004; Khi V. Thai, Christine Harland, Jan Telgen, Louise Callender, Guy Knight ve Katy Mcken (Editörler), **Public Procurement: International Cases and Commentary**. Londra, Routledge, 2007.

Diğer yayınları için bakınız: <http://www.fau.edu/spa/faculty/kthai.html> (Erişim Tarihi: 16/11/2008).

Bu akademisyenlerin, kamu alımlarına ilişkin ortaklaşa yayın yapma eğilimleri giderek artmaktadır. Birlikte yayın yapma, süreç içerisinde uluslararası projelerde yürütücü ekipte birlikte çalışma benzeri işbirliklerine de dönüşebilmektedir.

²⁶ Farklı ülkelerden gelen akademisyenlerin çalıştığı bir araştırma merkezi olan Kamu Alımları Araştırma Grubu (*Public Procurement Research Group*), kamu alımları hukuku ve politikaları konusunda öğrencilere ve uygulayıcılara yönelik eğitim programları yürütmektedir. AB kamu alım düzenlemeleri; savunma alımları; DTÖ ve kamu alım düzenlemeleri; kamu alımları ve rüşvet; insani gelişmeler, kalkınma ve kamu alımları, Grubun çalışmalarının yoğunlaştığı konular olup bu konular çerçevesinde beş alt birim oluşturulmuştur. Ayrıca Grup, *Public Procurement: Global Revolution* başlığı ile her yıl düzenlenen konferansın organizasyonunda etkin bir rol üstlenmektedir. 2008 yılının Aralık ayı itibarıyla Çin, Nijerya, İtalya ve Yunanistan'dan gelen akademisyenler, Grup bünyesinde çalışmalar yürütmektedir.

<http://www.nottingham.ac.uk/pprg/index.aspx> (Erişim Tarihi: 15/12/2008).

²⁷ Kamu Alımları Araştırma Merkezi (*Public Procurement Research Center*) 1999 yılında Devlet Alımları Ulusal Enstitüsü Şirketi (*National Institute of Governmental Purchasing Inc.*) ve Florida Üniversitesinin işbirliğiyle kurulmuştur. Merkez, kuruluş döneminde Üniversitenin Mimarlık, Kent Planlaması ve Hakla İlişkiler Okulu ile bağlantılıyken süreç içerisinde Kamu Yönetimi Okuluyla ilişkili hale gelmiştir. Kamu alımları alanında akademik ve uygulamaya yönelik araştırmalar yapılması ile kamu alım görevlilerinin profesyonelleştirilmesine yönelik eğitim çalışmalarının yürütülmesi Merkezin temel kuruluş amaçlarıdır. 2000 yılında Enstitü ile Üniversite arasında kamu alım görevlilerinin eğitim için müfredat oluşturma ve kılavuz kitapların hazırlanmasını içeren üç yıllık bir proje anlaşması imzalanmıştır.

Devlet Alımları Ulusal Enstitüsü (*National Institute of Governmental Purchasing*), 1944 yılında kamu örgütlerinde alımları gerçekleştiren görevliler tarafından kurulan bir meslek örgütüdür. 2008 yılında 2100 farklı kamu örgütünde çalışan 18 000 üyesi bulunmaktadır.

Rosalyn Y. Carter ve Rick Grimm, “Journal of Public Procurement Under the FAU-NIGP Partnership”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 3-8.

<http://www.fau.edu/pprc/> (Erişim Tarihi: 11/12/2008).

“*Public Procurement Law Review*”²⁸ ve “*Journal of Public Procurement*”²⁹, kamu alımları alanında yayımlanan ve akademik niteliği ağır basan iki önemli dergidir.

Ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemeleri, kamu alımlarını basitleştirecek ihale yöntemleri, kamu alımlarının sosyal boyutu, elektronik ihale, gelişmekte olan ülkelerdeki kamu alım reformları, yeşil kamu alımları, kamu alımlarında şeffaflığın sağlanması ve yolsuzluğun önlenmesi, kamu alımlarıyla ilgili çalışmalarda incelenen başlıca konulardır. Ancak bu çalışmalarda dikkat çeken ilk husus çalışmaların önemli bir kısmının, alım kurallarını hukuki açıdan değerlendiren incelemelerden oluşmasıdır. Bu çalışmalarda, kamu alım karar ve uygulamalarının kamu örgütlenmesi ile kamu hizmetlerine etkisi tartışılmamaktadır. Başvuru kitapları olarak kabul edilebilecek eserlerde, ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemeleri eleştirel olarak değerlendirilmemekte, ülkeler tarafından bu düzenlemelere uyumlu mevzuat hazırlanması gerektiği en azından örtülü olarak ifade edilmektedir.³⁰

²⁸ 1992 yılında yayımlanmaya başlayan *Public Procurement Law Review* dergisi, yılda altı sayı çıkmaktadır. Dergi ile ilgili çalışmalar Kamu Alımları Araştırma Grubu tarafından yürütülmekte ve derginin yayımlanması için Sweet & Maxwell Yayıneviyle işbirliği yapılmaktadır. Dergi üç bölümden oluşmaktadır: Makaleler bölümü; kamu alımları alanındaki gelişmelerin aktarıldığı ve kamu alımlarına ilişkin düzenleme ile yargı kararlarının yer aldığı “haber ve analiz bölümü”; kitap değerlendirme bölümü. Dergide yayımlanan makaleler, AB kamu alım direktifleri ile DTÖ Kamu Alımları Anlaşması konularında yoğunlaşmıştır.

http://www.nottingham.ac.uk/law2/pprg/publications/law_review.php (Erişim Tarihi: 7/6/2008).

²⁹ *Journal of Public Procurement*, 2001 yılından itibaren Kamu Alımları Araştırma Merkezi tarafından yayımlanan bir dergidir. Derginin yayımlanması konusunda PrAcademics Yayınevi ile işbirliğine gidilmiştir. Dergi ilk iki yıl yılda iki sayı; daha sonraki yıllar ise yılda dört sayı çıkartılmıştır. Dergide yayımlanan makaleler; şu konularda yoğunlaşmıştır: ABD’de kamu alımlarının tarihsel gelişimi, kamu alım görevlilerinin profesyonelleşmesi, ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemeleri ile farklı ülkelerdeki kamu alım reformları.

Devlet Alımları Ulusal Enstitüsü (*National Institute of Governmental Purchasing*) Başkanı William B. Irish tarafından derginin ilk sayısında kaleme alınan yazıda, özel sektörün satın alma yönetimleri konusunda çok sayıda araştırma gerçekleştirilmesi ve yayın yapılmasına karşın ABD’de kamu alımları konusunda süreli olarak yayımlanan akademik bir derginin bulunmadığının altını çizmiştir.

William B. Irish, “Letter From The National Institute of Governmental Purchasing’s National President”, *Journal of Public Procurement*, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 1-2.

³⁰ S. Arrowsmith ve K. Harley editörlüğünde hazırlanan ve daha önce çeşitli dergilerde yayımlanan elli iki makalenin yer aldığı iki ciltlik “*Public Procurement*” başlıklı kitap incelendiğinde, makalelerin kamu alımlarını hukuki, mali ve iktisadi boyutuyla değerlendiren çalışmalar olduğu görülmektedir. Bu makalelerin önemli bir kısmı, 1995 ile 1999 yılları arasında yayımlanmıştır. Ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemeleri; savunma alımları; Uluslararası Ticaret anlaşması çerçevesinde kamu alımları makalelerinde en çok incelenen konulardır. Bu makaleler içerisinde de kamu alımlarını, yönetim bilimi ve kamu yönetimi merkezinde irdeleyen bir inceleme bulunmamaktadır. Sue Arrowsmith ve Keith Hartley, *Public Procurement* (2 cilt), Edward Edgar Publishing Limited, Northampton, 2002; Nicola Dimitri, Gustavo Piga ve Giancarlo Spagnolo (Editörler), *Handbook of Procurement*, Cambridge University Press, Cambridge, 2006; Mark A. Abramson ve Roland S. Harris III (Editör), *The Procurement Revolution*, Rowman & Littlefield Publishers Inc., Lanham, 2003.

1.2. Kamu Alım Terimleri

Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlüğü'nde “terim”, “*bir bilim, sanat, meslek dalıyla veya bir konu ile ilgili özel ve belirli bir kavramı karşılayan kelime*” olarak tanımlanmaktadır.³¹ Bilim dallarında veya teknik alanlarda özel olarak kullanılan terimlerin tümü, o alanın “terimler dizgesini” oluşturur. Terimler, bir disiplinin veya özel bir alanın inşası için önem taşıırken terim dizgesinde zaman içinde meydana gelen değişimler ve dönüşümler de bu alanın anlaşılması açısından önem taşır. Alman felsefe geleneğinde, XVIII'inci yüzyılın sonlarından itibaren kavramların zaman içinde değişimine dikkat çeken “kavram tarihi” kelimesi kullanılmaya başlanmıştır. Bu kelimeyi ilk kullananın Hegel olduğu, ancak kavramların tarihselliklerine ilk dikkat çekenin Hegel'den önce Walch olduğu konusunda genel bir kabul bulunmaktadır.³² Walch, felsefi kavramların yalnızca ait oldukları felsefe sistemleri içinde anlam ve işlevleri yönünden tanımlanmasını dogmatik bulmuş ve kavramların anlamlarının “tarihsel” bir inceleme yoluyla ortaya konulması gerektiğini ileri sürmüştür.³³

Felsefi kavramlar gibi hukuki düzenlemelerdeki terimlerin de bir tarihselliği vardır. Kamu alım terimlerinin tarihselliği ve tarihsel gelişimi çalışmamızda inceleyeceğimiz bir konuyu oluşturmamaktadır. Ancak kamu alım düzenlemelerinde kullanılan terimlerin ortaya çıkışının belirli bir tarihi gelişimin sonucu olduğunu ve bu terimlerde de zaman içerisinde bir değişim meydana geldiğini belirtmeden geçmemiz gerekmektedir. Bu değişim, yeni işlemlere ve yeni usullere yönelik yeni terimler kullanılması ile dilde meydana gelen sadeleşme hareketinden kaynaklanmaktadır. İskender Savaşır, kelimelerin anlamını araştırırken, her kelimenin bir anayurdu, doğal ortamı olduğunu düşünmenin, bu kelimelerin anlamını kavramada yol gösterici olabileceği görüşündedir.³⁴ Son yıllarda kamu alımlarına ilişkin ulusal düzenlemelerde kullanılan pek çok terim, uluslararası düzenlemelerden aktarılmaktadır. Uluslararası kamu alım düzenlemelerinin artmasıyla birlikte yeni bir terimler dizgesi veya terimler seti ortaya çıkmıştır.

³¹ Türk Dil Kurumu, **Türkçe Sözlük**, Cilt:2, 9. Baskı, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara,1998, s. 2198.

³² Doğan Özlem, **Kavramlar ve Tarihleri -1-**, İnkılâp Kitabevi, İstanbul, 2002, s. 37-39.

³³ Ibid, s. 39.

³⁴ İskender Savaşır, **Kelimelerin Anayurdu ve Tarihi**, Metis Yayınları, İstanbul, 2000, s. 9.

Özellikle yabancı ülkelerdeki kimi idareler tarafından kamu alım terimlerine ilişkin küçük sözlükler (lügatçeler) hazırlanmaktadır. Bu küçük sözlüklerde; kamu alımlarına ilişkin aynı terimlerin, farklı alım düzenlemelerinde farklı işlemleri veya anlamları ifade edebileceği, bu sebeple idare ve istekliler arasında hukuki sorunların yaşanmaması ve terimlerin anlamlarına açıklık getirilmesi için sözlüklerin hazırlandığı ifade edilmektedir.³⁵

Kamu alımlarına ilişkin ulusal veya uluslararası düzenlemeleri ve konuya ilişkin çalışmaları incelediğimizde karşımıza sıklıkla çıkan terimleri şöyle sıralayabiliriz: İstekli, aday, yaklaşık maliyet, eşik değer, aşırı düşük teklif, rekabetçi müzakere, çerçeve sözleşme, merkezi satınalma kuruluşu. Bu terimlere ilişkin tanımların arka arkaya sıralamanın sıkıcı olacağını bilmekle birlikte konunun anlaşılması için bu terimlere ilişkin tanımları aktarmak zorundayız.

İstekli ve aday terimleri, ihalelere teklif veren gerçek veya tüzel kişileri veya bunların oluşturdukları ortak girişimler anlatmak için kullanılmaktadır. Aday, istekliden farklı olarak, iki aşamalı olarak gerçekleştirilen ihalelerde yeterlik değerlendirmesi için başvuran kişiler veya bunların oluşturdukları ortak girişimlerdir. İhalelere birden çok gerçek veya tüzel kişinin bir araya gelerek birlikte teklif vermesi ise ortak girişim olarak adlandırılmaktadır. 4734 sayılı Kanun'da ortak girişim, ihaleye katılmak üzere oluşturulan iş ortaklığı veya konsorsiyumlardır. İş ortaklığı ile konsorsiyum arasındaki fark, üyelerinin sorumluluğunda kendini göstermektedir. İş ortaklığında, üyeler hak ve sorumluluklarıyla işin tümünü birlikte yapmak üzere teklif vermektedir. Konsorsiyumda ise üyeler hak ve sorumluluklarını ayırarak işin kendi uzmanlık alanlarıyla ilgili kısımlarını yapmak üzere ortaklık yaparlar. İş ortaklıklarının her türlü ihaleye teklif verebilmeleri mümkün iken konsorsiyumların ihaleye teklif verip veremeyeceği ihale dokümanında ayrıca belirtilir.

³⁵ U.S. Government Printing Office, **Printing Procurement Glossary**. <http://govprint.access.gpo.gov/PROCGLOS.PDF> (Erişim Tarihi: 6/6/2008). Governor's Green Government Council Commonwealth of Pennsylvania, **Glossary of Procurement Terminology**. <http://www.gggc.state.pa.us/procurement/cwp/view.asp?a=3&q=154969> (Erişim Tarihi: 6/6/2008). Microsoft, **Microsoft Procurement Glossary**. http://www.microsoft.com/about/companyinformation/procurement/glossary/glossary_a_z.msp (Erişim Tarihi: 6/6/2008). The North East Regional Portal, **Procurement Glossary**. <http://www.n-e-opportunities.com> (Erişim Tarihi: 6/6/2008).

Muhammen bedel, tahmini bedel ve yaklaşık maliyet benzer anlamlara sahip terimlerdir. Türkçe'deki sadeleşmeye paralel olarak kamu alım düzenlemelerinde kullanılmıştır. Yaklaşık maliyet, idarelerce alım konusu için gerekli araştırmalar yapılarak hesaplanan tahmini bedelidir. Yaklaşık maliyet, ihale ilân süreleri ile yeterlik kriterlerinin belirlenmesi açısından önem taşımaktadır. Türk kamu alım mevzuatında yaklaşık maliyet; idarelerce ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektörden fiyat araştırması yapılarak katma değer vergisi hariç olmak üzere hesaplanır ve dayanakları ile birlikte bir hesap cetvelinde gösterilir. Tekliflerin alınmasına kadar, isteklilere veya ihale süreci ile resmi ilişkisi olmayan diğer kişilere açıklanmaz. Bazı ülkelerde gerçekleştirilen ihalelerde ise istekliler tekliflerini yaklaşık maliyetten indirim yapmak suretiyle vermektedir.

Eşik değer, özellikle uluslararası düzenlemelerde karşımıza çıkan bir terim olup bu düzenlemelere tâbi alımların sınırını belirleyen parasal tutarlar için kullanılmaktadır. 4734 sayılı Kanun'da ise eşik değer, Kanun'un 8'inci maddesinde düzenlenen, ihale ilân süreleri ve kuralları ile ihalelere sadece yerli isteklilerin katılmasına veya yerli istekliler lehine fiyat avantajı sağlanmasına ilişkin hükümlerin uygulanmasında kullanılmak üzere belirlenen parasal limitlerdir.

İhaleye ilişkin ilân yayımlanıp yayımlanmayacağı; ihaleye katılanların yeterlik değerlendirmesinin kaç aşamada yapılacağı gibi hususlar ihale usulüne bağlı olarak belirlenmektedir. 4734 sayılı Kanun ve uluslararası düzenlemeler çerçevesinde; açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü ile pazarlık usulünün başlıca ihale usulleri olduğunu söyleyebiliriz. Son yıllarda rekabetçi müzakere ve elektronik eksiltme gibi yöntemler de ihale usulleri arasında sayılmaya başlanmıştır.

Açık ihale usulü, tüm isteklilerin teklif verebildiği ihale usulüdür. Bu usulde ihaleye ilişkin ihale ilânı yayımlanmakta; ihale yeterlik kriterlerini sağlayan ve en uygun teklif veren istekli üzerinde bırakılmaktadır.

İki aşamalı bir ihale usulü olan belli istekliler arasında ihale usulünde, önce ihale ilânı yayımlanmakta ve birinci aşamada adayların yeterlik değerlendirmesi yapılmaktadır. İlk aşamada yeterli bulunan adaylar fiyatı da içeren tekliflerini sunmak üzere davet edilmektedir. Bu aşamadaki değerlendirme süreci açık ihale usulüyle benzerlik taşımaktadır.

Pazarlık usulü ise ihale ilânı yapılarak veya belirli şartlarda ihale ilânı yapılmaksızın gerçekleştirebilen, yeterliği tespit edilen isteklilerle fiyat dâhil sözleşme şartlarının görüşüldüğü usuldür.

Dinamik alım sistemi, piyasada mamul olarak bulunan malların tedarikine yönelik tamamen elektronik ortamda gerçekleştirilen bir alım yöntemidir. İdareler, dinamik alım sisteminin tesis edilmesinde ve bu sistem altında yapılacak ihalelerin karara bağlanmasına kadar geçen süreçte açık ihale usulünü uygular. Yeterlik kriterlerini sağlayan ve ihale dokümanında yer alan şartlara uygun bir ilk teklif veren bütün istekliler sisteme kabul edilir ve ihale dokümanında yer alan şartlara uygunluğun devam ettirilmesi kaydıyla, ilk tekliflerini her an iyileştirebilir. Sistemin kuruluşunda ve bu sistem altında yapılacak ihalelerde elektronik vasıtalar kullanılır.

Rekabetçi müzakere ise tekliflerin fiyat dışı unsurlarla değerlendirildiği ve ihale sürecinin iki aşamalı olarak gerçekleştirildiği, yeterlik değerlendirmesi sonucunda, yeterli görülenler arasından seçilen adaylarla, şartnameyi karşılayabilecek bir veya birden fazla çözümün geliştirilmesi için ihale konusu işin teknik detayları ile gerçekleştirme usulleri hakkında müzakerelerin yürütüldüğü ve bu çözümlere dayanılarak seçilen bir veya birden fazla adayın teklif vermeye davet edildiği ihale usulüdür. Bu usul teknik detayların ayrıntılı olarak belirlenmediği alımlarda kullanılmaktadır.

Çerçeve anlaşma, bir veya birden fazla idare ile bir veya birden fazla istekli arasında, belirli bir zaman aralığında gerçekleştirilecek alımların özellikle fiyat ve mümkün olan hallerde miktarlarının tespitine ilişkin şartları belirleyen anlaşmadır. İdareler öncelikle çerçeve anlaşma imzalayacakları istekli veya isteklileri belirlemekte; ihtiyaçları ortaya çıktıkça çerçeve anlaşma imzaladıkları isteklilerden fiyat tekliflerini isteyerek uygun teklif sahibi belirlemekte ve bu istekliyle kısa sözleşme imzalamaktadır. Çerçeve anlaşmalar konusunda temel sorun, bu anlaşmanın tek istekliyle imzalanması durumunda rekabetin nasıl sağlanacağı konusudur.

Elektronik eksiltme ise isteklilerin yeterliklerinin değerlendirilmesinin ardından elektronik ortamda fiyat tekliflerin sunulduğu veya belirli teklif unsurlarına ilişkin yeni değerlerin bir elektronik araç marifetiyle otomatik değerlendirme metotları kullanılarak yeniden değerlendirildiği bir yöntemdir.

Alternatif teklif, ihale dokümanında hüküm bulunması halinde, bir ihalede aynı istekli tarafından teknik şartnamede öngörülen asgari şartları sağlayan farklı çözüm veya ürünlere ilişkin birden fazla teklifin birlikte sunulmasıdır. 4734 sayılı Kanun'da alternatif teklifin sadece mal alımlarında uygulanabileceği hüküm altına alınmış olmasına karşın AB Direktiflerinde ise alternatif teklif, “ekonomik açıdan en avantajlı teklif usulün” uygulandığı mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde uygulanabilmektedir.³⁶ İdareler tarafından alternatif teklif verilmesine izin verilmesi durumunda tekliflerin sunulmasının ilişkin özel şartların düzenlenmesi gerekmektedir.

İhale konusu alımın birden fazla kalemden oluşması halinde ihaleye katılım ve rekabetin artırılması amacıyla, isteklilerin ihale konusu alımın tamamına veya bazı kalemlerine teklif vermesine izin verilmesi kısmi teklif olarak adlandırılmaktadır.³⁷

Aşırı düşük teklif, bir ihalede diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre düşük olan tekliftir. Aşırı düşük teklifin belirlenmesi veya aşırı düşük teklif çerçevesinde isteklilerce yapılan açıklamaların hangi koşullarda kabul edileceği konusunda farklı uygulamalar söz konusudur. İdareleri aşırı düşük teklif sorgulamasına yönelten temel sebep, ihale konusu işin gerçekleştirilememesi veya sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmeme ihtimalidir. Gerek 4734 sayılı Kanun'da gerekse AB Direktiflerinde idarelerin aşırı düşük teklif olarak belirledikleri tekliflerin sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettikleri bileşenlerle ilgili ayrıntılar yazılı açıklama istenmesi öngörülmüştür. İmalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olması; seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin temini veya yapım işinin yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar; teklif edilen mal, hizmet veya yapım işinin özgünlüğü; işin yapılacağı yerde yürürlükte olan istihdamın korunması ve çalışma koşullarıyla ilgili yasal düzenlemelere dayalı avantajlı koşullar; isteklinin

³⁶ Kamu İhale Kurumunca hazırlanan “Enerji, Su, Ulaştırma ve Posta Hizmetleri Sektörlerinde Faaliyet Gösteren Kuruluşların Alımları Hakkında Kanun Tasarısı Taslağı”nda, alternatif teklif 2004/17/EC sayılı Direktif esas alınarak düzenlenmiştir.

³⁷ İngilizce metinlerde kısmi teklif , “*division into lots*” veya “*contract is subdivided into lots*”; alternatif teklif “*variants*”, aşırı düşük teklif “*abnormally low tenders*” olarak ifade edilmektedir. Dinamik alım sistemi, “*dynamic purchasing system*”; rekabetçi müzakere, “*competitive dialogue*”; belli istekliler arasında ihale, “*restricted procedures*”; eşik değer ise “*threshold*”; merkezi satınalma kuruluşu, “*central purchasing body*” terimleriyle ifade edilmektedir.

yararlanacağı devlet yardımı bu açıklamalarda vurgulanması gereken noktalardır.³⁸ İhale komisyonları tarafından açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin teklifleri değerlendirme dışı bırakılır. 2886 sayılı Kanun’da uygun bedelin belirlenmesine ilişkin tebliğler çıkarılmıştır. 4734 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden sonra ise yapım işlerinde aşırı düşük teklifin belirlenmesine yönelik bir değerlendirme formülüne Kamu İhale Tebliği’nde yer verilmiştir. Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım ihaleler için ise ihale dokümanında işçi ücretleri konusunda yapılan ücretleri esas alan bir uygulama söz konusudur.

Merkezi satınalma kuruluğu ise kamu alım düzenlemeleri kapsamındaki idareler için mal veya hizmet alımı gerçekleştiren veya kuruluşlar adına mal, hizmet veya yapım işlerine yönelik ihale veya çerçeve anlaşma yapan idarelerdir. Türkiye’de Devlet Malzeme Ofisini merkezi satınalma kuruluşuna örnek olarak verebiliriz.

2. Ulusüstü Örgütlerin Kamu Alım Düzenlemeleri

1980 sonrası, ulusüstü örgütlerin kamu alımlarına ilişkin çalışmalarının ve düzenlemelerinin arttığı ve hızlandığı bir dönem olmuştur. Dünya Bankası (DB), Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ), Birleşmiş Milletler (BM), Avrupa Birliği (AB) bu çalışmaları yürüten ulusüstü örgütlerin en önde gelenleridir. Kamu alım ihalelerinde, milliyet esasına dayalı katılım engellerinin kaldırılarak uluslararası mal ve hizmet ticaretinin serbestleştirilmesi; ihalelerde rekabetin arttırılması ve yolsuzluğun önlenmesi; kamu alımlarının basitleştirilmesi ve değişen koşullara uyumlu bir kamu alım sisteminin oluşturulması yürütülen çalışmaların temel hedefleri olarak ortaya konulmaktadır. Bu hedefler, ulusüstü örgütler tarafından desteklenen “düzenleyici reformların” gerekçeleriyle benzerlik göstermektedir.³⁹

³⁸ 4734 sayılı Kanun’un 38’inci maddesinde, aşırı düşük teklife ilişkin değerlendirme yönelik ilk üç husus hüküm altına alınmışken, AB kamu alım Direktifleri ile Kamu İhale Kurumu tarafından sektörlerde faaliyet gösteren kuruluşların alımlarına yönelik hazırlanan Kanun Tasarı Taslağı’nda ise yukarıda sayılan beş husus yer almaktadır.

³⁹ Japonya, ABD, Hollanda ve Meksika’da yürütülen düzenleyici reform çalışmalarını değerlendiren ve OECD Düzenleyici Reform Programı kapsamında yayımlanan raporların ilki olan Düzenleyici Reform Değerlendirmeleri (*OECD Reviews of Regulatory Reform*) Raporu ile OECD’nin 2001 yılında Türkiye’de gerçekleştirilen düzenleyici reformları değerlendirmek amacıyla hazırladığı Türkiye’de Düzenleyici Reformlar, Ekonomik Dönüşüme Yaşamsal Destek (*OECD Review of Regulatory Reform TURKEY Curicial Support for Economic Recovery*) Raporunun Türkçe tercümelemleri TÜSİAD tarafından yayımlanmıştır. Bu çalışmalarda da ortaya konulan düzenleyici reformun gerekçeleri ile

DTÖ, kamu alımlarına yönelik faaliyetlerini üç kategori altında değerlendirmektedir:⁴⁰

- Kamu Alımları Anlaşması kapsamında yürütülen faaliyetler,
- Kamu Alımlarında Şeffaflık Çalışma Grubu toplantıları,
- Hizmet Ticareti Genel Anlaşması'nın 18'inci maddesi çerçevesinde hizmet ihalelerine ilişkin çok taraflı görüşmeler.

Kamu alımlarının, uluslararası ticaretin önemli bir bileşeni olduğu; şeffaf ve milliyet esasına dayalı ayrımcılık yapılmayan bütün isteklilerin katılımına açık bir kamu alım sisteminin, kamu kaynaklarının etkin kullanımını sağlayacağı, DTÖ'nün kamu alım çalışmalarında sürekli vurgulanan hususlardır.

Tarifeler ve Ticaret Üzerine Genel Anlaşma (*General Agreement on Tariffs and Trade-GATT*)⁴¹ çerçevesinde yürütülen müzakere turlarında, uluslararası ticaretin liberalleştirilmesi kapsamında kamu alımlarının düzenleme konusu olması Tokyo Müzakere Turunda gündeme gelmiştir. Bu kapsamda yürütülen faaliyetler sonucunda 1979 yılında imzalanan Kamu Alımları Kodu, 1981 yılında yürürlüğe

kamu alımlarının yeniden yapılandırılmasına yönelik hazırlanan çalışmalardaki gerekçeler birbirinin tekrarı gibidir. Tek fark, bu gerekçelere kamu alımlarıyla ilgili kimi özel hususların eklenmesidir. OECD, **Düzenleyici Reform Değerlendirmeleri**, Çeviren:?, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2000; OECD, **Türkiye'de Düzenleyici Reformlar, Ekonomik Dönüşüme Yaşamsal Destek**, Çeviren: Vedat Uras ve Ahmet Arslanoğlu, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2003.

⁴⁰ http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gproc_e.htm (Erişim Tarihi: 4/7/2008).

⁴¹ İkinci Dünya Savaşı sonrasında kapitalist ülkeler tarafından serbest piyasa ekonomisi ilkelerine göre işleyen uluslararası bir yapının inşasını sağlayacak yeni kurumlar oluşturulmasına yönelik girişimler başlatılmıştır. Bu girişimlerden ilki, uluslararası ticarette serbestleşmeye sağlayacak Uluslararası Ticaret Örgütü'nün kurulmasına yönelik çalışmalardır. Örgütün kurulma sürecinde, tarife indirimlerin sağlanması için geçici bir süre yürürlükte kalması planlanan Tarifeler ve Ticaret Üzerine Genel Anlaşma (GATT), yirmi üç ülke tarafından Cenevre'de 30 Ekim 1947'de imzalanmıştır. Türkiye ise Anlaşmayı 1950-1951 Torquay Müzakere Turu (*Round*) sonunda imzalamış ve 1953 yılında yürürlüğe koymuştur. Uluslararası Ticaret Örgütü'nün kurulamaması sebebiyle uluslararası ticaretin serbestleştirilmesine yönelik faaliyetler, sekretaryasından başka kurumsal bir yapısı bulunmayan GATT kapsamında yürütülmüştür. “En çok kayırlan ülke kuralı”, “ulusal muamele kuralı”, “gümrük vergilerinin indirilerek konsolide edilmesi” ile “korumanın sadece gümrük vergileri ile gerçekleştirilmesi” olarak adlandırılan dört ilke bu Anlaşmanın en önemli esaslarını oluşturmuştur. Dünya Ticaret Örgütü'nün Kuruluş Anlaşması'nın imzalandığı Uruguay Müzakere Turu'nda dâhil olmak üzere sekiz çok taraflı müzakere turu (*round*) gerçekleştirilmiştir. Bu müzakereler, başlangıçta tarife indirimleri üzerinde yoğunlaşmıştır. 1970'lerde gerçekleştirilen “Tokyo Müzakere Turu” ise tarifeler dışındaki ticari engellerin tartışıldığı ve serbest ticaretin geliştirilmesine ilişkin konuların ele alındığı bir tur olmuştur. “Uruguay Müzakere Turu” ise en kapsamlı müzakere turu olmuştur. Bu turun sonunda DTÖ kurulmuştur. Türkiye, 26 Mart 1995 tarihinde örgütün üyesi olmuştur. Ancak ülke yükümlülükleri ise 1/1/1995'den itibaren başlamıştır.

DPT, **Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı Hizmet Ticaretinin Serbestleştirilmesi Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2000, s. 12. Ayrıca Türkiye ve DTÖ ilişkileri için Dış Ticaret Müsteşarlığının web sayfasına bakılabilir.

<http://www.dtm.gov.tr/dtmweb/index.cfm?action=detay&yayinID=285&icerikID=385&dil=TR> (Erişim Tarihi: 4/8/2008).

girmiştir. 1987 yılında kamu alımlarıyla ilgili yeni düzenlemeler gerçekleştirilmiştir.⁴² Uruguay Müzakere Turu sırasında da kamu alımları tekrar ele alınmıştır. 15 Nisan 1994 yılında Marakeş’te Kamu Alımları Anlaşması imzalanmış ve Anlaşma onaylayan ülkeler için 1 Ocak 1996 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Dünya Ticaret Örgütü Kurucu Anlaşması’nın eklerinden biri olan Kamu Alımları Anlaşması, çoklu anlaşmadır.⁴³ Dört ekten oluşan Anlaşma, taraf ülkelerin kamu alım düzenlemelerinde esas alacakları, temel ilke ve genel kuralları belirlemektedir. Anlaşmanın 24’üncü maddesinin (5) numaralı bendinde, taraf ülkelerin kamu alımlarına yönelik kanun, yönetmelik ve idari usullerini, Anlaşmaya uygun olarak düzenlemeleri gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Anlaşma, taraf ülkelerin merkezi idareleri, mahalli idareleri ile bildirdikleri diğer idarelerin eşik değerler üzerindeki mal ve hizmet alımları ile yapım işlerini kapsamaktadır. 21’inci maddede, savunma ve güvenlik alımları, fikri mülkiyet hakları gibi alımların Anlaşma kapsamında bulunmadığı hükmüne yer verilmiştir.

Anlaşmanın 7’nci maddesinde; “açık ihale usulü”, “seçici teklif usulü (*selective tendering procedures*)” ve “sınırlı teklif usulü” olmak üzere üç alım usulü öngörülmüştür. Açık ihale usulü, tüm isteklilerin teklif verebildiği usuldür. Seçici teklif usulü ise diğer düzenlemelerde “belli istekliler arasındaki ihale usulü” olarak adlandırılan ihale usulü ile benzerlik gösteren, yeterliliği saptanan isteklilerin teklif verebildiği bir ihale usulüdür. Sınırlı teklif usulü ise sadece Anlaşmanın 15’inci maddesinde öngörülen hallerde uygulanabilen bir alım yöntemidir. Bu yöntem; özel veya münhasır haklar sebebiyle “alımın tek kaynaktan doğrudan temin yöntemiyle” gerçekleştirilmesi ile alımın ivedi olarak yapılmasının zorunlu olduğu durumlarda alımın davet edilen isteklilerden gerçekleştirilmesini sağlayan “pazarlık yönteminin” uygulanmasına imkân veren karma bir usuldür.

⁴² Bu değişiklikten sonra ortaya çıkan anlaşma konu ile ilgili yayınlarda “1988 Anlaşması” olarak adlandırılmaktadır.

⁴³“Tokyo Müzakere Turunda” görüşülen dört anlaşmaya sınırlı sayıda ülke taraf olmuştur. Bu anlaşmalar, “çoklu anlaşmalar” (*Plurilateral Agreements*) olarak adlandırılmaktadır. “Sivil Uçak Ticareti Anlaşması”, “Kamu Alımları Anlaşması”, “Süt Ürünleri Anlaşması” ve “Et Ürünleri Anlaşması” çoklu anlaşmalardır. Son iki anlaşma, 1997 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. <http://www.dtm.gov.tr/dtmweb/index.cfm?action=detay&yayinID=190&icerikID=289&dil=t> (Erişim Tarihi: 8/3/2008).

Anlaşmada özellikle yabancı tedarikçilerin ihalelere katılımının sağlanması için ihale ilân veya başvuru süresiyle birlikte teslimat içinde uygulanabilir sürelerin belirlenmesine vurgu yapılmaktadır.

Anlaşmada düzenleme konusu yapılan bir husus ise “*offset*”tir. Anlaşmanın 16’ncı maddesine göre idareler *offsete*⁴⁴ yönelik düzenlemelerini objektif ve katılımı sınırlandırmayacak şekilde yapmaları zorunludur.

Anlaşmanın işlemesi veya amaçlarını devam ettirmesiyle ilgili konularda görüşmeler yapmak ve diğer yükümlülükleri yerine getirmek maksadıyla Anlaşmaya taraf ülkelerin temsilcilerinden oluşan bir Kamu Alımları Komitesi kurulmuştur. Bu Komite kendi başkan ve başkan yardımcısını seçmekte; yılda bir defadan az olmamak üzere toplanmakta; Anlaşmanın uygulama ve işlerliğine ilişkin yıllık raporu DTÖ Genel Konseyi’ne sunmaktadır. Komite, bu tür fonksiyonları yerine getirmek üzere çalışma grupları veya diğer alt gruplar kurabilmektedir. Türkiye bu anlaşma çerçevesinde yapılan toplantılara gözlemci ülke statüsünde katılmaktadır.

9-13 Aralık 1996 tarihlerinde düzenlenen Singapur Birinci Bakanlar Konferansı’nda,⁴⁵ kamu alımlarında şeffaflığın sağlanmasına yönelik politikalar ve çözüm yöntemleri geliştirmek amacıyla Kamu Alımlarında Şeffaflık Çalışma Grubu oluşturulmasına karar verilmiştir. Daha sonra düzenlenen Bakanlar Konferanslarında bu konu “Singapur Konuları” başlığı altında ele alınmıştır. Üye ülkeler arasında kamu alımlarında şeffaflığın sağlanmasının yöntemleri konusunda esaslı görüş ayrılıkları bulunmaktadır. 9-14 Kasım 2001 tarihlerinde düzenlenen Doha Dördüncü Bakanlar Konferansı Deklarasyonunda,⁴⁶ kamu alımlarında şeffaflığın sağlanması için çok taraflı bir anlaşmaya yönelik müzakerelerin, Beşinci Bakanlar Konferansında müzakerelerin usulleri hakkında bir karar alınmasından sonra

⁴⁴ Offset uygulaması, idarelerin uluslararası ihaleler neticesinde, ülkeden çıkacak dövizli telafi etmek ve ülkenin ihracat potansiyelini arttırmak amacıyla, ihaleyi kazanan ve sözleşme imzalanan yabancı yüklenicinin ülkedeki yerli işletmelerden mal alması zorunluluğu getiren düzenlemeler olarak tanımlanabilir.

Türkiye’deki offset uygulamaları için bakınız:

<http://www.dtm.gov.tr/dtmweb/yaziciDostu.cfm?dokuman=pdf&action=&dil=TR&icerikid=1913&yayinid=1770> (Erişim Tarihi: 8/3/2008).

⁴⁵ DTÖ’nün en üst düzey karar organı olan Bakanlar Konferansı, iki yılda en az bir kez toplanarak çalışma programını belirlemektedir. DTÖ yayınlarında, Bakanlar Konferansı, düzenlendiği şehir veya ülkenin adı ile anılmaktadır.

⁴⁶ Deklarasyonun İngilizce metni için bakınız:

<http://www.dtm.gov.tr/dtmweb/index.cfm?action=detay&yayinID=167&icerikID=267&dil=TR#procurement> (Erişim Tarihi: 8/3/2008).

başlatılmasına karar verilmiştir. DTÖ Beşinci Bakanlar Konferansı, 10-14 Eylül 2003 tarihlerinde Meksika'nın Cancun şehrinde gerçekleştirilmiştir.⁴⁷ Kamu alımlarında şeffaflığın sağlanmasına ilişkin müzakerelerin başlaması konusunda bir anlaşma sağlanmamıştır. DTÖ Genel Konseyi'nin 1 Ağustos 2004 tarihli kararı ile Grubun çalışmaları durdurulmuştur.

Kamu alımları konusunda etkili olan diğer bir ulusüstü örgüt olan Dünya Bankası ise kamu alımlarına yönelik çalışmalarını, kamu mali yönetiminin yeniden yapılandırılması ve iyi yönetim kapsamında yürütmektedir. Kamu alımlarında yolsuzluğun önlenmesi; kamu alım sisteminin modernizasyonu; diğer ulusüstü örgütlerin kamu alım çalışmalarıyla uyumun sağlanması; gelişmekte olan ülkelerin kamu alım kapasitelerinin artırılması bu çalışmaların temel hedefleri olarak ortaya konulmaktadır. Banka, kamu alımlarına ilişkin faaliyetlerini dört kategoride toplamaktadır:⁴⁸

1. Ülke Kamu Alım Değerlendirme Raporu (*Country Procurement Assesment Report - CPAR*) çalışmaları,⁴⁹
2. Uluslararası kalkınma bankalarının üye ülkelere yönelik elektronik kamu alım sistemi çalışmalarında uyum sağlanması faaliyetlerine katılım,
3. Kamu alımlarına ilişkin politika ve uygulamalarda uyumlaştırma amacıyla OECD ve uluslararası kalkınma bankalarıyla ortaklaşa yürütülen çalışmalar,
4. Gelişmekte olan ülkelerin kamu alım kapasitelerinin geliştirilmesi amacıyla OECD ile yürütülen ortak çalışmalar.

⁴⁷ Bu Konferans'ta Doha Kalkınma gündeminde yer alan müzakere konularının esasları hakkında bir karar alınamamış, Cenevre'de teknik müzakerelerin devam etmesi kararıyla sona ermiştir. Müzakerelerin üçüncü gününde üye ülkelerin büyük çoğunluğunun ticaretin kolaylaştırılması ve kamu alımlarında şeffaflık konularında müzakerelerin başlamasına sıcak baktığı, diğer iki konunun ise Cenevre'de ele alınmaya devam edilmesi gerektiği görüşünde olduğunun ortaya çıkmasına rağmen, ACP/LDC/AU Grubu Singapur konularında müzakerelerin başlatılması görüşüne şiddetle karşı çıkmıştır.

<http://www.dtm.gov.tr/dtmweb/index.cfm?action=detay&yayinID=154&icerikID=258&dil=TR> (Erişim Tarihi: 8/3/2008).

⁴⁸ <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/PROCUREMENT/0,pagePK:84271~theSitePK:84266,00.html> (Erişim Tarihi: 6/2/2008).

⁴⁹ Ülke Kamu Alım Değerlendirme Raporlarının hazırlanmasına ilişkin ayrıntılı bilgi için *Revised Country Procurement Assesment Report Instruction* başlıklı kılavuza bakılabilir. <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/PROCUREMENT/0,pagePK:84271~theSitePK:84266,00.html> (Erişim Tarihi: 6/2/2008).

Dünya Bankası, 2000 yılının Haziran ayından itibaren Ülke Kamu Alım Değerlendirme Raporları hazırlamaya başlamıştır. Bu raporların temel amacı, kredi alan ülkelerin kamu alım sistemlerinin geliştirilmesi ve bu amaca yönelik eylem planlarının oluşturulması için gerekli veri ve bilgilerin elde edilmesidir. Banka'nın web sayfasındaki ifade ile bu raporlar *“ülkenin mevcut kamu alım sisteminin sorunlarının teşhis edilmesini sağlayan”* bir araçtır.

Her bir rapor; “yönetici özeti”, “değerlendirme” ve “ekler” olmak üzere üç bölümden oluşmaktadır. “Değerlendirme” bölümünde aşağıdaki hususlar incelenmekte ve bir eylem planı önerisi yer almaktadır.⁵⁰

- Kamu alımlarına ilişkin hukuki çerçeve,
- Kamu alım örgütlenmesi,
- Kamu alım kapasitesi,
- Kamu alım usulleri ve araçları,
- Karar alma süreci ve denetleme sistemi,
- Rüşvet ve yolsuzlukla mücadeleye yönelik tedbirler ve programlar,
- Özel sektörün kamu alım sistemine katılımı,
- Sözleşme yönetimi,
- Şikâyet sistemi.

Açık, şeffaf ve kolay anlaşılabilen hukuki çerçeve; sorumluluk ve hesap verilebilirliğin açık olarak tanımlanmış olması; sorumluluk ve hesap verilebilirliğe ilişkin kurumsal yapının oluşturulması; kuralların uygulamasını sağlayacak bir mekanizmanın varlığı ile iyi eğitilmiş kamu alım görevlileri işlevsel ve etkin bir kamu alım sisteminin beş unsuru olarak sayılmaktadır.⁵¹ Kasım 2008 tarihine kadar yetmiş dokuz ülkeye ilişkin rapor hazırlanmıştır.⁵²

Dünya Bankası; Afrika Kalkınma Bankası, Inter-Amerika Kalkınma Bankası, Asya Kalkınma Bankası, Kuzey Avrupa (*Nordic*) Kalkınma Fonu ile işbirliği içinde elektronik kamu alım çalışmalarını yürütmektedir. Bu çalışmalarda, elektronik kamu alım yöntemi kamu alım sisteminin şeffaflığını ve modernizasyonunu sağlayacak bir araç olarak değerlendirilmektedir. 2003 yılında, bu çalışmaları yürütmek üzere bir

⁵⁰ Revised Country Procurement Assessment Report Instruction, s. 15.

⁵¹ Ibid, s. 13.

⁵² Dünya Bankasının internet sayfasından raporlara ulaşmak mümkündür. <http://www.worldbank.org>

çalışma grubu oluşturulmuştur.⁵³ Bu çalışmalar çerçevesinde, elektronik alım sistemi projelerinde yararlanılmak üzere elektronik kamu alım kiti (*e-GP Tool-Kit*) geliştirilmiştir.⁵⁴

Dünya Bankası ve Uluslararası Kalkınma Birliği kredileriyle gerçekleştirilecek ihalelerde uygulanacak usul ve kurallar, Banka tarafından yayımlanan Kılavuz ile düzenlenmiştir. Bu Kılavuz'da “uluslararası rekabetçi ihale”, temel ihale yöntemi olarak düzenlenmiştir. Bu yöntem iki aşamalı olup ilk aşamada fiyat teklifini içermeyen teknik teklif sunulmaktadır. Yeterliği belirlenen istekliler ise ikinci aşamada fiyat tekliflerini sunmaktadır. Bu ihalelerin ilânları, Birleşmiş Milletler tarafından yayımlanan *Development Business* dergisinde yayımlanmaktadır.⁵⁵ İlânlar ayrıca diğer ulusal ve uluslararası yayın organlarında da yayımlanabilmektedir. Uluslararası rekabetçi yöntemin ekonomik olmadığı durumlarda farklı ihale usullerinin uygulanması mümkündür.⁵⁶ Dünya Bankası tarafından kamu alımlarında ülke ihale kurallarının kullanımının arttırılması amacıyla bir çalışma başlatılmış ve Türkiye pilot ülke seçilmiştir. Bu pilot çalışma

⁵³ Bu çalışmalar çerçevesinde oluşturulmuş web sayfası: <http://www.Mdb-egp.org> (Erişim Tarihi: 4/5/2008).

⁵⁴ Dünya Bankası, Inter-Amerika Kalkınma Bankası ve Asya Kalkınma Bankası tarafından 2004 yılında elektronik kamu alımlarına ilişkin bir strateji dokümanı hazırlanmıştır. Bu dokümanda; elektronik kamu alım sisteminin oluşturulmasında benimsenecek yaklaşımlar, hukuki çerçeve ve güvenlik konularında genel bir değerlendirme ortaya konulmaktadır.

Strategic Electronic Government Procurement – Standards Framework, Asian Development Bank, Inter American Development Bank-The Wolrd Bank, 2004. <http://www.mdbegp.org/www/LinkClick.aspx?fileticket=g7OGZbFmvcI%3D&tabid=67&mid=389&language=en-US> (Erişim Tarihi: 5/4/2008).

Strategic Electronic Government Procurement – Standard Planning Guide, Asian Development Bank, Inter American Development Bank-The World Bank, 2004. <http://www.mdbegp.org/www/LinkClick.aspx?fileticket=xkosaCSXG3s%3D&tabid=67&mid=389&language=en-US> (Erişim Tarihi: 5/4/2008).

⁵⁵ Bu derginin elektronik sürümüne şu adresten ulaşmak mümkündür: <http://www.devbusiness.com>

⁵⁶ Belirli sayıda isteklinin davet edildiği “sınırlı uluslararası ihale”, yaklaşık maliyet bedeli düşük olan veya coğrafi sebeplerle uluslararası rekabetçi ihale yönteminin uygulanmasının ekonomik olmadığı hallerde ulusal ilânla gerçekleştirilen bir yöntemdir. Ancak yabancı istekliler bu ihalelere katılmak isterlerse katılmalarına engel olunamaz.

Ulusal ve uluslararası alışveriş yöntemi ise en az üç istekliden teklif alınarak gerçekleştirilen bir ihale yöntemidir. Düşük bedelli alımlarda uygulanır.

Özel veya münhasır haklar sebebiyle tek kaynaktan alımın zorunlu olduğu hallerde ise doğrudan temin yöntemiyle ihtiyaçlar temin edilir. Ayrıca “*force account*” olarak adlandırılan emanet yöntemi olarak çevirebileceğimiz bir yöntem de bulunmaktadır. Bu yöntemde, kredi alan kuruluş kendi personelini kullanarak bazı ara girdileri satın alarak yapım işlerini gerçekleştirir. Ibid, s. 32-35.

kapsamında Banka uzmanları ile Kamu İhale Kurumu uzmanları arasında ortak toplantı düzenlenmiştir.⁵⁷

Uluslararası kalkınma bankaları, kredileriyle gerçekleştirilecek projelerin ihalelerinde kendi ihale usullerinin kullanılmasını zorunlu kılmaktadır. Farklı uluslararası kuruluşların farklı ihale usullerini uygulaması, kredi alan ülkelerde farklı ihale yöntemleriyle ihalelerin gerçekleştirilmesi sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Kredi alan ülke idarelerinin ve yerli isteklilerinin uygulanan ihale usulleri ve ihale dokümanlarına ilişkin deneyimlerinin olmaması, ihaleye katılımda ve ihale sürecindeki değerlendirmelerde güçlükler ortaya çıkarmaktadır. Bu ihalelere genellikle yabancı şirketler yerli firmalarla ortak girişim yaparak teklif vermektedir. Bu ihalelerin danışmanlık hizmetleri yabancı firmalar tarafından yürütülmektedir. Bir bakıma yabancı kredilerle gerçekleştirilen ihaleler, gelişmekte olan ülkelerin kamu alım piyasalarını gelişmiş ülke isteklileri lehine serbestleştirmektedir. 2000’li yıllardaki diğer bir gelişme ise ulusüstü örgütler ile uluslararası kalkınma bankalarının kamu alımları konusunda uyumlaştırılmış metinler oluşturmak için ortak çalışma başlatmalarıdır.⁵⁸ 2003-2004 yıllarında OECD Kalkınma Komitesinin öncülüğünde kredi alan ülkeler ile kredi veren ülkeler, uluslararası kalkınma bankaları ve Dünya Bankası katılımıyla bir yuvarlak masa girişimi başlatılmıştır. Bu çalışmanın sonucu olarak “*Johannesburg Deklarasyonu*” yayımlanmıştır. Deklarasyon’da, kredi alan devletlerin kamu alım sisteminde reformun stratejik bir öncelik olduğu, bu amacın gerçekleştirilmesi için kamu alımlarında etkinliği sağlayacak yaklaşımların benimsenmesi ve ihale tekniklerinin kullanılması, ihalelere katılımda ayrımcılığın önlenmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁵⁹ Bu yuvarlak masa sürecinin sonucunda kredi alan gelişmekte olan ülkelerdeki kamu alım sistemin

⁵⁷ Ulusal Kamu Alım Sisteminin Değerlendirilmesine İlişkin Metodoloji (*Methodology for Assessment of National Procurement Systems*) kılavuzu kullanılarak bir rapor hazırlanmıştır.

⁵⁸ Gelişmekte olan ülkelere kredi veren veya yardımda bulunan uluslararası kalkınma bankaları, uluslararası kredi kuruluşları ile gelişmiş ülkeler tarafından kredi ve yardımlarda etkinliğin sağlanması ile bu süreçte kullanılan düzenlemelerde uyumlaştırmanın sağlanması amacıyla, 2003 yılında Roma’da ve 2005 yılında Paris’te “*High-Level Forum*” başlığı ile toplantılar düzenlenmiştir. Bu toplantılarda krediler ve yardımlar çevresinde gerçekleştirilen ihaleler ve ihalelerde uygulanan yöntemler de ele alınmıştır. <http://www.aidharmonization.org> (Erişim Tarihi: 4/4/2008).

⁵⁹ Deklarasyon; ABD, Birleşik Krallık, Avusturya, Japonya, Almanya, Fransa gibi kredi veren ülkeler ile Sri Lanka, Gana, Senegal, Tanzanya gibi kredi alan gelişmekte olan ülkeler ve DB, OECD, IMF, BM, DTÖ ve bazı bölgesel kalkınma bankaları tarafından imzalanmıştır. Deklarasyon için bakınız: **Volume 3: Strengthening Procurement Capacities in Developing Countries**, OECD/DAC –World Bank, Paris, 2005, s. 12-13. <http://www.oecd.org/dac/harmonisingpractices> (Erişim Tarihi: 3/4/2008).

güçlendirilmesini amaçlayan bir dizi kılavuz kitap yayımlanmıştır. Ayrıca bu çalışmaların sonucunda Ulusal Kamu Alım Sisteminin Değerlendirilmesine İlişkin Metodoloji başlıklı bir kılavuz hazırlanmıştır. Bu kılavuzdaki ölçütler; kamu alımlarına ilişkin hukuki çerçeveyi, kurumsal yapılanmayı, kamu alım sistemindeki şeffaflık ile kamu alım sisteminin bütünselliğini değerlendirmektedir. Ancak bu çalışmalarda kredi alan ülkelerdeki yerli isteklilerin kredilerle gerçekleştirilen ihalelere katılımını arttıracak yöntemler üzerinde durulmamaktadır. Özellikle ihale dokümanlarının genellikle İngilizce veya kredi veren kuruluşun belirlediği dilde hazırlanmış olması katılımın önünde bir engel olarak varlığını sürdürmektedir.

Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) tarafından uluslararası ticaretin geliştirilmesi amacıyla üye ülkelerin yararlanacağı bir dizi model kanun ve düzenleme çalışması yürütülmektedir. Komisyon 1986 yılında üye ülkelerin kamu alım reformlarına yardımcı olunması ve kamu alımlarında milliyet esasına dayalı ayrımcılığın önlenmesi amacıyla kamu alımlarına ilişkin bir model kanun çalışması başlatmıştır. Bu çalışmaların sonucunda 1993 yılında Komisyon tarafından yirmi altıncı oturumunda Mal ve Yapım İşleri Alımları Model Kanunu kabul edilmiştir. Bu Model Kanun, hizmet alım ihalelerini düzenlememiştir. Komisyonun 1994 yılında gerçekleştirdiği yirmi yedinci oturumunda Mal, Yapım İşleri ve Hizmet Alımları UNCITRAL Model Kanunu kabul edilmiştir.⁶⁰ Model Kanun, üye devletlerin kamu alımlarına ilişkin mevzuat çalışmalarını yönlendirecek çerçeve bir düzenlemedir. Diğer uluslararası düzenlemelere göre ulusal önceliklere daha fazla ağırlık verdiğini söylemek mümkündür. Model Kanun'da, yerli istekli ve yurt içinde üretilen mallar için fiyat avantajı sağlanabileceği öngörülmüştür. Model Kanun'un Uygulama Rehberinde kamu alım düzenlemeleri gerçekleştirecek ve gerektiğinde şikâyetleri inceleyecek, eğitim faaliyetlerini yürütecek merkezi kamu alım idaresine yönelik düzenlemeler de yer almaktadır. UNCITRAL Komisyonu Kamu Alım Çalışma Grubu tarafından elektronik ihale ve çevre sözleşme gibi gelişmelerin Model Kanun'a aktarılmasına yönelik çalışmalar sürdürülmektedir.⁶¹

⁶⁰ Model Kanun metni ve tartışmalar için bakınız:

<http://www.uncitral.org/english/texts/procurem/procurementindex.htm> (Erişim Tarihi: 1/2/2008).

⁶¹ BM ve AB, üye ülkelere yönelik kamu alım düzenlemeleri gerçekleştirmelerine karşın bu kurumların kendi kurumsal ihtiyaçların karşılanması konusunda farklı alım düzenlemelerine tâbi olmaları da paradoksal bir durumdur. BM, yılda yaklaşık üçmilyar dolarlık mal ve hizmet alımı gerçekleştirmektedir. BM'de alım sistemine ilişkin 1996 yılında bir çalışma başlatılmıştır. Bu

3. Avrupa Birliği'nde Kamu Alım Düzenlemeleri

Avrupa Birliği'nin resmi yayınlarında; 2002 yılında Birliğe üye devletlerdeki kamu alımlarının toplam tutarının 1500 milyar avro olduğu, bu tutarın gayri safi milli hasılanın %16'sına tekabül ettiği ve son sekiz yıldır bu tutar ile oranların süreklilik gösterdiği vurgulanmaktadır.⁶²

AB, kamu alım politikalarını ve uygulamalarını iki amaç çerçevesinde şekillendirmektedir. Üye devletlerin kamu alımları, Birlik iç pazarının bir parçası olarak görülmekte ve üye ülkelerin, ihalelerine diğer üye ülke isteklilerinin katılımlarını engelleyecek düzenleme ve uygulama yapmaları engellenmeye çalışılmaktadır. Bu amacın gerçekleştirilmesi için kamu alımlarında uyulacak kurallara ilişkin düzenlemeler yapılmaktadır. AB üyesi ülkelerdeki isteklilerin, üçüncü ülkelerdeki ihalelere herhangi bir sınırlamaya tâbi olmadan katılımların sağlanması ise Birliğin kamu alım politikasını ve uygulamalarını yönlendiren ikinci hedeftir.

AB'de kamu alımlarına ilişkin düzenlemeleri üç döneme ayırarak inceleyebiliriz:

- 1970'li yılların başlarından 1992 yılına kadar olan ilk dönem,
- 1992 yılından 2004 yılına kadar olan ikinci dönem,
- 2004 yılı ve sonrası.

Bu dönemlerde yapılan düzenlemeler, iki hat üzerinde gelişmiştir. Birinci düzenleme hattında; merkezi idareler, yerel yönetimler ve kamu kaynağı kullanan

çalışmada örgütün alımlarında şeffaflığın sağlanması ve hızlandırılmasına yönelik öneriler yer almıştır. BM tarafından alım faaliyetlerini de düzenleyen Finansal Yönetmelik ve Kurallar (*Financial Regulations and Rules*) 2003 yılında kabul edilmiştir.

U.S General Accounting Office, "United Nations: Progress of Procurement Reforms", **Journal of Public Procurement**, Volume: 2, Issue: 1, s.109-127; United Nations, **United Nations Procurement Manual** (Rev.04), UN Department of Management Office of Central Support Services Procurement Service, 2007.

⁶² http://europa.eu.int/comm/internal_market/publicprocurement/introduction_en.htm (Erişim Tarihi:5/6/2008).

15 Aralık 2008 tarihli Komisyon basın bülteninde (IP/08/1971), 2006 yılında Birlik üyesi ülkelerin kamu alımlarının toplam tutarının 1900 milyar avro olduğu ve gayri safi milli hasılanın %17'sine tekabül ettiği belirtilmektedir.

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1971&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en> (Erişim Tarihi: 1/8/2007).

Üye devletlerdeki kamu alım tutarları ve oranları için bakınız: **A Report on the Functioning of public procurement markets in the EU: Benefits from the Application of EU Directives and Challenges for the Future**, s. 5. http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/public-proc-market-final-report_en.pdf (Erişim Tarihi: 1/8/2007).

diğer idarelerin mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihaleleri bulunmaktadır. İkinci düzenleme hattında ise su, enerji, ulaştırma ve telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösteren kuruluşların sektörel alımları yer almaktadır.

AB'nin kamu alım düzenlemeleri;⁶³ ana düzenlemeler, tamamlayıcı düzenlemeler ve yönlendirici düzenlemeler olmak üzere üç başlık altında değerlendirmek mümkündür. Kamu alımlarına ilişkin esas ve usuller ile şikâyet ve inceleme usullerini düzenleyen direktifleri⁶⁴ ana düzenlemeler; ihale ilânları standart formlarını düzenleyen direktif⁶⁵ ile Ortak Kamu Alım Sözlüğü (*Common Procurement Vocabulary-CPV*)⁶⁶ Tüzüğünü⁶⁷ tamamlayıcı düzenlemeler; Adalet Divanı kararları ile Komisyonun üye ülkelerin kamu alım ihlallerine yönelik görüşlerini, yönlendirici düzenlemeler olarak kabul edebiliriz.

Avrupa Topluluğunda kamu alımlarına ilişkin ilk düzenlemenin, 26 Temmuz 1971 tarihli ve 71/305 sayılı Yapım İşleri Direktifi olduğu kabul edilmektedir. 1976 yılında ise kamu mal alımlarına ilişkin Direktif kabul edilmiştir. Ancak bu süreçte Direktifler etkin bir şekilde uygulanamamıştır.

Avrupa Komisyonunun talebi üzerine Komisyonun üst düzey yöneticisi Paola Cecchini tarafından hazırlanan ve 1992 yılında oluşturulması öngörülen “tek

⁶³ AB'de kamu alımlarına ilişkin düzenlemeler ve konuya ilişkin çalışmalara toplu olarak Birliğin internet sayfasından ulaşmak mümkündür.

http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/index_en.htm (Erişim Tarihi: 1/8/2008).

⁶⁴ Direktif (*Directive*), üye devletleri bağlayan AB düzenlemeleridir. Direktifler, tüzüklerden farklı olarak üye devletler tarafından uygulanabilmesi için bir iç hukuk düzenlemesine ihtiyaç gösterir. Üye devletler, direktifte öngörülen amaçları gerçekleştirmek üzere gerekli iç hukuk araçlarının seçiminde serbesttir. Mevzuat uyumlaştırılmasında ağırlıklı olarak kullanılan direktifler; Konsey, Konsey-Parlamento veya komisyon tarafından çıkartılabilir. **AB Sözlüğü**, s. 27.

⁶⁵ İhale ilânları standart formları önce 13 Eylül 2001 tarihli ve 2001/78/EC sayılı Komisyon Direktifi ile düzenlenmiştir. 2004/17/EC sayılı Direktif ile 2004/18/EC sayılı Direktif kapsamında kullanılacak ihale ilânları standart formları ise 7 Eylül 2005 tarihli ve 1564/2005 sayılı Komisyon Tüzüğü ile düzenlenmiştir. Tüzüğün ekinde on üç adet standart form yer almaktadır.

⁶⁶ Ortak Kamu Alımları Sözlüğü (CPV), alım konusu ihtiyaçların tarif edilmesinde standardizasyonu sağlamak üzere oluşturulmuş bir sınıflandırma sistemidir. 1996 yılından itibaren AB Resmî Gazetesinde yayımlanan ihale ilânlarında kullanılmaya başlanmıştır. Sözlüğe ilişkin düzenleme Komisyon tarafından kabul edilen 2002/2195 sayılı Tüzük ile yapılmıştır. Ancak bu Tüzük'te de 2151/2003 sayılı Tüzük ile değişiklik yapılmıştır. 2004/18/EC sayılı Direktif'te CPV kullanımının zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır. Sözlük, ana sözlük ve ek sözlük olmak üzere iki kısımdan oluşmakta; sekiz bine yakın mal, hizmet ve yapım işini kapsamaktadır.

Ayrıntılı bilgi için bakınız: http://simap.europa.eu/codes-and-nomenclatures/codes-cpv_en.html (Erişim Tarihi: 1/8/2008).

⁶⁷ Tüzük (*Regulation*), genel nitelikli düzenlemeler olup, yürürlüğe girdikleri tarihten itibaren, üye ülkeler tarafından iç hukuka aktarma işlemine ihtiyaç bulunmaksızın doğrudan uygulanır. Tüzükler bütünüyle bağlayıcı olup, üye devletler tüzük hükümlerini ulusal çıkarlarına uygun geldiği biçimde eksik veya seçerek uygulama hakkına sahip değildir. Tüzükler; Konsey, Konsey-Parlamento veya Komisyon tarafından çıkartılabilir. **AB Sözlüğü**, s. 44-45.

pazarın” kurulmasının fayda ve maliyetini değerlendiren 1988 tarihli rapor da,⁶⁸ tek pazarın oluşumunda üye ülkelerin kamu alım piyasalarının önemli olduğu ve ihalelerde milliyet esasına dayalı engellerin kaldırılmasının gerekliliğine vurgu yapılmıştır. 1992-1993 yıllarında mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerini ayrı ayrı düzenleyen direktifler⁶⁹ ile su, enerji, ulaştırma ve telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösteren teşebbüslerin sektörel alımlarını düzenleyen direktif kabul edilmiştir.⁷⁰

Kamu alım düzenlemelerinin basitleştirilmesi ve modernleştirilmesine ilişkin 1996 yılında kamu alımlarına ilişkin “Yeşil Kitabın”⁷¹ yayımlanması ile başlayan tartışmalar, 2004 yılında 2004/17/EC sayılı Direktif ve 2004/18/EC sayılı Direktif’in kabul edilmesi ile sonuçlanmıştır.⁷² Her iki Direktif’te de üye devletlerin, bu Direktiflere uyum sağlamak için gerekli olan kanun, yönetmelik ve idari düzenlemeleri en geç 31 Ocak 2006 tarihine kadar yürürlüğe koymaları öngörülmüştür. Ancak bu süre içerisinde gerekli düzenlemeleri gerçekleştirmeyen üye ülkeler olmuştur.

Yeni Direktiflerde, eski direktiflerden farklı olarak, “çerçeve anlaşmalar”, “elektronik eksiltme”, “dinamik satın alma”, “rekabetçi müzakere” ile “elektronik araçların ihale sürecinde kullanılması” gibi yenilikler bulunmaktadır.

⁶⁸ Bu rapor, Cecchini Raporu olarak da adlandırılmaktadır.

⁶⁹ Kamu hizmet alım usulleri, 18 Haziran 1992 tarihli ve 92/50/EEC sayılı Direktif’le; mal alımlarına ilişkin usuller 14 Haziran 1993 tarihli ve 93/36/EEC sayılı Direktif’le; yapım işleri ise 14 Haziran 1993 tarihli ve 93/37/EEC sayılı Direktif ile düzenlenmiştir.

⁷⁰ 14 Haziran 1993 tarihli ve 93/38 sayılı Direktif ile düzenlenmiştir.

⁷¹ Yeşil Kitap (*Green Paper*) Avrupa Komisyonu tarafından belli bir konuda Avrupa düzeyinde tartışma ve danışma sürecini başlatmak üzere yayımlanan dokümanlardır. Yeşil Kitabın kapsadığı tartışma ve danışmaların sonuçları, bir beyaz Kitabın konusunu oluşturabilir. Kenan Ecevit, Özlen Kavalalı ve Sahir Özdemir, **AB Sözlüğü**, DPT Yayınları, Ankara, 2004, s. 47.

Avrupa Birliğinde *Kamu Alımları - Yeşil Kitap*’ta (*Green Paper-Public Procurement in the European Union: Exploring the Way Forward*), kamu alımlarının basitleştirilmesi ve kamu alım sisteminin modernleştirilmesi değişikliklerin temel gerekçeleri olarak orta konulmaktadır. Küçük orta işletmelerin ihalelere katılımı; kamu alımlarının sosyal ve çevre boyutu; AB merkezli işletmelerin küresel kamu alım piyasalarında etkinliğinin artırılması gibi konular da değerlendirilmektedir.

European Commission, **Green Paper - Public Procurement in the European Union: Exploring the Way Forward**. http://europa.eu/documents/comm/green_papers/pdf/com-96-583_en.pdf (Erişim Tarihi:4/7/2008).

⁷² AB kamu alım direktiflerinin, 1993-2003 yılları arasında üye ülkelerde ortaya çıkardığı etkiler konusunda Europe Economics danışmanlık firması tarafından hazırlanan *Evolution of Public Procurement Directives* başlıklı rapora bakılabilir. Europe Economics, **Evolution of Public Procurement Directives Final Report**, 2006. <http://www.europe-economics.com>. (Erişim Tarihi: 11/7/2008).

2004/17/EC sayılı Direktif;⁷³ su, enerji, taşımacılık ve posta sektörlerinde faaliyet gösteren idarelerin, kamu iktisadi teşebbüslerinin, *münhasır ve özel hak sahibi özel işletmelerin* eşik değerlere eşit ve üzerindeki sektörel alımlarını düzenlemektedir.⁷⁴ Direktif kapsamındaki alımlar, 3'üncü madde ile 7'nci madde arasında düzenlenmiştir. Bu alımlar, kuruluşların sektörel faaliyetlerine yönelik mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkindir. İdarelerin ve kamu iktisadi teşebbüslerinin Direktif kapsamındaki faaliyetlere ilişkin hizmet imtiyazları ile yapım imtiyazları Direktif kapsamında bulunmamaktadır. Eşik değerler Direktif'in 16'ncı maddesinde düzenlenmiştir.⁷⁵ Mal ve hizmet alımları için eşik değer Katma Değer Vergisi (KDV) hariç 412.000 avro; yapım işlerinde ise eşik değer KDV hariç 5.150.000 avrodur. 61'inci maddede ise tasarım yarışmaları için eşik değer KDV hariç 412.000 avro olduğu hüküm altına alınmıştır.⁷⁶ Bu Direktif, 2004/18/EC sayılı Direktif'e göre daha esnek alım usulleri öngörmüştür. Daha önceki Direktif kapsamında bulunan telekomünikasyon kuruluşları, sektördeki rekabetçi yapı sebebiyle kapsama alınmamıştır.

Üye ülkeler, eşik değerlerin altında olan alımlarda temel ilkelere aykırı olmamak koşuluyla alımlarına yönelik istedikleri düzenlemeyi yapabilirler.

2004/18/EC sayılı Direktif ise "klasik kamu idarelerinin" eşik değerlere eşit ve üzerindeki mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerini düzenleyen önceki üç direktifin yerini alan konsolide bir direktiftir. "Klasik kamu idareleri": merkezi yönetim kapsamındaki idareler, mahalli idareler, bölgesel idareler, kamu hukukuna tâbi idareler ile bu idareler tarafından oluşturulmuş birliklerdir. Ticari ve sınai alanında faaliyet gösteren kamu iktisadi teşebbüslerin alımları ise Direktif kapsamında değildir.

Direktif kapsamındaki yapım işleri ve hizmetler, Direktif'in ekinde yer alan cetvellerde sıralanmıştır. Hizmetlere ilişkin iki cetvel yer almaktadır. Ek II-A

⁷³ Bu Direktif, çalışmalarda "*Utilities Direktifi*" olarak adlandırılmaktadır.

⁷⁴ Bu Direktif, Konsey tarafından 31 Mart 2004 tarihinde kabul edilmiş ve 30/4/2004 tarihli Avrupa Birliği Resmi Gazetesi'nde yayımlanmıştır.

⁷⁵ Eşik değerler belirli aralıklar ile güncellenmektedir. Son güncelleme, 4 Aralık 2007 tarihli ve 1422/2007 sayılı Komisyon Tüzüğü ile yapılmıştır.

⁷⁶ Direktif'in 61'inci maddesinde, tasarım yarışmaları, bir hizmet alım ihalesinin parçası olarak gerçekleştirilen tasarım yarışmaları ile herhangi bir hizmet alım ihalesinden bağımsız bir şekilde gerçekleştirilen tasarım yarışmaları olmak üzere ikili bir sınıflandırmayla eşik değerler belirlenmektedir. Ancak her iki eşik değer de birbirine eşittir. Bu yarışmaların yaklaşık maliyetinin belirlenmesinde, katılımcılara verilecek tüm ödüller ve yapılacak ödemeler hesaplama dâhil edilmektedir.

cetvelinde yer alan hizmetler, Direktif'in tüm düzenlemelerine tâbi iken Ek II-B cetvelinde yer alan hizmetler ise teknik şartnameleri düzenleyen 23'üncü madde ile "İlânlar" başlıklı 35'inci maddesinin ihale sonuç ilanlarına ilişkin (4) numaralı alt bendindeki hükümlere tâbidir.

2004/18/EC sayılı Direktif'te eşik değerler 7'nci maddede üç kategoride düzenlenmiştir. Direktif'in IV sayılı ekinde sayılan merkezi idarelerin mal ve hizmet alımları ile savunma alanında faaliyet gösteren idarelerin V sayılı ekte yer alan ürün alımlarında eşik değer KDV hariç 133.000 avro; merkezi idareler dışındaki idarelerin mal ve hizmet alımlarında eşik değer KDV hariç 206.000 avro; yapım işlerinde eşik değer ise KDV hariç 5.278.000 avrodur.

Direktif'te tasarım yarışmaları ile hizmet ve yapım imtiyazını düzenleyen hükümler de yer almaktadır. 3'üncü maddede "özel ve münhasır hakların" verilmesinde ayrımcılık yapılmaması ilkesine yer verilmiş; 17'nci maddede ise hizmet imtiyazlarının verilmesinin 3'üncü maddede yer alan ilkeye aykırı olmamak kaydıyla Direktif kapsamında olmadığı hüküm altına alınmıştır. Kamu yapım imtiyazlarına ilişkin düzenleme ise Direktifin III'üncü Kısımında (madde 56 - 65) yer almaktadır. Sözleşme değeri 5.150.000 avro'ya eşit ve üzerindeki kamu yapım imtiyazları Direktif kapsamındadır. Tasarım yarışmaları ise Direktif'in IV'üncü Kısımında düzenlenmektedir.

2004/18/EC sayılı Direktif'e tâbi olmayan istisna alımlar şunlardır:

- 2004/17/EC sayılı Direktif kapsamındaki su, enerji, ulaştırma ve posta hizmeti sektörlerindeki alımlar,
- Telekomünikasyon şebekelerinin temin edilmesi, kullanılması veya bir veya birden fazla telekomünikasyon hizmetinin halka temin edilmesi amacıyla idareler tarafından yapılan alımlar,
- Gizlilik taşıyan ihaleler ve özel güvenlik önlemi gerektiren ihaleler ile uluslararası anlaşmalardan doğan askeri kuvvetlerin yerleştirilmesiyle ilgili alımlar,
- Uluslararası anlaşmalar uyarınca sonuçlandırılan ihaleler,
- Arazi, bina veya diğer gayrimenkuller ve bunlara ilişkin hakların herhangi bir mali yöntemle edinilmesi veya kiralanması,

- Yayın kuruluşları tarafından yayın amacıyla hazırlanan, yapımı gerçekleştirilen ya da müştereken gerçekleştirilen program materyalleri ve yayın süresine ilişkin alımlar,
- Tahkim veya uzlaştırma hizmetleri,
- Menkul kıymet ve diğer mali araçların ihraç edilmesi, satılması, alınması veya devredilmesiyle bağlantılı mali hizmet alımları ile merkez bankası hizmet alımları,
- İstihdam sözleşmeleri,
- İdarelerin araştırma ve geliştirme hizmetleri ile ilgili alımlar,
- Münhasır bir hak bir çerçevesinde bir idare tarafından başka bir idare veya idareler birliğinden sağlanan kamu hizmet alımları.

Tekliflerin değerlendirilmesinde eski direktiflerde olduğu gibi “*en düşük fiyat esası*” ve “*ekonomik açıdan en avantajlı teklif usulü*”⁷⁷ olmak üzere iki usul bulunmaktadır

Direktif’in 28’inci maddesinde; açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü, pazarlık usulü ve rekabetçi diyalog olmak üzere dört ihale usulü düzenlenmiştir. Açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulünün temel ihale usulleri olduğu; ilânlı ya da ilânsız pazarlık usulünün ise 30’uncu ve 31’inci maddelerde belirtilen özel durum ve koşulların ortaya çıkması halinde uygulanabileceği öngörülmüştür. Rekabetçi diyalog ise açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulüyle alımın gerçekleştirilmesinin mümkün olmadığı karmaşık alımlarda uygulanan ve tekliflerin ekonomik açıdan en avantajlı teklif usulüyle değerlendirildiği bir yeni bir ihale usulüdür. Bu ihale usulleriyle birlikte “dinamik satın alma sistemi”, “çerçeve sözleşme” ve “elektronik eksiltme” gibi alımları basitleştirecek yöntemler de yer almaktadır.

Dinamik satın alma sistemi, idareler tarafından mamul malların alımında kullanılabilecek tamamen elektronik bir sürece dayanan bir satın alma yöntemidir.

⁷⁷ Avrupa Birliğinde mevcut direktifler kapsamında ekonomik açıdan en avantajlı teklif usulü ile tekliflerin değerlendirilebilmesinde yol gösterici olmak ve öneriler geliştirmek için bir çalışma grubu oluşturulmuştur. Bu grup, beş toplantı yapmış ve önerilerini bir rapor olarak ortaya koymuştur. Bu rapor için bakınız: **Report and Recommendations of the EMAT Task Group, A proposed methodology that permits contract award to the Economically Most Advantageous Tender**, 2001. <http://www.aimingbetter.nl/nl/pics/EMAT%20Report.doc> (Erişim Tarihi: 15/8/2008).

Bu sistem, belirli bir süreyle sınırlı olarak kurulur ve geçerlik süresi içinde seçim kriterlerini yerine getiren tüm isteklilere açıktır. Sistemin kurulmasında ve süreçte, açık ihale usulü uygulanacaktır.

Çerçeve anlaşmalar, bir önceki direktiflerde yer almamasına karşın İngiltere ve İtalya'daki merkezi satın alma uygulamaları sonucunda ortaya çıkan ve bu uygulamalar sonucunda Direktiflere giren iki aşamalı bir tedarik yöntemidir. İdareler ihtiyaçlarını temin etmek amacıyla açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulünü uygulamak kaydıyla teklifleri geçerli kabul edilen isteklilerle süresi kırk sekiz ayı geçmeyen çerçeve anlaşmalar yapabilir.⁷⁸ İdare ihtiyacı ortaya çıktıkça çerçeve anlaşma yaptığı isteklilerden nihai tekliflerini sunmaları isterler ve en uygun teklif sahibiyle sözleşme bağlarlar. Çerçeve anlaşma yapılmış olması, idareye alım yapma yükümlülüğü getirmemektedir. Dinamik satın alma sistemi ve çerçeve anlaşmaların rekabeti ortadan kaldıracak şekilde uygulanması AB'de kamu alımları çerçevesinde son dönemlerde üzerinde tartışma yapılan konulardır.

Direktifler kapsamında ihale ilânları, AB Resmî Gazetesi'nin S ekinde yayımlanmaktadır.⁷⁹ Bu ek, 1998 yılının Temmuz ayından itibaren elektronik ortamda yayımlanmakta olup *Tenders Electronic Daily* (TED) isimli internet sayfasından ulaşmak mümkündür. TED'de haftada ortalama 1500 ihale ilânı yayımlanmaktadır. İhale ilânlarının AB Resmî Gazetesi'nde yayımlanmadan önce ulusal gazetelerde yayımlanmasına izin verilmemektedir.⁸⁰

Merkezi satınalma kuruluşu, her iki Direktif'te düzenlenen ve kamu alımlarına ilişkin tartışmalarda üzerinde durulan bir konudur. Bu kuruluşlar, idareler için mal veya hizmetlerin alımını gerçekleştiren veya idareler için yapım işleri, mal ve/veya hizmet alımları için çerçeve anlaşmalarını yapan idarelerdir. Üye devletler, direktif kapsamındaki idarelerin ihale usulüne tâbi olmadan bir merkezi bir satın alma organından ya da bu organ aracılığıyla yapım işleri, mal ve/veya hizmet satın alabilmelerini öğörebilirler.

⁷⁸ Çerçeve anlaşmalar, koşulların tamamının baştan belirlendiği hallerde, bir istekli ile de yapılabilir

⁷⁹ AB Resmî Gazetesi, Kasım 2008 tarihi itibarıyla 23 resmi dilde yayımlanmaktadır. Resmî Gazete L, C ve S olmak üzere üç seri olarak yayımlanmaktadır. L serisinde; tüzükler, direktifler, kararlar, tavsiyeler ve görüşler yer almaktadır. C serisinde; mevzuat tasarıları Avrupa Parlamentosu tutanakları, Sayıştay raporları, Adalet Divanı kararları ile komitelerin raporları yayımlanır. **AB Sözlüğü**, s. 7.

⁸⁰ Kamu İhale Kurumu, **2003 Yılı Faaliyet Raporu**, Ankara, 2004, s. 41-46.

Kamu alım ihalelerinde şikâyet ve incelemeleri düzenleyen iki direktif bulunmaktadır. Klasik Direktifler ve daha sonra konsolide Direktif kapsamındaki kamu alımlarına ilişkin şikâyetler, 21/12/1989 tarihli ve 89/665/EEC sayılı Direktif ile düzenlenmiştir. 25/2/1992 tarihli ve 92/13/EEC sayılı Direktif ise su, enerji, ulaştırma ve posta sektöründeki kuruluşların alımlarına ilişkin şikâyetleri düzenlemektedir. 11 Aralık 2007 tarihli ve 2007/66/EC sayılı Avrupa Parlamento ve Konsey Direktifi ile şikâyetleri düzenleyen iki direktifte önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu Direktif'te yapılan değişiklikler Adalet Divanının kamu alımlarına ilişkin kararlarından özellikle Alcatel Davası kararında önemli ölçüde etkilenmiştir. İdarelerin ihaleleri sonuçlandırdıktan sonra şikâyetlerin yapılabilmesi için sözleşmenin imzalanmasından önce on gün bekleme zorunluluğunun getirilmesi en önemli değişikliktir. AB üyesi ülkelerde şikâyet düzenlemelerini değerlendiren SIGMA çalışmasında; üye ülkelerde kamu alımlarına yönelik şikâyetlerin incelenmesinde farklı uygulamalar olduğunu belirtilmektedir.⁸¹ Eski üye devletlerde genellikle tek aşamalı bir şikâyet sistemi bulunmaktadır. Şikâyetler, mahkemelere yapılmaktadır. Yeni üye devletlerde ise genellikle iki aşamalı bir şikâyet sistemi kurulmuştur. İlk aşamada başvurular kamu alım şikâyetleri için oluşturulan idari kurumlara yapılmaktadır. İkinci aşamada ise mahkemelere gidilmektedir.⁸²

Savunma ve güvenlikle ilgili alımlar, Direktiflerde istisna alımlar olarak düzenlenmiştir. Ancak savunma alımlarına ilişkin olarak 2004 yılında Yeşil Kitap yayımlanmıştır. Kamu alımlarında çevre ve sosyal boyutun dikkate alınması ile kamu-özel sektör ortaklığı, kamu alımlarına ilişkin popüler konulardır. Bu konulara ilişkin toplantılar düzenlenmekte ve yayınlar yapılmaktadır.

SIGMA tarafından AB üyesi ülkelerdeki merkezi kamu alım yapıları ve kapasitelerine ilişkin hazırlanan çalışmada; kamu alımlarına ilişkin politikaların oluşturulması, uluslararası örgütler ile işbirliğinin sağlanması, izleme ve değerlendirme, özel sektör ile eşgüdümün sağlanması ve geliştirilmesi, kamu alımlarına yönelik yayınlar yapılması ve eğitim çalışmalarının yürütülmesi, kamu alımlarına yönelik örgütler tarafından yerine getirilecek işlevler olarak kabul edilmektedir. Kamu alımlarına ilişkin politikaların oluşturulması, hukuki

⁸¹ SIGMA, **Public Procurement Review and Remedies Systems in the European Union SIGMA Paper**, SIGMA Paper, No: 41, Paris, 2007. s. 8-9

⁸² Ibid, s. 16-25.

düzenlemelerin gerçekleştirilmesi, uluslararası çalışmaların yürütülmesi ile izleme ve denetleme faaliyetleri, kamu alımlarına yönelik ”çekirdek işlevler” olarak adlandırılmaktadır. Diğer faaliyetler ise “ek işlevler”dir. Üye ülkelerinin önemli bir kısmında çekirdek işlevler, merkezi birimler tarafından yerine getirilmektedir. Ek işlevler ise özel sektörde dâhil olmak üzere farklı birimler tarafından yerine getirilmektedir. Çalışmada, yirmi iki üye ülkenin on birinde⁸³ merkezi kamu alım yapılarının bulunduğu, dokuz ülkede⁸⁴ yarı merkezi yapıların oluşturulduğu, iki üye⁸⁵ ülkede ise ademi merkeziyetçi yapıların bulunduğu belirtilmektedir.⁸⁶ Merkezi yapılarda bir veya iki idare kamu alımlarına ilişkin çekirdek işlevleri yerine getirmektedir. Birliğin eski üyesi olan ve merkeziyetçi yapıların bulunduğu ülkelerde Maliye veya Bayındırlık Bakanlıkları tarafından bu işlevler yerine getirilmekte; yeni üye olan ülkelerde ise AB müktesebatına uyum çerçevesinde hazırlanan kanunlar ile genellikle kamu alımlarından sorumlu merkezi düzenleyici otoriteler kurulmaktadır.⁸⁷ Yarı merkezi yapılarda, kamu alım işlevleri genellikle farklı seviyelerde bulunan üç veya dört idare tarafından işbirliği içinde yerine getirilir. Ademi merkeziyetçi yapılarda ise özel sektör kuruluşlarını da kapsayacak şekilde çok sayıda ve farklı seviyede kuruluş kamu alım işlevlerini yerine getirmektedir.

4. Küreselleşme ve AB’ye Üyelik Sürecinin Türk Kamu Alım Sistemine Etkisi

4.1. Küreselleşmenin Türk Kamu Alım Sistemine Etkisi

Hirst, küreselleşme “yeni bir olgu mudur?” sorusuna, eğer küreselleşmeyi, ülkeler arasında büyük ve artan bir ticaret akışı ile sermaye yatırımının gerçekleştiği açık bir uluslararası ekonomi diye yorumlarsak, bu sorunun cevabının olumsuz olduğunu; gerçek anlamda bütünleşmiş bir dünya ticaret sisteminin XIX’uncu yüzyılın ikinci yarısında oluştuğunu ileri sürer.⁸⁸ Bu süreçte, küreselleşen yalnızca

⁸³ Bulgaristan, Güney Kıbrıs, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Macaristan, Litvanya, Letonya, Malta, Polonya, Romanya, Slovakya.

⁸⁴ Avusturya, Fransa, Almanya, İrlanda, İtalya, Lüksemburg, Slovenya, İsveç, Birleşik Krallık.

⁸⁵ Finlandiya ve Portekiz.

⁸⁶ SIGMA, **Central Public Procurement Structures and Capacity in Member States of the European Union**, SIGMA Paper, Paris, 2007, s. 9.

⁸⁷ Ibid, s. 10.

⁸⁸ Paul Hirst ve Grahame Thomson, **Küreselleşme Sorgulanıyor**, Çeviren: Çağla Erdem - Elif Yücel, Dost Yayınları, Ankara, 2000, s. 8.

ticaret olmamıştır. Az gelişmiş veya gelişmekte olan ülke bürokratları, gelişmiş ülkelerin kamu yönetim uygulamalarını yakından takip etmişler ve “politika transferleri” gerçekleştirmişlerdir. Ancak transfer edilecek politikaların kapsamı ve transferin takvimi konusunda “göreceli özgürlükleri” vardı. 1980 sonrası karşımıza çıkan gelişme ise gelişmekte olan ülkelerin kamu yönetimlerinin, uluslararası örgütler ve uluslararası düzenlemeler karşısında politika transferinin kapsamını ve takvimini belirlemede güçlerini kaybetmeye başlamış olmalarıdır. Küreselleşme bir taraftan ekonomik ve sosyal yapının dönüştürülmesini diğer taraftan kamu yönetiminin yeniden yapılandırılmasını içermektedir. Bu yapılandırma sürecinde, uluslararası örgütler ve bu örgütlerce geliştirilen politikalar, dönüşümün niteliğini belirlemektedir.

Kamu politikalarını oluşturan süreç ve ilişkiler, kavranabilir ve/veya duyumsanabilir olmalarına karşın, her zaman kendini kolayca ele veren, rahatlıkla gözlemlenebilen ve tartışmasız olarak algılanabilen nitelikte değildir. Bir başka ifadeyle kamu politikası sürecini anlama doğrusal bir yol değildir; söylenenin, yaşananın, gözlemlenenin “altında”, “üstünde” ya da “yanında” bulunanla da ilgilenmektir.⁸⁹ Kamu politikasına yön veren saikleri ve süreçteki ilişkileri anlamak için sadece kamu politikası aktörlerinin beyanlarının ve hukuki düzenlemelerin incelenmesi yeterli değildir. Kamu yönetimindeki politikaları, düzenlemeleri ve uygulamaları doğru bir şekilde çözümleyebilmenin asgari koşulu; çözümlenen alana ilişkin kamu politikasının üretiliş, kuruluş, uygulanış aşamalarında politika aktörlerinin etki araçlarının ve ilişkilerinin doğru bir şekilde saptanması ve irdelenmesidir. Bu bağlamda; kamu alım politikalarını yönlendiren aktörlerin belirlenmesi, kamu alım düzenlemelerinin ve uygulamalarının tarihsel gelişiminin eleştirel bir biçimde incelenmesi, kamu alım sistemini değerlendiren bir çalışmanın öncelikle üzerinde durması gereken hususlardır.

“Politika aktörleri”, politika sürecinde, kararları ve uygulamaları yönlendirmek için, farklı derecelerde ve farklı önceliklerde, etki araçlarından yararlanırlar. Bu araçlar, uygulanan veya uygulanacak politikaların

⁸⁹ Mehmet Rifat, **Homo Semioticus**, OM yayınları, İstanbul, 2002, s.11. Kamu politika sürecini kavramaya çalışırken “gösterge avcısına” dönüşmemek kaydıyla göstergebilimle ilgili kaynaklar yol gösterici olabilir. Bakınız: Mehmet Rifat, **Göstergebilimin ABC’si**, Simavi Yayınları, İstanbul, 1992; Mehmet Rifat, **Gösterge Eleştirisi**, Kaf Yayıncılık, İstanbul, 1999.

benimsetilmesinde ve meşruluğunun sağlanmasında önemli roller oynar. Özellikle ulusüstü örgütler, benimsedikleri politikaların yaygınlık kazanması için belirli kavramları kullanmakta ve bu kavramlar yürütülecek politikalara “kavramsal” güçlerinin ötesinde bir meşruiyet sağlamaktadır. Durmadan yinelenen ve aktarılan kavramlar, ayinleştirilmiş ve tartışılmadan mutlak doğruluğuna inanılan söylem bütünleri, uygulanacak politika sürecinin zeminini oluşturmaktadır.⁹⁰ Yaşanan krizler ve yeniden yapılandırmanın gerekçesi, gönderme yapılan kavramlar ve bu kavramların oluşturduğu “gösterge dizgesinin” uygulanmaması ile açıklanmaktadır. Şeffaflık, hesap verme sorumluluğu, etkinlik, verimlilik, performans, uluslararası standartlara uygunluk ve değişim, 1980 sonrası kamu yönetiminin yeniden yapılandırılmasında sıklıkla kullanılan kavramlardır. Bütün yapısal değişiklikler, bu kavramları uygulamaya geçirecek “rasyonel” ve “etkin” yapının kurulması için talep edilmektedir. Ülke içinde ise bu politikalar, “dünyadaki değişiklikleri aktarma” ve “uluslararası gelişmelere uyum sağlama” temelinde meşruluk kazanmaktadır. Ulusüstü örgütlerle yapılan antlaşmalar, bu örgütlerle birlikte yürütülen projeler ve bu kapsamda görevlendirilen danışmanlar, örgütlerin ulusal politikaları fiili etkileme araçlarıdır.

Oktay Taftalı, Türkiye’nin sosyo - ekonomik ve sosyo - kültürel yapısındaki değişimi “*destablizasyon*” ve “*dekedans*” kavramları ile açıklamaktadır. “Destabilizasyon”, belli bir tarihi dönemde istikrarsızlaştırma durumundan çok, belli bir organik yapının sahip olduğu görece istikrarın tahrip edilmesi olarak tanımlanabilir.⁹¹ “*Dekedans*” ise belli bir süreç içerisinde olumlu bir amaç için ortaya çıktığı sanılan bir fenomenin, yozlaşma ve yıpratma etkilerine yol açması, bütün bunların belli bir organik yapıyı hedeflemesi ve hedeflenen organik yapının kaçınılmaz olarak böyle bir sürece maruz kalmasıdır.⁹² Bu iki kavram, gerek küreselleşme gerekse de AB’ye üyelik sürecinin Türk kamu yönetimi üzerindeki etkisini açıklamada yararlanılabilecek kavramlardır. İstikrarsızlaştırma, uzun dönemli bir belirsizliği içerir. Ulusüstü sermaye ve ulusüstü örgütler, istikrarsız yapılardan ziyade ulusal öncelikleri esas alan kamu örgütlerinin tahrip edilmesi ve

⁹⁰ Söylem düzlemi konusunda şu kaynağa bakılabilir: Michel Foucault, **Ders Özetleri**, Çeviren: Selahattin Hilav, 6. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2003.

⁹¹ Taftalı, **loc. cit.**, s. 47.

⁹² Ibid, s. 83.

ulusüstü sisteme entegre olmuş idari yapılanmaları amaçlamaktadır. Türkiye'nin geçirdiği süreci, görece istikrarın yitirilmesinden çok bir tahribat dizisi olarak görmek gerekir.⁹³ Kamu alımlarıyla ilgili ulusüstü düzenlemelerde belirli eşik değerlerin üzerindeki kamu alımlarının tüm isteklilere açılması, uluslararası ticaretin önündeki engellerin kaldırılması temelinde savunulmaktadır. Ancak gerekli önlemler alınmadığında bu talebe yönelik düzenlemelerin, küçük ve orta ölçekli işletmelerin kamu alım ihalelerinde ulusüstü şirketlerle rekabet edememesi sonucunu ortaya çıkarması muhtemeldir.

4734 sayılı Kanun öncesi kamu alım düzenlemelerinde ve uygulamalarında, Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığı etkili olmuştur. Bu bakanlıklar da, kamu ihalelerine ilişkin uluslararası gelişmeleri ve uygulamaları göz önünde bulundurmuşlardır. Ancak, gelişmelerin ulusal uygulamalara aktarılması konusunda ana karar verici olmuşlardır. 1990'ların ikinci yarısından itibaren bu idarelerde; DB, DTÖ ve AB gibi ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemelerinin ulusal mevzuat düzenlemelerinde dikkate alınması gerektiği konusunda bir görüş oluşmaya başlamıştır. 90'ların son yıllarında DB, 2000'li yıllarla birlikte AB, Türk kamu alım sistemine ilişkin çalışmalarda ve düzenlemelerin uygulama takviminin belirlenmesinde ağırlıklı bir role yükselmiştir.

Siyasal iktidar ve kamu bürokrasisi ile uluslararası kuruluşlar arasındaki karşılıklı etkileşimde, bazen siyasal iktidar bazen de bürokrasi "*silik başfigür*"⁹⁴ durumundadır. Uluslararası kuruluşlar artık yapısal uyarlama politikalarının Türk bürokrasisine "benimsetilmesinde" ilişkiler ağından yararlanmaktadır. Ülkedeki sivil toplum örgütleri, meslek kuruluşları, akademisyenler ve medya kuruluşları politikaların kitlelere aktarılmasının ve/veya bürokrasiye "iç baskının" araçları olarak görülebilmektedir. 2000'li yıllarla birlikte TOBB, TİSK ve TUSİAD gibi işveren örgütleri de kamu alım çalışmalarında etkilerini hissettirmeye başlamışlardır. Bu kuruluşlar arasındaki işbirliği ve etkileşim kimi kez karmaşık bir ilişkiler ağıyla örtülüdür, kimi kez ise son derece açıktır. Bu ilişkilerin anlaşılabilmesi için bazı "metinlere" bakılmasında yarar bulunmaktadır. Kamu Mali Yönetiminin Yeniden

⁹³ İbid. s. 47.

⁹⁴ Silik başfigür (Almanca *Antiheld*) edebiyatta olumlu kahraman, olumsuz kahraman terimlerinin karşıtı olarak, kahraman olmayan, etkisiz figür için kullanılmaktadır. Gürsel Aytaç, **Genel Edebiyat Bilimi**, Papirüs, İstanbul, 1999, s. 242.

Yapılandırılması ve Mali Saydamlık Özel İhtisas Komisyonu Raporu bu çalışmalara yön veren “siyasa yapıcılarının” kimler olduğunu anlamak için son derece önemlidir:

“Gerekli düzeltmelerin zamanında ve içerden gelen inisiyatiflerle gerçekleştirilememesi, keza kurum ve kurum içi birim taassubunun aşılammaması sonucunda sorunlar birikmiş ve deyim yerindeyse kendi evimizi düzene sokmak için uluslararası finans kuruluşlarının müdahalesine açık bir yapı oluşturulmasına zemin hazırlanmıştır. Bu durum uluslararası kuruluşların Türkiye ile ilgili olarak hazırlanmış olduğu çeşitli raporların satır aralarında da dile getirilmektedir.”⁹⁵

Son yıllarda kamu mali yönetimi ile ilgili hazırlanan raporlarda “politikaların belirlenmesi ve değişim arzusunda” temel yönlendirenin iç aktörler olduğuna vurgu yapılmaktadır. Hazine Müsteşarlığı tarafından hazırlanan “Kamu Harcama Yönetiminde Reform (Bütçe Reformu)” başlıklı bilgilendirme notunda şu değerlendirme yapılmaktadır:

“Aslında kamu harcama yönetimindeki bu aksaklıklar çok uzun zamandan bu yana Türk bürokrasisinde ve kamuoyunda tartışılan ve üzerinde çözüm aranan konular olmuşlardır. Bu çözümlemeler de öyle herkesin sandığı gibi dışarıda üretilen ve bize moda deyişle ‘dayatılan’ çözümler değildir. Kamu Harcama Yönetimi’ne son yıllarda en kapsamlı bir biçimde el atan ve tespit-öneriler getiren çalışma, 8’inci Beş Yıllık Kalkınma Planı dönemi için hazırlanan ‘Kamu Mali Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması ve Mali Saydamlık Özel İhtisas Komisyonu Raporu’dur. Bürokrasi, bilim dünyası ve sivil toplum örgütleri temsilcilerinden oluşan bu komisyonun tespitleri ve çözüm önerileri daha sonra başta Dünya Bankası ve diğer uluslararası ve diğer uluslararası kuruluşların çalışmalarına da temel oluşturmuş çok önemli bir doküman niteliğindedir.”⁹⁶

DB’nin Türkiye’deki kamu mali yönetimindeki yapısal uyarlamaya ilişkin çalışmaları değerlendiren bir raporunda; kamu harcama yönetiminin yapılandırılmasına ilişkin stratejinin, ülke bürokrasisinin yıllardır sürdürdüğü “iç” tartışmalarının

⁹⁵ DPT, **Kamu Mali Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması ve Mali Saydamlık Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2000, s. 5.

⁹⁶ **Kamu Harcama Yönetiminde Reform (Bütçe Reformu)**, s. 3. <http://www.hazine.gov.tr> (Erişim Tarihi: 1/9/2008)

sonucunda oluşturulduğu, ancak bu stratejide uluslararası örgütlerin çalışmalarının da göz önünde bulundurulduğu vurgulanmaktadır.⁹⁷

Kamu mali yönetiminin yeniden yapılandırılması çerçevesinde son yıllarda üzerinde durulan konulardan biri de devlet hesaplarında saydamlığın sağlanmasıdır. Başta Uluslararası Para Fonu olmak üzere uluslararası mali kuruluşlar, yaşanan uluslararası finansal krizlerden sonra mali yapının yeniden yapılandırılma çalışmalarında mali saydamlığa giderek artan şekilde vurgu yapmaktadır.⁹⁸ Kamu alım sisteminde şeffaflığın sağlanması da mali saydamlığın bir parçası olarak kabul edilmektedir. Uluslararası finansal krizlerin sebepleri arasında “asimetrik enformasyon” olarak adlandırılan uluslararası yatırımcıların borç verdikleri ülkelerin mali durumları veya bu ülkelerdeki sermaye piyasaları hakkında, o “ülke otoritelerine” göre daha az bilgi sahibi olmaları da sayılmaktadır. Meksika krizi ile başlayan ve müteakiben çeşitli coğrafyalarda devam eden krizler uluslararası örgütleri belirli kurallara ve standartlara dayalı bir “Uluslararası Mali Mimari (*International Financial Architecture*)” oluşturma yönünde karar almaya teşvik etmiştir.⁹⁹ Bu çerçevede ülkelerde yaşanan ekonomik ve mali içerikli hareketler ile politikaların ortak bir temelde takibi için kısaca “kodlar ve standartlar” olarak adlandırılan bazı düzenlemeler oluşturulmaya başlanmıştır.¹⁰⁰ Aynı zamanda kamu alım piyasalarında serbestleşmenin sağlanması ve ulusal düzenlemelerdeki farklılıkların azaltılması gibi gerekçelerle kamu alım piyasaları da kamu mali yönetiminin yeniden yapılandırılması çalışmalarına dâhil edilmiştir.

DB’nin kamu mali yönetimini yeniden yapılandırmayı amaçlayan ikinci dalga yapısal uyarılama projeleri, 1990’lı yılların ikinci yarısında başlamış ve bu projeler çerçevesinde oluşturulan hukuki düzenlemeler 2000’li yıllarla birlikte yürürlüğe konulmaya başlanmıştır. Bu uyarılama politikaları, DB’den sağlanan 1995 tarihli “Kamu Yönetimi Projesi Kredisi” ile 2001, 2002 ve 2004 tarihli Program Amaçlı

⁹⁷ World Bank, **Report and Recommendation of the International Bank for reconstruction and Development to the Executive Directors on a Proposed Programmatic Financial and Public Sector Adjustment Loan in the Amount of US\$1.1 Billion to The Republic of Turkey**, 2001, s. 39.

⁹⁸ M. Ferhat Emil ve H. Hakan Yılmaz, **Mali Saydamlık İzleme Raporu**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2004, s. 11

⁹⁹ Maliye Bakanlığı, **Uluslararası Mali Standartlar**, Hazırlayan: Komisyon, Ankara, 2002, s. 171.

¹⁰⁰ Ibid, s. 12.

Mali ve Kamu Sektörü Uyum Kredileri (PFPSAL) çerçevesinde yürütülmektedir.¹⁰¹ Ancak kamu mali sektörünün, 1980’li yılların ikinci yarısında yapısal uyarlama başlatılan enerji, tarım, ulaştırma sektörlerinden farklı ve karmaşık bir niteliğe sahip bulunduğu konusunda temel bir kabul söz konusudur. DB, 2000 yılında kamu harcama yönetimine odaklanan “Kamu Harcamaları ve Kurumsal İnceleme” çalışmasını başlatmış ve çalışmanın sonuçlarını 2001 yılı sonunda açıklamıştır.¹⁰² Kamu alım ihaleleri de kamu harcama sisteminin bir parçası olarak görülmüştür. Reform süreci, kamuoyunu “doğrudan” ilgilendirmeyen, “analitik bütçe sistemi” ve “devlet muhasebe sistemi” gibi teknik konularda başlamıştır. 10 Aralık 2003 tarihinde kabul edilen 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, ülkemizin kamu mali yönetiminde önemli bir dönüşümü gerçekleştirmiştir. Ancak bu Kanun kamuoyunda sınırlı bir şekilde tartışılmıştır.

Ülkemizde kamu mali yönetiminin ve kamu alım sisteminin yapılandırılmasında siyasal iktidarların rolü irdelemeye değerdir. Kamu mali yönetimi, Cumhuriyetin ilk yıllarından günümüze kadar bürokratik inisiyatifin en fazla olduğu alanların başında gelmektedir. 1980 sonrası mali yapısal uyarlama politikaların ülkemizde uygulanmasında dönemin siyasal iktidarı etkin rol oynamış, daha sonra da bu uyarlama politikaları farklı hükümetlerin programlarının ayrılmaz bir parçası olmuştur. Ancak 1990 sonrası siyasal iktidarlar doğrudan konunun müdahili olmadığı,¹⁰³ iktidarda bulunan siyasi parti veya partilerin ideolojiler üstü ve genel kabul görmüş bir politika olarak sunulan yapısal uyarlama politikalarına eklemlendiği gözlemlenmektedir. İktidardaki siyasi partiler, analitik bütçe

¹⁰¹ Birgül Ayman Güler, *Yeni Sağ ve Devletin Değişimi: Yapısal Uyarlama Politikaları* kitabında, Türkiye’nin Dünya Bankası ile yaptığı anlaşmaları üç kademeli olarak ele almaktadır. İlk kademe anlaşmalar, makro-ekonomik politikalarla bütün sosyo - ekonomik yapıyı dönüştürmeyi amaçlayan genel nitelikli anlaşmalardır. İkinci kademe anlaşmalar bir sektörü dönüştürmeyi hedefleyen anlaşmalardır. Üçüncü kademe anlaşmalar ise konu hedefli proje kredisi anlaşmalarıdır. Mali sektöre ilişkin iki SECAL anlaşması yapılmıştır. Bunların tarihleri 1986 ve 1988’dir. Birgül Ayman Güler, **Yeni Sağ ve Devletin Değişimi: Yapısal Uyarlama Politikaları**, TODAİE Yayınları, Ankara, 1996, s. 79-96. Dünya Bankası 2000’li yıllara gelindiğinde politikalarının uygulanabilmesi için “Ülke Yardım Stratejisi (CAS)” çalışmaları yapmaktadır.

¹⁰² Bu rapor DB uzmanları tarafından hazırlanmasına karşın Hazine Müsteşarı rapora ilişkin toplantıda Bankanın rolünü “önemli katkıda bulunmak” biçiminde ifade etmiştir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız: Birgül Ayman Güler, “Kamu Personeli Sisteminde Reform Zorlamaları”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt:36, Sayı: 4, s. 21 (5 no’lu dipnot).

¹⁰³ DB’de çalışan Kemal Derviş’in ekonomiden sorumlu devlet bakanı olarak atanması politika aktörlerinin değerlendirilmesi açısından son derece ilginç bir gelişmedir.

sınıflandırması gibi uygulamaları ise teknik bir konu olarak algılamakta, dünya ile uyumun gereği olarak değerlendirilmektedir.

Türkiye’de kamu alımlarıyla ilgili kamu idareleri de kamu alım düzenlemelerinde DTÖ Kamu Alımlarına İlişkin Anlaşması ve AB düzenlemelerinin dikkate alınması gerektiği konusunda bir görüş birliği oluşmuştur. AB’ye üyelik süreciyle birlikte kamu alım düzenlemelerinde AB Direktifleri esas alınan temel metinler haline gelmiştir.

Kamu İhale Kurumunun “yıllık faaliyet raporları” incelendiğinde; Kurum’un AB, DTÖ, BM, OECD tarafından düzenlenen toplantılara katıldığı, DB ve farklı ülke temsilcileri ile kamu alım toplantıları düzenlediği görülmektedir.

DTÖ’nün belirli aralıklarla üye ülkelerin “ticaret politikalarını gözden geçirme mekanizması” çerçevesinde yaptıkları değerlendirmede kamu alım piyasaları da incelenmektedir. 10-12 Aralık 2007 tarihleri arasında Cenevre’de gerçekleştirilen dördüncü gözden geçirme toplantısında Türk kamu alım piyasaları da değerlendirilmiş; Dış Ticaret Müsteşarlığı koordinasyonunda bulunan Türk heyetinde Kamu İhale Kurumu personeli de yer almıştır. Kurum, Kamu Alımları Komitesi ile Kamu Alımlarında Şeffaflı Çalışma Grubu toplantıları ile Örgütün kamu alımlarına ilişkin çeşitli toplantılarına katılmıştır.

4.2. AB’ye Katılım Sürecinin Türk Alım Sistemine Etkisi

AB’ye katılım sürecinin Türk kamu alım sistemine etkisi, bu sürecin Türk kamu yönetimi üzerindeki genel etkisi ile paralellik taşımaktadır. Katılım sürecinin, Türk kamu yönetimi üzerindeki etkilerini üç başlık altında değerlendirmek mümkündür:

1. AB müktesebatının ulusal mevzuata aktarılması,
2. Müktesebatın uygulanması için kurumsal yapılanmada dönüşüm,
3. Kamu personel yapısındaki değişim.

1993 yılında gerçekleştirilen Kopenhag Zirvesinde, AB müktesebatına¹⁰⁴ uyum bir başka ifadeyle üyelikten kaynaklanan yükümlülükleri üstlenebilme

¹⁰⁴ Birlik müktesebatı (*Acquis Communautaire*); Birliğin kuruluşundan itibaren çıkartılan ve sürekli olarak gelişen düzenlemelerin tümünü ifade etmek için kullanılan terimdir. Birlik müktesebatı şunlardan oluşmaktadır: Kurucu antlaşmalar ve bunlara değişiklik getiren antlaşmalar; antlaşmalara dayanarak çıkartılan ikincil mevzuat, ilke kararlar ve bildiriler; ortak dış güvenlik politikası ve cezai konularda polis ve adli işbirliği alanlarında kabul edilen tedbirler; Birliğin akdettiği uluslararası anlaşmalar ve üye devletlerin AB’nin faaliyetleri ile ilgili alanlarda kendi aralarında akdettikleri

yeteneği, aday ülkelerin yerine getirilmesi gereken kriterler içerisinde sayılmıştır. 1995 Madrid Zirvesinde ise aday ülkeler tarafından AB müktesebatının uygulanabilmesi için gerekli idari yapıların oluşturulması üyelik için diğer bir kriter olarak belirlenmiştir. 1998 yılından itibaren, idari kapasitenin güçlendirilmesi, aday ülkelere yapılan mali yardımlarda bir öncelik olarak ortaya konulmuştur. DPT’de 1993 yılında “Türk ve AT Mevzuat Uyumu Sürekli Özel İhtisas Komisyonu” kurulmuştur. İlk toplantısını 17 Kasım 1993 günü yapan komisyon, on bir “alt komisyon” kurulmasını kararlaştırmış ve bu alt komisyonlar içinde Kamu İhaleleri Alt Komisyonu da yer almıştır. Türk ihale sistemi ile AT kamu alım düzenlemelerini karşılaştıran ilk çalışma, bu alt komisyonun raporudur.¹⁰⁵

AB müktesebatının etkin bir şekilde uygulanabilmesi için gerekli idari kapasite, yatay (genel) idari kapasite ve dikey (sektörel) idari kapasite olarak iki düzeyde ele alınmaktadır. Birliğin, müktesebatın etkin bir biçimde uygulanabilmesi için aday ülkelerde daha çok dikey idari kapasitenin geliştirilmesi üzerinde durduğu ifade edilse de genişlemeye bağlı olarak tek pazarın işleyişinde bir aksama yaşanmaması açısından yatay idari kapasitenin de önemli bir husus olduğu kabul edilmektedir.¹⁰⁶ Ancak AB’nin üye ülkeler için kamu yönetimi konusunda tek bir model öngörmediği, etkin bir kamu yönetimine ilişkin ilkeler ortaya koyduğu ileri sürülmektedir.¹⁰⁷

Üyelik süreci, aday ülkelerin kamu personel yapısını etkilerken kamu görevlilerinin de bu dönüştürücü politikaların uygulanmasında önemli bir yeri vardır. Kamu personel sistemi bir taraftan üyelik sürecinin etkilediği bir unsurken diğer taraftan kamu görevlileri üyelik sürecinin yürütücü özneleridir.

AB tarafından ülkedeki sivil toplum örgütleri, meslek kuruluşları, üniversiteler ve medya kuruluşları, politikaların kitlelere aktarılmasının ve/veya bürokrasiye “iç baskının” araçları olarak görülmektedir.

anlaşmalar; Adalet Divanının içtihat hukuku. AB müktesebatı, yaklaşık yüz yirmi bin sayfadan oluşmaktadır. **AB Sözlüğü**, s. 44.

¹⁰⁵ DPT, **Türkiye-AT Mevzuat Uyumu Sürekli İhtisas Komisyonu Raporları**, Cilt: 1, Kamu İhaleleri Alt Komisyonu, DPT Yayınları, Ankara, 1995, s. ii.

¹⁰⁶ **OECD - SIGMA Programı Hakkında Bilgi Notu**, s. 1.

http://www.abgs.gov.tr/files/SIGMA/sigma_programi_hakkinda_bilgi_notu.doc

(Erişim Tarihi: 5/2/2008).

¹⁰⁷ SIGMA tarafından 1999 tarihinde hazırlanan *European Principles For Public Administration* başlıklı raporun temel tezinin bu görüş olduğunu söyleyebiliriz. Rapor için bakınız: <http://www.sigmaxweb.org/dataoecd/26/30/36972467.pdf> (Erişim Tarihi: 4/3/2008).

AB üyelik sürecinin incelemesinde, İlerleme Raporları ve Ulusal Programlar iki önemli kaynaktır. İlerleme Raporları, aday ülkelerin AB'ye katılım sürecinde uyum yönünde kaydettikleri gelişmeleri değerlendiren ve Avrupa Konseyi tarafından 1998 yılından bu yana yıllık olarak hazırlanan raporlardır. Bu Raporlar, Birliğin aday ülkeden beklentilerini ortaya koyması veya bu ülkelerin geçirdikleri değişimleri Birlik açısından değerlendirmesi bakımından önem taşımaktadır. Ulusal Program ise aday ülkeler tarafından hazırlanarak Avrupa Komisyonuna sunulan ve Katılım Ortaklığı Belgesinde yer alan önceliklerin ne şekilde yerine getirileceğine ilişkin belgedir.¹⁰⁸

Müzakere sürecinde¹⁰⁹ aday ülkelerin ulusal mevzuatlarının AB müktesebatına uyum durumlarını tespiti amacıyla yönelik “tarama çalışmaları”, Şubat 2005 tarihine kadar otuz bir başlığı içerecek şekilde yürütülmüştür. Kamu alımlarına ilişkin değerlendirmeler; İlerleme Raporları ve Ulusal Programlarda “Malların Serbest Dolaşımı” başlığı altında yer almıştır. Şubat 2005 tarihiyle birlikte tarama çalışmalarında müktesebata uyum kapsamında incelenen konu sayısı, otuz beşe yükseltilmiş ve yeni konu başlıklarından biride “Kamu Alımları” olmuştur.

1998, 1999, 2000 ve 2001 yılı İlerleme Raporlarında; Türkiye'deki kamu alım sisteminin şeffaf olmadığı ve kamu alım düzenlemelerinin AB Direktifleriyle uyumlu olmadığı belirtilmekte, Maliye Bakanlığı'nca yeni bir kamu alım kanun tasarısı taslağı hazırlanması olumlu bir gelişme olarak değerlendirilmektedir. 2002 Yılı İlerleme Raporu'nda, 4734 ve 4735 sayılı Kanunların kabul edilmesi şeffaflığın sağlanması konusunda olumlu bir adım olduğu belirtilmiştir.¹¹⁰ 2003 yılından

¹⁰⁸ Ulusal Program'da (*National Programme for the Adoption of Acquis*), AB müktesebatına uyum sağlamak için aday ülkelerin mevzuatlarında yapacakları düzenlemeler, uyum için gerekli beşeri ve mali kaynaklar, AB müktesebatının üstlenilmesi amacıyla geliştirilmesi gereken idari yapı ve tüm bu hususlara ilişkin kısa ve orta vadeli öncelikler takvimi yer almaktadır. **AB Sözlüğü**, s. 45.

¹⁰⁹ Katılım müzakereleri, aday ülkenin AB müktesebatını ne kadar sürede kendi iç hukukuna aktarıp, yürürlüğe koyacağını belirlediği ve aday ülkelerin hareket serbestilerinin oldukça sınırlı olduğu bir süreçtir. Müzakerelerin hangi müktesebat başlıklarından başlayacağı ve hangilerinde kapatılacağı kararları Bakanlar Konseyi tarafından oybirliği ile alınır.

¹¹⁰ İlerleme Raporlarının İngilizce metinlerine AB'nin web sayfasının genişleyeme ilişkin bölümünden (http://ec.europa.eu/enlargement/index_en.htm) ulaşmak mümkündür. Raporların resmî olmayan Türkçe çevirilerine ise ABGS'nin web sayfasından (<http://www.abgs.gov.tr>) ulaşmak mümkündür.

2003 Yılı İlerleme Raporu'nda; 4734 sayılı Kanun'un 1 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe girdiği ancak Haziran ayında gerçekleştirilen değişiklik ile Direktife uyumdan uzaklaşıldığı ifade edilmekte; Kamu İhale Kurumunun idari yapısı hakkında kısa bilgi verilmektedir. **2003 Regular Report on Turkey's Progress Towards Accession**, s. 58.

itibaren hazırlanan İlerleme Raporlarında bir taraftan 4734 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikler müktesebata uyum açısından değerlendirilmekte diğer taraftan Kamu İhale Kurumunun idari yapısı hakkında kısa bilgi verilemekte ve kurumsal kapasiteye ilişkin değerlendirmeler yapılmaktadır. Bu Raporlarda; 4734 sayılı Kanun'daki eşik değerlerin Direktiflerde yer alan eşik değerlerin üzerinde olması ve yerli istekli ile yerli malına yönelik düzenlemeler eleştirilmekte, Kamu İhale Kanunu'nda yapılan değişikliklerin müktesebat ile olan uyumu azalttığı ifade edilmekte, Kamu İhale Kurumunun çalışmalarının ve Kamu İhale Bülteni'nin kamu alımlarında şeffaflığı arttırdığı vurgulanmaktadır.

2004 Yılı İlerleme Raporu'nda; Türkiye'de kamu alım düzenlemeleri konusunda son beş yılda ilerlemeler sağlandığı ancak Kamu İhale Kanunu'nda yapılan değişikliklerin Birlik düzenlemeleri ile olan uyumu azalttığı ifade edilmekte Kamu İhale Bülteni ve Kamu İhale Kurumunun elektronik platform çalışmalarının kamu alımlarında şeffaflığı arttırdığı vurgulanmaktadır. **2004 Regular Report on Turkey's Progress Towards Accession**, s. 78.

2005 Yılı İlerleme Raporu'nda kamu alımlarıyla ilgili şeffaflık, eşit muamele, rekabet ve ayrımcılık yapılmamasına ilişkin genel ilkeler konusunda ilerleme olmadığı; Kanun'un istisnalarına yeni eklemeler yapıldığı bunun ise Kanun'un bütünlüğünü bozucu bir etki yaptığı; yerli isteklilerle ilgili ayrımcı maddelerin varlığını devam ettirilmesi eleştirilmektedir. Kamu ihalelerinin verilmesinde sınırlı bir ilerleme olduğu; 4734 sayılı Kanun'un kamu yapım ve hizmet imtiyazlarını kapsamadığı bunun için bir mevzuata ihtiyaç bulunduğu; Kamu İhale Kurumunca ihalelere ilişkin elektronik araçlar geliştirilmesinin olumlu bir gelişme olduğu vurgulanmakta, şikâyetlere yönelik yeni bir düzenleme veya gelişme olmadığı ifade edilmektedir. Sonuç olarak kamu alımları faslında kayda değer bir ilerleme olmadığı; Kanun'da değişim ihtiyacının varlığını sürdürdüğü belirtilmektedir. **Turkey 2005 Progress Report {COM (2005) 561 final}**, s. 63-64.

2006 Yılı İlerleme Raporu'nda; kamu alımlarında genel ilkeler konusunda bir gelişme bulunmadığı belirtilmekte çeşitli sektörel kanunlar yoluyla istisnaların artırılması eleştirilmektedir. İdari kapasite konusunda ise politika oluşturmada eşgüdümün yetersiz olduğu; Kamu İhale Kurumu ile TOBB ETU Üniversitesinin kamu ihale eğitimi konusunda işbirliğine gitmesinin olumlu bir gelişme olduğu; şikâyetlerin çözümünde ise bir gelişme olmadığı ve şikâyet başvurularının sayısının artmasına vurgu yapılmaktadır. Sonuç olarak bu faslında sınırlı illeme kaydedildiği ve Kamu İhale Kurumunun tüm kamu alımlarında tutarlı politika yürütülmesini sağlayacak bir durumda olmadığı, müktesebat ile uyum konusunda kapsamlı bir strateji oluşturulması ve Kanun'da kapsamlı değişiklik yapılması talep edilmektedir. **Turkey 2006 Progress Report {COM (2006) 649 final}**, s. 35-36.

2007 Yılı İlerleme Raporu'nda; genel ilkeler alanında ilerlemeden bahsedilemeyeceği, kamu ihalelerinin sonuçlandırılmasında sınırlı bir ilerleme olduğu, idari kapasite konusunda ilerleme olmadığı, şikâyet düzenlemelerinin müktesebat ile tam uyumlu olmadığı belirtilerek bu faslında sınırlı bir ilerlemeden bahsedilebileceği ifade edilmektedir. Ayrıca, Rapor'da, kamu imtiyazları ile kamu-özel sektör ortaklığını içerecek şekilde kamu alımlarına ilişkin genel politikaların oluşturulmasında eşgüdümü sağlayacak bir kurumun mevcut olmadığı; politika oluşturma ve uygulama sürecindeki bölünmüş idari yapıların kamu alım sisteminin güçlendirilmesinin önünde bir engel olduğu saptaması yer almaktadır. **Turkey 2007 Progress Report {COM (2007) 663 final}**, s. 37-38.

2008 Yılı İlerleme Raporu'nda; genel ilkeler alanında bir gelişme olmadığı, yerli istekliler lehine avantaj uygulamasının devam ettiği ve istisnaların genişletildiği, kamu ihalelerinin verilmesinde küçük ilerlemeler olduğu, şikâyetler ilişkin herhangi bir gelişme olmadığı sonuç olarak bu faslında sınırlı ilerleme olduğu ifade edilmektedir. İmtiyazlar ve kamu-özel sektör ortaklığı konusunda tutarlı bir yasal çerçevenin bulunmadığı; kurumsal kapasite konusunda ise Kamu İhale Kurumunda görevde uzmanlaşmanın geliştirilmesi gerektiği, imtiyazlar ve KÖSO konusu da dâhil olmak üzere kamu alım politikalarının koordinatörlüğünün Maliye Bakanlığı'na verilmesinin olumlu gelişme olduğu ve ülkenin kamu alımları konusunda kapsamlı bir stratejiye ihtiyaç duyduğu saptamasına yer verilmektedir. **Turkey 2008 Progress Report {COM (2008) 674 final}**, s. 43-44.

İlerleme Raporlarında kamu alım politikalarının oluşturulması konusunda idari yapılanmada bir eşgüdüm noksanlığının bulunduğu; Kamu İhale Kurumunun tüm alımlarda politika oluşturma ve bu politikayı uygulama gücüne sahip olmadığı ifade edilerek idari kapasitesinin güçlendirilmesi önerilmektedir. 2008 Yılı İlerleme Raporu'nda ise kamu alım politikalarının koordinatörlüğünün Maliye Bakanlığı'na verilmesi olumlu bir gelişme olarak değerlendirilmektedir.

İlerleme Raporlarına veri temin etmek üzere Avrupa Komisyonu'nun talebi çerçevesinde SIGMA tarafından Türk kamu alım sistemini değerlendiren raporlar hazırlanmaktadır.¹¹¹ İlki 2004 yılının Haziran ayında olmak üzere her yıl düzenli olarak değerlendirme raporları yayımlanmaktadır.¹¹² Bu raporlarda yer alan değerlendirmeleri şöyle sıralayabiliriz:

- 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte Türkiye'de kamu alım sisteminde önemli bir dönüşüm gerçekleştirilmiştir. Ancak Kanun ayrıntılı kuralların yer aldığı ve ihale sürecinde idarelere esneklik tanımayan bir düzenlemedir.
- Kamu kaynağının etkin kullanılması yerine biçimsel kurallara uygunluk ön plana çıkmaktadır. Kamu alımlarına ilişkin şekilci denetim yaklaşımı, uygulamada etkinliği ortadan kaldırmaktadır.

¹¹¹ SIGMA (*Support for Improvement in Governance and Management in Central and Eastern European Countries*-Orta ve Doğu Avrupa Ülkelerinde Yönetişim ve Yönetimi Geliştirmek için Destek), 1992 yılında AB ve OECD'nin ortak girişimi olarak OECD Kamu Yönetimi Direktörlüğüne bağlı olarak eski sosyalist ülkelerin kamu yönetimi alanındaki reformlarını desteklemek amacıyla oluşturulan teknik destek mekanizmasıdır. Süreç içerisinde SIGMA tarafından çalışma yürütülen ülkelere, AB'ye aday ülkeler ile Balkan ülkeleri de eklenmiştir.

SIGMA altı teknik alanda faaliyet göstermektedir: Reform programlarının oluşturulması ve uygulanması; politika oluşturma ve eşgüdüm kapasitesi; yasal çerçeve, kamu hizmetleri ve adalet; dış denetim ve mali kontrol; kamu harcama yönetimi ve kamu alımları.

SIGMA tarafından kamu alımlarına ilişkin yatay idari kapasitenin değerlendirilmesinde kabaca beş hususun incelendiği ifade edilmektedir. Bu hususlar şunlardır: Kamu alım mevzuatının genel çerçevesi; kamu alımlarını yönlendiren merkezi kurumun yasal dayanakları ve kapasite durumu; kamu alımlarına yönelik eğitim çalışmaları ve uygulamayı yönlendirecek mekanizmanın etkinliği; ihale işlemlerine yönelik kontrol ve şikâyet prosedürleri; kamu alımları sisteminin geliştirilmesi için kapasite. http://www.abgs.gov.tr/files/SIGMA/sigma_programi_hakkinda_bilgi_notu.doc (Erişim Tarihi: 13/8/2009).

¹¹² Kamu İhale Kurumu 2004 Yılı Faaliyet Raporu'nda, "Public Procurement Review-Turkey" Raporu'nun Avrupa Komisyonunun talebi üzerine OECD - SIGMA tarafından AB 2004 Yılı Düzenli Raporu'na veri temin etmek üzere hazırlandığı, SIGMA Heyeti tarafından 4734 sayılı Kanuna tâbi idareler ile Ankara Ticaret Odası ve TUSİAD gibi meslek kuruluşlarının temsilcileri ile görüşülerek raporun hazırlandığı ifade edilmektedir. Otuz yedi sayfa olan Rapor'da öncelikle incelenen konuya ilişkin düzenlemeler ve uygulamalar özet olarak aktarılmakta daha sonra yorum ve önerilere yer verilmekte ve Türk kamu sisteminin analizi yapılmaktadır.

- Kamu alım görevlilerinin profesyonelleşmesi ve niteliklerinin arttırılmasına yönelik girişimler yetersizdir.
- Kamu alım faaliyetlerinin ekonomik ve sosyal etkilerini ortaya koyan değerlendirme ölçütleri ve çalışmalar son derece yetersizdir.
- Kamu İhale Kurumu kısa sürede etkin bir yapıya kavuşmuştur. Kurum, ikincil mevzuat hazırlanmasında başarılı olmakla birlikte bir kamu alım politikası oluşturamamaktadır. Türkiye’de kamu alım politikalarının oluşturulmasında ve uygulamalarında idareler arasında işbirliği yetersizdir.
- Kamu İhale Kurumunda incelemelerin ve düzenlemelerin aynı birimlerce gerçekleştirilmesi süreç içerisinde çıkar çatışmasına neden olabilecektir.
- İdareler kamu alım mevzuatını tam olarak uygulayacak kapasiteye sahip bulunmamaktadır. Buna karşın istekliler ihale prosedürlerine uyum sağlamışlardır.¹¹³

Katılım müzakereleri çerçevesinde “Kamu Alımları” faslına ilişkin tanıtıcı tarama toplantısı, 7 Kasım 2005 tarihinde Brüksel’de yapılmıştır.¹¹⁴ Bu toplantıda AB İç Pazarlar Genel Müdürlüğü bünyesindeki Kamu Alımları Politikası Dairesi

¹¹³SIGMA tarafından hazırlanan “Turkey - Public Procurement Assesment Report” başlıklı 2005, 2006, 2007 ve 2008 yılı raporlarına SIGMA’nın web sayfasından ulaşmak mümkündür. Raporlarda, 2007 yılından itibaren imtiyazlar ve kamu-özel sektör ortaklığı modelleri de incelenmeye başlanmış ve yasal bir çerçevenin oluşturulması gerektiği vurgulanmıştır. http://www.sigmaxweb.org/document/37/0,3343,en_33638100_34612958_35860517_1_1_1_1,00.html (Erişim Tarihi: 13/11/2008).

¹¹⁴ Tarama, müzakere sürecinde, aday ülkelerin ulusal mevzuatlarının AB müktesebatına uyum durumlarının tespit edilmesi amacıyla, aday ülke ve Avrupa Komisyonunun birlikte yürüttüğü çalışmalardır.

Her bir müzakere faslı için önce tanıtıcı, sonra ayrıntılı tarama toplantısı yapılmaktadır. Tanıtıcı tarama toplantısında (*explanatory phase*), Komisyon yetkilileri ilgili müzakere faslındaki AB müktesebatı hakkında bilgi vermektedir. Tanıtıcı bölümün tamamlanmasından yaklaşık bir ay sonra ayrıntılı tarama toplantıları yapılmaktadır. Bu toplantıda aday ülke, müktesebat ile uyum durumuna ilişkin sunuşları gerçekleştirmektedir. Her bir müzakere faslının taraması bittikten sonra, Komisyon üye ülkelere bir rapor sunmaktadır. Buradaki değerlendirme ve öneriler, o fasılda müzakerelerinin açılmasına temel teşkil etmektedir. Bu raporlarda, ayrıntılı tarama sırasında aday ülke tarafından verilen bilgilere dayanılarak ülkenin müzakereye hazır olup olmadığını değerlendirmekte ve sonuç kısmında ya faslın müzakereye açılmasını önerilmekte ya da müzakereye başlaması için tamamlanması gereken ön şartlar (*benchmarks*) ortaya konulmaktadır. Tarama sürecinin sonuçlarına göre Bakanlar Konseyi tarafından hangi müktesebat başlıklarında müzakerelerin başlayacağına karar verilmekte ve bu başlıklar Hükümetlerarası Konferansta ilân edilmektedir.

Türkiye’ye ilişkin tarama toplantıları, 20 Ekim 2005 tarihinde Bilim ve Araştırma faslı tanıtıcı tarama toplantısı ile başlamıştır. Avrupa Komisyonu, tarama toplantılarında bölüm başkanı düzeyinde temsil edilmekte ve müzakere faslıyla ilgili genel müdürlükten temsilciler katılmaktadır. Türkiye adına toplantılara müzakere faslıyla ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının temsilcileri, İzleme ve Yönlendirme Komitesi üyeleri ile Daimi Temsilcilik yetkilileri katılmaktadır.

uzmanları AB müktesebatı hakkında bilgi vermiştir.¹¹⁵ 28 Kasım 2005 tarihinde ise Türk kamu alım mevzuatı hakkında sunum gerçekleştirilmiştir.¹¹⁶ Bu fasıla ilişkin Tarama Raporu 2006 yılının Nisan ayında açıklanmıştır. AB dönem başkanlığını yürüten Avusturya tarafından 17 Mayıs 2006 tarihinde açılış kriterleri Türkiye’ye bildirilmiştir. Açılış kriterlerinin yerine getirilmesi için üç adet kanun tasarısı taslağı hazırlanarak AB Komisyonuna iletilmiştir.¹¹⁷ Kamu alımları, AB Konseyi tarafından açılış kriteri belirlenen bir fasıl durumundadır.

AB Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı, üyelik sürecinde kısa ve orta vadede gerçekleştirmesi öngörülen çalışmaların genel çerçevesini belirlemekte ve Bakanlar Kurulu tarafından kabul edilmektedir. Bakanlar Kurulu tarafından Ulusal Programla birlikte “Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Karar”da kabul edilmektedir. Bakanlar Kurulu’nca ilk Ulusal Program, Mart 2001 tarihinde kabul edilmiştir.¹¹⁸ Ulusal Program, 2003 yılında

¹¹⁵ Tanıtıcı taramada; kamu alım Direktifleri ve kamu alımlarında uygulanacak genel ilkeler, savunma alımları, kamu alımlarının sosyal ve çevre boyutu, kamu alımlarına ilişkin yatay kurallar ve idari düzenlemeler, kamu alımlarına yönelik uluslararası beklentiler, kamu alımları klasik Direktifi, sektör alımları Direktifi başlıkları altında sunum yapılmıştır.

Sunumlar için bakınız: <http://www.abgs.gov.tr/index.php?p=136&l=1> (Erişim Tarihi: 13/8/2008)

¹¹⁶ Avrupa Birliği Genel Sekreterliği bünyesinde “Kamu Alımları” faslıyla ilgili daire başkanlığı, Tek Pazar ve Rekabet Dairesi Başkanlığı’dır. Kamu Alımları faslı toplantılarında koordinatörlüğü Başbakanlık Müsteşar Yardımcısı yapmıştır. Türk heyeti Türk kamu alım sisteminin genel çevresi ve genel ilkeler, sektör (*utilities*) alımları, elektronik alımlar, savunma alımları, kamu alımlarının çevre ve sosyal boyutu, kamu-özel sektör ortaklığı, kamu alımlarının uluslararası boyutu, şikâyet mekanizması başlıkları altında sunumlar gerçekleştirmiştir. Sunumlar için bakınız: <http://www.abgs.gov.tr/index.php?p=137&l=1> (Erişim Tarihi: 13/8/2008).

¹¹⁷ Kamu İhale Kurumu, **2006 Yılı Faaliyet Raporu**, s. 135.

¹¹⁸ “Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı” ile “Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Karar” Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcılığı’nın 15/3/2001 tarihli ve 293 sayılı yazısı üzerine Bakanlar Kurulu’nca 19/3/2001 tarihine kabul edilmiştir. Ulusal Program ve Karar, 24/3/2001 tarihli ve 24352 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

Ulusal Program; “Giriş”, “Siyasi Kriterler”, “Ekonomik Kriterler”, “Üyelik Yükümlülüklerini Üstlenebilme Yeteneği”, “Müktesebatın Uygulanmasına Yönelik İdari Kapasite”, “Reformların Mali Açıdan Global Değerlendirilmesi” başlıklı bölümlerden oluşmaktadır. 2003 yılında kabul edilen Ulusal Programda ise “Reformların Mali Açıdan Global Değerlendirilmesi” başlıklı bölümüne yer verilmemiş, “Finansman İhtiyacı” başlıklı bölüm yer almıştır.

güncelleştirilerek yeniden kabul edilmiş¹¹⁹ ve 2008 yılının Ağustos ayında ise Ulusal Program Taslağı kamuoyunun bilgisine sunulmuştur.¹²⁰

Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Karar'da;

- Ulusal Program'ın, Türkiye'nin ihtiyaç ve öncelikleri, yıllık gerçekleştirmeler, Katılım Ortaklığı Belgesi ve İlerleme Raporları da dikkate alınarak gerektiğinde güncelleştirileceği,
- Ulusal Program'ın uygulanmasında eşgüdümün Avrupa Birliği Genel Sekreterliği tarafından sağlanacağı,
- Kamu kurum ve kuruluşları tarafından mevcut kanunlarda değişiklik yapılması veya yeni düzenlemelere ilişkin hazırlanan kanun tasarıların ABGS eşgüdümünde AB müktesebatına uyum açısından inceleneceği,
- Ulusal Program'da yer alan hukuki, idari ve kurumsal düzenlemelere ait tedbirlere ilişkin gerçekleştirmelerin belirli aralıklarla ABGS'ye bildirileceği, ifade edilmektedir.

2001 yılında kabul edilen Türkiye Ulusal Programı'nda, kamu alımları "Üyelik Yükümlülüklerini Üstlenebilme Yeteneği" Bölümünde "Malların Serbest Dolaşımı" maddesinde değerlendirilmiştir. "Kamu İhaleleri" başlıklı alt maddede,¹²¹ öncelikle ihale mevzuatının genel çerçevesi çizilmekte, Devlet İhale Kanunu'nda bir değişiklik çalışması olduğu belirtilmekte ve yapılacak değişiklikler maddeler halinde

¹¹⁹ Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı ile "Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Karar", Dışişleri Bakanlığı'nın 19/6/2003 tarihli ve 3276 sayılı yazısı üzerine Bakanlar Kurulunca 22/6/2003 tarihinde kararlaştırılmıştır. Ulusal Program ve Karar, 24/7/2003 tarihli ve 25178 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

¹²⁰ **Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal programı** (TASLAK Ağustos 2008) http://www.abgs.gov.tr/files/UlusalProgram/UP2008/up2008_taslak.pdf (Erişim Tarihi: 13/11/2008).

¹²¹ "Kamu İhaleleri" başlıklı alt maddede, "Öncelik Tanımı", "AB müktesebatı ile Türk mevzuatı Karşılaştırması ve Yapılması Gereken Değişiklik ve Yeniliklerin Uygulamaya Geçirilmesi İçin Alınması Gereken Önlemler", "Takvim" başlıklı üç bölüm yer almaktadır. "Öncelik Tanımı" başlıklı bölümde, "mevcut durum", "AB müktesebatı", "Sorumlu kuruluş" ve "nihai hedef" maddeleri yer almaktadır. İkinci bölümde ise "Türk mevzuatının mevcut durumu", "Türk mevzuatında yapılması gereken değişiklik ve yenilikler", "Gerekli kurumsal değişiklikler", "yeni mevzuatın yürürlüğe girmesine bağlı olarak alınması gereken tedbirler", "yeni düzenlemelerin uygulanması için gereken ek personel ve eğitim ihtiyacı" maddeleri yer almaktadır. "Takvim" başlıklı üçüncü bölümde ise 2886 sayılı Kanun'un yerine hazırlanan Taslağın çalışmalarının orta vadede tamamlanmasının hedeflendiği belirtilmektedir.

Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesi İlişkin Türkiye Ulusal Programı, Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, Ankara, 2001, s. 95-97.

sıralanmaktadır.¹²² Ayrıca, kamu ihalelerine ilişkin uygulamayı yönlendirecek ve şikâyetleri çözüme bağlayacak idari bir kuruma ihtiyaç bulunduğu ifade edilmektedir.¹²³

2003 yılında kabul edilen Ulusal Program'da da kamu alımları "Malların Serbest Dolaşımı" başlıklı maddede değerlendirilmektedir.¹²⁴ Kamu İhale Kurumunun kurulmasına, düzenleyici reformlar başlığı altında yer verilmektedir.¹²⁵ Kamu alımları alanında 4734 ve 4735 sayılı Kanunların 1 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe girdiği, 4761 sayılı Kanun ile kamu ihale mevzuatında AB Direktiflerine uyum sağlamak için değişiklikler yapıldığı belirtilmektedir. Ulusal Programda "Mevzuata Uyum Takvimi" başlığı altında 4734 ve 4735 sayılı Kanunlarda AB Direktifleri çerçevesinde değişiklik yapılacağı, bu değişiklikleri gerçekleştirecek sorumlu kuruluşun Kamu İhale Kurulu olduğu ve değişikliğin gerçekleştirileceği tarih olarak ise 2005 yılı belirtilmektedir. Değişikliklerin yürürlüğe giriş tarihi olarak ise "üyelikten önce"¹²⁶ açıklaması yer almaktadır. "Mevzuatın Uyumu ve Uygulanması İçin Kurumsal Yapılanma Takvimi" başlığı altında; Kamu İhale Kurumu'nda AB mevzuatının uygulanmasına yönelik olarak kurumsal altyapının iyileştirilmesi, mesleki yetenek ve kapasitenin güçlendirilmesi ve yeni kamu ihale sistemi hakkında kamuoyunun bilgilendirilmesi, kurulacak entegre bilgi işlem

¹²² Bu değişiklikler şunlardır:

- 1) Kamu kaynağı kullanan bütün kamu kurum ve kuruluşlarının alımlarının yeni ihale kanunu kapsamına alınması,
- 2) Yabancı istekliler için Türkiye'de tebligat adresi göstermenin yeterli olmasının sağlanması,
- 3) Tahmini bedel üzerinden indirim yapılarak teklif verilmesi uygulamasının kaldırılması,
- 4) AB düzenlemelerine ve uluslararası uygulamalara paralellik sağlamak üzere ihale usullerinde değişiklik yapılması,
- 5) Yapım işlerinde uygulama projesi yapılmasının zorunlu hale getirilmesi ve yeni teklif türlerinin geliştirilmesi.

Ibid, s. 95-96.

¹²³ Ibid, s. 97.

¹²⁴ 2003 yılında kabul edilen Ulusal Program'da bir önceki Programdan farklı bir madde bölümlenmesi yaklaşımı benimsenmiştir. Bu madde de, "Kısa Bilgi", "Mevzuat Uyumu Takvimi", "Mevzuat Uyumu ve Uygulanması İçin Kurumsal Yapılanma Takvimi", "Planlanan Finansman İhtiyacı" başlıkları yer almaktadır.

¹²⁵ **Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesi İlişkin Türkiye Ulusal Programı**, Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, Ankara, 2003, s. 12.

¹²⁶ "Üyelikten önce" ibaresine ilişkin olarak "AB Mevzuatındaki hükümleri Türk mevzuatına aktarma aşamasının üyelikten önce gerçekleşebileceği, ancak bazı hükümlerin üyelikten önce uygulamasının sorunlar yaratabileceği anlamına gelmektedir. Diğer bir ifade ile, yasama süreci üyelikten önce tamamlanacak olmasına rağmen, mevzuatın yürürlüğe girme tarihi olarak üyelikten sonraki bir tarih verilecektir." açıklaması yer almaktadır.

sistemi ile Kamu İhale Kurumunun izleme ve uygulama kapasitesinin güçlendirilmesi yapılması gerekenler olarak ortaya konulmaktadır.¹²⁷

2008 yılının Ağustos ayında kamuoyunun bilgisine sunulan Türkiye Ulusal Programı Taslağı'nda kamu alımları bu kez müzakere yürütülecek fasıllara paralel olarak "Üyelik Yükümlülüklerini Üstlenebilme Yeteneği" başlıklı IV'üncü Bölüm'de Beşinci Fasl olarak değerlendirilmektedir.¹²⁸ Taslak'taki önemli gelişmelerden biri, faslın açılış kriterlerinden ilkinin yerine getirilmesine yönelik mevzuat uyum takvimi konusunda sorumlu kurum olarak Maliye Bakanlığı'nın belirlenmiş olmasıdır. Bakanlıkça Kamu Alımları Strateji Belgesi 2008 yılının IV'üncü çeyreğinde hazırlanacaktır. Yeni Ulusal Programda; kamu alımları, imtiyaz ve kamu-özel sektör ortaklığı modellerini kapsayacak şekilde genişletilmiş; ana sorumluluk Maliye Bakanlığı'na verilmiş, DPT Müsteşarlığı ve Hazine Müsteşarlığı da özellikle imtiyaz ve kamu-özel sektör ortaklığı modellerine ilişkin mevzuat hazırlanmasında sorumlu kuruluşlar olarak düzenlenmiştir.¹²⁹ Kamu İhale Kurumu ise 4734 sayılı Kanun çerçevesinde müktesebata uyumlu ikincil mevzuatı hazırlayacaktır.

AB Komisyonu tarafından Türkiye Ulusal Programına yöneltilen eleştiriler ise şunlardır:

- Ulusal Program'da müktesebata uyum sağlamaya yönelik sistematik bir yaklaşımın bulunmamaktadır.
- Programın alt başlıkları, konuyla ilgisi bulunmayan açıklamalar içermektedir.

¹²⁷ Ibid, s. 88.

¹²⁸ Kamu Alımları Faslında, "Kamu alımları konusunda tutarlı bir politika oluşturulması ve bu politikanın uygulanmasının izlenmesi görevinin bir kuruma verilmesi", "Müktesebata uyum amacıyla kurumsal kapasitenin güçlendirilmesi ve mevzuat uyumunun sağlanması için gerekli tüm reformları içeren kapsamlı bir strateji hazırlanması", "Kamu alımları strateji belgesinin uygulanması", "Kamu alımı prosedürlerinde elektronik yöntemlerin kullanılmasının teşvik edilmesi" başlıklı dört bölüm bulunmaktadır. **Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal programı** (TASLAK Ağustos 2008).

¹²⁹ "Kamu Alımları Strateji Belgesinin Uygulanması" başlıklı 5.3.'üncü maddenin "Mevzuat Uyum Takvimi" başlıklı (1) numaralı alt maddesinde müktesebata uyum için on sekiz adet düzenleme yer almaktadır. Kamu İhale Kanunu'nda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı ile Enerji, Su, Ulaştırma ve Posta Hizmetleri Sektörlerinde Faaliyet Gösteren Kuruluşların Alımları Hakkında Kanun Tasarısı Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunca 2008 yılının IV'üncü çeyreğinde hazırlanacaktır.

Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yaptırılması İçin Verilen İmtiyazlara İlişkin Kanun Tasarısı, Maliye Bakanlığı, Kamu İhale Kurumu, DPT Müsteşarlığı ile Hazine Müsteşarlığı tarafından hazırlanacaktır. Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Kamu Kesimi İle Özel Sektör İşbirliği Modelleri Çerçevesinde Gerçekleştirilmesine İlişkin Kanun Tasarısı ise DPT Müsteşarlığı tarafından hazırlanacaktır. Ibid, s. 50-59.

- Müktesebatı üstlenecek idari kapasite hakkında, ayrıntılı ve somut bilgilere yer verilmemektedir.

- Müktesebata uyuma yönelik politika ve uygulamalara ilişkin takvim ve mali kaynak ihtiyacına ilişkin bilgiler kapsamlı değildir.

4734 sayılı Kanun ve bu Kanuna ilişkin ikincil mevzuatta yapılan değişikliklerde AB Direktifleri'nin esas alınması; enerji, su, ulaştırma ve posta hizmetleri sektörlerinde faaliyet gösteren kuruluşların alımlarını düzenleyen Kanun Tasarısı'nın 2004/17/EC sayılı AB Direktifi çerçevesinde hazırlanması; imtiyaz ve kamu-özel sektör ortaklığına ilişkin düzenlemelerde AB düzenleme ve uygulamalarının göz önünde bulundurulmasını, AB müktesebatının ulusal mevzuata aktarılması en dikkat çekici etkilerdir.

AB müktesebatına tam uyumun sağlanması ve müktesebatın uygulanabilmesi için “kamu yönetiminin dönüştürülmesinde” veya resmi yayınlardaki ifade ile “idari kapasitenin güçlendirilmesinde”; “eşleştirme” (*twinning*), “idari işbirliği ve idari işbirliği II programı”, “ikili mali işbirliği”, “Teknik Destek ve Bilgi Değişim (TAIEX) Ofisi faaliyetleri” önemli etki araçları olarak ortaya çıkmaktadır.¹³⁰ Ulusal Program'da “güçlü idari kapasitenin” sadece AB üyeliğine ilişkin gereksinimlerin karşılanması için bir ihtiyaç olmadığı aynı zamanda “*global ekonomik yapıdaki artan rekabete yönelik olarak da büyük öneme sahip*” olduğu ifade edilmektedir.¹³¹

Eşleştirme, 1998 yılından itibaren AB Komisyonu tarafından aday ülkelerin AB müktesebatını üstlenilebilmesi ve uygulayabilmesi için idari yapılarının dönüştürülmesinde yararlanılan teknik yardımlardan biridir. Eşleştirme projeleri, AB hibe desteği ve ulusal katkı ile gerçekleştirilmekte ve ihaleye çıkılmaktadır.¹³² Eşleştirme mekanizması, belirlenen üye ülke kuruluşu uzmanlarının proje bileşenleri çerçevesinde danışman olarak aday ülkedeki ilgili kamu kurum veya kuruluşunda

¹³⁰ **Ulusal Program (2003)**, s. 774-783.

¹³¹ *Ibid*, s. 774.

¹³² Eşleştirme projelerinde, AB mali yardımıyla danışmanlık giderleri karşılanmakta; aday ülke katkısıyla ise ülke içindeki cari masraflar finanse edilmektedir. ABGS yayınlarında, Türkiye-AB Katılım Öncesi Mali İşbirliği çerçevesinde ayrılan mali yardımın ortalama %30'unun eşleştirme projelerine ayrıldığı belirtilmektedir. Aday ülke tarafından seçilen eşleştirme konusunun, Ulusal Program öncelikleri arasında yer alıp almaması konusunda Komisyon tarafından yapılan inceleme sonrasında, üye ülke ile bundan yararlanacak aday ülke arasında tarafların karşılıklı yükümlülüklerini belirleyen bir kontrat (*twinning contract*) imzalanmakta ve bu aşamadan sonra mali yönetim, “Merkezi Finans ve İhale Birimi” tarafından üstlenilmektedir. <http://www.abgs.gov.tr/index.php?p=204&l=1> (Erişim Tarihi: 7/5/2008).

görevlendirilmesi¹³³ ve ulusal düzenlemelerin AB müktesebatı ile karşılaştırılması, uyumun sağlanması için yapılacak düzenlemeler ile idari değişikliklere yönelik raporlar hazırlanması, teknik çalışma toplantılarının ve ziyaretlerinin düzenlenmesi temelinde gerçekleştirilmektedir.

Ulusal Programda, “eşleştirme mekanizmasının” idari alanda küreselleşmenin bir yansıması olarak görmenin de mümkün olduğu ifade edilmekte; eşleştirmenin geniş kapsamlı idari reformlar için değil, sınırları belli somut hedefler doğrultusunda kullanılması gereken bir mekanizma olduğu vurgulanmaktadır.¹³⁴

Kamu İhale Kurumu tarafından AB Komisyonu’nun katılım öncesi yardım kapsamında sağladığı finansman ile “Eşleştirme” ve “Bilgi İşlem Teknolojileri Desteği” bileşenlerinden oluşan Türk Kamu İhale Sisteminin Güçlendirilmesi Projesi (*Strengthening the Public Procurement System in Turkey*) gerçekleştirilmiştir.¹³⁵ Proje çalışmaları, 2005 yılında başlamıştır. Kamu İhale Kurumu Faaliyet Raporlarında proje çerçevesinde ulaşılması öngörülen hedefler altı madde¹³⁶ halinde sıralanmakla birlikte projenin temel amacı, Türk kamu alım mevzuatının AB müktesebatına uyumun sağlanmasıdır.

Eşleştirme projesi; düzenleme, organizasyon, eğitim ve iletişim olmak üzere dört bileşenden oluşmaktadır. Düzenleme bileşeni kapsamında gerçekleştirilen altı alt faaliyet¹³⁷ çerçevesinde Türk mevzuatı ile AB müktesebatı arasındaki farkların

¹³³ Uzun süreli eşleştirmede en az on iki ay, kısa süreli eşleştirmede (*twinning light*) ise en fazla sekiz ay olarak görevlendirme yapılmaktadır. Ibid, s. 774.

¹³⁴ Ibid, s. 774.

¹³⁵ Projenin “Eşleştirme (*Twinning*)” bileşeni için 17 Ekim 2003 tarihinde gerçekleştirilen ihaleye iki üye ülkedeki (İtalya ve Yunanistan) kurumların sunduğu tekliflerden İtalya’da merkezi bir satın alma kuruluşu olarak faaliyet gösteren CONSIP’in teklifi uygun görülmüş ve sözleşme imzalanmıştır. Sözleşme süresi on sekiz ay olan proje 2006 yılında tamamlanmıştır. Kamu İhale Kurumu, **2005 Yılı Faaliyet Raporu**, Ankara, 2006, s. 61.

¹³⁶ AB Müktesebatı ile uyumlu etkin ve şeffaf bir Türk kamu ihale sisteminin oluşturulması; Kamu İhale Kurumunun görev ve sorumluluklarını etkin olarak yerine getirebilmesi için personel ve ekipman olarak desteklenmesi ve KİK ile kamu alımları ile ilgisi bulunan diğer kurumların yetki ve görev dağılımının net bir şekilde belirlenmesi; Kamu İhale Kurumunun görev ve sorumluluklarını yerine getirebilmesi için iyi işleyen bir Bilgi İşlem Sisteminin kurulması; “Eğiticilerin Eğitimi” başlığı altında Kamu İhale Kurumu personelinin eğitiminin sağlanması; yeni Türk kamu ihale sisteminin idareler, hizmet sunucuları, tedarikçiler ve yapım müteahhitleri tarafından anlaşılması, tanınması ve doğru uygulanmasının sağlanması; kamu alımlarıyla iyi uygulama örneklerini içeren rehber kitap hazırlanması. Ibid, s. 68.

¹³⁷ Düzenleme bileşeni: “Türk hukukunun çerçevesinin ve kamu ihaleleri özel mevzuatının analizi”, “Kamu Alımları Alanında AB En İyi Uygulama Örnekleri ve İçtihat Hukukuna İlişkin Kılavuzların Geliştirilmesi”, “Düzenleyici Etki Analizi”, “Türkiye’de Şikâyet ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları Sistemlerinin AB ve Üye Devlet Sistemleri ile Karşılaştırılması”, “Birincil ve İkincil Mevzuatın Oluşturulmasına Yönelik Tavsiyelerde Bulunulması”, “Kamu Alımlarında Sözleşme Öncesi (*Ex-Ante*)

belirlenip müktesebata uyumlu birincil ve ikincil mevzuat setinin oluşturulmasına yönelik çalışmalar yapıldığı görülmektedir. Organizasyon bileşeni¹³⁸ çerçevesinde İtalyan uzmanlar tarafından Kamu İhale Kurumu organizasyon yapısının analiz edildiği, kurumsal yapılanmaya ve görev tanımlamalarına yönelik raporlar hazırlandığı görülmektedir. Eğitim bileşeni¹³⁹ çerçevesinde ise eğitici eğitimi programları oluşturulmuş ve AB üyesi ülkelere çalışma ziyaretleri gerçekleştirilmiştir. İletişim bileşeni kapsamında ise projenin kamuoyuna tanıtılması ile kılavuz kitapların oluşturulması gerçekleştirilmiştir.¹⁴⁰

Türk Kamu İhale Sisteminin Güçlendirilmesi Projesi'nin ikinci bileşeni olan "Bilgi İşlem Teknolojileri" kapsamında da Kurum'un bilgi işlem altyapısına yönelik mal ve hizmet alımların gerçekleştirildiği görülmektedir.¹⁴¹

Ulusal Program'da, "İdari İşbirliği programının" genel amacı AB üyesi devletlerin bilgilerinden ve uygulama tecrübelerinden faydalanarak Türkiye'nin uyum çalışmalarına destek sağlamak olduğu ifade edilmiştir. Bu çerçevede, toplumdaki genel AB bilgisinin geliştirilmesi ve idari kapasitenin dönüştürülmesine yönelik beş ana faaliyet yürütülmektedir.¹⁴² İdari İşbirliği II programı ise merkezi

ve Sözleşme Sonrası (*Ex-Post*) Düzenlemelerine İlişkin AB Kurumlarıyla İşbirliği Gerçekleştirilmesi" başlıklı altı faaliyetten oluşmaktadır.

¹³⁸ Organizasyon bileşeni şu faaliyetlerden oluşmaktadır: "Kurumunun Mevcut Organizasyon Yapısının Analizi ve Organizasyon Yapısının Analizi ve Organizasyon Şeması Tasarımı", "Yeterlik Sistemi Model Önerisi ile Gözetim Sistemi Model Önerisi", "İç Kontrol Sisteminin Kurulması". Ibid, s. 64-65.

¹³⁹ Eğitim bileşeni, "KİK Çalışanları İçin Eğitim Programı", "Eğitimcilerin Eğitimi", "KİK Çalışanlarına Yönelik AB üyesi ülkelere Çalışma ve Eğitim Ziyareti" bileşenlerinden oluşmaktadır. Ibid, s. 65-66.

¹⁴⁰ İletişim bileşeni ise "Proje Tanımı İçin Başlangıç Toplantısı", "Mevcut Durumun Değerlendirilmesi", "AB En İyi Uygulamalarının Analizi", "İhale Yapan İdareler ve Tedarikçiler İçin Kılavuz ve CD ROM'ların Hazırlanması ve Sunumu" faaliyetlerinden oluşmaktadır. Ibid, s. 66.

¹⁴¹ Bu kapsamda gerçekleştirilen ihalelere ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız: Ibid, s. 67-68.

¹⁴² 1) Toplantılar, Eğitim ve Staj Programları, İnceleme Gezileri ve Kısa Süreli Teknik Yardım: Türkiye'de veya AB üyesi bir devlette gerçekleştirilebilecek bu faaliyetin amacı, Avrupa Birliği konusunda kamu görevlilerinin, üniversite mensuplarının ve sivil toplum kuruluşu üyelerinin bilgi düzeylerini artırmaktır.

2) Türkiye'nin Katılım Başvurusunda Bulunduğu Topluluk Programlarına İlişkin Hazırlık Tedbirleri: Türkiye'nin *Leonardo da Vinci II*, *Socrates II* ve *Youth* programlarına katılımı için gerekli hazırlık çalışmaları bu kaynaktan finanse edilmektedir.

3) Türkiye'deki Çeşitli Kurumların AB'deki Eşdeğer Kurumlarla Tecrübe ve Bilgi Değişimine İmkan Tanıyacak İşbirliği Projeleri: Türkiye'deki kamu ve özel kuruluşlar, üniversiteler ve sivil toplum örgütlerinin AB'deki eşdeğer kurumlarla iletişimlerinin ve işbirliği imkânlarının artırılmasını amaçlayan faaliyetlerdir. Bu kapsamda idari kapasitenin geliştirilmesine yönelik olarak, AB mevzuatının uyumlaştırılmasından ve uygulanmasından sorumlu olan kamu kuruluşları ilgili mevzuatı kendi ülkelerinde uygulayan AB üyesi ülkelerin kurumlarıyla işbirliğine girerek kapsamlı ve sürdürülebilir bir bilgi transferi, tecrübe değişimi ve işbirliğini tesis etmeleri amaçlanmaktadır.

olmayan uygulama sisteminin kurulması ile üniversitelerin, meslek birliklerinin ve diğer kurumların AB'ye katılım süreci ile ilgili konularda bilgi, eğitim ve uzmanlık kapasitelerinin geliştirilmesi ve Türk kamuoyunda Avrupa Birliği, Türkiye-AB ilişkileri ve katılım süreci ile ilgili genel bilinç düzeyinin artırılmasına yönelik faaliyetleri kapsamaktadır. TAIEX (*Technical Assistance Information Exchange* - Teknik Destek ve Bilgi Değişim), AB Komisyonu Genişleme Genel Müdürlüğü Kurumsal Yapılanma Biriminin aday ülkelere müktesebatının üstlenilmesi ve gerekli idari altyapının oluşturulmasına yönelik kısa süreli teknik destek sağlamak için uygulamakta olduğu bir mekanizmadır. Türkiye'nin 15 Mart 2002 tarihinde TAIEX bütçesine dâhil edilmesiyle birlikte bu kapsamdaki faaliyetler önemli bir ivme kazanmıştır.¹⁴³ TAIEX Ofisi hizmetleri çerçevesinde, kamu kurum ve kuruluşları mevzuat uyum çalışmalarında teknik desteğe ihtiyaç duydukları alanlarda, uzman talebinde bulunabilmekte veya çalışma toplantısı düzenlenmesini isteyebilmektedir. Ayrıca kamu kurum ve kuruluşları, mevzuat uyum çalışmaları belirli bir aşamaya getirilip taslak mevzuat hazırlandıktan veya yürürlüğe girdikten sonra birtakım somut uygulamaları görmek ve uygulamaya ilişkin problemleri çözmek amacıyla inceleme gezisi talebinde de bulunabilmektedir.

Sonuç olarak AB üyelik sürecinin Türk kamu alım sistemine etkisi, düzenlemelerde AB müktesebatının esas alınması temelinde gerçekleşmektedir. Müzakere sürecinde imtiyazlar ve kamu-özel sektör ortaklığı gibi farklı yöntemlerle gerçekleştirilen hizmet ve yatırımların ihalelerinin de müktesebata uyumlu olarak düzenleneceği görülmektedir. Birlik için önemli olan dönüşümü gerçekleştirecek güce sahip bir idareyle işbirliği yapılmasıdır. Bunun düzenleyici bir kurum olması veya bakanlık olmasının önemi yoktur.

4) AB Mevzuatının Türkçe'ye ve Türk Mevzuatının AB Dillerine Çevrilmesi: Bu faaliyetin amacı, AB müktesebatının Türkçe'ye ve gerekli olduğu takdirde Türk mevzuatının AB'nin resmi dillerinden birine veya bir kaçına çevrilmesidir.

5) Belirlenecek Öncelikli Sektörlerde Geliştirilecek Projeler: İstatistik, çevre, bölgesel politikalar, enerji, AB kaynaklarının kullanımı için kurulması gereken "merkezi olmayan yapıların/kuruluşların" (*Decentralized Implementation System*) oluşturulması; malların serbest dolaşımı, tarım, ulaştırma politikası, telekomünikasyon, adalet ve içişleri, gümrük birliği gibi öncelik alanlarında gerçekleştirilecek faaliyetlere bu kaynaktan destek sağlanmaktadır.

¹⁴³ TAIEX faaliyetlerinin yurt içi koordinasyonunu ABGS yürütmektedir. TAIEX hakkında ayrıntılı bilgi için bakınız: <http://www.abgs.gov.tr/index.php?p=42118&l=1>. (Erişim Tarihi: 4/6/2008).

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRKİYE’DE KAMU ALIM SİSTEMİ

VE

TARİHSEL GELİŞİMİ

“Tarihçiler, ellerindeki malzemeyi, Oxford Sözlüğü’nde ‘tarihin ayırt edilebilir dilimleri’ olarak tanımlanan ‘dönem’lere ayırmadan edemezler. Ayırtedilebilir olabilmesi için, bu tarih dilimlerinin her birinin kendi içinde belli bir bütünlüğe sahip olması gerekir. Eğer tarihçi bu bütünlüğü sadece varsaymakla yetinmeyip, onun varlığını kanıtlamayı da isterse, o dönemin sanat, edebiyat, felsefe, sosyal ve politik akımlar, dinsel hareketler vb. gibi birbirinden oldukça farklı olguları arasında öze ilişkin benzerlikler keşfetmeye çalışmak zorunda kalacaktır. Övgüye değer, dahası vazgeçilmez olan bu çaba, çok açık biçimde sakıncaları içeren ‘paralellikler’ aranıp izlenmesine neden olur. Doğaldır ki kişi, ancak olabildiğince sınırlandırılmış belli bir alanda uzman olabilir ve uzmanlık alanı ötesinde gezindiğinde (ultra crepidam) eksik ve genellikle ikincil bilgilere dayanmak zorunda kalır. Çok az bir [sayıda] kişi paralel gitmeyi reddeden olguları yok sayma ya da hafifçe saptırma günahından kendini kurtarabilir. Bulduğumuz gerçek bir paralellik bile, nasıl oluştuğunu kafamızda tasarlayamazsak, bizi gerçek anlamda sevindirmez.”¹⁴⁴

Erwin Panofsky

1. Türkiye’de Sorunlu Bir Alan Olarak Kamu Alımları

Türkiye’de kamu alımları, yolsuzluk, siyasi kayırmacılık ve haksız kazanç söylentileriyle birlikte anılan bir alandır. Kamu alım kuralları ve uygulamaları, farklı kesimler tarafından bazen birbiriyle örtüşen bazen ise birbiriyle çelişen bir şekilde eleştirilmektedir. Ancak kamu alım sistemine yönelik görüş ve değerlendirmelerde dikkat çeken özellik, ortaya çıkan sorunları bir dizi faktörün birikimli etkisine bağlanmak yerine yalnız bir etken çerçevesinde açıklanmasıdır. Türkiye’de kamu alım örgütlenmesi ve idarelerin kamu alım gelenekleri sorgulanmaksızın, sorunların kamu alımlarını düzenleyen kanundan kaynaklandığı ileri sürmek yaygın bir yaklaşımdır.

¹⁴⁴ Erwin Panofsky, **Gotik Mimarlık ve Skolostik Felsefe Ortaçağda Sanat, Felsefe ve Din Arasındaki Benzerliklerin İncelenmesi**, Çeviren: Engin Akyürek, 2. Baskı, Kalcı Yayınevi, İstanbul, 1995, s. 9.

Kamu örgütleri, kamu alım düzenlemelerinin esneklikten uzak, katı kurallar olduğunu ve kamu kaynaklarının verimli kullanımını engellediğini; ihale süreçlerinin uzun olması sebebiyle ihtiyaçların zamanında temin edilemediğini belirterek bu düzenlemelerden istisna olmayı talep etmektedir. İhaleye katılım kriterlerinin nesnel olmayan bir biçimde belirlenmesi ve katılımın sınırlandırması; ihalelerde siyasi kayırmacılık yapılması ile ihalelerde aynı belgelerin tekrar tekrar sunulmasının gereksiz maliyetlere sebep olması, özel sektörün kamu alım ihalelerine yönelik eleştirilerinin başlıcalarıdır. Kamu alım düzenlemelerinde ve uygulamalarında eşgüdüm ve işbirliği eksiliği; tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında şekilci boyutu ağır basan bir yaklaşımın egemen olması; kamu alım ihalelerinde denetim noksanlığı; kamu alım ihalelerinde yaşanan rüşvet ve yolsuzluk ilişkileri; ödemelerde yaşanan gecikmeler kamu alımlarına ilişkin olarak sıklıkla dile getirilen sorunlardır.

Türkiye’de kamu alımlarını yönlendiren temel bir politika söz konusu değildir. Kalkınma planları ve sektörel planlar ile uyumlu bir kamu alım stratejisi de bulunmamaktadır. Kamu alımları, dönemin hâkim yaklaşımlarından kolayca etkilenen, bazen birbiriyle çatışan uygulamaların aynı zamanda yapılabildiği bir alandır. Düzenlemeleri ve kararlarıyla kamu alımlarını etkileyen kurumlar arasında etkin bir işbirliği ve eşgüdüm bulunmamakta; kamu alım düzenlemelerinin gerçekleştirilmesi konusunda idareler arasında yetki paylaşımında gerilimler ve çatışmalar yaşanmaktadır. Diğer bir çatışma ise özel sektörün farklı kesimlerinin kamu alımlarında yeterli kriterlerinin düzenlenmesi konusunda bürokrasiyi etkileme girişiminde görülmektedir. Özellikle büyük müteahhitlerin oluşturduğu örgütlerin, küçük ve orta ölçekli işletmeler ile mühendis ve mimarların yapım ihalelerine katılımını engelleyecek şekilde ihalelerde iş deneyimi ve mali yeterlik kriterlerin istenilmesi için çalışmalar yürüttüğü konusunda kamuoyunda yaygın bir inanış bulunmaktadır.

Türkiye’de kamu alım ihalelerinde her dönem karşılaşılan benzer sorunlar ve sisteme yönelik benzerlik gösteren değişiklik talepleri bulunmaktadır. Bu sorunlar ve talepler birbiriyle bağlantılıdır ve iç içe geçmiştir. Bu talepleri şöyle sıralamak mümkündür:

- İhalelerde yaşanan yolsuzluk ve kayırmacılığın önlenmesi ile şeffaf bir ihale sistemin kurulması,

- İhale sürecinde zaman kaybına yol açan ve maliyetleri arttıran kırtasiyeciliğin azaltılması ve ihale işlemlerinin basitleştirilmesi,
- İhalelere katılımın artırılmasını sağlayacak düzenlemeler yapılması ve bu düzenlemelerin uygulamaya geçirilmesi,
- İsteklilerin ihale öncesi anlaşarak teklif fiyatlarını etkilemeye yönelik faaliyetlerinin önlenmesi,
- İhalelerde fiyat dışı unsurlar kullanılarak en uygun teklif belirlenmesini sağlayacak düzenlemeler yapılması,
- İdarelerin işlerinin ivedi olduğunu öne sürerek sınırlı sayıda istekli davet ederek ihale gerçekleştirmelerinin engellenmesi,
- İdarelerin ihtiyaçlarını istenilen kalitede ve zamanda temin etmesinin sağlayacak düzenlemeler gerçekleştirilmesi.

Taleplerin ilintili olduğu sorunlara, tutarlı politikalar ve stratejiler çerçevesinde çözümler üretmek yerine, eklektik ve günlük tedbirlerle “sorunların aşılmaya çalışılması” yaygın bir yaklaşım tarzı olmuştur. Bu yaklaşım tarzıyla sorunlara tutarlı çözümler geliştirilemediği gibi yeni problemlerle karşılaşmaktadır. Özellikle ikincil mevzuatta orta çıkan sorunlara acil çözüm bulma ihtiyacı düzenleyici idarelerin “zikzak çizmelerine” sebep olmaktadır.

Kamu alımlarını düzenleyen kanunların hazırlanma ve kabul edilme dönemindeki tartışmalar incelendiğinde bu kanunların bir önceki döneme tepki olarak hazırlandığı görülmektedir. Önce kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki tüm kamu kurum ve kuruluşları kapsama alınmakta, kısa bir süre sonra ise çok sayıda idare ve alım türü kanundan istisna edilmektedir. Kamu alımlarına ilişkin düzenleme çalışmalarında, kamu alım örgütlenmesi ve kamu alımlarını gerçekleştirecek personelin nitelikleri, bir düzenleme konusu olarak değerlendirilmemektedir. Kamu alım sisteminde köklü bir dönüşümü gerçekleştiremeyen yasal düzenlemeler kısa sürede çok sayıda değişikliğe uğramaktadır. Her bir değişiklik ise kamu alım sistemini tutarlılıktan ve bütünsellikten uzaklaştırmaktadır. 4734 sayılı Kanun dışındaki diğer kamu ihale kanunlarında, kamu alımları ve kamu satışları birlikte düzenlenmiştir. Bu sebeple kanunların adında “münakasa ve müzayede” daha sonra “artırma ve eksiltme” ibareleri birlikte yer almıştır.

Türkiye’de kamu alımlarının önemli bir bileşeni olan kamu yatırımları konusundaki temel sorun, yeterli ödenek ayrılmaması sebebiyle yatırımların zamanında bitirilememesidir. Yatırımlar ihale edilmekte ancak ödemelerin zamanında yapılamaması nedeniyle uzun bir inşaat süreci ortaya çıkmaktadır. Bu süreçte bir taraftan fiyat farkı ödemeleri sebebiyle maliyetler artmakta diğer taraftan gelişen teknoloji sebebiyle yatırımlar işlevlerini kaybetmektedir. Kamu binalarının inşaat kalitesinin düşük olması ve depremlerde ilk yıkılan binalar arasında bulunması, Türkiye’de ihalelere yönelik gündelik tartışmalarda ilk dile getirilen eleştirilerdir. İhalelerin en düşük fiyat esasına göre gerçekleştirilmesi ve sözleşmelerin uygulanması aşamasında denetim hizmetlerinin etkin bir şekilde yerine getirilmemesi bunun temel sebepleri olarak görülmektedir.¹⁴⁵

Türkiye’de kamu alım ihalelerinde fiyat oluşumu bir başka ifade ile ihale üzerinde bırakılacak isteklinin fiyatının belirlenmesi sorunlu konulardan biri olmuştur. İhalelerde aşırı düşük tekliflerin değerlendirme dışı bırakılarak sözleşmeyi gerçekleştirecek uygun bedelin bulunması farklı düzenlemelere konu edilmiştir. Ancak isteklilerin aralarında anlaşarak uygun bedelin tespitini etkilemeye çalışmaları bu süreçte ortaya çıkan diğer bir gelişme olmuştur. Özellikle 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu’nun yürürlükte bulunduğu dönemde isteklilerin uygun teklif bedelinin belirlenmesine yönelik anlaşmalı teklif vermeleri sıklıkla gazetelere yansımıştır.

Kamu harcama ve kontrol sisteminin bir parçası olan kamu alımlarına yönelik etkin bir denetim sistemi kurulamamıştır. 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu ile 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, kamu alımlarına ilişkin iç ve dış denetim mekanizmasını etkin bir yapıya kavuşturamamıştır. 4734 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden sonra Kamu İhale Kurumunun ihalelere ilişkin itirazın şikâyetlere yönelik kararları arasında tutarsızlıklar bulunduğu; ihalelere ilişkin mahkeme kararlarının uygulamada sorunlar çıkardığı sıklıkla dile getirilen görüşlerdir. Özellikle hizmet alım ihalelerindeki süreler esas alındığında, mahkeme kararları, karara konu ihalenin sözleşme süresinin sona ermesi nedeniyle uygulanamamaktadır.

1980’li yılların ikinci yarısına kadar Türkiye’de kamu alım ihaleleri, mal alımları ve yapım işleri temelinde gerçekleştirilmiştir. Bu yıllardan itibaren daha

¹⁴⁵ DPT, *Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı Kamu Yatırımlarının Planlanması ve Uygulanmasında Etkinlik Özel İhtisas Raporu*, DPT Yayınları, Ankara, 2001, s. 22-26.

önce yardımcı hizmet sınıfları tarafından yerine getirilen bina temizliği, yemek hazırlama ve personel taşıma hizmetleri ihale edilmeye başlanmıştır. 2000’li yıllarla birlikte her türlü hizmet alımı ihaleleri yaygınlık kazanmaya başlamıştır. Hizmet alım ihalelerine yönelik ayrıntılı inceleme ve değerlendirmeler Üçüncü Bölüm’de yer almaktadır.

Kamu alım ihalelerinde rekabetçi bir yapının oluşturulması farklı kesimlerin üzerinde anlaştığı bir hedeftir. Ancak rekabetin nasıl sağlanacağı veya belirli bir zaman dilimde sağlanacak rekabetin uzun vadede kamu hizmetlerinin yürütülmesinde ortaya çıkarabileceği sorunlar tartışılmamaktadır.

Türkiye’de kamu alım harcamalarının toplam tutarı konusunda kesin bir rakama ulaşmak bugün itibariyle çok güçtür. Kamu kaynağı kullanan örgütlerinin farklı bütçe sistemleri içerisinde bulunmaları ve bütçe sınıflandırmalarındaki sorunlar¹⁴⁶ ile kamu mali yönetiminin dağınık yapısı; veri toplamadaki yetersizlikler;

¹⁴⁶ Ülkemizde 1920-1963 yılları arasında kamu harcamalarını kurumlar bazında sınıflandıran geleneksel bütçe sistemi uygulanmıştır. 1920 yılı bütçesinde daireler sıralanmakta ve fasıl numaraları da bu sıralamaya göre devam etmekteydi. 1924-1949 yılları arasında bütçeler, ödeneğin çeşidi (muhassestın nevi), fasıl ve kısım olarak düzenlenmiştir. 1949-1963 yılları arasında ise bütçede istatistiki bilgi önem kazanmış ve kodlama düzenine geçilmiştir. 1949 yılı bütçesinde ödeneklerin sınıflandırılmasında kısımlar ayrımı esas alınmış; genel ve katma bütçelerin tümünde aynı ayrım ve numaralandırmanın uygulanması öngörülmüştür. Kalkınma planlamasına geçilmesiyle birlikte 1964-1972 yılları bütçeleri hizmet bütçesi esasında hazırlanmıştır. 1973 yılında program bütçe sistemine geçilmiştir. Program bütçe sisteminde, hizmetlerin belirli kriterlere göre program-alt program-faaliyet olarak sınıflandırılması “hizmet sınıflandırılması”; sağlanan kaynakların kullanımını düzenleyen sınıflandırma ise “harcama kalemi sınıflandırılması” olarak adlandırılır. Bu sisteme geçerken hizmet maliyet ilişkisinin kurulması, program sorumlularının tespiti hedeflenmiş ancak uygulamada yaşanan sıkıntılar nedeniyle geliştirilen çözümler sonucu mevcut kodlama sistematığı, kurumların ana hizmet birimlerinin alt alta sıralanmasından ibaret olmuş hatta bazen o ayrıma da gidilmeyerek kuruluşun tüm faaliyetleri bir ya da iki programla sınırlandırılmış aynı program kodları kurumlarda farklı kurumlarda farklı hizmetleri içermiştir. Bu ise analiz imkânını azaltmıştır. Faaliyet kodları alt programı oluşturan benzer işleri ifade etmesi gerekirken ekonomik sınıflandırmanın eksikliklerini kapatmak amacıyla kullanılmaya başlanmıştır. Program bütçe sisteminde (A) cetveli cari, yatırım, transfer ayrımıyla 100’ler 10’lar ve 1’ler şeklinde kodlanmış, ancak 1975 yılında 1’ler düzeyi uygulanmasından vazgeçilmiştir. 1985 yılında bütçenin 10’lar düzeyinde kanunlaşması uygulanması terkedilmiş, ancak kesin hesaplar 10’lar düzeyinde çıkarılmaya devam etmiştir.

2002 yılında altı pilot kuruluştaki analitik bütçe uygulamasına geçilmiştir. Genel bütçeli daireler ve katma bütçeli idarelerin tamamı 2004 yılı bütçelerini analitik bütçe sınıflandırması ile hazırlamışlardır. Analitik bütçe sınıflandırması; kurumsal sınıflandırma, fonksiyonel sınıflandırma, finansman tipi sınıflandırma ve ekonomik sınıflandırma olmak üzere dört bölümden oluşmaktadır. Analitik bütçe sınıflandırmasında da kamu alım harcamalarının toplam rakamına ulaşmakta güçlükler bulunmaktadır. Dört düzeyli, altı haneli kod grubundan oluşan ve devlet faaliyetlerinin milli ekonomi üzerindeki etkilerini esas alarak oluşturulan ekonomik sınıflandırmada, kamu alım harcamaları, farklı ekonomik kodlarda yer almaktadır. Ekonomik sınıflandırmada birinci düzeyde yer alan “Mal ve Hizmet Alım Giderleri” ve “Sermaye Giderleri” kodlarında kamu alım harcamaları yer almaktadır. Ancak bu sınıflandırmaların ikinci düzeyi incelendiğinde “yolluklar”, “görev giderleri”, “tedavi ve cenaze giderleri” gibi kamu alım ihalelerine konu edilmeyen bir takım harcamaların da yer aldığı görülmektedir.

kamu yönetimindeki şirketleşme olgusu bu güçlükleri ortaya çıkaran sebeplerin başlıcalarıdır.

İhale ilânları yerel basın için önemli bir gelir kalemini oluşturmaktadır. Sadece ilân yayımlamak üzere çıkarılan gazeteler bulunmaktadır. İlânlara ilişkin her türlü düzenleme çabasının “özgür basını susturmak” çerçevesinde karşı çıkılması ve engellenmeye çalışılması yaygın görülen bir durumdur.

Türkiye’de iktisadi faaliyetlerin olduğu alanlarda yolsuzluk yoğun bir biçimde görülmektedir.¹⁴⁷ Kamu alımlarının farklı aşamalarında da yaygın yolsuzluk ve rüşvet ilişkilerinin bulunduğuna yönelik yerleşik bir inanç bulunmaktadır. “*Rüşvetsiz iş görülmüyor*” veya “*rüşvet vermezsek hakkımız çiğnenebilir*” gibi rüşvet konusunda yaygın olan yargılar kamu alım işlemleri içinde geçerlidir. Ancak yolsuzluk iddialarının bir kısmı kamu alımlarının niteliğinden kaynaklanmaktadır. Her ihalede kazanan ve kaybedenler vardır. Kaybedenler için en kolay iddia, alımlarda yolsuzluk yapıldığının ileri sürülmesidir. Türk kamu alım sisteminde dikkat çeken diğer bir husus ise bir takım isteklilerin ihale sürecinde diğer isteklilerden ihaleye girmeme veya şikâyetle bulunmama karşılığında “*çıkma*” adıyla haksız para talebinde bulunmasıdır. Ayrıca kamu alım sürecinde isteklilerin anlaşarak ihalede yüksek bedelli tekliflerde bulunması da diğer bir durumdur.

Türkiye’de izlenen iktisat politikalarının temel amaçlarından en önemlisi sermaye birikiminin hızlandırılması ve ekonomik kalkınmanın sağlanmasıdır. İttihat ve Terakki Fırkasının iktidarından itibaren devletin Türk

girişimci sınıf yaratmak için iktisadi politikalar izlediği, Türk iktisat tarihi üzerine yapılan çalışmalarda yer alan klişeleşmiş değerlendirmelerdendir. Türkiye’de devlet eliyle “Türk girişimci sınıfın yaratılması” ve “sermaye birikiminin sağlanmasında” diğer uygulamalarla birlikte altyapı yatırımlarının ihaleler vasıtasıyla gerçekleştirilmesi ve bu ihalelerde yerli isteklilerin katılımını sağlayacak şekilde yeterlik kriterlerinde düzenlemeler yapılması da etkili olmuştur. 1950 sonrasında

Türk bütçe sisteminin gelişimi konusunda şu kaynaklara bakılabilir: Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü, **Tanzimattan Günümüze Devlet Bütçesi Mevzuatı**, Cilt: I, Ankara, 1996; Coşkun Çakır, **Tanzimat Dönemi Osmanlı Maliyesi**, Küre Yayınları, İstanbul, 2001; Filiz Giray, **Maliye Tarihi**, Ezgi Yayınları, Bursa, 2001; Gülay Coşkun, **Devlet Bütçesi, Türk Bütçe Sistemi**, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2000; Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü, **Analitik Bütçe Sınıflandırması Eğitim El Kitabı**, 3. Baskı, Ankara, 2004.

¹⁴⁷ Fikret Adaman, Ali Çarkoğlu ve Burhan Şenatalar, **İş Dünyası Gözünde Türkiye’de Yolsuzluğun Nedenleri ve Önlenmesine İlişkin Öneriler**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2003, s. 10.

özellikle enerji ve ulaştırma sektörlerindeki altyapı ihaleleri, büyük inşaat firmalarının ortaya çıkışı ile “servet sahibi zengin kişiden”, “sermaye sınıfına” geçişte hızlandırıcı bir rol oynamıştır.¹⁴⁸ Bir başka ifadeyle altyapı ihaleleri, büyük toprak sahipliği ile ithalat merkezli ticarete ek olarak sermaye birikimini sağlayan önemli bir iktisadi araç olmuştur. İnşaat firmaları 1980 sonrası bu sektör dışında da faaliyet göstermeye başlamıştır. 1980’li yıllarla birlikte dışa açık büyüme stratejisi uygulamaya konulmuştur. Ekonominin dış rekabete açılması; mali piyasaların serbestleştirilmesi; kamu iktisadi teşebbüslerinin özelleştirilmesi; özel sektöre yatırımları için teşvikler verilmesi bu dönemin yaygın uygulamaları olmuştur. Ayrıca özel sektör tarafından kamu hizmet alanı önemli bir pazar olarak görülmeye başlanmıştır. Öncelikle bu hizmetlerin ihale edilmesinin sağlanması için kamuoyu etkilemeye yönelik girişimlerde bulunulmuştur. Temizlik ve özel güvenlik gibi personel ağırlıklı hizmet alımı ihaleleri, sermaye birikimi yetersiz girişimcilerce “para kazanılacak” bir faaliyet alanı olarak görülmüştür. 4734 sayılı Kanun öncesi hizmet alımı ihalelerinde siyasal iktidar ile ilişkiler yüklenicilerin belirlenmesinde etkili olmuştur.

2. Tarihsel Süreç İçerisinde Kamu Alım Düzenlemeleri

Kamu alım uygulamalarının Osmanlı İmparatorluğu ve Cumhuriyet döneminde tarihsel gelişimini inceleyen bir çalışma, bugüne kadar yapılmamıştır.¹⁴⁹ İmparatorluğun ve Cumhuriyet’in idari ve mali yapısını inceleyen çalışmalarda da kamu alım kuralları ve örgütlenmesi ayrıntılı olarak değerlendirilmemiştir. İmparatorluk dönemindeki imar işlerini değerlendiren incelemelerde; camiler, hastaneler, imarethaneler gibi toplum tarafından kullanılan yapıların, kişiler¹⁵⁰ veya

¹⁴⁸ Tarihsel gelişim sürecinde Bayındırlık ve İskân Bakanlığı, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü ve Karayolları Genel Müdürlüğü gibi yatırımcı kuruluşlar oluşturulmasına karşın büyük yatırımlar ihaleler vasıtasıyla özel sektöre gerçekleştirilmiştir. Emanet yöntemi ise yaklaşık maliyeti düşük sınırlı sayıda yapım işinde kullanılmıştır.

¹⁴⁹ Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü tarafından 1994 yılından yayımlanan *Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)* kitabı Cumhuriyet dönemindeki devlet ihale düzenlemelerinin toplu olarak bulunduğu önemli bir çalışmadır. Nebi Aktaş (Hazırlayan), **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü Yayınları, Ankara, 1994.

¹⁵⁰ Osmanlı İmparatorluğu’nun en güçlü dönemi olarak kabul edilen XVI’ncı yüzyılda, toplumun ihtiyaçlarını karşılayan cami, köprü ve kervansaray gibi yapıların büyük kısmı Osmanlı hanedan mensupları tarafından inşa ettirilmiş ve hayır yapıları olarak görülmüştür. Doğan Kuban, Mimar Sinan’ın adını tarihe geçiren yapıların tümünün sultan ailesi tarafından inşa ettirildiğini ifade

vakıflar tarafından yapıldığı belirtilmekle birlikte bunların yapımındaki tedarik işlemlerine ilişkin ayrıntılı bilgi bulunmamaktadır.

Yavuz Cezar, Osmanlı maliyesinin bunalım ve değişim dönemi olarak nitelendirdiği XVIII'inci yüzyıl Osmanlı maliyesini incelediği çalışmasında, Osmanlı devlet maliyesinin gerçek anlamda yatırımcı eğilimin bu yüzyılın son çeyreğinde filizlendiğini ileri sürmektedir.¹⁵¹ Bu yıllarda, bayındırlık giderleri ile askeri malzeme, esham giderleri, İrâd-ı Cedid Hazinesinin önemli gider kalemlerini oluşturmaktadır.¹⁵² Modern bütçe ve kamu harcamalarına yönelik düzenlemelerin ve uygulamaların başladığı dönem, XIX'uncu yüzyıldır. Osmanlı devletinde modern anlamda ilk bütçenin hangi tarihte hazırlandığı konusunda farklı görüşler söz konusudur. 1850 tarihinden sonraki Osmanlı bütçelerinin, “Muvazene Defteri” veya “Muvazene-i Umumiye Kanunu” adıyla düzenlendiği görülmektedir. 1876 Anayasası, Fransız Anayasasındaki hükümleri esas alarak klasik bütçeleme anlayışı

etmektedir. Doğan Kuban, **Sinan'ın Sanatı ve Selimiye**, Türkiye Ekonomik ve Toplumsal Tarih Vakfı Yayınları, İstanbul, 1997, s. 14-15.

1500-1700 yılları arasında Osmanlı İmparatorluğu'nun ordu yapısını ve savaş hazırlıklarını inceleyen Rhoads Murphey *Osmanlı'da Ordu ve Savaş 1500 – 1700* başlıklı kitabında savunma harcamalarını, sefer masraflarını ve ordunun iâşe teminini de değerlendirmiştir. Bu çalışmada, tedarik konuları ve harcama miktarları incelenmekle birlikte alım kurallarına ilişkin bilgi yer almamaktadır. Yeniçeri maaş ödemeleri ve savunma malzeme giderleri, savunma harcamalarının en önemli kalemlerini teşkil etmektedir. Kalelerin inşa ve bakım masrafları büyük savunma harcamalarından biri olmakla birlikte bu harcamalar merkezi hazine hesaplarına dâhil edilmemiştir. Çalışmada askeri malzeme tedarikine yönelik alımların yanında yeniçerilere giyim ve seferde ek malzeme ihtiyaçlarının karşılanması için nakdi yardımlar yapıldığı; seferlerde tahıl ihtiyacının tahıl komiseri tarafından satın alma yöntemiyle karşılandığı ve ödemelerin Hazine-i Hassa'dan yapıldığı belirtilmektedir.

Rhoads Murphey, **Osmanlı'da Ordu ve Savaş 1500 – 1700**, Çeviren: M. Tanju Akad, Homer Kitabevi, İstanbul, 2007, s. 73-127.

Yücel Özkaya, *18. Yüzyılda Osmanlı Toplumu* başlıklı kitabında, XVIII'inci yüzyılda Osmanlı İmparatorluğunda halkın yaşantısını, devlet ile halk ilişkilerini, taşradaki kurumların işleyişini incelemektedir. İmparatorlukta su yollarının bakım ve onarımları, su yolcuları tarafından yapılmakta; bu kişiler hizmetlerinin karşılığı olarak örfî, şer'i ve tekâlif-i divânî gibi vergileri ödemekten muaf olmaktadır. Bazı yerlerde ise bu hizmetlerin yöre halkı tarafından yapıldığı ve halkın vergi ödemediği belirtilmektedir. İmparatorluk köprü yapımı ve onarımında ise farklı yöntemlere başvurulmuştur. Köprünün yapım ve onarımının yöre halkı tarafından yapılması ve halkın vergiden muaf tutulması; köprülerin bağlı bulundukları vakfın geliriyle onarılması; yerel gelirler ile köprü yapımı ve onarımı bu yöntemlerin başlıcalarıdır. Şehirlerdeki kaldırımlar ya devlet ya da vakıflar tarafından yaptırılmıştır. Kaldırım yapımı için keşfinin yapılması şarttır. Kaldırım ve diğer inşaatlar, şehirdeki mimarbaşı ve onun emrindeki mimarlar ocağı tarafından denetlenmekteydi. Yücel Özkaya, **18. Yüzyılda Osmanlı Toplumu**, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2007, s. 91-98.

¹⁵¹ Yavuz Cezar, **Osmanlı Maliyesinde Bunalım ve Değişim (XVIII. yy dan Tanzimat'a Mali Tarih)**, Alan Yayıncılık, İstanbul, 1986, s. 204.

¹⁵² Kale ve kışla ile tersanelerdeki havuz inşası, imar giderlerinin en önemli kalemlerini oluşturmaktadır. Bu dönemde tersanedeki havuz inşası için İsveç'ten mimar ve mühendis getirilmiştir. Bu inşaat 1215 (1800) yılında toplam 743.984,5 guruşa bitirilmiştir. Ibid, s. 204.

çerçevesinde düzenlemeler getirmiştir. Ancak bu düzenlemeler, İkinci Meşrutiyet ile birlikte uygulamaya geçmiştir.

XIX'uncu yüzyılın ikinci yarısında, dünya ekonomisine eklemlenme çabalarını yoğunlaştıran Osmanlı İmparatorluğu, karayolu, demiryolu, liman inşası gibi altyapı yatırımlarını arttırmıştır. İlhan Tekeli ve Selim İlkin, bu gelişmelerin yerli inşaat müteahhitliğinin doğuşu için gerekli koşullardan birincisi olan talebin ortaya çıkmasının bir göstergesi olarak kabul edilebileceği görüşündedir.¹⁵³ Türk girişimcilerinin Cumhuriyet'in kuruluşundan önce altyapı işlerinde etkin bir biçimde yer aldığı söylenemez. Yetersiz sermaye birikimi ve teknik personel noksanlığı bunun temel sebepleri olarak ortaya konulmaktadır.¹⁵⁴

İmparatorluk döneminde ihalelere ilişkin ilk düzenlemenin, 1857 tarihli Nizamname olduğu kabul edilmektedir. Bu bilginin saptayabildiğimiz ilk kaynağı, Dinçer Gönen ve Hikmet Işık tarafından hazırlanan *Açıklamalı Devlet İhale Kanunu ve Yapım Sözleşmelerinin Uygulaması* kitabıdır.¹⁵⁵ Bu bilgi daha sonraki çeşitli çalışmalarda tekrarlanmıştır.¹⁵⁶ Tekeli ve İlkin ise 1877 tarihli Emlâk-ı Mülkiye ve 1880 tarihli Vakfiye'nin Tamir ve İnşası Nizamnamelerini alım ve satımları düzenleyen ilk düzenlemeler olarak kabul etmektedir.¹⁵⁷

Cumhuriyet'in kuruluşundan Aralık 2008 tarihine kadar kamu alımlarını düzenleyen dört yasal düzenleme yapılmıştır. Bunlar: 22 Nisan 1925 tarihli ve 661 sayılı Hükümet Namına Vukubulacak Müzayede ve Münakasa ve İhalât Kanunu; 2 Haziran 1934 tarihli ve 2490 sayılı Artırma, Eksiltme ve İhale Kanunu; 8 Eylül 1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ile 4 Ocak 2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'dur.

¹⁵³ Tekeli ve İlkin tarafından Osmanlı İmparatorluğunun son dönemi ve Cumhuriyet'in kuruluş dönemindeki altyapı yatırımları, "modernitenin altyapısının oluşumu" olarak adlandırılmıştır. İlhan Tekeli ve Selim İlkin, "Türkiye'de Büyük İnşaat Müteahhitlerinin Doğuşunda Cumhuriyet'in Bayındırlık ve Demiryolu Programlarının Etkisi", **Cumhuriyetin Harcı Modernitenin Altyapısı Oluşurken**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2004, s. 454-455.

¹⁵⁴ E. Şükrü Batmaz, Kudret Emiroğlu ve Süha Ünsal, **İnşaatçıların Tarihi Türkiye'de Müteahhitlik Hizmetlerinin Gelişimi ve Türkiye Müteahhitler Birliği**, Türkiye Müteahhitler Birliği, Ankara, 2006, s. 42-43.

¹⁵⁵ Dinçer Gönen ve Hikmet Işık, **Açıklamalı Devlet İhale Kanunu ve Yapım Sözleşmelerinin Uygulaması**, Plaka Mat.Tic. ve San. A.Ş., 10.Baskı, Ankara, 1997, s. 10-12. Bu kitap, 2886 sayılı Kanun'a ilişkin olarak uygulayıcılar tarafından yaygın olarak başvuru kılavuz bir çalışma olmuştur.

¹⁵⁶ DPT, **Türkiye-AT Mevzuat Uyumu Sürekli Özel İhtisas Komisyonu Raporları: Kamu İhale Komisyonu Cilt:1**, DPT Yayınları, Ankara, 1995, s. 15.

¹⁵⁷ Tekeli ve İlkin, **op. cit.**, s. 456.

Bu kanunlar incelendiğinde bazı konuların temel düzenleme konuları olarak görüldüğünü söylemek mümkündür. Bu konuları şöyle sıralayabiliriz:

- İhale usulleri,
- Kamu örgütleri tarafından ihale usulüne tâbi olmadan yapılabilecek alımlar,
- İhale ilân süreleri ve kuralları,
- İhale komisyonunun oluşumu ve çalışma usulü,
- Teminat kabul edilecek değerler ve teminat oranları,
- Yüklenicinin sorumlulukları.

2490 sayılı Kanun ve bu Kanun'un uygulama dönemi, Türk ihale sistemine ilişkin ayrıntılı düzenlemelerin yapıldığı ve kurumsal örgütlenmenin gerçekleştirildiği bir dönemdir. Kanun çerçevesinde hazırlanan şartnameler, standart formlar, muayene ve kontrol düzenlemeleri ile ihale sürecine yönelik uygulamayı yönlendirici metinlerin oluşturulması bu kabulümüzün temel gerekçeleridir.

2.1. Yeni Devlet-Yeni Kurallar: Kısa Süreli Geçiş Düzenlemeleri

Cumhuriyet'in kurulmasıyla birlikte yeni devletin inşa sürecinde, mali kurumların ve politikaların oluşturulmasına önem verilmiştir. Cumhuriyet'in kurucu kadrolarının izlediği iktisat politikasının önceliklerinden biri olan milli burjuvazinin yaratılması için büyük bayındırlık ihalelerinin önem taşıdığı kuşkusuzdur. Bu dönemde ihaleye katılım için Türkiye'de ikamet şartı aranması; muhammen bedeli belli bir parasal tutarın altında olan ihalelere yabancı tebaanın katılmasına izin verilmemesi gibi yerli istekliler lehine düzenlemeler yapılmıştır. 661 sayılı Kanun'un Gerekçesinde, “*Devlet alış ve satışlarıyla taahhütlerinin memleket çocuklarına yaptırılması*” amacıyla bu düzenlemelerin yapıldığı ifade edilmiştir.

Cumhuriyet'in ilânından sonra “*hükümet namına vuku bulacak alımları ve satımları*” düzenleyen hükümlerin “*müteferrik ve mütenakız olması*”¹⁵⁸ sebebiyle 1340 (1924) Senesi Muvâzene-i Umumiye Kanunu'nun 16'ncı maddesi gereğince devletçe yapılacak satın alma ve ihalelere ilişkin Talimatname hazırlanmıştır.¹⁵⁹ 1340

¹⁵⁸ Okuyucu tarafından kamu alım mevzuatında süreç içerisinde meydana gelen dil değişikliklerinin görülebilmesi için hukuki metinlere ilişkin değerlendirme ve aktarmalarda metinde geçen terimler ve ifadelerin kullanımı benimsenmiştir.

¹⁵⁹ Talimatname'nin tam adı, “1340 Senesi Muvazene-i Umumiye Kanunu'nun 16 ıncı Maddesi Mucibince Devair-i Devletçe Yapılacak Mübâyaat ve İhalâtın Suveri Tatbikıyesi Hakkında Talimatname”dir. Maliye Vekâleti tarafından 14 Ağustos 1340 tarihli ve 124-8245 numaralı tezkire ile

Senesi Muvazene-i Umumiye Kanunu'nun 16'ncı maddesinde, ayrıca ilân süreleri ve Talimatname'den istisna olan alımlar düzenlenmiştir. Bu maddede ilân süreleri, münakasa konusu işin muhammen bedeli ile alım konusu ihtiyacın yurt dışından sağlanıp sağlanmayacağına göre belirlenmiştir.¹⁶⁰

Talimatname üç kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda münakasa (eksiltme) usulleri, ikinci kısımda münakasaya ilişkin kurallar, üçüncü kısımda ise münakasadan istisna tutulan alımlar düzenlenmiştir. Talimatname; genel bütçeli, mülhak (katma) bütçeli ve idare-i hususiye (özel) bütçeli kuruluşların “*her nevi mubayaatı (alımları), inşaat, tamirat, istikşafat (keşif), imalat, işletme ve nakliyata ilişkin alımlarını*” kapsamaktadır. Alenî münakasa (açık eksiltme) ve kapalı zarf usulü olmak üzere iki münakasa usulü öngörülmüştür. Münakasadan istisna tutulan işler, “pazarlık” veya “emanet” yöntemiyle gerçekleştirecektir. Talip çıkmamasından dolayı pazarlık veya emanet yöntemiyle temin edilecek malların miktarı ihtiyaç esas alınarak belirlenecek; gelecekte ihtiyaç duyulan mallar için şartname hazırlanacak ve münakasayla temin edilecektir. Ayrıca memurların münakasalara katılamayacağı öngörülmüştür.

Hükümetçe gizli tutulmasına karar verilen alımlar; tek satıcısının bulunması sebebiyle münakasa imkânı bulunmadığına Heyet-i Vekilce karar verilen alımlar ile muhammen bedeli bin liradan daha düşük bedelli olan alımlar Muvazene-i Umumiye Kanunu'nun 16'ncı maddesi ile münakasadan istisna tutulmuştur. Ancak Talimatname'nin 14'üncü maddesinde ise münakasadan istisna tutulan işler on bent halinde sıralanmıştır.¹⁶¹

teklif olunan Talimatname, İcra Vekilleri Heyeti tarafından 27 Ağustos 1340 tarihli ve 834 numaralı Kararname ile kabul edilmiştir. Talimatname için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 3-7.

¹⁶⁰ Bu maddede muhammen bedeli onbin liraya kadar olan münakasalarda ilân süresinin bir ay; muhammen bedeli daha fazla olan işlerde ilân süresinin iki ay; yurtdışından temin edilen alımlarda ise ilân süresinin üç ay olduğu hüküm altına alınmıştır.

¹⁶¹ Bu alımlar şunlardır: Devlet fabrika ve müesseselerinden yapılacak alımlar; resmî dairelerin diğer bir resmî daireye bedel takdiri ile satacağı mallar; imtiyaz veya inhisarda bulunan eşyaların alımı; münakasa konusu işi yerine getirmeyen müteahhittin nam ve hesabına yapılacak mubayaat, inşaat, tamirat ve nakliyat; tek satıcının (yed-i vahidin) tasarrufunda bulunması sebebiyle münakasası mümkün bulunmadığına veya ihtisas sahibi dışındaki kimselerden temininde mahsur görülen veya münasip olmadığına ilişkin izin talebi Heyet-i Vekilce kabul ve tasdik olunan işler; muhammen bedeli bin liradan fazla olmayan münakasa ile temini münasip veya mümkün görülmemeyen mallar; alenî münakasa veya kapalı zarf usulüyle münakasa edilen ancak münakasaya katılan talip çıkmaması sebebiyle pazarlıkla veya emaneten temini kararı alınan alımlar; ihaleye verilen tekliflerin haddi layık görülmemesi veya pazarlıkla temini veya emaneten icrası durumunda daha düşük bedelle sağlanacağı ve Hazineye fayda sağlanacağı karar verilen alımlar; satın alınması veya naklinin gizli tutulması daire amirinin tasdik edilen ve sorumluluğu alınan malların alımı istisna tutulmuştur.

Talimatname'nin "Ahkam-ı Münakasa" (Eksiltme Hükümleri) kısmında, "yağ, pirinç, şeker, petrol, dakik, saman, mahrukat (yakacak), malzeme-i kırtasiye ve alet ve edevat-ı masnua ve fen" gibi alım konularının ayrı ayrı alınmasının temel ilke olduğu hüküm altına alınmıştır.

Talimatname'de teminatlara ilişkin bir oran düzenlemesi yer almamakta; teminat yerine "depozito" kelimesi kullanılmaktadır. 23'üncü maddede ise ihale konusu işi yerine getirmeyen müteahhittin depozitosunun irat kaydedilmesi veya müteahhittin nam ve hesabına iş yapılmış ise giderin depozitosundan mahsup edilmesi öngörülmüştür.

Talimatname'de idare tarafından hazırlanan şartnamenin, münakasa ilân edildikten sonra değiştirilemeyeceği, değiştirme zorunluluğu ortaya çıkması durumunda gerekli değişiklik yapıldıktan sonra münakasa tarihinin on beş gün ileriye atılacağı; süresi sona eren mukavelenin süresinin uzatılamayacağı ancak olağanüstü şartlarda Heyet-i Vekilenin kararı üzerine mukavelenin "tadil ve tezyil" edilebileceği gibi ihale uygulamalarında sorun teşkil eden konulara ilişkin açık düzenlemeler yer almıştır.

2.2. Cumhuriyet Döneminde Kamu İhalelerine İlişkin İlk Kanun: 661 sayılı Kanun

Cumhuriyet'in ilânından sonra kamu ihalelerini düzenleyen ilk yasal düzenleme, 661 sayılı "Hükümet Namına Vukubulacak Müzayede ve Münakasa ve İhalât Kanunu"dur.¹⁶² Yirmi altı maddeden oluşan Kanun, 1'inci maddesindeki ifade ile hükümetin gerçekleştirdiği "*her nevi mubâyaat, satış, icar, inşaat ve tamirat ve istiksâfât ve imâlat ve işletme ve nakliyat ve mümasili işlerin münakasası veya müzayedesini*" kapsamaktadır. Süreç içerisinde Kanun'da beş kez değişiklik yapılmıştır.¹⁶³

Kanun'da kapalı zarf usulü, pazarlık usulü, alenî müzayede (açık arttırma) veya alenî münakasa (açık eksiltme) olmak üzere üç ihale usulü yer almaktadır. Ayrıca, kanuni bir düzenleme olması kaydıyla inşaat ve işletme işlerinin emanet

¹⁶² Bu Kanun, 28 Nisan 1341 (1925) tarihli ve 97 sayılı Resmî Ceride'de yayımlanmıştır. **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 13-17.

¹⁶³ Bu düzenlemelerden dördü, 661 sayılı Kanun'a ek madde getirmiş biri ise altıncı maddede değişiklik yapmıştır. Ek düzenlemeler getiren yasal düzenlemeler "müzeyyel kanun"; maddelerde değişiklik yapan yasal düzenleme ise "tadil kanunu" olarak adlandırılmıştır.

usulüyle icra edilebileceği hüküm altına alınmıştır.¹⁶⁴ Kanun'da temel ihale usulünün kapalı zarf usulü olduğu;¹⁶⁵ 16'ncı maddede yer alan işlerin alenî müzayede (açık arttırma) veya alenî münakasa (açık eksiltme) ile yapılabileceği,¹⁶⁶ pazarlık usulünün ise 18'inci maddedeki işlerde¹⁶⁷ kullanılabileceği hüküm altına alınmıştır. Kanun'un 23'üncü maddesinde ise özel kanunlar ile inşa ve idare edilecek olan inşaat işlerinin bu Kanuna tâbi olmadığı ve bu işlerin İcra Vekillerince tanzim edilecek talimatnameye göre yapılacağı öngörülmüştür. Bu Talimatname, 7 Haziran 1925 tarihli ve 211 sayılı İcra Vekilleri Heyeti Kararnamesinin ekinde yer almıştır.¹⁶⁸

Kanun'un 2'nci maddesinde, ihalesi yapılacak “madde veya hizmetin her türlü teferruatının” şartnamede gösterileceği ve kısaltılmış bir şekilde ilân edileceği; ilk ilândan sonra ihale şartnamesinin ihaleye katılma talebinde bulunacaklara “*bilâtehir ita ve tevzi*” olacağı düzenlemesi yer almaktadır.

İhale ilân süreleri ve ilânlarda yer alacak hususlar Kanun'un 4'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Maddede münakasa ve müzayedelerin ihale tarihinden yirmi gün öncesinden başlayarak eşit aralıklarla dört defa ilân olunacağı; ancak yurt

¹⁶⁴ 878 sayılı Kanun ile münakasa veya pazarlık suretiyle ihalesi mümkün bulunmayan askeri inşaatların İcra Vekilleri kararıyla “Müdafaa-i Milliye Vekaleti” tarafından emanet yoluyla yapılabileceği öngörülmüştür.

¹⁶⁵ Kapalı zarf usulüne yönelik düzenleme, Kanun'un 10'uncu, 11'inci, 12'inci, 13'üncü, 14'üncü ve 15'inci maddelerinde yapılmıştır. Bu usulde, teklif mektubu üzerinde ihaleye teklif veren kişinin ismi veya firmanın unvanı bulunmakta, mühürlü ve kapalı bir zarfa konulmakta daha sonra bu zarf ihaleye ilişkin diğer belgelerle birlikte üzerinde yalnızca ihalenin isminin yer aldığı bir başka zarf içerisine konulmaktadır. Teklifler ihale saatine kadar numaralı bir alındı makbuzu karşılığında ihaleyi icraya görevli heyete sunulmakta; ihale saatinde teklif zarfları açılmakta ihalede istenilen şartları sağlamayan teklif sahiplerinin tekliflerini içeren zarflar açılmamakta yeterliğe sahip isteklilerin zarfları açılarak en uygun teklif belirlenmektedir.

¹⁶⁶ Alenî müzayede (açık arttırma) veya alenî münakasa (açık eksiltme), Kanun'un 16'ncı ve 17'inci maddelerinde düzenlenmiştir. Bu usulün uygulanacağı durumlar şunlardır: Müzayedesi ve ihalesi özel düzenlemesine göre icra edilecek olan rüsum; yıllık kira bedeli beşbin lirayı geçmeyen kiraya vermeler; münakasa ve müzayede bedeli beşbin lirayı geçmeyecek alımlar ve satışlar; kapalı zarf usulünün uygulanamayacağı belirlenen ve Maliye Vekaletinin izni alınan alımlar ve satışlar.

Bu usulde belirlenen muhammen bedel üzerinden arttırma veya eksiltme gerçekleştirilmekte, haddi lâyıık (uygun bedel) bulunduğu takdirde ihale sonuçlandırılmaktadır. Son teklifler, haddi lâyıık görülmeyeceği takdirde ihale bir hafta sonraya ötelenmektedir. Bu ihalede de haddi lâyıık bedel bulunmadığı takdirde ihale iptal edilerek ihale pazarlık usulüyle gerçekleştirilir.

¹⁶⁷ Pazarlık usulü uygulanacak işler maddede yedi bentte düzenlenmiştir: Bedelinin düşük olması sebebiyle münakasası mümkün veya faydalı görülmeyen küçük alımlar ile acil veya sürekliliği bulunan nafia işleri; yalnız bir şahsın tasarrufunda bulunan eşya ve emlâğın alımı; münakasa veya müzayedesine katılmıy olmağı veya tekliflerin haddi layık bulunmadığı ihaleler; münakasası uhdesinde kalan müteahhidin ihale konusu işi uygun icra edemediklerinden dolayı zarar ve hasarı müteahhitlere ait olmak üzere hükümet tarafından icra ettirilecek nakliyat, inşaat ve satın almalar; muayyen tarifeli nakliye araçları ile icra edilecek nakliyat; Hükümetçe emaneten icrası tensip edilmeyen istikşafat; beratlı eşyalar ile genel emniyet noktasından müzayede veya münakasası uygun görülmeyen işler.

¹⁶⁸ Bu Kararname ve eki Talimatname için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 19-20.

dışından sağlanan malzemelerin ihalelerinde bu sürenin iki aydan az olamayacağı; onbin liradan fazla meblağı içeren ihalelerin mahalli gazeteler dışında hükümetin belirleyeceği iki gazeteyle ayrıca ilân edileceği hüküm altına alınmıştır.¹⁶⁹

Kanun'un 5'inci maddesinde, satın alınacak veya satılacak eşya veya gayrimenkulün muhammen bedeli ile inşaat işlerinin keşif bedelinin işin uzmanı bir heyet tarafından belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

Münakasa veya müzayede konusu işin özelliği sebebiyle bu işin belirli niteliği haiz "talipler" arasında icra edilmesi öngörülüyor ise buna ilişkin maddeler ve koşullar şartnameye dercedilecektir.

Kanun'da müzayede veya münakasaya iştirak edecekler tarafından sunulacak "teminat-ı muvakkatenin" (geçici teminatı) muhammen bedelin yüzde yedi buçuğu olacağı; ihale üzerinde kalan teklif sahibinin ise ihale bedelinin yüzde on beşi kadar "teminat-ı katiye" (kesin teminat) vereceği hüküm altına alınmıştır.¹⁷⁰ Teminat olarak kabul edilecek değerler ise nakit, hükümetçe muteber kabul edilen banka kefaleti, istikrazı dahili tahvili (iç borçlanma senedi) ile borsa fiyatından yüzde on noksanı ile diğer millî esham ve tahvilat şeklinde belirlenmiştir.¹⁷¹

Kanun'da münakasa ve müzayede heyetlerinin kimlerden oluşacağı ile yetki ve sorumluluklarının İcra Vekilleri Heyetince tanzim edilecek talimatnameyle düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.¹⁷² Bu Kanun, kamu ihalelerine ilişkin kuralların bir düzenlemede toplanması ve yasal bir sistemin oluşturulmasına yönelik bir girişim olması bakımından önem taşımaktadır. Bu dönem, aynı zamanda büyük yapım işlerinde dış finansman bulunarak ihalelere katılmaya yönelik ihale uygulamalarından vazgeçilerek yerli müteahhit kesiminin desteklendiği yıllar olmuştur.

¹⁶⁹ İhale ilânında yer verilmesi zorunlu hususlar ise şunlardır: Şartnamenin onaylı suretinin nereden alınabileceği; müzayede veya münakasanın yapılacağı yer, tarihi ve saati; müzayede veya münakasaya iştirak etmek için verilecek teklifnamelerin doldurulması veya sunulmasına ilişkin hususlar; müzayede ve münakasaya iştirak edecekler için koşullar öngörülmüş ise buna ilişkin vesikaların neler olduğu.

¹⁷⁰ İnşaat ve tamirat işlerinde ise hakedişten yüzde beş kesilmek suretiyle geçici teminat miktarından kesin teminat miktarına ulaşılabilecektir. 14/12/1929 tarihli ve 1540 sayılı Kanun ile Kanun'un 6'ncı maddesinde yapılan değişiklik ile hakedişlerden kesinti oranının yüzde yedi buçuğa yükseltilmiştir.

¹⁷¹ Belirli koşullar altında kesin teminat olarak gayrimenkulde kabul edilebilecektir.

¹⁷² Bu Talimatname, 18 Haziran 1925 tarihli ve 215 sayılı Kararname ekinde yayımlanmıştır.

2.3. Türk İhale Sisteminin İnşası: 2490 sayılı Kanun

2490 sayılı “Artırma, Eksiltme ve İhale Kanunu”, 2 Haziran 1934’te kabul edilmiş ve elli yıl yürürlükte kalmıştır.¹⁷³ Yetmiş altı maddeden oluşan Kanun, kamu alım ve satışlarına ilişkin ayrıntılı düzenlemeler getirmiştir. Bu Kanun’un yürürlükte bulunduğu dönem, Türk ihale sisteminin inşa edildiği yıllardır.

Cumhuriyet’in bayındırlık ve demiryolu yatırımlarının, “Türkiye’de büyük inşaat müteahhitliğinin ortaya çıkışında ki” etkisini inceleyen Tekeli ve İlkin, küçük girişimci ya da taşeron ile büyük inşaat müteahhit arasındaki farkı ortaya koyarken, küçük girişimci için işin tanımı ve fiyatın oluşumu ile kalitenin değerlendirilmesinde yüz yüze ilişkilerin önemli olduğu buna karşın büyük inşaat müteahhitlerinin kurumsal bir yapı oluşturarak bürokrasi ile ilişkisini mühendislik diliyle kurduğunun altını çizmektedir.¹⁷⁴ Ayrıca Tekeli ve İlkin, 1930’lu yıllarda demiryolu yapım ihalelerine katılmak isteyen müteahhitlerden finansman getirme zorunluluğunun kaldırılması ile demiryolu inşaat işlerinin parçalara bölünerek ihale edilmesinin büyük inşaat müteahhitliğinin doğuşunda olumlu etkisi olduğu görüşündedir.¹⁷⁵

2490 sayılı Kanun’un Gerekçesinde, 1924 tarihinden sonra devletin teşkilat yapısının ve idari işlemlerinin “modern esaslara” göre yeniden yapılandırılmasına karşın 661 sayılı Kanun’un günün ihtiyacını karşılamaktan uzak olması sebebiyle yeni Kanun’un hazırlandığı ve Kanun’un hazırlanmasında diğer ülke düzenlemelerinin de göz önünde bulundurulduğu ifade edilmektedir.

Kanun’un 1’inci maddesinde, “*umumî, mülhak ve hususî bütçelerle idare edilen daireler namına alma, satma, yaptırma, keşfettirme, kiraya verme, kiralama ve bunlara benzer diğer işlerin*” Kanun hükümlerine tâbi olacağı; bu daire ve müesseseler ile bunlara bağlı mütedavil (döner) sermayeli teşekküllerin özel kanunlarındaki hükümlere göre “*bilânço ile gösterilmesi lâzım olan ticari mahiyetteki işleri ile sermayesinin yarısından fazlası devlete ait olan müesseselerin inşaat ve esaslı tamirattan başka işlerinin*” bu kanun hükümlerine tâbi olmadığı hüküm altına alınmıştır.

Kanun’un 2’nci maddesine göre artırma ve eksiltme işlerine girebilmek için Türkiye’de kanuni ikametgâh sahibi olmak ve ihale dokümanında istenilen yeterlik

¹⁷³ Kanun, 10 Haziran 1934 tarihli ve 2723 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

¹⁷⁴ Tekeli ve İlkin, **op. cit.**, s. 452.

¹⁷⁵ Ibid, s. 454-462.

belgelerini sunmak zorunludur. Bu maddede onbeşbin liradan aşağı alımlar ile “*inşaat, tamir, imal ve istikşaf işlerine*” yabancı tebaanın girebilmesi için bunların on seneden beri Türkiye’de ikamet etmesi ve ticaret siciline kayıtlı olması şartı aranmaktadır. Bu düzenlemeler Cumhuriyet yönetiminin uyguladığı iktisat politikaları ile paralellik taşımakta, yerli müteahhitliğin doğuşu için gerekli koşulları hazırlamaktadır.

Kanun’un 66’ncı maddesinde, resmî daireler ve müesseseler arasında artırma ve eksiltme işlerinin, Maliye Vekaletinin muvafakatiyle kıymet takdiri suretiyle yapılması öngörülmüştür. İdareler, ihale mevzuatına tâbi olmadan alımlarını gerçekleştirebilmek için 2490 sayılı Kanun’a tâbi olmayan döner sermayeli işletmeler kurmuşlar ve bu kuruluşlardan üretimleri olmayan malları almaya başlamışlardır. Maliye Bakanlığı, 1970’li yılların ortalarından itibaren idarelerin döner sermayeli işletmelerden bu işletmelerin üretimi olmayan malları almak için Bakanlığa başvuramaları konusunda çeşitli genelgeler yayımlamıştır.

Kanun’un 5’inci maddesinde, ihale konusu işin her türlü özelliğinin şartnamede gösterilmesi hüküm altına alınmıştır. Muhammen bedeli yirmibeşbin liradan fazla olan ihalelerin şartname ve projeleri ile muhammen bedeli ne olursa olsun inşaat ve tamirat ihalelerinin şartname ve projelerinin, muhammen bedelin yüz binde beşi nispetinde bir bedelle verilmesi ancak bu bedelin hiçbir surette elli lirayı geçmemesi öngörülmüştür.

Kanun’un 6’ncı maddesinde, ihale şartnamesinde yer alması zorunlu hususlar ile şartnamenin hatalı hususlar bulunması durumunda nasıl düzeltileceği düzenlenmiş ve standart ihale şartnamelerinin İcra Vekilleri Heyeti tarafından kabul edileceği hüküm altına alınmıştır. İcra Vekilleri Heyetince 1934 yılında iki standart ihale şartnamesi kabul edilmiştir. Şartnamelerden ilki¹⁷⁶ idarelerin yiyecek, giyecek veya

¹⁷⁶ Bu şartnameler, Maliye Vekaletinin 12/11/1934 tarihli ve 27334/149 sayılı teklifi üzerine Başvekalet müsteşarının başkanlığında teşkil olunan hukuk müşavirleri ve Şurayı Devletten alınan bir üyeden oluşan komisyon tarafından hazırlanmıştır.

Şartnamenin tam adı, “Devlet Dairelerinin Umumî ve Müsterek İhtiyaçları İçin Alınacak Yiyecek, Giyecek veya Yakılacak Eşya Şartnamelerinde Bulunması Lâzımgelen Umumî ve Müsterek Esasları Gösteren ve Hususi Şartları Alâkalı Dairelerce Lüzumunda Eklenilecek Formül - Kapalı Zarf Usulü İle Eksiltme Şartnamesi”dir. Şartnamenin Lahika kısmında, şartnamenin 29, 30, 31 inci maddelerinin çıkartılarak açık eksiltme şartnamesi olarak kullanılacağı ifade edilmektedir. Kapalı zarf usulü eksiltme şartnamesi, otuz beş maddeden meydana gelmektedir. Şartnamelerde boş bırakılan yerler idareler tarafından alımın niteliği esas alınarak doldurulmaktadır.

Şartname, 25/12/1934 tarihli ve 4568 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Bu şartname için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 77-82.

yakacak alımlarına ilişkin iken diğer şartname ise inşaat işlerine aittir.¹⁷⁷ Şartnamelerde eksiltmeye katılmanın şartları olarak öngörülen kriterleri iki grup altında değerlendirmek mümkündür. Birinci grup, alımın niteliğinden bağımsız olarak Kanun çerçevesinde istenilen ve istenilmesinde idarelerin takdir yetkisi bulunmayan kriterlerden oluşmaktadır.¹⁷⁸ İkinci grup ise idareler tarafından alımın niteliği çerçevesinde belirlenen kriterlerden meydana gelmektedir. Şartnamelerde “yerli malı ve yerli vasıtalarından” yararlanmayı düzenleyen madde de yer almaktadır. Ancak bu maddeye ilişkin uygulamayı yönlendirecek somut bir düzenleme yapılmamıştır.

Kanun’da kapalı zarf usulü, açık artırma ve eksiltme, mahdut eksiltme ve pazarlık usulü olmak üzere dört ihale usulü düzenlenmiştir. Mahdut eksiltme, 45’inci madde de, “*fenni liyakat ve iktidarlari tecrübe edilmiş firmalara ihalesi lüzumlu görülen tayyare, harp gemisi, harp mühimmatı alımı, askeri tesisat ve levazımı, liman, rıhtım, şimendifer, demiryolları inşası, büyük su tesisatı, büyük fabrika ve diğer sanayi tesisatı ile sıhhî tesisat işlerinin birkaç firma arasında eksiltmeye konulması*” olarak tanımlanmıştır. Bu usulde davet edilecek firmalar, özel idareler ile belediyelerde Dahiliye Vekaletinin, diğer devlet daireleri ile müesseselerde ise İcra Vekilleri Heyetinden onay alınmak suretiyle belirlenmektedir. Emanet yöntemiyle yapılacak işler 50’nci maddede düzenlenmiştir.¹⁷⁹

İhale ilân süreleri ve kuralları, Kanun’da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. İhale ilânları, ihale tarihinden on beş gün önce dört defa o yerde çıkan gündelik gazetede

¹⁷⁷ Şartnamenin tam adı, “Devlet Dairelerince Yaptırılacak İnşaat Şartnamelerinde Bulunması Lâzımgelen Umumî ve Müsterek Esasları Gösteren ve Hususi Şartları Alâkalı Dairelerce Lüzumunda Eklenilecek Formül - Kapalı Zarf Usulü İle Eksiltme Şartnamesi”dir. Şartnamenin Lahika kısmında, şartnamenin 37, 38, 39 uncu maddelerinin çıkartılarak açık eksiltme şartnamesi olarak kullanılacağı ifade edilmektedir. Bu şartname ve eki için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 83-98.

¹⁷⁸ Bu kriterler ve belgeler şunlardır: Kanuni ikametgâh sahibi olmak; istekli bir şirket olduğu takdirde, idare merkezinin bulunduğu yerdeki yetkili kuruluştan faaliyette bulunduğuna ilişkin olarak ilân tarihinden sonra alınmış belge ile imza sirküleri veya şirket adına teklifte bulunacak kimselerin şirketin vekili olduğunu gösterir noter onaylı vekaletname; eksiltme bedeli onbeşbin lira ve daha düşük alımlarda yabancı tebaanın on seneden beri Türkiye’de mukim ve ticaret siciline kayıtlı olduğunu gösterir belge; muvakkat teminat. İnşaat şartnamesinde bu koşullara ek olarak isteklilerin eksiltme şartnamesi ile bulunması durumunda proje ve sair evrakı imza etmiş olmaları öngörülmüştür.

¹⁷⁹ Emanet yöntemiyle yapılacak işler şunlardır: Keşif bedeli onbin lirayı geçmeyen resmi daire binaları ile yol ve köprü inşaatı; keşif bedeli beşyüzbin lirayı geçmemek üzere harp gemilerin onarılması; tuz çıkarma işleri; patlayıcı maddelerin imali ve istihkamların inşa ve tamiri ile yasak mıntikalardan hasatın toplatılması; eksiltme ve pazarlık suretiyle ihalesi mümkün olmayan inşa tamir ve imal işleri.

yayımlanacaktır. Ancak yurt dışından alınması zarurî olan ihtiyaçlar için ihale ilân süresi kırk be  günden daha kısa süreli olamayacaktır.

Teminat olarak kabul edilecek değerler ise tedavüldeki Türk parası, hükümetçe belirlenecek bankalardan temin edilecek teminat mektupları, devlet tahvilleri, hazine tahvil ve bonoları ile posta nakil i leri ve tahmini bedeli yirmibin liradan fazla olan işlerde ipotek edilmiş gayrimenkuld r.

 hale komisyonları, Kanun'un 28'inci ve 29'uncu maddelerinde düzenlenmiştir.  hale komisyonlarının oluşumu; bakanlık ve diğer kuruluşların merkez teşkilatı, vilayet ve kazalardaki idareler, vilayet ve kazalardaki müstakil müesseseler, askeri kuruluşlar esas alınarak düzenlenmiştir.  hale konusu i i gerçekleştirecek dairenin amiri olan görevlinin ihale komisyonuna başkanlık edeceği; komisyonun eksik aza ile toplanamayaca ı; komisyonda kararların ekseriyetle alınabileceği; reylerin eşit olması durumunda komisyon reisinin bulunduğu tarafın ekseriyeti sağladığı kabul edileceği; karara muhalif kalan azanın bunun sebebini karara yazmak zorunda olduğu komisyonlara ilişkin temel kurallar olarak yer almıştır.

Hile, desise, tehdit veya sair vasıtalarla diğer talipleri ihaleye i tirakten vazgeçirmek; komisyon azaları üzerinde nüfuz kullanmaya teşebbüs; artırma ve eksiltmelerde talipler arasında anla mayı sağlayacak davranışlarda bulunmak; mukavele yapıldıktan sonra taahhüdünü yapmayanlar veya taahhüdünü devlet hazinesine zarar vermek veya hileli vasıtalar kullanmak, 2490 sayılı Kanun'da ihalelerdeki yasak (memnu) fiil ve davranışlar olarak düzenlenmiştir. Kanun'un 70'inci maddesine göre Vekaletlerce 1050 sayılı Kanun'un 27'nci maddesi çerçevesinde geçici yasaklama (muvakkat memnuiyet) kararı verilebileceği gibi ihale komisyonları, vali, genel müdürler (m dir-i umumiler) ile askeri amirler tarafından ihale gününde i e fesat karıştıran talipler hakkında yalnız o i e girmekten men etme kararı verilebilir. 71'nci maddede ise mahkemeler tarafından geçici (muvakkaten) veya daimi (sürekli) olarak ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilebilmesi öngörülmüştür.

2490 sayılı Kanun'un yürürlükte bulunduğu dönem, aynı zamanda Devlet Su   leri Umum Müdürlüğü ve Karayolları Umum Müdürlüğü gibi ülkenin enerji ve ulaştırma altyapısını gerçekleştirecek yatırımcı kuruluşlarının kurulduğu yıllardır.

1950’li yıllarda DSİ Umum Müdürlüğü, Karayolları Umum Müdürlüğü ve Nafia Vekâleti tarafından kendi ihalelerine katılıma ilişkin “eksiltmelere iştirak talimatnameleri” yayımlanmıştır.¹⁸⁰ DSİ ve Karayolları Umum Müdürlüklerinin Talimatnamelerinde, “isteklilerin” katılım ve yeterlik kriterlerine ilişkin belgeleri sunmalarına ek olarak ihaleye “iştirak belgesi” alma zorunluluğu getirilmiştir. İhaleye iştirak belgesi alabilmek için eksiltme tarihinden en az üç gün önce ilgili Talimatname’de öngörülen belgelerle¹⁸¹ idarenin İştirak Belgesi Komisyonuna¹⁸² başvuru zorunluluğu getirilmiştir. Yapılan başvurular, Komisyonca incelenerek sonuçlandırılmaktadır. Her iki Talimatname’de de düzenlenen diğer bir katılım ve yeterlik belgesi de “müteahhitlik karnesi”dir. Müteahhitlik karnesi, müteahhitlerin ilgili Talimatname’de öngörülen yeterlik belgeleri ile başvuruları üzerine yetkili komisyonca düzenlenmektedir. Müteahhitlik karnesinde, karne sahibinin girebileceği işlerin grubu ve azami keşif bedeli yer almaktadır.¹⁸³ Ayrıca Umum Müdürlüklerinde her bir müteahhit için sicil tutulması öngörülmüştür.

¹⁸⁰ DSİ Eksiltmelerine İştirak Talimatnamesi, 28/4/1955 tarihli ve 8992 sayılı Resmî Gazete’de; Karayolları Umum Müdürlüğü Eksiltmelerine Giriş Şartları Hakkında Talimatname, 28/7/1955 tarihli ve 9066 sayılı Resmî Gazete’de; Nafia Vekâleti Eksiltmelerine İştirak Talimatnamesi, 8/10/1958 tarihli ve 10027 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Bu talimatnameler için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 101-124.

¹⁸¹ İstekliler DSİ Umum Müdürlüğünün eksiltmelerine iştirak belgesi alabilmeleri için dilekçelerinin ekinde Umum Müdürlüğünden almış oldukları müteahhitlik karnesini, mali yeterliklerini tevsik etmek için banka referans mektubunu ve şartnamede öngörülmüş ise plan ve teçhizat beyannamesini ibraz etmek zorundadır.

Karayolları Umum Müdürlüğü Eksiltmelerine Giriş Şartları Hakkında Talimatname’de iştirak belgesi almak için yapılacak başvurularda eklenmesi gereken belgeler eksiltmenin keşif bedelinin yüzbin liradan yüksek olması veya aşağı olmasına göre – eşit olması hâli atlanmıştır- ikili ayrımla düzenlenmiştir.

Keşif bedeli yüzbin liradan yukarı olan eksiltmelere iştirak belgesi alabilmesi için şu belgelerin ibraz edilmesi gerekmektedir: Karayolları Umum Müdürlüğünden almış oldukları müteahhitlik karnesi; mali yeterliklerini tevsik etmek bankalarda nakdi veya kredisi bulunduğunu gösteren banka hesabı cüzdanı veya banka referans mektubu; şartnamede öngörülmüş ise plan ve teçhizat beyannamesi; taahhüdü altında bulunan işlere ait taahhüt beyannamesi ile teknik personel beyannamesini.

Keşif bedeli yüzbin liradan yukarı olan eksiltmelere iştirak belgesi alınabilmesi için şu belgelerin ibraz edilmesi gerekmektedir: Banka hesabı cüzdanı veya banka referans mektubu; şartnamede öngörülmüş ise teçhizat beyannamesi ve taahhüdü altında bulunan işlere ait belge.

¹⁸² DSİ Eksiltmelere İştirak Talimatnamesi’nin 4’üncü maddesinde, komisyonun “merkezde Proje ve İnşaat Dairesi Reisinin başkanlığında proje, inşaat, barajlar, plânlama ve programlama ve ıslah işleri fen heyeti müdürleri ile amenajman ve malzeme müdürlerinden müteşekkîl” olduğunu; komisyonun bölgelerde ise “aralarından birini reis seçmek üzere merkez şube başmühendisi etüt ve plân başmühendisi, proje ve inşaat başmühendisinden teşekkül” ettiği hüküm altına alınmıştır.

İştirak Belgesi Komisyonu’nun oluşumu Karayolları Umum Müdürlüğü Eksiltmelerine Giriş Şartları Hakkında Talimatname’nin 5’inci maddesinde düzenlenmiştir.

¹⁸³ Her iki Talimatname’de de müteahhitlik karnesi dört iş grubu için düzenlenmekte, azami keşif bedellerinin hesaplanmasına ilişkin hükümler yer almaktadır.

Nafia Vekâleti, 1958 yılının Ekim ayında merkez ve taşra teşkilatları tarafından yapılacak eksiltmeleri düzenleyen Nafia Vekâleti Eksiltmelerine İştirak Talimatnamesi'ni yayımlamıştır.¹⁸⁴ Yeterlik kriterlerine ve belgelerine ilişkin hususlar diğer iki Talimatname'ye göre daha ayrıntılı düzenlenmiştir.¹⁸⁵ Talimatname'de her iş için ayrı ayrı yeterlik belgesi alınması ve yeterlik belgesine ilişkin başvuruların, yeterlik belgesi komisyonlarınca incelenip sonuçlandırılması öngörülmüştür.¹⁸⁶ Diğer iki Talimatname'de olduğu gibi bu Talimatname'de de müteahhitlik karnesine ilişkin hususlar da düzenlenmiştir.¹⁸⁷

Bayındırlık Bakanlığı, 1961 yılının Mart ayında Bakanlık ve Bakanlığa bağlı idarelerin malzeme ve teçhizat alımı dışındaki eksiltmelerine ilişkin esas ve usulleri düzenleyen Yönetmeliği yayımlamıştır.¹⁸⁸ Bu Yönetmelik ile yukarıda aktardığımız üç Talimatname yürürlükten kaldırılarak Bakanlığın bayındırlık işleri eksiltmelerindeki yetkisi ve etkisi artırılmaya çalışılmıştır.

Yönetmeliğin 2'nci maddesinde isteklilerin eksiltmelere katılabilmesi için eksiltme komisyonuna iştirak belgesi ibraz etmeye mecbur olduğunu ve bu iştirak belgelerinin her eksiltmeye özgü olarak düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.¹⁸⁹

Müteahhitlik karnesi, Yönetmeliğin İkinci Bölümü'nde ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Müteahhitlik karnesi başvurusunu değerlendirecek Karne Komisyonu, Yüksek Fen Heyeti Reisi'nin başkanlığında Yüksek Fen Heyeti azaları,

¹⁸⁴ Talimatname, 8/10/1958 tarihli ve 10027 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁸⁵ Talimatname'nin 4'üncü maddesindeki yeterlik belgeleri şunlardır: İsteklilerin nakit veya kredi miktarını gösteren banka mektubu; plan ve teçhizat beyannameleri; isteklinin taahhüdü altından bulunan işleri bildirir beyanname; teknik personel beyannamesi. Talimatname'nin ekinde bu belgelere ilişkin standart formlar yer almaktadır.

¹⁸⁶ Talimatname'nin 6'ncı maddesinde; Vekalet Yeterlik Belgesi Komisyonu, Bölge Yeterlik Belgesi Komisyonu ile Nafia Müdürlükleri Yeterlik Belgesi Komisyonu olmak üzere üç tür komisyon öngörülmüştür.

¹⁸⁷ Nafia Vekâleti'nden müteahhitlik karnesi almak isteyen müteahhitlerin gerçekleştirdikleri işlerin nevi ve miktarını gösteren iş beyannamesi ve bu işlere ilişkin belgeleri bir dilekçeye ekleyerek Vekalet başvurusu ve bu başvuruların Vekâlet Yeterlik Belgesi Komisyonu tarafından incelenmesi ve sonuçlandırılması öngörülmüştür.

¹⁸⁸ Bayındırlık Bakanlığı ile Bu Bakanlığa Bağlı İdarelerin Eksiltmelerine İştirak Yönetmeliği, 23/3/1961 tarihli ve 10763 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Bu Yönetmelik için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 125-145.

¹⁸⁹ İştirak belgesi almak isteyenler, eksiltme ilânında belirtilen süre içinde müteahhitlik karnesi ile başvurmak zorundadır. Keşif bedeli ikiyüzellibin lirayı geçmeyen işlerin eksiltmelerine iştirak için ise şartnamede ve ilanda yer alan yeterlik kriterlerine ilişkin belgeleri eklenmesi yeterlidir. Yabancı firmaların iştirak belgesi almak için müteahhitlik karnesi sunmak zorunda olmadığı sadece “*muayyen bir işe ait yeterlikleri ilân şartları dairesinde ibraz edecekleri belgelerin ait olduğu komisyonca tetkiki ile tasdik olunacağı*” öngörülmüştür.

Bu başvurular, Bakanlık ve bağlı idarelerin merkez ve taşra teşkilatında biri başkan olmak üzere dört üyeden oluşan “iştirak belgesi komisyonları” tarafından incelenerek sonuçlandırılmaktadır.

Bakanlık ve bağılı idarelerin reisleri veya umum müdürlerinden oluşmaktadır. Müteahhitlik karnesi¹⁹⁰ düzenlenecek işler dokuz grupta toplanmaktadır. Bakanlıkça her yıl tespit edilen inşaat işleri fiyat endeksi esas alınarak başvuru sahibi tarafından tamamlanmış en büyük yapım işinin keşif bedelinin iki katı veya son beş yıl içerisinde gerçekleştirilen işlerin keşif bedellerinin toplamı, müteahhitlik karnesi azami keşif bedeli olarak kabul edilmektedir. Ancak, bu toplam tutarın en büyük işin keşif bedelin dört katından fazla olamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ayrıca, Yönetmelik özel sektörde ve kamu kurumlarında yapım projelerinde görev yapmış olan mühendis ve mimarlara yaptıkları iş kısımlarına ilişkin müteahhitlik karnesi düzenlenebileceğini hüküm altına almıştır. Özel sektörde proje ve etüd aşaması ile projenin uygulanması aşamasında şantiye şefi olarak görev alan mühendis ve mimarlara belirli oranlar çerçevesinde karne düzenlenirken kamu sektöründe ise yalnızca kontrol mühendisleri değil bölge müdürü, daire başkanı, genel müdür yardımcısı ve genel müdür gibi yönetici mühendis ve mimarlara da karne düzenlenebilmektedir. Yönetmeliğin 13'üncü maddesinin (f) bendinde müteahhitlik karnesi düzenlenebilecek işlerden birini yapmamış olan yüksek mühendis, yüksek mimar, mühendis ve mimarlara bir milyon liraya kadar; fen memuru tekniker ve yapı kalfalarına ihtisas ve tecrübeleri esas alınarak beşyüzbin liraya kadar müteahhitlik karnesi vermeye karne komisyonunun yetkisi olduğu düzenlemesi yer almaktadır.

Bayındırlık Bakanlığı tarafından 1966 yılının Ekim ayında İnşaat, Tesisat ve Onarım İşleri İhalelerine İştirak Yönetmeliği yayımlanmıştır.¹⁹¹ Yönetmelik, 3611 sayılı Bayındırlık Bakanlığı Teşkilat ve Görevlerine Dair Kanun'un 29'uncu maddesi kapsamına giren inşaat, tesisat ve onarım işlerine ait ihalelere ilişkin esas ve usulleri düzenlemektedir.¹⁹² Müteahhitlik karnesi düzenlenen iş grupları yedi gruba indirilmiştir.¹⁹³ Karne tutarının tespitinde ise müteahhitler, taşeronlar, teknik

¹⁹⁰Yönetmeliğin 9'uncu maddesinde müteahhitlik karnesinin üç nüsha olarak hazırlanması; bir nüshasının Yüksek Fen Heyeti dosyasında, bir suretinin idarenin dosyasında muhafaza edilmesi, üçüncü nüshasının ise müteahhide verilmesini öngörülmüştür. Yönetmeliğin ekinde gerçek ve tüzel kişilere düzenlenecek müteahhitlik karnesi örnekleri bulunmaktadır. Karneler verildikleri tarihten itibaren üç yıl geçerlidir.

¹⁹¹ Yönetmelik, 19/10/1966 tarihli ve 12430 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁹² Yirmi bir maddeden oluşan ve ekinde standart formlar yer alan Yönetmelik'te iştirak belgesi, iştirak belgesi komisyonu, müteahhitlik karnesine ilişkin hususlar düzenlenmiştir.

¹⁹³ Yönetmeliğin 6'ncı maddesi, müteahhitlik karnesi düzenlenecek iş çeşitlerini A, B, C, D, G, H ve İ olmak üzere yedi grupta toplanmıştır. Yönetmelik'te önce grupların temel niteliği ortaya konulmakta daha sonra işlere örnekler verilmektedir. A grubu, "önemli teknik özelliği olan bu bakımdan yapımı özel veya önemli miktarda makine ve teçhizata, teknik ve idari yönden özel ihtisas ve geniş

elemanlar ve şirket ortakları için dört farklı yöntem öngörülmüştür. Müteahhitlerin karne tutarı, gerçekleştirdikleri işlerin son keşif tutarı en büyük olanının iki katı esas alınarak saptanmaktadır. Daha önceki yönetmeliklerdeki son beş yılda tamamlanan işlerinin toplam tutarının -en büyük işin keşif bedelin dört katından fazlası dikkate alınmamak kaydıyla- toplanarak karne tutarı belirlenmesi düzenlemesine bu Yönetmelik'te yer verilmemiştir. Taşeronların karne tutarının belirlenmesine ilişkin yukarıda yer verilenlere paralel hükümler bulunmaktadır.

Teknik elemanların karne tutarının belirlenmesinde ise ikili bir düzenleme söz konusudur. İlk düzenleme herhangi bir yapım işi gerçekleştirmemiş mühendisler ile mimarların mezuniyet süresine göre karne tutarının belirlenmesidir. Bu mühendis ve mimarlar, mezuniyetlerini takip eden yıldan başlayarak her yıl için bir milyon lira üzerinden belirlenen tutarda karneye sahip olabilmektedir. Ancak bu tutar on milyon lirayı geçememekte ve karne B ve H gruplarındaki iş gruplarında kullanılabilmektedir. Fen memuru ve teknikerler ile istihkâm, muhabere ve yapı kalfa okulları mezunlarına, mezuniyet kollarına göre C ve H grubundaki işler için, mühendis ve mimarlar için hesaplanan miktarın %20'si tutarında karne verilmesidir. İkinci düzenleme ise yapım projelerinde kamu sektöründe ve özel sektörde murakebe veya kontrol mekanizmasında çalışan mühendis ve mimarlara yaptıkları işlerin keşif bedeli üzerinden belirli oranlar esas alınarak hesaplanan tutarda karne verilmesidir.¹⁹⁴ Şirket ortaklıklarında karne tutarının belirlenmesinde, şirketin kollektif ve komandit şirket ile limited ve anonim şirket olmasına göre değişiklik gösteren bir yöntem öngörülmüştür.

organizasyona ihtiyaç gösteren bayındırlık işleri – Büyük barajlar, köprüler ve demiryolu inşa işleri gibi-”; B grubu, “önemli teknik özelliği olmayan ve yapımı özel veya önemli makine ve teçhizat ile organizasyona ihtiyaç göstermeyen bayındırlık işleri -şehir su,gaz şebekeleri gibi-”; C grubu ise “A ve B grubunda yazılı işlerin dışında kalan inşaat ve tamirat işleri içme suyu inşaatı, köy yolları gibi- ”; D grubu “eski ve tarihi eserlerin onarımı ve restorasyonu -su kemerleri,surlar ve köprülerin onarım ve restorasyonu gibi-”; G grubu “önemli teknik özelliği olan özel veya önemli miktarda makine ve teçhizat ile geniş organizasyona ihtiyaç gösteren işle r-yüksek gerilimli hava nakil hatları, trafo merkezleri gibi-”; H grubu “önemli teknik özelliği olmayan B ve C grubunda sayılan tesisat işleri ile G grubundaki işlerin küçükleri”; I grubu “yapı öncesi ve yapı sırasında yapılan teknik hizmetleri – sondaj, enjeksiyon ve temel deneyleri gibi -”.

¹⁹⁴ Kontrol şefi ve şantiye şefi ile buna muadil vazife görenlere işin başlangıcından geçici kabulünün kadar hizmet vermiş olmak kaydıyla en büyük keşif bedelinin; kontrol mühendisi ve şantiye şefi ile buna muadil vazife görenlere işin başlangıcından geçici kabulüne kadar hizmet vermiş olmak kaydıyla kontrolünü gerçekleştirdikleri en büyük işin keşif bedelinin %75'i karne tutarı olarak belirlenir. Müsteşar, genel müdür, daire başkanı gibi idareciler bu sıfatla vazife gördükleri devrede ihale edilip geçici kabulü yapılmış olan en büyük işin keşif bedelinin %50'si karne tutarı olarak kabul edilmektedir.

1967 yılının Ağustos ayında İnşaat, Tesisat ve Onarım İşleri İhalelerine İştirak Yönetmeliği'nde değişiklik yapılmıştır.¹⁹⁵ Karne azami keşif tutarının belirlenmesi konusunda yapılan değişiklik ile son üç yıl içerisinde aynı iş grubunda gerçekleştirilen işlerin keşif bedelleri, en büyük işin keşif bedelinin üç katından fazlası dikkate alınmamak kaydıyla, toplanarak karne azami keşif tutarı saptanmaktadır.

Bayındırlık Bakanlığı tarafından Yapı, Tesis ve Onarım İşleri Eksiltmelerine Girme Yönetmeliği hazırlanarak 1972 yılının Mart ayında yürürlüğe konulmuştur.¹⁹⁶ Bu Yönetmelik'te de “eksiltmeye girme belgesi” ve “belge komisyonlarına” ilişkin hükümler devam etmekte; müteahhitlik karnesine yönelik hükümlerde ise değişiklikler yapılmıştır. Müteahhitlik karnesindeki iş grupları A, B, C, D, G ve H olmak üzere altı grupta toplanmıştır. Bu Yönetmelik'te 1980 yılında Yapı, Tesis ve Onarım İşleri İhalelerine Katılma Yönetmeliği ile yürürlükten kaldırılmıştır.

2490 sayılı Kanun esas alınarak hazırlanan ilk şartnamelerde “Vergi ve fiyatların yükselmesi hali” başlıklı maddede, “*Müteahhit ihale tarihinden sonra vergi ve resimler konulması ve malzeme fiyatının yükselmesi ve nakliye, işçi ücretlerinin artması gibi sebepleri istinat ederek fazla para verilmesi veya müddet uzatılması gibi taleplerde bulunamayacaktır.*” düzenlemesi yer almaktadır. İnşaat müteahhitleri, 1950'li yılların ikinci yarısında ortaya çıkan enflasyonist gelişme ve yapılan devalüasyonlar sebebiyle sözleşme bedeliyle işlerin tamamlanamayacağını belirterek fiyat farkı ödenmesini talep etmişlerdir. Fiyat farkına ilişkin saptayabildiğimiz ilk düzenleme, 22/7/1958 tarihli ve 4/10550 sayılı Kararname ekinde yer alan fiyat farkı esaslarıdır.¹⁹⁷ Bu düzenleme ile eksiltmeye konulması tasarlanmış ve Kararname

¹⁹⁵ İnşaat, Tesisat ve Onarım İşleri İhalelerine İştirak Yönetmeliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik, 12/8/1967 tarihli ve 12672 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Bu Yönetmelik değişikliği ile iştirak belgesinin düzenlenmesi; iştirak belgesi komisyonlarının teşekkülü, çeşitli iş gruplarında iş yapma ve karne tutarının belirlenmesi; müteahhitlik karnesine ilişkin başvuru ve müteahhitlere ilişkin sicillerin tutulması hususlarında değişiklik yapılmıştır. Bu Yönetmelik İnşaat, Tesisat ve Onarım İşleri İhalelerine İştirak Yönetmeliğini yürürlükten kaldırmıştır. Bu Yönetmelik değişikliği için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 168-173.

¹⁹⁶ Yapı, Tesis ve Onarım İşleri Eksiltmelerine Girme Yönetmeliği, 24/3/1972 tarihli ve 14238 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Bu Yönetmelik için bakınız: **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, s. 173-187.

¹⁹⁷ Kararname, Maliye Vekâletinin *muvafık* (uygun) *mütalâasına* dayanan Nafia Vekâletinin 3/7/1958 tarihli ve 90-37/22014/5461 sayılı yazısı üzerine 2490 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesinin (i) bendi gereğince kararlaştırılmıştır. Kararname'de mukavelenin akdedildiği yılı takip eden birinci mali yıldan sonraki yıllarda fiyatların %10'dan fazla değişiklik göstermesi durumunda işlerin bedelleri, işin

ekinde yer alan inşaatların şartnamelerin “Vergi ve fiyatların yükselmesi hali” başlıklı 18’inci maddesine “*değişik fiyat esası ihtiva eden bağlı metnin konulması*” öngörülmüştür. 1959 yılının Temmuz ayında ise 4/8/1958 tarihinden önce ihale edilen inşaat işlerinde fiyat farkı ödenmesine yönelik 16/7/1959 tarihli ve 4/11884 sayılı Kararname yürürlüğe konulmuştur. Fiyat farkı düzenlemelerinin sıklıkla yapıldığı dönem ise 1970’li yıllar olmuştur. Bu dönemde yedi adet fiyat farkı düzenlemesi yapılmıştır.

Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğünce 2490 sayılı Kanun’a ilişkin çok sayıda genelge yayımlanmıştır. Bu genelgelerde sıra numarası bulunmaması nedeniyle ortaya çıkan zorlukları gidermek amacıyla 1978 yılının Eylül ayından itibaren genelgeler sıra numaralı olarak yayımlanmaya başlanmıştır.¹⁹⁸

2490 sayılı Kanun’un yürürlük bulunduğu dönemde, pek çok idare veya alım Kanun’dan istisna edilmiştir. 1978 yılında ekonomide ortaya çıkan darboğazları gidermek ve kamu yönetiminde etkinliğin sağlanması amacıyla 26/9/1978 tarihli ve 2171 sayılı Kanun ile Bakanlar Kuruluna 2490 sayılı Kanun’da dâhil olmak üzere pek çok kanuna ilişkin Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi verilmiştir.¹⁹⁹ 1978 yılında 2490 sayılı Kanun’un çeşitli maddelerinde yer alan parasal tutarları güncelleyen ve geçici teminat hesaplanmasını basitleştirilen iki Kanun Hükmünde Kararname çıkartılmıştır.

yapıldığı mali yılın idarede mevcut tasdikli fiyatları üzerinden ve eksiltme tenzilatlarına tabi tutularak müteahhide ödeme yapılması öngörülmüştür.

¹⁹⁸ 2886 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihe kadar 2490 sayılı Kanuna ilişkin otuz yedi adet Devlet İhale Genelgesi yayımlanmıştır.

¹⁹⁹ Kamu Yönetiminde ve Harcamalarında Etkinlik ve Verimliliği Sağlamak ve Savurganlığı Önlemek Amacıyla Alınacak Ekonomik ve Mali Önlemler Hakkında Yetki Kanunu, 29/9/1978 tarihli ve 16419 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Bakanlar Kuruluna verilen yetki süresi bir yıldır. Bu yetki kanuna göre çıkarılacak kararnameler daha ziyade kamu harcamaları ve kamu personel sistemiyle ilgilidir. Bu kanuna göre çıkartılacak kararnameler şu kanunlar ile ilgili olacaktır:1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu, 2490 sayılı Artırma, Eksiltme ve İhale Kanunu, 6245 sayılı Harcırar Kanunu, 1322 sayılı Genel Kadro Kanunu, 237 sayılı Taşıt Kanunu, 440 sayılı İktisadi Devlet Teşekkülleri ile Müesseseleri ve İştirakleri Hakkında Kanun, 7129 sayılı Bankalar Kanunu, 6327 sayılı Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı Kanunu, 261 sayılı İhracatı Geliştirme Amacıyla Vergilerle İlgili Olarak Hükümetçe Alınacak Tedbirlere İlişkin Kanun, 4060 sayılı Yüzde beş Faizli Hazine Tahvilleri İhracına Dair Kanun, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personeli Kanunu.

2490 sayılı Kanun’un 2’nci, 5’inci, 7’nci, 14’üncü, 16’ncı, 19’uncu, 25’inci, 27’nci, 36’ncı, 37’nci, 41’inci 46’nci, 50’inci, 60’ıncı ve 66’nci maddelerine ilişkin olarak Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi verilmiştir.

2.4. 1980'li Yıllar ve Yeni Bir Kanun: 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu

Yeni bir ihale kanununun hazırlanması, 1970'li yılların sonunda gündeme gelmiş olmasına karşın ülkedeki siyasal istikrarsızlık ve bunun yasama süreci ile kamu yönetimine yansması nedeniyle yeni bir kanun hazırlama girişimleri sonuçsuz kalmıştır. 12 Eylül 1980 askerî müdahalesinden sonra ihale kanunu hazırlık çalışmalarında yeni bir döneme girilmiştir. Bakanlar Kurulu 7/9/1981 tarihinde Bayındırlık Bakanlığınca hazırlanan Devlet İhale Kanunu Tasarısı Taslağını görüşmüş ve Milli Güvenlik Konseyi Başkanlığına sunulmasını kararlaştırmıştır.²⁰⁰ Tasarı, Danışma Meclisi Genel Kurulu'nun 2/8/1983 tarihli ve 138'inci birleşiminde görüşerek kabul edilmiş ve 3/8/1983 tarihinde Millî Güvenlik Konseyi Genel Sekreterliğine sunulmuştur. Tasarı daha sonra Bütçe ve Plan Komisyonunca incelenmiş ve Tasarı'da esasî değiştirmeyen bazı düzeltmeler yapılmıştır.

2490 sayılı Kanun'un esneklikten uzak olması; günün ihtiyaçlarına ve gereksinimlerine cevap verememesi; devlet alımlarında ve satımlarında hızlı ve pratik usullere ihtiyaç duyulması Tasarı'nın hazırlanma gerekçeleri olarak ortaya konulmuştur. Tasarı Gerekçesi'nde, getirilen yenilikler dokuz madde olarak sıralanmıştır.²⁰¹ Ayrıca, Tasarı'nın günün ihtiyaçlarına cevap verebilmesi için 2490 sayılı Kanun'un uygulanmasında karşılaşılan güçlüklerin göz önünde bulundurulduğu, meslekî teşekküllerin önerileri ile müfettiş raporlarının incelendiği Gerekçe'de belirtilmektedir.

Doksan altı maddeden oluşan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, TBMM tarafından 8 Eylül 1983 tarihinde kabul edilmiş ve 1 Ocak 1984'de yürürlüğe girmiştir.²⁰² Kanun; genel bütçeye dâhil dairelerin, katma bütçeli idarelerin, özel

²⁰⁰ Gönen ve Işık, **op. cit.**, s. 35-52.

²⁰¹ Bu yenilikler şunlardır: İdarelerin yetki ve sorumluluklarının arttırılması, zaman kaybına sebep olan formalitelerin ayıklanarak ihale ilânlarına ait esasların değiştirilmesi; rekabetin sağlanması ve isteklilere kolaylık sağlanması amacıyla teminatlarına ilişkin yeni düzenlemeler getirilmesi; ihale konusu işlerin öngörülen süre içerisinde tamamlanmasını teminen erken bitirme primi ihdas edilmesi; idarelerin bir kısım ihtiyaçlarını ihale yapmaksızın doğrudan doğruya kamu müesseselerinden almasına izin verilmesi; ihalenin en ucuz teklif veren üzerinde değil en uygun teklif sahibi üzerinde bırakılmasını teminen ihale komisyonlarına en uygun bedelin tespiti hususunda tercih ve takdir hakkı tanınması; ihale işlerinin ita amirlerince, teftiş ve denetim mercilerince daha kolay denetlemesi için ihale işlem dosyası düzenlenmesi; ihale kararı verildikten sonra zam veya tenzilat teklif edilmesi uygulamasının kaldırılması; ihtiyaçların teminin sağlanmasında esnek düzenlemeler getirilmesi ile 2490 sayılı Kanun'daki kısım ve bölüm sınıflandırılmasında kaynaklanan dağınıklık giderilmesi.

²⁰² 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 10/9/1983 tarihli ve 18161 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

idarelerin ve belediyelerin “*alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerini*” kapsamaktadır.

Kanun’un 35’inci maddesinde; kapalı teklif usulü, belli istekliler arasında kapalı teklif usulü, açık teklif usulü, pazarlık usulü ve yarışma usulü olmak üzere beş farklı ihale usulü öngörülmüştür.²⁰³

Kapalı teklif usulü, temel ihale usulüdür. Teklifler ihale ilânında belirtilen saate kadar ihale komisyon başkanlığına verilebileceği gibi iadeli taahhütlü postayla da gönderilebilir.²⁰⁴ İhale komisyonunca teklifler, alınış sırasına göre açılarak, istenilen belgelerin ve geçici teminatın tam olarak verilmiş olup olmadığı incelenir. Belgeleri ile teminatı, usulüne uygun ve tam olmayan isteklilerin içerisinde teklif mektubu bulunan iç zarfları açılmayarak diğer belgelerle birlikte kendilerine veya vekillerine iade olunur. İç zarflar açılmadan önce, istekliler dışındaki diğer bulunanlar ihale odasından çıkarılır ve iç zarflar numara sırasıyla açılarak, teklifler açıklanır. Şartnameye uymayan veya başka şartlar taşıyan teklif mektupları kabul edilmez. İhale komisyonunca teklifler incelenerek şu üç karardan biri gerekçeli olarak verilir:

a) Sunulan tekliflerden uygun bedelde olanın belirlenmesi ve ihale kararının ita amirinin onayına sunulması,²⁰⁵

b) Tekliflerin daha ayrıntılı bir şekilde incelenmesi için süreye ihtiyaç duyulması ve şartnamede daha uzun bir süre öngörülmemiş ise ihalenin on beş günü geçmemek üzere ertelenmesi,

c) Tekliflerin uygun bulunmayarak ihalenin iptal edilmesi.

²⁰³ İhale usulleri 2886 sayılı Kanun’un İkinci Kısımının Üçüncü Bölümünde (md. 35-md. 52) düzenlenmiştir. Kanun’un 35’inci maddesinde ihale usulleri sayılmış; diğer maddelerde ise her bir ihale usulünde tekliflerin hazırlanması ve verilmesi ile tekliflerin değerlendirilmesi ve ihalenin karara bağlanması düzenlenmiştir.

²⁰⁴ Kapalı teklif usulünde, teklif mektubu bir zarfa konulur ve kapatılır. Daha sonra bu zarf istenilen diğer belgelerle birlikte ikinci bir zarfa konulur. Dış zarfın üzerine isteklinin adı ve soyadı ile açık adresi ve teklifin hangi işe ait olduğu yazılır. Teklif mektuplarının istekli tarafından imzalanması, şartname ve eklerinin tamamen okunup kabul edildiğinin belirtilmesi, teklif edilen fiyatın rakam ve yazıyla açık olarak yazılması zorunludur.

²⁰⁵ Birkaç istekli tarafından aynı fiyatın teklif edildiği ve bunların da uygun bedel olduğu anlaşıldığı takdirde, bu oturumda aynı teklifte bulunan isteklilerin hazır olması halinde, bu isteklilerden ikinci bir yazılı teklif alınır ve bunlardan en uygun bedeli teklif edene ihale yapılır. Şayet aynı fiyat teklif eden isteklilerden birisi bu oturumda hazır bulunuyorsa ihale bu istekli üzerinde bırakılır. Aynı fiyatı teklif eden birkaç isteklinin oturumda hazır bulunmaması veya hazır bulunan isteklilerden alınacak ikinci tekliflerin de aynı olması halinde, ad çekme suretiyle ihale sonuçlandırılır.

Belli istekliler arasında kapalı teklif usulü, Kanun'un 44'üncü maddesinde sayılan işleri gerçekleştirmek üzere idarelerce "teknik yeterlilikleri ve güçleri" kabul edilmiş en az üç istekliden teklif alınarak yapılan ihale usulüdür.²⁰⁶ Bu usulde ilân yapılması zorunlu değildir. Ancak gerekli görülen hallerde ihaleye davet edilecek isteklilerin seçimi için ihale ilânlarını düzenleyen hükümlere bağlı kalınmaksızın ön seçim ilânı yapılabilir. Zorunlu nedenlerle üçten az istekliden teklif almak gerektiği durumlarda Maliye Bakanlığının görüşü alınarak Bakanlar Kurulundan bu hususta ayrıca karar alınması şartı öngörülmüştür. Bu madde hükümlerine göre yapılacak ihalelerde, diğer ihale usullerinden farklı olarak ihaleye katılacak isteklilerin isimleri belirtilmek suretiyle bizzat ilgili veya bağlı bulunan bakanın onayının alınması zorunludur. Bu usulde tekliflerin hazırlanması ile tekliflerin değerlendirilmesine ilişkin olarak kapalı teklif usulünden farklı bir yöntem öngörülmemiştir. Bu ihale usulüne ilişkin uygulamalar çeşitli şikâyetlere konu olmuştur. İdarelerce gerekli nesnel değerlendirmeler ve incelemeler yapılmadan rekabet koşullarını ortadan kaldırılacak şekilde davetler yapılması en sık karşılaşılan şikâyet olmuştur.

Açık teklif usulü ise tahmin edilen bedeli her yıl genel bütçe kanunu ile tespit edilecek tutarı geçmeyen işlerin gerçekleştirilmesinde uygulanabilen bir ihale usulüdür. Bu usulde ihaleler, isteklilerin ihale komisyonu önünde tekliflerini sözlü olarak belirtmeleri suretiyle yapılır.²⁰⁷ İhale komisyonu²⁰⁸ ihale saati gelince öncelikle isteklilerin belgelerini ve geçici teminatlarını inceleyerek, ihaleye katılabilecek isteklileri belirler. İhaleye katılamayacak istekliler ihale yerinden çıkartılır ve diğer istekliler önce şartnameyi imzalamaya ve daha sonra ise sırayla

²⁰⁶ Belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacak işler şunlardır: Uçak, harp gemisi, harp mühimmatı, elektronik cihaz, askeri tesisat ve levazımat, silah ve malzeme sistemleri, savunma sanayi ile ilgili faaliyetler ve bunlara ait her türlü yedek parça alımı; barajlar, enerji santralleri, sulama tesisleri, limanlar, rıhtımlar, hava meydanları, demiryolları, lokomotifler, karayolları, tüneller, köprüler, akaryakıt tesisleri, özelliği bulunan yapım işleri bedii ve teknik hususiyetleri taşıyan sanat işleri, kentlerin ulaşım sistemlerine ilişkin planlar, kentlerin harita, nazım ve imar planları, su, kanalizasyon ve enerji tesisleri ile bunların etüt ve proje işleri. Devlet İhale Genelgelerinde, sosyal tesisler, lojmanlar, tip projelerin tatbik edildiği binaların bu usule göre ihale edilmeyeceği; bir işin "özelliği bulunan yapım işleri" kapsamında ihale edilebilmesi için Bayındırlık ve İskân Bakanlığının "işin özelliği bulunan yapım işi olduğuna dair görüş" alınması zorunluluğu getirilmiştir.

²⁰⁷ Ancak istekliler ilânda belirtilen ihale saatine kadar komisyon başkanlığına ulaşmış olmak şartıyla, tekliflerini iadeli taahhütlü bir mektupla da gönderebilir. Teklif sahibi komisyonda hazır bulunmadığı takdirde posta ile gönderilen teklif son ve kesin teklif olarak kabul edilir.

²⁰⁸ 2886 sayılı Kanun'un 47'nci maddesinde, isteklilerin belgelerinin ve geçici teminatlarının inceleyerek, kimlerin ihaleye katılabileceğinin komisyon başkanı tarafından belirleneceği öngörülmüş ise de uygulamada bu işlem ve kararlar ihale komisyonunca gerçekleştirilmiştir.

tekliflerini belirtmeye çağrılır. Yapılacak teklifler ihaleye ait artırma veya eksiltme kâğıdına yazılır ve teklif sahipleri tarafından imzalanır. İlk teklifler bu suretle tespit edildikten sonra, komisyon başkanı, posta yolu ile yapılmış teklifler varsa okutarak bu tekliflerin de ihaleye ait artırma veya eksiltme kâğıdına yazılmasını sağlar. Bundan sonra istekliler sıra ile tekliflerini söylerler. İhaleden çekilen isteklilerin bu durumları saptanır ve ihaleden çekilenler yeniden teklifte bulunamazlar. Teklifler yapıldığı sırada, yapılan indirim veya artırımların ihale sürecini uzatacağının anlaşılması halinde, isteklilerden komisyon huzurunda son tekliflerini yazılı olarak bildirmeleri istenebilir. İhale komisyonunca, sözlü veya yazılı olarak son teklifler alındıktan sonra ihale karara bağlanır.

2886 sayılı Kanun kapsamında en sık kullanılan ihale usulü, pazarlık usulü olmuştur. Bu usulde teklif alınmasının belli bir şekle bağlı olmaması; işin nitelik ve gereğine göre bir veya daha fazla istekliden yazılı veya sözlü teklif almak suretiyle ihalenin gerçekleştirilebilmesi; alımların önemli bir kısmı için tahmini bedel tespiti, şartname düzenlenmesi, teminat alınması ve sözleşme yapılması zorunlu olmaması idarelerin bu usule yönelmesinin en önemli nedenleri olmuştur. Kanun'un 51'inci maddesinde pazarlık usulüyle yapılacak işler on altı bentte düzenlenmiştir. Bu bentlerin on ikisi alımları diğer dört bendi ise satımlar ve kiraya vermeyi düzenlemektedir. Pazarlık usulüyle yapılacak ihalelerin bağlı olduğu şartları maddeler halinde sınıflandırmak mümkündür:

- 1) Her yıl Genel Bütçe Kanun'unda gösterilen tutarı aşmayan ve süreklilik göstermeyen işler,
- 2) Önceden düşünülmesi mümkün olmayan ani ve beklenmeyen olayların ortaya çıkması üzerine acele olarak yapılması gereken işler,
- 3) Millî güvenlik nedeniyle gizli tutulması zorunluluğu Bakanlar Kurulunca kabul edilen işler ile silahlı kuvvetler için Genelkurmay Başkanlığınca, güvenlik kuvvetleri için İçişleri Bakanlığınca tespit edilecek özel durumlardaki her türlü ihtiyaçlar ve taşıma işleri,
- 4) Özellikleri nedeniyle belli isteklilere yaptırılmasında yarar görülen her türlü hizmet, eğitim, araştırma, etüt ve proje, planlama, müşavirlik, keşif, harita, fotoğraf, film, baskı, sergileme, kontrol, muayene işleri ile teknik, fikri ve güzel sanatlarla ilgili çalışmayı gerektiren diğer işler,

5) Tek kişi veya firma elinde bulunan taşınır mal, hak ve hizmetlerle, belirli taşınmaz malların alımı veya kiralanması,

6) Özellikleri nedeniyle yabancı ölkelerden sağlanması zorunlu olan her türlü alım, kiralama, onarım, yaptırma, keşfettirme, montaj, sigorta, taşıma ve hizmet işleri.

Kanun'un 52'nci maddesinde, idarelerin *"her türlü etüt, plan, proje ve güzel sanatlara ilişkin işleri gerekli göröldüğünde yarışma ile yaptırabileceği"* ayrıca bu işlerin mesleki kontrollük hizmetlerinin ise projesi uygulanacak olan yarışmacıya pazarlıkla ihale edilebileceği hüküm altına alınmıştır.

2886 sayılı Kanun'da uygun bedel *"artırmalarda, tahmin edilen bedelden aşağı olmamak üzere, teklif edilen bedellerin en yüksekini; eksiltmelerde tahmin edilen bedeli geçmemek üzere, teklif edilen bedellerin tercihe layık görölenini, bedel tahmini yapılamayan ihalelerde teklif edilen bedellerin uygun göröleni"* olarak tanımlanmaktadır. Uygun bedel bu dönemin en dikkat çekici kavramıdır.

Teklifleri değerlendirecek ihale komisyonları ise ita amirleri tarafından görevlendirilen en az üç üyeden oluşmaktadır. Bu üyelerden birinin işin uzmanı olması ve bir üyenin de maliye memuru olması gerekmektedir. "Askeri ihale komisyonlarının" üye sayısının ve kuruluş esaslarının Millî Savunma Bakanlığı ile Maliye Bakanlığınca birlikte hazırlanarak Bakanlar Kurulunca çıkarılacak kararname ile düzenleneceği öngörölmüştür. İl özel idarelerinde il daimi encümeni, belediyelerde ise belediye encümeninin ihale komisyonu olarak görev yapması öngörölmüştür. Kanun'un 14'üncü maddesinde 2490 sayılı Kanun'a benzer şekilde komisyonların çalışmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Bu maddede; komisyonların eksiksiz toplanacağı, kararların çoğunlukla alınabileceği, oyların eşit olması halinde başkanın bulunduğu tarafın çoğunlukta kabul edileceği, kararlarda çekimser kalınamayacağı, komisyon kararına muhalif olan üyelerin gerekçelerini yazmak zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır.

2886 sayılı Kanun'un "İsteklilerde aranacak nitelikler ve istenecek belgeler" başlıklı 16'ncı maddesinde, isteklilerin mali ve teknik yeterliklerinin belirlenebilmesi için ihalelerde çeşitli kriterlere yönelik düzenleme yapılabileceği ifade edilmiş ancak bunların hangi kriterler ve belgeler olduğu sayılmamıştır. Bu maddede, isteklilerin Türkiye'de tebligat için adres göstermek zorunda olduğu; yapım işleriyle ilgili her

türlü etüt, proje, kontrollük ve müşavirlik hizmeti ihalelerinde isteklilerde aranacak nitelikler ve istenecek belgelerin ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Bayındırlık Bakanlığı tarafından belirlenmesi öngörülmüştür.

İhale ilânlarının; ihalenin yapılacağı yerdeki ilânlar, diğer şehirlerde yapılacak ilânlar, Resmî Gazete ile yapılacak ilânlar ile işin önem ve özelliğine göre yurt içinde ve yurt dışında çıkan başka gazeteler veya öteki yayın araçlarında yapılacak ilânlar olmak üzere dört başlık altında düzenlendiğini söyleyebiliriz. İhale ilân süresi, temelde on gündür. Ancak yabancı isteklilerin de ihaleye katılımının sağlanması için yurt dışında ilân yapılması durumunda, ihale ilân süresi en az kırk beş gündür. Pazarlık usulü ile yapılacak ihalelerde idareler ilân yapıp yapmamakta serbesttir.

Tedavüldeki Türk parası, Maliye Bakanlığınca belirlenecek bankaların verecekleri süresiz teminat mektupları, devlet tahvilleri ve hazine kefaletini haiz tahviller, geçici ve kesin teminat olarak kabul edilecek değerlerdir. Geçici teminat tutarı, ihale konusu işin tahmin edilen bedelinin %3'ü oranında olup pazarlık usulü ile yapılacak ihalelerde ise idareler geçici teminat alıp almamakta serbesttir. Kesin teminat ise sözleşme bedelinin %6'sı oranında alınmaktadır. Ancak tahmin edilen bedeli her yıl Genel Bütçe Kanunu ile tespit edilen tutarı aşan etüt, proje, kontrollük ve müşavirlik hizmetleri ile yapım işlerinde, geçici teminat kesin teminata çevrilir ve hakedişlerden %10 oranında kesin teminat kesilir.

Kanun'da ihale usullerine tâbi olmayan işler Üçüncü Kısımda düzenlenmiştir. Bu istisnaların bir kısmı alımlara, bir kısmı ise satışlara ve kiralamalara ilişkindir. İhtiyaçların kamu kuruluşlardan karşılanması; Kızılay Derneğinden ilaç, sağlık araç ve gereç alımları; ilgili kanunlar gereğince tedavisi sağlanan kişilerin kullanması gereken ilaç ve gereçlerin ilgililer tarafından eczanelerden alımı; idarelerin yabancı ülkelerdeki kuruluşlarının ihtiyaçlarının temini; yurt dışında bulunan gemi ve uçakların ihtiyaçların karşılanması; emanet suretiyle yapılacak işler ile uluslararası antlaşmalar uyarınca yapılacak işler istisna alımlar olarak düzenlenmiştir. Kanun'un 89'uncu maddesinde ise Kanun'un uygulanmasının mümkün olamayacağı alımlar ile Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğünün yeniden teşkilatlanması, silah, araç gibi alımlardan ilgili bakanlığın teklif edeceği alımların, Bakanlar Kurulunca Kanun hükümleri dışında kalmasına karar verilebileceği öngörülmüştür.

Kanun'un 8'inci maddesinde, tip şartnamelerin genel ve ortak esasları ile şartnamelerde yer alması zorunlu hususları belirlemeye ve genel esasları tespit etmeye Bakanlar Kurulu'nun yetkili olduğu hüküm altına alınmıştır. Kanun'un Geçici 2'nci maddesinde, Kanun'un yayımlandığı tarihten itibaren altı ay içinde Kanun'un uygulanmasına ilişkin tüzük, şartname ile yönetmeliklerin hazırlanıp yürürlüğe konulması; bunların yürürlüğe konulmasına kadar 2886 sayılı Kanun'un ilgili amir hükümlerine uyulmak şartıyla 2490 sayılı Kanun döneminde hazırlanan esasların ve yönetmeliklerin uygulanmasına devam edileceği hükme bağlanmıştır.

2886 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerin açacağı uluslararası ihalelere ilişkin kurallar, 27/3/1985 tarihli ve 85/9342 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilen on maddeden oluşan Genel Esaslar ile düzenlenmiştir.²⁰⁹ Uluslararası ihaleye çıkılabilmesi için öncelikle Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığından uygun görüş alınması gerekmektedir. Daha sonra ihalenin tahmin edilen bedeline göre "idarenin yetkili organının", "ilgi bakanın" veya "Bakanlar Kurulunun" izninin alınması gerekmektedir. Bu ihalelerde ihale şartnamesinde belirtilmiş olması kaydıyla uygun bedelin tespitinde "yerli istekliler" lehine %15'e kadar fiyat avantajı sağlanabileceği öngörülmüştür. Genel Esaslarda, tüm isteklilerin tekliflerini ihale için belirlenen yabancı para birimi üzerinden verebilecekleri ancak kendilerine yapılacak ödemelerdeki yabancı para ve Türk lirası oranlarının ayrıca tekliflerinde belirtilmesi zorunlu kılınmıştır. Ancak bu ihalelerde, fiyat farkı ödemesinde bulunulamaz.

İdarelerin ihale konusu işin muayene ve kabul işlemlerinde uygulayacakları esaslar, Muayene ve Kabul İşlemlerine Ait Yönetmelik'te düzenlenmiştir.²¹⁰ Yönetmelik, 2886 sayılı Kanun'un 91'inci maddesi uyarınca Milli Savunma Bakanlığı, Maliye Bakanlığı ve Bayındırlık Bakanlığınca hazırlanarak Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulmuştur. Otuz yedi maddeden oluşan ve ekinde standart formlar bulunan Yönetmelik, muayene ve kabul komisyonlarının kuruluşunu ve görevlerini, geçici ve kesin kabul işlemlerini düzenlemektedir.

Bakanlar Kurulu'nun 17/4/1984 tarihli ve 84/7958 sayılı Kararı ile idarelerin, 2886 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirdikleri her türlü alım ihalelerinde uygulayacakları genel ve ortak esasları belirleyen "eksiltme tip şartnameleri"

²⁰⁹ 2886 Sayılı Kanun Kapsamına Giren Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Açacağı Uluslararası İhalelere İlişkin Genel Esaslar, 10/4/1985 tarihli ve 18721 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

²¹⁰ Yönetmelik, 10/6/1985 tarihli ve 18780 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

yürürlüğe konulmuştur.²¹¹ Şartnameler, “kapalı teklif usulü” başlığını taşımakla birlikte şartnamelerin dipnotunda, “açık teklif veya pazarlık usulleri ile yapılacak ihalelerde şartnamenin ilgili maddeleri usulüne göre değiştirilerek uygulanabileceği” belirtilmiştir. İdareler, ihalelerini, alımın niteliğini ve ikincil mevzuatı esas alarak, tip idari şartnamelerdeki boşlukları doldurmak suretiyle gerçekleştirmiştir.

2886 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen yapım işleri ihalelerine ilişkin önemli düzenlemelerden biri de Kanun’un 28’inci maddesi gereğince Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca yayımlanan Yapım İhalelerinde Uygun Bedel Tercihinde Kullanılacak Kriterler Hakkında Tebliğ’dir.²¹² Tebliğler, keşif bedeli belli sınır değerler üzerinde olan kapalı teklif usulü veya belli istekliler arasında kapalı teklif usulü ile birim fiyatlar üzerinden indirim yapılmak suretiyle ihaleye çıkarılan yapım işlerinde uygulanmıştır. Tebliğlerde, uygulanacak puanlama ile uygun teklifin belirlenmesine yönelik kurallar düzenlenmektedir. Puanlamaya ilişkin değerlendirmede, “inşaatın süresinde bitirebilmesi”, “iş deneyimi”, “çekirdek teknik personel” ve “ekipman” olmak üzere dört yeterlik kriteri öngörülmüştür. Tebliğler de, “alt sınır puanı” olarak yetmiş beş puan öngörülmüş; önem ve özelliği olan işlerde bu puan miktarının ilgili bakanın oluru ile doksan beş puana kadar çıkartılabileceği hüküm altına alınmıştır. Kriterlerin her birine ait puan miktarının önceden belirlenerek “alt sınır puanının” şartnamede ve ihale ilânında belirtilmesi gerekmektedir. Bakanlık tarafından “açıklamalar” yapılarak Tebliğlerin uygulanması yönlendirilmiştir. Uygun bedelin belirlenmesi, 2886 sayılı Kanun’un yürürlükte olduğu dönemin en sorunlu konularından biri olmuştur. İstekliler uygun bedel sınırını etkileyebilmek için ihaleye fesat karıştırarak şekilde gruplar halinde teklifler hazırlayarak ihalelere girmişlerdir.

Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi,²¹³ 2886 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen ve tahmini bedeli onmilyon Türk lirasına²¹⁴ eşit ve üzerindeki yapım

²¹¹ Bakanlar Kurulu Kararı ekinde, “Yapım, Hizmet ve Taşıma İşleri İçin Kapalı Teklif Usulü İhale Şartnamesi” ile “Her Türlü Alım İşleri İçin Kapalı Teklif Usulü Eksiltme Şartnamesi” olmak üzere iki tip şartname yer almaktadır.

²¹² Bayındırlık ve İskan Bakanlığı tarafından uygun bedelin tercihinde kullanılacak kriterlere ilişkin ilk tebliğ, 28/4/1984 tarihli ve 18385 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. 1987 yılına kadar hazırlanan Tebliğler, yapım ve hizmet işlerinde uygun bedelin tercihinde kullanılacak kriterleri düzenlerken, 1987 yılından itibaren tebliğler sadece yapım işlerinde uygun bedelin tercihinde kullanılacak kriterleri düzenlemektedir.

²¹³ Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi, 9/10/1984 tarihli ve 18540 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

ve hizmet işleri ihalelerinde uygulanacak genel esasları düzenlemektedir.²¹⁵ Şartname, sözleşmenin imzalanmasından sonra ihale konusu işin yerine getirilebilmesi için idarenin ve yüklenicinin yetki ve sorumluluklarını belirleyen elli üç maddeden oluşmaktadır. İş ve işyerinin teslimi, korunması ve sigortalanması; işin yürütülmesine yönelik hususlar; müteahhidin çalıştırdığı personelin hakları ve çalışma şartları; kabul işlemleri ve sözleşme ilişkileri Genel Şartnamede düzenlenen konu başlıklarıdır.

2886 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerin mimarlık ve mühendislik hizmet ihalelerine ilişkin genel esaslar, Mimarlık ve Mühendislik Hizmetleri Şartnamesinde düzenlenmiştir.²¹⁶ Mimarlık ve mühendislik hizmetleri, belli bir yapıya ait proje ve ihale dosyası düzenleme işleriyle, yapının meslekî yönden kontrolü hizmetleri olarak tanımlanmaktadır.

Kamu kuruluşları ile bunlara bağlı müesseselerin mühendislik ve mimarlık proje yarışmalarında uygulanacak esaslar, Mühendislik ve Mimarlık Proje Yarışmalarına Ait Yönetmelik'te düzenlenmiştir.²¹⁷ Yönetmelik yarışmaları, ulusal ve uluslararası yarışmalar olmak üzere iki kategori altında sınıflandırmış; uluslararası yarışmaların Uluslararası Yarışma Yönetmeliği hükümlerine tâbi olduğunu hüküm altına almıştır. Ulusal yarışmalara, Türk Mühendis ve Mimarlar Odalarına kayıtlı mühendisler ve mimarlar katılabilmektedir. Yönetmelikte jüri heyetinin kuruluş şekli ile jüri üyelerinin görev ve yetkileri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Jüri heyeti; danışman, aslî ve yedek üyeler ile raportörlerden oluşmaktadır.

2886 sayılı Kanun'un 22'nci maddesi uyarınca idarelerin yabancı ülkelerde yapacakları ilânlarla ilgili usul ve esaslar, Maliye ve Gümrük Bakanlığı tarafından Sayıştayın da görüşü alınarak hazırlanan yönetmelikle düzenlenmiştir.²¹⁸

²¹⁴ Genel Şartname'nin 2'nci maddesine göre 1984 yılı fiyatlarıyla tespit edilmiş olan parasal sınırların, Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca yayımlanan karne katsayılarına göre her yıl yeniden tespit edileceği öngörülmüştür.

²¹⁵ Genel Şartname'nin 2'nci maddesinde tahmini bedeli onmilyon TL'ye kadar olan yapım işleri ve hizmet ihalelerinde Genel Şartnamenin uygulanmasının zorunlu olmadığı; tahmini bedeli 10 milyon TL'den 40 milyon TL'ye kadar olan işlerde Genel Şartname'nin bazı maddelerinin değiştirilerek veya tümüyle kaldırılarak uygulanabileceği öngörülmüştür.

²¹⁶ Bayındırlık ve İskân Bakanlığı tarafından hazırlanan Şartname, 16/7/1985 tarihli ve 85/9707 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulması kararlaştırılmış; 5/8/1985 tarihli ve 18833 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

²¹⁷ Yönetmelik, 6/1/1988 tarihli ve 19686 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

²¹⁸ 2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 22'nci Maddesi Uyarınca Yabancı Ülkelerde Yapılacak İlanlarla İlgili Yönetmelik, 28/1/1989 tarihli ve 18293 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

Yönetmelik, idarelerce ihalesi yapılacak işin özelliğine göre hangi ülkelerdeki isteklilerin katılmasında yarar görülüyor ise ilân metni ile şartname ve eklerinin ihale tarihinden en az altmış gün önce işin yapılacağı yerdeki Türk Büyükelçiliği nezdindeki ticaret müşavirliğine veya askeri ataşeliğe gönderilmesi; ilânların ihale tarihinden en az kırk beş gün önce yayımlanmasını öngörmüştür.

15/1/1990 tarihli ve 90/65 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile 2886 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerin et, ekmek, şeker, akaryakıt ve likit gaz alımları ile inşaat ve imalât işleriyle ilgili fiyat farkı kararnameleri dışında kalan nakliye işlerine ilişkin fiyat farkı esasları düzenlenmiştir. Bu Kararname'nin uygulaması ile ilgili ortaya çıkan tereddütlerin Maliye ve Gümrük Bakanlığınca giderileceği Kararnamenin eki Kararların 2'nci maddesinde hüküm altına alınmıştır.

Maliye ve Gümrük Bakanlığı, 2886 sayılı Kanun'un uygulanmasında karşılaşılan sorunlara ve 1050 sayılı Kanun'un 64'üncü maddesi gereğince yapılan vize işlemlerinde uygulanacak esaslara açıklık getirmek üzere Devlet İhale Genelgeleri yayımlamıştır.²¹⁹ Vize işlemleri, 2886 sayılı Kanun'un uygulama ilkeleri ve esasları ile fiyat farkıyla ilgili konular Devlet İhale Genelgelerinin ana düzenleme alanları olmuştur. Genelgelerin ekinde vize işlemlerine yönelik formlar, teminat mektubu standart formları ile 2886 sayılı Kanun'un 71'inci maddesi gereğince uygun görüş verilen kuruluşlar ve işleri gösteren liste yer almaktadır. İhale ilânları, pazarlık usulünün uygulanması, 2886 sayılı Kanun'un 89'uncu maddesine göre ihale edilen işlere yönelik olarak ayrıntılı açıklamaların genelgelerde yer almasını bu hususlarda uygulamada sorunlar yaşandığının bir göstergesi olarak kabul edebiliriz.

2886 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerin yabancı ülkelerdeki birimlerinin yerel ihtiyaçlarının karşılanması için yapılacak “alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri aynî hak tesisi ve taşıma işleri”ne ilişkin ihalelerin esas ve usulleri, “Dış Ülkelerdeki Kuruluşların Yerel İhtiyaçlarının Sağlanmasına Ait Yönetmelik” ile düzenlenmiştir.²²⁰ Yönetmeliğin 5'inci maddesinde ihtiyaçların teminine yönelik iki usul öngörülmüştür. 2886 sayılı Kanun'un 51'inci maddesinin

²¹⁹ 2886 sayılı Kanuna ilişkin olarak 30/12/1983 tarihinden 1993 yılına kadar yirmi “Devlet İhale Genelgesi” yayımlanmıştır. 1 Sıra No'lu Devlet İhale Genelgesi 30/12/1983 tarihli ve 18267 (2. Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. 1993 yılında bu genelgelerin toplu hale getirilmesi uygun görülmüş ve daha önce yayımlanan genelgelerin tamamı yürürlükten kaldırılarak 93/1 Sıra No'lu Devlet İhale Genelgesi yayımlanmıştır.

²²⁰ Bu Yönetmelik, 30/1/1987 tarihli ve 19357 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

(a) bendine göre, iller için belirlenen tutarı geçmeyen ihtiyaçlar, yetkili makam tarafından görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından bir şekil kuralına tâbi olmadan “doğrudan doğruya” temin edilebilecek; tahmin edilen bedeli bu tutarı aşan ihtiyaçlar ise pazarlık usulü ile sağlanacaktır. Pazarlık, yetkili makam tarafından görevlendirilen en az üç üyeden oluşan ihale komisyonu tarafından yapılacaktır.²²¹

Bayındırlık ve İskân Bakanlığı tarafından kapalı teklif usulü ile ihale edilecek işlerde uygulanmak üzere “ihale ilânı örneği” ile “ihale şartnamesine ek özel şartname” ve örnek formlar yayımlanmıştır.

Bu dönemde de Bakanlar Kurulunca fiyat farkını düzenleyen esaslar kabul edilmiştir. Yapım işleriyle ilgili “fiyat farkı esasları” Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca; yapım işleri dışındaki ihalelerde uygulanacak fiyat farkı esasları ise Maliye ve Gümrük Bakanlığınca hazırlanmıştır.

28/7/1988 tarihli ve 88/13181 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Kamu Sektörüne Dâhil İdarelerin İhalesi Yapılmış ve Yapılacak İşlerinde İhale Usul ve Şekillerine Göre Fiyat Farkı Hesabında Uygulayacakları Esaslar kabul edilmiştir.²²² Bu Esaslar yalnızca 2886 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerin değil kamu sektörüne dâhil idarelerin²²³ her türlü inşaat, tesisat, onarım, montaj ve bunlarla ilgili taşımaları, ihzaratı, etüd, proje, mühendislik ve müşavirlik hizmetlerinde fiyat farkı hesabında uygulanacak hususları düzenlemiştir.

1984 ile 1990 yılları arasında yapım işleri dışındaki ihalelerde fiyat farkı uygulamasına ilişkin esaslar her yıl Maliye ve Gümrük Bakanlığı tarafından hazırlanmış ve Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulmuştur.²²⁴ 28/11/1990

²²¹ Yönetmeliğin 5’inci maddesinde, tahmin edilen bedeli 2886 sayılı Kanun’un 51’inci maddesinin (a) bendine göre iller için belirlenen miktarın 50 katını aşan taşınmaz mal alım ve satımlarında Maliye ve Gümrük Bakanlığınca; 100 katını aşan yapım işlerinde Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca görevlendirilecek bir memurun da üye olarak komisyona katılması öngörülmüştür.

²²² Esaslar, 20/8/1988 tarihli ve 19905 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

²²³ Esasların 3’üncü maddesinde idare, “kamu sektörüne dâhil genel ve katma bütçeli daireler, kamu iktisadi kuruluş ve teşebbüsleri, il özel idareleri, belediyeler, döner sermayeler, ofis, banka, fon, birlik, sandık gibi her türlü kamu kurum ve kuruluşları ile özel kanunlarla veya kanunların verdiği yetki ile kurulmuş bulunan tüzel kişilikli kurum ve kuruluşları ve burada sayılanların bir kısmının iştiraki ile kurulmuş bulunan tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar” olarak tanımlanmıştır.

²²⁴ Bu dönemde fiyat farkını düzenleyen bakanlar kurulu kararları ile yayımlandıkları Resmî Gazete tarih ve sayısı şöyledir :

(1) 20/4/1984 tarihli ve 84/8000 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 13/5/1984 tarihli ve 18400 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

(2) 7/2/1985 tarihli ve 85/9074 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 22/2/1985 tarihli ve 18674 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

tarıhli ve 90/1216 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı²²⁵ ile yürürlüğe konulan fiyat farkına ilişkin esaslar ise 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesine kadar uygulanmıştır. Bu esaslarda, hükümet, belediye ve il koordinasyon kurullarınca fiyatları tespit edilmesi halinde et, ekmek ve şeker alım ihaleleri, akaryakıt ve tüpgaz alımları ile yapım işleri dışında nakliye ihalelerinde ihale dokümanında düzenleme yapmak koşuluyla fiyat farkı verilmesi veya kesilmesine izin verilmiştir. 90/1216 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nda ise, yardımcı hizmetler sınıfı personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmet yerlerinin ve tedavi kurumlarının temizlenmesi işlerinde asgari ücret değışikliklerinden kaynaklanan ücret farkları ile prim ve tasarruf teşvik kesintilerinin de fiyat farkı olarak ödenmesi benimsenmiştir.²²⁶

Fiyat farkı konusunda tartışmalı bir düzenleme ise ödeneği Kamu Ortaklığı Fonu'ndan karşılanan Karayolları Genel Müdürlüğüne yabancı para birimi üzerinden ihalesi gerçekleştirilmiş veya gerçekleştirilecek otoyol, köprü, tünel yapım işleri ile bunların etüd, proje, kontrollük, mühendislik ve müşavirlik hizmetlerinde fiyat farkı uygulamasına ilişkin Esaslardır.²²⁷ Yabancı para birimleri ile gerçekleştirilen ihalelerde fiyat farkı uygulaması söz konusu değilken, Esaslar ile ihalesi yapılmış işleri de kapsayacak şekilde fiyat farkı ödemesinin öngörülmesi bu dönemde otoyol yapım ve kontrollük işlerini gerçekleştiren firmaların hükümeti etkilemesi açısından önemli bir düzenlemedir.

1984 yılı 2886 sayılı Kanun'a ilişkin ikincil mevzuat ile kanun kapsamında bulunmayan alımlara yönelik esas ve usullerin yürürlüğe girdiği yıl olmuştur. 2886

(3) 22/1/1986 tarihli ve 86/10312 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 15/2/1986 tarihli ve 19020 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

(4) 2/2/1987 tarihli ve 87/11457 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 17/2/1987 tarihli ve 19375 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

(5) 22/1/1988 tarihli ve 88/12570 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 23/3/1988 tarihli ve 19763 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

(6) 27/2/1989 tarihli ve 89/13766 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 4/3/1989 tarihli ve 20098 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

(7) 10/10/1989 tarihli ve 89/14654 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 31/10/1989 tarihli ve 20328 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

(8) 15/1/1990 tarihli ve 90/65 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 8/2/1990 tarihli ve 20427 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

²²⁵ 28/12/1990 tarihli ve 20739 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

²²⁶ 90/1216 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın ekinde yer alan "Karar"ın Geçici Maddesinde, Kararın yayım tarihinden önce ihalesi gerçekleştirilmiş temizlik işlerinde asgari ücret değışikliğinden kaynaklanan fiyat farkı ödemeleri için ihale dokümanında düzenleme aranmaması öngörülmüştür.

²²⁷ Yabancı Para Birimlerine Dayalı Birim Fiyatlarla İdarece İhalesi Yapılmış ve Yapılacak Olan ve Kamu Ortaklığı Fonundan Ödeneği Karşılanan Otoyol, Köprü, Tünel Tapımı İle Kontrollük-Mühendislik, Etüd, Proje ve Müşavirlik İşlerinde Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar, 7/3/1990 tarihli ve 20454 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

sayılı Kanun kapsamındaki idarelere bağılı döner sermayeli kuruluşlar ile fonların “alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işleri” iki ayrı yönetmelikle düzenlenmiştir.²²⁸ Bu iki yönetmelik birbirine benzer maddelerden oluşmaktadır.

Ancak süreç içerisinde 2886 sayılı Kanun’a tâbi olmayan kuruluş sayısı artmış kamu iktisadi kuruluşlarının ve belediye iktisadi kuruluşlarının satın almalarına ilişkin genel bir düzenleme yapılmamıştır.

2.5. Kamu Alım Sisteminde Dönüşüm İsteği: 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu

1990’ların başına gelindiğinde, 2886 sayılı Kanun ile ihale sisteminde istenilen dönüşümün gerçekleştirilememesi ve kamu ihalelerine ilişkin yoğun yolsuzluk söylentileri, ihale sisteminde reform ihtiyacını tekrar gündeme getirmiştir. İhalelerde kayırmacılık ve partizanlık yapılması, yüksek maliyetli ve verimsiz ihale işlemleri, yapım işleri ihalelerinde müteahhitlerin gizli anlaşmalarla ihale sürecini yönlendirmeleri, ihale sistemine yönelik dile getirilen şikâyetlerin başlıcalarıdır. Zaman zaman birbiriyle çelişen şikâyetler de yapılmaktadır. Bir taraftan kamu görevlilerinin siyasal müdahaleler veya rüşvet ilişkileriyle ihale işlemlerinde kayırmacılık yaptıkları dile getirilebilmekte diğer taraftan ise kamu görevlilerinin ihale işlemlerinde takdir yetkililerinin son derece sınırlı olması sebebiyle idarelerin ihtiyaçlarını uygun bir şekilde karşılayamadıkları vurgulanmaktadır.

2886 sayılı Kanun’un günün değişen ihtiyaçlarına cevap verememesi ve uygulamada ortaya çıkan sorunları gidermede yetersiz kalması; kamu kaynağı kullanan bütün kamu kuruluşlarını kapsamaması; AB ve ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemelerine paralellik göstermemesi ile kamu alımlarında yaşanan yolsuzlukları önlemeye yönelik talepler yeni bir kanun tasarısı hazırlanmasının gerekçeleri olarak ortaya konulmuştur.

Kamu ihale sisteminin değiştirilmesine yönelik talepler ve öneriler, ihale kurallarında yapılacak değişikliklerle sınırlı kalmıştır. Bu yaklaşım, kamu alım örgütlenmesinde bir değişiklik yapılmadan yeni ihale kurallarının beraberinde dönüşüm getireceğine ilişkin geleneksel düşüncenin bir sonucudur.

²²⁸ Fonlar İhale Yönetmeliği, 3/8/1984 tarihli ve 18478 sayılı Resmî Gazete’de; Döner Sermayeli Kuruluşlar İhale Yönetmeliği ise 4/8/1984 tarihli ve 18479 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

Yirminci yüzyılın son on yılında sık aralıklarla krizler yaşayan Türkiye ekonomisi, 2001 yılının hemen başında, kamu borçlanma stoku ve mali sistemdeki sağlıksız yapı sebebiyle derin bir krizle karşı karşıya kalmıştır. Yaşanan her ekonomik krizden sonra Türk siyasal yaşamındaki alt üst oluş süreci, bu kez bir Dünya Bankası çalışanı olan Kemal Derviş'in ekonomiden sorumlu Devlet Bakanlığına getirilmesi ile sonuçlanmıştır. Derviş ve ekibi tarafından hazırlanan *Türkiye'nin Güçlü Ekonomiye Geçiş Programı*'nda, dört ana alanda yapısal yenilenme ve yasal düzenleme yapılması öngörülmüştür. Mali sektörün yeniden yapılandırılması, devlette şeffaflığın artırılması ve kamu finansmanının güçlendirilmesi, ekonomide rekabetin ve etkinliğin artırılması ile sosyal yardımlaşmanın güçlendirilmesi bir taraftan yapılacak düzenleme alanları diğer taraftan düzenlemelerin temel amaçlarıdır.²²⁹ 15 Ekim 2001 tarihine kadar TBMM'ye sunulmak üzere yeni bir Devlet İhale Kanunu Tasarı hazırlanması, “devlette şeffaflığın artırılması ile ilgili yasal düzenlemeler” içerisinde sayılmıştır. Daha rekabetçi ve etkin bir ihale sisteminin oluşturulması ile uluslararası standartlara uyum sağlanması tasarının hazırlanmasının temel gerekçeleri olarak ortaya konulmaktadır.²³⁰

Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca, 1992 yılında 2886 sayılı Kanun'un bazı maddelerinde değişiklik yapan ve ek maddeler getiren bir kanun değişikliği tasarısı taslağı hazırlanmıştır. Bakanlar Kurulu tarafından TBMM sevk edilen Tasarı, TBMM Genel Kurulu'nda görüşülmeyerek kadük kalmıştır.²³¹ Maliye Bakanlığınca 1998 yılında yeni bir ihale kanunu tasarısı taslağı hazırlanmaya başlanmıştır.²³² Dünya Bankası tarafından 1997 yılında Türk Hükümetine sunulan Türk ihale sistemine ilişkin raporun, bu çalışmaların başlatılmasında etkisi olduğu kuşkusuzdur. Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığı arasında tasarı taslağının

²²⁹ **Türkiye'nin Güçlü Ekonomiye Geçiş Programı – Hedefler, Politikalar ve Uygulamalar**, s. 19. http://www.hazine.gov.tr/ayrintili_program.pdf (Erişim Tarihi:1/2/2008).

²³⁰ Ibid, s. 35.

²³¹ Ali Helvacı, “Panel Konuşması”, **Şeffaflaşma ve AB Sürecinde Önemli Bir Adım: “Devlet İhale Yasası Tasarısı” TÜGİAD Paneli Tebliğleri & Kamu İhale Yasa Tasarısı**, TÜGİAD Yayınları, Ankara, 2001, s. 8.

²³² Sami Kaplan, “II. Oturum: Devlet İhale Kanunu Tasarısı'nın AB Direktifleri ve Müteahhitlik, Müşavirlik Sektörleri Açısından Değerlendirme Konuşması”, **Avrupa Birliği'ne Uyum Sürecinde Devlet İhale Kanunu Paneli**, Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği Yayınları, Ankara, 2001, s. 20.

hazırlanmasında birinci derece etkili olma konusunda rekabet yaşanması, DB ve AB'nin de bu çalışmalara müdahil olması bu süreçte dikkat çeken iki husustur.

Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığı tarafından 20/4/1999 tarihinde ortak bir çalışma komisyonu oluşturulmuş; bu komisyon, bir yıllık çalışma sonucunda “Devlet İhale Kanunu Tasarısı Taslağı”nı hazırlamıştır. Tasarı Taslağı ve Gerekçesi, kamu kuruluşları ile sivil toplum örgütlerinin görüş ve önerilerine sunulmuştur.²³³ Çalışma komisyonu, gelen görüş ve önerileri değerlendirmek üzere 2000 yılının Haziran ayında yeniden çalışmaya başlamıştır. Çalışma komisyonunca nihai şekli verilen Taslak, 21/2/2001 tarihinde kamuoyuna açıklanmış; AB müktesebatına uyum çerçevesinde değerlendirilmek üzere 14/4/2001 tarihinde ABGS'ye gönderilmiştir. Çalışma komisyonu, AB uzmanları ile birlikte 2001 yılının Haziran, Temmuz ve Eylül aylarında Taslağı AB müktesebatı çerçevesinde değerlendiren toplantılar gerçekleştirmiştir.²³⁴

Süreç içerisinde Tasarı Taslağı pek çok değişikliğe uğramıştır. İlk açıklanan Taslak'ta, kamu ihalelerine ilişkin şikâyetlerin incelenmesi ve anlaşmazlıkların çözümü ile kamu ihalelerinden sorumlu bir “otoriteye” ilişkin düzenleme yer almamıştır. Ayrıca, ihaleler sonucunda idare ile yüklenici arasında imzalanacak sözleşmeleri düzenleyen maddeler, Eylül 2001'de Taslaktan çıkartılmış ve Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Tasarısı Taslağı hazırlanmıştır. Bu gelişmenin temel sebebi, kamu alımlarını düzenleyen AB Direktiflerinde sözleşmelere ilişkin hükümlerin yer almaması ve AB uzmanları ile yürütülen değerlendirme toplantılarında bu maddelerin tartışma yaratmasıdır.

2001 yılı özellikle işveren sendikalarının ve derneklerinin, Devlet İhale Kanunu Tasarı Taslağını değerlendiren toplantılar düzenlediği ve yayınlar yaptığı bir yıl olmuştur. Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği,²³⁵ Türkiye Genç

²³³ Helvacı, **loc. cit.**

²³⁴ Yapılan toplantılar, günlük gazetelerde “İhale Yasası Mercek Altında”, “AB de Yasadan Memnun Değil” gibi başlıklarla haberleştirilmiştir. 12/6/2001 tarihli Radikal Gazetesinde yer alan haber için bakınız: <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=4844> (Erişim Tarihi: 3/1/2008).

²³⁵ Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği tarafından 27/6/2001 tarihinde Devlet İhale Kanunu Tasarı Taslağı'nın değerlendirilmesi amacıyla iki oturumlu “Avrupa Birliği'ne Uyum Sürecinde Devlet İhale Kanunu Paneli” düzenlenmiştir. Panelin ilk oturumunun başlığı, “İhale Sistemleri ve Avrupa Birliği'ndeki Genel Uygulamalar”; ikinci oturumunun başlığı ise “Devlet İhale Kanunu Tasarısı'nın AB Direktifleri ve Müteahhitlik, Müşavirlik Sektörleri Açısından Değerlendirilmesi”dir. Birinci oturuma konuşmacı olarak Avrupa Komisyonu Daimi Temsilcisi Karen Fogg, Avrupa Müşavir Mühendis Birlikleri Federasyonu Başkanı José Rayagra, Avrupa Müşavir Mühendis Birlikleri Federasyonu Genel Sekreteri Jan Van Der Putten katılmış, oturum yöneticiliğini

İşadamları Derneği,²³⁶ İNTES, Toplumsal Saydamlık Hareketi Derneği,²³⁷ TESEV, TÜSİAD bu kuruluşların başlıcalarıdır.

TÜSİAD bünyesinde 1996 yılında Kamu İhaleleri Çalışma Grubu oluşturulmuştur. Çalışma Grubu, 1996 yılında 2886 sayılı Kanun’da değişiklik önerilerini içeren bir çalışma yapmış; 2000 yılında ise Devlet İhale Kanunu Tasarı Taslağını değerlendiren diğer bir rapor hazırlamıştır. Bu faaliyetlerin bir devamı olarak 2001 yılında *Kamu Alımlarında Etkin İhale Tasarımı* çalışması hazırlanmıştır.²³⁸ Çalışmanın amacının “hazırlanan Kamu İhale Kanunu Tasarısı’nın, ihale teorisi ve dünya uygulamaları çerçevesinde değerlendirilerek çağdaş gelişmelere açık, saydam ve rekabetçi bir kamu ihale sistemi oluşturulmasına katkı

ise Birliğin geçmiş dönem başkanı Osman Özkan yapmıştır. Bir inşaat şirketinde koordinatör olarak çalışan Ali Rıza Yücel’in oturum yöneticisi olduğu ikinci oturuma, konuşmacı olarak Maliye Bakanlığı BÜMKO İhale Dairesi Başkanı Sami Kaplan, Türkiye Müteahhitler Birliği Başkan Yardımcısı Ahmet F. Çelik ile Birliğin geçmiş dönem başkanı Fatma Çölaşan katılmıştır.

Taslağın sadece inşaat sektörü esas alınarak hazırlanması; sulama, enerji ve madencilik sektörünün kanun kapsamı dışında tutulması; yerli istekliler lehine fiyat avantajı sağlanması; teminat mektuplarının Türk bankalarından alınma zorunluluğunun bulunması ve ihale prosedürlerinde şeffaflığın sağlanamaması Avrupa Komisyonu Türkiye Temsilcisi tarafından Taslağa yönelik eleştiriler olarak dile getirilmiştir.

²³⁶ Türkiye Genç İşadamları Derneği tarafından 4/10/2001 tarihinde Ankara’da “Şeffaflaşma ve AB Sürecinde Önemli Bir Adım: ‘Devlet İhale Yasası Tasarısı’ Paneli” düzenlenmiştir. Dönemin Devlet Bakanı Faruk Bal, panelin açılış konuşmasını yapmıştır. Rekabet Kurulu Başkan Yardımcısı Dr. Kemal Erol tarafından yönetilen panele konuşmacı olarak Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Müsteşarı Ali Helvacı, TOBB Müşavirlik Sektör Kurulu Başkanı Fatma Çölaşan, İNTES Yönetim Kurulu Başkanı İbrahim Şencan ve Türkiye Müteahhitler Birliği Başkan Yardımcısı Ahmet F. Çelik katılmıştır.

Toplantıda Tasarı’nın kamu ihale sisteminin yeniden yapılandırılması açısından önemli bir adım olduğu konusunda taraflar görüş birliği içerisindeydi. Panel kitapçığının ekinde yer alan “Kamu İhale Kanun Tasarısı Taslağı”nda kamu alımlarını yönlendirecek otoriteye ilişkin bir düzenleme yer almamasına karşın, panel konuşmacıları tarafından Kamu İhale Üst Kurulu oluşturulmasına yönelik hükümlerin tartışılması da Taslağın sürekli olarak değiştiğinin bir göstergesidir. 2001 yılının Eylül ve Ekim aylarında Taslakta sürekli değişiklikler yapılmakta, bu ise bazı toplantılarda yeni taslak maddeleri hakkında bilgileri olmayan konuşmacıların değerlendirmelerini etkilemektedir.

²³⁷ Toplumsal Saydamlık Hareketi Derneği tarafından 9/9/2001 tarihinde Ankara’da “Devlet İhale Kanun Tasarısı Sempozyumu” düzenlenmiştir. Sempozyuma, Sayıştay uzman denetçisi Müveddet Ölçen, Derneğin Yüksek İstişare Konseyi üyesi Prof. Dr. Dilek Yılmazcan, Dr. Burak Oder, Türkiye Müteahhitler Birliği Yönetim Kurulu Başkan Vekili Ahmet F. Çelik ile TOBB Müşavirlik Sektör Kurulu Başkanı Fatma Çölaşan katılmıştır.

Sempozyumda Ahmet F. Çelik ve Fatma Çölaşan Tasarı Taslağını özel sektör açısından değerlendirmiş; Prof. Dr. Dilek Yılmazcan uluslararası kuruluşların Türk ihale sistemine ilişkin yaptıkları çalışmaları aktarmış; Dr. Burak Oder ise AB’nin kamu alım düzenlemelerini anlatmıştır. Çölaşan konuşmasında daha önce Dünya Bankası uygulamalarına paralel olarak hazırlanan Taslağın süreç içerisinde değiştiğini yerini “eski devletçi anlayışları aynen taşıyan hiçbir şekilde Avrupa Birliği uygulamaları ile bağdaşmayan bir tasarımın ortaya çıktığı” eleştirisinde bulunmuştur. <http://www.saydamlık.org/ihalekanunu.html> (Erişim Tarihi: 4/1/20008).

²³⁸ Bu çalışma, DPT planlama uzmanı Uğur Emek tarafından hazırlanmıştır. Çalışma da DTÖ Kamu Alımları Anlaşması, AB Kamu Alım Direktifleri, kamu alımlarıyla ilgili UNCITRAL Model Kanunu ile Kamu İhale Kanun Tasarısı değerlendirilmiştir.

sağlamak” olduğu ifade edilmektedir.²³⁹ Tasarının, Güçlü Ekonomiye Geçiş Programı’nda yer alan yapısal reformlar ile AB’ye üyelik sürecinde gerçekleştirilmesi zorunlu olan mevzuat uyum çalışmalarının bir parçası olduğu; 2886 sayılı Kanun ile karşılaştırıldığında daha şeffaf ve rekabetçi bir kamu alımları mekanizması oluşturduğu ve reform niteliği taşıdığı ancak AB Direktifleri ve UNCITRAL Model Kanunu gibi iki farklı sistemin birleştirilmeye çalışılmasının alım sürecinde bazı noktaları karanlıkta bıraktığı değerlendirilmesi yer almaktadır. Ayrıca, Tasarı’nın sadece kamu alımlarını düzenlemesi sebebiyle Kamu Alımları Kanunu Tasarısı olarak adlandırılmasının daha doğru olduğu da çalışmadaki diğer bir görüştür.²⁴⁰ TÜSİAD’ın kamu alımları çerçevesinde çalışma yaptığı bir alan da savunma tedarikidir. 2001 yılının Ekim ayında Sanayi İşleri Komisyonu altında oluşturulan Savunma Sanayi Çalışma Grubu tarafından yürütülen çalışmaların sonucu olarak Savunma Tedarik Kanunu Önerisi başlıklı bir çalışma yayımlanmıştır.²⁴¹ Çalışmada, Savunma Tedarik Kanun önerisi ile bu Kanun önerisinin uygulanmasına ilişkin dört yönetmelik önerisi yer almaktadır.

AB ve DB, yeni ihale kanunu tasarısı taslağı hazırlama çalışmalarını yakından izlemiş ve yönlendirmiştir. Bu örgütlerin temsilcileri taslağı hazırlayan çalışma komisyonu ile ortak toplantılar gerçekleştirmiş; taslağa ilişkin görüşlerini rapor olarak ilgili bakanlıklara sunmuştur. AB uzmanları yerli isteklilere avantaj sağlayan maddeler ile ihaleler sonucunda imzalanacak sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili maddeleri eleştirmiştir. DB tarafından 1997 ve 2000 yıllarında Türk ihale sistemini inceleyen iki rapor hazırlanmıştır. İhale sürecinin şeffaflaştırılması ve ihaleye katılacak isteklilere güven sağlayacak bir ortamın sağlanması; ihale şikâyetlerine yönelik bir inceleme mekanizması oluşturulması; yabancı isteklilere getirilen sınırlamaların kaldırılması; kamu ihale sistemi ile ilgili merkezi bir birimin oluşturulması; ihaleye katılımı yeterlik ölçütlerinin yeniden düzenlenmesi ve karne sisteminin kaldırılması bu raporlarda yer alan önerilerdir.

²³⁹ Uğur Emek, “Sunuş”, **Kamu Alımlarında Etkin İhale Tasarımı**, TÜSİAD, İstanbul, 2001, s.y.

²⁴⁰ Çalışmanın “Kamu İhale Kanunu Tasarısının Maddeler İtibariyle Değerlendirilmesi” başlıklı 5.4 numaralı maddesinde Tasarı maddeler halinde değerlendirilmekte ve önerilere yer verilmektedir. Ibid, s. 79-101.

²⁴¹ Bu çalışma, Dr. Birol Altan ve Hasan Gençtürk tarafından hazırlanmıştır. Birol Altan ve Hasan Gençtürk (Hazırlayanlar), **Savunma Tedarik Kanunu Önerisi**, TÜSİAD, İstanbul, 2001.

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Tasarısı Taslağı'nın kamuoyunda tartışılmadığı görülmektedir. Bu Tasarı Taslağı da Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığı görevlilerinden oluşan ortak çalışma komisyonu tarafından hazırlanmıştır.

Bakanlar Kurulu, 1/11/2001 tarihinde Kamu İhale Kanunu Tasarısı ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Tasarısı'nın TBMM'ye sevk edilmesine karar vermiş; Başbakanlık tarafından Tasarılar 20/11/2001 tarihinde TBMM Başkanlığına gönderilmiştir. Tasarılar 26/11/2001 tarihinde esas komisyon olarak Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonu'na, tâli komisyonlar olarak ise Adalet Komisyonu ile Plan ve Bütçe Komisyonu'na²⁴² havale edilmiştir. Tasarılar, esas komisyonda değişiklikler yapılarak kabul edilmiştir.²⁴³

²⁴² Plan ve Bütçe Komisyonu, Kamu İhale Kanunu Tasarısı'nı, 25/12/2001 tarihindeki 20'nci birleşimde görüşmüş ve aşağıdaki görüşlerin esas komisyona bildirilmesine karar vermiştir: 2'nci maddede, kamu bankalarının da kanun kapsamına alınmasını teminen "Ancak, 4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankalar bu Kanun kapsamı dışındadır." ibaresinin madde metninden çıkarılması; "istisnaları" düzenleyen 3'üncü maddedeki istisnaların daraltılması ve "d)Taşınmaz mal alımı ve kiralınması" ibaresinin madde metninden çıkarılması; olağanüstü ve doğal afet hallerinde ÇED raporu alınması zorunluluğunun bulunmadığının 5'inci maddede hüküm altına alınması; "ihaleye katılımda yeterli kurallarını" düzenleyen 10'uncu maddede isteklinin bilânçosu veya bilânçonun gerekli görülen bölümlerinin "yeminli mali müşavirlerce" onaylanmış olmasının belirtilmesi gerektiği; 11'inci maddede terör ve organize suçlardan hükümlü bulunanların kamu ihalelerine katılmalarının yasaklanması; 12'nci maddenin 2'nci fıkrasının son cümlesinin kanunların hazırlanmasında uyulacak esas ve usuller çerçevesinde çıkarılması veya kesin hüküm haline getirilmesi; 17'nci maddede belli istekliler arasında yapılacak ihalelerde idarelerce davet edilen isteklilerden ihaleye katılmayacak olanların zamanında idareyi bilgilendirmelerine ilişkin bir hüküm düzenlenmesi ve (e) bendinin madde metninden çıkarılması; 20'nci maddede, istekli sayısının üçten az olması halinde ihalenin iptal edilmeyerek, Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin sistemin oluşturulmasını sağlayacak bir hükmün düzenlenmesi; "doğrudan temini" düzenleyen 22'nci maddenin (e) bendinde yer alan ikimilyar TL miktarının beşmilyar TL'ye çıkartılması ve yeniden değerlendirme oranına ilişkin bir hükmün tasarıya eklenmesi.

Komisyon, Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Tasarısı'nın ise altı maddesinde değişiklik yapılması önerisinde bulunmuştur. Bu değişiklik önerileri şöyledir: Tip sözleşmelerin Resmî Gazete ile birlikte internet ortamında da yayımlanabilmesini sağlayacak şekilde 5'inci maddenin yeniden düzenlenmesi; sözleşme kapsamında yapılacak işlerden dolayı çevreye verilecek zararların da sigorta kapsamına alınıp alınmayacağı hususunun "iş ve işyerinin sigortalımasını" düzenleyen 9'uncu madde kapsamında değerlendirilmesi; "mücbir sebepleri" düzenleyen 10'uncu maddenin birinci fıkrasının (a) bendinin yangını da kapsayacak şekilde yeniden düzenlenmesi; 28'inci maddenin birinci fıkrasının son cümlesinin metninden çıkartılması; Geçici 1'inci maddesinin 5'inci maddede yapılması önerilen değişikliğe paralel şekilde düzenleme yapılması; Kanun'un yayımlandığı tarihte ihalesi sonuçlanmış ancak sözleşmeye bağlanmamış işlerin tasfiyesine ilişkin bir geçici maddenin Tasarı'ya eklenmesi.

²⁴³ Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonu, Kamu İhale Kanunu Tasarısının on bir maddesinde değişiklik yapılması ve bir maddenin Tasarıdan çıkartılmasına karar vermiştir. Bu değişiklikler şöyledir: "İlkeler" başlıklı 4'üncü maddeye "haklarda ve yükümlülüklerde eşitlik prensibi" doğrultusunda üçüncü fıkra eklenmesi; 10'uncu maddesinin ikinci fıkrasında yüklenicinin mücbir sebebi idareye bildirmesine ilişkin on günlük sürenin yirmi güne çıkartılması ve mücbir sebeplere benzer diğer hallerin Kamu İhale Kurulu tarafından gerektiğinde belirlenmesinin teminen (e) bendinin metne eklenmesi; "denetim, muayene ve kabul işlemlerini" düzenleyen 11'inci maddeye idarelerin özellikle sulama ve karayolu inşaatlarının tamamlanan kısımlardan yararlanmasını teminen

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, 1 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe girmek üzere 4 ve 5 Ocak 2002 tarihlerinde kabul edilmiştir. Kanun yürürlüğe girmeden değişikliğe uğramış; Koalisyon hükümetini oluşturan partiler, Kurula yapılacak atamalarda etkili olabilmek için yoğun bir çaba göstermiştir. 4734 ve 4735 sayılı Kanunlara ilişkin ayrıntılı değerlendirme Üçüncü Bölümde yapılacaktır.

3. Kamu Alım Örgütlenmesi

Kamu alımları, alım veya ihale sürecinde ve sözleşmenin uygulanması aşamasında farklı idarelerin etkili olduğu çok parçalı ve etkileşimli bir alandır. Kamu alımlarına ilişkin düzenleme ve denetleme faaliyetlerinde bulunan kamu örgütleri kolayca belirlenmesine karşın, politika ve uygulamalarıyla kamu alımlarında dolaylı ancak güçlü etkileri olan idareler ise kolayca belirlenmemektedir. Kamu alımlarına yönelik kurumsal yapılanmanın incelenmesinde, düzenleyici ve denetleyici kurumların sorumlulukları ve yetkilerinin belirlenmesi ile kamu alımlarını gerçekleştiren idarelerin alımlara yönelik örgütsel yapıları ve kamu alım sistemine dolaylı etkileri olan kurumlarının saptanması önem taşımaktadır.

4734 sayılı Kanun ve 5018 sayılı Kanun, Türk kamu alım sisteminde etkisi olan idarelerin görev ve sorumlulukları ile idarelerin mali süreçlerinde önemli değişiklikler gerçekleştirmiştir. Maliye Bakanlığı, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Sayıştay, süreç içerisinde yetki ve sorumluluklarında değişiklikler meydana gelmesine karşın düzenlemeleri, uygulamaları ve denetimleriyle Türk kamu alım sisteminde daima etkili olan idarelerdir. Diğer taraftan Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığının kamu yatırımlarına ilişkin yetkileri ve kalkınma planları vasıtasıyla kamu alım politika ve uygulamalarında sınırlı da olsa etkisi bulunmaktadır. DSİ

kısmi kabul yapılmasının üçüncü fıkra olarak eklenmesi; 12'inci maddede ek kesin teminat oranının %10'dan %6'ya düşürülmesi; 13'üncü maddenin (a) bendinde kesin ve ek kesin teminatların geri verilmesinde iş akışına uygun bir biçimde düzenleme yapılmasını teminen bir değişiklik yapılması; "iade edilmeyen teminatları" düzenleyen 14'üncü maddede iade edilmeyen teminatların doğuracağı sakıncaların önlenmesi amacıyla değişiklik yapılması; "öngörülme durumları nedeniyle işin tasfiyesini" düzenleyen 24'üncü maddede tasfiye edilecek işlerde yüklenicilerin yükümlülük sınırlarını tam olarak belirlenmesi sağlayacak şekilde değiştirilmesi; "yüklenicilerin ceza sorumluluğunu" düzenleyen 27'inci maddesinin ikinci fıkrasının metinden çıkartılması; Kamu İhale Kanunu Tasarısı'nın 60'ıncı maddesi ile uyumun sağlanması için 28'inci maddenin birinci fıkrasında değişiklik yapılması; "ağır yaralama ve can kaybı halinde yüklenicinin ceza sorumluluğunu" düzenleyen 35'inci maddenin Tasarıdan çıkartılması; Kanunda hüküm bulunmayan hallerde, Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanmasını sağlayacak şekilde 37'nci madde de değişiklik yapılması.

Genel Müdürlüğü, Karayolları Genel Müdürlüğü ile İller Bankası Genel Müdürlüğü, 1950 sonrası gerçekleştirdikleri yatırım ihaleleri vasıtasıyla ihale sistemini etkilemişlerdir. Devlet Malzeme Ofisi ise merkezi bir satın alma kuruluşu olarak Türk kamu alım sisteminde önemli bir yeri bulunmaktadır.

Kamu alımlarında 2886 sayılı Kanun'un uygulandığı dönemde doğrudan ihale düzenlemeleriyle ilgili bir düzenleyici bir kurum bulunmamakla²⁴⁴ birlikte Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Maliye Bakanlığı kamu alım düzenlemelerinin iki önemli aktörü olmuştur.

Maliye Bakanlığı, 2886 sayılı Kanun döneminde Kanun kapsamında gerçekleştirilen mal ve hizmet alım ihalelerinde uygulamayı yönlendirmek ve 1050 sayılı Kanun'un 64'üncü maddesi gereğince yapılacak vize işlemlerinde uygulanacak esaslara açıklık getirmek amacıyla ihale genelgesi yayımlamıştır. 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Bakanlık tarafından "Devlet İhale Genelgesi" yayımlanması uygulaması sona erdirilmiştir. Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü, sözleşme bedeli bütçe kanununun (İ) cetvelinde gösterilen parasal tutarın üzerinde olan ihalelerde vize işlemi gerçekleştirmiştir. Ancak 5018 sayılı Kanun, vize işlemini kaldırmıştır. İdarelerin harcamalarına ilişkin ön mali denetim, idarelerin kendi mali birimlerince gerçekleştirilmektedir. Bakanlığın kamu alım sistemindeki etkisi bütçe hazırlamaya yönelik düzenlemeleri, ödeneklerin serbest bırakılması ve bütçe talimatları vasıtasıyla daha önceki dönemlerle göre daha az olmakla birlikte devam etmektedir. 2008 yılının Ağustos ayında kamuoyuna açıklanan Ulusal Program Taslağı'nda Bakanlık AB müzakere sürecinde kamu alımları faslına ilişkin sorumlu idare olarak belirlenmiştir. AB İlerleme Raporunda da bu durum olumlu bir gelişme olarak yorumlanmıştır.

Bayındırlık ve İskan Bakanlığı, 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce bir taraftan yapım işleri ihalelerine ilişkin yönetmelik ve standart dokümanlar gibi düzenlemeleri hazırlamış diğer taraftan merkez ve taşra birimleri yapım işleri ihalelerinin önemli bir kısmını gerçekleştirmiştir.²⁴⁵ Bakanlık görevlileri

²⁴⁴ 1978 yılında 2490 sayılı Kanun'da yapılacak değişikliklere yönelik çalışmalarda, Merkezi İhale Başkanlığı'nın kurulması tartışılmış olmakla birlikte bu tartışmalardaki görüşler sadece öneri düzeyinde kalmış ve bir kurum oluşturulmamıştır.

²⁴⁵ Bina, yol ve köprülerin bakımı ile koruların muhafazasını sağlamak üzere 8 Ekim 1848 tarihinde Umûr-ı Nâfia Nezareti kurulmuştur. Ancak Nezaretin kuruluş ve görevlerine ilişkin ilk düzenleme 9 Mart 1849 tarihli Nizamname ile yapılmıştır. Nezaretin ilk nazırı, İsmail Paşa'dır. Bakanlığın adı

yapım işleri sözleşmelerinin uygulanması aşamasında kontrol ve muayene kabul işlemlerini de yürütmüştür. Ancak süreç içerisinde bazı idareler yapım işleri ihalelerini gerçekleştirecek ve kontrolörlük hizmetini yürütecek kendi birimlerini oluşturmuştur.

4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra Bayındırlık ve İskan Bakanlığı sadece yapım işleri ihalelerini gerçekleştiren ve kontrolörlük hizmetini yürüten bir idare olarak işlevini sürdürmektedir. Ancak "yapım işleri ihalelerindeki etkinliğini" devam ettirmek amacıyla bu ihalelerde yeterlik kriteri olarak kullanılabilecek belgeler oluşturmaya yönelik girişimlerde bulunmaktadır. Bakanlık bünyesinde yer alan Yüksek Fen Kurulunun kararları ise yapım işleri sözleşmelerinde uygulamanın yönlendirilmesi ve uyuşmazlıkların çözümü için önem taşımaktadır.

Türk kamu ihale sisteminde Sayıştayın denetim organı olarak önemli bir yeri vardır.²⁴⁶ Kurum yayınlarında, Sayıştay kurul tipi örgütlenmiş ve yargı yetkisiyle donatılmış "yüksek denetim" organı olarak nitelendirilmektedir.²⁴⁷ 5018 sayılı Kanun ile 832 sayılı Kanun'un 30'uncu maddesi yürürlükten kaldırıldığı tarihe kadar

tarihsel süreç içerisinde "Nâfia Vekaleti", "Bayındırlık Bakanlığı", "Bayındırlık ve İmar Bakanlığı", "Bayındırlık ve İskan Bakanlığı" olarak değişmiştir.

N. Yücel Mutlu, **Bayındırlık Bakanlığı Tarihi**, 2. Baskı, Bayındırlık Bakanlığı, Ankara, 2005, s. 9-20.

1945 yılında 4695 sayılı Kanun ile 20 Nisan 1340 tarihli ve 491 sayılı Teşkilat-ı Esasiye Kanun'unun dili sadeleştirilmiş; "Teşkilat-ı Esasiye" kelimesi "Anayasa" olarak ifade edilmiştir. Aynı dönem diğer hukuki metinler de sadeleştirilmiştir. 1945 yılında "Nafia Vekaleti" adı "Bayındırlık Bakanlığı" olarak değiştirilmiştir. 1952 yılında Anayasa ve İçtüzüğü'nün yeni metinleri kaldırılarak eski metinlere geri dönmüştür. **Ana Yasa Kılavuzu**, Biricik Matbaası, Ankara, 1945; Ömer Asım Aksoy, **Anayasa Sözlüğü (Türkçe-Osmanlıca:Osmanlıca-Türkçe)**, 3. Baskı, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 1962.

²⁴⁶ Sayıştay, Fransız modelinden esinlenilerek Abdülaziz'in 29 Mayıs 1862 tarihli İrade-i Seniyye'siyle Divan-ı Muhasebat adıyla kurulmuştur. 29 Nisan 1865 tarihli Divan-ı Muhasebat Nizamnamesi, Divan-ı Muhasebat'a ilişkin ilk düzenleme olmakla birlikte Kurumun görev ve yetkilerini düzenleyen temel düzenleme 1878 tarihli Kararname'dir. Bu Kararname 1934 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. Diğer ülkelerde Divan-ı Muhasebat benzeri kurumlar parlamento adına devletin gelir ve giderlerini denetlemek amacıyla oluşturulurken Divan-ı Muhasebat, Osmanlı Meclis-i Mebusanından önce kurulması sebebiyle başlangıçta rolünün diğer ülke benzerlerinden farklı olduğu vurgulanmaktadır. Kurtuluş Savaşı döneminde (1920-1923 yılları arasında) Divan-ı Muhasebat tarafından yürütülen görevlerin bir kısmı TBMM üyeleri arasından seçilen ve bütçe denetimi ile görevli üyelere devredilen bir komisyon eliyle yürütülmüştür. Cumhuriyet'in ilânından sonra 24/10/1923 tarihli ve 374 sayılı Divan-ı Muhasebatın Sureti İntihabına Dair Kanun ile Divan-ı Muhasebat/Sayıştan yeniden kurulmuştur. 1/6/1934 tarihli ve 2514 sayılı Divan-ı Muhasebat Kanunu ile Sayıştayın kuruluş ve yetkileri yeniden düzenlenmiştir. Sayıştayın görev ve yetkilerine ilişkin son düzenleme, 21/2/1967 tarihli ve 832 sayılı Kanun ile yapılmıştır. Atilla İnan, **Bütün Yönleriyle Türk Sayıştayı**, Kendi yayını, Ankara, 1992, s. 16-18.

²⁴⁷ SAYIŞTAY, **Sayıştan 145. Yıl Broşürü**, Ankara, 2007, s. 6.

http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi: 2/11/2008).

Sayıştayın kamu alım harcamalarına ilişkin denetiminin, harcama öncesi ve harcama sonrası olmak üzere iki aşamalı olduğunu söyleyebiliriz. Kanun'un 30'uncu maddesi gereğince Sayıştayın denetimine tâbi idarelerin harcamaya ilişkin olarak yaptıkları sözleşmeler ile her türlü bağışları Kurumun tesciline tâbi idi.²⁴⁸ Sayıştay tarafından yönetim dönemi hesaplarının incelenmesi kapsamında ise gider hesaplarına yönelik yapılan denetimlerde kamu alımlarının mevzuata uygun olarak yapılıp yapılmadığı da incelenmektedir.²⁴⁹ Sayıştayın ihale işlemlerine ve sözleşmenin uygulanmasına ilişkin yaklaşım ve kararları, idarelerin harcama yetkilileri ve alım görevlileri tarafından yakından takip edilmektedir. Özellikle Sayıştay ile Kamu İhale Kurumunun ihale işlemlerine ilişkin farklı yaklaşımları uygulayıcılarda tereddüt yaratmaktadır.

Sayıştay, 1996 yılında 832 sayılı Kanun'a eklenen Ek 10'uncu madde ile denetimine tâbi idarelerin kaynaklarını ne ölçüde verimli ve etkin kullandığını incelemeye yetkili kılınmıştır. "Performans denetim raporu" olarak adlandırılan bu incelemeler, TBMM Başkanlığına sunulmaktadır. TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu tarafından görüşülen performans denetim raporları, Komisyonun önerileri ile birlikte TBMM Genel Kuruluna gönderilmektedir. Sayıştay'ın u performans denetim raporlamasının katkıları şöyle özetlenmektedir:

²⁴⁸ Sözleşme ve bağışların tescili ile kadroların vize işlemi, 832 sayılı Kanun'un Altıncı Bölümü'nde düzenlenmiştir. Sözleşmeler bağış tarihinden itibaren üç gün içinde Sayıştay'a gönderilmekte; mevzuata uygun bulunan sözleşmeler tescil edilerek idareye iade edilmekteydi. Mevzuata uygun bulunmayan sözleşmeler ise düzeltilip tamamlanmak üzere idareye geri gönderilmekte; yapılan düzeltme sonucunda sözleşme ya tescil edilmekte ya da bir müzekkere ile Birinci Başkanlığa gönderilmektedir. Birinci Başkan tarafından sözleşme incelenmek üzere dairelerden birine iletilmekte daire kararı çerçevesinde sözleşme ya tescil edilmekte ya da idareye geri gönderilmektedir. İdarenin ita amiri tarafından karara itiraz edilmesi durumunda itiraz Daireler Kurulu tarafından incelenerek işlemler mevzuata uygun bulunur ise sözleşme tescil edilmekte; işlemler mevzuata aykırı bulunması durumunda sözleşme idareye iade edilmektedir. Daireler Kurulunca tescilden kaçınılan sözleşme ve bağış – açıkça mevzuatın yasakladığı bir aykırılık söz konusu değil ise - ita amiri tarafından sorumluluğun üstlenilmesi halinde sözleşme imzalanmasına imkân vermektedir. 1050 sayılı Kanun'un 64'üncü maddesi ve bütçe kanunları ile vizeden istisna edilen sözleşmeler ile ivedilik ve gizlilik sebebiyle eksiltmeden istisnası Bakanlar Kurulunca karar verilen alımlar ile yurtdışında yapılan alımlara ilişkin sözleşmeler tescil işleminden istisna tutulmuştur.

²⁴⁹ Sayıştay denetçileri tarafından incelemeler esas itibarıyla belge üzerinde gerçekleştirilmektedir. Mevzuata aykırı görülen işlemlerle ilgili açıklanması istenilen hususlar görevlilere bildirilir ve kendilerinin savunmaları veya görüşleri alınır. Denetçiler tarafından inceleme tamamlandıktan sonra vardıkları sonuca göre "yargı raporu" ve/veya "değerlendirme raporu" düzenlenir. Sayıştay Savcısı, görüşü alınmak üzere kendisine havale edilen rapora ilişkin görüşünü oluşturur. İlgili dairenin bir üyesi, raporu ve Savcı'nın düşünceleri inceleyerek görüşünü yazılı olarak bildirir. Sayıştay dairelerince verilen hükümlere karşı Sayıştay Temyiz Kuruluna başvurulabilir. Kurulun kararı kesindir. Ancak taraflar on beş gün içerisinde karar düzeltmesi talebinde bulunabilir.

- Raporlar, TBMM'nin yürütme organı üzerindeki denetim faaliyetlerine katkı sağlayacaktır
- Raporlar, kamu örgütlerinin iyi uygulama örneklerinin, tüm kamu yönetimine yaygınlaştırılmasına imkân verecektir.
- Performansa ilişkin hesap verme sorumluluğunun kurumlarda ve yöneticiler arasında yerleşmesine katkıda bulunacak ve böylece kamu yönetiminde yeniden yapılanma çalışmalarına ivme kazanacaktır.

2008 yılının Kasım ayı itibariyle on üç adet performans denetim raporu hazırlanmıştır.²⁵⁰ Bu raporların büyük bir kısmı doğrudan ve dolaylı olarak kamu alımlarıyla ilgilidir. Bu raporlardaki saptamaların ilgili kurumlar tarafından dikkate alındığını söylemek mümkün olmadığı gibi dikkate alınmasına yönelik bir mekanizma da oluşturulmamıştır.

Kamu alım sisteminde, gerçekleştirdikleri alımlar ve yatırımlarıyla ihale sistemini etkileyen idareler söz konusudur. 1950 sonrası Karayolları Genel Müdürlüğü ve Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü, gerçekleştirdikleri ulaştırma ve enerji altyapı yatırımlarıyla yapım işleri ihalelerinde önemli kuruluşlar olmuştur.²⁵¹ Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü ise idarelerin mal ve malzeme ihtiyaçlarının karşılanmasında önemli bir merkezi satınalma kuruluşudur.

KGM ve DSİ Genel Müdürlüğü, yapım işleri ihalelerini 2886 sayılı Kanun'un 89'uncu maddesi çerçevesinde Kanuna tâbi olmadan hazırladıkları ve ilgili bakanın

²⁵⁰ Sayıştaya performans denetim raporu hazırlama yetkisinin verilmesinden sonra denetçilerin performans denetim prosedürü ve metodolojilerini öğrenmeleri amacıyla İngiltere Ulusal Denetim Ofisiyle bir proje yürütülmüştür. Bu proje kapsamında iki pilot performans denetim raporu hazırlanmıştır. Bunlar: Kültür Bakanlığına Bağlı Müzelerin Faaliyetlerinin İncelenmesi Raporu ile Karayolları Genel Müdürlüğü Yol Yapım, Onarım ve Bakım Faaliyetleri Raporlarıdır. Bu raporlar, TBMM'ye sunulmamıştır. <http://www.sayistay.gov.tr/rapor/rapor3.asp?id=29> (Erişim Tarihi: 1/11/2008).

Sayıştay tarafından hazırlanan performans denetim raporları şunlardır: Kültür Bakanlığına Bağlı Müzelerin Faaliyetlerinin İncelenmesi; Karayolları Genel Müdürlüğü Yol Yapım, Onarım ve Bakım Faaliyetleri, Bayındırlık ve İskân Bakanlığının Marmara ve Düzce Depremleri Sonrası Faaliyetleri, İstanbul Depreme Nasıl Hazırlanıyor?; Gemilerin Denizleri ve Limanları Kirlenmesini Önleme ve Kirlilikle Mücadele Etme; Ormanların Korunması; Vakıflar Genel Müdürlüğünün Sorumluluğundaki Tarihi Eserlerin Korunması; Sağlık Bakanlığına Bağlı Hastanelerin İlaç, Tıbbi Sarf Malzemesi ve Tıbbi Cihaz Yönetimi; E-Dönüşüm Türkiye Projesi Çerçevesinde Yürütülen Faaliyetler; Kıyıların Kullanımının Planlaması ve Denetimi; Atık Yönetimi.

Bu raporlara Sayıştayın web sayfasından (<http://www.sayistay.gov.tr>) ulaşmak mümkündür.

²⁵¹ Karayolları Umum Müdürlüğü, 1950 yılında 5539 sayılı Kanun'la kurulmuştur. Umum Müdürlüğünün örgütlenmesi Bayındırlık Bakanlığı bünyesinde yer alan Şose ve Köprüler Reisliğinin yeniden yapılandırılmasıyla gerçekleştirilmiştir.

Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğü, 18/12/1953 tarihinde kabul edilen 6200 sayılı Kanun'la kurulmuştur. Umum Müdürlüğünün örgütlenmesi ise 1954 yılında gerçekleşmiştir.

onayıyla yürürlüğe konulan esas ve usullerle gerçekleştirilmiştir. DSİ Genel Müdürlüğü, uluslararası kuruluşlardan aldığı kredilerle gerçekleştirdiği yatırımların ihalelerinde ise bu kuruluşların ihale düzenlemelerini uygulamıştır. KGM, 1980’li yıllara kadar yatırımlarının önemli bir kısmını emanet yöntemiyle gerçekleştirmiştir. 1980 sonrasında ise yatırımlarında farklı finansman modellerinden yararlanmıştır. Bu kuruluşların yapım işleri ihaleleri, büyük inşaat müteahhitliğinin doğuşunda önemli bir rol oynamıştır.

Devlet Malzeme Ofisi, Türk kamu alım sisteminde kamu kurum ve kuruluşlarının mal ve sınırlı sayıda hizmet ihtiyacını karşılayan merkezi bir satın alma kuruluşudur.²⁵² Toplu alımlarla tasarruf sağlanması ve idarelerin kullanacağı malzemelerde belirli bir standardı temin etmek Ofis’in kuruluş amacı olarak ifade edilmektedir. İdareler, DMO’dan alımlarını ihale mevzuatına tâbi olmadan gerçekleştirmektedir. 2886 sayılı Kanun’un yürürlükte bulunduğu dönemde yayımlanan Devlet İhale Genelgelerinde idarelerin DMO tarafından her yıl yayımlanan Malzeme Listesi’nde bulunan malzemeleri piyasadan alabilmeleri için alım fiyatlarının DMO Malzeme Listesi fiyatlarından belli bir oranda ucuz olması şartı öngörülmüştür. 4734 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesinin (e) bendinde, idarelerin DMO Ana Statüsünde²⁵³ yer alan mal ve hizmetleri Kanuna tâbi olmadan alabilecekleri hüküm altına alınmıştır. DMO, 4734 sayılı Kanun’a tâbi olmakla birlikte alımlarının önemli bir kısmını, Kanun’un 3’üncü maddesinin (g) bendinde kapsamında Kanun’a tâbi olmadan gerçekleştirmektedir. 4734 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden sonra Kanun kapsamındaki idarelerin DMO’dan gerçekleştirdikleri alım tutarında artış olmuştur. İdarelerin ihale mevzuatına tâbi olmadan alım gerçekleştirmeleri; katalog ve müteferrik alımlar yoluyla istedikleri

²⁵² DMO Genel Müdürlüğü, sermayesinin tamamı devlete ait olan ve iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet gösteren tüzel kişiliğe sahip, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir iktisadi devlet teşekkülüdür. Teşekkülün ilgili olduğu bakanlık, Maliye Bakanlığı’dır ve merkezi Ankara’dadır. Sayıştay’ın denetimine tâbi olmayan Ofis, 233 sayılı K.H.K. gereğince Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu tarafından denetlenmektedir. DMO Genel Müdürlüğüne, maliye müfettişi veya hesap uzmanı kökenli Maliye Bakanlığı üst düzey bürokratları atanmaktadır.

²⁵³ Teşekkül’ün faaliyet konuları ana statü ile düzenlenmektedir. Teşekkül, 2008 yılının Kasım ayı itibarıyla şu mal ve hizmetleri temin etmektedir: Sabit tesisler hariç aydınlatma cihazları ve ısıtma-soğutma araçları; büro makineleri, bilişim teknolojisi ürünleri, sair makineler ve aletleri ile ofis otomasyonu hariç paket program yazılımı; basılı formlar, sağlık karnesi, bildirim ve beyanname çeşitleri; çeşitli temizlik malzemeleri ile temizlik araç ve ekipmanları; her çeşit kırtasiye ve büro malzemesi ile mefruşatı; kâğıt, karton, mukavva ve bunların mamûlü; makine ve teçhizatlar; taşıt ve iş makineleri (bisiklet dâhil), bunların iç ve dış lastikleri ile akaryakıt ve aküleri ile taşıt ve iş makineleri kiralalamaları; seyahat ve nakliye hizmetleri; toplu ilaç ve tıbbi malzeme.

marka ve modelde malzeme temin edebilmeleri bu artışın temel sebebidir. DMO bir bakıma idareler için Kanun'un getirdiği sınırlamaları aşmanın aracına dönüşmüştür.

Kamu iktisadi teşebbüslerinin üretimleriyle ilgili hammadde ve malzeme alımları kamu alımlarının önemli bir kısmını teşkil etmektedir. 4734 sayılı Kanun öncesi KİT'lerin alımları kamu ihalelerini düzenleyen kanunlardan istisna edilmiştir. 4734 sayılı Kanun ile teşebbüslerin alımları Kanun kapsamına alınmıştır. Ancak uygulamada ortaya çıkan sorunlar nedeniyle ticari ve sınai faaliyetleriyle ilgili ve yaklaşık maliyeti dört milyon TL'ye kadar olan mal ve hizmet alımları, Kanun'un 3'üncü maddesinin (g) bendi kapsamında istisna olarak gerçekleştirilmektedir. Bu teşebbüslerin alımları konusunda ortaya çıkan bir gelişme ise personel istihdamındaki sınırlamaların 90'lı yıllarla birlikte hizmet ihaleleri ile aşmaya çalışılmasıdır. Bu hizmet alımlarında Hazine Müsteşarlığı'nın düzenlemeleri etkili olmaktadır. Teşebbüslerde satın alma birimlerinin diğer idareler göre daha profesyonel olarak oluşturulduğunu söyleyebiliriz.

Belediyelere ait şirketler de bir taraftan alımları diğer taraftan özellikle belediyelerin ihalelerine bir istekli olarak girmeleri ve yüklenici olarak faaliyet göstermeleri sebebiyle 1990 sonrasında ihale sisteminin önemli bir öznesi haline gelmiştir. Bu şirketler genelde ait oldukları belediyelerin hizmet alımı ihalelerine teklif veren aktörler olarak ortaya çıkmaktadır. 2886 sayılı Kanun döneminde Kanun'dan istisna olan şirketler, 4734 sayılı Kanun'un kapsamında olmakla birlikte alımlarının önemli bir kısmını 3'üncü maddenin (g) bendi kapsamında istisna olarak gerçekleştirmektedir. Belediye şirketlerinin belediye hizmet alım ihalelerinde yüklenici olarak faaliyette bulunması çelişkili bir durumu ortaya çıkarmaktadır. Özellikle belediye başkanları ve üst düzey yöneticilerce belediyenin örgüt yapısı ve bu örgütlerde istihdam edilen personel tarafından hizmetlerin etkin olarak yerine getirilemeyeceği vurgulanmasına karşın ihalelerinin belediye şirketleri üzerinde bırakılabilmesi için yeterlik kriterlerinde ve katılımda diğer istekliler aleyhine çeşitli engellemeler yapılabilmektedir. Bu uygulamalar Türk kamu örgütlenmesinde kurula tâbi olmadan personel istihdamı ve hizmet gerçekleştirme arzusunun temel yönlendirici olduğu göstermektedir.

İdarelerde kamu alım işlemleri, idari ve mali işlemlerden sorumlu birimler tarafından yürütülmektedir. Ancak 5018 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden

sonra her birimin üst yöneticisinin harcama yetkilisi ve ihale yetkilisi olması sebebiyle tüm birimlerin ortak ihtiyacı dışındaki alımların ihale dokümanları ilgili birimlerce hazırlanmaktadır. İhalelere ilişkin mali ve hukuki işlemleri yürüten birimler ile ihtiyaç sahibi birimler arasında eşgüdüm ve işbirliği eksikliği bulunmaktadır. Bu işbirliği ve eşgüdüm eksikliği idari şartname ve teknik şartname uyumsuzluğu ile ihtiyaçların zamanında karşılanamamasına sebep olmaktadır. Türk kamu yönetiminin büyük bir bölümünde satınalma birimlerinden memnuniyetsizlik söz konusudur. Bu birimler, ihtiyaç duyulan mal ve hizmetleri istenilen zamanda ve kalitede karşılamayan, bunu da mali ve ihale mevzuat ile açıklayan birimler olarak değerlendirilmektedir.

Kamu alımlarını gerçekleştirecek personelin nitelikleri konusunda mevzuatta bir düzenleme yer almamaktadır.²⁵⁴ İdari ve mali işlemlerden sorumlu birimlerdeki personel yetersizlikleri ihale işlemlerini etkilemektedir. 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra bu personel çeşitli eğitim toplantılarına katılmaktadır. Ancak bu konuda bir eğitim veya sertifika programına katılmaya yönelik bir zorunluluk bulunmamaktadır.

4734 sayılı Kanun ile kamu alım örgütlenmesinde yeni bir döneme girilmiştir. Kamu alımlarına ilişkin düzenlemeleri gerçekleştirmek ve itirazın şikâyetleri incelemek üzere Kamu İhale Kurumu oluşturulmuştur. Kurumun faaliyete başlamasıyla birlikte kamu alım sisteminde süreç içerisinde etkinliği olan kuruluşlarla kurum arasında yetki paylaşımı konusunda gerilimler yaşanmıştır. Kurum'a ilişkin ayrıntılı değerlendirme Üçüncü Bölüm'de yapılacaktır.

AB'ye üyelik sürecinde Türk kamu alım örgütlenmesinde yeni oluşturulan bir birim de Merkezi Finans ve İhale Birimi'dir. 31 Mart 2006 tarihinde Türkiye ile Avrupa Komisyonu arasındaki Mutabakat Zabtı ile Türkiye'de AB tarafından finanse edilen programlar çerçevesinde gerçekleşen ihalelerin bütçeleme, ihaleye çıkma, sözleşme imzalama, ödeme, muhasebe ve mali raporlamasını gerçekleştirmek üzere

²⁵⁴ Özellikle ABD'de kamu alım görevlilerinin örgütlenmesi ve bu görevlilere yönelik eğitim programlarının oluşturulması 1950'lere kadar geriye gitmektedir. 1947 yılında kamu alım görevlilerinin meslek birliği olarak NASPO kurulmuştur. Birlik, kamu alım görevlilerinin bilgi düzeylerinin artırılması amacıyla eğitim programlarının düzenlenmesini ve kamu alımlarına yönelik araştırmalar yapılmasını temel faaliyetleri olarak görmektedir. Süreç içerisinde üniversitelerle işbirliği içinde eğitim programları oluşturmuştur.

birimin kurulması kararlaştırılmıştır.²⁵⁵ Birimin Türk idari sisteminin tamamlayıcı parçası olarak kurulacağı ama tüm kararlarında bağımsız olacağı Zabtın 2'nci maddesinde vurgulanmaktadır. Birim uluslararası denetim standartlarına uygun olarak Sayıştay tarafından denetlenecek ve denetim sonucu elde edilen bulguların bir özeti Komisyona gönderilecektir. Birliğin desteğiyle gerçekleştirilen işlerin hesapları ve işlemleri, düzenli aralıklarla Hazine kontrolörleri veya Komisyonun anlaştığı bir dış denetleyici tarafından incelenecektir. Birim satın alma işlemlerini AB Uygulama Kılavuzuna uygun olarak gerçekleştirmektedir. Birimde yabancı uzmanlar da görev yapabilmektedir.

4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra idari yargının kamu alım sistemi içindeki yargısal denetimi dolaylı bir biçimde de olsa artmıştır. Kamu İhale Kurumunun itirazen şikâyetle ilişkin kararlarının önemli bir kısmına karşı idari yargı yoluna başvurulmaktadır. Yargı kararları da, Kamu İhale Kurumunun düzenleme ve denetleme işlevleri ile idarelerin ihalelerini etkilemektedir. 2007 yılında Kurumun işlemleri ile itirazen şikâyet kararlarına karşı 398 adet dava açılmıştır. Açılan davaların 53'ünde yürütmenin durdurulmasına, 253'ünde yürütmenin durdurulması isteminin reddine, 2'sinde ise karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Ayrıca, bu davalardan 31'inde dava konusu işlemin iptaline, 44'ünde davanın reddine, 4'ünde ise karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.²⁵⁶

SIGMA tarafından AB üyesi ülkelerdeki kamu alım örgütlenmelerini inceleyen ve Birinci Bölümde aktardığımız Rapor'da yer alan ölçütleri esas alırsak Türkiye'deki kamu alım örgütlenmesinin yarı merkezi bir görünüm sergilediğini söyleyebiliriz. Bayındırlık ve İskan Bakanlığının yapım işleri ihalelerindeki rolü; imtiyazlar ve kamu-özel sektör ortaklığı konusunda DPT Müsteşarlığının etkinliği; dış finansmanla gerçekleştirecek ihalelerde Hazine Müsteşarlığının yetkileri ile Maliye Bakanlığının genel yetkileri göz önünde bulundurulduğunda Türk kamu alım örgütlenmesi yarı merkezi-çok parçalı bir görünüm sergilemektedir.

Türkiye'deki kamu alım sistemi incelendiğinde alım gerçekleştiren idare sayısının son derece fazla olduğu görülmektedir. Sağlık Bakanlığı, Milli Savunma Bakanlığı, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı idareler en çok mal ve hizmet alımı

²⁵⁵ 10/5/2006 tarihli ve 5500 sayılı Kanun ile Merkezi Finans ve İhale Biriminin kuruluşuna İlişkin Mutabakat Zabtı onaylanmıştır.

²⁵⁶ Kamu İhale Kurumu, **2007 Yılı Faaliyet Raporu**, Ankara, 2008, s. 205.

gerçekleştiren kuruluşlardır. Belediyelerin ve üniversitelerin alımları giderek artmaktadır. Bayındırlık ve İskan Bakanlığının yapım işleri ihalelerindeki rolü devam etmektedir. Bakanlıkların tüm teşkilatlarını ilgilendiren yazılım gibi hizmet alımları ile büyük mal alımları, merkezi birimlerince gerçekleştirilmektedir. Taşra teşkilatları ise daha küçük miktartlı mal ve hizmet alım ihalelerini gerçekleştirmektedir. Akaryakıt, kırtasiye malzemeleri gibi mal alımları ile temizlik, özel güvenlik ve yemek hizmet alımları taşra birimlerinin gerçekleştirildiği en yaygın ihalelerdir. Taşra birimlerinde kamu ihale mevzuatı konusunda yeterli personel bulunmamaktadır. Belediyeler, il özel idareleri ile Sağlık Bakanlığına bağlı hastanelerin döner sermayeleri taşrada en çok alım gerçekleştiren ihale birimleridir. Bu birimlerin benzer mal ve hizmet alımları gerçekleştirilmesine karşın ortak ihale dokümanları ve alım stratejisi geliştirilmesi söz konusu değildir.

Türk kamu alım sistemindeki eşgüdüm ve işbirliği noksanlığı gerek kamu alımlarını düzenleyen ve denetleyen idareler ile uygulayıcı idareler arasında gerekse de kamu alımlarını gerçekleştiren idarelerin kendi birimleri arasında söz konusudur. Bu iki düzeyli eşgüdüm ve işbirliği eksikliği Türk kamu alım sistemi önündeki önemli bir sorun olarak varlığını devam ettirmektedir.

4. Kamu İhalelerinde Farklı Finansman Modeli Arayışları

Kamu örgütleri tarafından kamu alım ihalelerinde, ihale konusu işin sözleşme bedelinin yükleniciye ödenmesi klasik ve yaygın bir uygulamadır. Ancak belirli dönemlerde, kamu kaynaklarının yetersiz olması ve popüler ekonomik yaklaşımların etkisiyle özellikle altyapı yatırımlarının gerçekleştirmesinde farklı yöntemler kullanılmıştır. Ancak tercih edilen finansman yönteminin sadece ihale konusu işin finansmanı ile sınırlı bir etkisi bulunmamaktadır. Finansman yöntemi, kamu örgütlenmesini ve ihale konusu işle ilgili hizmetlerin yürütülmesini de etkilemektedir. Kamu altyapı yatırımlarının gerçekleştirilmesinde özel girişimcilerden yararlanmanın eski yöntemlerinden biri “imtiyaz usulü”dür. 1980’li yılların ikinci yarısında ise “yap-işlet-devret” ve “yap-işlet” gibi yöntemler uygulanmıştır. 2000’li yıllarda ise “kamu-özel sektör ortaklığı” modeli ön plana çıkmaya başlamıştır. KÖSO, kamu yatırım ve hizmetlerinin gerçekleştirilmesinde yararlanılan bir “finansman modeli” olarak sunulsa da bir “finansman modelinden”

ziyade bir “kamu yatırımını/hizmetini gerçekleştirme/gözdürme” yöntemidir. İhalelerde kullanılan bir başka yöntem de “isteklilerin ihalenin finansmanını bularak” ihaleye iştirak etmesidir. İmtiyaz ve yap-işlet-devret modelleri konusunda ayrıntılı çalışmalar yapılması sebebiyle bu modelleri değerdendirmeyeceğiz. Ancak “kamu-özel sektör ortaklığı” ile isteklilerce “dış finansman” bulunarak ihaleye katılımın incelenmesinde yarar bulunmaktadır.

Türkiye’de özellikle ulaştırma ve enerji sektöründeki bazı kamu altyapı projeleri ile iş makineleri ve teçhizat alımları dış finansman kaynaklarından sağlanan proje kredileriyle gerçekleştirilmiştir. Dış finansman kaynaklarının kullanılması, bütçe kaynaklarının yetersiz olmasıyla açıklanmaktadır. 1988-1997 yılları arasında dış finansman kullanılan kamu yatırımlarını değerdendiren bir çalışmada, bu süreçte en çok kredi alınan kuruluşların Dünya Bankası, Avrupa Yatırım Bankası, Denizaşırı Ekonomik İşbirliği Fonu, hükümet kredileri, Avrupa Konseyi Sosyal Kalkınma Fonu ile Uluslararası Tarımsal Kalkınma Fonu olduğu belirtilmektedir.²⁵⁷

Dış finansmanla gerçekleştirilen projelerde, finansman yöntemine bağlı olarak farklı ihale usulleri uygulanmıştır. İdare tarafından uluslararası örgütlerden veya kalkınma bankalarından kredi alınması ile isteklinin finansman bulması, en yaygın finansman sağlama yöntemi olmuştur. Yatırım programlarında yer alan projelere dış finansman sağlanmasında uygulanacak esas ve usullere ilişkin temel düzenlemeler Hazine Müsteşarlığınca gerçekleştirilmektedir. Düzenlemeler, yalnızca projelere dış finansmanın teminini değil ihale sürecini ve katılımı da etkilemektedir. Projelere Dış Finansman Sağlanmasına İlişkin Esas ve Usullere Dair Tebliğ, uluslararası kredili ihaleye çıkılması için idarelerin Hazine Müsteşarlığından izin almasını öngörmektedir.²⁵⁸ Tebliğdeki düzenlemeler çerçevesinde uluslararası kredili ihalelerde istekliler, fiyat teklifleriyle birlikte finansman tekliflerini de vermek zorundadır. İdareler tarafından ihale üzerinde bırakılan isteklinin finansman teklifi Hazine Müsteşarlığına iletilmektedir. Kredinin dış finansman kaynağından getirilmiş olması zorunluluğu bulunmaktadır. Bu düzenleme, 4734 sayılı Kanun’a uygun

²⁵⁷ Volkan Erkan, **Dış Proje Kredisi Kullanan Kamu Yatırımlarının Gelişimi ve Değerdendirilmesi**, DPT Yayınları, Ankara, 2001, s. 23-24.

²⁵⁸ Tebliğin 3’üncü maddesinde, dış finansman ile gerçekleştirilecek projelerin izin süreci ve kriterleri düzenlenmiştir. Müsteşarlık, DPT tarafından uygun görüş verilen projeler için bakandan alınan onay çerçevesinde uluslararası kredili ihale iznini vermektedir. Bu iznin süresi bir yıl olup, Müsteşarlık ekonomik şartlara göre izni gerektiğinde uzatabilir veya iptal edebilir.

olmamakla birlikte yürürlüktedir.²⁵⁹ Dış finansman kaynağından kredi bulma zorunluluğunun bulunmasının, ihalelere katılımda dış finansman kuruluşları ile yabancı istekliler lehine bir düzenleme olduğunu söyleyebiliriz.

2000’li yılların sihirli “finansman modeli” ise “kamu-özel sektör ortaklığı”dır. Üzerinde anlaşılmış bir tanım bulunmamakla birlikte “kamu-özel sektör ortaklığı”²⁶⁰ (KÖSO); ulaştırma, haberleşme, enerji gibi altyapı sektörleri ile eğitim ve sağlık gibi kamu hizmetleri alanında kamu tarafından gerçekleştirilen yatırım ve hizmetlerin özel sektör tarafından finansmanının sağlanarak gerçekleştirilmesini amaçlayan bir model olarak tanımlanmaktadır. Aslında KÖSO, 1980’li yılların ikinci yarısından itibaren uygulanan “yap-işlet-devret”, “yap-işlet” gibi farklı uygulamaları kapsayan bir üst kavram olduğunu söylemek mümkündür. KÖSO modelini, özelleştirmenin ikinci dalgası olarak değerlendiren görüşler de bulunmaktadır. Özelleştirmenin birinci dalgasında, kamunun mülkiyetindeki işletmeler satış yöntemiyle özel sektöre devredilirken, ikinci dalgada ise kamu yönetimi ile özel sektörün riskleri paylaşarak belirli yatırımları ve hizmetleri işbirliğiyle gerçekleştirdikleri ifade edilmektedir.²⁶¹

Kamu kaynaklarının yetersiz olması ve kamunun borçlanma imkânlarındaki sınırlılıklar; kamu örgütlerinin hizmet üretimindeki verimsizliği ve özel sektörün etkin hizmet üretiminden yararlanma isteği; devletin rolündeki değişim, bu modelin ortaya çıkışının gerekçeleri olarak ortaya konulmaktadır. Modelin uygulanabilmesi için üç unsurun birlikteliğine vurgu yapılmaktadır: Siyasal kararlık ve destek; modelin gerçekleştirilmesinde yol gösterecek idari örgütlenme ve hukuki altyapı.²⁶²

KÖSO’da yatırım veya hizmetin finansmanı özel sektör tarafından sağlanmakta; yüklenici ile idare arasında uzun süreli sözleşmeler yapılmakta; yatırım veya hizmet giderleri, idare veya hizmetten yararlananlardan temin edilen ücret, kira bedeli veya gölge ücretlerle sağlanmaktadır. KÖSO’da üzerinde durulan konu riskin paylaşımıdır. Bu risk paylaşımı aslında özel sektörün yatırım giderlerinin teminine

²⁵⁹ Tebliğ’de ihale sonucunda imzalanacak ticari sözleşmede, “Ticari Sözleşmenin yürürlüğe girmesi, kredi koşullarının Hazine Müsteşarlığı tarafından uygun görülüp kredi anlaşmalarının imzalanması koşuluna bağlıdır.” ifadesinin yer almasının zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır.

²⁶⁰ “Kamu-özel sektör ortaklığı” veya “kamu-özel sektör işbirliği”, “public-private partnership” teriminin karşılığı olarak kullanılmaktadır.

²⁶¹ Ali Güner Tekin, “Özelleştirmede Yeni Yaklaşım: Özel Sektör Kamu İşbirlikleri”, **Ekonomistler Bülteni**, Mayıs 2004; Ali Güner Tekin, “Özelleştirmede İkinci Dalga: Kamu-Özel Sektör İşbirlikleri”, **Ekonomistler Bülteni**, Haziran, 2004. Anılan makalelere <http://www.angelfire.com/ok4/aligunertekin> (Erişim Tarih: 2/2/2008) adresinden ulaşmak mümkündür..

²⁶² Türker Yöndem, “Kamu-Özel Ortaklığı (KÖO)’nın Yerel Yönetim Yatırımlarında Uygulanmasına İlişkin Görüşler” Sunu Metni, TMMMB Toplantısı, Ankara, 2006.

yönelik kamu garantisinin sağlanmasıdır. Modele ilişkin ilk uygulamalar, İngiltere’de 1992 yılında “Özel Sektör Finansman Girişiminin” oluşturulması ile başlamıştır. İngiltere’de model son derece sınırlı bir alanda uygulanmaktadır.

Bu model çerçevesinde uygulanan sözleşme türleri şunlardır:

- Yap-İşlet-Devret Sözleşmesi,
- Tasarla-Yap Sözleşmesi,
- Yap-Sahip ol-İşlet-Devret Sözleşmesi,
- Tasarla-Finanse Et-Yap-İşlet Sözleşmesi,
- Yap-Kirala-Devret-Bakımını Yap Sözleşmesi.

YİD sözleşmelerini göz önünde bulundurduğumuzda KÖSO modelinin uygulamasını, 1980’li yılların ikinci yarısına kadar geri götürebiliriz. Ancak Türkiye’de KÖSO teriminin kullanılmaya başlandığı ve modele ilişkilerin toplantıların yapılmaya başlandığı dönem 2000’li yıllardır. Modelin tanıtılması, dernek oluşumları vasıtasıyla yürütülmektedir.²⁶³ Konuya ilişkin toplantılarda ve konuyla ilgili “*power point sunularında*” dikkat çeken nokta, modelin Türkiye’nin kaynak yetersizliğine çözüm olacak sihirli bir formül olarak sunulmasıdır. Ayrıca modelin bir finansman modeli olduğunun altı çizilmekte; sözleşmenin uygulanması aşamasında hizmetlerin fiyatının belirlenmesi ile hizmetlerin yürütülmesinde devamlılığın sağlanması gibi somut sorunlara değinilmemektedir.

Hazine Müsteşarlığı ve DPT Müsteşarlığı arasında modele ilişkin düzenlemeleri gerçekleştirme konusunda rekabet yaşandığını söyleyebiliriz. Hazine Müsteşarlığı tarafından Alman Kalkınma Kurumunun mali desteğiyle hazırlatılan bir raporda şu öneriler yer almaktadır:

- “Kamu-özel sektör ortaklığının” gerçekleştirilmesi için bu çalışmaları yürütecek özel bir birim kurulmalıdır.
- Uygulamayı yönlendirecek yasal düzenleme yapılmalıdır.

²⁶³ Kurumsal Sosyal Sorumluluk Derneği, Kamu Özel Sektör Derneği, TMMMB bu örgütlerin başta gelenleridir. TMMMB modelin tanıtılmasına yönelik iki toplantı gerçekleştirmiştir. Gerçekleştirilen toplantıların temel amacı üst düzey kamu yöneticilerine modelin kaynak yetersizliğine çözüm olacağı düşüncesinin benimsetilmesidir. Bu toplantılara Maliye Bakanlığı, Ulaştırma Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı ile Özelleştirme İdaresi Başkanlığı temsilcileri katılmaktadır. Toplantılarda ulaştırma, sağlık ile yerel yönetim yatırım ve hizmetlerinin gerçekleştirilmesi için KÖSO modelinden yararlanılması gerektiğine ve Türkiye’nin bu modelden yararlanmakta geç kalmamasına vurgu yapılmaktadır.

- Uluslararası kuruluşlardan finansman sağlanarak bir pilot proje başlatılmalıdır.

DPT Müsteşarlığı tarafından 2006 yılında Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Kamu Kesimi İle Özel Sektör İşbirliği Modelleri Çerçevesinde Gerçekleştirilmesine İlişkin Kanun Tasarısı Taslağı hazırlanmıştır. Ancak Türkiye’de KÖSO modeline ilişkin ilk yasal düzenleme, 2005 yılında 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Kanunu’na Ek 7’nci maddenin eklenmesiyle gerçekleştirilmiştir. Bu madde ile üç alanda KÖSO modelinin uygulanmasına imkân tanınmaktadır:

- Yüksek Planlama Kurulu tarafından yapılmasının gerekli olduğuna karar verilen sağlık tesislerinin, Sağlık Bakanlığınca verilecek ön proje ve belirlenecek temel standartlar çerçevesinde, sözleşme süresi kırk dokuz yılı geçmemek şartıyla belirli süre ve bedel üzerinden kiralama karşılığı gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerine yaptırılması.
- Sağlık Bakanlığının kullanımında bulunan sağlık tesislerinin, öngörülecek proje ve belirlenecek esaslar doğrultusunda gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerine yeniletilmesi.
- Yeni yaptırılan veya yeniletilen sağlık tesislerindeki tıbbî hizmet alanları dışındaki hizmet ve alanların, sözleşmeyle gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerine yaptırılması.

Ek 7’nci maddede, bu maddeye göre yapılacak iş ve işlemlerin 2886 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanun’a tâbi olmadığı; maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usullerin, Maliye Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı, DPT ve Hazine Müsteşarlığı tarafından hazırlanacağı ve Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulacağı hüküm altına alınmıştır. Esas ve usuller, Sağlık Tesislerinin, Kiralama Karşılığı Yaptırılması ile Tesislerdeki Tıbbî Hizmet Alanları Dışındaki Hizmet ve Alanların İşletilmesi Karşılığında Yenilenmesine Dair Yönetmelik ile düzenlenmiştir.²⁶⁴ Yönetmeliğin 6’ncı maddesinde, yenileme işlerinde hizmet bedelinin, yükleniciye bırakılan hizmet alanlarından sağlanacak bedellerle ödenmesi öngörülmektedir. Yönetmeliğin ihaleye katılacak isteklilerde aranacak yeterlik kriterlerini düzenleyen 10’uncu maddesinin, 4734 sayılı Kanun’un “İhaleye Katılımda Yeterlik Kuralları” başlıklı 10’uncu

²⁶⁴ 3/7/2006 tarihli ve 2006/10655 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kararlaştırılan Yönetmelik, 22/7/2006 tarihli ve 26236 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

maddesinin esas alınarak yapılan genel bir düzenleme olduğunu söyleyebiliriz. Bu kriterlere yönelik ayrıntılı düzenlemenin ihale dokümanında yapılacağı anlaşılmaktadır. Yükleniciye yapılacak ödemelerin hesaplanması ve ödeme usulleri ise Yönetmeliğin 34'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Kira bedelinin belirlenmesinde dikkate alınacak hususlar şunlardır: Sağlık tesisinin²⁶⁵ inşa edileceği arsa veya arazinin mülkiyetinin kime ait olduğu; yatırımın maliyeti ve yüklenicinin kârı, tıbbî hizmetler dışındaki alanlardan yüklenicinin elde edeceği getiriler ile tıbbî donanımın yüklenici tarafından sağlanıp sağlanmayacağıdır. Yönetmelik'te ihalede en uygun teklifin nasıl belirleneceğine yönelik bir düzenleme yer almamaktadır.

AB'de²⁶⁶ birlik düzeyinde “kamu-özel sektör ortaklığına” ilişkin ortak bir tanım bulunmamaktadır. 15 Kasım 2005 tarihinde Kamu Özel Sektör Ortaklığı Yeşil Kitabı²⁶⁷ yayımlanmıştır. Gerek bu çalışmada gerekse daha sonra yayımlanan belgelerde, “kamu-özel sektör ortaklığı” bir fenomen olarak nitelendirilmekte, KÖSO'ya ilişkin birlik düzeyinde ortak bir tanım ve düzenleme bulunmadığı ifade edilmektedir.²⁶⁸

1990'lı yılların ikinci yarısından itibaren finansal kiralama ihaleleri, KİT'ler ve belediyelerin gerçekleştirdiği bir ihale yöntemi veya finansman modeli olmuştur. Finansal kiralama, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan Yönetmeliklerle düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un 4'üncü maddesinde, finansal kiralama sözleşmesi, *“kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyedliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere ve belli bir süre feshedilmemek şartı ile kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören bir sözleşme”* olarak tanımlanmaktadır.

²⁶⁵ Yönetmeliğin 4'üncü maddesinde sağlık tesisi, “Entegre sağlık kampüsü, eğitim araştırma hastanesi, devlet hastanesi, özel dal hastanesi, gün hastanesi, sağlık ocağı, klinik otel, rehabilitasyon merkezi, kanser araştırma merkezi, aşı eğitim merkezi, aşı üretim merkezi, aşı araştırma-geliştirme merkezi, ana çocuk sağlığı ve aile planlaması merkezi, toplum sağlığı merkezi, organ ve doku bankası, bölgesel kan merkezi, kan ürünleri üretim tesisi, ağız ve diş sağlığı merkezi, tüm kara, hava ve deniz teçhizatları dâhil olmak üzere 112 acil servis komuta kontrol merkezi ile destek birimleri dâhil ilgili tesisin her türlü bölümleri ve bunlarla sınırlı olmamak kaydıyla, Bakanlığın yapmak ve yaptırmakla yükümlü olduğu ek binalar dâhil sağlıkla ilgili diğer tüm tesisler” olarak tanımlanmaktadır.

²⁶⁶ KÖSO'ya ilişkin Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu Kamu Özel Sektör İşbirliği Model Kanunu ve Kamu Özel Sektör İşbirliği Rehber kitapçığı ile Dünya Bankasının raporları da söz konusudur.

²⁶⁷ **Green Paper on Public-Private Partnership and Community Law on Public Contracts and Concessions**, COM (2004), Brussel, 2004.

²⁶⁸ **European Commission, Resource Book on PPP Case Studies**, 2004. http://europa.eu.int/comm/regional_policy/sources/docgener/guides/pppguide.htm (Erişim Tarihi: 3/3/2008).

5'inci maddede, taşınır veya taşınmaz malların finansal kiralama sözleşmesine konu olabileceği; patent gibi fikri ve sınâî hakların ise sözleşmeye konu olamayacağı hüküm altına alınmıştır. 7'nci maddede sözleşmelerin en az dört yıl süre ile feshedilemeyeceği; daha kısa süreli sözleşmelerin ise Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikte düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.²⁶⁹ Finansal kiralama şirketleri ve şubeleri ile yabancı finansal kiralama şirketlerinin şubelerinin kuruluş ve faaliyetleri, Finansal Kiralama Şirketlerinin Kuruluş ve Faaliyetlerine İlişkin Yönetmelik ile düzenlenmiştir.

Finansal kiralama sözleşmelerinde, kiralanan malın satın alma hakkı bulunabileceği gibi satın alma hakkı bulunmaya da bilir. 5812 sayılı Kanun ile 4734 sayılı eklenen Ek 6'ncı madde ile finansal kiralama ihalelerinin mal alım ihalesi olarak gerçekleştirileceği hüküm altına alınmıştır.²⁷⁰ İdarelerin finansal kiralama ihalelerine üreticiler yerine finansal kiralama şirketleri girmekte ve fiyatlara kiralama bedelleri ilave edilmektedir.

Bazı kamu iktisadi kuruluşları ile belediye şirketleri, 4734 sayılı Kanun'a tâbi olmamak için alımlarında “*barter*” uygulamasına yönelmişlerdir. Türk mevzuatında “*barter*” uygulamasına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Uygulamalar ve konuyla ilgili çalışmalar incelendiğinde, “*barter*” ticaret sisteminin takas işleminden farklı olarak üretilen mal ve hizmetin “*barter*” ortak pazarındaki diğer üyelerin mal ve hizmetleri ile değişimini sağlayan bir finansman ve ticaret sistemi olduğu görülmektedir. Kamu İhale Kurumu, 2008 yılında “*reklam karşılığı barter*” yapılıp yapılamayacağı konusunda yapılan bir başvuruda, “*bir satış yöntemi olarak yapılacak barter işleminin 4734 sayılı Kanun kapsamında olmadığına*” karar vermiştir.²⁷¹

²⁶⁹ Dört yıldan daha kısa süreli olacak finansal kiralama sözleşmeleri, Finansal Kiralama İşlemlerinde Süre ve Sınırın Tespitine Dair Yönetmelik ile düzenlenmiştir.

²⁷⁰ 5812 sayılı Kanun ile yapılan düzenleme öncesi finansal kiralama ihalelerinde, uygulanacak (mal veya hizmet) yönetmeliğin belirlenmesinde, sözleşmenin sona ermesiyle “*kiralananın kiracıya satılması veya kiracı tarafından kiralananın iade edilmesi*” düzenlenmesi esas alınmıştır. Sözleşmenin sona ermesiyle birlikte kiralanan kiracı tarafından satın alınıyor ise bu alım mal alım ihalesi olarak değerlendirilmiştir. İdare tarafından sözleşmenin sona ermesiyle kiralanan mal iade ediliyor ise bu alım bir hizmet alımı olarak değerlendirilmiştir.

²⁷¹ Ancak bu karardan önce yapılan bir itirazın şikâyet başvurusunda ise barter uygulamasının 4734 sayılı Kanuna uygun bir yöntem olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

İGDAŞ (İstanbul Gaz Dağıtım San. ve Tic. A.Ş.) tarafından 16/10/2003 tarihinde trampa usulüyle yapılan Doğalgaz Karşılığı Sayaç Okuma El Terminali Malzemeleri Alımı İhalesine ilişkin Kurum'a yapılan itirazın şikâyet başvurusunun incelenmesi sonucunda 22/12/2003 tarihli ve 2003/UK.Z-873 sayılı Kamu İhale Kurulu Kararında, “*Şikâyeteye konu edilen sayaç okuma el terminali malzemeleri*

5. Kamu Politikalarını ve Uygulamalarını Yönlendiren Metinlerde Kamu Alımları

DPT tarafından hazırlanan “Beş Yıllık Kalkınma Planları”, devletin yönlendiriciliğinde düzenlenen Türkiye İktisat Kongrelerinde sunulan tebliğleri ve kabul edilen metinleri, kamu yönetiminin yeniden yapılandırılmasına yönelik çalışmaları, “kamu politikalarını yönlendiren metinler ve çalışmalar” olarak değerlendirmek mümkündür. Bu metinlerde, kamu alımları ayrı bir başlık altında değerlendirilmemiş; konu bütüncül olarak ele alınması ve üzerinde düşünülmesi gereken bir alan olarak görülmemiştir.

2008 yılına kadar hazırlanan dokuz kalkınma planında, değişik modeller kullanılması ve önemli politika farklılıkları bulunmasına karşın temel amaç, hızlı sermaye birikimi ve sanayileşme yoluyla kalkınmanın sağlanmasıdır.²⁷² Planlarda, kamu yatırımları en önemli kalkınma aracı olarak kabul edilmesine karşın, yatırımların gerçekleştirme yöntemleri ile ihaleleri üzerinde durulmamıştır. Kamu alımları özel bir başlık altında incelenmemiş, ihalelere ilişkin değerlendirmeler ve öneriler inşaat sektörü, dış finansman, dünya ile bütünleşme bölümlerinde yer almıştır.

İGDAŞ'ın ticari ve sınai faaliyetleri çerçevesinde, doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerinden olması nedeniyle istisna kapsamında olmakla birlikte, Kamu İhale Kurulu tarafından istisna kapsamına giren mal ve hizmetler belirlendikten sonra adı geçen idarece hazırlanacak esas ve usuller çerçevesinde istisna kapsamında bir alım gerçekleştirilebilecektir.

İGDAŞ'ın 04.10.2003 tarihli İGDAŞ Ortakları Yönetim Kurulu Kararına ve 09.10.2003 tarih ve 20.30/900 sayılı İGDAŞ Hukuk İşleri Müdürlüğü'nün mütalaasına istinaden 16.10.2003 tarihinde doğalgaz karşılığı trampa usulü ile sayaç okuma el terminali malzemeleri alımı ihalesinin gerçekleştirilmesine karar verildiği, Kamu İhale Kurulunun 09.10.2003 tarih ve 2003/DK.D-348 sayılı Kararının Kurum tarafından 24.10.2003 tarih ve 1215-15573 sayılı yazı ekinde muhatap idareye gönderildiği anlaşıldığından, Kurul Kararı adı geçen idareye henüz ulaşmadan, idarece anılan Kanun'un 3 üncü maddesinin (g) bendine göre istisna kapsamında bir alımın gerçekleştirilemeyeceği dolayısıyla söz konusu alımın 4734 sayılı Kanunda düzenlenen ihale usullerinden birisi ile gerçekleştirilmesi zorunlu olduğu anlaşılmaktadır.

İGDAŞ Ortakları Yönetim Kurulu Kararından ve idarenin yazışmalarından anlaşıldığı üzere, anılan ihalenin 4734 sayılı Kanun'un istisnaya ilişkin hükümlerine göre değil, Borçlar Kanunu hükümlerine göre “trampa” usulüyle yapıldığı konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

4734 sayılı Kanun'un 18 inci maddesinde ihale usulleri sayılmıştır. İdarenin 24.11.2003 tarih ve 5007 sayılı yazıda, sayaç okuma el terminali malzemeleri alımı ihalesinin doğalgaz karşılığı trampa usulü ile gerçekleştirildiği belirtildiğinden, anılan Kanun maddesinde belirtilen ihale usullerinden biri olmayan ve ihale mevzuatında öngörülmeeyen trampa usulü ile ihale yapılması 4734 sayılı Kanuna ve ihale mevzuatına aykırıdır.” kararı vermiştir.

²⁷² Şeref Saygılı ve Cengiz Cihan, **Türkiye Ekonomisinde Sermaye Birikimi, Verimlilik ve Büyüme (1972-2003) Uluslararası Karşılaştırma ve AB'ye Yakınsama Süreci (2014)**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2005, s. 16.

Birinci Plan’da, 2490 sayılı Kanun’un inşaat ihalelerinde maliyet arttırıcı ve kalite düşürücü bir etkisinin bulunduğu; ihale dokümanlarında açık olmayan düzenlemelerin sözleşmelerin uygulanması aşamasında uyuşmazlıklara neden olduğu saptaması yer almakta Kanun’un bir an önce değiştirilmesi önerilmektedir.²⁷³ Plan’da madeni eşya sanayinde yatırım mallarının üretiminin sağlanması için ihalelerde anahtar teslimi teklif yerine yerli üretiminden yararlanılacak metotların geliştirilmesi;²⁷⁴ NATO tesisleri gibi ithalatta vergi muafiyeti olan tesislerin ihalelerinde yerli imalatçıların katılımının arttırılması için kullanacakları hammaddeye vergi muafiyeti tanınması tavsiye edilmektedir.²⁷⁵

İkinci Beş Yıllık Kalkınma Planı’nda; 2490 sayılı Kanun’un değiştirileceği, devlet ve müteahhit münasebetlerinin olumlu bir düzene kavuşturacağı belirtilmektedir.²⁷⁶ Ayrıca yatırım programlarının gerçekleştirilmesi için kamu kuruluşların özel sektörün teknik gücünden geniş ölçüde faydalanması ve müşavirlik sektörünün gelişmesi için gerekli tedbirlerin alınması; zarar eden kamu inşaat şirketlerinin tasfiye edilmesi ve yeni devlet inşaat şirketleri kurulmaması önerileri yer almaktadır.²⁷⁷

Üçüncü Kalkınma Planı’nda, Plan döneminde 153.9 milyar liralık kısmı altyapı yatırımı, geri kalanı makine-teçhizat alımı olmak üzere 281.1 milyar liralık yatırım yapılacağı tahmin edilmekte²⁷⁸ ve kamu yatırımlarında verimliliği arttırmak için önerilere yer verilmektedir.²⁷⁹ Yurt dışından sağlanan kredilerde öngörülen şartların özellikle mühendislik ve müşavirlik hizmetlerinin yabancı firmalara verilmesi gibi kaynak kaybına yol açan olumsuz etkiler yarattığı;²⁸⁰ bir kısım kuruluşların yeterli teknik kapasiteye sahip oldukları halde projenin kredi verenler nezdinde kabul edilme şansını yükseltmek için müşavirlik hizmetlerinden

²⁷³ DPT, **Kalkınma Planı (Birinci Beş Yıl) 1963-1967**, Ankara, 1963, s. 368-369.

²⁷⁴ Ibid, s. 313.

²⁷⁵ Ibid, s.316.

²⁷⁶ DPT, **İkinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1968-1972)**, Ankara, 1967, s. 552.

²⁷⁷ Ibid.

²⁷⁸ DPT, **Üçüncü Beş Yıllık Kalkınma Planı (1973-1977)**, Ankara, 1973, s. 205.

²⁷⁹ Planda yer verilen öneriler şunlardır: (a) Kamu inşaatlarının bölge şartlarına uygunluğunun sağlanması, (b) Kamu yatırımlarında yapı maliyetinin düşürülmesi, (c) Yapı malzemelerinin standardizasyonu ve tespit edilen standartların mecburi kılınması ile yapı malzemelerinin kalite ve standart kontrollerinin gerçekleştirilmesi, (ç) 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu ile 2490 sayılı Artırma, Eksiltme ve İhale Kanunu’nda değişiklik yapılması, (d) Türk müteahhit ve müşavirlik müesseselerinin geliştirilmeleri bakımından yurt dışında iş yapma olanaklarının hazırlanması gerekli görülmüştür. Ibid.

²⁸⁰ Ibid, s. 958.

yararlanmayı tercih ettikleri; projelerin hazırlanmasında teknik kapasitenin kullanılması ve geliştirilmesini sınırlayan bu uygulamaların azaltılması gerektiği belirtilmektedir.²⁸¹ Dış kredi gerektiren projelerin bütün ülkelerin isteklilerine açık olarak ihaleye çıkarılması; ihalelerde katılımın için isteklilerden proje kredisi temin etmiş olmalarının ön şart olarak istenmemesi önerilmektedir.²⁸² Kamu kuruluşlarının elektronik sektöründeki alımlarda önemli bir alıcı grubunu oluşturduğu belirtilmekte, “idarelerin gelecek yıllara sari ihale yapamamalarının” sektörü olumsuz etkilediği vurgulanmaktadır. “*PTT, Milli Savunma ve TRT’nin yüksek frekans haberleşme cihazları taleplerinin giderek yurt içinden karşılaması*”, sektöre ilişkin hedeflerden biridir. Yapı üretimini ve projelerin uygulanmasını olumsuz etkileyen ve modern bütçe yaklaşımına uygun olmayan yönleri olan 2490 sayılı Kanun’un değiştirilmesi gerektiği bu Plan’da da vurgulanmaktadır.²⁸³

Dördüncü Kalkınma Planı’nda, kamu kuruluşlarının yatırım birimlerinde uluslararası hukuk gibi konularda bilgi sahibi personelin olmamasının ihale dosyalarının hazırlanmasında sorunlar yarattığı; kamu yatırımların gerçekleştirilmesindeki aksaklıkların 2490 sayılı Kanun’dan kaynakladığı saptaması yer almaktadır.²⁸⁴ Anahtar teslimi proje ihalelerinden kaçınılarak yerli girişimcilerinde teklif vermesini sağlayacak yöntemlere ağırlık verilmesi; kamu kuruluşlarının mühendislik ve tasarım hizmetlerinin öncelikle kendi birimlerinden karşılanması bunun mümkün olmaması durumunda bu hizmetlerin kamu kuruluşlarının kooperatif örgütlerinden veya çok ortaklı yerli şirketlerden temin edilmesi önerilmektedir.²⁸⁵ İhale dokümanlarının hazırlanmasının ihale sürecinin önemli bir aşaması olduğu, ihale konusu işe uygun belgelerin istenilmesinin katılımı artıracığı vurgulanmaktadır.²⁸⁶

Beşinci Kalkınma Planı’nda da kamu inşaat yatırımlarında gecikmeye ve maliyet artışına yol açan engellerin kaldırılacağı ve yatırımcı kuruluşlarının yetkilerinin artırılması inşaat sektörüne ilişkin ilke ve politika önerileri içinde yer

²⁸¹ Ibid.

²⁸² Ibid.

²⁸³ Ibid, s. 875.

²⁸⁴ DPT, **Dördüncü Kalkınma Planı**, Ankara, 1979, s. 38.

²⁸⁵ Ibid, s. 276.

²⁸⁶ Ibid, s. 328.

almaktadır.²⁸⁷ Bu Plan’da liberal politikalar, önerilerde etkisini hissettirmeye başlamıştır. Örneğin, belediye birimleri tarafından verimli yürütülemeyen hizmetlerin ihale yoluyla özel sektöre gördürülmesi önerilmektedir.²⁸⁸ Emniyet Genel Müdürlüğünün teknik donanım ve taşıt alımlarında teşkilat yapısının göz önünde bulundurulması;²⁸⁹ tıbbî cihaz alım ve bakımlarında yeni esasların geliştirilmesi de alımlara yönelik önerilerdir.²⁹⁰

Altıncı Kalkınma Planı’nda; karayollarının inşasında emanet yönteminden vazgeçilerek ihale yöntemiyle özel sektörün kapasitesinden yararlanılması²⁹¹ ve çok istisnai haller dışında iş makinesi alınmaması,²⁹² idarelerin yazılım ihtiyaçlarını ihale yoluyla sağlamalarının uygun olacağı ifade edilmektedir.²⁹³

Dünya ile bütünleşme ve yapısal değişim projelerine vurgu yapan Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı’nda; AB üyelik sürecinde müktesebata uyum çerçevesinde değiştirilmesi gereken hukuki düzenlemeler içerisinde kamu ihale mevzuatı da sayılmaktadır.²⁹⁴ Ayrıca “Rekabet Hukuku ve Politikaları” başlığı altında serbest piyasa ve rekabet sisteminin güçlendirilmesi açısından kamu ihale mevzuatının önemli olduğu belirtilmektedir.

Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı’nda da kamu alımları özel bir değerlendirmeye tâbi tutulmamıştır.²⁹⁵ İmalat sanayi kısmında, kamu alımlarında uluslararası taahhütlere uygun bir rekabet ortamının sağlanması ve yerli sanayinin geliştirilmesine önem verilmesi amaç olarak ortaya konulmakta; “Hukuki ve Kurumsal Düzenlemeler” başlığı altında kamu alımlarının tek bir mevzuat çerçevesinde yapılmasını sağlamak için 2886 sayılı Kanun’un yeniden düzenlenmesi

²⁸⁷ DPT, **Beşinci Kalkınma Planı**, Ankara, 1985, s. 120.

²⁸⁸ Ibid, s. 169.

²⁸⁹ Ibid, s. 122.

²⁹⁰ Ibid, s. 151.

²⁹¹ DPT, **Altıncı Kalkınma Planı**, Ankara, 1990, s. 276.

²⁹² Ibid, s. 327.

²⁹³ Ibid, s. 310.

²⁹⁴ Plan’da kamu alım ihalelerine ilişkin değerlendirmeler Üçüncü Bölümünün “Tarım, Sanayileşme ve Dünya İle Bütünleşme” başlıklı alt bölümünün “Dışa Açılma ve Dünyaya Entegrasyon (Avrupa Birliği’ne Uyum) Projesi” başlıklı kısım ile Rekabet Hukuku ve Politikaları” başlığında yer almaktadır. DPT, **Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000)**, Ankara, 1995, s. 90.

²⁹⁵ Kamu alımları, Plan’ın “Sosyal ve Ekonomik Sektörlerle İlgili Gelişme Hedef ve Politikaları” başlıklı Sekizinci Bölümün “Sınayileşme” başlıklı beşinci alt bölümünün “İmalat Sanayi” başlıklı kısmı ile “Ekonomide Etkinliğin Arttırılması” başlıklı Onuncu Bölümün “Rekabet Hukuku ve Politikaları” başlıklı birinci alt bölümünde değerlendirilmiştir.

gerektiği vurgulanmaktadır.²⁹⁶ Kamu alımlarında uluslararası yükümlülükler göz önünde bulundurularak yerli üreticilerin korunması gerektiği bu kısımda belirtilmesi doğal olmakla birlikte 2886 sayılı Kanun’da yapılması gereken değişikliğin “İmalat Sanayi” başlığı altında yer verilmesinin gerekçesini anlamak güçtür. Planın Onuncu Bölümünün “Rekabet Hukuku ve Politikaları” başlıklı birinci alt bölümünde; kamu ihalelerinde istekliler arasında yatay anlaşmalar yapılması ve hâkim durumun kötüye kullanılması ihalelerde rekabeti olumsuz etkileyen hususlar olduğu vurgulanmakta, kamu ihaleleri alanında rekabetin tam olarak gerçekleşmesi için mevzuatın gözden geçirilerek değişiklikler yapılması gerektiği ifade edilmektedir.²⁹⁷ “Kamu Hizmetlerinde Etkinliğin Arttırılması” başlıklı Dokuzuncu Bölümde, kamu yatırımlarının planlaması ve uygulanmasında kamu ihalelerine yer verilmemesi de diğer bir husustur.

Dokuzuncu Kalkınma Planı çalışmaları sırasında kamu alımlarına önceki dönemlere göre daha fazla ağırlık verilmiştir. Öncelikle çalışmalar kapsamında oluşturulan özel ihtisas komisyonlarından biri Kamu Harcama ve Kontrol Sistemlerinin İyileştirilmesi, Kamu İhaleleri Özel İhtisas Komisyonu’dur. İnşaat, Mühendislik-Mimarlık, Teknik Müşavirlik ve Müteahhitlik Hizmetleri Özel İhtisas Komisyonu’nun raporunda da kamu ihale mevzuatı değerlendirilmektedir.

Kamu Harcama ve Kontrol Sistemlerinin İyileştirilmesi, Kamu İhaleleri Özel İhtisas Komisyonu Raporu’nda; öncelikle durum analizi çerçevesinde dünya ülkelerinde ve ülkemizde kamu ihalelerine ilişkin genel durum ve eğilimler ile uygulamalar değerlendirilmiş, daha sonra kamu ihaleleri, güçlü yönler-fırsatlar ve zayıf yönler-tehditler (SWOT) analizine tâbi tutulmuş, kamu ihale sisteminin güçlü ve zayıf yönleri ile fırsatlar ortaya konulmuştur. Kamu İhale Kanunu ile kurulan yeni sistemde imtiyaz, yap-işlet gibi farklı finansman yöntemlerine ilişkin düzenleme yapılmamış olması ihale sistemindeki bir sorun olarak ortaya konulmakta; kamu kuruluşlarının sistemden çıkma yönünde güçlü bir eğilimi bulunduğu belirtilmektedir.²⁹⁸ Kamu İhale Kurumunun idari kapasitesinin artırılması; ihale

²⁹⁶ DPT, **Uzun Vadeli Strateji ve Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (2001-2005)**, Ankara, 2000, s. 122-123.

²⁹⁷ Ibid, s. 210.

²⁹⁸ DPT, **Kamu Harcama ve Kontrol Sistemlerinin İyileştirilmesi, Kamu İhaleleri Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, Ankara, 2006, s. 69.

sürecinin tüm aşamalarının bir bütün olarak izlenmesi ve değerlendirilmesi için gerekli kurumsal ve idari düzenlemeler yapılması önerilmektedir.

İnşaat, Mühendislik-Mimarlık, Teknik Müşavirlik ve Müteahhitlik Hizmetleri Özel İhtisas Komisyonu Raporu'nda, 4734 sayılı Kanun ile ihale mevzuatında radikal bir değişiklik yapıldığı belirtilmektedir. Ayrıca, Rapor'da AB'ye uyum çerçevesinde yapım iş deneyim belgelerinin kullanım süresinin on beş yıldan beş yıla indirilmesinin Türk inşaat sektörü için ihalelere katılımı rekabeti sınırlandırabileceği görüşüne yer verilmektedir. Aşırı düşük teklifler ve bu tekliflerin değerlendirilmesi raporda önemli bir sorun olarak ortaya konulmaktadır.²⁹⁹

Dokuzuncu Beş Yıllık Kalkınma Planı'nda, önceki plan döneminde uluslararası normlara uyum ve yolsuzlukları engellemek amacıyla yeni ihale kanununun yürürlüğü konulduğu belirtilmektedir.³⁰⁰ Plan'da “İş Ortamının İyileştirilmesi” ve “Ekonomide Kayıt Dışılığının Azaltılması” başlıkları altında e-ihale uygulamalarının yaygınlaştırılmasıyla KOBİ'lerin kamu alımlarına katılımı için uygun ortamı yaratılacağı ve e-ihale uygulamalarının ekonomide kayıt dışılığı azaltacağı tahminine yer verilmekte; ayrıca kamu alımlarında rekabeti bozucu davranışların etkili şekilde soruşturulacağına da vurgu yapılmaktadır.³⁰¹ Kalkınma Planı'nın “Temel Amaçlar: Gelişme Eksenleri” başlıklı 7'nci Bölümünde “Rekabet Gücünün Arttırılması” başlığı altında “*kamu yatırımlarında bağımsız teknik müşavirlik kullanılmasının sağlanması*”, “inşaat, mühendislik-mimarlık, teknik müşavirlik ve müteahhitlik hizmetlerine” ilişkin temel hedef olarak ortaya konulmuştur.

Türkiye İktisat Kongreleri, ülkenin ekonomik yapısının anlaşılması ve ülkenin iktisadi yönelimlerinin belirlenmesi bakımından önem taşımaktadır. 1923 yılında düzenlenen İzmir İktisat Kongresinden sonra 1948 yılında bir iktisat kongresi düzenlenmiştir. İktisat kongrelerinin belirli aralıklarla düzenlenmesi 1980 sonrası ortaya çıkan bir gelişmedir.

12 Şubat-4 Mart 1923 tarihleri arasında 1135 delegenin katılımıyla İzmir'de düzenlenen Türkiye İktisat Kongresi'nde, kurulacak Cumhuriyetin uygulayacağı

²⁹⁹ DPT, **Dokuzuncu Kalkınma Planı (2007-2013) İnşaat, Mühendislik-Mimarlık, Teknik Müşavirlik ve Müteahhitlik Hizmetleri Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, Ankara, 2006.

³⁰⁰ DPT, **Dokuzuncu Kalkınma Planı (2007-2013)**, Ankara, 2006, s. 26 ve s. 43.

³⁰¹ Ibid, s. 74.

ekonomik politikalar tartışılmıştır.³⁰² Kongre sonucunda “Misak-ı İktisadî” ile çiftçi, tüccar, sanayi ve işçi gruplarının “İktisadi Esasları” kabul edilmiştir.³⁰³ Kongre’de yapılan tartışmalarda ve kabul edilen esaslarda doğrudan kamu alımları veya yatırımların gerçekleştirme yöntemleri ele alınmamıştır. Ancak yerli girişimciliğin desteklenmesine yönelik görüşlerin kamu alımlarını etkileyeceği kuşkusuzdur.

22-27 Kasım 1948 tarihleri arasında İstanbul’da düzenlenen 1948 Türk İktisat Kongresi’nde,³⁰⁴ doğrudan kamu alım ihalelerine yönelik bir tartışma başlığı bulunmamaktadır. Kongre Yönetmeliği’nin 4’üncü maddesinde, devletçilik ve devlet müdahalesi, dış ticaret rejimi ve vergi reformu konularının Kongre’de ele alınacağı; bu gündemin dışında müzakere yapılamayacağı belirtilmiştir.³⁰⁵ Kongre’de devletçilik ve devlet müdahalesi konusunda sunulan tebliğlerde devletin iktisadi işletmeciliği ve yatırımlarına ilişkin görüşler içerisinde kamu alımlarına yönelik bir görüş yer almamaktadır.

2-7 Kasım 1981 tarihleri arasında düzenlenen İkinci Türk İktisat Kongresi, 12 Eylül 1980 askeri müdahalesinin etkisinin yoğun bir şekilde hissedildiği bir ortamda gerçekleştirilmiştir. Kongrenin, “*Türkiye’nin hangi noktada bulunduğu, geleceğinden ne beklediğini belirtecek görüşlerin ifade edilmesine zemin hazırlamak*” amacıyla düzenlendiği ifade edilmektedir.³⁰⁶ Kongre’ye ilişkin ilk çalışma Ticaret Bakanlığı, Ege Üniversitesi İktisat Fakültesi ve TOBB tarafından yürütülmüştür. Daha sonra Başbakan Yardımcısı Turgut Özal başkanlığında “2. Türkiye İktisat Kongresi Tertip

³⁰² 1135 delege; çiftçi, tüccar, sanayi ve işçi zümrelerinin seçilen temsilcilerden oluşmaktadır. Birinci Türkiye İktisat Kongresi için şu kitaplara bakınız: A. Afet İnan, **İzmir İktisat Kongresi 17 Şubat-4 Mart 1923**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1989; A.Gündüz Ökçün, **Türkiye İktisat Kongresi 1923-İzmir Haberler-Belgeler-Yorumlar**, 4. Baskı, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 1997.

³⁰³ Kongre’ye katılan dört zümre encümenler halinde ayrı ayrı toplanmışlar ve mukarrerat (kararlar) lahikaları hazırlamışlardır. Kongre Genel Kurulu tarafından bu lahikalar sekiz toplantıda ayrıntılı bir şekilde görüşülmüştür. Bu görüşmeler sırasında lahikaların bazı maddeleri değiştirilmiş, bazı lahikalara ise madde eklenmiştir. Gündüz Ökçün “1923 Yılında İzmir’de Toplanan Türkiye İktisat Kongresi’nde Kabul Edilen Esaslar”, **İktisat Tarihi Yazılar**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 1997, s. 285-287.

³⁰⁴ Kongre, İstanbul Tüccar Derneği’nin teşebbüsüyle İstanbul Ticaret Odası, İstanbul Sanayi Birliği, Türkiye İktisatçılar Derneği, Türk Ekonomi Kurumu ve İstanbul Tüccar Derneği’nin temsilcilerinden oluşan Tertip Komitesi’nin idaresinde düzenlenmiştir. Kongre’nin resmî niteliği bulunmamakta ve ikinci iktisat kongresi olarak adlandırılmaktadır. Bu Kongre’de sunulan tebliğler için bakınız: **1948 Türkiye İktisat Kongresi**, Hazırlayan: Kemal Kılıçdaroğlu, 2. Baskı, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 1997.

³⁰⁵ Ibid, s. 20.

³⁰⁶ **2. Türkiye İktisat Kongresi -Cilt: 8, DPT, Ankara, 1983, s. 3.**

Komitesi” oluşturulmuş ve çalışmalar bu komite tarafından yürütülmüştür.³⁰⁷ Kongrede bilimsel ve teknik çalışmalar yedi komisyon tarafından yürütülmüştür.³⁰⁸ TOBB temsilcisinin sunduğu tebliğde, kamunun sanayi ürünleri alımında kimi iş kollarına teşviklerde bulunulması gerektiği ifade edilmiştir.³⁰⁹ Dış Ekonomik İlişkiler Komisyonu Raporları içerisinde dış müteahhitlik hizmetleri değerlendirilmiştir. Altyapı, Enerji ve Ulaştırma Komisyonu Raporunda kamu ihalelerine ilişkin bir değerlendirme yer almamıştır.³¹⁰

Üçüncü İzmir İktisat Kongresi, “21. Yüzyıla Doğru Türkiye” teması çerçevesinde DPT’nin sorumluluğunda çeşitli kuruluşların desteğiyle 4-7 Haziran 1992 tarihleri arasında gerçekleştirilmiştir.³¹¹ Dönemin DPT Müsteşarı İlhan Kesici, açılış ve kapanış konuşmaları ile yayınlardaki “Sunuş” yazılarında, Üçüncü İzmir İktisat Kongresi’nin değişen dünya ve ülke koşullarına uyumlu olarak yabancı katılımcılara³¹² ve siyasi parti temsilcilerine yer verilen, “Misak-ı İktisadi” yayımlamak veya “ekonomik kararlar” almak yerine “görüş birliğine varılan noktaların” belirtildiği bir “*konsensüs kongresi*” olduğunu ifade etmektedir.³¹³ Kongrede kırk sekiz adet tebliğ sunulmuş, sekiz panel gerçekleştirilmiş ve on iki adet çalışma grubu oluşturulmuştur. DPT tarafından kongreye ilişkin çalışmalar on bir cilt olarak yayımlanmıştır.³¹⁴ Kongre’deki çalışma gruplarından biri de Müteahhitlik

³⁰⁷ Tertip Komitesi, Kongre’ye ilişkin çalışmaların yürütülmesi için üç alt komite oluşturmuştur. Bunlar: İlmî ve Teknik Komite, Organizasyon ve Mali İşler Komitesi ile Yerel İcra Komitesi’dir.

³⁰⁸ Bu komisyonlar şunlardır: Kalkınma Politikası Komisyonu, Dış Ekonomik İlişkiler Komisyonu, Sosyal Gelişme ve İstihdam Komisyonu, Altyapı-Enerji ve Ulaştırma Komisyonu, Tarım Komisyonu, Sanayi Komisyonu ile İç Ticaret ve Hizmet Komisyonu.

³⁰⁹ Oktay Güvenli, “Türkiye’de Sanayiye Özendirme ve Yönlendirme Önlemleri”, **2. Türkiye İktisat Kongresi Kalkınma Politikası Tebliğleri – Cilt: 1**, DPT, Ankara, s. 445

³¹⁰ **2. Türkiye İktisat Kongresi Altyapı, Enerji ve Ulaştırma Komisyonu Tebliğleri – Cilt: 4**, DPT, Ankara, 1981

³¹¹ Önceki kongrelerde “Türkiye İktisat Kongresi” ibaresi kullanılırken bu kongrede “3. İzmir İktisat Kongresi” ibaresi kullanılmıştır. 1991 yılının Mayıs ayında yapılması planlanan kongre, önce aynı yılın Ekim ayına ertelenmiş, çalışmaların tamamlanamaması sebebiyle 1992 yılının Haziran ayında yapılmıştır. TOBB, Ege Bölgesinde yer alan sanayi odaları, İzmir Büyükşehir Belediyesi, Ege Üniversitesi, Dokuz Eylül Üniversitesi, Ege Ekonomisini Geliştirme Vakfı ile TÜBİTAK, kongrenin düzenlenmesinde DPT’ye destek olan kuruluşlardır. Daha önceki kongrelerden farklı olarak siyasi parti genel başkanları bu kongrenin açılışında konuşma yapmışlardır.

³¹² Kongreye Kırgızistan Cumhurbaşkanı Yardımcısı, Azerbaycan Başbakanı, KKTC Başbakanı, Moldavya Başbakanı, Nahçıvan Cumhurbaşkanı “şeref misafirleri” olarak katılmıştır. Diğer bir şeref misafiri ise işadamı Vehbi Koç’tur.

³¹³ İlhan Kesici, “Sunuş”, **3. İzmir İktisat Kongresi Açılış Konuşmaları**, DPT Yayınları, Ankara, 1993, sy.

³¹⁴ **3. İzmir İktisat Kongresi – Cilt: 11**, DPT Yayınları, Ankara, 1993.

Hizmetleri Çalışma Grubudur.³¹⁵ Bu Çalışma Grubunun Raporunda, Türk yapı sektörünün gelişmesine ve sorunlarına ilişkin genel bir çerçeve sunulmaktadır.³¹⁶ Raporda “Yasaların ve Devletin İşleyiş Düzeninin Yol Açtığı Sorunlar” başlığı altında 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu değerlendirilmektedir. 2886 sayılı Kanun’un, 2490 sayılı Kanun’un katı olan hükümlerinin ikincil mevzuatta değiştirilebilir yapmanın ötesinde bir yenilik getirmediği ve şikâyetleri önlemediğini; bu Kanun döneminde de yatırımların yarım kaldığının ve ihalelerde etkinliğin sağlanmadığı bu sebeple ihale sisteminin değiştirilmesinin zorunlu olduğunun altı çizilmektedir.³¹⁷ Raporda; rayiç ve birim fiyatların resmi makamlarca tespiti ve ilânı yönteminin kaldırılması, hak edişlerin zamanında ödenmesi, vergi ve benzeri yükümlülüklerdeki belirsizliklerin giderilmesi önerilmektedir.

Dördüncü Türk İktisat Kongresi, DPT’nin eşgüdümünde 5-9 Mayıs 2004 tarihlerinde İzmir’de gerçekleştirilmiştir. Kongre’nin, ülkenin ekonomik ve sosyal sorunlarının Türkiye’nin uzun vadede bilgi toplumuna dönüşme ve AB’ye üyelik perspektifinde ele alınarak tartışılması amacıyla düzenlendiği ifade edilmektedir.³¹⁸ Kongre’de gerçekleştirilen üç grup faaliyet kapsamında doğrudan kamu alımlarına veya kamu alım ihalelerine ilişkin bir çalışma yer almamaktadır.³¹⁹ Maliye Bakanı açılış konuşmasında son dönemde gerçekleştirilen reformlar içerisinde “uluslararası standartlar ile uyumlu yeni bir Kamu İhale Kanunu’nun” kabul edildiğini ifade etmiştir.³²⁰ Yirmi iki çalışma grubu raporundan biri de Müteahhitlik Hizmetleri Çalışma Grubu Raporu’dur. Rapor sadece inşaat sektörü müteahhitlik hizmetlerini kapsamakta olup, Türkiye Müteahhitler Birliği’nin koordinasyonunda oluşturulan bir

³¹⁵ Çalışma grubu; Türk Müteahhitler Birliği, Uluslararası Müteahhitler Birliği, İnşaat ve Tesisat Müteahhitleri İşveren Sendikası, DPT ve Bayındırlık ve İskân Bakanlığı, Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı, Prefabrik Birliği, Türk Müşavir, Mühendis ve Mimarlar Birliği temsilcilerinden oluşmaktadır.

³¹⁶ **3. İzmir İktisat Kongresi Bankacılık, Sigortacılık, Yabancı Sermaye, Müteahhitlik Hizmetleri, Turizm Çalışma Grupları – Cilt: 9**, DPT Yayınları, Ankara, 1993, s. 183-205.

³¹⁷ Ibid, s. 193.

³¹⁸ Abdülattif Şener, Önsöz, **2004 Türkiye İktisat Kongresi Açılış ve Kapanış Oturumları – Cilt: 1**, DPT Yayınları, Ankara, t.y. [2005]. s.?

³¹⁹ Kongre faaliyetleri kapsamında tebliğ sunuşları, oturumlar ve çalışma gruplarının rapor sunuşları gerçekleştirilmiştir. Bilim komitelerince 108 bilimsel tebliğ seçilmiş bunların 20 tanesi Kongre’de sunulmuştur. Ayrıca Kongre’de 7 oturum gerçekleştirilmiş, 22 çalışma grubu raporu hazırlanarak sunulmuştur. Kongreye ilişkin dokümanlarının tamamı 15 ciltte toplanmıştır.

³²⁰ Maliye Bakanı Kemal Unakıtan’ın 2004 Türk İktisat Kongresi Açılış Konuşması, **2004 Türkiye İktisat Kongresi Açılış ve Kapanış Oturumları – Cilt: 1**, DPT Yayınları, Ankara, t.y. [2005]. s. 52.

çalışma grubu³²¹ tarafından hazırlanmıştır. Diğer çalışma grubu raporlarında olduğu gibi bu raporda da önce durum analizi yapılmakta, amaçlar ve stratejiler ile sonuç ve değerlendirmeler ortaya konulmaktadır. Raporda, son yıllarda yurtiçi inşaat sektöründeki daralmanın en önemli nedeninin kamu inşaat sektörü yatırımlarındaki düşüş olduğu belirtilmektedir.³²² Rapor da yurtiçi inşaat hizmetlerinin sorunları ve çözüm önerileri içerisinde kamu inşaat ihalelerine ilişkin sorunlar ve çözüm önerileri de yer almaktadır. Ödenek yetersizliği ve kaynak sıkıntısı nedeniyle kamu yatırımlarının yarım kalması en önemli sorun olarak görülmekte ve bu çerçevede şu öneriler sıralanmaktadır: Bütçe imkânlarına ilaveten proje kredisi şeklinde dış kaynak yaratılması; yap-işlet ve yap-işlet-devret gibi finansman modelleri ile özel sektör katılımının yaygınlaştırılması; tamamlanmamış kamu yatırımlarından idare ve müteahhitler tarafından uygun görülenlerinin yüklenicilere “az da olsa tazminat” ödenerek tasfiye edilmesi; yarım kalmış yatırımların üç yıllık hazine bonoları karşılığında yüklenicilerce tamamlanmasının sağlanması ile vergi düzenlemeleri. Kamu İhale Kanunu, *“Türk inşaat sektörünün uluslararası normlara ulaşması ve gerçekten sektörün seviyesinin yükselmesi açısından çok olumlu ve ülkemiz geleceği için çok önemli bir gelişme olarak”* değerlendirilmekle birlikte Kanun’da bazı değişiklikler yapılması önerilmektedir. Bu değişiklikler beş maddede sıralanmıştır:

- 1) Enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektörlerinin Kanun kapsamına alınması;
- 2) Yeterlik kriteri olan iş deneyiminde “denetleme sonucunda alınan iş deneyimlerinin” iş bitirme belgelerine eşdeğer kabul edilmemesi;
- 3) İhale komisyonlarına kanun kapsamındaki idarelerden üye alınmasının kısıtlarının belirlenmesi, komisyon üyelerinde değişiklik yapılmasının somut gerekçelere bağlı olarak sınırlandırılması;
- 4) İhalelerin hangi şartlarda iptal edilebileceğine açıklık getirilmesi;
- 5) Hakedişlerin zamanında ödenmesinin sağlanması.³²³

³²¹ Çalışma grubu, inşaat sektörü işveren sendikaları ile dernek temsilcilerinden oluşmaktadır. Bu kuruluşlar şunlardır: Türkiye Müteahhitler Birliği, Türkiye İnşaat Sanayicileri İşveren Sendikası, Türkiye Prefabrik Birliği, Asfalt Müteahhitleri Birliği, Türkiye Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği, Uluslararası Müteahhitler Birliği.

“Müteahhitlik Hizmetleri Çalışma Grubu Raporu”, **2004 Türkiye İktisat Kongresi Çalışma Grubu Raporları - Cilt: 12**, DPT Yayınları, Ankara, t.y. [2005]. s. 343-371.

³²² Ibid, s. 345.

³²³ Ibid, s. 364.

Ülkemizde kamu yönetiminin yeniden yapılandırılması çalışmalarında, kamu alım sistemi üzerinde durulmayan bir konudur. Bu çalışmalarda sadece yürürlükte bulunan ihale kanunlarının alım sürecini uzattığı ve kırtasiyeci bir yaklaşımla hazırlandığı görüşüne yer verilmektedir. Amme İdaresi Dergisi, Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi ile Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi gibi yönetim ve hukuk disiplinin alanında yayımlanan dergilerdeki makaleler³²⁴ ile yüksek lisans ve doktora tez çalışmaları tarandığında kamu alımlarına yönelik çalışmalar sınırlı sayıdadır. Yapılan çalışmalarda, çalışmanın yapıldığı dönemde yürürlükte bulunan ihale Kanununun hukuki çerçevesinin aktarılması ve uygulamada yaşanan sorunların değerlendirilmesi ana konuları oluşturmaktadır. AB üyelik süreciyle birlikte Türk kamu alım sisteminin AB kamu alım düzenlemelerine uyumu diğer bir inceleme konusunu oluşturmuştur. 1988-2008 yılları arasında yapılan yüksek lisans ve doktora tez çalışmalarının yarısı Sosyal Bilimler Enstitülerinin farklı anabilim dallarında yapılmış diğer yarısı ise Fen Bilimleri Enstitülerinin İnşaat Mühendisliği Anabilim dalında gerçekleştirilmiştir.

³²⁴ “Amme İdaresi Dergisi” ve “Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi”nde yayımlanan makaleler şunlardır: Yasin Sezer, “Kamu İhale Kanunu: Şeffaflık ve Rekabet”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 35, Sayı: 4, s. 57-82; Fahrettin Tatar, Mehtap Tatar ve İsmet Şahin, “Hastane Hizmet İhaleleri: Teori ve Türkiye’deki Uygulamalar”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 30, Sayı: 3, s. 77-96; Gencay Şaylan, “Kamu Yatırımlarında İhale Düzeninin İşlerliği ve Hakemlik Kurumu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 28, Sayı: 1, s. 63-75; Onur Karahanoğulları, “Özelleştirme Yöntemi Olarak İhale”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 1, s. 104-109; Orhan Pirlir, “Yerel Yönetimlerde Yapılacak İhalelerde Kapalı Teklif Usulünün Uygulanması”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 3, s. 35-47; Orhan Pirlir, “Yerel Yönetimlerde Taşıt ve İş Makinesi Satın Alımları, Kullanımları ve Satılmaları”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 2, Sayı: 6, s. 63-78; Nihat Yıldız, “Belediyelerde Taşıt Alım ve Satım İşlemleri”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 10, Sayı: 2, s. 85-112.

“Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi”nde yayımlanan makaleler ise şunlardır: M. Zahid Sobacı, “Türk İdarî Teşkilâtındaki ‘Adalar’: Bağımsız İdarî Otoriteler”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 55, Sayı: 1, s. 157-180; Ayhan Kortunay-Yasin Sezer, “Kamu İhale Kanun’unun 63. Maddesinin AB Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 56, Sayı: 3, s. 137-171; Aziz Taşdelen, “Mali Sonuçlu Bir İdarî Yaptırım Örneği: Kamu Harcama İhalesine Katılmaktan Yasaklanma”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 55, Sayı: 1, s. 293-320.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KAMU ALIMLARINDA BİR DÖNÜŞÜM İSTEĞİ:

KAMU İHALE KANUNU

“...Köklü devrim nesinden bilinir? Gelirken milleti sevindirmesinden, giderken bir kez daha sevindirmesinden.”³²⁵

Kemal Tahir

1. Yeni Bir Umut: Kamu İhale Kanunu

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, “Amaç” başlıklı 1’inci ve “Kapsam” başlıklı 2’nci maddelerindeki ifade ile “*kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının*”, “*kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde*” uygulanacak esas ve usulleri düzenleyen bir yasadır. 2886 sayılı Kanun, kamu alımları ile kamu satışlarını birlikte düzenlerken, 4734 sayılı Kanun, kamu örgütlerinin yalnızca kamu alımlarını düzenlemektedir. Bu Kanun’a göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanmasıyla ilgili esas ve usuller ise 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’nda belirlenmiştir.

4734 ve 4735 sayılı Kanunlara ilişkin mevzuatı hazırlamak ve ihalelere yönelik itirazın şikâyetleri incelemek üzere Kamu İhale Kurumunun kurulması; kamu kaynağı kullanan kamu örgütlerinin alımlarının büyük bir kısmının Kanun kapsamına alınması; ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süreçte mevzuata aykırı gerçekleştirilen ihale işlemlerine karşı şikâyet ve itirazın şikâyete yönelik düzenlemeler yapılması, 4734 sayılı Kanun’un en önemli yenilikleridir.

³²⁵ Kemal Tahir, **Yol Ayrımı**, 2. Baskı, İthaki Yayınları, İstanbul, 2006, s. 100.

4734 sayılı Kanun, ihaleleri düzenleyen daha önceki kanunlar gibi yasalaşma süreci ve yürürlüğe girdiği ilk yıllarda, yolsuzluğu önleyecek ve şeffaflığı sağlayacak dönüşümü gerçekleştirecek “sihirli bir düzenleme” olarak görülmüştür. Ancak gerek Kanun’da gerekse de kamu yönetimini yönlendiren politikalarda kamu alım örgütlenmesi göz ardı edildiğinde bu “iyi niyetli umutlar” kısa sürede “hayal kırıklığına” dönüşmüştür.

4734 sayılı Kanun’a yönelik eleştiriler ve süreç içerisindeki kamu alım uygulamaları birlikte değerlendirildiğinde, birbiriyle çatışan amaçların ve hedeflerin aynı anda birlikte gerçekleştirme isteği ile farklı kamu örgütlerinin alımlarının son derece ayrıntılı bir şekilde aynı kanunda düzenlenmesi arzusunun ortaya çıkan sorunların temel sebepleri olduğunu söyleyebiliriz.

Göstergebilim çalışmalarında, bir metnin çözümlenebilmesi için öncelikle bu metnin kesitlere ayrılması gerektiğine vurgu yapılır. Kesitleme, metni anlam kavşaklarına, bir başka ifade ile okuma birimlerine ayırmak demektir.³²⁶ Kanunlarda, “kısım” ve “bölümleri” kesit kabul etmek mümkündür. 1 Ekim 2008 tarihi itibarıyla 4734 sayılı Kanun, yetmiş madde ve yedi geçici madde ile üç ek maddeden oluşmaktadır.³²⁷ Kanun’da, “Genel Hükümler”, “İhale Süreci”, “Kamu İhale Kurumu, Şikâyetlerin İncelenmesi ve Anlaşmazlıkların Çözümü”, “Yasaklar ve Ceza Sorumluluğu”, “Çeşitli Hükümler” ve “Son Hükümler” başlıklı altı kısım bulunmaktadır. Kanun’un Birinci Kısımında iki bölüm; İkinci Kısımında beş bölüm; Üçüncü Kısımında da iki bölüm yer almaktadır. Dördüncü, Beşinci ve Altıncı Kısımlarda ise bölüm yer almamaktadır. Bölüm başlıkları ile ilgili bölümde yer alan maddeler arasında uyumsuzluklar bulunmaktadır. Şikâyetlerin incelenmesi ile yasaklar ve ceza sorumluluğunun, Kanun’da iki kısımda düzenlenmesinin, Türk ihale sistemindeki yolsuzluklar ve bunun önlenmesine yönelik istek ile yakından bağlantılı olduğu kuşkusuzdur. Süreç içerisinde Kanun’da yapılan değişiklikler ve eklenen maddeler ile Kanun’un eklektik bir metne dönüştüğünü söylemek mümkündür. Dikkat çeken diğer bir nokta ise bu değişikliklerin önemli bir kısmının

³²⁶ Mehmet Rifat, **Göstergebilimin ABC’si**, Simavi Yayınları, İstanbul, 1992, s. 93.

³²⁷ Ayrıca 4761 sayılı Kanun’un 20’nci maddesi ile 4964 sayılı Kanun’un Geçici 1’inci maddesi, Kanun’a işlenemeyen iki maddedir. Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik’te; “*Ek Madde: Çerçeve taslaklarla mevzuata eklenecek hükümlerin mevcut maddelerden birine eklenememesi durumunda, eklenecek hükmün düzenlendiği madde*”, “*Geçici Madde: Taslakların geçiş hükümlerini düzenleyen madde*” olarak tanımlanmaktadır.

yalnızca Kanun'un "İstisnalar" ve "Doğrudan Temin" başlıklı maddelerinde yapılmış olmasıdır.

Ulusüstü örgütlerin kamu alımlarına ilişkin düzenlemelerinde yer almayan tekliflerin hazırlaması ve sunulması ile tekliflerin alınması ve açılması, Kanun'da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. İkincil mevzuatta düzenlenmesi gereken hususların Kanun'da ayrıntılı olarak düzenlenmesi süreç içerisinde uygulamada sorunlar yaşanmasına sebep olmuştur.

Kamu alımlarıyla ilgili uluslararası düzenlemelerde kullanılan terimlerin önemli bir kısmı, 4734 sayılı Kanun'da da kullanılmıştır. "Yaklaşık maliyet", "eşik değer", "istekli", "aday", "ortak girişim", "aşırı düşük teklif", "doğrudan temin" Kanun'da kullanılan ve kamu alımları ile ilgili tartışmalarda sıklıkla kullanılan terimlerin başlıcalarıdır.

İhale, Kanun'un 4'üncü maddesinde, "*Kanunda yazılı usul ve şartlarla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemler*" olarak tanımlanmaktadır. Bu tanım, ihale sürecinin başlangıcına ilişkin bir belirleme yapmayan ancak sözleşmenin imzalanması ile tamamlandığı kabulüne dayanan ve Kanun'daki ihale aşamalarını tam olarak ortaya koymaktan uzak bir tanımdır. Kamu alım mevzuatı değerlendirildiğinde, süreç hukuki olarak ihale yetkilisinin "ihale onay belgesini"³²⁸ onaylaması ile başlamaktadır. Ancak ihale süreci aslında ihtiyaçların saptanması ve ödeneğin ayrılmasına ilişkin bütçe çalışmasıyla başlamaktadır. Mali yılın başlamasıyla birlikte ihtiyacın ortaya çıkması, ihaleye yönelik dokümanların hazırlanması, ihale yetkilisinin onayının alınması, ihale ilânının yapılması, isteklilerce tekliflerin sunulması, ihale komisyonunca tekliflerin değerlendirilmesi, ihale yetkilisinin ihale komisyonunu kararını onaylanması, idarenin ihale üzerinde bırakılan istekliyle sözleşmenin imzalanması ihale sürecinin aşamalarıdır.

Kanun'un uygulanmasında esas alınacak temel ilkeler ve idarelerce uyulması gereken kurallar, Kanun'un 5'inci ve 62'nci maddelerinde düzenlenmiştir. 5'inci

³²⁸ İhale onay belgesi, ihale ile ilgili genel bilgilerin yer aldığı, alımı yapacak idarenin ilgili birimince hazırlanan ve ihale yetkilisinin onayına sunulan standart formdur. Belgede; ihalenin yaklaşık maliyeti, ihale usulü, ilân şekli ve adedi, fiyat farkı ödenip ödenmeyeceği gibi ihaleyle ilgili bilgiler yer almaktadır.

maddede, idarelerin, ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu olduğu hüküm altına alınmıştır. Diğer temel ilkeler ise şunlardır:

- Aralarında kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece mal alımı, hizmet alımı ve yapım işleri bir arada ihale edilemez.
- Eşik değerlerin altında kalmak amacıyla mal veya hizmet alımları ile yapım işleri kısımlara bölünemez.
- Açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulü temel ihale usulleridir. Diğer ihale usulleri Kanun'da belirtilen özel hallerde kullanılabilir.³²⁹
- Ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamaz.
- İlgili mevzuatı gereğince Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) raporu gerekli olan işlerde ihaleye çıkılabilmesi için ÇED olumlu belgesinin alınmış olması zorunludur. Ancak, olağanüstü haller ve deprem durumlarında ÇED raporu aranmaz.

Kanun'un 62'nci maddesinde idarelerce ihaleye çıkılmadan önce uyulması gereken diğer kurallar düzenlenmiştir. Maddenin (a) ve (b) bentlerinde yatırım projelerinin planlanan sürede tamamlanabilmesi için birden fazla yılı kapsayan yatırım işlerinde ihaleye çıkılabilmesi için proje maliyetinin %10'undan az olmamak üzere ilk yıl ödeneğinin bulunması ve bu işlerde yılın ilk dokuz ayında ihalenin sonuçlandırılmasının esas olduğu hüküm altına alınmıştır. Maddenin (c) bendinde ise yapım işlerinde arsa temin edilmeden, mülkiyet, kamulaştırma ve gerekli hallerde imar işlemleri tamamlanmadan ve uygulama projeleri yapılmadan ihaleye çıkılmayacağı; ihale konusu yapım işinin özgün nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle teknik ve mali özelliklerinin gerekli olan netlikte belirlenemediği durumlarda ön veya kesin proje üzerinden ihaleye çıkılabileceği; uygulama projesi bulunan yapım işlerinde anahtar teslimi götürü bedel teklif alınmak suretiyle ihale yapılması zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır.

Kanun'da kamu alımları, mal ve hizmet alımları ile yapım işleri temelinde düzenlenmiştir. Açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü ve pazarlık

³²⁹ Doğrudan temin bir ihale usulü olmaktan çıkarıldıktan sonra Kanun'da bu ihale usulleri dışında sadece pazarlık usulü bulunmaktadır. Diğer taraftan belli istekliler arasında ihale usulü, AB Direktiflerinden farklı olarak sadece işin özelliğinin uzmanlık ve/veya yüksek teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulünün uygulanmadığı alımlarda uygulandığından temel ilkelerdeki bu düzenlemenin tutarsızlık barındırdığını söyleyebiliriz.

usulü olmak üzere Kanun'da üç ihale usulü bulunmaktadır. Doğrudan temin ise Kanun'un 22'nci maddesinde belirtilen hallerde, ihtiyaçların "ihale usulleri için öngörülen ilân yapma, ihale komisyonu kurma ve yeterlik kriterleri arama zorunluluğu aranmaksızın" ihale yetkilisince görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından piyasada fiyat araştırması yapılarak ihtiyaçların temin edilmesini sağlayan bir tedarik yöntemidir. Danışmanlık hizmet alım ihaleleri ise Kanun'un İkinci Kısımının Beşinci Bölümünde yer alan hükümlere uygun olarak sadece belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edilmektedir.³³⁰ Kanun'un 23'üncü maddesinde ise idarelerin mimarlık, mühendislik, şehir ve bölge plânlama ve güzel sanat eserleri ile ilgili bir plan veya tasarım projesi elde edilmesine yönelik olarak, belirlenecek usul ve esaslara göre, jüri tarafından değerlendirme yapılmak üzere ödüllü veya ödüksüz yarışma yaptırabilecekleri öngörülmüştür. Kanun'da danışmanlık hizmet alımları ile tasarım yarışmaları ayrı birer ihale usulü olarak öngörülmemiş ise de, bu alımların kendine özgü ihale veya yarışma usulleri bulunması sebebiyle bu alımlara özgü yöntemleri de ayrı bir ihale usulü olarak değerlendirmek mümkündür. 4734 sayılı Kanun'a 1/6/2007 tarihli ve 5680 sayılı Kanun ile eklenen Ek 2'nci maddesiyle çerçeve sözleşme kapsamında mal ve hizmet alımı ihalesi yapılabilmesine olanak sağlanmış; 5812 sayılı Kanun ile Ek 2'nci madde yeniden düzenlenerek çerçeve anlaşma ihalelerinin kapsamı genişletilmiştir.

Bir idarede ihale işlemlerini yürüten görevlileri; ihale dokümanlarını hazırlayan ve ihaleye ilişkin idari işlemleri yürüten görevliler, teklifleri değerlendirmek amacıyla oluşturulan ihale komisyonu üyesi olan görevliler ile ihale yetkilisi olarak sınıflandırabiliriz. Sözleşmenin imzalanmasından sonra sorumluluğu olan görevliler ise kontrol teşkilatı ile muayene ve kabul komisyonunda üye olan görevliler ile ödeme sürecinde sorumluluğu bulunan görevliler olarak sayabiliriz. Türkiye'de kamu personel rejimi ile kamu maliyesini ve kamu alımlarını düzenleyen mevzuatta kamu alım işlerini gerçekleştirecek personelin sahip olması gereken nitelikler konusunda ayrıntılı bir düzenleme bulunmamaktadır.

³³⁰ 5812 sayılı Kanun'un 18'inci maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un 48'inci maddesinde yapılan değişiklik ile yaklaşık maliyeti 13'üncü maddenin (b) bendinin (2) numaralı alt bendinde hizmet alımları için öngörülen üst limit tutarının altında kalan danışmanlık hizmetlerinin, hizmet alımı ihalesiyle gerçekleştirilmesine imkân tanınmıştır.

İhale konusu işe ilişkin teknik şartname ve idari şartnamenin hazırlanması; ihale ilânların hazırlanması ve yayımlatılması; ihaleye yönelik iç yazışmalar ile tekliflerin alınması; ihale komisyonunun kararının ihale yetkilisince onaylamasını müteakip ihale üzerinde kalan istekli ve diğer isteklilerle gerekli yazışmaların yapılması ilk kategoride yer alan görevliler tarafından gerçekleştirilen işlemlerdir. Bu işlemleri gerçekleştiren personel, genelde idarelerin idari ve mali işlemlerinden sorumlu birimlerinde çalışan görevlilerdir. Teknik şartnameler, ihale konusu işe ihtiyaç duyan birimdeki görevlilerce hazırlanır. Ancak idare tarafından teknik şartnamenin hazırlanmasının mümkün olmaması halinde ihale yoluyla hazırlatılabilir.

İhale komisyonu, ihale dokümanındaki düzenlemeler çerçevesinde teklifleri değerlendirerek ekonomik açıdan en avantajlı teklifi belirleyen veya bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etme hakkına sahip geçici yapılardır.³³¹ İhaleyi yapan idarede yeterli sayı veya nitelikte personel bulunmaması halinde, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerden komisyona üye alınabilir. Bu husus, uygulamada daha çok yapım işleri ihalelerinde Bayındırlık ve İskan Bakanlığı İl Müdürlüklerindeki teknik personelin diğer idarelerin yapım işi ihalelerinde ihale komisyonlarında görevlendirilmesi temelinde yürütülmektedir. Diğer ihalelerde ise idareler başka idarelerin ihalelerinde kendi personelini görevlendirmeme eğilimindedir. İhale komisyonu üyelerine, bu görevlerinden dolayı herhangi bir ücret ödenmemesi, buna karşın görevlilerin idari ve ceza sorumluluklarının bulunması sebebiyle ihale komisyonuna üye olmama isteği, görevliler arasında yaygın bir eğilimdir.

2886 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelerde, ihale komisyonu dışında yeterlik belgesi komisyonu ve teknik komisyon olarak adlandırılan komisyonların tekliflerin değerlendirilmesinde sorumluluğu bulunmaktaydı. 4734 sayılı Kanun ve uygulama yönetmeliklerinde ise ihale komisyonu dışında başka adlar altında

³³¹ 4734 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesine göre ihale komisyonu ikisi ihale konusu işin uzmanı, bir üyesi muhasebe veya mali işlerden sorumlu personel olmak üzere en az beş ve tek sayıda kişiden oluşur. İhale komisyonu üyeleri, yedek üyeler de dâhil olmak üzere ihale yetkisinin onayı görevlendirilir. İhale komisyonu üyelerine gerekli incelemeyi yapmalarını sağlamak amacıyla ihale işlem dosyasının birer örneği, ilân veya daveti izleyen üç gün içinde üyelere verilir. Komisyon, ihale tarihinde ve tekliflerin değerlendirilmesi sürecinde eksiksiz olarak toplanır ve kararlarını çoğunlukla alır. Kararlarda çekimser kalmamaz. Komisyon başkanı ve üyeleri oy ve kararlarından sorumludur. Karşı oy kullanan komisyon üyeleri, gerekçesini komisyon kararına yazmak ve imzalamak zorundadır. İhale komisyonunca alınan kararlar ve düzenlenen tutanaklar, komisyon başkan ve üyelerinin adları, soyadları ve görev unvanları belirtilerek imzalanır.

komisyon oluşturulamayacağı ve ihale sürecinde tekliflerin değerlendirilmesine yönelik bütün değerlendirmelerin ihale komisyonu tarafından yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemelerinde ise ihale komisyonlarına yönelik bir düzenleme yer almamaktadır.

İhale yetkilisi ise idarenin ihale ve harcama yapma yetki ve sorumluluğuna sahip kişi veya kurulları ile usulüne uygun olarak yetki devri yapılmış görevlileridir. İhale yetkilisi, ihale onay belgesini onaylayarak ihale sürecini hukuki olarak başlatır. İhale komisyonu ise almış olduğu ihale kararını ihale yetkilisinin onayına sunar. İhale yetkilisi, karar tarihinin izleyen beş iş günü içinde ihale kararını onaylar veya gerekçesini açıkça belirtmek suretiyle iptal eder. 5018 sayılı Kanun'da, mali işlemlerdeki sorumlu ve yetkili personele yönelik düzenlemelerde “üst yönetici” ve “harcama yetkilisi” olmak üzere iki görevli dikkat çekmektedir. Kanun'un 11'inci maddesinin birinci fıkrasında üst yöneticilere ilişkin olarak *“Bakanlıklarda müsteşar, diğer kamu idarelerinde en üst yönetici, il özel idarelerinde vali, belediyelerde belediye başkanı üst yöneticidir. Ancak, Milli Savunma Bakanlığında üst yönetici Bakandır.”*; 31'inci maddesinin birinci fıkrasında ise *“Bütçeyle ödenek tahsis edilen her bir harcama biriminin en üst yöneticisi harcama yetkilisidir.”* hükümleri yer almaktadır. 31'inci maddenin dördüncü fıkrasında *“Genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinde; idareler, merkez ve merkez dışı birimler ve görev unvanları itibarıyla harcama yetkililerinin belirlenmesine, harcama yetkisinin bir üst yönetim kademesinde birleştirilmesine ve devredilmesine ilişkin usul ve esaslar Maliye Bakanlığınca belirlenir.”* hükmü yer almaktadır. Bu hüküm çerçevesinde, Maliye Bakanlığı, 5018 sayılı Kanun'a ekli (III) sayılı cetvelde yer alan düzenleyici ve denetleyici kurumlar hariç, genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinde harcama yetkililerine ilişkin iki Tebliğ yayımlamıştır.

İdarelerdeki görevliler, ihale sürecine ve tekliflere ilişkin gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri açıklayamaz ve bu bilgileri kendilerinin veya üçüncü şahısların yararına kullanamaz. Aksine hareket edenler hakkında ilgisine göre 4734 sayılı Kanun'un 58'inci ve 60'ıncı maddelerinde belirtilen müeyyideler uygulanır.

Yeni Kanun'da “tahmini bedel” terimi yerine “yaklaşık maliyet” terimi kullanılmıştır. Tahmini bedel üzerinden indirim veya yaygın ifade ile “kırım” yapılmak suretiyle tekliflerin sunulması yerine, isteklilerin ihalelere yönelik bir

hazırlık yapmalarını sağlamak için tekliflerini parasal tutar olarak sunmaları öngörülmüştür.

Eşik değerler, 4734 sayılı Kanun'un 8'inci maddesinde idarelerin bütçe türleri ile alım türleri esas alınarak düzenlenmiştir.³³² Eşik değerler, Kanun'daki ihale ilân süreleri ile yerli istekli ve yerli malı lehine yapılan düzenlemeler açısından önem taşıırken uygulama yönetmeliklerinde ekonomik ve mali yeterlik kriterleri ile meslekî ve teknik kriterlerin belirlenmesinde de bir ölçüt olarak kullanılmıştır. Eşik değerler AB Konsolide Direktifindeki eşik değerlere göre yüksek olduğu en yaygın eleştiridir.³³³ 4734 sayılı Kanun'un "Eşik Değerler ve Parasal Limitlerin Güncellenmesi" başlıklı 67'nci maddesi gereğince her yıl 1 şubat tarihinden geçerli olmak üzere bir önceki yılın Toptan Eşya Fiyat Endeksi esas alınarak Kanundaki parasal limitler güncellenmekte ve Kamu İhale Kurumunca güncelleştirilen değerler tebliğ yoluyla duyurulmaktadır.

İhale sürecinde şeffaflığın ve kamuoyu denetiminin sağlanması ile katılımın artırılmasını sağlayacak araçlardan biri de ihale ilânlarıdır. İlân süreleri ve ilânların yayımlanacağı yayın organları bu amaçların gerçekleştirilmesinde en önemli hususlardır. İhale ilânı vasıtasıyla ihale tarihi ve ihaleye katılabilme şartları ile yeterlik kriteri olarak istenilen belgeler kamuoyuna duyurulur. İhale ilân tarihi, ihaleye katılmak isteyenler için bir bakıma ihaleye yönelik teklif hazırlama sürecinin başlangıç tarihidir.

İhale ilân süreleri ve kuralları, Kanun'un 13'üncü maddesinde; ihale ve ön yeterlik ilânlarında bulunması zorunlu hususlar 24'üncü ve 25'inci maddelerde; ilânın uygun olmaması ve düzeltilmesi ise 26'ncı maddede düzenlenmiştir. Ayrıca Kanun'un 62'nci maddesinde idarelerce ilânlarda uymaları gereken kurallar yer almaktadır. İdareler tarafından uygulama yönetmeliklerinin ekinde yer alan ilân

³³² Eşik değerlerdeki bütçe türleri, 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu'ndaki bütçe sınıflandırması esas alınarak düzenlenmiştir. 5018 sayılı Kanun ile bütçe sınıflandırması farklılaştırılmasına karşın eşik değerlerdeki bütçe sınıflandırması konusunda değişiklik yapılmamıştır.

³³³ 4734 sayılı Kanun'un 8'inci maddesindeki eşik değerler şöyledir:

- a) Genel bütçeye dâhil daireler ve katma bütçeli idarelerin mal ve hizmet alımlarında beşyüzaltmışbinsekizyüzellisekiz Türk lirası
- b) Kanun kapsamındaki diğer idarelerin mal ve hizmet alımlarında doküzyüzotuzdörtbin yediyüzaltmışç Türk lirası
- c) Kanun kapsamındaki idarelerin yapım işlerinde yirmimilyonbeşyüzaltmışdörtbin sekizyüzkırk Türk lirası.

standart formları kullanılarak ilânlar gerçekleştirilir.³³⁴ 4734 sayılı Kanun'un 13'üncü, 24'üncü ve 25 inci maddelerindeki hükümlere uygun olarak yapılmayan ilânlar geçersizdir. Ancak, bu genel kuralın istisnası olarak, yapılan ilânlarda 4734 sayılı Kanun'un 24'üncü ve 25'inci maddelerindeki hükümlere uygun olmayan hatalar bulunması durumunda, ilânın süresine bağlı olarak yayımlanmasını takip eden on beş ya da on gün içinde hatalı hususlar için düzeltme ilânı yapılmak suretiyle ihale veya ön yeterlik gerçekleştirilebilir.³³⁵

İhale ilân süreleri ve kuralları, ihale usulleri ve ihalenin yaklaşık maliyetine bağlı olarak düzenlenmiştir. İlân süreleri, kırk gün ile yedi gün aralığında değişmektedir. İhale ilânları, Kanun'un 13'üncü maddesinde yer alan hükümler çerçevesinde Kamu İhale Bülteni³³⁶ veya işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerde ya da bunların her ikinde yayımlanmak zorundadır.³³⁷ Kamu ihale ilânları, yerel gazeteler içinde önemli bir mali kaynaktır.³³⁸ İlânların, yerel gazetelerde yayımlanmasına yönelik hüküm değişiklikleri yerel medyanın sesinin kısılması olarak yorumlanabilmektedir. Buna karşın kamu örgütleri tarafından yaklaşık maliyeti düşük ihalelerde ilânların işin yapılacağı yerde yayımlanan iki gazete veya Kamu İhale Bülteni ile birlikte işin yapılacağı yerde yayımlanan bir gazetede yayımlanma zorunluluğunun maliyetleri arttırdığı; ihaleye katılım açısından bir faydasının bulunmadığı ve sadece ihale ilânı yayımlamak üzere gazeteler çıkarıldığı ifade edilmektedir.

2007 yılında Kamu İhale Bülteni'nde, 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen ihalelere ilişkin olarak 52.684 adet ihale ilânı, 2352 adet düzeltme

³³⁴ Kurum tarafından idarelerce elektronik ortamda ilânların hazırlanması ve gönderilmesi için "İlân Hazırlama ve Gönderme Programı" hazırlanmıştır. Bu ilân modülü, ilânlarda yapılan hataların asgari seviyeye indirilmesi için önemli bir araç olarak görülmektedir.

³³⁵ Bu durumda 13'üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) numaralı alt bendinde ihale ilân süresi yedi gün olduğundan bu ilânlarda hata olması durumunda düzeltme imkânı bulunmamaktadır.

³³⁶ İhale ilânları, 31/12/2003 tarihine kadar Resmî Gazete'de yayımlanmış; 2 Ocak 2004 tarihinden itibaren de Kamu İhale Bülteni'nde yayımlanmaktadır. Bülten, 1/1/2007 tarihine kadar basılı ve elektronik olarak, bu tarihten itibaren ise yalnızca elektronik olarak yayımlanmaktadır. Bültenin elektronik olarak yayımlanmasından itibaren ücretli abonelik sistemi kaldırılmış erişim ücretsiz hale getirilmiştir. Ancak idarelerce ihale ilânı yayımlanması için bir ücret ödenmektedir.

³³⁷ İhalenin yapılacağı yerde gazete çıkmaması halinde ilân, aynı süreler içinde ilgili idare ile hükümet ve belediye binalarının ilân tahtalarına asılacak yazılar ve belediye yayın araçları ile yapılır. Bu işlemler bir tutanakla belgelenir.

³³⁸ Yaklaşık maliyeti, Kanun'un 13'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) ve (2) numaralı bentlerindeki parasal limitler içerisinde yer alan ihaleler işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerde ilân edilmek zorundadır.

ilânı, 1111 adet iptal ilânı, 1344 adet ihale sonuç ilânı yayımlanmıştır. Kanun kapsamı dışında veya istisna kapsamında gerçekleştirilen ihalelerin ilân sayısı ise 625'tir. 2006 yılındaki Bülten'de yayımlanan ilân sayısı 46.068'dir.³³⁹ 4734 sayılı Kanun'a tâbi olmayan ihalelerin bir kısmının ilânları hâlâ Resmî Gazete'de yayımlanmaya devam etmektedir.

İhale konusu işin teknik özelliklerine ve teknik tanımlarına ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamede yer verilir. Teknik şartnamelere ilişkin hükümler, 4734 sayılı Kanun'un 12'nci maddesinde yer almaktadır. Bu maddeye göre teknik şartnamelerin hazırlanmasında aşağıdaki hususların esas alınması gerekmektedir:

a) Teknik şartnamelerin, idarelerce hazırlanması esastır. Ancak, ihale konusu işin özelliği nedeniyle idarelerce şartnamenin hazırlanmasının mümkün olmadığından ihale yetkilisi tarafından onaylanması kaydıyla, teknik şartnameler 4734 sayılı Kanun hükümlerine göre danışmanlık hizmeti satın alınarak hazırlattırılabilir.

b) Teknik kriterler, verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya yönelik olacak, rekabeti engelleyici hususlar içermeyecek ve bütün istekliler için fırsat eşitliği sağlayacaktır.

c) Rekabeti engelleyecek belirli bir marka veya modele yönelik özellik ve tanımlamalara yer verilmeyecektir. Ancak, ulusal ve/veya uluslararası teknik standartların bulunmaması veya teknik özelliklerin belirlenmesinin mümkün olmaması hallerinde “veya dengi” ifadesine yer verilmek şartıyla marka veya model belirtilebilecektir.

Uygulama yönetmeliklerinin “teknik şartnamelere” ilişkin maddelerinde, Kanun'un 12'nci maddesindeki hükümler tekrar edilmiştir. Mal alım ihalelerinde, idareler tarafından belirli marka veya modellerin esas alınarak rekabeti engelleyecek şekilde teknik şartnamelerin hazırlanması ile birbiri yerine kullanılması mümkün olmayan ürün standardı ve kalite belgelerine yönelik düzenlemeler yapılması en yaygın şikâyet sebebidir. İhtiyaç sahibi birimler, yeterli sürenin olmaması nedeniyle kullanmak istediği marka veya markaların teknik kriterlerini esas alarak teknik şartnameleri hazırlamaktadır. Kamu örgütlerinin yabancı belgelendirme kuruluşlarının ya da yabancı ülkelerde piyasa arz denetimi yapan otoritelerin belgelerini istemesi yerli ürünler aleyhine durumlar ortaya çıkarmaktadır. Türk kamu

³³⁹ Kamu İhale Kurumu, **2007 Yılı Faaliyet Raporu**, Ankara, 2008, s. 178-178.

yönetiminde ithal ürünlerin yerli ürünlere göre daha kaliteli ürünler olduğu kabulü teknik şartnamelerin hazırlanmasını yönlendirmektedir. Türkiye’de yetkili kuruluşlarca ürünlerin piyasaya arzı konusunda etkin denetim yapılmaması ile muayene ve kabul komisyonlarının muayene işlemlerindeki yetersizlikleri kaliteli ürünlerin alınamamasında etkili olmaktadır.

4734 sayılı Kanun’un 40’inci maddesinde, ihalelerde en uygun teklifin en düşük fiyat esasına veya fiyatla birlikte işletme ve bakım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışındaki unsurlar da dikkate alınarak belirlenebileceği hüküm altına alınmıştır. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyat dışındaki unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği ihalelerde, ihale dokümanında bu unsurların parasal değerleri veya nispi ağırlıklarının belirtilmesi zorunludur. 4734 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden sonra uygulamalar incelendiğinde fiyat dışı unsurların belirlenmesindeki güçlükler veya bu belirlenmelerin belirli marka ya da modelleri esas alınarak yapıldığına yönelik şikâyetler sebebiyle fiyat dışı unsurlarla gerçekleştirilen ihalelerin sayısı son derece az sayıda olduğu görülmektedir.

4734 sayılı Kanun’da düzenlenen diğer bir konu ise “aşırı düşük tekliflerin” değerlendirilmesidir. Kanun’un 38’inci maddesinde, ihale komisyonunun diğer tekliflere veya yaklaşık maliyete göre aşırı düşük olan teklifleri belirleyeceği ve bu teklif sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenlerle ilgili yazılı açıklama isteyeceği öngörülmüştür. İhale komisyonu, belgelendirilmek suretiyle yapılan yazılı açıklamalarını yeterli görmediği veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin tekliflerini değerlendirme dışı bırakır. Uygulamada aşırı düşük tekliflerin nasıl belirleneceği konusunda yaşanan sorunlar sebebiyle Kamu İhale Kurumu, yapım işleri ihaleleri ile hizmet alım ihalelerinde aşırı düşük teklif değerlendirmesine ilişkin olarak Kamu İhale Tebliğlerinde ayrıntılı düzenlemeler gerçekleştirmiştir. Ancak özellikle hizmet alımı ihalelerinde tekliflerin aşırı düşük olarak gelmesi ve uygun teklif belirlenmesine yönelik kararlar eleştirilere konu olmuştur.

Kanun’da düzenlenen diğer bir alan da “ihaleye katılamayacak olanlar” ile “ihalelerde yasak fiil ve davranışlar” ve “ihalelere katılmaktan yasaklamadır”. Kanun’un 10’uncu maddesinin dördüncü fıkrasında on bent halinde sayılan durumlarda bulunan isteklilerin ihale dışı bırakılacağı öngörülmüştür. 11’inci madde de ise doğrudan veya dolaylı olarak ihalelere katılamayacak olanlar düzenlenmiştir.

İhalelerdeki yasak fiil ve davranışlar, 17'nci madde de beş bent halinde düzenlenmiştir.³⁴⁰ Bu yasak fiil ve davranışlarda bulunanlar hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, üzerine ihale yapıldığı halde mücbir sebep halleri dışında usulüne göre sözleşme yapmayanlar hakkında ise altı aydan az olmamak üzere bir yıla kadar, bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Yasaklama kararı, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiği tarihi izleyen en geç kırk beş gün içinde³⁴¹ ihaleyi yapan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunulan

³⁴⁰ 4734 sayılı Kanun'un 17'nci maddesine göre ihalelerde aşağıda belirtilen fiil veya davranışlarda bulunmak yasaktır:

- a) Hile, vaat, tehdit, nüfuz kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikap, rüşvet suretiyle veya başka yollarla ihaleye ilişkin işlemlere fesat karıştırmak veya buna teşebbüs etmek.
- b) İsteklileri tereddüde düşürmek, katılımı engellemek, isteklilere anlaşma teklifinde bulunmak veya teşvik etmek, rekabeti veya ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmak.
- c) Sahte belge veya sahte teminat düzenlemek, kullanmak veya bunlara teşebbüs etmek.
- d) Alternatif teklif verebilme halleri dışında, ihalelerde bir istekli tarafından kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekaleten birden fazla teklif vermek.
- e) 4734 sayılı Kanun'un 11'inci maddesine göre ihaleye katılamayacağı belirtildiği halde ihaleye katılmak.

³⁴¹ Yasaklama kararında kırk beş günlük sürenin ne zaman başlayacağına ilişkin bir davada Danıştay Onüçüncü Dairesi 8/11/2005 günlü ve E: 2005/7182, K: 2005/5405 sayılı Kararı'nda:

“Söz konusu maddelerde geçen kırk beş günlük sürenin başlangıcı olarak, yasaklamaya esas bilgi ve belgelerin yasaklama kararını verecek mercie ulaştığı tarihin değil, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın idarece tespit edildiği tarihin esas alınması gerektiğinden, burada yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın idarece tespit edilmesinden ne anlaşılması gerektiğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

İhalelere katılmaktan yasaklanma konusundaki yaptırım, idarenin, yasak fiil veya davranışın işlendiği yönündeki suçlamasına ve bu konudaki yargısına dayanılarak, ilgili veya bağlı bulunulan bakanlık tarafından doğrudan uygulanmaktadır. Burada sözleşmeyi yapan idarenin, yüklenicinin fiil veya davranışının yasak olduğu yargısına varması yeterli olmayıp, isteklinin yasaklanmasının hukuken gerekli bulunduğu kanaatine varması, yani idarenin bu yargısının, dışı vurumu da gereklidir. Ancak bu durumda, fiil veya davranışın, yasaklanması gereken bir fiil veya davranış olduğu hususu kesinlik kazanabilir. İdarenin yargısının dışı vurumu, durumun, gereğinin yapılması için ilgili veya bağlı bulunulan bakanlığa bildirilmesidir. Bu nedenle, idarenin ilgili veya bağlı bulunulan bakanlığa, yasaklama kararının gereğinin yapılmasını bildirdiği tarih, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiği tarihtir.

Olayda, 06.06.2003 tarihinde yapılan sözü geçen ihalede 31.07.2003 tarihinde sözleşmenin imzalanmasından sonra, davacı firma tarafından, Yasa'da belirtildiği şekilde fen ve sanat kurallarına aykırı, eksik, hatalı veya kusurlu imalat yapıldığı hususunun öğretim üyeleri tarafından tutulan 21.10.2003 tarihli tutanakla saptandığı, Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Dekanlığı tarafından, durumun değerlendirilmesi istemiyle Döner Sermaye İşletme Müdürlüğü'ne, anılan müdürlükçe de, kamu ihalelerinden yasaklama kararının alınması yönünde gereğinin yapılması için durumun Ege Üniversitesi Rektörlüğü'ne bildirildiği, anılan rektörlüğün 09.02.2004 tarih ve 138 sayılı yazısı ile söz konusu durum hakkında Milli Eğitim Bakanlığı'ndan karar alınması yönünde gereği için ilgili dosyanın Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'na gönderildiği, Bakanlık makamının 15.03.2004 günlü onayı ile davacı firmanın 4735 sayılı Yasa'nın 26. maddesi gereğince kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanması üzerine dava konusu işlemin Resmî Gazete'de yayımlandığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiği 09.02.2004 tarihinden itibaren, yasaklama kararının verildiği 15.03.2004 tarihine kadar Yasa'da belirtilen 45 günlük süre aşılmadığından, davacının, idarenin yasaklamaya esas fiil veya davranışı tespit ettiği tarih

bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise İçişleri Bakanlığı tarafından verilir.

15 Aralık 2008 tarihi itibarıyla 4734 sayılı Kanun'da değişiklik yapan Kanun sayısı on yedidir. 4735 sayılı Kanun'da ise beş değişiklik yapılmıştır. 4734 sayılı Kanun'daki değişikliklerin önemli bir kısmı "İstisnalar" başlıklı 3'üncü maddesinde yapılmıştır. 4734 sayılı Kanun'da önemli değişiklikler yapan Kanun değişikliklerinin üç adet olduğu söylenebilir: 4761 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun³⁴², 4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun³⁴³ ile 5812 sayılı Kamu İhale Kanun ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.³⁴⁴

2. Kanunun Kapsamı: İçeridekiler ve Dışarıdakiler

4734 sayılı Kanun'un hazırlanmasındaki temel amaçlardan biri de kamu kaynağı kullanan tüm kuruluşların alımlarının kanun kapsamına alınmasıdır. Kanun'un 1'inci maddesinde Kanun'un amacının "*kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek*" olduğu ifade edilmektedir. Kanun'un 2'nci maddesinde ise kapsamdaki idareler beş bent halinde sayılmaktadır:

a) Genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri ile özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, birlikler (meslekî kuruluş şeklinde faaliyet gösterenler ile bunların üst kuruluşları hariç), tüzel kişiler.

21.10.2003, yasağın davalı idarece onay tarihinin ise 15.03.2005 olduğundan, 45 günlük sürenin aşıldığı yönündeki iddiasında isabet bulunmamaktadır. Davanın, yukarıda özetlenen gerekçeyle reddi yolundaki temyize konu Ankara 5. İdare Mahkemesi'nin 29.11.2004 tarihli, E: 2004/1660; K: 2004/1887 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, bozma istemi yerinde görülmeyle anılan mahkeme kararının onanmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine" oybirliği ile karar verilmiştir.

³⁴² TBMM tarafından 12/6/2002 tarihinde kabul edilen 4761 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 22/6/2002 tarihli ve 24793 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandı.

³⁴³ TBMM tarafından 30/7/2003 tarihinde kabul edilen 4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 15/8/2003 tarihli ve 25200 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandı.

³⁴⁴ TBMM tarafından 2011/2008 tarihinde kabul edilen 5812 sayılı Kamu İhale Kanun ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 5/12/2008 tarihli ve 270750 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandı.

b) Kamu iktisadi kuruluşları ile iktisadi devlet teşekküllerinden oluşan kamu iktisadi teşebbüsleri.

c) Sosyal güvenlik kuruluşları, fonlar, özel kanunlarla kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar (meslekî kuruluşlar ve vakıf yüksek öğretim kurumları hariç) ile bağımsız bütçeli kuruluşlar.

d) (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilenlerin doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip bulundukları her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketler.

e) 4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankaların yapım ihaleleri.

Maddenin 2'nci fıkrasında ise, *“Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu ve bu Fonun hisselerine kısmen ya da tamamen sahip olduğu bankalar, 4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankalar ((e) bendinde belirtilen yapım ihaleleri hariç) ile enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektörlerinde faaliyet gösteren teşebbüs, işletme ve şirketlerin”* Kanun kapsamı dışında olduğu hüküm altına alınmıştır. Kanun'un Geçici 4'üncü maddesine göre enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösteren teşebbüs, işletme ve şirketler, alımlarını düzenleyen özel kanunları yürürlüğe girinceye kadar Kanun'un 3 üncü maddesinin (g) bendi hükmüne, bu bent kapsamında yer almayan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde ise Kanun'un diğer hükümlerine tâbidir. Kamu İhale Kurumu, 2008 yılında enerji, su ve ulaştırma sektörlerindeki kuruluşların alımlarını düzenleyen kanun tasarı taslağını hazırlayarak kamuoyunun görüşüne sunmuştur. Bu Tasarı Taslağının hazırlanmasında 2004/17/EC sayılı AB Direktifi esas alınmıştır.

Tüm kamu örgütlerinin alımlarının tek bir kanunla düzenlenmesinin temel gerekçesi, 2886 sayılı Kanun döneminde kamu kurum ve kuruluşlarının farklı kamu alım düzenlemelerine tâbi olmalarına duyulan tepkidir. Ancak 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra özellikle ticari ve sınai esaslara göre faaliyet gösteren kamu iktisadi kuruluşları, ilân sürelerinin uzun olması ve isteklilerin teklifleri sunmalarına yönelik ayrıntılı düzenlemeler sebebiyle Kanun'dan istisna olma talebinde bulunmuşlardır.

2003 ve 2004 yılları Kamu İhale Kurumuna kapsam konusunda başvuruların yapıldığı ve kapsama ilişkin “düzenleyici kurul kararların” alındığı bir dönem olmuştur. Kanun'un “İstisnalar” ve “Doğrudan Temin” başlıklı maddelerinde yer

almayan ve ihale usulleriyle temin edilmesinde güçlükler bulunan işlerin, 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunup bulunmadığı ile idarelerle bağlantılı dernek, vakıf ve birlik gibi kuruluşların 4734 sayılı Kanun kapsamında olup olmadığı kapsama yönelik tartışmaların en önemli iki konusudur. Dernek, vakıf ve birliklerin alımlarının 4734 sayılı Kanun kapsamında olup olmadığına ilişkin alınan kararları iki dönemde inceleyebiliriz. Birinci dönemde, dernek, vakıf veya sandık gibi özel hukuk tüzel kişilerinin bir idareye bağlı olması durumu üç kriter esas alınarak değerlendirilmiştir. Bu kriterler şunlardır:

1. İdarenin bütçesinden tüzel kişiliğe kaynak aktarılması, personel, araç, gereç ve bina sağlanması,
2. Tüzel kişiliğin idarenin görev alanında faaliyet göstermesi veya idareye görev olarak verilen bazı hizmetlerin tüzel kişilik tarafından doğrudan veya dolaylı yerine getirmesi ve bu hizmetin karşılığı olarak her ne ad altında olursa olsun gelir elde edilmesi,
3. Dernek tüzüğünde, vakıf senedinde veya sandık ana statüsünde idare teşkilatında görevli kamu personelinin görevleri nedeniyle, dernek veya vakıfların üyeliklerinde, yönetim ve denetiminde bulunmalarının öngörülmüş olması ve bu şekilde organik bağ kurulması.

2004 Yılı Kamu İhale Genel Tebliği'nde yer alan bu kriterler çerçevesinde Çevre Koruma Vakıfları, Türk Polis Teşkilatını Güçlendirme Vakfı, Millî Eğitim Vakfı, Adalet Teşkilatını Güçlendirme Vakfı ile Devlet Tiyatroları Vakfı ve bu gibi vakıflar, 4734 sayılı Kanun'un 2 nci maddesinin (a) bendi gereği Kanun kapsamında değerlendirilmiştir.

Adalet Teşkilatını Güçlendirme Vakfı tarafından 2003/5 sayılı Kamu İhale Tebliği'nin "İdareye Bağlı Dernekler Vakıflar, Tüzel Kişiler" başlıklı "A" bendinin 1'inci maddesi ile vakıflarının Kanun kapsamında bulunduğu ilişkin düzenleyici kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Danıştay Onuncu Dairesi, 12/10/2004 günlü ve E: 2004/7535 sayılı kararı ile *"davacı vakfın Türk Medeni Kanun hükümlerine göre kurulduğu ve özel hukuk tüzel kişisi olduğu, bir kamu kurum ve kuruluşuyla bir özel hukuk tüzel kişisinin özel bir yasayla düzenlenmedikçe organik bir bağının olmasına imkân bulunmadığı, Kamu İhale Kurumu tarafından çıkarılan 2003/5 sayılı Tebliğ hükümlerine dayanılarak Adalet Bakanlığına bağlı bir tüzel*

kişilik olduğundan bahisle 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunduğu yolunda tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu 2003/5 sayılı Kamu İhale Tebliğinin 'A' kısmının 1 inci maddesi ile Kamu İhale Kurumu Başkanlığı'nın 01.07.2003 tarihli ve 2003/DK.D-212 sayılı kararı hakkında yürütmenin durdurulmasına” karar vermiştir. Bu karardan sonra Kurum, 2004 Kamu İhale Genel Tebliği'nde de yer alan bu düzenlemeyi yürürlükten kaldırmıştır. Bu gelişmeden sonra daha önce kapsamda değerlendirilen vakıf ve dernekler tekrar kuruma başvurmuşlar; bu vakıf ve derneklerin kanun kapsamında bulunulmadığına karar verilmiştir.³⁴⁵ Ancak bu kararlarda, dikkat çeken husus ise bu dernek ve vakıfların 4734 sayılı Kanun'un 11'inci maddesindeki “İhaleyi yapan idare bünyesinde bulunan veya idare ile ilgili her ne amaçla kurulmuş olursa olsun vakıf, dernek, birlik, sandık gibi kuruluşlar ile bu kuruluşların ortak oldukları şirketler bu idarelerin ihalelerine katılamazlar.” hükmü çerçevesinde ilişkili görüldükleri idarelerin ihalelerine katılamayacakları görüşünün yer almasıdır.³⁴⁶

Kamu İhale Kurumu; Türkiye Kızılay Derneği, Türk Hava Kurumu, Verem Savaş Derneği ile üyeleri arasında münhasıran sosyal yardımlaşma ve dayanışma sağlamak amacıyla kurulan vakıf ve dernekleri Kanun kapsamında yer almadığına karar vermiştir.³⁴⁷ Buna karşın Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının kamu kaynağı kullanan, kamu denetimine tâbi, özel kanunla kurulmuş ve kendisine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar olduklarından, 4734 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinin (c) bendi kapsamında yer aldığına karar verilmiştir. İstanbul Menkul Kıymetler Borsası, İstanbul Altın Borsası gibi borsalar ile Türk Standartları Enstitüsü ve Türk Akreditasyon Kurumu kendilerine kamu görevi

³⁴⁵ Bazı vakıflar ise vakıf senetlerini değiştirmiş ve vakıf müteveli heyetinde ilgili idarenin görevlilerinin yer alacağına ilişkin hükümleri değiştirerek Kanun kapsamından çıkmayı denemişlerdir. 2004 yılında 5072 sayılı Dernek ve Vakıfların Kamu Kurum ve Kuruluşları ile İlişkilerine Dair Kanun kapsamındaki vakıf ve derneklerin, aynı Kanun'un Geçici 1'inci maddesi uyarınca senet veya tüzüklerini 5072 sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak düzenlenmesi halinde de Kanun kapsamında bulunmadıkları kabul edilmiştir.

³⁴⁶ Bursa İli Çevre Koruma Vakfının 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunup bulunmadığını değerlendiren Kamu İhale Kurulunun 17/2/2005 tarihli ve 2005/DK.D-39 sayılı Kararında, “Bursa İli Çevre Koruma Vakfının 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunmadığına ancak, 4734 sayılı Kanun'un 11'nci maddesinin 3'ncü fıkrasına göre Çevre Bakanlığı, Valilik ve İl Özel İdaresi tarafından yapılacak ihalelere katılamayacağına” karar verilmiştir.

³⁴⁷ Kamu İhale Kurulunun 5/6/2006 tarihli ve 2006/DK.D-95 sayılı Kararında, Ereğli Kömür Havzası Amele Birliği Biriktirme ve Yardımlaşma Sandığının 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunduğuna karar verilmiştir.

verilmesi ve tüzel kişiliğe sahip olmaları sebebiyle 4734 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinin (c) bendi kapsamında değerlendirilmiştir.

2003/5 sayılı Kamu İhale Tebliği'nde, sadece köy tüzel kişilikleri tarafından oluşturulan mahalli idare birliklerinin (köylere hizmet götürme birliklerinin) 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunmadığı; köy tüzel kişiliklerinin belediyeler ve/veya il özel idarelerinin katılımı ile oluşturdukları mahalli idare birlikleri ile il özel idarelerin ve/veya belediyelerin kendi aralarında oluşturdukları mahalli idare birliklerinin ise 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunduğu değerlendirilmiştir. 26/5/2005 tarihli ve 5335 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanunu'nun 18'inci maddesinde, köylere hizmet götürme birliklerinin yapacakları ihalelere ilişkin esas ve usullerin Maliye Bakanlığının görüşü alınarak İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği öngörülmüştür.³⁴⁸ 2005 yılından itibaren pek çok bakanlık ve il özel idaresi tarafından il ve ilçelerde kurulu Köylere Hizmet Götürme Birliklerine ödenek aktarılarak Kanun'a tâbi olmadan ihaleler gerçekleştirilmeye başlanmıştır.

Kamu İhale Genel Tebliği'nde kapsamdaki kuruluşlara ilişkin açıklamaları şöyle özetleyebiliriz:

1. 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'na göre kurulan organize sanayi bölgeleri ile küçük sanayi siteleri Kanun kapsamında bulunmamaktadır.

2. Uluslararası anlaşma ile kurulan Türk Kültür ve Sanatları Ortak Yönetiminin (TÜRKSOY) organı konumunda bulunan ve Daimi Konseyin aldığı kararlar doğrultusunda sekretarya görevini yürüten TÜRKSOY Genel Müdürlüğü, 4734 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinde belirtilen idareler niteliğinde hukuki statüye sahip olmadığından Kanun kapsamında bulunmamaktadır.

3. Başbakanlık Tanıtma Fonu tarafından 4734 sayılı Kanun kapsamında olan idarelere aktarılan kaynaklar ile gerçekleştirilen ihaleler 4734 sayılı Kanun hükümlerine göre gerçekleştirilecek; Fon'dan Kanun kapsamında bulunmayan bir kuruluşa aktarılan kaynağın ise 4734 sayılı Kanun hükümlerine göre harcanması zorunluluğu bulunmamaktadır.³⁴⁹

³⁴⁸ Köylere Hizmet Götürme Birliği İhale Yönetmeliği, 28/4/2007 tarihli ve 26506 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

³⁴⁹ Kamu İhale Kurulunun 15/5/2006 tarihli ve 2006/DK.D-70 sayılı Kararı ile Başbakanlık Tanıtma Fonu Kurulu Başkanlığı tarafından 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunmayan Basın Konseyi

4. İdareler, kendi bünyelerinde kurulmuş ve ayrı bir tüzel kişiliği bulunmayan döner sermaye işletmelerinden, bu işletmelerin faaliyet konularıyla sınırlı olmak kaydıyla, ürettikleri mal ve hizmetleri 4734 sayılı Kanun'a tâbi olmadan temin edebileceklerdir. Buna karşın döner sermayeli kuruluşlar tüzel kişiliği bulunup bulunmadığına bakılmaksızın 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunmaktadır.

Tebliğ'deki açıklamalar çerçevesinde, döner sermayeli işletmelere Kanun'a tâbi olmadan yapım işi verilemeyeceği ile döner sermayeli işletmelerin ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olmaları durumunda bu kurumlardan doğrudan alım yapılamayacağını sonucuna ulaşmak mümkündür. 4734 sayılı Kanun'da ulusüstü örgütlerin çalışmalarında “*in house purchasing*” olarak isimlendirilen, idarelerin ortağı olduğu veya ilişkili olduğu kuruluşlardan doğrudan alımlarının düzenlenmediği görülmektedir.

Kanun'un kapsamının belirlenmesine yönelik çalışmalarda, değerlendirme konusu yapılan bir diğer husus ise kamu kaynağı kullanımını gerektirmeyen işler ile bir takım faaliyetlerin 4734 sayılı Kanun'daki ihale usulleriyle temin edilip edilemeyeceğidir. Kamu İhale Genel Tebliği'nde yer alan açıklamalara göre elektrik, su, doğalgaz ve benzeri hizmetlerde aboneler adına düzenlenen faturaların bankalar tarafından tahsil edilmesi işlerinde, idare bütçesinden harcama yapılmasını gerektirmeyen hallerde protokol/sözleşme düzenlenmek suretiyle bu hizmetin 4734 sayılı Kanun hükümleri dışında temin edilmesi mümkündür. İdarelerce tekel niteliğindeki elektrik, su, doğalgaz, telefon hattı, resmî posta pulu, Resmî Gazete gibi mal ve hizmet alımlarında, 4734 sayılı Kanun'da yer alan ihale usulleri uygulanmaksızın ait oldukları mevzuat çerçevesinde temin edilebilecektir.

Kamu İhale Genel Tebliği'nde kamu harcaması yapılmasını gerektirmeyen ve bütçeden ödenek kullanımı söz konusu olmayan kat ve/veya arsa karşılığı inşaat yapım işlerinin 4734 sayılı Kanun kapsamında yer almadığı belirtilmiştir. Diğer ilginç bir belirleme ise Kanun kapsamı dışındaki kişilerin yapacakları şartlı bağışlarda, bağış şartlarının 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasını olanaksız hale getirmesi halinde, şartlı bağışlarla sınırlı alımların, Kanun kapsamında bulunmadığı

Dayanışma ve Geliştirme Vakfına aktarılan kaynağın 4734 sayılı Kanun hükümlerine göre harcanması zorunluluğunun bulunmadığına karar verilmiştir.

ifade edilmiştir. Ancak bu durumlarda uygulamanın nasıl olacağı hususu ise belirsizdir.

2007 Yılı Faaliyet Raporuna göre Kurum hâlâ kapsama ilişkin kararlar almaya devam edilmektedir. 2007 yılında, Türkiye Arı Yetiştiricileri Merkez Birliği'nin ve Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Derneği'nin Kanun kapsamında bulunmadığı; Ziraat Portföy Yönetimi A.Ş.'nin ise 4734 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinin (d) bendi kapsamında bir idare olduğu değerlendirilmiştir.

3. Kanundan Kaçış Yöntemi: İstisnalar

4734 sayılı Kanun'un istisnaları, 3'üncü maddede düzenlenmiştir. Bu madde, Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra en çok değişikliğe uğrayan maddedir ve süreç içerisinde istisnalar genişletilmiştir.³⁵⁰ Kanun'un Geçici 4'üncü maddesinde ise istisnaların bir kısmına ilişkin esas ve usullerin nasıl düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. İstisnalar, Kanun kapsamındaki tüm idarelerin belirli alımları veya bazı idarelerin belirli nitelikteki alımları ile belirli kuruluşlardan yapılan alımların Kanun'a tâbi olmadan gerçekleştirmesi temelinde düzenlenmiştir.

2886 sayılı Kanun'un 71'inci maddesinde *“Kanun kapsamına giren idarelerin kendi aralarında yaptıkları alımlar ile maddede sayılan kuruluşlardan yapılan alımların”* Kanun'a tâbi olmadan protokoller vasıtasıyla gerçekleştirilebileceği hüküm altına alınmıştır.³⁵¹ 4734 sayılı Kanun'da kamu kuruluşlarının birbirlerinden protokoller suretiyle yapacakları alımlar azaltılmış, emanet yöntemine yer verilmemiştir. Bu piyasa aktörlerini esas alan dönemin hâkim yaklaşımına uygun bir gelişmedir.

³⁵⁰ İlk yürürlüğe girdiği tarihte 4734 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinde istisnalar altı bent olarak düzenlenmiştir. Bu maddedeki asıl önemli değişiklik, 30/7/2003 tarihli ve 4964 sayılı Kanun ile yapılmıştır. Daha sonraki değişiklikler farklı kurumların bazı alımlarını istisna etmek üzere maddeye bir bent ekleme şeklinde gerçekleştirilmiştir.

³⁵¹ 2886 sayılı Kanun'un 78'inci maddesinde kanunlar gereğince tedavisi sağlanan kişilerin kullanması gereken ilaç ve tıbbi sarf malzemelerinin temini; 79'uncu maddede idarelerin dış ülkelerdeki kuruluşlarının ihtiyaçlarının temini; 80'inci maddede yurt dışında bulunan gemi ve uçakların ihtiyaçların karşılanmasını; 82'nci maddede ise uluslararası antlaşmalar uyarınca yapılacak işlerin 2886 sayılı Kanun'a tâbi olmadan belirlenecek esas ve usullere göre gerçekleştirileceği hüküm altına alınmıştır. Kanun'un 90'ıncı maddesinde ise tarım ve orman ürünlerine ilişkin özel hükümler öngörülmüştür.

1/9/2008 tarihi itibariyle istisna kapsamında gerçekleştirilen alımlar, 3'üncü maddede on dört bent halinde düzenlenmiştir.³⁵² Bazı bentlerde birden fazla istisnaya ilişkin düzenleme yer alabilmektedir. Bu alımlar, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç olmak üzere Kanun'a tâbi değildir. Kamu İhale Genel Tebliği'nde 3'üncü maddenin bazı bentlerine ilişkin açıklamalar yer almaktadır.

Kanun'un 3'üncü maddesinin (a) bendinde “*Kanun kapsamına giren kuruluşlarca, kuruluş amacı veya mevzuatı gereği işlemek, değerlendirmek, iyileştirmek veya satmak üzere doğrudan üreticilerden veya ortaklarından yapılan tarım veya hayvancılıkla ilgili ürün alımları ile 6831 sayılı Orman Kanunu gereğince orman köyleri kalkındırma kooperatiflerinden ve köylülerden yapılacak hizmet alımlarının*” Kanun'a tâbi olmadığı hüküm altına alınmıştır. Kanun'un Geçici 4'üncü maddesinde bu bentteki alımlara ilişkin esasların belirlenmesine yönelik herhangi bir düzenleme yer almamaktadır.

Anlaşılabacağı üzere bentte iki tür istisna alım düzenlenmiştir. İlk istisna, Kanun kapsamındaki idarelerce “*kuruluş amacı veya mevzuatı gereği işlemek, değerlendirmek, iyileştirmek veya satmak üzere doğrudan üreticilerden veya ortaklarından yapılan tarım veya hayvancılıkla ilgili*” ürün alımlarıdır. Kanun kapsamındaki Toprak Mahsulleri Ofisi'nin üreticilerden hububat veya haşhaş kapsülü alımları³⁵³ ile ÇAY-KUR'un yaş çay yaprağı alımlarını bu bent kapsamında gerçekleştirilen alımlara örnek olarak verebiliriz.

Kamu İhale Kurumu Faaliyet Raporları incelendiğinde; idarelerin alım yapacakları üreticinin belirlenmesine yönelik Kuruma başvurular yapıldığı ve düzenleyici kurul kararları alındığı görülmektedir. Kamu İhale Kurulu, 8/1/2004 tarihli ve 2004/DK.D-01 sayılı Kararında; idarelerin işlemek, değerlendirmek, iyileştirmek veya satmak üzere, tarım ve hayvancılıkla ilgili ürün alımlarını,

³⁵² Maddede iki adet (k) bendi yer almaktadır.

³⁵³ Bakanlar Kurulunun 30/6/2008 tarihli ve 2008/13849 sayılı Kararı ile ekinde yer alan “Haşhaş Kapsülü ve Tohumu Alımı ve Satımı Hakkında Karar”ın yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır. Bu Karar, 4/7/2008 tarihli ve 26926 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Bu Karar’a göre çizilmemiş haşhaş kapsülü baş alım fiyatı belirlenmekte ancak bu kapsüllerin “alım ve uygulama esaslarının” TMO Genel Müdürlüğü tarafından tespit edileceği ifade edilmektedir. Karar’ın 3'üncü maddesine göre ise haşhaş tohumunun alımı ve satımına ilişkin fiyat, miktar ve bunlara ilişkin uygulama ve esasları belirlemeye TMO yetkilidir.

Bu Karar’ın 4'üncü maddesinde TMO, haşhaş ekim, kontrol, kapsül alım, depolama, muhafaza, sevk ve imalat işlemlerinin modernizasyonu için gerekli tarımsal ve teknolojik araştırma geliştirme çalışmalarını yapmak için her türlü malzeme, demirbaş eşya, araç ve gereçleri satın almaya, kiralamaya, gerektiğinde ithal etmeye yetkili kılınmıştır.

*“müstahsil, ilk işleme niteliğindeki işletme ve tesisleri işleten üreticiler ve bunların ortağı bulundukları tarımsal amaçlı kooperatifler ile üretici birliklerinden, ayrıca TİGEM’ den ve AOC’dan doğrudan 4734 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesinin (a) bendine göre yapabileceklerine,” karar vermiştir.*³⁵⁴ Ancak burada üzerinde durulması ve tartışılması gereken bir husus ise “iyileştirmek” faaliyetinin neleri kapsadığıdır. Bir belediyenin kente yönelik ağaçlandırma çalışmasının “iyileştirme” faaliyeti kapsamına girip girmediği konusunda bir karar veya açıklama bulunmamakla birlikte, bentteki “iyileştirme” faaliyetini bir ürüne ekonomik bir değer katma olarak ele almanın daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

Bu bentte düzenlenen ikinci istisna ise 6831 sayılı Orman Kanunu gereğince orman köyleri kalkındırma kooperatiflerinden ve köylülerden yapılacak hizmet alımlarıdır. Bu düzenlemenin gerekçesinde *“Orman köylülerinin başlıca geçim kaynağını oluşturan ve 6831 sayılı Orman Kanunu kapsamında yürütülen işlerin, o yerde bulunan orman köylülerine yaptırılması zorunluluğu bulunduğundan, ihale usullerinin uygulanması mümkün olmayan bu kapsamdaki işlerin istisna edilmesi sağlanmaktadır.”* açıklaması yer almaktadır. Bu kapsamda hangi hizmetlerin alınabileceğine ilişkin bir düzenleme veya açıklama bulunmamakla birlikte 6831 sayılı Kanun esas alındığında orman mahsullerinin kesimi, toplanması ile fidan dikim hizmetlerinin bu bent kapsamında alınabileceğini söyleyebiliriz. Uygulamada bu kapsamda özellikle Orman ve Çevre Bakanlığının ağaçlandırmadan sorunlu birimleri orman köyleri kalkındırma kooperatiflerinden ve köylülerden fidan dikimi veya ağaç kesimi hizmetleri alımı yapmaktadır.

Maddenin (b) bendinde ise *“Savunma, güvenlik veya istihbarat alanları ile ilişkili olduğuna veya gizlilik içinde yürütülmesi gerektiğine ilgili bakanlık*

³⁵⁴ Kamu İhale Kurulu 14/9/2004 tarihli ve 2004/DK.D-285 sayılı Kararında ise Tarım Kredi Kooperatifleri ve Birliklerini de (a) bendi kapsamında alım yapılabilecek üretici olarak değerlendirmiştir. Kamu İhale Kurumu, **2004 Yılı Faaliyet Raporu**, s. 27-36.

Kurul 10/3/2005 tarihli ve 2005/DK.D-45 sayılı Kararında ise *“4734 sayılı Kanun kapsamında yer alan kuruluşlarının kuruluş amacı veya mevzuatı gereği işlemek, değerlendirmek, iyileştirmek veya satmak üzere Çevre ve Orman Bakanlığından yapacakları fidan alımlarının, 4734 sayılı Kanun’un 3 üncü maddesinin (a) bendi gereğince 2004/DK.D-01 sayılı Karar kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine,”* karar vermiştir.

Kamu İhale Kurulu 5/4/2005 tarihli ve 2005/DK.D-68 sayılı Kararında ise *“4734 sayılı Kanun kapsamında bulunan Adana Tarım İl Müdürlüğü’nün, aynı Kanun’un 3 üncü maddesinin (a) bendine göre, kuruluş amacı veya mevzuatı gereği işlemek, değerlendirmek, iyileştirmek veya satmak üzere, Doğu Akdeniz Zeytin Birliğinden zeytin fidanı alımı yapılabileceği yönünde görüş bildirilmesine,”* karar vermiştir.

tarafından karar verilen veya mevzuatı uyarınca sözleşmenin yürütülmesi sırasında özel güvenlik tedbirleri alınması gereken veya devlet güvenliğine ilişkin temel menfaatlerin korunmasını gerektiren hallerle ilgili olan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri” istisna alımlar kapsamında düzenlenmektedir. Geçici 4’üncü maddesinde bu bendine ilişkin esas ve usuller ilgili idareler tarafından, kurum ve kuruluşların görüşleri alınmak hazırlanarak, Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulacağı öngörülmüştür. Milli Savunma Bakanlığı,³⁵⁵ İçişleri Bakanlığı,³⁵⁶ Milli İstihbarat Teşkilatı, Savunma Sanayi Müsteşarlığı, Makina ve Kimya Endüstrisi Kurumu, tarafından bu bent kapsamında yapılacak alımları düzenleyen esaslar hazırlanarak, Bakanlar Kurulunca yürürlüğe konulmuştur.³⁵⁷

Maddenin (c) bendinde ise beş farklı istisna alım düzenlenmektedir. Bunlar: Uluslararası anlaşmalar gereğince sağlanan dış finansman ile yaptırılacak olan ve finansman anlaşmasında farklı ihale usul ve esaslarının uygulanacağı belirtilen mal veya hizmet alımları ile yapım işleri; uluslararası sermaye piyasalarından yapılacak borçlanmalara ilişkin her türlü danışmanlık ve kredi derecelendirme hizmetleri; Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının banknot ve kıymetli evrak üretim ve basımı ile ilgili mal veya hizmet alımları; özelleştirme uygulamaları için 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Kanun çerçevesinde yapılacak her türlü danışmanlık hizmet alımları; hava taşımacılığı yapan teşebbüs, işletme ve şirketlerin ticarî faaliyetlerine ilişkin mal ve hizmet alımlarıdır. Bu bende ilişkin esas ve usullerin belirlenmesine yönelik Geçici 4’üncü maddede herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu bent kapsamında özellikle Dünya Bankası kredileri ile yapılan ihaleler söz konudur.³⁵⁸

Merkez Bankası “banknot ve kıymetli evrak üretim ve basımı ile ilgili mal veya hizmet alımları” kapsamında banknot kağıdı ile banknot mürekkebi, banknot ve kıymetli kağıt basım ve üretimine yönelik makine, yedek parça, donanım, işletme

³⁵⁵ Milli Savunma Bakanlığı tarafından hazırlanan ve Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Esaslar, Bakanlık ile MSB Akaryakıt İkmal ve NATO POL Tesisleri İşletme Başkanlığı dâhil Türk Silahlı Kuvvetlerinin tedarikle görevli birimlerinin alımlarını düzenlemektedir.

³⁵⁶ İçişleri Bakanlığınca hazırlanan ve Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Esaslar, Bakanlık ile Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğünün tedariklerini düzenlemektedir.

³⁵⁷ Bu esaslar Kamu İhale Kurumunun web sayfasındaki mevzuat kısmından ulaşmak mümkündür. <http://www.kik.gov.tr/mevzuat>

³⁵⁸ Bu kapsamda gerçekleştirilen bir ihale için bakınız: Belediye Hizmetleri Projesi (Kredi No:7312-TU) Denizli Belediyesi 1. Bölge İçmesuyu, Kanalizasyon ve Yağmursuyu Şebekeleri İnşaatı ve Rehabilitasyonu İhalesi İlanı, 1/7/2008 tarihli ve 26923 sayılı Resmî Gazete, s. 152-153.

malzemesi, banknot paketlenme ve işleme ile imha sistemleri gibi mal ve hizmet alımları gerçekleştirmektedir.

Bentte yer alan “*hava taşımacılığı yapan teşebbüs, işletme ve şirketlerin ticarî faaliyetlerine ilişkin mal ve hizmet alımları*” ifadesi Türk Hava Yolları’nın mal ve hizmet alımlarını istisna etmek üzere eklenmiştir. Ancak THY, halka açılmasıyla birlikte Kanun kapsamından çıkmıştır. Kanun kapsamındaki bir idarenin hava taşımacılığı yapan teşebbüs, işletme ve şirketler kurması durumunda bu istisnadan yararlanma olanağı bulunmaktadır.

Maddenin (d) bendinde ise “*İdarelerin yabancı ülkelerdeki kuruluşlarının mal veya hizmet alımları ile yapım işleri; yurt dışında bulunan nakil vasıtalarının o yerden sağlanması zorunlu mal veya hizmet alımları*” istisna kapsamında düzenlenmiştir. Geçici 4’üncü maddede ise bu bende ilişkin esas ve usullerin, “*Kamu İhale Kurumunun uygun görüşü üzerine, Dışişleri, Millî Savunma, Maliye ve Bayındırlık ve İskân Bakanlıkları tarafından*” ilgili kurum ve kuruluşların görüşü alınmak suretiyle hazırlanarak Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulacağı hüküm altına alınmıştır.

Kanun kapsamındaki idarelerin kamu kurum ve kuruluşlardan istisna kapsamında yapacakları alımlar (e) bendinde düzenlenmiştir. Bu bentte, Adalet Bakanlığına bağlı ceza infaz kurumları, tutukevleri işyurtları kurumları, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna bağlı huzurevleri ve yetiştirme yurtları, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı üretim yapan okullar ve merkezler, Tarım ve Köyişleri Bakanlığına bağlı enstitü ve üretme istasyonları ile Başbakanlık Basımevi İşletmesi tarafından bizzat üretilen mal ve hizmetler için anılan kuruluşlardan; Devlet Malzeme Ofisi Ana Statüsünde yer alan mal ve malzemeler için Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğünden; yük, yolcu veya liman hizmetleri için Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğünden; akaryakıt ve taşıt için Tasfiye İşleri Döner Sermaye İşletmeleri Genel Müdürlüğünden yapılacak alımların Kanun’a tâbi olmadığı hüküm altına alınmıştır. Devlet Malzeme Ofisinden yapılacak alımlara ilişkin esas ve usuller gerekli görülmesi halinde Maliye Bakanlığı tarafından, diğer kuruluşlardan yapılacak alımlarda uygulanacak esas ve usuller ise Kurum tarafından belirlenecektir. Kurumca, “4734 sayılı Kamu İhale Kanun’un 3’üncü Maddesinin (e) Bendine Göre Yapılacak Alımlarda Uygulanacak Esas ve

Usuller” yayımlanmıştır.³⁵⁹ DMO tarafından ise Ağustos 2008 itibariyle esas ve usullere ilişkin bir taslak metin hazırlanmıştır. Kamu İhale Genel Tebliği’nde Tarım Bakanlığına bağlı enstitü ve üretme istasyonları niteliği taşımayan Tarım İşletmeleri Genel Müdürlüğünün ve Atatürk Orman Çiftliği İşletmesinin ürettiği malların 3’üncü maddenin (e) bendi kapsamında yer almadığı açıklaması yer almaktadır.

Ulusal araştırma-geliştirme kurumlarının yürüttüğü ve desteklediği araştırma-geliştirme projeleri için gerekli olan mal ve hizmet alımları, (f) bendinde istisna alımlar olarak düzenlenmiştir.³⁶⁰ Bu alımlara ilişkin esas ve usuller, ilgili idare tarafından Kamu İhale Kurumunun uygun görüşü ile diğer kuruluşların görüşleri alınmak suretiyle hazırlanarak Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulmaktadır. Kamu İhale Kurumu, “yükseköğretim kurumları” ile “ulusal alanda ve münhasıran araştırma geliştirme faaliyetleri yürütmek amacı ile kanunla kurulan kurumları”, ulusal araştırma-geliştirme kurumları kapsamında değerlendirmiştir. Bu belirlemeler çerçevesinde; Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırmalar Kurumu,³⁶¹ Yüksek Öğretim Kurumu ve üniversiteler, Türkiye Atom Enerjisi Kurumu, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Türk Tarih Kurumu, Atatürk Araştırma Merkezi, Türk Dil Kurumu, Atatürk Kültür Merkezi, Küçük ve Orta Sanayi Geliştirme Başkanlığı, Türkiye İstatistik Kurumu, Aile ve Sosyal Araştırmalar Genel Müdürlüğü, Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü, Ulusal Bor Araştırma Enstitüsü, 4734 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesinin (f) bendi kapsamında ulusal araştırma ve geliştirme kurumu olarak değerlendirilmiştir. Buna karşın Başbakanlık Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Deprem Araştırma Dairesi ile Tarım ve Köy İşleri Bakanlığına bağlı Narenciye ve Seracılık Araştırma Enstitüsü (f) bendi

³⁵⁹ İlk Esas ve Usuller, 21/6/2003 tarihli ve 25145 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmış; 4964 sayılı Kanun ile bentte yapılan değişiklikten sonra hazırlanan esas ve usuller ise 11/9/2003 tarihli ve 25226 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. 5812 sayılı Kanun ile bendin kapsamı yeniden düzenlenmiştir.

³⁶⁰ 5812 sayılı Kanun ile bu bende, “ile finansmanının tamamı Kanun kapsamındaki bir idare tarafından karşılanarak elde edilen sonuçların bu idare tarafından sadece kendi faaliyetlerinin yürütülmesinde faydalandığı haller hariç, her türlü araştırma ve geliştirme hizmeti alımları,” ifadesi eklenmiştir.

³⁶¹ TÜBİTAK tarafından bu esas ve usuller çerçevesinde alımı yapılan PARDUS Yazılımı İçin Çözüm Ortaklığı ve Topluluk Yönetimi Süreci Danışmanlık İş İhalesinin yeterli kriterleri incelendiğinde mesleki ve teknik yeterlik kriteri olarak sadece iş deneyim belgesi düzenlemesi yapıldığı, ekonomik ve mali yeterlik kriterine yer verilmediği, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin en düşük fiyat esasına göre belirleneceğinin düzenlenmesi dikkati çekmektedir. İhaleye katılma şartları ve istenilen belgeler konusunda uygulama yönetmeliği ile tip idari şartnamelerin esas alındığı, yeterlik kriterleri konusunda özel bir belirleme yapılmadığı görülmektedir. Bu ihalenin ilânını için 4/7/2008 sayılı ve 26926 sayılı Resmî Gazete’nin 58’inci ve 59’uncu sayfalarına bakınız.

kapsamında ulusal araştırma ve geliştirme kurumu olarak değerlendirilmemiştir. Kamu İhale Genel Tebliği'nde bu değerlendirmenin temel gerekçesi olarak bu kuruluşların münhasıran araştırma ve geliştirme kurumu olarak ayrı bir tüzel kişilik ile kurulmamış olmaları gösterilmiştir.³⁶²

4734 sayılı Kanun kapsamındaki ticari ve sınaî kuruluşların mal ve hizmet alımlarına yönelik istisna alımlar ise (g) bendinde düzenlenmiştir. Bu bentte, Kanun'un *"2'nci maddenin birinci fıkrasının (b) ve (d) bentlerinde sayılan kuruluşların, ticarî ve sınaî faaliyetleri çerçevesinde; doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerine yönelik ihtiyaçlarının temini için yapacakları, hazine garantisi veya doğrudan bütçenin transfer tertibinden aktarma yapmak suretiyle finanse edilenler dışındaki yaklaşık maliyeti ve sözleşme bedeli iki trilyon üçyüz milyar Türk lirasını (dörtmilyon altıyüzdoksanbirbin beşyüzdoksaniki Türk lirasını) aşmayan mal veya hizmet alımlarının"* Kanun'a tâbi olmadığı hüküm altına alınmıştır. Bu bent kapsamındaki mal ve hizmetler, idarelerin talebi üzerine Kurum tarafından belirlenmektedir. Ayrıca Geçici 4'üncü maddede enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösteren teşebbüslerin, işletmelerin ve şirketlerin, alımlarını düzenleyecek özel kanunları yürürlüğe girinceye kadar (g) bendine tâbi olacağı öngörülmüştür. Bu bent kapsamında yer almayan mal ve hizmet alımları ile tüm yapım işlerinde ise Kanun'un diğer hükümlerine tâbi olacaklardır.³⁶³ Bu bent kapsamındaki istisnadan yararlanılabilmesi için idareler ticarî ve sınaî faaliyetleri çerçevesinde doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerine yönelik ihtiyaçlarının temini için yapacakları mal veya hizmet alımlarını ana başlıklar altında toplanmak suretiyle hazırladıkları formlar ile Kurum'a başvurmakta;

³⁶² Üniversitelerin 4734 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin (f) bendi kapsamında yapacakları alımlar, 1/12/2003 tarihli ve 2003/6554 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Esas ve Usuller ile düzenlenmiştir. Bu Esas ve Usuller, YÖK tarafından hazırlanmıştır. Esas ve Usuller incelendiğinde ihale ilân süresinin kısa olması; ilân yapılmadan davet yöntemiyle alımın gerçekleştirilebileceği durumların genişletilmesi ile ihalelere ilişkin şikâyetlerin yönelik bir düzenlemenin yapılmaması düzenlemeyi 4734 sayılı Kanunundan farklı kılan hususlardır. Esas ve Usullerde, yeterlik kriterlerine yönelik özel bir düzenlemenin yer almadığı görülmektedir. Bu kapsamda gerçekleştirilen bir ihale için İstanbul Üniversitesi Bilimsel Araştırma Projeleri Birimlerinde desteklenen projeler için gerekli olan mal alım ihalesinin ilânını bakılması mümkündür. Bu ihalenin ilânı, 10/09/2008 tarihli ve 26993 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Bu ihale, belli istekliler arasında ihale usulü ile gerçekleştirilmektedir. Yeterlik kriterlerinin 4734 sayılı Kanun'a paralel şekilde belirlendiği, sadece ihale ilân süresinin daha kısa olduğu görülmektedir.

³⁶³ Ancak Geçici 4'üncü maddede 5436 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile (g) bendinde yer alan parasal limitin, Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığının Türkiye karasuları ile uluslararası sular dâhilinde petrol ve doğalgaz arama, sondaj, üretim ve taşıma faaliyetleri ile ilgili olarak yapılacak her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde uygulanmayacağı hüküm altına alınmıştır.

Kamu İhale Kurulu tarafından uygun görülen mallar ve hizmetler istisna kapsamında alınabilmektedir.

Kanun kapsamındaki idarelerin çalışanları ile mevzuatı uyarınca hak sahiplerine sağlayacakları teşhis ve tedaviye yönelik hizmet alımları ile kişilerin ayakta tedavisi sırasında reçeteye bağlanan ilaç ve tıbbî malzemelerin kişilerce alımları, (h) bendinde istisna alımlar kapsamında düzenlenmiştir.³⁶⁴ Bu bende ilişkin esas ve usuller, Maliye Bakanlığı tarafından Sağlık Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak hazırlanan yönetmelikle düzenlenmiştir.³⁶⁵ Yönetmelik'te, idarelerin kendi özel mevzuatı uyarınca hak sahiplerine sağlayacakları teşhis ve tedaviye yönelik hizmetlerde fiyatlandırma ve ödemeyle ilgili hususlarda, tedavi yardımına ilişkin Bütçe Uygulama Talimatı, özel sağlık kurumlarından hizmet alımına ilişkin mevzuat, idareler ile sağlık kurum ve kuruluşları arasında yapılan hizmet alım protokolleri ve tanıya dayalı paket fiyat tarifelerinin esas alınması öngörülmüştür. Ayakta tedavi sırasında reçete edilen ilaçlar ise kurumların varsa kendi eczanelerinden, anlaşmalı veya anlaşması olmayan eczanelerden alınabilecektir.

2863 sayılı Kültür ve Tâbiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki kültür varlıklarının rölöve, restorasyon, restitüsyon projeleri, sokak sağlıklaştırma, çevre düzenleme projeleri ve bunların uygulamaları ile değerlendirme, muhafaza, nakil işleri ve kazı çalışmalarına ilişkin mal ve hizmet alımları, (i) bendinde; vakıf kültür varlıklarının onarımları ve restorasyonları ile çevre düzenlemesine ilişkin mal veya hizmet alımları ise (k) bendinde istisna alımlar olarak düzenlenmiştir. (i) bendine ilişkin esas ve usuller Maliye Bakanlığı, Kamu İhale Kurumu ile Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenmiştir.³⁶⁶ (k) bendine ilişkin esas ve usullerin ise Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşleri alınarak Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirleneceği öngörülmesine karşın 2008 yılının Ağustos ayına kadar bir yönetmelik

³⁶⁴ 5812 sayılı Kanun ile bu bende, “sağlık hizmeti sunan bu Kanun kapsamındaki idarelerin teşhis ve tedaviye yönelik olarak birbirlerinden yapacakları mal ve hizmet alımları” ifadesi eklenmiştir.

³⁶⁵ 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 3’üncü Maddesinin (h) Bendinde Belirtilen Alımlara İlişkin Yönetmelik, 15/7/2004 tarihli ve 25523 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

³⁶⁶ Kültür ve Tâbiat Varlıklarını Koruma Kanunu Kapsamındaki Kültür Varlıklarının Rölöve, Restorasyon, Restitüsyon Projeleri, Sokak Sağlıklaştırma, Çevre Düzenleme Projeleri ve Bunların Uygulamaları ile Değerlendirme, Muhafaza, Nakil İşleri ve Kazı Çalışmalarına İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Yönetmelik, 18/6/2005 tarihli ve 25849 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

çıkartılmamıştır. Deniz Çevresinin Petrol ve Diğer Zararlı Maddelerle Kirlenmesinde Acil Durumlarda Müdahale ve Zararların Tazmini Esaslarına Dair Kanun hükümleri kapsamında, acil müdahale planlarının hazırlanması ve bir olay meydana geldikten sonra kirliliğe müdahale ve acil müdahale planlarının icrası için acil olarak ihtiyaç duyulabilecek hizmet alımı ile araç, gereç ve malzeme alımı ((j) bendi); Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile özerk spor federasyonlarının ulusal ve uluslararası sportif faaliyetlerine ilişkin mal ve hizmet alımları [(k) bendi]³⁶⁷; tanıkların korunmasına ilişkin mevzuat hükümlerine göre alınacak koruma tedbirlerinin uygulanması için gerekli olan mal ve hizmet alımları [(l) bendi]; Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş. (BOTAŞ) tarafından ithalat yoluyla yapılacak spot sıvılaştırılmış doğal gaz (LNG) alımları [(m) bendi], 3'üncü maddenin diğer bentlerinde istisna alımlar olarak düzenlenmiştir.³⁶⁸

Kanun'a tâbi olmayan istisna alımlar sınırlı sayıda da olsa 3'üncü madde dışında da düzenlenebilmiştir. 10/11/2004 tarihli ve 5225 sayılı Kanunla 4734 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 7'nci madde ile *“2005 yılında İzmir Kentinde yapılacak Dünya Üniversitelerarası Spor Oyunları ile ilgili olarak İcra Kurulunca ve bu Kurulun talebi üzerine diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılacak her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç, bu Kanun hükümlerinden”* istisna olduğu hüküm altına alınmıştır. 5225 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesinde, alımların 832 sayılı Sayıştay Kanunu hükümlerine de tâbi olmadığı; alım, satım ve ihale işlemlerine ilişkin usul ve esaslar, İzmir Universiade Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulunun onayı ile yürürlüğe konulacak yönergelerle belirleneceği öngörülmüştür.

Bu maddeyle ilgili düzenlemeler ve uygulamalar, Türk ihale sisteminin özelliklerinin anlaşılması için önem teşkil etmektedir. Öncelikle idarelerin büyük bir kısmı yasal bir zorunluluk bulunmuyor ise istisna kapsamındaki alımlara yönelik esas ve usul hazırlanamamaktadır. Bu ihaleler idari şartnameler temelinde ve çoğu

³⁶⁷ 4/7/2008 tarihli ve 26926 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türkiye Satranç Federasyonu Ana Statüsü'nün “Federasyonun giderleri” başlıklı 34'üncü maddesinde Federasyonun görevlerini yerine getirebilmek için bütçe esasları çerçevesinde gerekli bütün harcamaları yapacakları hüküm altına alınmakta ancak alımların 4734 sayılı Kanun'a göre yapılacağına ilişkin bir ifade yer almamaktadır.

³⁶⁸ (j) bendine ilişkin esas ve usullerin, Maliye Bakanlığı, Kamu İhale Kurumu ve Denizcilik Müsteşarlığının görüşleri alınarak Çevre ve Orman Bakanlığı tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle; (l) bendine ilişkin esas ve usullerin ise Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşleri alınarak Adalet ve İçişleri bakanlıklarınca müştereken çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği Geçici 4'üncü maddede hüküm altına alınmıştır.

zamanda ilân yapılmadan pazarlık yöntemiyle yürütülmektedir. Bunun yanı sıra pek çok idarenin yıllık alım tutarı özellikle (g) bendindeki parasal limitin çok üzerinde olmakla birlikte, alımları kısımlara bölerek 4734 sayılı Kanuna tâbi olmadan istisna kapsamında gerçekleştirmektedir. Kamu İhale Kurumunun bu uygulamaları ortadan kaldırmaya yönelik bir girişimi de söz konusu değildir. İstisnalara ilişkin yürürlüğe giren “esas ve usuller” veya “yönetmelikler” değerlendirildiğinde ise öncelikle iki husus dikkat çekmektedir: Esas ve usullerde “yeterlik kriterleri” ve “tekliflerin sunulması ve değerlendirilmesine” ilişkin düzenlemelerin, 4734 sayılı Kanun ve uygulama yönetmelikleri ile paralellik taşıdığı; esas ve usullerde Kanun’dan farklı olarak ilân sürelerinin kısaltıldığı, pazarlık usulü ile doğrudan temin yöntemi uygulanacak alımların sayısının arttırıldığı ve isteklilerce yapılacak şikâyetlere yönelik bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir.

4. 4734 sayılı Kanundaki İhale Usulleri ve Diğer Yöntemler

4.1. İhale Usulleri

4734 sayılı Kanun’un 18’inci maddesinde, “açık ihale usulü”, “belli istekliler arasında ihale usulü”, “pazarlık usulü” olmak üzere üç ihale usulü öngörülmüştür. Bu maddede 4964 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle “doğrudan temin” yöntemi bir ihale usulü olmaktan çıkarılmıştır. Kanun’un İkinci Kısımın Birinci Bölümünün başlığı “İhale Usulleri ve Uygulaması” olmakla birlikte bu bölümde ihale usulü olarak sayılmayan “doğrudan temin yöntemi” ile “tasarım yarışmaları” da yer almaktadır.

Açık ihale usulü, Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 4’üncü maddesi ile “Açık İhale Usulü” başlıklı 19’uncu maddesinde “bütün isteklilerin teklif verebildiği usul” olarak tanımlanmaktadır. Bu ihale usulünde de isteklilerin ihale dokümanındaki yeterlik kriterlerini sağlaması gerekmektedir.

Belli istekliler arasında ihale usulü, “işin özelliğinin uzmanlık ve/veya yüksek teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulü ile gerçekleştirilemeyen” işlerde uygulanan iki aşamalı bir ihale usulüdür.³⁶⁹ Bu ihalede, ön yeterlik ilânı ve ön yeterlik dokümanında belirtilen asgari yeterlik koşullarını sağlayan adaylar idarece

³⁶⁹ 5812 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle yaklaşık maliyeti eşik değerin yarısını aşan yapım işi ihalelerinin de belli istekliler arasında ihale usulüyle gerçekleştirilebileceği hüküm altına alınmıştır.

davet edilerek fiyatlarını içeren tekliflerini sunarlar. Ön yeterlik değerlendirilmesi sonucunda davet edilebilecek aday sayısının beşten az olması veya teklif veren istekli sayısının üçten az olması halinde ihale iptal edilir. Ancak teklif veren istekli sayısının üçten az olması nedeniyle ihalenin iptal edilmesi durumunda, ihale dokümanı gözden geçirilerek varsa hatalar ve eksiklikler giderilmek suretiyle, ön yeterliği tespit edilen bütün istekliler tekrar davet edilerek ihale sonuçlandırılabilir. Yaklaşık maliyeti eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan belli istekliler arasında yapılacak ihalelerde yeterliği belirlenen adaylara ihale gününden en az kırk gün önce; yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında kalan ihalelerde ise yeterliği belirlenen adaylara, Kanun'un 8'inci maddesinin (b) bendindeki sürelerle göre ihale gününden önce davet mektubu gönderilmesi zorunludur. AB direktiflerinde belli istekliler arasında ihale usulünün uygulanması için işin özel uzmanlık veya yüksek teknoloji gerektirmesi koşulu aranmamaktadır.

Pazarlık usulü ise 4734 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinde belirtilen hallerde kullanılabilen, ihale sürecinin iki aşamalı olarak gerçekleştirildiği ve ihale komisyonunun ihale konusu işin teknik detayları ile gerçekleştirme yöntemlerini ve fiyatı isteklilerle görüştüğü usuldür.³⁷⁰ 21'inci maddenin (b), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen hallerde ilân yapılması zorunlu değildir. Ancak, bu ihalelerde en az üç istekli davet edilmesi zorunludur. (a), (d) ve (e) bentlerine göre yapılacak ihalelerde ise istekliler, öncelikle ihale konusu işin teknik detayları ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlarda fiyatı içermeyen ilk tekliflerini sunar. İdarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılayacak yöntem ve çözümler üzerine ihale komisyonu her bir istekli ile görüşür. Teknik görüşmeler sonucunda şartların netleşmesi üzerine bu şartları

³⁷⁰ Pazarlık usulünün uygulanabileceği haller şunlardır:

a) Açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihale sonucunda teklif çıkmaması.

b) Doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması.

c) Savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması.

d) İhalenin, araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç gösteren ve seri üretime konu olmayan nitelikte olması.

e) İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin özgün nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle teknik ve mali özelliklerinin gerekli olan netlikte belirlenememesi.

f) İdarelerin yaklaşık maliyeti elli milyar Türk lirasına (yüzbirbin dokuzyüzseksenaltı Türk lirasına) kadar olan mamul mal, malzeme veya hizmet alımları.

karşılayabilecek isteklilerden, gözden geçirilerek şartları netleştirilmiş teknik şartnameye dayalı olarak fiyat tekliflerini de içerecek şekilde tekliflerini vermeleri istenir. Bu madde kapsamında yapılacak ihalelerde, ilk fiyat tekliflerini aşmamak üzere isteklilerden ihale kararına esas olacak son yazılı teklifler alınarak ihale sonuçlandırılır.

4734 sayılı Kanun'un uygulanma sürecinde, en çok tartışılan ve şikâyet konusu olan ihaleler, 21'inci maddenin (b) bendi kapsamında pazarlık usulü ile yapılan ihaleler olmuştur. İsteklilerce, idareler tarafından açık ihale usulü ile yapılması mümkün alımların, zamanında yapılmayarak işin ivediliği iddia edilerek üç istekli davet edilerek yapıldığı ve bunun rekabet ilkesi ile bağdaşmadığı ifade edilmektedir. Bu ihalelerin büyük kısmında idarelerin, ihale hazırlık aşamasında ihaleyi üzerinde bırakacağı istekliyi belirlediği daha sonra bu istekli tarafından bulunan diğer iki istekliye şekli bir davet yapıldığı ileri sürülmektedir.

2007 yılında, 4734 sayılı Kanun'daki ihale usullerine göre gerçekleştirilen ihalelerin sayısı 148.969 olup bu ihalelerin sözleşme tutarı ise 52.815.719.000 YTL'dir. Bu ihalelerin sayısal olarak %85,46'sı açık ihale usulü ile %0,57'si belli istekliler arasında ihale usulüyle, %13,97'si ise pazarlık usulü ile gerçekleştirilmiştir.³⁷¹ İhale usulüne göre sözleşme bedelleri ile yaklaşık maliyet karşılaştırması istatistiklerine göre açık ihale usulünde bu oran %83, belli istekliler arasında ihale usulünde %88, pazarlık usulünde ise %90'dır.³⁷²

4.2. Tasarım Yarışmaları

4734 sayılı Kanun'un 23'üncü maddesinde, "*İdarelerin gerekli gördükleri mimarlık, peyzaj mimarlığı, mühendislik, kentsel tasarım projeleri, şehir ve bölge plânlama ve güzel sanat eserleri ile ilgili bir plan veya tasarım projesi elde edilmesine yönelik olarak, ilgili mevzuatında belirlenecek usul ve esaslara göre rekabeti sağlayacak şekilde ilân yapılmak suretiyle, jüri tarafından değerlendirme yapılmak üzere ödüllü veya ödüksüz yarışma yaptırabilecekleri*" hüküm altına

³⁷¹ Açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ihalelerin sayısı 127.307 (%85,46), bu ihalelerin sözleşme tutarı ise 46.022.130 YTL (%87,14); belli istekliler arasında ihale usulü ile gerçekleştirilen ihalelerin sayısı 856 (%0,57), bu ihalelerin sözleşme tutarı ise 1.639.357.000 YTL (%3,10); pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalelerin sayısı 20.806 olup bu ihalelerin sözleşme tutarı 5.154.233.000 YTL (%9,76) dir. Kamu İhale Kurumu, **2007 yılı Faaliyet Raporu**, s. 219.

³⁷² Ibid, s. 225.

alınmıştır. Tasarım yarışmalarına ilişkin esas ve usuller ise Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan *Mimarlık, Peyzaj Mimarlığı, Mühendislik, Kentsel Tasarım Projeleri, Şehir ve Bölge Planlama ve Güzel Sanat Eserleri Yarışmaları Yönetmeliği*’nde düzenlenmiştir.

Yönetmelik’te yarışmalar, “uluslararası yarışmalar”, “ulusal yarışmalar” ve “bölgesel yarışmalar” olmak üzere üçlü bir sınıflandırmaya tâbi tutulmuştur. Uluslararası yarışmalar, yabancı ülke vatandaşlarının da katılabildiği yarışmalardır. Yarışma değeri, 4734 sayılı Kanun’un 8’inci maddesinde hizmet alımları için belirlenen eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan yarışmaların, uluslararası yarışma şeklinde düzenlenmesi zorunludur. Yarışma değeri, eşik değerlerin altında olan yarışmalar ise idarelerce gerekli görüldüğü takdirde uluslararası yarışma şeklinde düzenlenebilir.

Ulusal yarışmalar ise Yönetmeliğin 15’inci maddesinde sayılan şartlara sahip olanların girebileceği şekilde serbest veya ön seçimli, tek kademeli veya iki kademeli olarak yapılan yarışmalarıdır. Serbest ulusal yarışmalar, yarışma şartnamesinde öngörülen koşulları yerine getirmek kaydıyla tüm katılımcılara açık olan yarışmalardır. Ön seçimli ulusal yarışmalar ise idarenin önerisi ve jürinin gerekli bulması durumunda, çok özel uzmanlık veya deneyim gerektiren konularda, ilânla duyurulacak ön seçim ölçütlerine göre yapılacak değerlendirmede seçileceklerin katılabileceği yarışmalardır.

Bölgesel yarışma, üye sayısı en az iki yüz kişi olmak koşuluyla ilgili meslek odasının sadece bir şube bölgesi içinde faaliyet gösteren üyelerin katılabileceği mimari proje, peyzaj mimarlığı, şehir planlama ve kentsel tasarım yarışmalarıdır. Bir şubenin üyelerinin bu sayıyı sağlayamadığı durumlarda komşu şube üyelerinin de katılımıyla serbest ve tek kademeli olarak bölgesel yarışma açılabilir. Bölgesel yarışmaya katılan bir üye, başka şube bölgesinde faaliyet gösteren bir üye ile ortaklık yapabilir. Yönetmelikte bölgesel yarışma düzenlenebilecek alanın büyüklüğü ile yerleşim yerinin nüfusu üst sınırı gösterilmiştir.³⁷³ Bölgesel yarışmaya açılması

³⁷³ Ancak, jüri kararıyla konunun önemine göre proje alanı bu değerlerin altında kalan işlerde de ulusal yarışmaya çıkartılabilir. GAP, özel çevre koruma bölgesi, milli park, arkeolojik, kentsel ve doğal sit alanları, turizm bölge alan ve merkezleri gibi özel kanunlarla belirtilmiş alanlarda bölgesel yarışma açılmaz.

amacıyla ihtiyaç programında küçültme yapılamayacağı bir ilke olarak yer almaktadır.

Yönetmeliğin 7'nci maddesinde yarışmalar sekiz kategori altında toplanmıştır: Mimarlık yarışmaları, mühendislik proje yarışmaları, şehir ve bölge planlama yarışmaları, peyzaj mimarlığı proje yarışmaları, kentsel tasarım proje yarışmaları, güzel sanat eserleri yarışmaları, fikir yarışmaları, ortakçıl yarışmalar.³⁷⁴

İdarelerce, her yarışma için yarışma şartnamesi hazırlanır ve bu şartname jüri tarafından kesinleştirilerek imzalanır. Yarışma şartnamelerinde bulunması gereken hususlar Yönetmeliğin 9'uncu ve 10'uncu maddelerinde düzenlenmiştir. Yarışma şartnamesinin kesinleştirilmesinden sonra yarışma ilân edilir. Ulusal ve bölgesel yarışmalar Kamu İhale Bülteni'nde³⁷⁵ ve varsa ilgili meslek odasının yayın organlarında tasarımların son teslim tarihinden en az altmış gün önce ilân edilir. Ön seçimli yarışmalarda ise ihale ilân süresi yirmi beş gündür. Uluslararası ilân yapılması halinde asgari ilân sürelerine on iki gün eklenir. Yönetmeliğin 14'üncü maddesinde ilânlarda bulunması zorunlu hususlar düzenlenmiş ancak uygulama yönetmeliklerinin ekinde yer alan ilân standart formları gibi standart formlar hazırlanmamıştır.

Yönetmeliğin 16'ncı maddesinde düzenlenen yarışma süresi ile ilân süresi arasında bazı tutarsızlıklar bulunmaktadır. Yarışma süresinin tek kademeli yarışmalarda en az altmış gün, iki kademeli yarışmalarda ise en az doksan gün olmak üzere jüri tarafından tespit edileceği öngörülmüştür. Yarışma süresinin tanımı "Tanımlar" başlıklı 3'üncü maddede yer almamakta 16'ncı maddedeki düzenlemede ise tek kademeli yarışmalarda yarışmanın ilk ilân tarihi ile başlayan tasarımın son teslimiyle sona eren, ön seçimli yarışmalarda ise yarışmaya davet mektubunun gönderildiği tarihte başlayan tasarımın son teslim tarihiyle sona eren bir süre olarak ifade edilmektedir. İlân süresi de ilânın yayım tarihi ile tasarımın son teslim tarihi

³⁷⁴ Ortakçıl yarışmalar, birden fazla meslek disiplininin ve/veya sanat dalının birbirine yakın ağırlıkta katkısını gerektirecek türden konularda yapılacak yarışmalardır.

³⁷⁵ Yönetmeliğin 14'üncü maddesinde yarışma ilânının Resmî Gazete'de yayımlanacağı ifade edilmesine karşın Kamu İhale Genel Tebliği'nde 4734 sayılı Kanun'un Ek 1'inci maddesi çerçevesinde yarışma ilânlarının Kamu İhale Bülteni'nde yayımlanacağı ifade edilmektedir. Ek 1'inci maddede Kanun'un 13'üncü ve 47'nci maddelerinde geçen Resmî Gazete'de yayımlanma zorunluluğuna ilişkin hükümlerden, Kamu İhale Bülteni'nde yayım zorunluluğu anlaşılabacağına ilişkin hüküm ve Yönetmelikte yarışma ilânlarının Kamu İhale Bülteni'nde yayımlanmasına yönelik bir değişiklik yapılmadığı dikkate alındığında Tebliğ ile böyle bir açıklama yapılmasının normlar hiyerarşisine uygun olmadığı görüşündeyiz.

esas alınarak hesaplandığından tek kademeli yarışmalarda ilân süresi ve yarışma süresi ayırımına neden gidildiğinin anlaşılması güçtür.

Yarışmalarda değerlendirme jüri heyeti tarafından gerçekleştirilmektedir. Jüri heyeti; aslî üyeler, yedek üyeler ve danışman üyeler ile raportörler ve raportör yardımcılarında oluşmaktadır. Jürinin yarışma sürecindeki çalışması; hazırlık, soru-yanıt ve değerlendirme olmak üzere üç aşamadan oluşmaktadır. Jüri ilk toplantıda aslî üyeler arasından bir başkan seçer ve tam sayıyla toplanarak çalışır. Jürinin değerlendirmesi dört eleme ve sıralama aşamasından oluşur. Jürinin değerlendirme çalışmasının tamamlanmasından sonra yarışmanın sonucu ilân edilir. Yarışmanın sonuçlanmasından sonra o yarışmayla ilgili sonuçların tartışılacağı bir kolokyum düzenlenir. Kolokyuma katılıma kısıtlama getirilemez.

Yarışmalarda görev alan danışman ve aslî jüri üyeleri ile raportörlerin her birine yarışmacılara verilecek ödüllerin toplam tutarının %4'ünü geçmemek üzere idarece belirlenecek miktarda ücret ödenir. Yedek jüri üyelerine, aslî jüri üyelerine ödenen miktarın 1/2'si; raportör yardımcılara raportör ücretlerinin 1/5'i ödenir. Yönetmeliğin 38'inci maddesinde hizmetlilere, raportörlere ödenecek ücretin 1/10'unun ödeneceği hüküm altına alınmıştır. Ancak Yönetmelikte kimlerin hizmetli olduğuna yönelik bir düzenleme yer almamaktadır.

Tasarım yarışmalarında verilecek ödüllerin toplam tutarı, yarışma türüne göre tespit edilmektedir. Mimarlık ve mühendislik proje yarışmalarında, şehir ve bölge planlama yarışmalarında, peyzaj mimarlığı proje yarışmalarında, kentsel tasarım yarışmalarında ödüllerin toplam tutarı, yapı toplam alanı veya proje alanı esas alınarak belirlenen oranlar ile yapı veya uygulama yaklaşık maliyetinin çarpımıyla belirlenmektedir. Güzel sanat eseri ve fikir yarışmaları ile ortakçıl yarışmalarda, ödül tutarı jüri tarafından yarışmanın konusu ve özelliği dikkate alınarak idarenin onayı alınarak belirlenir.

Tasarım yarışmalarına yapılacak şikâyetler konusunda kamu ihale mevzuatında açık bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak Gebze Tarihi Kent Merkezi Kentsel Tasarım Fikir Proje Yarışmasına yönelik yapılan şikâyet başvurusuna ilişkin olarak Kamu İhale Kurulu 5/9/2005 tarihli ve 2005/UH.Z-1672 sayılı Kararında “4734 sayılı Kanunda düzenlenmiş olmakla birlikte ihale olmayan tasarım

yarışması ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumunun inceleme görev ve yetkisi bulunmamaktadır. Başvurunun görev yönünden reddine,” karar vermiştir.

TMMOB tarafından Yönetmeliğin 6’ncı maddesinin (a) fıkrasında uluslararası yarışmalara ilişkin düzenlemenin 4734 sayılı Kanun’un 8’inci maddesindeki eşik değerler esas alınarak yapılmasının yanlış bir yaklaşım olduğu, UNESCO Genel Konferansı tarafından 27/11/1978 tarihinde kabul edilen tavsiye kararına uygun ve Uluslararası Mimarlar Birliğinin onayına bağlı olarak uluslararası mimari yarışmalarının belirlenmesinin uygun olacağı; 4734 sayılı Kanun’un 63’üncü maddesinin eşik değerlerin üzerinde ihalelerin mutlaka yabancı isteklilere açık olma zorunluluğu öngörmediği; Yönetmeliğin 42’nci maddesinin 1’inci, 3’üncü ve 9’uncu fıkralarında yapılan düzenlemenin 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’na aykırı olduğu iddialarıyla Yönetmeliğin 6’ncı maddesinin (a) fıkrası ile 42’nci maddenin 1’inci, 3’üncü ve 9’uncu fıkralarının iptali talebiyle açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi 30/11/2005 günlü ve E: 2005/906, K: 2005/5713 sayılı Kararı ile davanın reddine karar vermiştir.

4.3. Doğrudan Temin Yöntemi

Doğrudan temin yöntemi, Kanun’un 22’nci maddesinde belirtilen hallerde, ihtiyaçların ilân yapılmaksızın ve teminat alınmaksızın tedarik edilmesini sağlayan bir tedarik yöntemidir. Bu yöntemde, ihale komisyonu kurma ve Kanun’un 10’uncu maddesinde sayılan yeterli kurallarını arama zorunluluğu bulunmaksızın, ihale yetkilisince görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından piyasa fiyat araştırması yapılarak ihtiyaçlar temin edilir. Doğrudan temin yöntemiyle ihtiyaçların sağlanabileceği durumlar 22’inci maddenin birinci fıkrasında bentler halinde düzenlenmiş ve süreç içerisinde maddeye yapılan eklemelerle bentlerin sayısı artmıştır.³⁷⁶

Bu durumlar şunlardır:

a) İhtiyacın sadece gerçek veya tüzel tek kişi tarafından karşılanabileceğinin tespit edilmesi.

³⁷⁶ Bu maddede temel değişiklik 30/7/2003 tarihli ve 4964 sayılı Kanun ile yapılmıştır. 4964 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikte (c) ve (d) bentleri değiştirilmiş, (f) ve (g) bentleri eklenmiştir. Ayrıca ikinci fıkra yeniden düzenlenmiştir. Bu maddeye daha sonra 12/12/2003 tarihli ve 5020 sayılı Kanun ile (h) bendi; 15/5/2008 tarihli ve 5020 sayılı Kanun’la da (ı) bendi eklenmiştir.

b) Sadece gerçek veya tüzel tek kişinin ihtiyaç ile ilgili özel bir hakka sahip olması.

c) Mevcut mal, ekipman, teknoloji veya hizmetlerle uyumun ve standardizasyonun sağlanması için zorunlu olan mal ve hizmetlerin, asıl sözleşmeye dayalı olarak düzenlenecek ve toplam süreleri üç yılı geçmeyecek sözleşmelerle ilk alım yapılan gerçek veya tüzel kişiden alınması.

d) Büyükşehir belediyesi sınırları dâhilinde bulunan idarelerin yirmibir milyar yediyüzkırkdokuz milyon Türk lirası, diğer idarelerin yedi milyar ikiyüzkırkdokuz milyon Türk lirasını aşmayan ihtiyaçları ile temsil ağırlama faaliyetleri kapsamında yapılacak konaklama, seyahat ve işseye ilişkin alımlar.

e) İdarelerin ihtiyacına uygun taşınmaz mal alımı veya kiralanması.

f) Özelliğinden dolayı stoklama imkânı bulunmayan ve acil durumlarda kullanılacak olan ilaç, tıbbi sarf malzemeleri ile test ve tetkik sarf malzemesi alımları.

g) Milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülen uyuşmazlıklarla ilgili davalarda, Kanun kapsamındaki idareleri temsil ve savunmak üzere Türk veya yabancı uyruklu avukatlardan ya da avukatlık ortaklıklarından yapılacak hizmet alımları.

h) 4353 sayılı Kanun'un 22'nci ve 36'ncı maddeleri uyarınca Türk veya yabancı uyruklu avukatlardan hizmet alımları.

ı) Türkiye İş Kurumunun, 25/6/2003 tarihli ve 4904 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin (b) ve (c) bentlerinde sayılan görevlerine ilişkin hizmet alımları ile 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun 48'inci maddesinin yedinci fıkrasında sayılan görevlerine ilişkin hizmet alımları.

Bu bentlerin uygulanmasına yönelik olarak, Kamu İhale Genel Tebliği'nde ayrıntılı bir açıklama yer almıştır. Tebliğ'de doğrudan temin yöntemi ile yapılacak alımların belli bir süreyi gerektirmesi durumunda, sözleşme yapılmasının zorunlu olduğu ancak bir defada teslim edilecek ve gerçekleştirilecek işlerde sözleşme yapılmasının idarelerin takdirinde olduğu ifade edilmiştir. Buna karşılık (c) bendi kapsamında yapılan alımlarda ise sözleşme yapılması zorunludur.

2005 yılının Haziran ayında mal alımları ve hizmet alımlarına ilişkin uygulama yönetmeliklerinde yapılan değişiklikle 22'nci maddenin (a), (b), (c)

bentleri kapsamında yapılacak alımlarda kullanılmak üzere, “4734 sayılı Kanun’un 22’nci Maddesinin (a), (b), (c) Bentleri Kapsamında Tek Kaynaktan Temin Edilen Mallara/Hizmetlere İlişkin Form” eklenmiştir.³⁷⁷ Tebliğ’de bir mal veya hizmet ihtiyacın (a) bendi kapsamında temin edilebilmesi için ihtiyacın sadece alım yapılacak kişi tarafından karşılanabileceğinin detaylı olarak açıklanması ve bu hususlara ilişkin bütün belgeleri standart forma eklenmesi gerektiği belirtilmektedir. Tebliğ’de ayrıca, bir idarenin bir taahhüt kapsamında yerine getireceği işlerde sözleşme veya şartnamede yer alan hükümler nedeniyle belli bir marka veya model malın alınmasının zorunlu olduğu hallerde, (a) bendinin uygulanmasının mümkün bulunduğu ifade edilmiştir.

Gerçek veya tüzel tek kişinin ihtiyaçla ilgili bilimsel, teknik, fikri veya sanatsal özel bir hakka sahip olması durumunda, ihtiyaç konusu mal veya hizmet (b) bendi kapsamında temin edilecektir. Tebliğ’de idarelerin diğer usullerle temini mümkün olmayan bilimsel yayın, fikir ve sanat eseri, belirli bir akademik kişiden eğitim alımı bu bent kapsamında yapılacak alımlara örnek olarak verilmiştir.

Mevcut mal, ekipman, teknoloji veya hizmetlerle uyumun ve standardizasyonun sağlanması için zorunlu olan mal ve hizmetlerin, asıl sözleşmeye dayalı olarak düzenlenecek ve toplam süreleri üç yılı geçmeyecek sözleşmelerle ilk alım yapılan gerçek veya tüzel kişiden, 22’nci maddenin (c) bendi kapsamında alınması mümkündür. Alımın bu bent kapsamında yapılabilmesi için alımı gerçekleştirilecek mal ve hizmetin, mevcut mal, ekipman, teknoloji veya hizmetlerle uyumun ve standardizasyonun sağlanmasının zorunlu olduğunun idarelerin teknik birimlerince ya da ilgili kuruluşlardan teknik yardım alınarak saptanması gerekmektedir.

Doğrudan temin kapsamında yapılan alımların büyük bir kısmı (d) bendi kapsamında gerçekleştirilmektedir. Bu bentte iki tür alım düzenlenmiştir: İlki bentte belirtilen parasal tutarları aşmayan küçük ölçekli alımların tedarik edilmesi; ikincisi ise parasal tutar sınırlaması olmadan temsil ağırlama faaliyetleri kapsamında yapılacak konaklama, seyahat ve iâşeye ilişkin mal ve hizmetlerin temin edilmesidir. Bu bentte belirlenen parasal limitlere bağlı olarak yapılacak ihtiyaç teminlerinde, piyasada yapılan fiyat araştırması sonucunda öngörülen parasal limitin aşılabacağı

³⁷⁷ Yönetmelik değişiklikleri, 22/6/2005 tarihli ve 25853 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

tespit edilmesi halinde, ihtiyacın Kanun'un ilgili hükümlerine göre ihale yoluyla temin edilmesi gerekmektedir.

Tebliğ'de ihale usullerinden kaçınmak amacıyla alımların parçalara bölünmek suretiyle (d) bendi için öngörülen parasal sınırların altında kalacak şekilde, adet bazında veya aynı ihale konusu içinde yer alabilecek nitelikteki mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin, kalemlere veya gruplara bölünmek suretiyle gerçekleştirilmesinin Kanun'un temel ilkelerine aykırılık teşkil ettiği ifade edilmiştir.

İdareler, ihtiyaç duydukları taşınmaz malların alımını ve kiralanmasını (e) bendi çerçevesinde doğrudan temin yöntemiyle gerçekleştirmektedir. Tebliğ'de genel bütçe kapsamındaki idarelerin kiralama işlemlerinde Maliye Bakanlığının düzenlemelerini göz önünde bulundurmaları gerektiği belirtilmektedir.

Kanun'un 22'nci maddesinin (f) bendi ise stoklama imkânı bulunmayan ve acil durumlarda kullanılacak olan ilaç, tıbbi sarf malzemeleri ile test ve tetkik sarf malzemesi alımlarını düzenlemektedir. Bu bendin gerekçesinde, "Özellikle hayati önemi haiz olan ve acil müdahale gerektiren kalp ve ortopedi ameliyatlarında kullanılan ilaç ve malzemelerin özellikleri, boyutları ve nitelikleri kullanılacak hastaya göre değiştiğinden ya da belli bir kullanım süresi bulunmasından dolayı bu süre içinde kullanılmaları zorunlu olduğundan; hem idare yararı hem de hastaların mağdur edilmemesi açısından bu gibi ilaç ve malzemelerin ihale yoluyla önceden temin edilerek stoklanması yerine, ihtiyaç duyulduğunda doğrudan temin edilmesi öngörülmektedir." açıklaması yer almaktadır. Bu düzenleme, Türk kamu alım sistemindeki değişiklik yaklaşımını göstermesi açısından önemlidir. Kamu sağlık alımlarında 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasıyla ortaya çıkan sorunlarla birlikte sorunlara çözüm bulmak yerine en az eskisi kadar sorunlu ve belirsiz bir düzenleme ile sorun aşılma çalışılmaktadır. Soruna bulunan çözüm, 4734 sayılı Kanun'daki ihale usullerine tâbi olmadan ve şikâyetle konu edilmeden alımların gerçekleştirilmesidir.

5. Kamu İhale Kurumunca Hazırlanan İkincil Mevzuat

Kamu İhale Kurumu, 4734 ve 4735 sayılı Kanunları esas alarak "ikincil mevzuat" olarak adlandırılan düzenlemeleri gerçekleştirmektedir. İkincil mevzuat, 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelerde uygulama birliğinin sağlanması ve

uygulamanın yönlendirilmesi için önem taşımaktadır. Yönetmelikler, standart ihale dokümanları (tip idari şartnameler, standart formlar, tip sözleşmeler, genel şartnameler), tebliğler ile düzenleyici kurul kararları ikincil mevzuat setini oluşturmaktadır. Kurumca hazırlanan ikincil mevzuat şöyle özetlenebilir:³⁷⁸

1. Uygulama Yönetmelikleri ve ekleri:

1.1. Uygulama Yönetmelikleri

- Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği,
- Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği,
- Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği,
- Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.

1.2. Standart Formlar

1.3. Tip İdari Şartnameler:

- Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Yapım İşleri/Hizmet/Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartname,
- Belli İstekliler Arasında İhale Usulü ile İhale Edilen Yapım İşleri/Hizmet/Mal Alımlarında Uygulanacak Tip Ön Yeterlik Şartnamesi,
- Belli İstekliler Arasında İhale Usulü ile İhale Edilen Yapım İşleri/Hizmet/Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartname,
- Pazarlık Usulü ile İhale Edilen Yapım İşleri/Hizmet/Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartname,
- Danışmanlık Hizmet Alımı İhalelerinde Uygulanacak Tip Ön Yeterlik Şartnamesi,
- Danışmanlık Hizmet Alımı İhalelerinde Uygulanacak Tip İdari Şartname.

1.4. Tip Sözleşmeler:

- Hizmet Alımları(Birim Fiyat/Götürü Bedel) Tip Sözleşmesi,
- Yapım İşlerine Ait (Anahtar Teslimi Götürü Bedel İşler İçin) Tip Sözleşme,

³⁷⁸ Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan ikincil mevzuat özeti, 15/12/2008 tarihinde yürürlükte bulunan mevzuat esas alınarak hazırlanmıştır. Kurumca gerçekleştirilen bu çalışmalara Kurumun web sayfasından ulaşmak mümkündür: <http://www.kik.gov.tr>

- Yapım İşlerine Ait (Teklif Birim Fiyatlı İşler İçin) Tip Sözleşme,
- Danışmanlık Hizmet Alımları Tip Sözleşmesi,
- Mal Alım İhalelerine Ait (Birim Fiyat/Götürü Bedel) Tip Sözleşme.

1.5. Genel Şartnameler:

- Hizmet İşleri Genel Şartnamesi,
- Yapım İşleri Genel Şartnamesi.

2. Çerçeve Sözleşme İhalelerinde Uygulanacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmelik ve ekleri:

- Standart Formlar,
- Açık İhale Usulü İle Yapılan Çerçeve Sözleşme İhalelerinde Uygulanacak Tip İdari Şartname,
- Açık İhale Usulü İle Yapılan Çerçeve Sözleşme İhalelerinde Uygulanacak Tip İdari Davet Şartnamesi,
- Belli İstekliler Arasında İhale Usulü İle Yapılan Çerçeve Sözleşme İhalelerinde Uygulanacak Tip Ön Yeterlik Şartnamesi,
- Belli İstekliler Arasında İhale Usulü İle Yapılan Çerçeve Sözleşme İhalelerinde Uygulanacak Tip İdari Şartname,
- Belli İstekliler Arasında İhale Usulü İle Yapılan Çerçeve Sözleşme İhalelerinde Uygulanacak Tip Davet Şartnamesi,
- Mal/Hizmet Alımı İhalelerine Ait Tip Çerçeve Sözleşme,
- Mal/Hizmet Alımı İhalelerine Ait Tip Kısa Sözleşme.

3. Mimarlık Peyzaj Mimarlığı, Mühendislik, Kentsel Tasarım Projeleri, Şehir ve Bölge Planlama ve Güzel Sanat Eserleri Yarışmaları Yönetmeliği,

4. İhalelere Yönelik Yapılacak Başvurular Hakkında Yönetmelik,

5. Denetim, Muayene ve Kabul Yönetmelikleri:

- Hizmet Alımları Muayene ve Kabul Yönetmeliği,
- Yapım İşleri Muayene ve Kabul Yönetmeliği,
- Danışmanlık Hizmet Alımları Muayene ve Kabul Yönetmeliği,
- Mal Alımları Denetim Muayene ve Kabul İşlemlerine Dair Yönetmelik.

6. Kurumca hazırlanan Bakanlar Kurulu Kararı ile yayımlanan “Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar”:

- 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhalesi Yapılacak Hizmet Alımlarına İlişkin Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar,
- 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhalesi Yapılacak Olan Yapım İşlerine İlişkin Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar,
- 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhalesi Yapılacak Mal Alımlarına İlişkin Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar,

7. Kamu İhale Tebliğleri:

- Kamu İhale Genel Tebliği,
- İhalelere Yönelik Yapılacak Başvurular Hakkında Tebliğ,
- Yapım İşlerinde, Yapım İşlerinde İş Deneyiminde Değerlendirilecek Benzer İşlere Dair Tebliğ,
- Kurumca yer yıl ocak ayında yayımlanan eşik değerler ve parasal limitlerin güncellenmesine ilişkin Kamu İhale Tebliği.

8. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 3’üncü Maddesinin (e) Bendine Göre Yapılacak Alımlarda Uygulanacak Esas ve Usuller

9. Kamu İhale Kurulu Düzenleyici Kararları.

Kamu İhale Kurumu, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri düzenlemek amacıyla alım türlerini esas alarak dört adet uygulama yönetmeliği hazırlamıştır. Uygulama yönetmeliklerinde; yaklaşık maliyetin belirlenmesine ve uygulanacak ihale usulünün tespit edilmesine, ihale ve ön yeterlik dokümanına, ihale onayının alınmasına, ihale komisyonunun teşkiline, ihale ilan kurallarına, ihaleye katılımda yeterlik kriterlerine, tekliflerin değerlendirilmesine ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin hükümler yer almaktadır. Uygulama yönetmeliklerindeki pek çok hüküm ortak olmakla birlikte temel farklılıklar kendini yeterlik kriterlerinde göstermektedir. Uygulama yönetmeliklerinin ekinde standart formlar, tip idari şartnameler, tip sözleşmeler ve genel şartnameler yer almaktadır.

Ek 2’nci maddenin kabul edilmesinden sonra sağlık hizmeti sunan idarelerin gerçekleştirecekleri “çerçeve sözleşme” ihalelerinde uygulanacak usul ve esaslar yönetmelik ve ekleri ile düzenlenmiştir. Bu yönetmelik, uygulama yönetmelikleriyle paralel hükümler içermekte farklılıklar ise kendini “davet şartnameleri” ile “kısa sözleşmeye” yönelik hükümlerde göstermektedir. 5812 sayılı Kanun’la Ek 2’nci

maddede yapılan değişiklikle Kanun kapsamındaki tüm idarelerin ihtiyaç duydukları mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin olarak açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usulünü uygulamak kaydıyla “çerçeve anlaşmalar” yapabilecekleri hüküm altına alınmıştır.³⁷⁹

Kurum, ihale sürecinde uygulama birliğinin sağlanması amacıyla standart formlar hazırlamıştır. Standart formlar, ihale sürecindeki işlemler ile bu sürecin tarafları esas alınarak hazırlanmıştır. Standart formları üç kategoriye ayırabiliriz:

1. İdarenin ilgili birimlerince tekliflerin açılması öncesi ile sözleşmeye davet aşamalarında kullanılan standart formlar (İhale onay belgesi, ihale ilân formları, ihale dokümanının satın alındığına ilişkin form, teklif zarfı alındı belgesi ve sözleşmeye davet formu gibi),

2. İhale komisyonlarınca tekliflerin değerlendirilmesi, ihalenin karara bağlanması ve ihale kararının onaya sunulmasında yararlanılan standart formlar (teklif zarflarına ilişkin ihale komisyonu tutanağı, zarf açma ve belge kontrol tutanağı, yeterlik değerlendirme sonuç tutanağı gibi),

3. Aday ve isteklilerce katılım ve yeterlik kriterlerini tevsik amacıyla kullanılan standart formlar (teklif mektupları, teminat mektupları, banka referans mektubu gibi).

İdarelerin ihalelerini gerçekleştirdikleri temel doküman idari şartnamelerdir. Mal ve hizmet alımı ile yapım işlerine ilişkin uygulama yönetmeliklerinin ekinde ihale usullerine göre hazırlanan tip idari şartnameler yer almaktadır. Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin ekinde ise bu ihalelerin sadece belli istekliler arasında ihale usulü ile gerçekleştirilmesi sebebiyle iki tip idari şartname yer almaktadır. Tip idari şartnameler; ihaleye katılım ve yeterlik kriterleri, tekliflerin hazırlanması ve sunulması, tekliflerin değerlendirilmesi ve sözleşme yapılması, sözleşmenin uygulanmasına ilişkin hususları düzenleyen maddelerden oluşmaktadır. İdareler, uygulayacakları ihale usulüne göre uygulama yönetmelikleri ekinde yer alan “tip idari şartnameleri” esas alarak o ihaleye ait idari şartnameyi hazırlar. Tip idari şartnameler, idarelerce herhangi bir değişiklik yapılmayacak olan

³⁷⁹ 4734 sayılı Kanun’un 4’üncü maddesinde çerçeve anlaşma, “bir veya birden fazla idare ile bir veya birden fazla istekli arasında, belirli bir zaman aralığında gerçekleştirilecek alımların özellikle fiyat ve mümkün olan hallerde öngörülen miktarlarının tespitine ilişkin şartları belirleyen anlaşma” olarak tanımlanmaktadır.

maddeler ile ihalenin niteliğine ve yaklaşık maliyetine göre kamu ihale mevzuatı ve diğer mevzuat hükümleri esas alınarak doldurulacak maddelerden oluşmaktadır. Ayrıca idareler, tip idari şartnamelerde düzenlenmeyen ve işin özelliğine göre de düzenlenmesine gerek duyulan hususları, şartnamelerin “diğer hususlar” bölümüne ekleyebilir.

İdareler, ihale üzerinde bırakılan istekliyle imzalayacakları sözleşmelerde uygulama yönetmelikleri ekinde yer alan “tip sözleşmeleri” esas alırlar. Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin ekinde anahtar teslimi götürü bedel işler ile teklif birimli fiyatlı işler için iki ayrı tip sözleşme yer almaktadır. Diğer uygulama yönetmelikleri ekinde ise bir adet tip sözleşme yer almakta olup idarelerce alınan teklifin “birim fiyat” veya “götürü bedel” olmasına göre tip sözleşmenin ilgili maddelerinde teklif türüne uygun düzenleme yapılarak kullanılmaktadır. İdareler, idari şartnamelerde olduğu gibi tip sözleşmelerde doldurulmak üzere boş bırakılan maddeleri, işin özelliği ve mevzuat hükümlerini esas alarak düzenler.

Genel şartnameler, hizmet alımı ve yapım işleri ihalelerinde sözleşmeye bağlanan işlerin yürütülmesi sırasında uygulanacak genel esas ve usulleri belirlemek amacıyla hazırlanan, idareler tarafından herhangi değişiklik yapılmadan ihale dokümanının bir parçası olarak kullanılan düzenlemelerdir. Genel şartnamelerde; yüklenicinin genel yükümlülüklerini, işin yürütülmesini, kontrol hizmetlerini, çalışanların haklarını ve çalışma şartlarını, hak edişleri, kabul işlemlerini ve ödemeleri düzenleyen maddeler yer almaktadır.

Muayene ve kabul yönetmelikleri; muayene ve kabul komisyonlarının kurulması ve görevleri, yüklenicilerce idareye teslim edilen malların, gerçekleştirilen hizmet ve yapım işlerinin ara denetim, muayene ve kabul işlemlerine ilişkin esas ve usulleri düzenlemektedir.

Kamu İhale Kurumu, 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile ikincil mevzuatın uygulanmasında karşılaşılan tereddütlere açıklık getirilmesi ve bu hususlarda taraflarca uyulması gerekli esasların belirlenmesi amacıyla tebliğler yayımlamaktadır. 2004 yılına kadar farklı konuları düzenleyen tebliğler yayımlanırken, 2004 yılından itibaren farklı tebliğlerde yer alan düzenlemeler 2004 Yılı Kamu İhale Genel Tebliği olarak tek bir tebliğde düzenlenmiştir. 2005 yılından itibaren ise yeni bir tebliğ yayımlama yaklaşımı benimsenmiştir. Bu çerçevede 4734

ve 4735 sayılı Kanunların uygulamasını yönlendirmek üzere önünde herhangi bir yıl ibaresi bulunmayan Kamu İhale Genel Tebliği; 4734 sayılı Kanun’un şikâyetlerin incelenmesine ilişkin maddeleri ile İhalelere Yönelik Yapılacak Başvurular Hakkında Yönetmeliğe ilişkin tereddütlere açıklık getirmek üzere İhalelere Yönelik Yapılacak Başvurular Hakkında Tebliğ yayımlanmıştır.³⁸⁰ Aynı yıl yapım işlerinde iş deneyiminin değerlendirilmesinde benzer işleri düzenleyen bir tebliğ yayımlanmıştır. Kurumca yayımlanan diğer bir tebliğ ise 4734 sayılı Kanun’un 67’nci maddesi gereğince her yılın ocak ayı içerisinde bir önceki yılın Toptan Eşya Fiyat Endeksini esas alınarak Kanun’da yer alan “eşik değerlerde ve parasal limitlerde” güncelleme gerçekleştiren tebliğdir.

4734 sayılı Kanun’a tâbi idarelerin, 4735 sayılı Kanun’a göre sözleşmeye bağlandıkları ihalelerde, fiyat farkı hesabında uygulayacakları esas ve usuller 4735 sayılı Kanun’un 8’inci maddesi gereğince Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan “Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar” ile düzenlenmiştir. Mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin üç adet “fiyat farkı esası” yürürlüğe konulmuştur.

Kurum; idareler, istekliler ve yüklenicilerin yaptıkları başvurular çerçevesinde “düzenleyici kurul kararları” olarak uygulamayı yönlendirme yetkisini kullanmaktadır. Düzenleyici kurul kararlarının bir kısmı genel düzenleyici işlem, bir kısmı ise özel nitelikli kararlardır. Genel Tebliğ’de Kuruma iletilen “sübjektif ihtilafların veya duraksamaların belli konularda yoğunlaşması üzerine” genel düzenleyici işlem tesis edileceği ifade edilmektedir. Ancak düzenleyici kurul kararlarının önemli bir kısmı yalnızca belli bir idareye yönelik kararlardır. İdarelerin veya belirli alımların 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunup bulunmadığına yönelik kararlar; ilgili idarelerce istisnalara ilişkin hazırlanan esas ve usul taslaklarına yönelik Kurum görüşünün oluşturulduğu kararlar; Kanun’un 3’üncü maddesinin (g) bendi kapsamında yapılan istisna taleplerine ilişkin kararlar; Kanun’un 62’nci maddesinin (ı) bendi çerçevesinde yapılan taleplere ilişkin kararlar; finansal kiralama ihalelere ilişkin sözleşme taslaklarına yönelik kararları bu kararlara örnek olarak verebiliriz. 4735 sayılı Kanun’un 10’uncu maddesinin (e) bendi gereğince mücbir

³⁸⁰ Tebliğ ilk yayımlandığında başlığı, o dönemdeki şikâyetleri düzenleyen yönetmeliğinin başlığına paralel olarak İhalelere Karşı Yapılacak İdari Başvurulara Ait Tebliğ idi.

sebeup başvurularına ilişkin kararlar ise belli bir sözleşmeye yönelik kararlardır. Bazı düzenleyici kurul kararları ise belirli konularda yoğunlaşan sorunların giderilmesi için alınmakta daha sonra Kamu İhale Tebliğlerinde yer verilmektedir.

İkincil mevzuatta yapılan değişiklikler incelendiğinde değişikliklerin iki ana sebepten kaynaklandığı söylemek mümkündür. Birinci sebep, 4734 ve 4735 sayılı Kanun’larda yapılan değişikliklerin ikincil mevzuata aktarılması gerekliliğidir. İkinci sebep ise süreç içerisinde uygulamada ortaya çıkan sorunların giderilmesi yönelik değişiklik yapma isteğidir.

6. İhalelere Katılımda Yeterlik Kriterleri

4734 sayılı Kanun’un 10’uncu maddesinde ihaleye katılımda yeterlik kriterleri, “*ekonomik ve mali yeterlik*” ile “*mesleki ve teknik yeterlik*” olmak üzere iki kategori altında düzenlenmiştir. Bu yeterlik kriterleri ve bu kriterleri tevsik edecek belgelere ilişkin ayrıntılı düzenleme ise uygulama yönetmeliklerinin “*Ekonomik ve Mali Yeterliğe İlişkin Belgeler*” ile “*Mesleki ve Teknik Yeterliğe İlişkin Belgeler*” başlıklı bölümlerinde yer almaktadır.³⁸¹

İdareler, ihalelerde ilgili uygulama yönetmeliğinin “İstenecek belgeler” başlıklı maddesindeki düzenlemeleri esas alarak isteklilerin teklifleri kapsamında sunmalarını istedikleri belgelere, idari şartnamenin “İhaleye Katılabilmek İçin Gereken Belgeler ve Yeterlik Kriterleri” başlıklı maddesinde yer vermek zorundadır. Bu maddede dört alt madde yer almaktadır.³⁸² Yeterlik kriterlerinin bir kısmı yaklaşık maliyet veya ihale konusu alımın niteliği çerçevesinde idarelerce istenilmesi zorunludur. Bir kısım yeterlik kriterlerinin istenilmesi ise idarelerin takdirine bırakılmıştır.

Kamu ihale mevzuatında, “ekonomik ve mali yeterlik kriteri” olarak üç belge yer almaktadır.³⁸³

- Bankalardan temin edilecek banka referans mektubu,

³⁸¹ Büber ve Şimşek, **op. cit.**, s. 41.

³⁸² İsteklilerin “mesleki faaliyetini sürdürdüğünü ve teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgelere” yönelik düzenleme birinci alt maddede; “ekonomik ve mali yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin taşınması gereken kriterlere” yönelik düzenleme ikinci maddede; “mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin içermesi gereken kriterlere” yönelik düzenleme üçüncü maddede; eğer ihalede iş deneyim belgesi istenmişse “benzer işlere” ait düzenleme dördüncü maddede yapılmaktadır.

³⁸³ Büber ve Şimşek, **op. cit.**, s. 44-51.

- İsteklinin bilançosu veya eşdeğer belgeleri,
- İsteklinin iş hacmini gösteren belgeler.³⁸⁴

Dört uygulama yönetmeliğinde de, “ekonomik ve mali yeterliğe ilişkin olarak sunulacak belgeler” konusunda farklılık bulunmamaktadır.

Mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin kriterler konusunda ise uygulama yönetmeliklerinde farklı düzenlemeler söz konusudur. Dört uygulama yönetmeliğinde yer alan “mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler şunlardır:

- İsteklinin mesleki faaliyetini sürdürdüğünü ve teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler,
- İş deneyim belgeleri,
- İsteklinin organizasyon yapısına ve personel durumuna ilişkin belgeler,
- Makine, tesis ve diğer ekipmana ait belgeler,
- Kalite ve standart ile kapasiteye ilişkin belgeler,
- Üretim, imalat kapasitesi, AR-GE faaliyetlerini belirlemeye yönelik belgeler,
- Kalite kontrolden sorumlu olan ilgili teknik personel veya teknik kuruluşlara ilişkin belgeler,
- Tedarik edilecek malların numuneleri, katalogları, fotoğraflar.

4734 sayılı Kanun, yapım ihalelerinde karne uygulamasına son vermiştir. Kanun’un uygulanması sürecinde, iş deneyim belgesi en önemli yeterlik kriteri haline gelmiştir. İş deneyim kriterleri konusunda yapılan düzenlemeler doğrudan doğruya ihaleye katılımı etkilemektedir. İş deneyimi konusunda ikincil mevzuatta yapılan düzenlemeleri kısaca aktarmakta yarar bulunmaktadır.

Uygulama yönetmeliklerinde yer alan iş deneyim belgelerini:³⁸⁵

1. İş Bitirme Belgesi,
2. İş Durum Belgesi (Yapım işleri ile yapımla ilgili hizmet işlerinde),
3. İş Denetleme Belgesi (Yapım işleri ile yapımla ilgili hizmet işlerinde),

³⁸⁴ Uygulama yönetmeliklerinde, isteklinin iş hacmini gösteren belge olarak, “*ihalenin yapıldığı yıldan önceki yıla ait isteklinin toplam cirosunu gösteren gelir tablosunun veya ihale konusu iş ile ilgili taahhüdü altındaki ve bitirdiği iş miktarını gösteren belgelerin*” sunulması öngörülmüştür. İhalelerde bu belgelerden her ikisinin idarelerce istenilmesi, isteklilerin ise bu iki belgeden birini sunmaları zorunludur. Serbest meslek erbabı, bu yeterlik kriterini serbest meslek kazanç defteri özeti ile belgelendirir.

³⁸⁵ Ibid, s. 52-70; Bülent Büber, V. Arif Şimşek, Kadir Şimşek, **Kamu Alımları Kılavuzu**, Türkiye Sağlık Endüstrisi İşverenleri Sendikası, Ankara, 2007, s. 52-55.

4. İş Yönetme Belgesi (Yapım işleri ile yapımla ilgili hizmet işlerinde),
olarak sınıflandırmak mümkündür.

Mal ve hizmet alımı ile danışmanlık işlerinde iş deneyim belgelerinin, son beş yıl içinde yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde gerçekleştirilen, noksansız ve ayıpsız kabul edilen ihale konusu alım veya ihale dokümanında belirlenecek benzer nitelikteki alımlarla ilgili deneyimi gösteren belgeler olması gereklidir. Bu alımlarda, istekli tarafından teklif edilen bedelin % 25 inden az ve % 50'sinden fazla olmamak üzere idarelerce belirlenecek bir oranda ihale konusu alım veya ihale dokümanında belirlenecek benzer nitelikteki alımlara ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyim belgesi sunmaları istenir.

Yapım işlerinde ise iş deneyim belgelerinin, son on beş yıl içinde yurt içinde ve yurt dışında kamu veya özel sektörde sözleşme bedelinin en az % 70' i oranında gerçekleştirdiği veya % 50'si oranında denetlediği veyahut yönettiği kusursuz kabul edilen ihale konusu iş veya benzer işlerle ilgili deneyimini gösteren belgeler olması gereklidir. Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 40'ıncı maddesinde, “İş deneyimi olarak, istekli tarafından teklif edilen bedelin % 50'sinden az ve % 100' ünden fazla olmamak üzere idarece belirlenecek bir oranda, ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyim belgesi istenir.” hükmü yer almaktadır. AB tarafından on beş yıllık sürenin beş yıla indirilmesi talep edilmektedir. Buna karşın Türk inşaat sektörü iş deneyimine ilişkin sürenin beş yıla indirilmesi durumunda pek çok isteklinin yeterliği sağlayamayacağını ifade etmektedir. Ancak inşaat sektöründeki büyük firmaların oluşturduğu örgütlerin iş deneyimi olarak teklif edilecek bedelin % 100'ü kadar iş deneyimi istenebilmesi eleştiri konusu edilmemektedir.

4734 sayılı Kanun kapsamındaki idareler ile diğer kamu kurumlarında bir taahhüt kapsamında, gerçekleştirilen işlerde yüklenicinin başvurusu üzerine, taahhüdün gerçekleştirildiği idare tarafından uygulama yönetmelikleri ekinde yer alan iş deneyim standart formları kullanılarak iş deneyim belgesi düzenlenir. Yapım işleri hariç olmak üzere özel sektöre taahhüt edilen işlerin yüklenicileri ile kamu veya özel sektöre taahhüt edilen işlerin alt yüklenicileri için iş deneyim belgesi düzenlenmez. Bu işlere ait iş deneyimi, işe ait sözleşme ve bu sözleşmenin

uygulanmasına ilişkin belgeler (fatura) ile yönetmeliklerde yapılan düzenlemeler esas alınarak isteklilerce belgelendirilir.

İş deneyim belgeleri, belge sahibi gerçek veya tüzel kişiler dışındaki istekliler tarafından kullanılamaz, başkalarına devredilemez, kiraya verilemez ve satılamaz. Bu belge sahibi kişilerin ortağı bulunduğu tüzel kişiliğin ihaleye girmesinde, bu belgeleri kullanabilmesi için belge sahibinin tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olması, her ihalede bu oranın aranması ve teminat süresince (kabule kadar) bu oranın muhafaza edilmesi zorunludur. Son yıllarda, bazı sektör dergilerinde “iş deneyimine sahip şirket satılmaktadır” gibi başlıklarla ilânlar yayımlanmaktadır.

“Mesleki ve teknik yeterlik kriterleri” konusunda dikkat çekici bir husus da kalite belgeleri konusunda yaşananlardır. İdarelerce belgelerin niteliği bilinmeden kalite belgeleri istenilmektedir. Bu çerçevede pek çok yabancı belgelendirme kuruluşu, Türkiye “pazarında” temsilcileri vasıtasıyla faaliyet göstermeye başlamıştır. Bu faaliyetler ise temsilcilerin belgelendirme kuruluşları adına belge düzenlemeleri ve belgelendirme ücretinin bir kısmını yabancı şirkete göndermesi temelinde yürütülmüştür. Bu belgelendirmenin standartlara uyulmadan “kalite belgesi pazarlamaya dönüştürüldüğü” ifade edilmeye başlamıştır. Örneğin yabancı bir belgelendirme kuruluşu tarafından Türkiye’deki bazı sertifikalarının bilgisi dışında yasalara aykırı olarak çoğaltılarak dağıtıldığı, bunun Türkiye’deki belgelendirme faaliyetleri ile şirketlerini olumsuz etkilediği ifade edilerek “sertifikalarını geri çağırma” ilânı yayımlanmıştır.³⁸⁶

7. Bir Gerilim Alanı: Yerli İstekli ve Yerli Malı

AB ve ulusüstü örgütlerin Türk kamu alım sistemine ilişkin değerlendirmelerinde ilk dile getirdikleri eleştiri, 4734 sayılı Kanun’un 63’üncü maddesinde yerli istekliler ve yerli malına avantaj sağlayan hükümleridir. Anılan maddede, “*Yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında kalan ihalelere sadece yerli isteklilerin katılması, yaklaşık maliyeti eşik değerlerin üzerindeki ihalelerde; hizmet alımları ve yapım işlerinde bütün yerli istekliler lehine, mal alımlarında ise Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile diğer ilgili kurum ve kuruluşların görüşleri alınarak Kurum tarafından yerli malı olarak belirlenen malları teklif eden yerli istekliler lehine, %15*

³⁸⁶ <http://www.turkak.org.tr/Haberler/focus.pdf> (Erişim Tarihi: 15/2/2008).

oranına kadar fiyat avantajı sağlanması hususlarında idarelerce ihale dokümanına hükümler konulabilir. Ancak, yabancı istekliler ile ortak girişim yapmak suretiyle ihalelere katılan yerli istekliler bu hükümden yararlanamaz.” hükmü yer almaktadır. Bu maddeyle yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında kalan ihalelere sadece yerli isteklilerin katılması; yaklaşık maliyeti eşik değerlerin üzerindeki ihalelerde yerli istekliler lehine % 15 oranına kadar fiyat avantajı sağlanması konusunda idarelere ihale dokümanında düzenleme yapma konusunda takdir yetkisi tanınmıştır.³⁸⁷ Ancak yaklaşık maliyeti eşik değerlere eşit veya üzerindeki mal alımı ihalelerinde ise, yerli isteklilerin fiyat avantajından yararlanabilmeleri için teklif ettikleri mal veya malların yerli malı olması gerekmektedir.

İhalelerde, yerli malı teklif edilmesi veya yerli istekliler lehine fiyat avantajı tanınmasına yönelik hükümler daha önceki kanunlarda da yer almıştır. Ancak bu kanunların yürürlükte bulunduğu dönemde uygulamayı yönlendirici bir politika belirlememiş ve somut düzenlemeler yapılmamıştır. Bu hükümler, temenni düzeyinde kalmıştır. 2490 sayılı Kanun’un şartnameler ile ilgili 6’ncı maddesinde şartnamelerde *“satın alınacak eşyanın yerli malı olup olmayacağı ve yaptırılacak hizmetler için yalnız yerli vasıta ve maddelerden istifade edilip edilemeyeceğinin”* belirtilmesi öngörülmüştür. 2886 sayılı Kanun’un 28’inci maddesinde ise *“Millî firmalar lehine hangi orana kadar ayırım yapılabileceği Bakanlar Kurulunca tespit edilir.”* hükmü yer almasına karşın Bakanlar Kurulunca bir belirleme yapılmamıştır.

4734 sayılı Kanun’un 4’üncü maddesinde yerli istekli *“Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişiler ile bu gerçek kişilerin oluşturduğu tüzel kişilikler”* olarak tanımlanmıştı. Ancak bu tanım, 30/7/2003 tarihli ve 4964 sayılı Kanun ile *“Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişiler ile Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişilikler”* olarak değiştirilmiştir. Değişikliğin gerekçesinde, *“Yerli istekli tanımında yapılan değişikle, ülkemize yabancı sermaye girişini teşvik etmek ve ihalelerde rekabeti arttırmak amacıyla yalnız Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının ve bunların kurduğu tüzel kişiliklerin değil; yabancı ülke vatandaşları tarafından Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş ve vergi kanunları açısından ‘tam*

³⁸⁷ 4734 sayılı Kanun’un 63’üncü maddesinde yaklaşık maliyeti eşik değerlere eşit ihalelere ilişkin bir belirleme yapılmamıştır. Uygulama Yönetmeliklerinde ve idari şartnamelerde yaklaşık maliyeti yürürlükteki eşik değerlere eşit veya üzerindeki ihalelerde yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanması yapılabileceğine yönelik düzenleme yer almaktadır.

*mükellef sayılan tüzel kişiliklerin de yerli istekli sıfatıyla ihalelere katılımın sağlanmasının” amaçlandığı ifade edilmiştir.*³⁸⁸

Yerli malı konusu ise 12/12/2002 tarihli ve 24967 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 2002/DK.D-8 sayılı Kamu ihale Kurulu Kararıyla düzenlenmiştir. Bu Karara göre, tamamen Türkiye’de üretilen veya elde edilen ürünler ile üretim sürecinin önemli bir aşamasının ve ekonomik yönden gerekli görülen en son esaslı işçilik eylemi Türkiye’de yapılan ürünler, yerli malı olarak kabul edilecektir. Ürünler; sanayi ürünleri, gıda ve tarımsal ürünler, tarım ve hayvancılık ürünleri ile esnaf ve sanatkârlarca üretilen ürünler temelinde sınıflandırılarak yerli malına ilişkin kriterler ortaya konulmuştur.³⁸⁹ Bir malın yerli malı olarak değerlendirilebilmesi için TOBB ve TESK’e bağlı ilgili oda tarafından “Yerli Malı Belgesi” ile belgelendirilmesi şarttır. Belgelendirme işlemi ilgili oda tarafından bu kararda belirtilen kriterler çerçevesinde yerine getirilecektir.

İhale dokümanında yerli malı teklif eden yerli istekliler lehine fiyat avantajı tanınmış ise bu avantajdan yararlanmak isteyen isteklilerce, teklif ettikleri ürüne ilişkin “Yerli Malı Belgesini” diğer belgelerle birlikte sunulması gerekmektedir. İstekliler bakımından bu avantajdan yararlanma iki biçimde ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki imalâtçı olan isteklilerin, ihalelerde “Yerli Malı Belgesine” haiz

³⁸⁸ *Kamu Alımlarında Etkin İhale Tasarımı* çalışmasında, Kamu İhale Kanunu Tasarısı’ndaki yerli istekli tanımının, “yerli istekli, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde ikamet eden Türk vatandaşları veya Türk mevzuatına göre kurulmuş tüzel kişiliklerdir” şeklinde değiştirilmesi önerilmiştir. Ayrıca 63’üncü maddedeki yerli istekli lehine fiyat avantajına ilişkin düzenlemeye ilişkin öneri ise şöyledir: “Bu Kanun hükümleri çerçevesinde uluslararası ihaleye çıkılmış işlerde yerli isteklilerin fiyat avantajından istifade edebilmesi koşulları aşağıdaki gibidir: Mal alımlarında, sözleşmenin ifasında en az yüzde 50 oranında yerli hammadde ve malzeme kullanan tedarikçilerin kullandığı bu hammadde ve malzemeler için; Hizmet alımlarında sözleşmenin ifasında en az yüzde 50 oranında yerli hammadde ve malzeme kullanan veya istihdamının yarısından fazlası Türk vatandaşı olan hizmet sunucularının kullandığı bu hammadde ve malzemeler için; Yapım işlerinde de sözleşmenin ifasında en az yüzde 50 oranında yerli hammadde ve malzeme kullanan veya yabancı sermaye mevzuatına tâbi olmayan millî firmaların yüzde 51’inden fazlasına sahip olduğu yapım müteahhitlerin kullandığı bu hammadde ve malzemeler için yüzde 15 oranında fiyat avantajı uygulanır.” Yapılan önerinin belirsizlikler taşıdığı ve uygulamada sorunlar yaratabilecek hükümler içerdiğini söylemek mümkündür. Fiyat avantajının “uluslararası ihaleye çıkılmış işlerde” uygulanacağının belirtilmesine karşın uluslararası ihale tanımının yapılmaması ve belirli eşik değerlerle bağlantının bulunulmaması sebebiyle önerinin uygulamada sorunlar yaratacağı açıktır.

Uğur Emek, **Kamu Alımlarında Etkin İhale Tasarımı**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2001, s. 80-81.

³⁸⁹ Yerli malına ilişkin esaslar, 12/12/2002 tarihli ve 2002/DK-8 sayılı Kararı ile belirlenmiştir. Bu Karar, 18/12/2002 tarihli ve 24967 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Daha sonra TESK’e bağlı odalar tarafından da yerli malı belgesini düzenlemesine izin veren 2008/DK.D-13 sayılı Kurul Kararı çerçevesinde Kamu İhale Genel Tebliği’nde yerli malına ilişkin açıklamalar değiştirilmiştir. Bu Tebliğ değişikliği, 18/4/2008 tarihli ve 26851 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

malları teklif etmeleridir. İkinci durum ise imalâtçı olmayan isteklilerin, bir başkası tarafından üretilen “Yerli Malı Belgesine” haiz malları teklif etmesidir. Yerli malını teklif eden yerli istekliler lehine fiyat avantajı, bu istekliler dışındaki isteklilerin teklif ettikleri malların bedellerine ihale dokümanındaki fiyat avantaj oranı kadar bedelin eklenmesi suretiyle hesaplanır. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin, fiyat dışı unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği ihalelerde, öncelikle fiyat dışı unsurlar, daha sonra yerli malını teklif eden yerli istekliler lehine fiyat avantajı dikkate alınarak ekonomik açıdan en avantajlı teklif belirlenir. Yerli malını teklif etmekle birlikte, yabancı isteklilerle ortak girişim yapmak suretiyle ihaleye katılan olan yerli istekliler ile yerli malı teklif etmeyen yerli istekliler bu fiyat avantajından yararlanamaz.

Serbest bölgelerde faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişilerin “yerli istekli” olarak ihaleye katılıp katılamayacakları ile ürettikleri malların “yerli malı” kabul edilip edilemeyeceği konusu Kamu İhale Kurulunun 2004/DK.D-309 sayılı Kararı ile açıklığa kavuşturulmuş ve bu Karara Kamu İhale Genel Tebliği’nde yer verilmiştir. Anılan Kararda serbest bölgede faaliyet gösteren kullanıcılar, “yerli istekli” tanımı ve uygulama yönetmeliklerinde yer alan düzenlemeler çerçevesinde değerlendirilmiş Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayan gerçek kişi kullanıcılar ile yabancı ülkelerde kurulmuş ve bulundukları ülkedeki Türkiye Cumhuriyeti temsilciliklerine kendi ülkelerinde geçerli olan kuruluş belgelerini onaylatmak suretiyle serbest bölgelerde şube oluşturmadan faaliyette bulunan kullanıcılar dışında diğer kullanıcıların yerli istekli olduğu kabul edilmiştir. Serbest bölgelerde faaliyet gösteren yerli isteklilerin ürettikleri mallara, yerli malına ilişkin şartları sağlaması kaydıyla TOBB’a bağlı odalar tarafından “Yerli Malı Belgesi” düzenlenmektedir.

AB ile kamu alımları konusunda yürütülen müzakerelerde en çok tartışılan konu “yerli istekli” ve “yerli malı lehine fiyat avantajı” ile “eşik değerlerin yeniden belirlenmesi” konularıdır. Ülkemizde makro düzeyde yerli istekli ve yerli malı lehine fiyat avantajı konusunda genel belirleme yapılmamıştır. Yaklaşık maliyeti eşik değerin altındaki ihalelere yalnızca yerli isteklilerin katılımı öngörülmeyle birlikte özellikle mal alım ihalelerinde eşik değerin altında yerli malına fiyat avantajı tanınmadığından genellikle AB merkezli ithal mallar aleyhine bir durumdan söz etmek doğru değildir. Özellikle belirli mal gruplarında faaliyet gösteren büyük

uluslararası firmalar, Türkiye’de Türk Ticaret Kanunu’na şirket kurmakta ve eşik değerin altındaki ihalelere de girmektedir.

Türkiye’de özellikle KİT’lerin yaklaşık maliyeti eşik değerler üzerindeki mal alım ihalelerinde ihale dokümanında; teknik yeterlik, malların teslim yerleri veya ödemelere yönelik yapılan bazı düzenlemeler yerli istekliler veya yerli malları aleyhine sonuçlar doğurabilmektedir. Bu düzenlemelerin yapılmasında idare ve ihale dokümanlarını hazırlayan görevlilerin konu hakkında bilgi sahibi olmamaları, bir kısım ihale konusu mal gruplarının ithal ürünler olması ve yabancı isteklilerin idareleri bu düzenlemelere zorlamaları etkili olmuştur.

Yerli istekliler ve yerli malı aleyhine sonuçlar doğuran düzenlemeleri örnekleyecek olursak en yaygın olanı, mal alım ihalelerinde “mesleki ve teknik yeterlik kriteri” olarak yabancı kalite belgelendirme kuruluşlarının belgelerinin istenilmesi hatta ABD veya AB üyesi ülkelerde malların piyasaya arzı için o ülkelerdeki otoritelerden alınan belgelerin istenilmesidir.

Malların teslimine ve yüklenicilere yapılacak ödemeler konusunda da yapılan düzenlemeler yerli istekliler aleyhine sonuçlar doğurabilmektedir. Malların FOB³⁹⁰ alımla temin edilebileceği veya idarenin deposuna teslim edilebileceğine yönelik yapılan düzenlemeler tekliflerin değerlendirilmesinde “teklifleri eşitleyecek” düzenlemeler yapılmadığında yabancı istekliler lehine sonuçlar doğurmaktadır. Malların FOB teslimine izin verilen ihalelerde yerli isteklilerden ise idarenin deposuna teslim istenmekte tekliflerin değerlendirilmesinde FOB teslim ürün teklif eden isteklilerin teklif fiyatına navlun, sigorta ve gümrük giderleri eklenmemesi durumunda eşitsiz bir uygulama ortaya çıkmaktadır.

İhalelerde şikâyet konusu olan hususlardan biri de, yüklenicilere yapılacak ödemelerde yaşanan belirsizliktir. Bazı mal alımlarında yerli isteklilere avans düzenlemesi yapılmadan yabancı isteklilere akreditif³⁹¹ açılmasıdır. Yerli istekliye

³⁹⁰ FOB, İngilizce “*free on board*” sözcüklerinin baş harflerinden türetilmiş olup alınan malın yabancı bir limanda güvertede teslimi ifade etmektedir. FOB fiyat, malın gemiye yüklenmesine kadar yapılan harcamaları kapsar. Dolayısıyla navlun, sigorta ve gümrük giderleri alıcıya aittir. Cem Alpar ve Tüba Ongun, **Dış Ticaret Ansiklopedik Sözlük**, 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 1993, s. 65.

³⁹¹ Akreditif, ithalatçının talimatı üzerine ithalata aracılık eden yetkili bankanın yabancı ülkedeki muhabir bankada satışı yapan firma lehine açtığı itibar hesabıdır. Ödemelerin akreditif ile yapıldığı durumlarda ithalatçının amir bankasının talimatı ile yabancı ülkedeki muhabir bankada akreditif açtırıldığı, muhabir banka tarafından satışı gerçekleştiren firmaya bildirilir. Firma bu bilginin ulaşmasından sonra mallarını yollar ve malların sevkine ilişkin evrakını muhabir bankaya teslim eder. Muhabir bankada firmaya ödemesini gerçekleştirir. Ibid, s. 4.

ödeme malın tesliminden sonra belirli bir süre sonra yapılırken akreditifli ödemelerde ise yabancı istekliye malların sevki ile ödeme yapılmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinde sonra yerli istekli lehine fiyat avantajı ve yerli malı konusunda uygulamayı yönlendirici bir siyaset oluşturulmamıştır. Uygulamalar, idarelerin tutarlılıktan yoksun takdirleri çerçevesinde yürütülmektedir. İhale ilânları incelendiğinde yerli malı teklif eden yerli istekliye fiyat avantajı tanınan ihalelerin daha çok Mili Savunma Bakanlığı'na bağlı idareler tarafından gerçekleştirdiği görülmektedir.

2005 Yılı Kamu Alımları İstatistikleri'ne göre; 2005 yılında yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanan ihalelerin sayısı 490 olup, toplam ihale sayısının %0,4'üne tekabül etmektedir. Bu 490 ihaleden; 307'si mal alımları, 152'si hizmet alımları, 31'i ise yapım işleridir.³⁹² Kamu ihale mevzuatı esas alındığında yerli istekli veya yerli malı teklif eden yerli istekli lehine fiyat avantajı eşik değerlere eşit ve üzerindeki ihalelerde uygulanabileceğinden fiyat avantajı uygulanan ihalelerin eşit değerlere eşit ve üzerindeki ihalelere oranının verilmesi daha yararlı olacaktır. 2005 Yılı Kamu Alımları İstatistikleri'nin "İhalelerin Eşik Değerlere Göre Sınıflandırılması" maddesinde, ihalelerin sözleşme bedeli esas alınarak eşik değerlerin üzerindeki ihalelerin sayısının 2886 olduğu belirtilmektedir. Bu çalışmanın "Kamu İhale Bülteni İstatistikleri" Bölümü'nde ise Kamu İhale Bülteni'nde yayımlanan ihale ilânlarına ilişkin sınıflandırma incelendiğinde "yaklaşık maliyeti eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan ihale" ilân sayısının 5.388 olduğu görülmektedir. Bu çerçevede, yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanan ihalelerin "yaklaşık maliyeti eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan ihalelere" oranlandığında bu oranın %9 olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan 2007 Yılı Faaliyet Raporu'nda, kamu alımlarına ilişkin sözleşmeler, yüklenicilerin uyuşuna göre sınıflandırılmıştır.³⁹³ 2005 ve 2006 yıllarında yabancı uyruklu yüklenicilerin sözleşmelerinin bedeli, toplam kamu alım tutarının %2,8'ne tekabül ederken 2007 yılında bu oran %7,07'ye yükselmiştir. 2005 yılında yabancı uyruklu yüklenici sayısı

³⁹² Kamu İhale Kurumu, **2005 Yılı Kamu Alımları İstatistikleri**, Ankara, 2006, s. 78.

³⁹³ Çalışmada, 4734 sayılı Kanun'un istisnaları ve doğrudan temin yöntemiyle gerçekleştirilen ve Kurum'a bildirilen alımlar, 4734 sayılı Kanun'daki ihale usulleri ile gerçekleştirilen alımlara dâhil edilmiştir.

168'i AB, 17'si ABD, 161'i ise diğer ülke uyruklu olmak üzere 346'dır. 2006 yılında yabancı uyruklu yüklenicilerin sayısı 295'dir. Bu yüklenicilerin, 143'ü AB, 19'u ABD, 133'ü diğer ülke uyrukusudur. 2007 yılında yabancı uyruklu yüklenici sayısında ve bu yüklenicilerle yapılan sözleşmelerinin tutarında önemli bir artış olmuştur. Ancak bu artışın, idarelerce daha doğru veri iletilmesinden kaynaklanma olasılığı da bulunmaktadır. 2007 yılında yabancı uyruklu yüklenici sayısı 768 olup, sözleşmelerin toplam tutarı ise 4,3 milyar YTL'dir. Yabancı uyruklu yüklenicilerden 398'i AB, 232'i ABD, 138'i ise diğer ülke uyruğuna tâbidir. Yabancı yükleniciler daha ziyade mal alımlarının yüklenicisi durumundadır.

8. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun Genel Çerçevesi

Daha önceki bölümde de ifade ettiğimiz üzere Kamu İhale Kanunu Tasarı Taslağı'nın hazırlık sürecinde Taslağın sözleşmelere ilişkin maddeleri AB uzmanları ile tartışma konusu olması sebebiyle bu maddeler Taslak'tan çıkarılmış Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Tasarı Taslağı hazırlanmıştır.

Tasarı'nın Genel Gerekçesi'nde, Tasarı'nın hazırlanma amacının ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmelere ilişkin esas ve usullerin belirlenmesi ile uygulama birliğinin sağlanması olduğu ifade edilmiştir. Uluslararası uygulamalara paralellik sağlamak üzere anahtar teslimi götürü bedel, götürü bedel ve birim fiyat sözleşme olmak üzere üç sözleşme türünün belirlenmesi; uygulama birliğinin sağlanması için tip sözleşme tasarılarının hazırlanması; mevcut uygulamada usulsüzlüğe sebebiyet verecek şekilde sözleşmelerin devredildiği dikkate alınarak sözleşmelerin devredilmesine sınır getirilmesi; uygulamada ortaya çıkan ihtilafları gidermek amacıyla sözleşmelerin feshine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yapılması; denetim eksikliği nedeniyle ortaya çıkabilecek zararların önlemek amacıyla yapım ve denetim sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler Tasarı'nın getirdiği yenilikler olarak Genel Gerekçe'de yer almaktadır.

Tasarı, Kamu İhale Kanunu Tasarısı'yla birlikte aynı komisyonlarda ele alınmış; TBMM tarafından 5/1/2002 tarihinde kabul edilmiş ve 1 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu; “Genel Hükümler”, “Sözleşmenin Uygulanması”, “Yasaklar ve Sorumluluklar”, “Çeşitli Hükümler” ve

“Son Hükümler” başlıklı beş Kısım ve elli bir maddeden oluşmaktadır. Sözleşmelerde yer alması zorunlu hususlar, sözleşme türleri, sözleşmede değişiklik yapılması, sözleşmenin devri ve feshi ile sözleşmenin uygulanması aşamasında fiyat farkı uygulaması, mücbir sebepler, muayene işlemleri ile yasak fiil ve davranışlar Kanun’da düzenlenen hususlardır. Kanun’un 36’ncı maddesinde, Kanun’da hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür.

4735 sayılı Kanun’un 6’ncı maddesinde, başlangıçta “anahtar teslimi götürü bedel sözleşme”, “götürü bedel sözleşme”, “birim fiyat sözleşme” olmak üzere üç farklı sözleşme türü öngörülmüştü. 1/6/2007 tarihli ve 5680 sayılı Kanun ile bu maddede yer alan sözleşme türlerine çerçeve ve kısa sözleşme de eklenmiştir. 5812 sayılı Kanun ile sözleşme türleri yeniden düzenlenmiştir. Yapılan değişiklikle yapım işlerinde uygulanmak üzere karma sözleşme getirilmiş; çerçeve sözleşme, “çerçeve anlaşma”, kısa sözleşme ise “münferit sözleşme” olarak değiştirilmiştir.³⁹⁴ Kanun’un 5’inci maddesinde ise idarelerce Kamu İhale Kurumunun uygun görüşü alınmak kaydıyla mal ve hizmet alımlarında, istekliler tarafından matbu olarak hazırlanması mutata olan sözleşmeler kullanılabileceği öngörülmüştür.

2490 ve 2886 sayılı Kanunlarda kamu alım sözleşmelerinin özel hukuk sözleşmeleri olduğuna dair açık bir hüküm bulunmamasına karşın doktrinde bu sözleşmelerin özel hukuk sözleşmesi olduğu görüşü hâkimdi.³⁹⁵ Sözleşmelerin uygulanması aşamasında ortaya çıkan anlaşmazlıklar da adli yargıda çözümlenmiştir. 4734 sayılı Kanun’un 4’üncü maddesinde sözleşme, “*mal veya hizmet alımları ile*

³⁹⁴ 4735 sayılı Kanun’un 6’ncı maddesine göre 4734 sayılı Kanunu’na göre yapılan ihaleler sonucunda;

a) Yapım işlerinde uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için isteklinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden anahtar teslimi götürü bedel sözleşme,

b) Mal veya hizmet alımı işlerinde ayrıntılı özellikleri ve miktarı idarece belirlenen işin tamamı için isteklinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden götürü bedel sözleşme,

c) Yapım işlerinde; ön veya kesin projelere ve bunlara ilişkin mahal listeleri ile birim fiyat tariflerine, mal veya hizmet alımı işlerinde ise işin ayrıntılı özelliklerine dayalı olarak; idarece hazırlanmış cetvelde yer alan her bir iş kaleminin miktarı ile bu iş kalemleri için istekli tarafından teklif edilen birim fiyatların çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden birim fiyat sözleşme,

d) (Ek: 1/6/2007-5680/3 md.; Değişik: 20/11/2008-5812/32 md.) Yapım işlerinde; niteliği itibarıyla iş kalemlerinin bir kısmı için anahtar teslimi götürü bedel, bir kısmı için birim fiyat teklifi alma yöntemleri birlikte uygulanmak suretiyle gerçekleştirilen ihaleler sonucunda karma sözleşme,

e) (Ek: 20/11/2008-5812/32 md.) Çerçeve anlaşmaya dayalı olarak idare ile yüklenici arasında imzalanan münferit sözleşme, düzenlenir.

³⁹⁵ Vedat Buz, **Kamu İhale Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Geçerlilik Şartları**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 68.

yapım işlerinde idare ile yüklenici arasında yapılan yazılı anlaşma” olarak tanımlanmaktadır. 4735 sayılı Kanun’un “İlkeler” başlıklı 4’üncü maddesinin üçüncü fıkrasında, “Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülüklerle sahiptir. İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez. Kanun’un yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde bulundurulur.” hükmü yer almaktadır. Bu hükmün, kamu alım sözleşmelerinin özel hukuk sözleşmesi olup olmadığı konusunda yapılan tartışmaları sona erdiren ve bu sözleşmelerin özel hukuk sözleşmesi niteliği taşıdığını açık bir şekilde ortaya koyan bir düzenleme olarak nitelendirilmektedir.³⁹⁶

Tip sözleşmelerde anlaşmazlıkların çözümüyle ilgili olarak “iki seçenekli” bir düzenleme yapılmıştır. Birinci seçenekte, idarelerce, sözleşmenin yürütülmesi sırasında taraflar arasında doğabilecek anlaşmazlıkların esas olarak Türk Mahkemelerince çözüme kavuşturulması öngörülmüştür. İkinci seçenekte ise uluslararası katılıma açık şekilde yapılan ihalelerde, idarelerce sözleşmenin yürütülmesi sırasında taraflar arasında çıkabilecek anlaşmazlıkların çözümüne ilişkin olarak milletlerarası tahkim öngörülmesi durumunu düzenlemektedir.

Sözleşme imzalandıktan sonra, sözleşme bedelinin aşılması ve idare ile yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla, aşağıda belirtilen hususlarda sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılabilir:

a) İşin yapılma veya teslim yeri.

b) İşin süresinden önce yapılması veya teslim edilmesi kaydıyla işin süresi ve bu süreye uygun olarak ödeme şartları.

Kanun’un 16’ncı maddesinde “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 takip eden üç yıl içinde aynı yüklenici tarafından başka bir sözleşme devredilemez veya devir alınamaz. İzinsiz devredilen veya devir alınan veya bir sözleşmenin devredildiği tarihi takip eden üç yıl içinde devredilen veya devir alınan sözleşmeler feshedilerek,

³⁹⁶ Ibid, s. 69. İdare hukuku ile ilgili kitaplarda kamu alım sözleşmelerinin özel hukuk sözleşmesi olduğu konusunda genel bir görüş birliği bulunmaktadır. Bkz: Metin Günday, **İdare Hukuku**, 8. Baskı, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 179-204.

devreden ve devir alanlar hakkında 20, 22 ve 26 ncı madde hükümleri uygulanır.” hükmü yer almaktadır. Kamu İhale Genel Tebliği’nde; sözleşmenin devrini gerektiren zorunlu bir halin bulunması, ihale yetkilisinin yazılı izninin bulunması ve devir alacakların ihaledeki yeterlik kriterlerine sahip olması sözleşmenin devrine ilişkin üç koşul olduğu ifade edilmektedir. Ancak “devri gerektiren zorunlu halin” ne olduğu ile ihale yetkilisinin takdir yetkisinin sınırları konusunda bir açıklama yer almamaktadır. Tebliğ’de Kurum’un sözleşme devirlerine ilişkin olarak idarelere bilgi verebilmesini sağlamak amacıyla Tebliğ ekinde yer alan “4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’na Göre Sözleşmenin Devrine İlişkin Bilgi Formunun” doldurularak bir örneğinin Kuruma gönderilmesi istenmektedir. Ancak Kurumun web sayfasında yasaklılara ilişkin liste gibi bir sözleşme devreden yüklenicilere ilişkin bir liste yer almamaktadır.

2886 sayılı Kanun döneminde, hemen hemen her sözleşme de, projenin tamamlanması için zorunluluk arz etmeyen ve önceden öngörülebilir nitelikteki işlerin iş artışı kapsamında yaptırılması yaygın bir uygulama olmuştur. Bu ise iş artışlarına karşı tepkileri ortaya çıkarmıştır. Bunun sonucunda, 4735 sayılı Kanun’un 24’üncü maddesi gerekçesiyle birlikte değerlendirildiğinde belirsiz ve çelişkili bir düzenleme getirilmiştir. Anılan madde de, sözleşme konusu işin öngörülme durumları nedeniyle sözleşme bedeli üzerinde bir artış ile tamamlanabileceğinin tespit edilmesi halinde sözleşmenin genel hükümlere tasfiye edilerek teminatların iade edilmesi öngörülmüştür. Fakat aynı maddede “Ancak bu durumda, işin tamamının ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesi zorunludur.” hükmü yer almaktaydı. Bu maddede 4964 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler ve iş eksilişi düzenlenmiştir. Bu maddede, yapım işlerinde sözleşme bedelinin % 10’una, birim fiyat teklif almak suretiyle ihale edilen mal ve hizmet alımlarıyla yapım işleri sözleşmelerinde ise % 20’sine kadar oran dâhilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılacağı öngörülmüştür.³⁹⁷ Türkiye’de ihale sürecinde ihtiyaçların sağlıklı belirlenememesi

³⁹⁷ Birim fiyat sözleşme ile yürütülen yapım işlerinde, Bakanlar Kurulu bu oranı sözleşme bazında % 40’a kadar arttırmaya yetkilidir. Sözleşme bedelinin % 80’inden daha düşük bedelle tamamlanacağı anlaşılan işlerde, yüklenici işi bitirmek zorundadır. Bu durumda yükleniciye, yapmış olduğu gerçek

sebebiyle ş eksilişi ve iş artışı sürekli gündeme gelmektedir. İhtiyaç planlamasının yapılması ile özellikle büyükşehirlerdeki nüfus hareketleri ihtiyaçların doğru saptamamasının en önemli nedenidir.

Sözleşmenin uygulanması aşamasındaki yasak fiil ve davranışlar, 4735 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinde düzenlenmiştir. Bu fiil ve davranışlar şunlardır:

a) Hile, vaat, tehdit, nüfuz kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikap, rüşvet suretiyle veya başka yollarla sözleşmeye ilişkin işlemlere fesat karıştırmak veya buna teşebbüs etmek.

b) Sahte belge düzenlemek, kullanmak veya bunlara teşebbüs etmek.

c) Sözleşme konusu işin yapılması veya teslimi sırasında hileli malzeme, araç veya usuller kullanmak, fen ve sanat kurallarına aykırı, eksik, hatalı veya kusurlu imalat yapmak.

d) Taahhüdünü yerine getirirken idareye zarar vermek.

e) Bilgi ve deneyimini idarenin zararına kullanmak veya 29 uncu madde hükümlerine aykırı hareket etmek.

f) Mücbir sebepler dışında, ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemek.

g) Sözleşmenin 16'ncı madde hükmüne aykırı olarak devredilmesi veya devir alınması.

Bu maddede belirtilen fiil veya davranışlarda bulundukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerin ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Yasaklama kararı, sözleşmeyi uygulayan idarenin ilgili veya bağlı bulunulan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise İçişleri Bakanlığı tarafından verilir.

Haklarında yasaklama kararı verilen tüzel kişilerin şahıs şirketi olması halinde şirket ortaklarının tamamı hakkında, sermaye şirketi olması halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ortaklar hakkında da birinci fıkra hükmüne göre yasaklama kararı verilir. Haklarında yasaklama kararı verilenlerin ayrıca bir şahıs şirketinde ortak olmaları halinde bu şahıs şirketi

giderleri ve yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin % 80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının % 5'i geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden ödenir.

hakkında da ve/veya sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları sermaye şirketi hakkında da aynı şekilde yasaklama kararı verilir.

İş tamamlandıktan ve kabul işlemi yapıldıktan sonra tespit edilmiş olsa dahi, 4735 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinde belirtilen fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanunu'na göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekilleri hakkında Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre ceza kovuşturması yapılmak üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulur.

Bu Kanunda belirtilen yasak fiil veya davranışları nedeniyle haklarında mükerrer ceza hükmolunanlar ile bu kişilerin sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu sermaye şirketleri veya bu kişilerin ortağı olduğu şahıs şirketleri, mahkeme kararı ile sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanır.

Anılan madde hükümlerine göre; mahkeme kararı ile yasaklananlar ve ceza hükmolunanlar, Cumhuriyet Savcılıklarınca sicillerine işlenmek üzere Kamu İhale Kurumuna, meslek sicillerine işlenmek üzere de ilgili meslek odalarına bildirilir.

Sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlara ilişkin mahkeme kararları, Kamu İhale Kurumunca bildirim izleyen on beş gün içinde Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle duyurulur.

Kamu yapılarının fen ve sanat kurallarına uygun bir şekilde yapılmasını sağlamak, denetim eksikliği nedeniyle ortaya çıkabilecek can kaybı ve hasarların oluşmaması için Kanun'da "yapım ve denetim sorumluluğuna" ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yapılmıştır. "Yapım işlerinde yüklenicilerin ve alt yüklenicilerin sorumluluğu", "yapı denetim görevlilerin sorumluluğu", "yüklenicilerin ve görevlilerin ceza sorumluluğuna" yönelik maddeler bu çerçevede yapılan düzenlemelerdir. Ancak Kanun'un uygulanması sürecinde yapı denetimine ilişkin örgütlenmelerde ve işlemlerde önemli bir değişikliğin olmadığı görülmüştür.

Kanun'da dikkat çeken bir madde de mücbir sebeplere yönelik 10'uncu maddedir. Maddede; doğal afetler, kanuni grev, genel salgın hastalık, kısmî veya genel seferberlik ilânı, gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller mücbir sebepler olarak sayılmıştır. İdare tarafından bu 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. Sözleşmenin uygulanması sırasında mücbir sebep kabul edilen bir halin iki sonucu söz konusudur. Bunlardan ilki yükleniciye sözleşme konusu işin yerine getirilmesi için süre uzatımı verilmesi; ikincisi ise sözleşmenin genel hükümlere göre teminatları iade edilerek sözleşmenin feshedilmesidir.

Kurumun “faaliyet raporları” incelendiğinde, 10’uncu maddenin (e) bendi çerçevesinde sözleşmenin uygulanması sırasında edimin yerine getirilmesini engelleyen hususların mücbir sebep kabul edilebilmesi için Kuruma başvurular yapıldığı görülmektedir. Kamu İhale Genel Tebliği’nde de mücbir sebeplere ilişkin açıklama yer almaktadır. Tebliğ’de mücbir sebep olarak kabul edilen ve edilmeyen hususlara ilişkin açıklama yer almaktadır.³⁹⁸

2886 sayılı Kanun dönemindeki uygulamalara tepki olarak Kanun’da “sözleşmede değişiklik yapılmasına” ilişkin son derece katı kurallar getirilmiştir. 15’inci maddede, sözleşme imzalandıktan sonra, sözleşme bedelinin aşılması ve idare ile yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla, “işin yapılma veya teslim yeri” ile “işin süresinden önce yapılması veya teslim edilmesi kaydıyla işin süresi ve bu süreye uygun olarak ödeme şartlarında” değişiklik yapılabileceği hüküm altına alınmıştır.

4735 sayılı Kanun’un önemli düzenlemelerinden biri de, sözleşmelerde yer alan fiyat farkına ilişkin esas ve usullerde sözleşme imzalandıktan sonra değişiklik yapılamayacağı yönünde 8’inci maddede yer alan hükümdür. Sözleşme türlerine göre fiyat farkı verilebilmesine ilişkin esas ve usullerin tespitine Kamu İhale Kurumunun teklifi üzerine Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır. 2886 sayılı Kanun döneminde sözleşmenin uygulanması sırasında özellikle yapım sektörünün siyasal iktidarı etkileyerek fiyat farkı kararnamele çıkarttığı bunun ise haksız ödemeler

³⁹⁸ Tebliğ’de, mücbir sebep olarak kabul edilen durumlardan biri, ithalatın zorunlu olduğu işlerde tekliflerin alınmasından sonra mahreç ülkede ihracat rejimi değişikliği yapılması, bu değişikliğin edimin yerine getirilmesine engel olması ve bu durumun tekliflerin sunulması aşamasında bilinmesinin mümkün bulunmaması hâlidir.

Tebliğ’de, işin yapılacağı yerde hava koşulları nedeniyle çalışılamayacak olan sürenin ihale dokümanında belirtilmesi ve bu çerçevede işin süresinin belirlenmesi gerektiğinden, mevsim itibariyle işin yapılacağı yerde rutin olarak rastlanan doğal hava koşullarının mücbir sebep hallerinden kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir.

yapılmasına sebep olduğu yönündeki görüşler bu düzenlemenin yapılmasında etkili olmuştur.

Kurum tarafından mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ile ilgili olarak üç farklı fiyat farkı esasları hazırlanmış ve bu esaslar Bakanlar Kurulu tarafından yürürlüğe konulmuştur. Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslarda; sözleşmelerde yer alan fiyat farkına ilişkin esas ve usullerde sözleşme imzalandıktan sonra değişiklik yapılamayacağı, bedeli yabancı para birimi cinsinden veya kur farkları ayrıca hesaplanmak suretiyle yabancı para birimi karşılığı Türk lirası ile ödenen işler için fiyat farkı ödenmeyeceği öngörülmüştür. Ancak 30/7/2008 tarihli ve 5794 sayılı Kanun ile 4735 sayılı Kanun’a fiyat farkı konusunda Geçici 2’nci madde eklenmiştir. Bu madde ile ihale dokümanında fiyat farkı verilmesine ilişkin hüküm bulunup bulunmadığına veya ihalenin yabancı para üzerinden sözleşmeye bağlanıp bağlanmadığına bakılmaksızın fiyat farkı verilmesi öngörülmüştür. Bu maddenin kabul edilmesinde İNTES gibi inşaat sektörü işveren örgütleri etkili olmuştur. Böylece 4734 sayılı Kanun öncesi dönemde olduğu gibi özel sektör örgütleri tarafından etkilenen siyasal iktidar, sözleşmenin uygulanması sürecinde özel sektör lehine bir müdahale gerçekleştirmiştir.

İdare ve yüklenicinin, sözleşmeyi feshetmesine ilişkin koşullar Kanun’un Üçüncü Bölümünde düzenlenmiştir. Sözleşme yapıldıktan sonra mücbir sebep halleri dışında yüklenicinin “mali acz” içinde bulunması nedeniyle taahhüdünü yerine getiremeyeceğini gerekçeleriyle birlikte yazılı olarak bildirmesi halinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. İdare 20’nci maddeye göre aşağıda belirtilen hallerde sözleşmeyi fesheder:

a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az yirmi gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi,

b) Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin Kanun’un 25’inci maddede sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğunun tespit edilmesi,

hallerinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

20'nci maddenin (a) bendinde, sözleşmeye bağlanan bir taahhüdün yüklenici tarafından yerine getirilmemesi durumunda Borçlar Kanunu'nun 106'ncı maddesine uygun olarak sözleşmenin süreye bağlı bildirimli feshi; maddenin (b) bendinde ise yüklenicinin sözleşmenin uygulanması sırasında Kanun'da belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit halinde bildirim yapılmaksızın sözleşmenin feshi konuları düzenlenmiştir. Ancak 25'inci maddenin (f) bendinde, "mücbir sebepler dışında, ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemek" yasak fiil ve davranışlar arasında düzenlenmiştir. Bu bent ile 20'nci maddenin (a) bendindeki süreye bağlı bildirimli feshe ilişkin durumun aynı olduğu görülmektedir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KAMU ALIMLARINDA YENİ BİR ÖRGÜT:

KAMU İHALE KURUMU

VE

HIZLA YAYGINLAŞAN BİR İHALE TÜRÜ:

KAMU HİZMET ALIM İHALELERİ

*“Yani fazla üzerinde düşünülmeden farklı projeleri izleyebilme iradesi en makbul milli meziyet olarak sunula gelmiştir. Bu durumun gerek iktidar gerekse muhalefet kavramlarını ne denli sınırladığı aşikâr. Bir başka ifadeyle, Cumhuriyet Türkiye’si’nin en ideal öğrencileri soruların cevaplarını bilen ancak kendileri soru sorma alışkanlığı edinmemiş kişiler olarak yetişmişlerdir.”*³⁹⁹

Ayşe Kadioğlu

1. Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar

Öncelikle düzenleyici ve denetleyici kurumların, Türk kamu yönetimi içerisindeki yeri ve işlevlerinin çalışmamızın inceleme konusunu oluşturmadığını belirtmemiz gerekmektedir. Ancak düzenleyici ve denetleyici bir kurum olan Kamu İhale Kurumuna ilişkin değerlendirmemize geçmeden önce 1990’lı yıllardan itibaren Türk idare hukuku ve yönetim bilimi yazınında önemli bir tartışma konusu olan “bağımsız idari otoritelere” ilişkin kısa bir değerlendirme yapmakta yarar bulunmaktadır.⁴⁰⁰

³⁹⁹ Ayşe Kadioğlu, **Cumhuriyet İradesi Demokrasi Muhakemesi**, Metis Yayınları, İstanbul, 1999, s. 12.

⁴⁰⁰ Bağımsız idari otoritelere ilişkin tartışmalar için şu kaynaklara bakılabilir: Turgut Tan, “Bağımsız İdari Otorite Olarak Sermaye Piyasası Kurulu”, **Prof. Dr. İsmail Türk’e Armağan**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 1996, s. 3-15; Lütfi Duran, “Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler”, **Amme İdare Dergisi**, Cilt: 30, Sayı:1, s. 1-10; Müslim Akıncı, **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, Beta Yayınları, İstanbul, 1999; Ali Ulusoy, **Bağımsız İdari Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara,

Bağımsız idari otoritelere ilişkin çalışmalarda; bu kurumların telekomünikasyon, enerji gibi iktisadi hayatın “hassas sektörlerini”⁴⁰¹ siyasi iktidardan ve alanın aktörlerinden bağımsız olan düzenleyen ve denetleyen, klasik idari şemada özel bir kategori olarak ortaya çıkan kurumlar olduğu ifade edilmektedir.⁴⁰² Düzenlenen sektörler genelde piyasa ekonomisinin gelişmesiyle birlikte kamu tekellerinin ortadan kalktığı ve özel sektörün etkinlik kazandığı alanlardır. Duran, 1997 yılında yayımlanan makalesinde, Türk kamu yönetiminde “bağımsız idari otoritelerden” söz etmenin idari sistemimizin belirgin verileri ve genel ilkeleri karşısında “fantezist bir girişim” olarak görülebileceğini ifade ettikten sonra Sermaye Piyasası Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu gibi kurumlara ilave olarak Tüketicilerin Güvenliği Komisyonu, Borsa İşlemleri Komisyonu gibi kuruluşların da bağımsız idari otorite sayılabileceği görüşündedir.⁴⁰³

Ülkemizde konu ile ilgili çalışmalarda; bu kurumları adlandırmak için “bağımsız idari otoriteler”, “bağımsız düzenleyici kurumlar”, “düzenleyici ve denetleyici kurumlar”, “yarı yargısal kuruluşlar”, “bağımsız kurullar”, “üst kurullar” gibi terimler kullanılmıştır.⁴⁰⁴ 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’na kadar bağımsız düzenleyici kurumların kendi kuruluş kanunlarında “bağımsız idari otorite” veya “bağımsız düzenleyici kurum” ibarelerine yer verilmemiş, “üst kurul”, “düzenleme kurulu” gibi farklı ibareler kullanılmıştır. 5018 sayılı Kanun’da ise “düzenleyici ve denetleyici kurumlar” terimi benimsenmiştir. Bu kurumlar, Kanun’a ekli (III) sayılı cetvelde yer alan ve merkezi

2003; TÜSİAD, **Bağımsız Düzenleyici Kurumlar ve Türkiye Uygulaması**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2002; TESEV, **Devletin Düzenleyici Rolü**, Koordinatör: İzak Atiyas, TESEV Yayınları, İstanbul, 2000; Sonay Bayramoğlu, **Yönetişim Zihniyeti Türkiye’de Üst Kurullar ve Siyasal İktidarın Dönüşümü**, İletişim Yayınları, İstanbul, 2005.

⁴⁰¹ Turgut Tan, “Bağımsız İdari Otorite Olarak Sermaye Piyasası Kurulu”, **Prof. Dr. İsmail Türk’e Armağan**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 1996, s. 3.

⁴⁰² E. Pisier, Vous-avez dit Indépendante? réflexions sur les AA1, Pouvoirs, No: 46, PUF, Paris, 1988, s. 71. Aktaran Tan, Ibid.

⁴⁰³ Lütfi Duran, “Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler”, **Amme İdare Dergisi**, Cilt: 30, Sayı: 1, s. 1-5.

⁴⁰⁴ Bu terimler, konuya ilişkin Fransızca ve İngilizce yazındaki “*autorites administratives indépendantes*”, “*independent agencies*”, “*organisme quasi-juridictionnel*” terimlerin karşılığı olarak kullanılmıştır. Fransız idare hukukunda bu tür kuruluşların klasik idarelerden farkını vurgulamak üzere “*autorites administratives indépendantes*” terimi kullanılmış, ancak bu terim yasama organı ve yargı organlarınınca benimsenmemiştir. Kara Avrupası devletlerinde bağımsız idari otoritelerin ABD’deki “*independent agencies*”, İngiltere’deki “*quangos*” olarak adlandırılan kuruluşların örnek alınarak oluşturulduğu kabul edilmektedir. Ibid, s. 4.

yönetim kapsamındaki kamu idareleri olarak tanımlanmaktadır.⁴⁰⁵ Bu kurumların idari yapıları ve görevleri arasında farklılıklar bulunmaktadır. Bu kuruluşların Türk idari teşkilatı içerisindeki yeri konusunda çeşitli tartışmalar yapılmıştır. Ancak 5018 sayılı Kanun'da bu kuruluşların merkezi idare kapsamında yer aldığı hüküm altına alınmıştır.⁴⁰⁶

1981 yılında 2499 sayılı Kanun ile oluşturulan Sermaye Piyasası Kurulunun, Türkiye'de kurulan ilk "düzenleyici ve denetleyici kurum" olduğu kabul edilmektedir. 1990'lı yılların ikinci yarısı ile 2000'li yılların ilk yılları diğer "düzenleyici ve denetleyici kurumların " kurulduğu dönem olmuştur. 1994 yılında Radyo ve Televizyon Üst Kurumu ve Rekabet Kurumu;⁴⁰⁷ 2000 yılında Telekomünikasyon Kurumu; 2001 yılında Şeker Kurumu ve Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu; 2002 yılında Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkolü İçkiler Piyasası Düzenleme Kurumu ile Kamu İhale Kurumu oluşturulmuştur.

Başbakanlık tarafından 2003 yılında yayımlanan *Değişimin Yönetimi İçin Yönetimde Değişim*⁴⁰⁸ kitabında, merkezi idarede yeniden yapılanma alanları içerisinde düzenleyici ve denetleyici kurumlarda yer almıştır. Özel sektörün

⁴⁰⁵ 2008 yılının Eylül ayı itibariyle (III) sayılı cetvelde sekiz adet düzenleyici ve denetleyici kurum yer almaktadır: Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, Telekomünikasyon Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu, Kamu İhale Kurumu, Rekabet Kurumu, Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkollü İçkiler Piyasası Düzenleme Kurumu. Bu kurumlar, 5018 sayılı Kanun'un sadece 3, 7, 8, 12, 15, 17, 18, 19, 25, 42, 43, 44, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 68, 76 ve 78 inci maddelerine tâbidir.

Kanun yürürlüğe girdiğinde (III) sayılı cetvelde Şeker Kurumu da yer almıştır. 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun Geçici 8'inci maddesine istinaden 27/12/2004 ve 2004/8330 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Şeker Kurumu ve hizmet birimlerinin görev süresi 31/12/2004 tarihi itibariyle sona erdirilmiş, Şeker Kurulunun görev süresi ise uzatılmıştır. Bu karara karşı Danıştay'a başvurulmuş; Danıştay ise Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

⁴⁰⁶ 5018 sayılı Kanun da, Kanun'un uygulanmasına münhasıran "genel yönetim kapsamındaki kamu idareleri, merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri, sosyal güvenlik kurumları ve mahallî idareler" olarak tanımlanmaktadır. Merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri ise Kanun'a ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri olduğu hüküm altına alınmaktadır.

Genel bütçe, devlet tüzel kişiliğine dâhil olan ve Kanun'a ekli (I) sayılı cetvelde yer alan kamu idarelerin bütçesidir. Özel bütçe, bir bakanlığa bağlı veya ilgili olarak belirli bir kamu hizmetini yürütmek üzere kurulan, gelir tahsis edilen, gelirlerden harcama yapma yetkisi verilen, kuruluş ve çalışma esasları özel kanunla düzenlenen ve Kanun'a ekli (II) sayılı cetvelde yer alan her bir kamu idaresinin bütçesidir. Genel bütçeli idareler kapsamında TBMM, Cumhurbaşkanlığı, Başbakanlık, yüksek yargı organları, bakanlıklar, müsteşarlıklar gibi elli kuruluş yer almaktadır. Özel bütçeli idareler ise Yükseköğretim Kurulu, üniversiteler, ileri teknoloji enstitüleri ile Savunma Sanayi Müsteşarlığı, Türk Patent Enstitüsü, Türk Akreditasyon Kurumu gibi idarelerdir.

⁴⁰⁷ Rekabet Kurulu üyelerinin atanması ve kurumun teşkilat yapısının oluşturulması 1997 yılında gerçekleştirilmiştir.

⁴⁰⁸ Bu kitap, 2003 yılında başlatılan "Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma" çalışmaları çerçevesinde "Kamu Yönetimi Temel Kanunu Tasarısı" hazırlama komitesi adına Ömer Dinçer ve Cevdet Yılmaz tarafından kaleme alınmıştır. Ömer Dinçer ve Cevdet Yılmaz, *Değişimin Yönetimi İçin Yönetimde Değişim*, Başbakanlık, Ankara, 2003.

geleneksel olarak devletin faaliyet gösterdiği bir çok alana girmeye başladığı bir ortamda düzenleyici ve denetleyici kurumların varlığının vazgeçilmez olduğu belirtilerek bu kurumların sorunları altı madde halinde sıralanmıştır.⁴⁰⁹

- Politika belirleme ve uygulama süreçleri net bir şekilde ayrılmamıştır.
- Şeffaflık ve hesap verebilirlik konusunda sorunlar yaşanmaktadır.
- Benzer sektörlerde birden fazla yapı oluşturulmuştur.
- Kurumsal yapılanmalarda standart sağlanamamıştır.
- Personel istihdamında aşırı büyüme yaşanmıştır.
- Kurumların denetimi konusunda farklı uygulamalara gidilmiştir.

Bu kurumların hükümetin genel politikalarına uygun düzenlemeler yapmalarının bağımsızlıkları ile çelişmediği; bu kurumların hesap verme sorumluluklarını artıracak ve belli konularda uygulama birliğini sağlayacak bir çerçeve kanunun çıkartılması gerektiği; bu çerçeve kanunda kurumların mali denetiminde Sayıştayın yetkili kılınması ve işlemlerine karşı ilk derece mahkemesi olarak Danıştaya başvurulmasının sağlanması ile aşırı büyümelerini engelleyici tedbirler alınması gerektiği çalışmada yer verilen görüş ve önerilerdir.⁴¹⁰

2002 yılında düzenleyici ve denetleyici kurum olarak adlandırılan idarelerin kuruluş ve görev esaslarına ilişkin farklı düzenlemelerin yarattığı belirsizliğe ve tartışma ortamına son vermek amacıyla bir “çerçeve kanun” çalışması başlatılmıştır. Bu kapsamda 2003 yılın Ekim ayında “Bağımsız İdari Otoritelerin Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanun Tasarısı Taslağı ve Gerekçesi”, dönemin Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcısı Abdüllatif Şener’e sunulmuştur.⁴¹¹ Bu Taslağa ilişkin tartışmalar yapılmış ve 2004 yılında “Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar Hakkında Kanun Tasarısı” ismini alan Tasarı, Bakanlar Kurulu tarafından 12/7/2004 tarihinde TBMM’ye gönderilmesi kararlaştırılmıştır.

Tasarı’da düzenleyici ve denetleyici kurum, “*kanunla kurulan, kuruluş kanunları ile belirlenen çerçevede ekonomik ve sosyal alanlarda düzenleme, denetleme, arabuluculuk ve yönlendirme faaliyetinde bulunan, idarî ve mali özerkliği haiz, kamu tüzel kişiliğine sahip*” kurum olarak tanımlanmaktadır. Kurumların, kanunla verilen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmek üzere çıkarttıkları

⁴⁰⁹ Ibid, s. 148.

⁴¹⁰ Ibid, s. 149.

⁴¹¹ http://www.tmsf.org.tr/documents/ilanlar/tr/23052003_bddk_2.htm (Erişim Tarihi: 1/6/2008).

yönetmelik ve diğer düzenleyici işlemler, “ikincil mevzuat” olarak adlandırılmaktadır. Düzenleyici ve denetleyici kurum tanımında, “düzenleme, denetleme, arabuluculuk ve yönlendirme faaliyetinde bulunabileceğine” yer verilmiş; tanımlar maddesinde, “düzenleyici karar” ve “denetleyici kararın” tanımları⁴¹² yer almasına karşın “arabuluculuk” tanımına ve arabuluculuğun nasıl yerine getirileceğine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Tasarı’da, kurum teşkilatı, “kurul” ve “başkanlıktan” oluşmaktadır. Bütün kurullar görev süreleri altı yıl olan yedi üyeden oluşmakta ve üyeler gerekli nitelikleri haiz kişiler arasından Bakanlar Kurulunca atanmaktadır. Kurul kararlarını uygulamak ve diğer konularda kurula yardımcı olmakla görevli olan “başkanlık”; başkan, başkan yardımcıları ve hizmet birimlerinden oluşmaktadır. Kurul başkanı, kurumun da başkanı olup, genel yönetim ve temsilden sorumludur. Bu sorumluluk, kurum çalışmalarının yürütülmesi, denetlenmesi, değerlendirilmesi ve gerektiğinde kamuoyuna duyurulması, görevlerini ve yetkilerini kapsamaktadır. Kurul tarafından başkana yardımcı olmak üzere iki başkan yardımcısı atanmaktadır. Kurumun hizmet birimlerinin; ana hizmet, danışma ve yardımcı hizmet birimlerinden oluşması ve daire başkanlıkları olarak örgütlenmesi ve daire sayısının onu geçmemesi öngörülmüştür. Hizmet birimleri, kurumun kuruluş kanunlarında belirtilen faaliyet alanı, görevleri ve fonksiyonlarına uygun olarak kurumun teklifi ve Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenecektir.

Kurumun başkan yardımcıları, daire başkanları, başkanlık müşavirleri ve meslek personelinin kadro karşılığı sözleşmeli statüde istihdam edilmesi; ücret, mali ve sosyal haklar dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’na tâbi olması öngörülmüştür. Kurul başkanına, Başbakanlık müsteşarı; üyelere ise Başbakanlık müsteşar yardımcısı için belirlenen her türlü ödemeler dâhil mali ve sosyal haklar tutarında aylık ücret ödenecektir. Kurumun kadro karşılığı sözleşmeli personelinin ücretleri ile diğer mali ve sosyal hakları birinci fıkrada belirlenen ücret tavanını geçmemek üzere kurul tarafından tespit edilecektir.

⁴¹² Düzenleyici karar, “kurumlarca çıkarılan ikincil düzenlemelere ilişkin karar”; denetleyici karar ise “menfi tespit, muafiyet, izin, lisans, yapısal ve geçici tedbir, nihaî karar, kurum tarafından yapılan denetim sonuçlarına ilişkin kararlar, para ve süreli para cezasına dair kararlar ve benzeri kararlar” olarak tanımlanmaktadır.

Tasarı'da kurumların her türlü faaliyetinde kalkınma planı, yıllık program ve hükümet programında yer alan ilke, strateji ve politikaları öncelikle gözetileceği; ikincil düzenlemeler hazırlanırken, sektör stratejisiyle bağlantının kurulabilmesi için ilişkili bakanlığın, kalkınma planı ve yıllık programla ilişkisinin kurulması içinde DPT'nin görüşünün alınmak zorunda olduğu ve ikincil düzenleme taslaklarının kamuoyunun bilgisine sunulmak üzere en az yedi gün süreyle uygun vasıtalarla duyurulacağı düzenlenmiştir.

Kurulların düzenleyici ve denetleyici nitelikteki kararlarına karşı açılacak davalar, ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülecektir. Kurullar arasında yetki alanına müdahale konusunda ortaya çıkan uyuşmazlıklarda Başbakanlığa yapılan başvuru üzerine, Danıştay'dan istişarî görüş alınacak, bu görüş çerçevesinde yetkili kurum belirlenecektir.

Tasarı "kurulların oluşumu", "üyelerin görev süresi", "kurum personeline" ilişkin düzenleyici ve denetleyici kurumların tamamında uygulanacak düzenlenmeler getirmiştir. Farklı niteliklere sahip kurumlar için idari teşkilatlanma ve personel konusunda aynı düzenlemeyi getirmesi eleştirilmiştir. Tasarı, Plan ve Bütçe Komisyonu'nda görüşülmüş ancak Genel Kurul'da görüşülmediğinden kanunlaşmamıştır.

30/1/2002 tarihli ve 4743 sayılı Mali Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un⁴¹³ 7'nci maddesinde; özel kanunlarla kurulmuş kamu tüzel kişiliğini haiz kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların yıllık hesaplarının Başbakanlık tarafından belirlenen Başbakanlık müfettişi, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu denetçisi ve Maliye müfettişinden oluşan bir komisyon tarafından denetleneceği öngörülmüştür.⁴¹⁴ Bu kurumların faaliyetleri hakkındaki yıllık raporun, her yılın mayıs ayı sonuna kadar Bakanlar Kuruluna sunulacağı; ayrıca bu kurumların faaliyetlerine ilişkin olarak yılda bir defa TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu'nu bilgilendireceği öngörülmüştür. Anılan Kanun'un iptali ve yürürlüğünün

⁴¹³ Kanun, 31/1/2002 tarihli ve 24657 (1. Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

⁴¹⁴ Maddenin üçüncü ve dördüncü fıkraları ise şöyledir:

"Bu madde kapsamındaki kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumlar 6245 sayılı Harcırah Kanunu, 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Kanunu ve 832 sayılı Sayıştay Kanunu'na tâbi değildir. Bu madde kapsamındaki kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların kanunlarındaki ve diğer kanunlardaki bu maddeye aykırı hükümler uygulanmaz."

durdurulması istemiyle açılan davaya ilişkin Anayasa Mahkemesinin 25/6/2002 günlü ve E: 2002/31, K: 2002/58 sayılı Kararında özetle şu hususlar yer almıştır:⁴¹⁵

“...Bu durumda, iptali istenen 7. maddenin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları ile özel yasalarla kurulmuş kamu tüzelkişiliğini ve idari ve mali özerkliği haiz kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların yıllık hesaplarının denetiminin Başbakanlık tarafından belirlenen Başbakanlık müfettişi, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu denetçisi ve Maliye müfettişinden oluşan bir komisyona verilmesi ve böylece bunların TBMM denetimi dışına çıkarılması, Harcırah Kanunu, Muhasebe-i Umumiye Kanunu ve Sayıştay Kanunu’na tâbi olmaması Anayasa’nın belirtilen maddelerine aykırılık oluşturur.”⁴¹⁶

Düzenleyici ve denetleyici kurumların Anayasa’da yer almadığı ve anayasal dayanaktan yoksun olduğu da ileri sürülen görüşler arasında yer almaktadır. 4733 sayılı Kanun’un bazı maddelerinin iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle açılan dava ve Anayasa Mahkemesi Kararı konuya ilişkin önemli değerlendirmeler içermektedir.⁴¹⁷ 20/11/2003 günlü ve E: 2002/32, K: 2003/100 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararında:⁴¹⁸

“...Tütün, Tütün Mamulleri Alkollü İçkiler Piyasası Düzenleme Kurumu, idarî ve mali özerkliğe sahip, kamu hizmeti görmek üzere Anayasa’nın 123. maddesine göre kurulmuş, denetim ve düzenleme görevi de üstlenebilen tüzel kişiliği haiz bir kamu kurumudur. Kurumun, Devlet Bakanlığı ile olan ilişkisi nedeniyle merkezi idareden tamamen bağımsız olmadığı, idarenin bütünlüğüne dahil edildiği anlaşılmaktadır. Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkollü İçkiler Piyasası Düzenleme

⁴¹⁵ Anayasa Mahkemesi Kararı, 14/3/2006 tarihli ve 26108 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

⁴¹⁶ Mahkeme iptal için başvuru 7’nci maddenin ikinci fıkrasına göre, kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların faaliyetlerine ilişkin yıllık raporun, her yılın mayıs ayı sonuna kadar Bakanlar Kuruluna sunulması ve bunların çalışmaları hakkında yılda bir defa Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunu bilgilendirmelerinin Anayasa’nın öngördüğü denetimle ilgisi bulunmamakta ise de, bu tür bilgilendirmelere anayasal bir engel olmadığına karar vermiştir.

⁴¹⁷ Dava dönemin ana muhalefet partisi Doğru Yol Partisi tarafından 3/1/2002 tarihli ve 4733 sayılı “Tütün, Tütün Mamulleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri Genel Müdürlüğünün Yeniden Yapılandırılması ile Tütün ve Tütün Mamullerinin Üretimine, İç ve Dış Alım ve Satımına, 4046 Sayılı Kanun’da ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 2’nci maddesinin, 3’üncü maddesinin (I) bendinin, 4’üncü maddesinin beşinci ve yedinci fıkralarının, 6’ncı maddesinin, 9’uncu maddesinin (A) bendinin (1) ve (2) numaralı alt bentlerinin, Geçici 1’inci maddesinin (B) bendinin birinci paragrafının birinci tümcesinin ve ikinci tümcesinde yer alan “2000 ve 2001 yılı ürünü...” ibaresi ile aynı bendin ikinci ve son paragrafının, Anayasa’nın 2’nci, 5’inci, 8’inci, 10’uncu, 13’üncü, 45’inci, 48’inci, 128’inci, 166’ncı ve 167’nci maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri ve 6’ncı maddesinin yürürlüğünün durdurulması istemiyle açılmıştır.

⁴¹⁸ Karar, 11/8/2004 tarihli ve 25550 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

Kurumunun harcamaları da Yasa'nın 5. maddesine göre, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurumu'na denetlenenektir.

...Bu bağlamda tütün, Tütün Mamulleri Alkollü İçkiler Piyasası Düzenleme Kurumu, Yasa'nın gösterdiği çerçevede tütün, tütün mamulleri ve alkollü içkiler piyasası ile ilgili düzenlemeler yapma yetkisine sahiptir. Ayrıca Kurulun, söz konusu piyasa ile ilgili kamu yararı amacıyla yaptığı düzenlemeler ve sınırlamalar ise yargı denetimine tâbidir. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 167. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir. Kuralın Anayasa'nın 8. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.”

kararı verilmiştir.

Kapitalist toplumlarda egemen sınıf değişmediği halde farklı iktidar biçimleri arasında geçişler yaşanabilmektedir.⁴¹⁹ Bakanlık tipi örgütlenmeden “düzenleyici ve denetleyici kurumlara” geçişi de modern kapitalist devletin kamu örgütlenme biçimindeki geçişler olarak nitelendirmek mümkündür. Düzenleyici ve denetleyici kurumlara yönelik eleştirel çalışmalarda, bu kurumların ortaya çıkmasıyla küresel kapitalizm ve yeni iktidar biçimleri arasında açık nedensellik bağı vurgulanmasına karşın⁴²⁰ bakanlık tipi geleneksel örgütlenme ile kapitalist devlet arasındaki ilişki göz ardı edilmektedir.

2. Kamu Alımlarına İlişkin Yeni Bir Kurumun Oluşturulması: Kamu İhale Kurumu

Kamu İhale Kurumu, 4734 sayılı Kanun ile oluşturulan kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip düzenleyici ve denetleyici bir kurumdur. Kurumun görev ve yetkileri ile teşkilat ve personel yapısına ilişkin temel düzenleme, 4734 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesinde yer almaktadır. Kurumun ilişkili olduğu bakanlık Maliye Bakanlığı'dır; merkezi Ankara'dadır ve taşra teşkilatı bulunmamaktadır. Kurum teşkilatı; Kamu İhale Kurulu, Başkanlık ve hizmet birimlerinden oluşmaktadır. Kurumun, düzenleme ve denetleme alanı belirli bir sektör olmayıp kamu kaynağı kullanan idarelerin kamu alım faaliyetleridir.

⁴¹⁹ Bayramoğlu, **op. cit.**, s. 279.

⁴²⁰ Ibid, s. 413.

Kanun'un 53'üncü maddesinin gerekçesinde, uluslararası kamu alım düzenlemelerine uyum sağlamak üzere, kamu alım mevzuatını hazırlamak ve uygulamayı yönlendirmek, uluslararası örneklerle paralel olarak ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar idarece yapılan işlemlerde mevzuata aykırılık bulunduğu ilişkin itirazın şikâyetleri incelemek ve sonuçlandırmak üzere Kamu İhale Kurumunun oluşturulduğu belirtilmektedir. Kamu İhale Kurumunun oluşturulması, çalışmamızın ilk bölümünde değerlendirdiğimiz kamu alımlarıyla ilgili uluslararası düzenlemelerle yakından ilişkilidir. Kamu alımlarına yönelik ikincil mevzuatı hazırlamak, uygulamayı yönlendirmek ve ihale işlemlerine ilişkin şikâyetleri inceleyecek bağımsız düzenleyici ve denetleyici bir kurumun oluşturulması, konuyla ilgili model düzenlemelerde ortaya konulan temel önerilerden biridir.

4734 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesinde, kurumun görevini yerine getirirken bağımsızlığına ve bu bağımsızlığı sağlamaya vurgu yapılmaktadır. Hiçbir organın, makamın, merciin ve kişinin Kurumun kararlarını etkilemek amacıyla emir ve talimat veremeyeceği; kurul üyelerinin görev süreleri dolmadan Kanun'da sayılan haller dışında görevlerine son verilemeyeceği bağımsızlığı sağlamaya yönelik tedbirler olarak Kanun'da yer alan düzenlemelerdir.

Kamu İhale Kurulunun ilk başkanı ve üyeleri, 29/3/2002 tarihli ve 2002/3892 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile atanmıştır. Kurum ise çalışmalarına, 2002 yılının Haziran ayında farklı kurumlardan geçici olarak görevlendirilen personel ile başlamıştır. İlk atamalar ise Kanun'un Geçici 6'ncı maddesindeki hükümler çerçevesinde Ağustos 2002 tarihinde gerçekleştirilmiştir.⁴²¹

Kamu İhale Kurumunun görev ve yetkileri 53'üncü maddenin (b) fıkrasında düzenlenmiştir.⁴²² Kurum'un görevlerini iki kategoride sınıflandırmak mümkündür:

⁴²¹ Kanun'un Geçici 5'inci maddesinde, Kamu İhale Kurulunun ilk üyelerinin Kanun'un Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihi takip eden otuz gün içinde atanması; sadece ilk atamalarda geçerli olmak üzere Maliye Bakanlığı ile Bayındırlık ve İskan Bakanlığının önereceği adaylar arasından seçilecek üyelerden Bakanlar Kurulunca belirlenecek birer üyenin yedi yıl süreyle görev yapması; Kurulun, Kanun'da yer alan görevleri yerine getirmek üzere atandığı tarihi izleyen altmış gün içinde Kurum teşkilatını oluşturarak faaliyete geçmesi öngörülmüştür.

⁴²² Bu görev ve yetkiler anılan fıkra da şöyle sıralanmıştır:

- 1) İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerde 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına ilişkin itirazın şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmak.
- 2) 4734 ve 4735 sayılı Kanunlara ilişkin bütün mevzuatı, standart ihale dokümanlarını ve tip sözleşmeleri hazırlamak, geliştirmek ve uygulamayı yönlendirmek.

- 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar çerçevesinde ikincil ihale mevzuatını hazırlamak, geliştirmek ve uygulamayı yönlendirmek.
- 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan ihalelerde, ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarelerce yapılan işlemlerin ilgili mevzuata aykırı olduğuna yönelik itirazın şikâyetleri inceleyerek sonuçlandırmak.

Kamu İhale Kurumu, 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile ulusal deneyimleri göz önünde bulundurarak ikincil mevzuat olarak adlandırılan düzenlemeleri gerçekleştirmiştir.

Kurum, düzenleme ve uygulamayı yönlendirme görevi çerçevesinde bir dizi faaliyet yerine getirmektedir. Bu faaliyetlerin başında, 1/1/2004 tarihinden itibaren ihale ilânlarının yer aldığı *Kamu İhale Bülteni*'nin yayımlanması gelmektedir. Kurum ayrıca ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilenlere ilişkin sicilleri tutmakta; eğitim çalışmalarını yürütmektedir.

Kurumun ikincil mevzuat düzenlemelerinde dikkat çeken bir husus, uygulamada karşılaşılan sorunların çözülmesi için yasal değişiklik yapmak yerine zaman zaman 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile çelişen bir şekilde ikincil mevzuatta düzenleme yapma seçeneğini tercih etmesidir. Bir başka ifade ile Kurum somut sorunların çözümü için 4734 ve 4735 sayılı Kanunlara aykırı düzenlemeler yapabilmektedir.

Kamu İhale Kurumunun gelirleri 53'üncü maddenin (j) fıkrasında düzenlenmiştir. Bu gelirler şunlardır

-
- 3) İhale mevzuatı ile ilgili eğitim vermek, ulusal ve uluslararası koordinasyonu sağlamak.
 - 4) Yapılan ihaleler ve sözleşmelerle ilgili Kurum tarafından belirlenen şekilde bilgi toplamak, adet, tutar ve diğer konular itibarıyla istatistikler oluşturmak ve yayımlamak.
 - 5) Haklarında ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilenlerin sicillerini tutmak.
 - 6) Araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde bulunmak.
 - 7) İhale ilânları ile ilgili esas ve usulleri düzenlemek, basılı veya elektronik ortamda Kamu İhale Bülteni yayımlamak.
 - 8) Yerli isteklilerin, yabancı ülkelerde açılan ihalelere katılmalarına engel olduğunun tespit edilmesi halinde, bu uygulamanın yapıldığı ülkenin isteklilerinin de, bu Kanun kapsamında yapılan ihalelere katılmalarının önlenmesine yönelik tedbirlerin alınmasını ve gerekli düzenlemelerin yapılmasını sağlamak üzere Bakanlar Kuruluna teklifte bulunmak.
 - 9) Kurumun yıllık bütçesi ile kesin hesabını ve yıllık çalışma raporlarını hazırlamak, Kurum bütçesinin uygulanmasını, gelirlerin toplanmasını ve giderlerin yapılmasını sağlamak.

1) Kanun kapsamında yapılan ihalelere ilişkin düzenlenecek sözleşmelerden, bedeli 192.542 (yüzdoksanikibinbeşyüzkırkiki) Türk lirasını aşanlar için yükleniciden tahsil edilecek sözleşme bedelinin onbinde beşi.⁴²³

2) İtirazen şikâyet başvurusunda bulunanlardan alınacak başvuru bedeli.

3) Eğitim, kurs, seminer ve toplantı faaliyetlerinden elde edilecek gelirler.

4) Her türlü basılı evrak, form, doküman ve yayınlardan elde edilecek gelirler.

5) Gerektiğinde genel bütçeden yapılacak yardımlar.

6) Diğer gelirler.

Anılan maddede Kurumun mal ve varlıklarının devlet malı sayılacağı, haczedilemeyeceği ve rehnedilemeyeceğine hükmü yer almaktadır. Kurumun tahsil edilemeyen gelirleri 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil edilerek bir ay içerisinde Kurum hesaplarına aktarılır. Kurumun giderleri, Kurul kararıyla yürürlüğe giren bütçeye göre yapılır. Kurumun bütçe yılı takvim yılıdır. 5018 sayılı Kanun'un 18'inci maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Sayıştay ile düzenleyici ve denetleyici kurumlar, bütçelerini eylül ayının sonuna kadar doğrudan Türkiye Büyük Millet Meclisine, bir örneğini de Maliye Bakanlığına gönderecektir.

Kurumun yıllık hesapları ile gelir ve harcamalarına ilişkin iş ve işlemleri, Sayıştay denetimine tâbidir. Kurulların denetlemeleri konusunda bu kurumların bağımsız olduğu ve denetlenmedikleri ileri sürülsede Türkiye'deki bürokratik ve siyasal alışkanlıklar çerçevesinde bu kurumlar farklı yöntemlerle denetlenebilmektedir. Devlet Denetleme Kurulu ve Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurumu, Kurum ve Kurul işlemleri ile üyelere ve personele yönelik incelemeler yapabilmektedir.

2.1. Kurumun Örgütsel Yapısı

2.1.1. Kamu İhale Kurulu

Kamu İhale Kurulu, Kurumun karar organı olup biri başkan ve biri de ikinci başkan olmak üzere on üyeden oluşmaktadır. Üyelerin atanması ve üyelerin sahip

⁴²³ Bu bentteki parasal limit, 4964 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile getirilmiştir. Kanun'un istisnaları kapsamında gerçekleştirilen alımlarda ve doğrudan temin yöntemiyle yapılan tedariklerde düzenlenecek sözleşmelerde yüklenicilerden Kurum geliri olarak sözleşme bedelinin onbinde beşi tahsil edilmemektedir.

olması gereken nitelikler, 53'üncü maddenin (c) fıkrasında düzenlenmiştir. Maliye Bakanlığınca önerilecek iki kişi, Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca önerilecek üç kişi ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlık, Danıştay, Sayıştay, TOBB ve TİSK tarafından önerilecek birer kişi, Bakanlar Kurulunca Kamu İhale Kurulu üyesi olarak atanır.⁴²⁴ Bakanlar Kurulu, atanan üyelerden birini “Başkan” olarak görevlendirir. Kurul Başkanı, aynı zamanda Kurumun da başkanıdır. Kurul tarafından üyelerden biri ikinci başkan olarak seçilir.⁴²⁵ Eylül 2008 tarihi itibarıyla Bakanlar Kurulu tarafından atanan iki Kurum Başkanı da Maliye Bakanlığı kökenli görevlilerdir. İki Kurul üyesi özel sektörü temsil eden TOBB ve TİSK tarafından önerilmektedir. Ancak gerek TİSK'in gerekse TOBB'un Kurul üyelikleri için Aralık 2008 tarihine kadar önerdiği beş üye de kamu görevlisidir. Hizmet alım ihaleleri göz önünde bulundurulduğunda memur sendikalarının temsilcilerinin de Kurulda yer almasının önerilmesi mümkün iken kamuoyunda böyle bir tartışma yapılmamaktadır.

Kurul üyelerinin, en az dört yıllık öğrenim veren hukuk, iktisat, siyasal bilgiler, işletme, iktisadi ve idari bilimler, mimarlık ve mühendislik fakülteleri ile bunlara denkliği yetkili makamlarca kabul edilen yurtdışındaki yüksek öğretim kurumlarından mezun olmaları gerekmektedir. Kurul üyeliğine önerilecek kişilerin ayrıca şu özelliklere de sahip olması gerekmektedir:

- Kamu kurum ve kuruluşlarında en az on iki yıl hizmetinin bulunması,
- Kamu ihale mevzuatı ile ilgili yargılama, inceleme, denetleme, uygulama veya danışma konularında fiilen en az dört yıl çalışarak ulusal veya uluslararası ihale mevzuatı açısından kanıtlanmış niteliğe ve deneyime sahip olmaları,
- Geçmişte ve halen bir siyasi parti ile aday gösterilme dâhil üyelik ve görev alma ilişkilerinin bulunmaması gerekir.

⁴²⁴ Diğer bazı düzenleyici ve denetleyici kurumlarda, her bir üye ilgili idarelerin göstereceği ikişer aday arasından Bakanlar Kurulu tarafından seçilirken 4734 sayılı Kanun'da böyle bir düzenleme yapılmamıştır. Bakanlar Kurulunca, ilgili idarece 53'üncü maddede belirtilen niteliklere sahip üyeliğe atanmak üzere aday gösterilen kişilerin kabul edilmemesi durumunda yaşanacak süreç konusunda belirsizlik bulunmaktadır. Bugüne kadar yapılan üye atamalarını değerlendirdiğimizde Danıştay ve Sayıştay tarafından belirlenen adaylar dışında diğer adayların belirlenmesinde siyasal iktidar etkili olmuştur.

⁴²⁵ Kurum Personelinin Mali ve Sosyal Hakları, Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 21'inci maddesinde, “İkinci Başkan, Kurul üyeleri arasından gizli oyla seçilir. İlk turda çokluk sağlanamazsa en çok oy alan üyeler için oyçokluğu sağlanana kadar oylamaya devam edilir. Seçimle birlikte İkinci Başkanın görev süresi de belirlenir. İkinci Başkan, Başkanın herhangi bir sebeple görevi başında bulunmadığı hallerde Başkanın görev ve yetkilerini üstlenir.” hükmü yer almaktadır.

TOBB ve TİSK tarafından önerilecek adayların kamu kurum ve kuruluşlarında en az on iki yıl hizmetinin bulunması şartı aranmaz. Ancak bu adayların 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48'inci maddesinin (A) bendinin (1), (4), (5), (6) ve (7) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşıması zorunludur. Kurul üyelerinin görev süresi beş yıldır ve üyeliğe bir defa atanabilir.⁴²⁶ Kurul üyelerinin görevlerine, görev süreleri dolmadan son verilemez. Ancak üyeler, ciddi bir hastalık veya sakatlık nedeniyle iş görememeleri veya atamaya ilişkin şartları kaybetmeleri halinde Bakanlar Kurulunca görev süreleri dolmadan görevlerinden alınır. Üyelerin görevi kötüye kullanmaktan veya yüz kızartıcı bir suçtan mahkûm olmaları halinde ise Başbakan onayıyla görevden alınır. İzin, rapor, görevlendirme halleri dışında başka bir nedenle bir takvim yılında beş toplantıya katılmayan üyeler, üyelikten çekilmiş sayılır. Görevden alma nedeniyle veya süresi dolmadan herhangi bir sebeple boşalan Kurul üyeliklerine bir ay içerisinde yeniden atama yapılır.⁴²⁷

Kurul üyeleri özel bir kanuna dayanmadıkça resmî veya özel hiç bir görev alamaz, ticaretle uğraşamaz, serbest meslek faaliyetinde bulunamaz, her türlü ticarî amaçlı ortaklıklarda hissedar veya yönetici olamazlar. Kurul üyeleri, göreve başlamadan önce sahip oldukları Hazine Müsteşarlığı tarafından çıkarılan borçlanmaya ilişkin menkul kıymetler dışındaki, piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilere veya bunların iştiraklerine ait her türlü hisselerini ya da menkul kıymetlerini üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar kayın hısımlar ve evlatlıkları dışındakilere, görev sürelerinin başlamasını izleyen otuz gün içinde satmak veya devretmek suretiyle elden çıkarmak zorundadır. Bu hükme uygun hareket etmeyen üyeler, üyelikten çekilmiş sayılır. Kurul üyeleri göreve başlama ve görevden ayrılma tarihlerini izleyen bir ay içinde ve görevleri devam ettiği sürece her yıl genel mal beyanında bulunmak zorundadır.

Kurul başkan ve üyeliklerine atananların, Kurulda görev yaptıkları süre boyunca eski görevleriyle olan ilişkileri kesilir. Ancak kamu görevlisi iken üyeliğe

⁴²⁶ 53'üncü maddenin (d) fıkrasına göre, Kurul üyeleri, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu huzurunda üyeliklerinin devamı süresince görevlerini tarafsız ve dürüst olarak yerine getireceklerine, Kanun hükümlerine ve ilgili mevzuata aykırı hareket etmeyeceklerine ve ettirmeyeceklerine dair yemin ederler. Yemin için yapılan başvuru Yargıtay tarafından acele işlerden sayılır. Kurul üyeleri yemin etmedikçe göreve başlayamazlar.

⁴²⁷ Kanun'un bu hükmüne karşın TOBB tarafından önerilen ve Bakanlar Kurulu tarafından atanan üyenin daha sonra TOBB Genel Sekreterliğine atanması sebebiyle üyeliğinin boşalması sonrası bir ay içinde üye atanması gerçekleşmemiştir.

atananlar, memuriyete giriş şartlarını kaybetme dışındaki herhangi bir nedenle görevlerinin sona ermesi, görevden ayrılma isteğinde bulunması veya görev sürelerinin dolması durumunda otuz gün içinde eski kurumlarına başvurmaları halinde ilgili bakan veya atamaya yetkili diğer makamlar tarafından müktesseplerine uygun bir kadroya atanır.

Kurulun çalışma ve karar alma usulü, Kanun'un 53'üncü maddesinin (g) fıkrasında yer alan hükümler esas alınarak yönerge ile düzenlenmiştir.⁴²⁸ Başkanlık tarafından Kurul'da görüşülerek karara bağlanması gereken konular "Kurul Gündemi" olarak maddeler halinde belirlenir ve toplantı saatinden en az 24 saat önce Kurul üyelerine bildirilir.

Kurul üyeleri, kendilerini ve üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar kayın hısımları ile evlatlıklarını ilgilendiren kararlarla ilgili toplantı ve oylamaya katılamaz.

Kurul üyeleri, herhangi bir konunun gündeme alınmasını toplantı esnasında yazılı önerge ile isteyebilir. Bu durumda, Başkan önergeyi işleme koyar ve gündeme alınıp alınmaması hususunu oylar. Çoğunlukla kabul edilen önerge gündeme alınarak görüşmeye açılır. En az üç üyenin imzasıyla verilen yazılı önergeler oylanmadan gündeme eklenir.

Kurul en az yedi üye ile toplanır ve basit çoğunlukla karar alır. Her üye oyunu kabul ya da ret şeklinde belirtir, çekimser oy kullanamaz. Başkan oyunu en son kullanır. Açık oylamalarda oyların eşitliği halinde Başkanın bulunduğu taraf çoğunluk kabul edilir. Gündemdeki maddeyle ilgili oylamada, Başkanlık teklifi veya önerge ile verilen teklif, aynen kabul edilir ya da reddedilir. Oylamaya geçildikten sonra konunun bir sonraki toplantıya ertelenmesi yolunda önerge verilemez. Ancak müzakeresi yapılan maddenin değiştirilerek kabulü yönünde bir önerge verilir ise öncelikle bu önergenin oylaması yapılır. Maddenin değiştirilerek kabulü yolundaki önerge hakkında sadece önerge sahiplerinden birisine Başkanlık tarafından iki dakikayı geçmeyecek şekilde önergesini açıklama hakkı verilir. Önerge ile ilgili olarak maddenin kabulü yönünde karar alınırsa asıl gündem maddesi gündemdeki haliyle oylanmaz.

⁴²⁸ Bu Yönerge, Kamu İhale Kurulunun 6/8/2002 tarihli ve 2002/20 sayılı kararıyla kabul edilen Kamu İhale Kurulunun Çalışma ve Karar Alma Usulüne Dair Yönerge'dir. Yönerge'ye kurumun web sayfasından (<http://www.kik.gov.tr>) ulaşmak mümkündür.

Yönerge'nin 7'nci maddesinde, Kurul tarafından aksi kararlaştırılmadıkça oylamaların açık olarak yapılacağı hüküm altına alınmış, açık oylama usulüne yönelik düzenleme yapılmıştır. Buna karşın Yönerge'de gizli oylama usulüne ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır.

2.1.2. Kurumun Hizmet Birimleri

Kurumun hizmet birimleri; ana hizmet birimleri, danışma birimleri ve yardımcı hizmet birimlerinden oluşmaktadır. Kurumun hizmet birimlerinin görev ve sorumlulukları, personelin unvanı, sayısı, nitelikleri Kurulun önerisi ve Maliye Bakanlığının görüşü üzerine Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan *Kamu İhale Kurumunun Teşkilatı ile Kurum Personelinin Mali ve Sosyal Hakları, Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik* ile düzenlenmiştir. Yönetmelik'te 16/7/2008 tarihinde yapılan değişiklikle hizmet birimlerinin teşkilat yapısında değişiklik yapılmış ve Kurumun hizmet birimleri şöyle düzenlenmiştir:⁴²⁹

a) Ana hizmet birimleri:

- 1) Düzenleme Dairesi Başkanlığı,
- 2) İnceleme Dairesi Başkanlığı I, II, III,
- 3) Kamu Alımlarını İzleme ve Bilgi Hizmetleri Dairesi Başkanlığı,
- 4) Uluslararası İlişkiler ve Avrupa Birliği ile Koordinasyon Dairesi Başkanlığı,
- 5) Araştırma, Geliştirme ve Dokümantasyon Dairesi Başkanlığı.

b) Danışma birimleri:

- 1) Hukuk Danışmanlığı,
- 2) Kurum Müşavirliği,
- 3) Başkanlık Müşavirliği,
- 4) Basın ve Halkla İlişkiler Danışmanlığı.

c) Yardımcı hizmet birimleri:

- 1) Kurul İşleri ve Kararlar Dairesi Başkanlığı,
- 2) İnsan Kaynakları ve Eğitim Dairesi Başkanlığı,
- 3) İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlığı,
- 4) Başkanlık Özel Büro Müdürlüğü.

⁴²⁹ Değişiklik öncesi ve sonrası Kamu İhale Kurumunun örgütsel yapısı için Ek-1 ve Ek-2'ye bakınız.

Yönetmelik değişikliği öncesi yedi ana hizmet birimi bulunmaktaydı. Bu birimlerden üçü ihale konusu alım türlerine göre oluşturulan; Yapım İşleri İhalelerini Düzenleme ve İnceleme Dairesi Başkanlığı, Mal Alımları İhalelerini Düzenleme ve İnceleme Dairesi Başkanlığı ile Hizmet Alımları İhalelerini Düzenleme ve İnceleme Dairesi Başkanlığıydı. Bu daireler bir taraftan ikincil mevzuat düzenlemelerini gerçekleştirirken diğer taraftan itirazın şikâyet başvurularını inceleyerek, Kurula inceleme raporu sunmaktaydı. Değişiklik sonrası Düzenleme Dairesi Başkanlığı ile üç adet İnceleme Dairesi Başkanlığı oluşturulmuştur. Değişikliğin Milli Prodüktivite Merkezi ile yapılan çalışmalar çerçevesinde gerçekleştirildiği ifade edilmiştir.⁴³⁰

Düzenleme Dairesi Başkanlığı ile İnceleme Dairesi Başkanlıklarının görev ve yetkilerini Yönetmeliğin 25'nci maddesinden aktarmakta yarar bulunmaktadır:

a) Düzenleme Dairesi Başkanlığının görevleri:

1) Kamu ihale mevzuatı konusundaki uygulamayı yönlendirmek ve geliştirmek, kamu ihalelerine ilişkin şikâyet başvurularında uygulanacak esas ve usulleri belirlemek amacıyla uygulama yönetmelikleri, tip idari şartnameler, genel şartnameler, tip sözleşmeler, tebliğler, fiyat farklarına ilişkin esas ve usuller ile her türlü düzenleyici işlemleri hazırlamak,

2) Kamu İhale Bülteni ve kamu ihaleleriyle ilgili ilânlara ilişkin her türlü mevzuat ile usul ve esasları belirlemeye yönelik çalışmalar yapmak,

3) İhale mevzuatıyla ilgili olarak kamu kurum ve kuruluşları arasında koordinasyon sağlamak,

4) Eşik değerler ve parasal limitlerin güncellenmesine ilişkin çalışmaları yapmak,

5) Mevzuatın tasnifini yapmak ve Kurulca belirlenecek esaslar çerçevesinde Kurum içi ya da Kurum dışından talep edenlerin kullanımına sunulmasını sağlamak üzere ilgili birime iletmek,

6) İhalelerde açıklık, rekabet, kaliteli hizmet ve güvenilirlik standartlarını oluşturacak ihale politikasının tespitine ilişkin çalışmalar yapmak,

⁴³⁰Teşkilat yapısındaki değişiklik 15 Eylül 2008 tarihli Hürriyet Gazetesi'nde Erdal Sağlam tarafından Kurumdaki bazı daire başkanlarını görevden almak için gerçekleştirildiği iddia edilmiştir. Buna Karşın Kurum Başkanı'nın kamuoyu açıklamasında Yönetmelik değişikliği Milli Prodüktivite Merkezi tarafından Kurumdaki iş süreçleri ve örgütlenmesine yönelik olarak 2004 yılında başlatılan ve 2005 yılında tamamlanan bir rapordan yola çıkılarak, Kurum içinde bir çalışma grubunca gerçekleştirilen bir çalışma sonucu gerçekleştirildiği ifade edilmiştir. <http://www.ihale.gov.tr/basin/e.saglamweb.pdf> (Erişim Tarihi: 7/11/2008).

7) İhalelere katılmaktan yasaklama kararlarına ilişkin usul ve esasları belirlemek,

8) 4734 sayılı Kanun'un 62'nci maddesinin birinci fıkrasının (1) bendi uyarınca yapılan uygun görüş başvurularına ilişkin usul ve esasları belirlemek,

9) İhale mevzuatı ile ilgili olarak uygulamayı yönlendirmek amacıyla, ilgili birimleriyle koordinasyon sağlayarak, ilgili kurum ve kuruluşlar ile toplantılar düzenlemek,

10) 4735 sayılı Kanun'un 16'ncı maddesi uyarınca yapılan sözleşme devirlerine ilişkin usul ve esasları belirlemek,

11) İdarelerden veya gerçek ve tüzel kişilerden gelen görüş taleplerini cevaplamak, gerekli hallerde konuya ilişkin Kurul kararının alınmasını teminen gündem teklifi hazırlamak,

12) 4735 sayılı Kanun uyarınca yapılan mücbir sebep başvuruları ile mutat sözleşmelere ilişkin başvuruları değerlendirerek Kurum görüşünün oluşturulmasını teminen gündem teklifi hazırlamak,

13) İlgili birimlerle koordineli olarak ihale mevzuatıyla ilgili idareler ile gerçek ve tüzel kişilere eğitim vermek ve bu konuda her türlü çalışmayı yürütmek,

14) Başkan tarafından verilecek diğer görevleri yapmak.

b) İnceleme Dairesi Başkanlıklarının görevleri şunlardır:

1) Kurumun görev alanında bulunan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerine ilişkin işlemlerin 4734 sayılı Kanun ve diğer ilgili mevzuat hükümlerine uygun olmadığına dair Kuruma intikal eden her türlü itirazen şikâyet başvurularını Kurumca belirlenen usule uygun olarak süresinde incelenmesiyle ilgili işlemleri yürütmek, gerekli yazışmaları yapmak ve inceleme sonucuna ilişkin rapor düzenlemek,

2) Mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerine ilişkin olarak yapılan itirazen şikâyet başvurularının incelenmesinde suç unsuru tespit edilmesi halinde, bu duruma inceleme raporunda yer vermek suretiyle gerekli mercilere bildirim yapılmasını teminen durumu Kurula bildirmek,

3) Kurumun görev alanında bulunan ihalelere ilişkin Kuruma intikal eden olay, Kanun'a ve ilgili diğer mevzuata açık aykırılık veya ihale sürecinin devam etmesi ile tedarikçi, idare veya diğer isteklilerin telafisi güç ya da imkânsız zararlarının doğma

olasılığı yönüyle değerlendirilerek, ihale sürecine ilişkin karar alınmasını teminen durumu belirten ön inceleme raporu hazırlamak,

4) İdareye başvuru yolu tüketilmeden Kuruma yapılan şikâyet başvurularını ilgili idareye göndermek ve başvuru sahibine bilgi vermek,

5) İhale yetkilisince ivedilik ve kamu yararı bulunduğundan bahisle verilen ihale işlemlerine devam edilmesi kararı üzerine yapılan şikâyetlerin öncelikle incelenmesi ile ilgili işlemleri yürütmek,

6) İtirazen şikâyet başvurularının sonuçlandırılması için gerekli olan her türlü belge, bilgi ve görüşü ilgili resmî ve özel kurum ve kişilerden yazılı olarak talep etmek,

7) İtirazen şikâyet başvurularının incelenmesi ve her türlü hazırlık çalışmalarının yapılması için meslek personelini görevlendirmek,

8) İncelenen başvuruya ilişkin olarak ilgili taraflardan gelen dinleme toplantısı yapılması taleplerini Kurula bildirmek,

9) Kuruma intikal eden itirazen şikâyet başvuruları hakkında Kurul tarafından verilen kararların taslağını hukuki gerekçeleri ile birlikte hazırlamak ve ilgili daireye bildirmek,

10) Başkan tarafından verilecek diğer görevleri yapmak.

Kurum hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, kamu ihale uzman ve uzman yardımcılarında oluşan meslek personeli ve diğer personel eliyle⁴³¹ yürütülür. Kurum personeli ücret ile diğer mali ve sosyal haklara ilişkin hükümleri dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tâbidir. Kurum aslî ve sürekli hizmetlerinin yürütülebilmesi için gerekli unvanlar ile sayıları Yönetmelik ekinde yer alan cetvelde gösterilmiştir. Bu cetvelde Kurumun personel sayısı toplam 376'dır.

3. Bir Hak Arama Yöntemi veya İhale Sürecini Kesintiye Uğratma Arayışı: Kamu Alımlarında Şikâyetler

4734 sayılı Kanun öncesi kamu ihalelerini düzenleyen kanunlarda, ihale sürecindeki mevzuata aykırı işlemler nedeniyle yapılacak şikâyetlere yönelik bir düzenleme yer almamıştır. Ayrıca bu kanunların yürürlükte bulunduğu dönemde

⁴³¹ Araştırmacı, istatistikçi, çözümleyici, programcı, mütercim-tercüman gibi görevliler "diğer personel" olarak değerlendirilmektedir.

şikâyet başvuruları konusunda herhangi bir idari düzenleme de yapılmamıştır. İdarelerin ihale işlemlerine ve kararlarına karşı son derece sınırlı sayıda idari yargı yoluna başvurulmuştur.

Türkiye’de, doktrinde ve uygulamalarda, ihale işlemlerine ilişkin olarak “iki aşama teorisi” yaklaşımı egemendir. İdare tarafından sözleşmenin imzalanmasına kadar gerçekleştirilen eylem ve işlemler idari nitelikte kabul edilir ve uyuşmazlıklar idari yargıda dava edilir. Sözleşmenin uygulama aşaması ise ikinci aşamayı oluşturur ve bu aşamaya ilişkin uyuşmazlıklar adli yargıda veya tahkim yoluyla çözüme kavuşturulur.

4734 sayılı Kanun’da, ihalelerde mevzuata aykırı işlem ve eylemlere yönelik iddiaların veya şikâyetlerin incelenmesine ilişkin iki ayrı düzenleme yer almıştır. İlki Kanun’un 53’üncü maddesinin (b) fıkrasındaki “*Kurum gerekli gördüğü takdirde, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık bulunduğu ilişkin iddiaları da inceler ve sonuçlandırır.*” hükmü çerçevesinde “iddiaların incelemesi”; diğeri ise Kanun’un Üçüncü Kısımının İkinci Bölümünde yer alan “şikâyet ve itirazın şikâyet” başvurusudur. Kurum, iddiaların incelenmesi ile şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında uygulanacak usul ve esasları, Yönetmelik ve Tebliğ ile düzenlemiştir.

20/11/2008 tarihli ve 5812 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanun’un ihalelere yönelik şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularına ilişkin hükümleri değiştirilmiş ve iddiaların incelenmesi kaldırılmıştır. Bu sebeple şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusuna ilişkin düzenlemeleri, 5812 sayılı Kanun öncesi ve sonrası olarak iki döneme ayırarak değerlendirmek mümkündür.

Şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularına ilişkin olarak süreç içerisinde ortaya çıkan ve başvuruların yeniden düzenlenmesi taleplerine yol açan gelişmeleri şöyle özetleyebiliriz:

- Bazı firmalar, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularını haksız bir kazanç yöntemi haline getirmişlerdir. Genellikle ihale saatinde idareye şikâyet başvurusunda bulunan bu firmalar, ihale üzerinde kalan istekliden Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusunda bulunmamak karşılığında haksız kazanç talep ettikleri iddia edilmiştir.⁴³²

⁴³² Haksız kazanç sağlamak amacıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında bulunma tehdidi ile kazanç elde edenler “çantacı” ve genellikle ihale üzerinden kalan istekli tarafından çantacılar dağıtılan para da “çıkma” olarak adlandırılmaktadır.

- Bazı istekliler, bağlantılı oldukları diğer firmalara da ihale dokümanı aldirmişlar, ihalede ekonomik açıdan en avantajlı teklif olmadıklarını anladıktan sonra ihale dokümanında tespit ettikleri mevzuata aykırılıkları bu firmalara şikâyet ettirmişlerdir.

- Şikâyet, itirazen şikâyet, Kamu İhale Kurulunun uyuşmazlık kararları ve bu kararlara kararlarına karşı yargı yolu uzun bir zaman almaktadır. Özellikle Kamu İhale Kurulunun düzeltici kararı veya itirazen şikâyet başvurusunu reddetmesinden sonra sözleşmenin imzalanması ve ihale konusu işin başlamasından sonra verilen ve durumda değişiklik yapan idari yargı kararlarının uygulanmasında sorunlar ortaya çıkmaktadır.

Kamu İhale Kurumunun iddiaları incelenme yetkisi, incelemenin kapsamı ve alınan kararlar, süreç içerisinde tartışma konusu olmuş ve bu konudaki düzenlemeler yargı kararları çerçevesi değişikliğe uğramıştır. 4734 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesinde iddiaların incelenmesi sonucunda ne tür bir karar alınabileceği ilişkin hüküm yer almamıştır. Bu sebeple Kurum tarafından iddiaların incelenmesi kapsamında verilebilecek kararlara yönelik olarak yargı kararları esas alınarak Şikâyet Yönetmeliğinde değişiklik yapılmıştır.

Kurum iddiaların incelenmesini iki koşulda gerçekleştirmiştir. Bunlar; Kurul tarafından Kanun'un 53'üncü maddesi gereğince, Kanun kapsamındaki ihalelere ilişkin olarak Kuruma ulaşan yazılı başvurular veya kamuoyuna yansıyan somut ve ciddi nitelikteki ihale mevzuatına aykırılık iddiaların incelenmesi ile itirazen şikâyet başvurularında ön inceleme sonucunda aykırılık bulunması ya da itirazen şikâyet başvurusundan vazgeçilmesi hallerinde başvuruya konu ihalenin "iddiaların incelenmesi kapsamında incelenmesine" karar verilmesi durumlarıdır.

Kurum önce, 4734 sayılı Kanun'da iddiaların incelemesi sonucunda alınacak kararlara ilişkin bir hüküm bulunmadığından, "iddiaların incelenmesi" kapsamında ihale işlemlerinin iptal edilmesine ya da ihalede düzeltici işlem belirlenmesine karar verilemeyeceği, söz konusu incelemeler sonucunda ulaşılan tespitlerin gereğinin yapılması için ilgili idareye ve gerekli görülüyorsa yetkili Cumhuriyet Savcılığına bildirilmesine karar verilebileceğini öngörmüştür.

Danıştay Onüçüncü Dairesi 9/12/2005 günlü ve E: 2005/6851, K: 2005/5819 sayılı Kararında; Kamu İhale Kurumunun 4734 sayılı Kanun'da öngörülen görev ve

yetkilerini etkin ve verimli bir şekilde yürütebilmesinin ancak “sonuca etkili kurul kararları” almasıyla mümkün olabileceği, ihale işlemleriyle ilgili mevzuata aykırılıklarının “ilgili idaresine bildirilmesi” şeklinde kararların sonuca etkili kararlar olmaması sebebiyle Kurulun “ilgili idareye bildirme” kararını iptal eden Ankara Sekizinci İdare Mahkemesinin 31/1/2005 günlü ve E: 2004/2859, K: 2005/30 sayılı Kararının onanmasına karar vermiştir. Bu karar doğrultusunda, Yönetmelik’te değişiklik yapılarak iddiaların incelenmesi kapsamında yapılan incelemelerde de, itirazın şikâyet başvurusunda verilebilen kararlar alınmaya başlanmıştır.

Kamu İhale Kurumunun başvurusu üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından, iddiaların incelenmesi sonucunda, itirazın şikâyet başvurularının incelenmesi sonucunda verilen kararlardan birinin verileceğine dair bir düzenleme olmaması nedeniyle bu konunun usul ve esasları ile verilecek kararlara ilişkin ayrıntıların Yönetmelikle düzenlenmesinde ve iddiaların incelenmesi sonucunda iddialar yerinde bulunmuş ise mevzuata aykırılığı tespit edilen ihale işlemlerinin ilgili idareye ve/veya Cumhuriyet Savcılığına bildirilmesi kararı verileceği yönündeki Yönetmeliğin 31’nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendindeki düzenlemede hukuka aykırılık bulunmadığına karar verilmiştir. Bu karardan sonra iddiaların incelenmesi kapsamında ihalenin iptali veya düzeltici işlem belirlenmesi kararı verilmesi kaldırılarak belirlenen aykırılıkların ilgili idareye ve/veya Cumhuriyet Savcılığına bildirilmesi şeklinde Şikâyet Yönetmeliğinde değişiklik yapılmıştır.

İdarelerce özellikle iddiaların incelenmesi çerçevesinde verilen kararların sözleşmenin uygulanmasını güçleştirdiği; Kamu İhale Kurumunun iddiaların incelenmesi kapsamında yaptığı incelemeler ile yargısal bir nitelik kazandığı ve Kurumun asıl işlevinden uzaklaştığı eleştirileri yapılmış ve 5812 sayılı Kanun ile “iddiaların incelenmesi” kaldırılmıştır.

İdarelerin ihale iptal kararlarının, itirazın şikâyet başvurusuna konu edilip edilmeyeceği de tartışılan bir husus olmuştur. İdareler tarafından teklif bedellerinin yüksek olması veya ödeneğin yetersiz olması, ihale dokümanında hatalı hususların bulunması gibi gerekçelerle ihaleler iptal edilebilmektedir. Diğer taraftan idarelerin, ihalelerini bürokratik veya siyasi baskılar sonucunda iptal ettikleri de iddia edilmektedir. Danıştay Birinci Dairesinin 13/4/2004 günlü ve E: 2004/36, K:

2004/42 sayılı Kararında; Kamu İhale Kurumunun ihalelerin başlangıcından ihale sözleşmesinin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerin mevzuata aykırı olduğuna ilişkin şikâyetleri inceleyerek, bu şikâyetleri sonuçlandırmakla görevli ve yetkili olduğunun açık olduğu, bu durumda ihalelerin iptaline ilişkin idarenin işlemlerinin de ihale süreci içerisinde yapılan idari bir işlem olması nedeniyle Kamu İhale Kurumunun bu işlemlere karşı yapılacak itirazın şikâyetleri incelemeye yetkili olduğu yönünde karar verilmiştir. Kurum, bu kararı esas alarak ihalenin iptali işlemine karşı yapılan itirazın şikâyet başvurularını da incelemiştir. Ancak 5812 sayılı Kanun’la sadece şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusu üzerine verilen iptal kararlarının itirazın şikâyete konu olabileceği öngörülmüştür. Diğer ihalenin iptal kararlarına karşı idari yargıya başvurulması gerekmektedir.

5812 sayılı Kanun ile iddiaların incelenmesi, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularına yönelik köklü değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler şöyle sıralanabilir:

1) Kamu İhale Kurumunun idarelerin ihalelerde mevzuata aykırı işlem gerçekleştirildiğine yönelik “iddiaların incelenmesi” yetkisi kaldırılmıştır. Kurumun inceleme yetkisi, itirazın şikâyet başvurusu ve bu başvurulardaki iddialarla sınırlandırılmıştır.

2) Şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında bulunabilme süreleri kısaltılmıştır.

3) İtirazın şikâyet başvuru bedelleri yükseltilmiştir.⁴³³

4) İhale iptal kararlarından, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınan iptal kararları itirazın şikâyet başvurusuna konu edilebilecektir.

5) İdareler ile Kamu İhale Kurumunun şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularını inceleme süresi kısaltılmıştır.

⁴³³ 4734 sayılı Kanunun 53’üncü maddesinin (j) fıkrasının (2) numaralı bendinde yapılan değişiklik ile “*Mal ve hizmet alımı ihalelerinde; yaklaşık maliyeti beşyüz bin Yeni Türk lirasına kadar olanlarda **bin Yeni Türk lirası**, beşyüz bin ile bir milyon Yeni Türk lirası arasında olanlarda **iki bin Yeni Türk lirası**, bir milyon Yeni Türk lirası ve üzerinde olanlarda **üç bin Yeni Türk lirası**, yapım işi ihalelerinde yaklaşık maliyeti bir milyon Yeni Türk lirasına kadar olanlarda **bin Yeni Türk lirası**, bir milyon ile on milyon Yeni Türk lirasına kadar olanlarda **iki bin Yeni Türk lirası**, on milyon ile yirmi milyon Yeni Türk lirası arasında olanlarda **üç bin Yeni Türk lirası**, yirmi milyon Yeni Türk lirası ve üzerinde olanlarda **dört bin Yeni Türk lirası** tutarındaki itirazın şikâyet başvuru bedeli*” alınacaktır.

6) İtirazen şikâyet başvurusunda bulunanlardan, 4734 sayılı Kanunun 53'üncü maddenin (j) bendinin (2) nolu alt bendinde belirtilen bedelin dört katı tutarına kadar başvuru teminatı alınmasına Bakanlar Kurulunca karar verilebilecektir.

7) Dinamik alım sistemi, elektronik eksiltme ve çerçeve anlaşmalara ilişkin şikâyet ve itirazen şikâyet başvurularına yönelik esas ve usuller, Kurum tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle belirlenecektir.

8) Kamu İhale Kurumu, özellikle tıbbi cihaz alım ihalelerine ilişkin itirazen şikâyet başvurularında, teknik şartnamenin belirli bir marka veya modeli esas alınarak hazırlanıp hazırlanmadığı konusunda bilirkişi görüşüne başvurmaktadır. 5812 sayılı Kanun ile özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili olarak bilirkişi görüşü alınabileceği ve bilirkişi ücreti ödenebileceği Kanunun 56'ncı maddesinin altıncı fıkrasında hüküm altına alınmıştır. Böylece Kurumun bilirkişi görüşüne başvurma uygulaması yasal bir dayanak kazanmıştır.

9) Kamu İhale Kurulunun itirazen şikâyet başvurusu üzerine aldığı uyuşmazlık kararları, Resmî Gazete yerine Kurumun internet sayfasında yayımlanacaktır.

Kanun'un 54'üncü maddesine göre, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler veya adaylar ile istekliler şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusunda bulunabilir. Şikâyet ve itirazen şikâyet başvuruları, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yollarıdır.

Şikâyet başvurusu, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren 21'inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihalelerde beş gün, diğer hallerde ise on gün içinde ve sözleşmenin imzalanmasından önce, ihaleyi yapan idareye yapılır.⁴³⁴ İlânda yer alan hususlara yönelik başvuruların süresi ilk ilân tarihinden, ön yeterlik veya ihale dokümanının ilâna yansımayan diğer hükümlerine yönelik başvuruların süresi ise dokümanın satın alındığı tarihte başlar. İlân, ön yeterlik veya ihale dokümanına ilişkin şikâyetler Kanun'da öngörülen süreleri aşmamak üzere en geç ihale veya son başvuru tarihinden üç iş günü öncesine kadar yapılabilir.

⁴³⁴ 5812 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanunun değişiklik yapılmadan önce şikâyet ve itirazen şikâyet başvuru süresi on beş gün idi.

İdare, şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak on gün içinde gerekçeli bir karar alır. Alınan karar, şikâyetçi ile diğer adaylar veya istekliler ile istekli olabileceklere karar tarihini izleyen üç gün içinde bildirilir. Ancak istekli olabileceklere sadece ilân ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik şikâyet başvurulara yönelik kararlar bildirilir.

İdare tarafından on günlük süre içinde bir karar alınmaması durumunda başvuru sahibi tarafından karar verme süresinin bitimini; idarece alınan kararı uygun bulmayan istekli olabilecekler, adaylar veya istekliler tarafından kararın bildiriminden itibaren on gün içinde Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabilir.

Kurum itirazen şikâyet başvurusunu başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceler.

Kurum, itirazen şikâyet başvurusuna ilişkin nihai kararını, incelenen ihaleye ilişkin gerekli bilgi ve belgeler ile ihale işlem dosyasının kayıtlara alındığı tarihi izleyen yirmi gün içinde vermek zorundadır. Bu süre, 21'inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihaleler ile şikâyet ve itirazen şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazen şikâyet başvurularında ise on “iş günü” olarak uygulanır.

İtirazen şikâyet başvuruları incelenmesinde Kurum içinde uygulanacak usul ve esaslar İhalelere Yönelik Yapılacak Başvurular Hakkında Yönerge ile düzenlenmiştir. İtirazen şikâyet başvuruları, öncelikle Ön İnceleme Bürosu tarafından “şekil unsurları” ve “ön inceleme konuları” bakımından incelenir. Başvurularda eksilik tespit edilmesi halinde, başvuru sahibi tarafından söz konusu eksikliklerin başvuru süresi içerisinde tamamlanmasını teminen eksik bilgi ve belgeler Kurumun internet sayfasında yayımlanır. Bu eksikliğin süresi içerisinde giderilmesi halinde itirazen şikâyet başvurularının incelenmesi ve rapor hazırlanması için uzman veya heyet görevlendirilir. Gerekli incelemenin yapılabilmesi için ilgili idareden ihale işlem dosyası istenir. İtirazen şikâyet başvurusundaki eksikliğin süresi içerisinde giderilmemesi halinde eksikliğin ne olduğu hususuna da yer verilerek bir rapor hazırlanır ve Kurula sunulur.

İtirazen şikâyet başvuru incelemeleri, idareler tarafından Kuruma gönderilen ihale işlem dosyaları üzerinden yapılmaktadır. Ancak Kurum gerekli görülen hallerde taraflar ve diğer ilgililerin katılacağı dinleme toplantısı yapılmasına karar verebilir. Dinleme toplantısı yapılmasına karar verilen durumlarda belli bir gün tayin edilerek taraflara ve ilgililere bildirilir.

Şikâyet ve itirazen şikâyet başvuruları üzerine idareler ve Kamu İhale Kurulu 4734 sayılı Kanunun 54'üncü maddesi gereğince gerekçeli olarak aşağıdaki üç tür karardan birini verir:

a) İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi halinde ihalenin iptaline,

b) İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, düzeltici işlem belirlenmesine,

c) Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyet konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazen şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun reddine,

karar verilir. Kurumun görev alanında bulunmaması hali hariç, itirazen şikâyet başvurusunun reddedilmesi durumunda, başvuru teminatı yatırılan hallerde teminatın gelir kaydedilmesine de karar verebilir.

Kurul tarafından ihale sürecine ilişkin olarak itirazen şikâyet sonucunda verilen ve hukuki durumda değişiklik yaratan nihai kararların gerektirdiği işlemlerin, ilgili idarece, ivedilikle yerine getirilmesi gerekmektedir. Ayrıca, itirazen şikâyet başvurularının incelenmesi sonucunda Kurul tarafından alınan kararların eksik ya da yanlış uygulandığı iddiasıyla, yeniden idareye şikâyet ve Kuruma itirazen şikâyet başvurusunda bulunulabilir. Kurul tarafından alınan kararların hiç uygulanmaması halinde doğrudan Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulabilir.

Taraflar, Kamu İhale Kurulu kararlarına karşı Ankara İdare mahkemelerine iptal ve yürütmenin durdurulması başvurusunda bulunulabilmektedir. İdare mahkemeleri veya Danıştay tarafından Kurul kararlarının yürütmesinin durdurulması veya iptal edilmesi durumunda Kurul “Yargı Kararlarına Uyuma Kararı” almaktadır. Ancak idare mahkemesinin verdiği kararın durdurulması veya Danıştay tarafından

kararın bozulması gibi sebeplerle aynı konuya ilişkin bazen sayısı dörde veya beşe varan “Yargı Kararına Uyma Kararları” verilebilmektedir.

Kuruma yapılan itirazın şikâyet başvuruları ve bu başvurulardaki iddialar çeşitlilik göstermekle birlikte şikâyetlerin belirli ihale türlerinde ve konularda yoğunlaştığı görülmektedir. Bu veriler Türk ihale sisteminin analizi ve yorumlanması için önemli ipuçları vermektedir. Bu sebeple itirazın şikâyet başvurularında yaygın olarak karşılaşılan hususları aktarmakta yarar bulunmaktadır.⁴³⁵

1) Hizmet alımı ihalelerinden en çok temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, özel güvenlik, öğrenci ve personel servis hizmeti alım ihaleleri itirazın şikâyet başvurusuna konu olmaktadır. Tıbbi sarf malzemeleri ile tıbbi cihazlara ilişkin itirazın şikâyet başvuruları, Kuruma mal alımı ihalelerine yönelik yapılan itirazın şikâyet başvurularının yarısından fazlasını teşkil etmektedir. Yapım işlerinde ise daha çok üst yapı ihaleleri itirazın şikâyetine konu olmaktadır.

2) 2003 ve 2004 yıllarındaki itirazın şikâyet başvurularında, ihale dokümanında uygulama yönetmeliklerindeki yeterlik kriterlerine aykırı düzenlemeler yapıldığı iddiası sıklıkla yer almıştır. İhale ilân modülü ve mevzuatın zamanla öğrenilmesiyle süreç içerisinde bu iddiaları içeren itirazın şikâyet başvurularının sayısı azalmıştır.

3) Mal alımı ihalelerinde itirazın şikâyet başvuruları, daha çok teknik şartnameler ile teklif edilen ürünlerin teknik yeterliğine ilişkin değerlendirmelerde yapılan hatalar konusunda yoğunlaşmaktadır. Teknik şartnamelerin, belirli bir marka veya modeli esas alınarak hazırlandığı; teknik şartnamede yapılan düzenlemelerin birbiriyle çeliştiği; alım konusu ürünün niteliğiyle bağlantısı olmayan standart veya kalite belgelerinin istenildiği teknik şartnamelere yönelik itirazın şikâyet başvurularında en yaygın görülen iddialardır.

4) Hizmet alımı ihalelerinde ve yapım işleri ihalelerinde, ihale komisyonunca aşırı düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesinde mevzuata aykırı işlem tesis edildiği iddiası en sık karşılaşılan itirazın şikâyet başvurusu sebebidir.

⁴³⁵ Kamu İhale Kurumunun internet sayfasında (<http://www.kik.gov.tr>) yer alan Kamu Satınalma Platformu’nun “Vatandaş İşlemleri” bileşeninde “İtirazen Şikâyet Sorgulama” ile “Kamu İhale Kurulu Uyuşmazlık Kararları” bölümleri yer almaktadır. İdareler ve vatandaşlar bu bölümleri kullanarak itirazın şikâyet başvuruları ile Kamu İhale Kurulu uyuşmazlık kararlarını öğrenmeleri mümkündür.

5) 2007 Yılı Kamu Alımları İzleme Raporu'na göre 2007 yılında Kuruma yapılan itirazen şikâyet başvuru sayısı bir önceki yıla göre %22,79 oranında artarak 4.736'ya ulaşmıştır. Kuruma en çok ihalesi şikâyet edilen veya iddiaların incelenmesi kapsamında ihalesi incelenen idareler, Sağlık Bakanlığına bağlı hastaneler, belediyeler ile üniversitelerdir.⁴³⁶

6) 2007 yılında itirazen şikâyet ya da iddiaların incelenmesi başvuranlarının %81,79'u tüzel kişiler, %13,15'i ise gerçek kişiler tarafından yapılmıştır. Uyuşmazlık kararlarının 30 adedi ise KİK Başkanlığı bildirimiyile alınan kararlardan oluşmaktadır.⁴³⁷

Kurum tarafından 2007 yılında şikâyetlere ilişkin 4.266 adet karar alınmıştır. Bu kararların 941'i (%22,07) mal alım ihalelerine; 2.341'i (%54,85) hizmet alım ihalelerine; 984'ü (%23,08) ise yapım işleri ihalelerine ilişkindir. Kurum 2007 yılında 1.048 adet ihalenin iptali kararı vermiştir. Bu ise 2007 yılında yapılan ihalelerin %0,59'una tekabül etmektedir. İptal kararı verilen ihaleler daha çok hizmet alımı ihaleleri (%1,12); düzeltici işlem uygulaması kararı verilen ihaleler ise daha çok yapım işi ihaleleridir.⁴³⁸

7) Meslek odaları ve sendikalar tarafından ihalelere karşı sınırlı sayıda şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusunda bulunmaktadır. Bu kuruluşların itirazen şikâyet başvuruları da Kurum tarafından “istekli olabilecek”, “aday” veya “istekli” olmadıklarından ehliyet yönünden reddedilmektedir. 5812 sayılı Kanun öncesi başvurular iddiaların incelenmesi kapsamında karara bağlanmıştır. Ancak 5812 sayılı Kanun'la iddiaların incelenmesi kaldırıldığından meslek odaları ve sendikalar tarafından yapılacak başvuruların ehliyet yönünden reddedileceğinden bu kuruluşlar tarafından ihalelere yönelik doğrudan idari yargıya başvuru yapılabileceğini söylemek mümkündür.

Tekliflerin verilmesini etkilemeyen mevzuata aykırılıklar sebebiyle ihalenin iptal edilmesinin ihalenin işlemlerinin etkin bir şekilde yürütülmesini etkilediği ileri sürülmektedir. Bu çerçevede tekliflerin verilmesini etkilemeyen ve sözleşmenin uygulanmasını ilgilendiren aykırılıkların idare veya Kamu İhale Kurumu tarafından

⁴³⁶ Kamu İhale Kurumu, **2007 Yılı Kamu Alımları İzleme Raporu**, s. 53.
http://www.ihale.gov.tr/istatistik/2007_yilisonu_rapor.pdf (Erişim Tarihi: 3/11/2008).

⁴³⁷ Ibid, s. 56.

⁴³⁸ Düzeltici işlem kararı sayısı 395; başvurunun reddi karar sayısı, 2670; idareye bildirim karar sayısı ise 151'dir. Ibid, s. 55.

düzeltilerek ihalenin iptal edilmeden ihale sürecinin devam etmesi talep edilmektedir.

Meslek odaları ve dernekler, üyelerinin idare ile olan ilişkilerinin olumsuz etkilenebileceği endişesiyle şikâyet ve itirazen şikâyet başvurusunda bulunamadıklarını çeşitli toplantılarda dile getirmektedir. Ayrıca 5812 sayılı kanun ile itirazen şikâyet başvuru bedellerinin yükseltilmesi ve sürelerin kısaltılması da, şikâyetlere yönelik olarak sıklıkla ifade edilen eleştirilerdir.

4. Kamu Hizmet Alımı İhaleleri

4.1. Kamu Hizmet Alımı İhalelerindeki Gelişmeler

Türkiye’de özel sektörün kamu hizmetlerinde rolünü attıran üç önemli gelişme olmuştur. Bunlardan ilki, devlet tekelinin bulunduğu enerji ve telekomünikasyon gibi sektörlerde özel veya münhasır haklar çerçevesinde özel sektörün faaliyette bulunmasına izin verilmesidir. İkinci gelişme ise yapı denetim ve güvenlik hizmetleri gibi geleneksel olarak kamu örgütlerince yerine getirilen hizmet alanlarında yetkili idarelerden ruhsat alınması yoluyla özel sektörün faaliyet bulunmaya başlamasıdır. Üçüncü gelişme ise kamu örgütlerinin daha önce kendi personeli eliyle yerine getirdiği hizmetleri ihale yoluyla özel sektörden sağlanması ile yeni ortaya çıkan bazı hizmet alanlarında bir kamu örgütlenmesi gerçekleştirilmeden ihaleler yoluyla bu hizmetlerin temin edilmesidir.

1980’lerin son yılları ile 2000’lerin ilk yılları, kamu hizmet alımı ihalelerinde⁴³⁹ iki büyük dönüşüm döneminin başlangıç yıllarıdır. 1980’li yılların

⁴³⁹ Çalışmamızda, “kamu hizmet alımı ihaleleri” ifadesi, kamu örgütlerinin bütün hizmet alım ihalelerini kapsayacak bir şekilde kullanılmaktadır. Bu ihalelerin bir kısmında idarelerin yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetleri ihale edilmekte bir kısmında ise yardımcı hizmet sınıfındaki personel tarafından yerine getirilen ve doğrudan kamu hizmeti olmayan hizmetler ihale edilmektedir. Hizmet alımı ihaleleri kapsamında istihdam edilen personelin büyük kısmı meta üretimi içermeyen hizmetleri yerine getirmektedir. Bazı hizmet alımları kapsamında istihdam edilen personel ise kamu örgütünün faaliyet alanındaki mal üretiminde çalışabilmektedir. Bu çerçevede hizmet alımı ihalelerinde istihdam edilen personelin önemli bir kısmı üretken olmayan emek türleri içinde değerlendirilebilir. Buna karşın kapitalist sistemde hizmetlerin de metalaştığı, yaratılan ürünün son kertede pazarda alınıp satıldığı ve bir kullanım değeri olduğunu ifade edilmektedir. Örneğin bir idarede ziyaretçi yönlendirme hizmetinde çalışan işçi, üretken olmayan bir emek olarak değerlendirilebilir. Ancak ziyaretçi yönlendirme ihalesinde yüklenici olan firma için işçinin hizmeti para kazanılan metalaşmış bir ürün niteliği taşımaktadır. Marksist iktisatta üretken emek – üretken olmayan emek konusu için şu kaynaklara bakılabilir:

Yiğit Karahanoğulları, “Marksist İktisatta Üretken Emek/Üretken Olmayan Emek Tartışmasına Dair Bir Değerlendirme”, *Mülkiye Dergisi*, Cilt: XXX, Sayı: 250, s. 81-95.

sonunda, büyük illerdeki kamu örgütleri tarafından bina temizliği, personel servisi⁴⁴⁰ ile yemek hazırlama ve dağıtım hizmetleri ihale edilmeye başlanmıştır. Ankara Numune Hastanesi tarafından 1988 yılında gerçekleştirilen temizlik hizmet alımı ihalesi, hastane idarelerince “otelcilik hizmetleri” olarak adlandırılan hizmetlerin alım ihaleleri için başlangıç olmuştur. 2000’lerin ilk yıllarında, hizmet alımı ihalelerinde “yeni bir dönem” başlamıştır. Bu dönemde, kamu örgütlerinin ihtiyaç duydukları tüm hizmetleri ihale yoluyla sağlanabileceği yaklaşımı hâkim olmaya başlamıştır. Bu yıllar kamu personel rejimine tâbi personelin hizmetleri etkin olarak yerine getirmediği ve piyasa aktörlerinin hizmetleri kamu örgütlerine göre daha verimli şekilde yerine getireceğinin tartışılmaz bir gerçek olarak toplumun önemli bir kesimi tarafından benimsendiği veya topluma benimsetildiği dönemdir. 2003 yılı ise 4734 sayılı Kanun’un yürürlüğe girdiği ve Kasım 2002 seçimleriyle iktidara gelen yeni bir siyasi partinin, kamu yönetiminde kendi kadrolarını göreve getirdiği bir yıl olmuştur. 2005 yılından itibaren özellikle Sağlık Bakanlığına bağlı hastaneler ile belediyelerde, bütün hizmetlerin ve/veya çalıştırılacak personelin ihaleler yoluyla sağlanabileceği düşüncesi egemen olmuştur.⁴⁴¹

Yiğit Karahanoğulları, “Marx’ta Üretken Emek Kategorisi ve 1988-2006 Dönemi Türkiye Ekonomisi İçin Ampirik Bulgular”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 63, Sayı: 2, s. 117-142.

⁴⁴⁰ Personel servisi hizmet alımı ihalesi, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan personelin zamanında işbaşında bulunmalarını temin edecek nitelik ve yeterlilikte muayyen tarifeli taşıtın bulunmadığı hallerde, idarelerin personelini işbaşına götürüp getirmek amacıyla belirli süre için servis aracı kiralaması olarak tanımlanabilir. Bu hizmetlere ilişkin esas ve usuller, Ulaştırma Bakanlığı Kara Ulaştırması Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılan Kamu Kurum ve Kuruluşları Personel Servis Hizmet Yönetmeliği ile düzenlenmiştir. Son yıllarda kamu örgütlerinde şoförlü araç kiralama hizmet alımı ihalelerinin sayısı da hızla artmaktadır.

⁴⁴¹ Süreç içerisinde belediyeler tarafından zabıta ve itfaiye hizmetleri de dâhil olmak üzere pek çok hizmet ihale yoluyla sağlanmaya çalışılmıştır. Kamu örgütleri tarafından idari birim kurulmadan ve kamu personel rejimi içinde personel istihdam edilmeden hizmetlerin ihaleye yoluyla yüklenicilere yaptırılabilmesi kabul edilmeye başlanmıştır. Bu kapsamda iki örnek, gelişmelerin anlaşılmasını kolaylaştırabilir. Sarayköy Belediye Başkanlığı tarafından Ankara Büyükşehir Belediyesi sınırları içinde hizmet alımı ihalesi yoluyla dış polikliniği açılıp açılmayacağı konusunda İçişleri Bakanlığından görüş talep edilmiştir. İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü 6/9/2005 tarihli ve 5393 sayılı yazısında, belediyelerin görev, sorumluluk ve yetki alanlarının belediye sınırlarını kapsadığından belediye sınırları dışında dış polikliniği açılmayacağı belirtilmiş ancak hizmet alımı yoluyla dış polikliniği açılıp açılmayacağı konusunda görüş ifade edilmemiştir. Konuya ilişkin yazı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğünün internet sayfasındaki görüşler kısmında yer almaktadır. <http://www.mahalli-idareler.gov.tr/Guncel/Gorusler.aspx> (Erişim Tarihi: 1/10/2008).

Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı tarafından 2003 yılında köylerde tarım danışmanlarının görevlendirilmesini amaçlayan “Köy Merkezli Tarımsal Üretime Destek Projesi” hazırlanmıştır. Projenin amacı, “*çiftçilerin mahallinde bilgilendirilmelerini sağlayarak, kırsal alanda yeni tarım tekniklerini ve tarımda teknoloji kullanımını yaygınlaştırmak, tarımsal girdilerin doğru kullanımını sağlamak, bitkisel ve hayvansal üretimi artırmaya yönelik faaliyetlerde bulunmak, hayvancılığın geliştirilmesi ve ıslah çalışmaları yapmak, bu faaliyetlerle ilgili örnek işletmeleri yerinde incelemek, gerektiğinde uygulamalarını yapmak, yeni pazar imkanları yaratmak, bitkisel ve hayvansal üretimle*

Son yıllarda, kamu örgütlerinin ihtiyaçlarını ihaleler yoluyla piyasa aktörlerinden sağlamaya yönelmesinde, iktidardaki siyasi partinin temsilcileri ve üst düzey kamu yöneticileri ile özel sektörün bu konuda görüş birliği içinde bulunması da diğer faktörlerle birlikte etkili olmaktadır. Sağlanan ittifak, uygulamaların en önemli meşruluk kaynağını ve politik desteğini oluşturmaktadır. Siyasal iktidar ve kamu yönetiminin üst düzey yöneticileri, kamu yönetiminin piyasa kuralları doğrultusunda ve piyasayı esas alacak şekilde yeniden örgütlenmesi konusunda görüş birliği içindedir. Türk özel sektörü ve bu sektörün meslek örgütleri tarafından kamu alım ihaleleri, özelleştirme uygulamaları gibi, devletten özel sektöre sürekli bir kaynak

ilgili tanıtıcı faaliyetler düzenlemesine öncülük etmek, kırsal kesimde yaşayanların gelir seviyelerini yükseltmek” için köylerde tarım danışmanlarının istihdamının sağlanması olarak ifade edilmektedir.

Tarım ve Köyişleri Bakanlığı tarafından bu projelere ilişkin giderlerin karşılanması için ödenekler il özel idarelerine aktarılmıştır. 2006 yılına kadar bu proje kapsamında istihdam edilen ziraat mühendisleri, su ürünleri mühendisleri, gıda mühendisleri ile veteriner hekimleri, danışmanlık hizmet alımları kapsamında sağlanmıştır. Proje kapsamında danışmanlık hizmeti satın alınacakların nitelikleri, seçimi, eğitilmeleri, çalışma esasları, kurumlar arası ilişkiler ile danışmanlarla olan ilişkilere yönelik hususlar, “Köy Merkezli Tarımsal Üretime Destek Projesi Uygulama Esasları” ile düzenlenmiştir. Uygulama Esaslarında projenin yasal dayanağı olan kanunlar içinde 4734 sayılı Kanun’da sayılmaktadır. Esaslar’da ihale usulüne yönelik bir düzenleme yer almamakta, duyuru konusundaki düzenlemeler ise 4734 sayılı Kanunun ihale ilânlarına yönelik hükümleriyle uyumlu değildir. Proje kapsamındaki “danışmanlık hizmet alımları”, 4734 sayılı Kanunun 22’nci maddesinin (d) bendi kapsamında “doğrudan temin” yöntemiyle çalıştırılacak mühendislerden veya veteriner hekimlerden teklif almak suretiyle gerçekleştirilmiştir. Proje kapsamında çalışanlar “tarım danışmanı” olarak adlandırılmıştır.

Konuya ilişkin soru önergesine, Tarım ve Köyişleri Bakanı tarafından verilen cevapta, “*tarım danışmanları, memur, işçi veya sözleşmeli personel olmayıp, kendilerinden hizmet alım mevzuatları çerçevesinde tarımsal danışmanlık hizmeti satın alınan birer yüklenici*” olduğu ifade edilmiştir.

2003 yılında bazı il özel idareleri, Tarım ve Köyişleri Bakanlığından aktarılan ödenekleri, 4734 sayılı Kanuna tâbi olmayan köylere hizmet götürme birlikleri ile köy tüzel kişiliklerine mali transferler programı kapsamında aktarmıştır. Bu idarelerde yine mühendisler ve veterinerlerden danışmanlık hizmeti satın alma yoluyla hizmetleri temin etmiştir. 1/7/2004 tarihli ve 4287 sayılı “Bakan Oluru” ile Uygulama Esaslarında yapılan değişiklikle idareler tanımına tarımsal amaçlı kooperatifler, birlikler, belediyeler ile bakanlığın uygun göreceği sivil toplum örgütleri de eklenmiştir.

Tarım Danışmanı Performans Değerlendirme Formu, ilçeye bağlı köylerde çalışan tarım danışmanları için Tarım ve Köyişleri İlçe Müdürü, il merkezine bağlı köylerde çalışan tarım danışmanı için “İl Yayım Müdürü” tarafından düzenlenmekte; düzenlenen performans değerlendirme formları “Tarım ve Köyişleri İl Müdürü” tarafından onaylanmaktadır.

2006 yılından itibaren ise ziraat mühendisleri, su ürünleri mühendisleri ve veteriner hekimler, 657 sayılı Kanunun 4’üncü maddesinin (b) bendi kapsamında sözleşmeli personel olarak istihdam edilmeye başlanmıştır. Sözleşmeli personel olarak istihdam edilmek için 1/7/2006 tarihi itibarıyla proje kapsamında çalışmış olmak veya projede fiilen en az iki yıl çalışmış olma koşulu öngörülmüştür. Sözleşmeli personelin maaşının belirlenmesinde ise “tarım danışmanlarına” ait son performans ortalamasının esas alınması öngörülmüştür.

Köy Merkezli Tarımsal Üretime Destek Projesi Hizmet Alımları Tip Sözleşmesi örneği ve performans değerlendirme kriterlerine Adana Tarım ve Köyişleri İl Müdürlüğü’nün internet sayfasında ulaşmak mümkündür.

[http:// www.adanatarim.gov.tr/danisman](http://www.adanatarim.gov.tr/danisman) (Erişim Tarihi: 1/10/2008).

aktarımını ve sermaye birikimini sağlayacak bir yöntem olarak görülmekte ve ihaleler lehinde etkili bir baskı mekanizması oluşturulmaktadır.⁴⁴²

Kamu örgütlerinin hizmet alımı ihalelerine yönelmesi, özel sektör işletmelerinin dış kaynak kullanımına (*outsourcing*)⁴⁴³ paralel bir gelişme olarak değerlendirilmektedir. Farklı tanımları olmakla birlikte en basit şekliyle dış kaynak kullanımı, “işletmelerin daha önce ürettikleri mal ve hizmetleri bir başka işletmeden temin etmesi” olarak tanımlanabilir. Dış kaynak kullanımının yaygınlaşması; maliyetin düşürülmesi, teknolojik gelişmelerin işletmeye aktarılması, işletmenin uzmanlık alanında bulunmayan hizmetlerin kalitesinin artırılması ve personel istihdamından kaynakların sorunların azaltılması gibi nedenlerle açıklanmaktadır.⁴⁴⁴ Ancak özellikle son yıllarda dış kaynak kullanımının işletmelerde ortaya çıkardığı olumsuz etkiler de çalışmalarda yer bulmaya başlamıştır. İşletmenin, dış kaynak kullanarak temin ettiği hizmetlerde örgütsel yeterliğini kaybetmesi; süreç içerisinde dış kaynak kullanımında maliyetlerin artması; dış kaynak kullanımı çerçevesinde çalışan işçilerin işletmenin personel yapısında huzursuzluklara yol açması; taşeron işletmenin düşük ücretle işçi istihdamının hizmetlerin kalitesini düşürmesi; işletmeler ve çalışanlar arasında güven duygusunun oluşmaması ve bunun hizmetleri olumsuz etkilemesi, dış kaynak kullanımının olumsuz etkileri olarak sıralanmaktadır.

Kamu hizmet alımı ihalelerinde ortaya çıkan gelişmeleri şöyle özetlemek mümkündür:

- Kamu İhale Bülteni’ndeki hizmet alımı ihale ilânları incelendiğinde, kamu örgütleri tarafından çok farklı hizmet alımı ihaleleri gerçekleştirildiği görülmektedir. Bina temizliği, yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti, personel servis hizmeti, kent temizliği-çöp toplama ve nakli hizmeti,⁴⁴⁵ özel güvenlik hizmeti,⁴⁴⁶

⁴⁴² Korkut Boratav, “Özelleştirme, Kaynak Transferleri ve Yozlaşma”, **75 Yılda Çarklardan Chip’lere**, Editör: Oya Baydar, Tarih Vakfı Yayınları, İstanbul, 1999, s. 280.

⁴⁴³ “*Outsourcing*” terimine karşılık olarak Türkçe yazında “dış kaynak kullanımı” ifadesi kullanılmaktadır.

⁴⁴⁴ Mustafa Tanyeri ve Aytekin Fırat, “Rekabet Değişkeni Olarak Dış Kaynak Kullanımı (Outsourcing)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 3, s. 273-275.

⁴⁴⁵ Belediyeler tarafından gerçekleştirilen kent temizliği ve çöp toplama hizmet alım ihalelerinde farklı düzenlemeler yapılabilmektedir. Bu ihalelerin bir kısmında yüklenici idarenin çöp toplama araçlarını kullanmaktadır. Bazı ihalelerde bu araçların akaryakıt ihtiyacı da idare tarafından karşılanmaktadır. Ancak yüklenicilerin kent temizliği ve çöp toplama ile ilgili bütün araç ve gereçleri karşıladığı ihalelerin sayısı giderek artmaktadır. Diğer taraftan katı atık yönetiminde kamu özel sektör ortaklığı ya da imtiyaz ihaleleri veya

elektrik ve su sayacı okutma hizmeti, idarelerce en çok ihalesi yapılan hizmetlerdir. Son yıllarda belediyelerce festival veya tanıtım organizasyon hizmeti alım ihaleleri ile teknik personel teminine yönelik hizmet alımı ihalelerinin sayısında da artış olmuştur.

- Farklı kamu örgütleri aynı niteliğe sahip hizmetleri farklı adlar ile ihale edebilmektedir. Ayrıca idareler son yıllarda farklı hizmetleri birleştirerek tek bir ihale kapsamında temin etmeye yönelmiştir.⁴⁴⁷

- Kamu örgütleri temizlik hizmet alımı ihaleleri çerçevesinde sadece bina temizliği ihtiyaçlarını değil, “*fotokopi çekilmesi*”, “*çay hazırlanması ve dağıtılması*”, “*sekreterlik*” gibi destek hizmetlerini de sağlamaktadır.

- Özellikle belediyeler ve belediye şirketleri tarafından gerçekleştirilen personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde, istihdam edilecek personelin sayısının ve niteliğinin belirlenmesinde uyulacak ilkeleri belirleyen genel bir düzenleme bulunmamaktadır. İdareler, hizmet alımı ihalelerini personel istihdamına getirilen sınırlamaları aşmanın bir aracı olarak görmektedir.⁴⁴⁸

2886 sayılı Kanun çerçevesinde gelir getirici faaliyet olarak yapılan ihaleler ile belirli beldelerin çöp toplama hakkı özel hukuk kişilerine verilmektedir.

⁴⁴⁶ 10/6/2004 tarihli ve 5188 sayılı Özel Güvenlik Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden sonra kamu örgütlerinin özel güvenlik hizmet alım ihalelerinin sayısı hızla artmıştır. Kanun, kamu güvenliğini tamamlayıcı mahiyetteki özel güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesi ile bu hizmeti yerine getirecek kişi ve kuruluşların ruhsatlandırılmasına ve denetlenmesine ilişkin esas ve usuller düzenlemektedir. Kanundaki düzenlemeler esas alındığında, özel güvenlik hizmetleri, “kurum ve kuruluşlar bünyesinde özel güvenlik birimi kurulması veya özel güvenlik hizmetinin özel güvenlik şirketlerinden satın alınması ile kişilerin özel güvenlik personeli tarafından korunması” olarak üç kategoride sınıflandırıldığını söyleyebiliriz. 2008 yılının Aralık ayı itibarıyla sekiz yüzün üzerinde özel güvenlik şirketi ile beş yüzün üzerinde özel güvenlik eğitim kurumu bulunmaktadır. Özel güvenlik eğitimi alan kişi sayısı ise yüz elli bini geçmiştir.

⁴⁴⁷ Bursa Büyükşehir Belediyesinin 2008/161524 İhale Kayıt No (İKN)’lu ihale ilânının başlığı, “Sosyal hizmet, sosyal yardım, sağlık hizmetleri ve laboratuvar hizmetleri”dir. İhale konusu hizmetin niteliği, türü ve miktarında, “*sosyal hizmet, sosyal yardım, sağlık hizmetinin yürütülmesi (toplam 18 kişi)*” açıklaması yer almaktadır. İhale ilânının isteklinin organizasyon yapısına ve personel durumuna ilişkin belgeler maddesinde ise “*Biyolog 1 kişi üniversitelerin Biyoloji Fakültesi mezunu*”, “*Halkla ilişkiler uzmanı 1 kişi 4 yıllık Halkla İlişkiler Bölümü mezunu çeviri yapabilecek düzeyde İngilizce bilen*”, “*Bayan Gasilhane görevlisi 6 kişi İmam Hatip Lisesi mezunu, bilgisayar kullanabilen*”, “*Erkek Gasilhane görevlisi 6 kişi İmam Hatip Lisesi, bilgisayar kullanabilen*”, “*Sosyalyardım Hizmetleri Elemanı, 3 kişi en az lise mezunu, bilgisayar kullanabilen*”, “*Bilgisayar İşletmeni, 1 kişi, en az lise mezunu bilgisayar kullanabilen*” düzenlemesi yer almaktadır. 10/10/2008 tarihli ve 1198 sayılı **Elektronik Kamu İhale Bülteni**, s. 70.

⁴⁴⁸ Aliaga Belediye Başkanlığının 2008/153686 İKN’li “Mimarlık, Mühendislik, Harita, İmar Planlama, Bakım, Onarım, Eğitim, Danışmanlık, Muhasebe, Taşıma ve Organizasyon İşlerinde 49

- Kamu personel sisteminde işe girişte ve yükselmedeki liyakat ilkesinden uzaklaşma genel bir şikâyet konusudur. Buna karşın özellikle personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde işçilerin istihdamında siyasi patronaj ve nepotizm türü ilişkiler daha da etkilidir. İstihdam edilecek personelin belirlenmesinde, iktidarda bulunan siyasi partinin örgüt yöneticileri ile idarenin yöneticileri etkili olmaktadır. Bir bakıma personel istihdamındaki güç, siyasi iktidarın temsilcileri ile bürokratlar arasında paylaşılmaktadır.

- Büyük illerdeki kamu örgütleri tarafından gerçekleştirilen temizlik hizmet alımı ihalelerinde genellikle bu şehirlere göç ile gelen eğitim düzeyi düşük kişiler veya şehrin gecekondü bölgelerindeki ikinci kuşak genç nüfus istihdam edilmektedir. Ziyaretçi yönlendirme, sekreterlik veya halkla ilişkiler gibi hizmetlerde ise lise veya iki yıllık yükseköğretim mezunu bayan personel çalıştırılmaktadır.

- Hizmet alımı ihalelerinde çalıştırılan personelin hizmet içi eğitime tâbi tutulmaması veya ihale konusu hizmetle ilgili yeterli bilgi ve tecrübeye sahip olmaması özellikle sağlık kurumlarındaki temizlik hizmetlerinin yürütülmesinde önemli sorunlar ortaya çıkarmaktadır.

- Sağlık hizmetleri için hava ambulansı kiralanması ve yangınla mücadele amacıyla hava aracı kiralanması ihalelerinin sayısı az olmakla birlikte sözleşme bedeli yüksek ihalelerdir.⁴⁴⁹

Personel Çalıştırılması Hizmet Alımı” ihalesini personel istihdamına getirilen sınırlamaları aşmanın bir yöntemi olarak gerçekleştirilen ihalelere örnek olarak vermek mümkündür. İhale ilânında, ihalenin niteliği, türü ve miktarı, “*Mimarlık, Mühendislik, Harita, İmar Planlama, Bakım, Onarım, Eğitim, Danışmanlık, Muhasebe, Taşıma ve Organizasyon İşlerinde 49 Personel Çalıştırılması Hizmet Alımı*” olarak tanımlanmaktadır. İhale ilânında belediyenin 2 mimar, 1 peyzaj mimarı, 1 elektrik mühendisi, 2 şehir plancısı, 1 harita teknikeri, 4 elektrik teknikeri, 2 elektrik teknisyeni, 2 inşaat teknikeri, 2 bakım teknikeri, 2 marangoz, 3 iş makinesi operatörü, danışmanlık hizmetlerinde 3 kişi, organizasyon hizmetlerinde 7 kişi, mesleki eğitim hizmetlerinde 11 kişi, muhasebe hizmetlerinde 2 kişi, taşıma hizmetlerinde 4 kişi çalıştırılacağı belirtilmektedir. 22/9/2008 tarihli ve 1187 sayılı **Elektronik Kamu İhale Bülteni**, s. 49-51.

⁴⁴⁹ Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından acil sağlık hizmetlerinde kullanılmak üzere “1800 gün süreyle 17 adet ambulans helikopteri (27 000 saat), 4 adet ambulans hava uçağı (Bir adet turbo jet çok motorlu ambulans hava uçağı için 1800 saat ile 3 adet turbo prob çok motorlu ambulans hava uçakları için 4 680 saat) kiralama” ihalesi gerçekleştirilmiştir. İhaleye iki adet teklif verilmiş; 2/4/2008 tarihinde 257.147.095.00 TL bedelle 17 adet hava ambulans helikopterinin kiralanması ihale edilmiştir. İhalenin 4 adet ambulans hava uçağı kiralanması kısmı ise iptal edilmiştir. İhaleye sonuç bilgilerine Kamu İhale Kurumunun internet sayfasındaki Kamu Satınalma Platformundan ulaşmak mümkündür.

- Kamu örgütlerince hangi hizmetlerin ihale konusu edebileceğine ilişkin hukuki bir açıklık bulunmamaktadır. Örgütlerin üst yöneticileri bütün hizmetlerin ihale yoluyla temin edilebileceğine ilişkin bir yaklaşım sergilemektedir.

- Özellikle Ankara Büyükşehir Belediyesi ile İstanbul Büyükşehir Belediyesinin hizmet alımı ihaleleri, bu belediyeler tarafından kurulan şirketler tarafından kazanılmaktadır.⁴⁵⁰ Bu şirketler de aldıkları hizmetleri, 4734 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin (g) bendi kapsamında 4734 sayılı Kanun'a tâbi olmadan alt yüklenicilere yaptırmaktadır.

- Kamu İhale Kurumu, Devlet Personel Başkanlığı ve Maliye Bakanlığında personel ağırlıklı hizmet alımı ihaleleri çerçevesinde istihdam edilen personel sayısına ilişkin kesin rakamlar bulunmamaktadır. Ayrıca bu ihaleler çerçevesinde yapılan ödemelere ilişkin net rakamlara da ulaşmak güçtür. İdarelerin Kamu İhale Kurumuna sözleşme bilgilerini eksik göndermesi; Maliye Bakanlığının özellikle belediye şirketleri ve KİT'lere ilişkin verilere ulaşamaması gibi sebeplere ilave olarak sözleşmelerin uygulanması aşamasında fiyat farkı uygulaması sonucunda ortaya çıkan ek ödemeler nedeniyle net rakamlara ulaşılması mümkün olamamaktadır.

- Sağlık Bakanlığına bağlı hastaneler ve üniversitelerin tıp fakültelerinin uygulama hastaneleri önce otelcilik hizmetleri olarak adlandırılan hizmetleri ihale yoluyla temin etmeye yönelmiştir. Temizlik, ilaçlama, yemek hazırlanma ve dağıtım

⁴⁵⁰ Ankara Büyükşehir Belediyesinin parklar ve bahçelerle ilgili hizmet alımı ihaleleri belediye tarafından kurulan Ankara Altınpark İşletmeleri (ANFA) Ltd. Şti. tarafından kazanılmaktadır. Büyükşehir belediyesinin özel güvenlik hizmet alım ihaleleri ise ANFA Güvenlik Hizmetleri ve Sistemleri Ltd. Şti. tarafından kazanılmaktadır. Ankara Büyükşehir Belediyesi Çevre Koruma ve Kontrol Dairesi Başkanlığının 2008/122035 İhale Kayıt Numaralı (İKN) "Ankara Parkları Yeşil Alanları Piknik Alanları Mezarlıkları Koruma ve Güvenlik Hizmeti İhalesi" ANFA Gv. Hiz. ve Sis Ltd. Şti. tarafından kazanılmıştır. Bu ihalenin sözleşme bilgilerinde şu hususlar yer almaktadır: Hizmetin 1609 kişi ile üç vardiya halinde yerine getirileceği; sözleşme başlangıç tarihinin 19/8/2008, sözleşmenin sona erme tarihinin ise 31/12/2008 tarihi olduğu; sözleşme bedelinin ise 11.425.000 YTL olduğu görülmektedir.

Ankara Büyükşehir Belediyesinin "organizasyon ve etkinlik hizmeti alım ihaleleri" ise bir başka belediye şirketi olan ANKET A.Ş. tarafından kazanılmaktadır. Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığının 2008/60340 İKN'li Ankara'da Şangay Günleri Düzenlenmesi Hizmet Alım İhalesi, ANKET A.Ş. tarafından 485.000 YTL teklif bedeliyle; 2008/65635 İKN'li Büyük Ankara Festivali Düzenlenmesi Organizasyonu Hizmet Alım İhalesi yine aynı şirket tarafından 3.565.550 YTL'ye üstlenilmiştir. Bu ihalelere ilişkin bilgilerde ihalelere iki isteklinin katıldığı görülmektedir.

Büyükşehir belediyesinin "Belmek El İşleri Sergi Organizasyonu veya meslek kazandırma hizmetleri" ihaleleri ise BELPA A.Ş. tarafından kazanılmaktadır.

Bu bilgilere, Kamu İhale Kurumunun internet sayfasındaki Kamu Satınalma Platformundan ulaşmak mümkündür.

ile bulaşıkların yıkanması, veri hazırlama ve hastane bilgi yönetim sistemi işletmeciliği, çamaşırhane hizmetleri, ziyaretçi yönlendirme, özel güvenlik, ısıtma ve soğutma sistemlerinin bakım, onarım ve işletilmesi gibi hizmetler otelcilik hizmetleri olarak adlandırılmaktadır. Hastaneler 2005 yılına kadar laboratuvar tetkik hizmetleri için kit alımı ihaleleri gerçekleştirmiştir. Bu ihalelerde kit ve kitlerin tahlilinin yapıldığı cihazlar temin edilmiş; tetkik hizmetleri ise idarenin doktor ve sağlık personeli tarafından gerçekleştirilmiştir. 2005 yılından itibaren Sağlık Bakanlığına bağlı hastaneler, laboratuvar tetkik sonucu hizmet alımı ihalelerine yönelmiştir. Bu ihalelerde tetkik hizmetleri, yüklenicinin personeli tarafından gerçekleştirmekte ve tahlil raporları idareye sunulmaktadır.

- İhale konusu hizmetler incelediğinde, ihale edilen hizmetlerin bir kısmının çöp toplama hizmeti ve yaşlı veya çocuk bakım hizmeti gibi kamu hizmeti niteliğindeki hizmetler olduğu görülmektedir. İhale edilen hizmetlerin diğer kısmı ise bina temizliği ve ziyaretçi yönlendirme hizmetleri gibi idarelerde yardımcı hizmetler sınıfında bulunan personel tarafından yerine getirilen ve kendisi doğrudan kamu hizmeti olmayan işlerdir.

- 4734 sayılı Kanun’a tâbi idarelerce, Kanun kapsamında gerçekleştirilen yaygın hizmet alımı ihalelerinden biri de yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti alımı ihalesidir. 1980’lerin son yıllarına kadar idareler tarafından kendi mutfaklarında kendi personeliyle yemek üretimi gerçekleştirilmiştir. Ancak ekonomik politikadaki değişimin etkisiyle birlikte idareler yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti alımı ihaleleri gerçekleştirmeye başlamışlardır. İhale üzerinde bırakılan isteklinin kendi mutfağında (yemek fabrikasında) yemeğin üretimini gerçekleştirmesi ve idarenin yemekhanesinde servisinin sağlanması; yüklenici tarafından sağlanan malzeme ve personel ile idarenin mutfağında yemeğin üretimi ve servisinin sağlanması; yüklenicinin personeli tarafından idarece sağlanan malzeme ile idarenin mutfağında yemeğin üretimi ve servisinin sağlanması, yemek hizmet alımı ihalelerinde en çok karşılaşılan uygulamalardır. Son yıllarda mevzuatı izin veren idarelerce yemek fişi/kuponu alım ihalelerinde gerçekleştirilmeye başlanmıştır. Ülkemizde yemek hizmeti alımı ihalelerini gerçekleştiren idareleri ve yemek hizmet alımlarını şöyle sınıflandırabiliriz:

- 1) Sağlık Bakanlığına ve Tıp Fakültelerine bağlı hastaneler tarafından personelinin ve yatan hastaların yemek ihtiyacına yönelik gerçekleştirilen yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti alımı ihaleleri,
- 2) İl ve ilçe Milli Eğitim Müdürlüklerince taşınmalı eğitim ve yatılı ilköğretim kapsamındaki öğrencilerin yemek ihtiyacının karşılanmasına yönelik gerçekleştirilen yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti alımı ihaleleri,
- 3) Türk Silahlı Kuvvetlerince gerçekleştirilen yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti alımı ihaleleri,
- 4) Sosyal Hizmet Müdürlüklerince yurt ve bakım evlerindeki çocuk ve yaşlıların yemek ihtiyacına yönelik yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti alımı ihaleleri,
- 5) Diğer kamu kurum ve kuruluşlarının personelinin yemek ihtiyacına yönelik gerçekleştirilen yemek hazırlama ve dağıtım hizmeti ihaleleri alımı ihaleleri.

- 2000’li yıllarla birlikte e-devlet çalışmaları kapsamında kamu kurum ve kuruluşlarında bilişim ihalelerinin sayısı hızla artmıştır. Ancak gerek yazılım gerekse de donanım ihalelerinde münferit yürütülen çalışmalar bir taraftan kaynak israfına yol açmakta diğer taraftan e-devlet çalışmalarında çok parçalı bir yapının ortaya çıkmasına neden olmaktadır. DPT Müsteşarlığı tarafından e-dönüşüm projelerinde hazırlık sürecinden başlayarak gerçekçi fayda ve maliyet analizlerinin yapılması ve eşgüdümün sağlanabilmesi için e-Dönüşüm Türkiye Projesi Birlikte Çalışabilirlik Esasları Rehberi ile Kamu Bilgi ve İletişim Teknolojisi Projeleri Hazırlama Kılavuzu hazırlanmıştır.⁴⁵¹ Ancak kamu örgütlerinin projelerinde bu Kılavuz ve Rehber çalışmayı yeterince dikkati almadığı görülmektedir.

- Kamu alımlarına ilişkin 2007 yılı verilerine göre İhale Kayıt Numarası (İKN) alınan hizmet alımı ihale sayısı 70.964 olup bunlardan 11.404 adeti iptal edilmiştir. Sözleşme bilgisi gelen hizmet ihalesi sayısı 42.062; bunların toplam sözleşme tutarı ise 17.523.3000.000 YTL’dir.⁴⁵² Sözleşme bağtlanan yüklenici sayısı ise 22.698’dir. Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık kurumları, belediyeler ve üniversiteler en çok hizmet alımı ihaleleri gerçekleştiren idarelerdir.

⁴⁵¹ DPT, **E-Dönüşüm Türkiye Projesi Birlikte Çalışabilirlik Esasları Rehberi**, DPT Bilgi Toplumu Dairesi, Ankara, 2005.

DPT, **Kamu Bilgi ve İletişim Teknolojisi Projeleri Hazırlama Kılavuzu**, DPT Bilgi Toplumu Dairesi, Ankara, 2008.

⁴⁵² Bu sözleşmelerin toplam tutarında sözleşmelerin uygulanması aşamasındaki fiyat farkı ödemeleri ile iş artışı veya iş azalışı tutarları bulunmamaktadır.

Bina ve kent temizliği, ziyaretçi yönlendirme ve özel güvenlik gibi işgücünün yoğun olarak kullanıldığı hizmetlerde, üretim kapasitesinin sermaye birikimine bağımlılığının görece zayıf olması sebebiyle bu sektörlerde çok sayıda işletme faaliyette bulunmaktadır. İşletme sayısının fazla olması ve yoğun işsizlik nedeniyle düşük ücretle personel çalıştırma olanağının bulunması nedeniyle personel ağırlıklı hizmet alımı ihalelerinde yoğun bir rekabet yaşanmaktadır. Bu ihalelerin sözleşmelerinin uygulanması aşamasında çalıştırılan personelin ücretlerinin zamanında ve tam olarak ödenmemesi en sık duyulan şikâyetlerdir.

Hizmet alımı ihalelerinin bir özelleştirme yöntemi olup olmadığı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. İdareler tarafından hizmetlerin ihale edilerek özel işletmelere yaptırılmasını özelleştirme yöntemi olarak gören yaklaşımlar yaygındır.⁴⁵³ Bu çalışmalarda; idarenin ihale dokümanındaki düzenlemeler çerçevesinde denetim yaparak hizmetin özel sektör tarafından yerine getirilmesini sağladığı ve hizmet bedelini ödediği, ancak buradaki denetimin, hizmet imtiyazındaki denetim işlevinden farklı bir kontrol işi olduğu belirtilmektedir. Yapılan kontrolün amacı, yüklenicinin hizmetleri ihale dokümanına uygun olarak yerine getirmesinin sağlanması ve ödemenin gerçekleştirilmesi için gerekli bir aşama olan muayene ve kontrol işinin yapılmasıdır.⁴⁵⁴ İhaleyi özelleştirme yöntemi olarak görmeyen görüşler de bulunmaktadır. Karahanoğulları'na göre ihale bir özelleştirme yöntemi olmayıp, idarenin sözleşme iradesi oluşturmada izlemesi gereken idari yöntemdir.⁴⁵⁵

Kamu hizmet alımı ihaleleri, kamu personel rejimini etkilemektedir. Bu ihaleler çerçevesinde idarelerde istihdam edilen personel, gerek konuyla ilgili çalışmalarda gerekse de idarelerdeki günlük konuşmalarda “taşeron firma işçileri” olarak adlandırılmaktadır. O. E. Aslan, kamu personel rejimindeki değişimi

⁴⁵³ Ahmet Ulusoy ve Tarık Vural, “Yerel Hizmetleri Özelleştirme Yöntemleri”, **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 439, s. 119-138. Bu makalede “İhale yöntemi ülkemizde de yıllardır uygulanmakta olan bir yöntemdir. Yürürlükteki 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ile, genel bütçeye dâhil dairelerin, katma bütçeli idarelerin, il özel idaresi ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, taşıma gibi işlerini ihale ile özel kesime yaptırmaları mümkündür ve kalkınma planlarında bu yöntem teşvik edilmektedir.” cümleleri yer almaktadır. Bilindiği üzere 4734 sayılı Kanun daha öncede ifade ettiğimiz gibi idarelerin sadece kamu alımlarını düzenlemektedir.

Tunay Köksal, **Belediye Hizmetlerinin Özelleştirilmesi Yöntemleri ve Uygulamaları**, DPT Yayınları, Ankara, 1993, s. 27-29.

⁴⁵⁴ Ibid, s. 120 -121.

⁴⁵⁵ Onur Karahanoğulları, “Özelleştirme Yöntemi Olarak İhale”, **Çağdaş Yerel Yönetimler**, Cilt: 7, Sayı: 1, s. 105.

inceleyen çalışmasında, ihaleler kapsamında çalıştırılan personeli, “taşeron personel” olarak adlandırmakta ve kamu personel rejiminin en dıştaki esnek halkası olarak nitelendirmektedir.⁴⁵⁶ İdarelerde, ihaleler sonucunda aynı hizmetler farklı istihdam rejimine tabi personel tarafından yerine getirilebilmektedir. Örneğin üniversitelerde devlet memuru olan güvenlik personeli ile özel güvenlik hizmet alımı ihalesi sonucu hizmet sözleşmesi bağtlanan yüklenici firmanın işçisi olan özel güvenlik elemanları, özel güvenlik hizmetini birlikte yerine getirebilmektedir. Bunun sonucu olarak farklı personel rejimine tâbi ve farklı ücretler alan personel, aynı hizmette birlikte çalışmaktadır. Bu durum, çalışanlar arasında çatışmalara veya kutuplaşmalara sebep olabilmektedir.

Kapitalist toplumdaki “bağımlı çalışanlar” konusunda, ciddi görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Yönetim ile mülkiyetin ayrılması; emek süreci üzerinde görece denetim olanağına sahip bulunan nitelikli işgücü ve kamu örgütlerindeki istihdam bu görüş ayrılıklarının artmasında etkili olmuştur.⁴⁵⁷ Ancak kapitalist toplumdaki “bağımlı çalışanları”, kamu sektöründe çalışanlar ve özel sektörde çalışanlar; kamu sektöründe çalışanları, statüsel çalışma ilişkileri çerçevesinde istihdam edilen personel ile iş hukuku temelli sözleşmeye dayalı bir çalışma ilişkisi içinde istihdam edilen işçiler olarak iki ana kategoride sınıflandırmak mümkündür. Kamu kesimindeki istihdamda işe giriş ile yükselmede belirli kurallar söz konusudur ve özel sektördeki istihdam edilen işçilere göre özel haklar, ödevler ve güvencelerle donatılmıştır. Süreç içerisinde kamu kesiminde, esnek istihdamın sağlanması hedefi doğrultusunda sözleşmeye dayalı istihdam türü artmaya başlamıştır.⁴⁵⁸ Ancak son yıllarda kamu örgütlerinde sözleşmeye dayalı istihdam türünün bile etkin hizmet üretimini sağlamadığı çalışanların ihaleler yoluyla temin edilmesi düşüncesi egemen olmaya başlamıştır. Hizmet alımı ihaleleri, nitelikli personelin istihdamını sağlayan ve performansı düşük olan personelin iş akdine kolaylıkla sona erdirilmesini imkân tanıyan bir çözüm yolu olarak görülmektedir.

⁴⁵⁶ Onur Ender Aslan, **Kamu Personel Rejimi: Statü Hukukundan Esnekliğe**, TODAİE Yayınları, Ankara, 2005, s. 391.

⁴⁵⁷ İşçi sınıfı tanımlanması ve kamu çalışanlar konusunda bakınız: Tülin Öngen, “Toplumsal Sınıflar, Sınıf Mücadelesi ve Kamu Çalışanları”, s. 51-52.

<http://e-kutuphane.egitimsen.org.tr/pdf/1643.pdf> (Erişim Tarihi: 8/8/2009).

⁴⁵⁸ Gencay Şaylan, **Kamu Personel Yönetiminden İnsan Kaynakları Yönetimine Geçiş – kritik ve Reform Önerileri**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2000, s. 24-26. Bu çalışma, TODAİE’den bir grup akademisyen ile Yüksel Denetleme Kurulu üyesi Nursel Öztürk’ün katkısıyla hazırlanmıştır.

İhaleler çerçevesinde yüklenici firma tarafından çalıştırılan personelin çalışma ilişkileri, taşeron firmalarda⁴⁵⁹ dâhil olmak üzere özel sektörde istihdam edilen işçilerin çalışma ilişkilerinden farklı bir niteliktedir. İhaleler çerçevesinde çalıştırılan personel, sadece yüklenici firma ile değil doğrudan ve/veya dolaylı olarak kamu örgütüyle de çalışma ilişkisi içindedir.

Hizmet alımı ihaleleri çerçevesinde çalıştırılan personelin iş güvencesinin olmaması çalışanlar üzerinde önemli bir baskı kurulmasına yol açmaktadır. Diğer taraftan örgütün üst kademe yöneticilerinin veya siyasetçilerin etkisiyle işe alınan personel üzerinde denetimde güçlükler ortaya çıkmaktadır. İhaleler sonucunda pek çok idarede yükleniciler değişmesine karşın istihdam edilen personelde önemli bir değişiklik olmamaktadır.

Kamu örgütleri tarafından kendi personel sayısı ve makine parkı dikkate alınmadan hizmet alımı ihalesi gerçekleştirilmektedir. Örgütün ihale konusu hizmetlerden sorumlu birimleri ve bu birimlerdeki görevlileri, bir bakıma yükleniciyi kontrol eden birimlere ve görevlilere dönüşmektedir. Kamu örgütü ile yüklenici arasında sözleşmenin uygulanması aşamasında hizmete yönelik eşgüdümü sağlayacak mekanizmaların oluşturulamaması nedeniyle idare ve yüklenici arasında hizmete yönelik bilgi ve tecrübe paylaşamamaktadır. Hizmet alımı ihaleleri, hizmetleri yerine getiren personel ile örgüt arasındaki bağlantısızlığı daha da arttırmaktadır. Bina temizliği ve ziyaretçi yönlendirme ve büro hizmetlerinde ihale konusu hizmetler kontrol teşkilatının yönlendirmesi ve işçilerin tecrübeleriyle yürütülmektedir.

Kamu örgütleri, yürüttükleri hizmetlere bağlı olarak, bazı alımlarda tek alıcı durumundadır. Bir başka ifadeyle ihale konusu mal, hizmet veya yapım işi sadece kamu kuruluşları tarafından alınabilmektedir. İdareler bu işleri kendi örgütleri ve kendi personeli ile yerine getirmek veya üretmek yerine ihale etmeleri durumunda sınırlı sayıda istekli ihaleye teklif vermektedir. Özellikle bu işlerin bir yıldan uzun

⁴⁵⁹ Türkiye’de özel sektörde taşeron ilişkileri 1980’li yıllarda yaygınlaşmış olmakla birlikte 1936 yılında yürürlüğe giren 3008 sayılı İş Kanunu konuya ilişkin ilk yasal düzenlemedir. Taşeronlaşmanın temel nedeni konusunda birbiriyle tümüyle çatışan iki görüş bulunmaktadır: İlk görüş taşeronlaşmanın kaynağında işçilerin örgütlenme haklarının ortadan kaldırılarak işgücü maliyetlerinin düşürülmesi olduğunu ileri sürer. Diğer görüş ise taşeronlaşmanın teknolojik gelişmeler çerçevesinde bir üretim gereği olarak ortaya çıktığını ileri sürmektedir.

Can Şafak, “4657 sayılı İş Kanunu Çerçevesinde Taşeron (Alt İşveren) Meselesi, s.1 http://www.kristalis.org.tr/aa_dokuman/taseron_alt_isveren.pdf (Erişim Tarihi:10/10/2008).

sürelî ihale edilmesiyle birlikte bu işleri yerine getirecek özel sektör işletmelerinin sayısı sadece idarenin ihalesinde yüklenici olan firma ile sınırlı olabilmektedir. Bu durum ise sonraki yıllarda ihalelerde rekabeti ortadan kaldırııcı ve maliyetleri arttırıcı gelişmelere neden olmaktadır.

4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen hizmet alımı ihalelerinde idare ile yükleniciler arasındaki ilişkinin 4857 sayılı İş Kanunu çerçevesinde asıl işveren-alt işveren ilişkisi olup olmadığı da tartışılmaktadır. 4857 sayılı Kanunun 2'nci maddesinde, *“Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi”* olarak tanımlanmaktadır. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak 4857 sayılı Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur. Aynı maddede, *“Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görürler. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez.”* düzenlemesi yer almaktadır.

Hizmet alımı ihaleleri çerçevesinde çalıştırılan personelin işe alınmasındaki idare görevlilerinin müdahalesi ile bu personelin ihaleyi yapan kurumlara atanmasına yönelik yargı yoluna başvuruları nedeniyle 4857 sayılı İş Kanununun 2'nci maddesine 1/7/2006 tarihli ve 5538 sayılı Kanun ile sekizinci ve dokuzuncu fıkralar eklenmiştir. Sekizinci fıkroda, 4734 sayılı Kanun veya diğer kanun hükümleri kapsamında gerçekleştirilen hizmet alımı ihaleleri çerçevesinde yükleniciler tarafından çalıştırılan personelin idarelere ait kadro veya pozisyonlara atanma ile bu idarelerin personeli için toplu iş sözleşmesi, personel kanunları veya ilgili diğer mevzuat hükümlerine göre belirlenen her türlü mali haklar ile sosyal yardımlardan yararlanmaya hak kazanamayacakları hüküm altına alınmıştır. Dokuzuncu fıkroda ise

hizmet alım ihaleleri şartname ve sözleşmelerine işe alınacak personelin belirlenmesi ve işten çıkarma yetkisinin idareye bırakılması ile aynı iş yerinde daha önce çalışmış olanların çalıştırılmasına devam olunması yönünde hükümler konulamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak uygulamada işe almada idareler belirleyici olmaya devam etmektedir.

Devlet Personel Başkanlığı, KİT’lerin hizmet alımı ihalesi yoluyla “personel istihdam” edip edemeyeceklerine ilişkin olarak bir düzenleme yapmak veya uygulamayı yönlendirici bir karar almak yerine konuya yönelik olarak Kamu İhale Kurumundan görüş alınmasının uygun olacağını belirtmektedir.⁴⁶⁰ Hizmet alımı ihaleleri gibi Türk personel rejimini etkileyen bir hususta “sessiz kalmak” bir çözüm yolu olarak görülmektedir. İdare hukukuyla ilgili çalışmalarda, kamu hizmeti olmaya yatkın hizmetler “*virtüel kamu hizmeti*” olarak adlandırılmaktadır. Bugün ise kamu örgütleri tarafından yerine getirilen hizmetlerin büyük bir kısmı piyasa aktörlerinin yürütebileceği ticari faaliyet olma istidadını bünyesinde taşıyan “*virtüel ticari hizmetler*” olarak görülmektedir.

4.2. Personel Çalıştırılmasına Dayalı Kamu Hizmet Alımı İhalelerinde Fiyat Oluşumu

Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde istekliler teklif fiyatlarını, idari şartnamelerin “Teklif Fiyata Dâhil Olan Masraflar” başlıklı maddesinde yapılan belirlemeler ile personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında teklif fiyata dâhil olacak masraflar ve aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesine yönelik olarak Kamu İhale Genel Tebliği’nde yer alan düzenlemeleri esas olarak oluşturmaktadır.

⁴⁶⁰ Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu Genel Müdürlüğünde atıl durumda bulunan ağır iş makineleri ve kamyonların hizmete alınması için hizmet alımı yoluyla şoför; Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş. ise kamulaştırma hizmetlerinde kullanılmak üzere harita mühendisi, harita teknikeri, kamulaştırma faaliyetlerinde deneyimli 4 yıllık lisans mezunu personelin ihale yoluyla temin edilip edilemeyeceği konusunda Devlet Personel Başkanlığından görüş talep edilmiştir.

Devlet Personel Başkanlığı 10/9/2008 tarihli ve 16904 sayılı yazısında, 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3’üncü maddesinde, teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda hizmetlerin memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle gördürüleceğinin hükme bağlandığı, bu KHK kapsamında bulunan KİT’lerde memur ve sözleşmeli personel alımlarının genel ve kurumsal mevzuatlarına, işçi alımlarının ise 18/5/1983 tarihli ve 83/6750 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Daimi Kadrolarına İlk Defa İşçi Olarak Alınacaklar Hakkında Uygulanacak Sınav Yönetmeliği ve kurumsal mevzuatlarına tâbi olduğu ifade edilmiş daha sonra 4734 sayılı Kanundaki hizmet tanımı ile 62’nci maddenin (e) bendi aktarıldıktan sonra konuya ilişkin olarak Kamu İhale Kurumundan görüş alınmasının uygun olacağı belirtilmiştir. Bu yazı Devlet Personel Başkanlığını internet sayfasından ulaşmak mümkündür. <http://www.dpb.gov.tr/dpbgorusmenu2.html> (Erişim Tarihi: 19/11/2009).

Piyasa ve piyasa ilişkileri, ekonomik ve toplumsal ilişkileri açıklamada yaygın olarak kullanılan kavramların başında gelmektedir. Ancak piyasa kavramının yaygın kullanımı ve ideolojik önemine karşılık, iktisat bilimi de dâhil olmak üzere kavramın tam olarak ne içerdiği konusunda bir belirsizlik söz konusudur.⁴⁶¹ Özellikle işsizliğin yüksek olduğu ülkelerde piyasa ilişkileri ücretlerin daha düşük belirlenmesine yönelik sonuçlar ortaya çıkarmaktadır. Piyasada dengeyi sağlayacak “görünmez el”, emeği ile geçinenler aleyhine bir denge sağlamakta ve “demir yumruğa” dönüşebilmektedir.

2003 ve 2004 yıllarında gerçekleştirilen personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım ihalelerinde, ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin aşırı düşük teklif olduğu veya tekliflerin aşırı düşük teklif olması sebebiyle değerlendirme dışı bırakılmasının mevzuata uygun olmadığı, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularında en sık yer alan iddialar olmuştur. Bu dönemde tekliflerin büyük bir kısmının çalışanların asgari ücret ve işveren sigorta giderleri ile diğer gider kalemlerini (giyim, malzeme vb.) karşılamayacak tutarlarda olduğu görülmektedir. İsteklilerce aşırı düşük teklif açıklamalarında; *“ihale konusu işte akrabalarını çalıştıracakları”*, *“ihalede kullanılacak giyim veya temizlik malzemelerinin ucuz bedelle alındığı ve stoklarında bulunduğu”*, *“ihale konusu işte emekli kişilerin çalıştırılacağı”* gibi hususlara yer verilmiştir. Kamu İhale Kurulu tarafından bu açıklamalar yerinde görülmemiş ve teklifler aşırı düşük teklif görülerek değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilmiştir.

Kamu İhale Kurumu, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım ihalelerinde tekliflerin oluşturulması ve aşırı düşük teklifin belirlenmesinde idarelere ve isteklilere yardımcı olmak üzere “İşçilik Hesaplama Modülü”nü geliştirerek, Kurumun internet sayfasında tarafların yararlanmasına sunmuştur. Bu modül, süreç içerisinde küçük değişikliklere uğramıştır.

Teklif fiyatlarının nasıl oluştuğunun anlaşılabilmesi için Kamu İhale Genel Tebliğinde “teklif fiyata dâhil olan masraflar” ve “aşırı düşük teklif değerlendirilmesi” konusunda yapılan düzenlemeler ile “İşçilik Hesaplama Modülü”nün incelenmesi gerekmektedir.

⁴⁶¹ Ahmet İnsel, “Piyasalar’ın İdeolojik İşlevi”, **Birikim Dergisi**, Sayı: 170-171, s. 21.

Kamu İhale Genel Tebliği'nde “*çalışacak personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma süresinin tamamının idare için kullanıldığı*” hizmetler “personel çalıştırılmasına dayalı olan hizmet alımı ihaleleri” olarak tanımlanmaktadır. Tebliğ'de “işçilerin ücretleri”, “yemek, yol ve giyim giderleri” ile “ulusal bayram ve genel tatil günleri işçi ücretleri” toplamı “toplam asgari işçilik maliyetini” oluşturmaktadır.⁴⁶² Tebliğ'de belirtilen hizmetler için “toplam asgari işçilik maliyeti” üzerinden %3'lük “sözleşme ve genel gider” hesaplanmakta;⁴⁶³ bu gider ile “toplam asgari işçilik maliyetinin” toplamı ise “teklif edilmesi gereken asgari maliyet toplamını” oluşturmaktadır. İsteklilerin teklifleri, “teklif edilmesi gereken asgari maliyet toplamını” karşılamaması durumunda bu teklifler aşırı düşük teklif kabul edilmekte ve reddedilmektedir. Eğer personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım ihalelerinde temizlik malzemesi veya başka önemli giderler varsa bunlar da teklifin önemli bileşeni olarak görülmekte “teklif edilmesi gereken asgari maliyet toplamına” eklenerek açıklama istenmektedir.

İdareler, idari şartnamelerin “Teklif Fiyata Dâhil Olan Masraflar” başlıklı maddesinde ücret, yemek yol ve giyim bedeline ilişkin düzenleme yapmaktadır. İdare, çalıştırılacak personele asgari ücretin üzerinde bir ödeme yapılmasını öngörür ise bu ücretin, brüt asgari ücretin en az yüzde kaç fazlası olması gerektiğini belirtmek zorundadır. Hangi personele brüt asgari ücretin üzerinde ödeme yapılacağına yönelik bir düzenleme yer almamaktadır. İdarelerce ücrete ilişkin özel bir belirleme yapılmadı ise çalıştırılacak personele asgari ücret ödeneceği kabul edilmektedir.

İdareler tarafından yemek ve yol giderine ilişkin düzenlemenin “aynı” veya “nakdi” olarak iki farklı şekilde yapılması mümkündür. İdareler, nakdi düzenlemede yemek ve yol ücretine ilişkin parasal tutarı ve ödenecek gün sayısını belirtmektedir.⁴⁶⁴ Ayni düzenlemede ise bu giderlere ilişkin parasal bir tutar saptanmamakta işçilerin yemek ve yol giderlerinin isteklilerce karşılanacağı belirtilmektedir. Kamu İhale Genel Tebliği'ne göre giyim giderine ilişkin aynı düzenleme yapılması zorunludur. İdarelerin önemli bir kısmı zaman içerisinde yol ve

⁴⁶² İdarelerce, bazı hizmet alım ihalelerinde fazla mesai ücretine yönelik düzenlemeler yapılabilmektedir.

⁴⁶³ Temizlik, özel güvenlik, sayaç okuma ve kesme-açma, hasta ve ziyaretçi yönlendirme, tıbbi sekreterlik, veri işleme ve otomasyon sisteminin işletimi hizmetlerini personel çalıştırılmasına dayalı hizmetlere örnek olarak vermek mümkündür.

⁴⁶⁴ İhale konusu hizmetin niteliği esas alınarak bu yemek ve yol ücreti ödenecek gün sayısı 22 veya 26 gün olmaktadır.

yemeğe yönelik nakdi düzenleme yapma yaklaşımını benimsemiştir. Bunun sebebi isteklilerce aynı düzenlemelerde aşırı düşük teklif sorgulamasına verilen cevaplarda son derece düşük tutarlarla tekliflerin açıklanmasıdır.⁴⁶⁵

Görüldüğü üzere personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde isteklilerin teklif fiyatını, idareler tarafından idari şartnamede yapılan düzenlemeler ve Kamu İhale Kurumunun düzenlemeleri belirlemektedir. Bu ihalelerde, maliyetin düşürülmesi yüklenicilerin hizmetin üretimine ilişkin seçtiği teknik çözümler veya hizmet yöntemindeki etkinliklerden kaynaklanmamakta; düşük ücretle personel çalıştırılması ve personelin sosyal haklarından verilen tavizler verilmesi yolu ile sağlanmaktadır.⁴⁶⁶

Yüklenicilerin, Türkiye’deki yoğun işsizlik sebebiyle sigortası ödenen bir işte personel bulması kolay olmaktadır. Özellikle kontrol teşkilatının etkin olmadığı idarelerde yüklenicilerin işçi ücretlerinde kesintiler yaptığı; yol veya yemek ücretinin ihale dokümanında öngörülen bedelden daha düşük ödendiği de diğer iddialardır.

4.3. Kamu Hizmet Alımı İhalelerine İlişkin Kamu İhale Kurulu Uyuşmazlık Kararları ile Yargı Kararları

“Kamu örgütleri hangi hizmetleri ihale yoluyla temin edebilir?” sorusu, kamu hizmet alımı ihaleleriyle ilgili olarak farklı kesimlerin cevabını aradığı bir sorudur. Kamu İhale Kurumu temsilcilerinin kamu hizmet alımlarına ilişkin çeşitli sektör toplantılarında ifade ettikleri temel görüş, *“bir idare tarafından bir hizmetin ihale yoluyla temin edip edilemeyeceği konusunun, idarenin tâbi olduğu mevzuat ve söz konusu hizmetle ilgili hukuki düzenlemeler ve yargı kararları çerçevesinde değerlendirilmesi”* gerektiğidir.⁴⁶⁷

Memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yerine getirilecek hizmetler konusunda doktrinde ve yargı kararlarında vurgulanan ilk düzenleme, 1982 Anayasası’nın 128’inci maddesidir. Anılan maddede, *“Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle*

⁴⁶⁵ Örneğin isteklilerce bir işçinin bir öğün yemeğinin bir kuruşa sağlanacağı gibi açıklamalar yapılmıştır.

⁴⁶⁶ Hizmet alımı ihalelerinde işçilere kıdem tazminatı ödenmemesi için işçilerin bir yıllık süreyi doldurmaması için işten çıkartılıp yeniden işe alınması; yıllık izin haklarının kullanılmaması yaygın uygulamalardır.

⁴⁶⁷ Kamu İhale Kurumu tarafından düzenlenen toplantı ve seminerlere ilişkin doküman ve ses kayıt deşifreleri için bkz: http://www.ihale.gov.tr/Egitim_Calismalari/egitim_sektorel_toplanti.htm (Erişim Tarihi:11/12/2007).

yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.” hükmü yer almaktadır. 1999 yılında Anayasa’nın 47’nci maddesine eklenen dördüncü fıkra ile “Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırabileceği veya devredebileceğinin kanunla” belirlenebileceği hüküm altına alınmıştır. Bu fıkra, son yıllarda kamu örgütlerinin ihale yoluyla belirli hizmetleri alması veya kamu yatırım ve hizmetleri alanında özel sektör işletmelerinin faaliyette bulunmasına izin veren yasal düzenlemelerin anayasal dayanağı olarak vurgu yapılan düzenlemedir.

Kamu örgütlerinin hizmet alımı ihalelerine yönelik değerlendirmeler, konuyla ilgili yasal düzenlemeler ile yargı kararları çerçevesinde yapılmaktadır. Yasal düzenlemeler kapsamında 4734 sayılı Kanun ve 657 sayılı Kanun ile kamu örgütlerinin kuruluş ve görevlerini düzenleyen kanunlardaki hükümler esas alınarak konunun değerlendirilmesi gerekmektedir. Özellikle 2003 yılından itibaren kamu örgütlerinin kuruluş ve görevlerine ilişkin yasal düzenlemelerde belirli hizmetlerin ihale yoluyla alınabileceği veya özel sektör imtiyaz ya da kamu özel ortaklığı ile gerçekleştirilebileceğine yönelik hükümler yer almaktadır.⁴⁶⁸

4734 sayılı Kanun’un “Tanımlar” başlıklı 4’üncü maddesinde hizmet, “Bakım ve onarım, taşıma, haberleşme, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, meslekî eğitim, fotoğraf, film, fıkri ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetleri, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanması ve benzeri

⁴⁶⁸ 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun “Belediyenin görev ve sorumlulukları” başlıklı 14’üncü maddesinin (a) bendindeki “İmar, su ve kanalizasyon, ulaşım gibi kentsel alt yapı; coğrafi ve kent bilgi sistemleri; çevre ve çevre sağlığı, temizlik ve katı atık; zabıta, itfaiye, acil yardım, kurtarma ve ambulans; şehir içi trafik; defin ve mezarlıklar; ağaçlandırma, park ve yeşil alanlar; konut; kültür ve sanat, turizm ve tanıtım, gençlik ve spor; sosyal hizmet ve yardım, nikâh, meslek ve beceri kazandırma; ekonomi ve ticaretin geliştirilmesi hizmetlerini **yapar veya yaptırır.**” hükmü ile 67’nci maddedeki “Belediyede belediye meclisinin, belediyeye bağlı kuruluşlarda yetkili organın kararı ile park, bahçe, sera, refüj, kaldırım ve havuz bakımı ve tamiri; araç kiralama, kontrollük, temizlik, güvenlik ve yemek hizmetleri; makine-teçhizat bakım ve onarım işleri; bilgisayar sistem ve santralleri ile elektronik bilgi erişim hizmetleri; sağlıkla ilgili destek hizmetleri; fuar, panayır ve sergi hizmetleri; baraj, arıtma ve katı atık tesislerine ilişkin hizmetler; kanal bakım ve temizleme, alt yapı ve asfalt yapım ve onarımı, trafik sinyalizasyon ve aydınlatma bakımı, sayaç okuma ve sayaç sökme-takma işleri ile ilgili hizmetler; toplu ulaşım ve taşıma hizmetleri; sosyal tesislerin işletilmesi ile ilgili işler, süresi ilk mahallî idareler genel seçimlerini izleyen altıncı ayın sonunu geçmemek üzere **ihale yoluyla üçüncü şahıslara gördürülebilir.**” hükmü belediyeler tarafından gerçekleştirdikleri ihalelerin yasal dayanağı olarak gösterilmektedir.

diğer hizmetler,” olarak tanımlanmıştır. Kanun’da önce hizmet sayma yöntemiyle tanımlanmaya çalışılmış ancak daha sonra “ve benzeri diğer hizmetler” denilerek açık uçlu bir yaklaşım benimsenmiştir. İdarelerce Kanun’da sayılmayan ancak ihale edilmesi düşünülen hizmetler ise benzeri diğer hizmetler olarak değerlendirilerek ihale edilmektedir. Hizmet alım ihalesine konu edilemeyecek hizmetler konusunda ise hiçbir tartışma yapılmamaktadır.

Kanun’un 48’inci maddesinde *“Mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje, harita ve kadaastro, her ölçekte imar planı, imar uygulama, ÇED raporu hazırlanması, plan, yazılım geliştirme, tasarım, teknik şartname hazırlanması, denetim ve kontrolörlük gibi teknik, mali, hukuki veya benzeri alanlardaki hizmetlerin”* danışmanlık hizmet sunucularından alınabileceği hüküm altına alınmıştır. Kanun’un 62’inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde, *“İdarelerce kanun, tüzük ve yönetmeliklere göre istihdam edilen personelin yeterli nitelik veya sayıda olmaması halinde, bu Kanunda belirtilen hizmetler için ihaleye çıkılabilir. Ancak danışmanlık hizmet alım ihalelerinde, istihdam edilen personelin yeterli nitelik veya sayıda olmaması şartı aranmaz.”* hükmü yer almaktadır.⁴⁶⁹

Türkiye’de kamu personel rejimine ilişkin temel düzenleme olan 657 sayılı Kanun’un “Tesis edilen sınıflar” başlıklı 36’ncı maddesinin “yardımcı hizmetler” sınıfını düzenleyen (VIII) numaralı bendinde⁴⁷⁰ 1988 yılında yapılan değişiklik ile

⁴⁶⁹ 2008 Yılı Programında, *“kamu yatırımlarında kalite ve maliyetleri olumsuz etkileyen ve kuruluş içinden sağlanan mühendislik ve teknik müşavirlik hizmetlerinin Kamu İhale Mevzuatında gerekli düzenlemeler yapılarak bağımsız teknik müşavirlik yoluyla temininin sağlanması”, “İnşaat, Mühendislik-Mimarlık, Teknik Müşavirlik ve Müteahhitlik Hizmetleri”* sektörünün politika öncelikleri içerisinde yer almıştır. Bu politika ve tedbirlerin uygulanmasına yönelik sorumlu kuruluş olarak da Kamu İhale Kurumu belirlenmiştir.

Kamu İhale Kurumu tarafından sorunun boyutu ve kapsamının belirlenmesi ile çözüm yollarının geliştirilmesi için resmî ifadeyle “paydaşların katılımının esas alındığı” bir süreç başlatılmış; bu süreç sonucunda 20/11/2008 tarihli ve 5812 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanunun 62’nci maddesinin (e) bendine *“Ancak danışmanlık hizmet alım ihalelerinde, istihdam edilen personelin yeterli nitelik veya sayıda olmaması şartı aranmaz.”* hükmü eklenmiştir.

İdarelerin kadrolarında mühendis, mimar, şehir plancısı gibi teknik personelin bulunması sebebiyle, bu hizmetlerin ihale yoluyla özel sektörden temin etmeleri tartışmalara neden olmaktadır. Bu hizmetlerin bağımsız teknik müşavirlik kuruluşlarından sağlanmasının zorunlu tutulması halinde, mevcut kamu personelinin nasıl değerlendirileceği ile idarelerin bütün teknik müşavirlik hizmetlerini ihale yoluyla alması halinde sektördeki firmaların kapasitelerinin bunu kaldırıp kaldırmayacağı bilinmemektedir.

⁴⁷⁰ Kanun’un 36’ncı maddesinde yardımcı hizmetler sınıfı, *“kurumlarda her türlü yazı ve dosya dağıtmak ve toplamak, müracaat sahiplerini karşılamak ve yol göstermek; hizmet yerlerini temizleme, aydınlatma ve ısıtma işlerinde çalışmak veya basit iklim rasatlarını yapmak; ilaçlama yapmak veya yaptırmak veya tedavi kurumlarında hastaların ve hastanelerin temizliği ve basit bakımı ile ilgili hizmetleri yapmak veya kurumlarda koruma ve muhafaza hizmetleri gibi ana hizmetlere yardımcı mahiyetteki görevlerde her kurumun özel bünyesine göre ve yine bu mahiyette olmak üzere ihdasına*

“Bu sınıfa dahil personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetlerden hizmet yerlerinin ve tedavi kurumlarının temizlenmesi, tesisatın bakım ve işletilmesi ve benzeri nitelikteki hizmetlerin üçüncü şahıslara ihale yoluyla gördürülmesi mümkündür.” paragrafı eklenmiştir. Bu maddede diğer değişiklik ise 2003 yılında *“sağlık hizmetleri ve yardımcı sağlık hizmetleri sınıfını”* düzenleyen (III) numaralı bendinde yapılmıştır. Yapılan değişiklik ile *“Bu sınıfa dahil personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetler, lüzumu halinde bedeli döner sermaye gelirlerinden ödenmek kaydıyla, Bakanlıkça tespit edilecek esas ve usullere göre hizmet satın alınması yoluyla gördürülebilir.”* paragrafı eklenmiştir. Bu iki değişikliğin yapıldığı tarihler ile kamu hizmet alımı ihalelerindeki yeni dönemin başlangıç yılları arasındaki paralellik dikkat çekici bir husustur.

Sağlık Bakanlığı tarafından yukarıda anılan değişiklikten sonra *“Sağlık ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine Getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alma Yoluyla Gördürülmesine ilişkin Esas ve Usuller”* hazırlanmıştır.⁴⁷¹ Esas ve Usullerin *“Amaç”* başlıklı 1’inci maddesinde, düzenlemenin amacının Bakanlığa bağlı bütün sağlık kurum ve kuruluşları ile tüm yataklı tedavi kurumların, bedeli döner sermaye gelirlerinden ödenmek kaydıyla lüzumu halinde, sağlık hizmetlerinin satın alma yoluyla gördürülmesine dair esas ve usulleri belirlemek olduğu hüküm altına alınmıştır. 4’üncü maddede ise *“hizmet”, “657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda tanımlanan sağlık ve yardımcı sağlık hizmetleri sınıfına dahil personel tarafından yerine getirilmesi gereken sağlık hizmetleri”* olarak tanımlanmıştır.

Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi tarafından Esas ve Usuller ile Denizli Devlet Hastanesince gerçekleştirilen *“2004 yılı (4 aylık) Psikiyatri Uzmanı, Onkoloji Uzmanı, Çocuk Psikiyatri Uzmanı, Alerji Hastalıkları Uzmanı Hizmetleri”* ihalesi ve Teknik Şartnamesinin iptali istemiyle Sağlık Bakanlığına karşı Danıştay’da iptal davası açılmıştır. Ayrıca sözü edilen düzenlemenin dayanağı olan yasal düzenlemenin, Anayasanın 2’nci, 10’uncu ve 128’inci maddelerine aykırılığı iddiasıyla dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesi isteminde bulunulmuştur.⁴⁷²

lüzum gördüğü yardımcı hizmetleri ifa ile görevli bulunanlardan 4 üncü maddenin (D) bendinde tanımlananların dışında kalanları” kapsamaktadır.

⁴⁷¹ 5/5/2004 tarihli ve 25453 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

⁴⁷² Başvuruda *“sağlık hizmetinin, kamu sağlık personeline değil, bir kısım tacirlerin işçisi durumuna getirilecek sağlık çalışanlarına gördürüleceği, bu şekilde çalıştırılacak hekimler ile diğer sağlık personelinin, çalışanlara tanınan güvence ve haklardan yoksun olacağı, iki farklı istihdam pazarı ve*

Danıştay Beşinci Dairesi Anayasa'ya aykırılık savını ciddi bularak itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.⁴⁷³

Anayasa Mahkemesi başvuruya ilişkin olarak 22/11/2007 günlü ve E:2004/114, K: 2004/85 sayılı Kararı⁴⁷⁴ ile iptal isteminin reddine karar vermiştir. Bu kararda kamu hizmeti, *“devlet ya da diğer kamu tüzelkişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinlikler”* olarak tanımlanmakta, sağlık hizmetlerinin niteliği gereği diğer kamu hizmetlerinden farklı bir hizmet olduğu belirtildikten sonra Anayasa'nın 47'nci maddesine eklenen dördüncü fıkra ile kamu hizmetlerinden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile üçüncü kişilere yaptırılacağı veya bunlara devredilebileceği konusunda yasama organının yetkili kılındığı vurgulanmaktadır. Anayasa'nın 47'nci ve 128'inci maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, sağlık hizmetlerinin bütünüyle devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu bir kamu hizmeti şeklinde nitelendirilmesinin olanaklı olmadığı; sağlık hizmetinin tamamının salt memur ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütülmesi gerektiğinden söz edilemeyeceği ifade edildikten sonra sağlık hizmetleri ve yardımcı sağlık hizmetleri sınıfına dâhil personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetlerin, özel hukuk sözleşmeleri ile üçüncü kişilere yaptırılabilmesinin olanaklı olduğuna karar verilmiştir. Daha önceki yargı kararlarında memurlar ve diğer kamu görevlileri tarafından yerine getirilecek hizmetlerde, *“hizmetin asli ve sürekli”* niteliğine vurgu yapılmasına karşın

iki farklı hukuk düzeninin ortaya çıkacağı, düzenlemenin, kazanç amaçlı emek ve insan ticareti yapılması olanağı getirdiği, bu durumun hukuk devletinin yurttaşlarına hukuk güvenliği sağlaması gerekliliğine aykırı olduğu, bu nedenle anılan yasal düzenlemenin Anayasanın 2, 10 ve 128 inci maddelerine aykırı olduğu” ileri sürülmüştür.

⁴⁷³ Danıştay Beşinci Dairesinin başvuru kararının gerekçe bölümünde şu görüşler ifade edilmiştir: *“...Anayasanın bu hükmünden, sağlık hizmetlerinin toplumun genel ve ortak ihtiyaçları kapsamında ele alındığı ve bu hizmetlerin bir kamu hizmeti olarak nitelendirildiği açıkça ortaya çıkmaktadır... Sağlık Bakanlığının doğrudan, genel idare esaslarına göre yürütmekte olduğu sağlık hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlilerince yerine getirilmesi de, Anayasanın 128 inci maddesinin gereğidir...”*

Nitekim 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda istihdam şekilleri, Anayasanın 128 inci maddesinin anılan hükmüne paralel biçimde düzenlenmiş; 4 üncü maddesinin 1 inci fıkrasında 'Kamu hizmetleri, memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürülür.' hükmüne yer verilmiş; 5 inci maddesinde de, dört istihdam şekli dışında personel çalıştırılması yasaklanmıştır. 657 sayılı Yasanın 36 ncı maddesine 4924 sayılı Yasanın 11 inci maddesiyle eklenen hüküm ise, Anayasanın 'Kamu hizmeti görevleriyle ilgili hükümler' başlıklı 128 inci maddesinde öngörülme bir istihdam şeklini düzenlemekte; idarenin doğrudan genel idare esaslarına göre yürüttüğü sağlık hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, hizmet satın alınması yoluyla gördürülmesi şeklinde dolaylı bir özelleştirme yöntemini benimsemektedir.”

⁴⁷⁴ Bu Karar, 24/12/2007 tarihli ve 26736 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

bu kararda bir hizmetin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmesinin koşulu olarak o hizmetin “*genel idare esaslarına göre yürütülmesinin zorunlu olması gerektiğine*” vurgu yapılmaktadır. Ancak kararda, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken hizmetlerin nasıl belirleneceğine yönelik bir tartışma yapılmadığı dikkat çekmektedir.

Danıştay Beşinci ve Onüçüncü Daireleri,⁴⁷⁵ 5/12/2007 günlü ve E: 2004/4439, K: 2007/6598 sayılı Kararı ile Sağlık ve Yardımcı Sağlık Personeli Tarafından Yerine getirilmesi Gereken Hizmetlerin Satın Alma Yoluyla Gördürülmesine ilişkin Esas ve Usullere yönelik başvurunun reddine; başvuruya konu Denizli Devlet Hastanesinin hizmet alım ihalesi ile bu ihaleye ilişkin düzenlenen teknik şartnamenin iptaline karar vermiştir.

Karabük Şirinevler Devlet Hastanesi tarafından 30/1/2007 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “Radyolojik Görüntüleme Hizmeti Alımı” ihalesine ilişkin olarak Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası tarafından açılan davada Zonguldak İdare Mahkemesinin 13/3/2007 günlü ve E: 2007/514, K: 2007/419 sayılı Kararı ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 14/3-b, 14/6 ve 15/1-e bendi uyarınca dava dilekçesi ve eklerinin Kamu İhale Kurumuna gönderilmesine karar verilmiştir. Başvuruya ilişkin olarak Kamu İhale Kurulunun 3/4/2007 tarihli ve 2007/UH.Z-1197 sayılı Kararında;

“... İhale konusu hizmetin yerine getirilmesinde anahtar teknik personel olarak çalıştırılması istenilen 1 adet Radyoloji Uzmanı ile 2 adet Röntgen Teknisyeninin ihale süresi boyunca yükleniciye olan maliyetinin yaklaşık maliyet ve teklif fiyatları içerisindeki payının düşüklüğü dikkate alındığında, söz konusu ihalenin sağlık personeli istihdamına yönelik bir ihale olmadığı,

Ayrıca; 4734 sayılı Kanun uyarınca ihale edildiği anlaşılan ihalenin 4734 sayılı Kanun’un 4 üncü maddesinde yer alan hizmet tanımına aykırı olmadığına,”
karar verilmiştir.⁴⁷⁶

⁴⁷⁵ 2575 sayılı Danıştay Kanunu’nun Ek-1’inci maddesinde, “İki dava dairesinin görevine ilişkin davalar, ilgili dava dairesinin isteği üzerine o dava dairelerinin birlikte yapacakları toplantıda karara bağlanır. Bu toplantıya daire başkanlarından kıdemlisi başkanlık eder. Toplanma ve görüşme yeter sayısı dokuzdur. Kararlar oy çokluğuyla verilir. Bu davalar, davanın açıldığı dairenin esas ve karar numaralarını alır.” hükmü yer almaktadır.

⁴⁷⁶ Bu karara ilişkin karşı oylarda ise, “İncelemeye konu ihalenin şartnamesinde; 1 adet Radyoloji Uzmanı ile 2 adet Röntgen Teknisyeninin istihdamı öngörülmüştür. İhale dokümanında yer alan bu düzenleme Danıştay 5. Dairenin 22.11.2004 günlü, 2004/4439 sayılı yürütmenin durdurulması ve 657 sayılı Kanun’un 36. maddesine 4924 sayılı Kanun’un 11. maddesiyle eklenen Kanun hükmünün

Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi Başkanlığı tarafından Kamu İhale Kurulunun bu Kararına karşı iptal davası açılmıştır. Ankara Ondördüncü İdare Mahkemesinin 20/5/2008 günlü ve E: 2007/2004, K: 2008/750 sayılı Kararında; Anayasa Mahkemesinin 22/11/2007 günlü ve E: 2004/114, K: 2007/85 sayılı Kararı ile sağlık hizmetlerinin özel hukuk sözleşmeleri ile üçüncü kişilere yaptırılmasını olanaklı hale getirildiğinden bahisle şu görüşlere yer verilmiştir:

*“...Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi kararına göre sağlık hizmetinin özel hukuk sözleşmeleri ile üçüncü kişilere yaptırılması olanaklı hale getirilmiş, yukarıda belirtilen Danıştay kararı ile de anılan esas ve usullere ilişkin Tebliğin iptali isteminin reddedildiği, ancak sağlık personeli istihdamının, bir diğer ifade ile teşhis ve tedaviyi gerçekleştirecek doktor çalıştırılmasının hangi gereklilikten doğduğunun açık olarak ortaya konulduktan sonra **sağlık personel hizmetinin satın alınabileceğine** karar gerekçesinde yer verilmiştir. Başvuru konusu ihale de ise, Danıştay tarafından iptal edilen ihale ile hizmet satın alınması düşünülen anlamda sağlık personeli istihdamının söz konusu olmadığı, bu ihalenin (Radyolojik Görüntüleme Hizmeti Alımı) sağlık alanındaki hizmet alımı ihalelerinin, cihaz kiralınması ve bu cihazların işletilmesi için gerekli olan personelin firma tarafından temin edilmesi, tetkik yapılması ve bu suretle teşhis ve tedavide kullanılacak bilgi teminine yönelik bir ihale olduğu, 4734 sayılı Kanun’un 62. maddesinin (e) bendinde yer alan ‘İdarelerce kanun, tüzük ve yönetmeliklere göre istihdam edilen personelin yeterli nitelik veya sayıda olmaması halinde, ihale yetkilisinin onayı alınmak kaydıyla bu Kanunda belirtilen hizmetler için ihaleye çıkılabilir.’ hükmü uyarınca madde metninde belirtilen koşullarda yapılabilecek personel istihdamına yönelik ihalelerin de yine 4734 sayılı Kanunda belirtilen hizmetlerle sınırlı olarak yapılabileceği, 4734 sayılı Kanun’un 4. maddesinde de ‘hizmet’ tanımının yapıldığı, burada tahdidi bir tanımlamanın bulunmadığı, ‘Ve benzeri diğer hizmetler’ ifadesi ile örneklendirme yöntemi kullanıldığı anlaşılmaktadır.*

Bu durumda; yukarıda yapılan hukukî değerlendirmeler ve 4734 sayılı Kanun’un 62. maddesinin (e) bendi kapsamında ihale konusu Radyolojik Görüntüleme Hizmeti Alımı için 4734 sayılı Kanun çerçevesinde ihale yapılmasının mevzuata aykırı olmadığı sonucuna ulaşıldığından, söz konusu ihaleye ilişkin

Anayasaya aykırı olduğu kanısıyla Anayasa Mahkemesine iptali için başvurulmasına ilişkin kararda yer alan gerekçeler göz önünde bulundurulduğunda mevzuata aykırıdır.” görüşü yer almaktadır. Anılan Kurul kararı, 26/6/2007 tarihli ve 26564 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

*olarak Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası tarafından yapılan başvurunun iddiaların incelenmesi kapsamında değerlendirilerek, iddiaların yerinde bulunmadığı yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmemiştir.” kararı verilmiştir.*⁴⁷⁷

TES-İŞ Sendikası tarafından Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi’nin 6’ncı İletim Tesis ve İşletme Grup Müdürlüğü tarafından ihale edilen “iletim trafo merkezlerinin bakım ve güvenlik hariç işletilmesi hizmetinin”⁴⁷⁸ iptali istemiyle açılan davada, Eskişehir İdare Mahkemesi 3/11/2006 günlü ve E: 2005/1967, K: 2006/2584 sayılı Kararı ile başvurunun reddine karar vermiştir. Bu kararın bozulması ve yürütmenin durdurulması istemiyle Danıştay’da açılan davada, Danıştay Onüçüncü Dairesi tarafından 11/4/2007 günlü ve E: 2007/3764 sayılı Kararı ile Eskişehir İdare Mahkemesinin anılan kararı ve dava konusu ihale işlemlerinin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir. Mahkemenin ihale edilebilecek hizmetlere ilişkin yaklaşımın anlaşılması için Kararın aktarılmasında yarar bulunmaktadır:

“...Davalı idarenin söz konusu ana statüde yazılı fonksiyonlarını yerine getirmek üzere hizmet satın alabileceği; elektrik iletim tesislerinin işletilmesinde diğer gerçek ve tüzel kişilerle işbirliği yapabileceği; iletim tesislerinin işletilmesi ile ilgili her türlü hizmeti yurt içinden tedarik edebileceği anlaşılmakta ise de, kamu tüzel kişiliğine sahip bulunan davalı idare tarafından yürütülen iletim tesislerinin işletilmesi hizmetinin, özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzel kişilere yaptırılmasının kanunla düzenlenmesi gerekliliği karşısında, ana statüde yazılı hükme dayanılarak, iletim tesislerinin işletilmesi konusunda hizmet satın alınması mümkün görülmemektedir.

Diğer taraftan, 4734 sayılı Kamu ihale Kanunu’nun 3/g maddesi uyarınca iktisadi devlet teşekküllerinin, ticarî ve sınai faaliyetleri çerçevesinde, doğrudan mal

⁴⁷⁷ Türkiye’de özel sektör işletmeleri Sağlık Bakanlığından ruhsat almak şartıyla poliklinik, laboratuvar ve hastane kurarak sağlık hizmeti yerine getirebilmektedir. Ancak özellikle laboratuvar ve görüntüleme sağlık hizmet alımı ihaleleri incelendiğinde ihaleye teklif veren isteklilerden bir ruhsat aranmadığı görülmektedir. Böylece ruhsat sahibi olmayan firmalar kamu sağlık kuruluşlarında 992 sayılı Kanun ile 3153 sayılı Kanuna aykırı olarak hizmet yerine getirmektedir.

⁴⁷⁸ Başvuruya konu ihale TEİAŞ 6’ncı İletim Tesis ve İşletme Grup Müdürlüğü tarafından 2005/113042 İhale Kayıt Numarası ile 9/9/2005 tarihinde gerçekleştirilen 4 adet trafo merkezinin işletilmesi ihalesidir.

Sendikanın Eskişehir İdare Mahkemesine sunduğu dilekçeye sendikanın web sayfasından ulaşmak mümkündür.

http://www.tesis.org.tr/hukuk/dava_dilekceleri/Kütahya_2005%20113042_trafolar.doc (Erişim Tarihi: 1/11/2008).

ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerine yönelik ihtiyaçlarının temini için yapacakları mal ve hizmet alımlarının bu Kanun'a tâbi olmadığı yolundaki düzenleme, davalı idarenin görevinde bulunan iletim faaliyetleri içinde yer alan hizmetlerin ihale yoluyla üçüncü kişilere işletilmesine cevaz veren bir hüküm niteliğinde değildir.

Bu durumda, dava konusu TEİAŞ, iletim trafo merkezlerinin bakım ve güvenlik koruması hariç işletme ile ilgili 7. etap trafo merkezinin 5 yıl süreli götürü bedelle hizmet alımı yolu ile işletilmesi işi ihalesi yasal dayanaktan yoksun bulunduğundan davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında isabet bulunmamaktadır.”

Kamu İhale Kurulu uyuşmazlık kararları incelendiğinde Kasım 2008 tarihine kadar iki tür hizmet alım ihalesinde “*hizmetin ihale edilip edilmeyeceğinin*” tartışıldığı görülmektedir. Bunlar, belediyelerin “*zabıta destek hizmet alımları*” ile “*itfaiye hizmeti alımlarına*” yönelik ihaleleridir.

Kamu İhale Kurulu zabıta hizmetlerine yönelik itirazın şikâyet başvurularına ilişkin uyuşmazlık kararlarında önce bu hizmetin, 5393 Sayılı Belediye Kanunu’nun “*Zabıtanın görev ve yetkileri*” başlıklı 51’inci maddesi ile zabıta teşkilatının çalışma usul ve esaslarına ilişkin ikincil mevzuat esas alındığında 4734 sayılı Kanun kapsamında hizmet alım ihalesi ile temin edilemeyeceğine karar vermiştir.⁴⁷⁹ Ancak süreç içerisinde Kurul söz konusu hizmetin ihale edilip edilmeyeceğine ilişkin bir değerlendirme yapmadan sadece başvuru sahibinin iddiaları ile sınırlı bir inceleme

⁴⁷⁹ Bahçelievler Belediye Başkanlığı tarafından 8/5/2006 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “2006 Yılı Yardımcı Zabıta Personeli Hizmeti Alımı İşİ” ihalesine yönelik yapılan itirazın şikâyet başvurusuna ilişkin Kamu İhale Kurulunun 10/7/2006 tarihli ve 2006/UH.Z-1631 sayılı Kararında, “...Belediyelere bağlı Zabıta Müdürlükleri tarafından yerine getirilen kamu hizmeti; genel idare esaslarına göre Belediye tarafından yürütülmekle yükümlü olunan, aslı ve sürekli nitelikte bir görev olup, bu görevi yerine getirecek personel kadro esasına göre istihdam edilmektedir. Bu görevin yerine getirilmesinde merkezi idare ile statüer ilişki içinde bulunulduğu, kamu gücünün kullanıldığı, ayrıca kolluk faaliyetlerinin yerine getirilmesi sırasında meydana gelebilecek zararlardan idarenin doğrudan sorumlu tutulabileceği göz önüne alındığında, bu hizmetin 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatı uyarınca yapılacak bir ihaleye konu yapılamayacağı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, zabıta hizmetlerinin yürütülmesi kapsamındaki işlerin memurlar veya kamu görevlileri eliyle yürütülmesi gerektiği ve bu işlerin hizmet alımı yoluyla ihale edilmesinin yasal olarak mümkün olmadığı belirlenmiştir.

... İhale sürecinde yapılan ve yukarıda mevzuata aykırılıkları tespit edilen işlemler 4734 sayılı Kanun’un 56 ncı maddesi ikinci fıkrasının (b) bendi uyarınca düzeltici işlemle giderilemeyecek nitelikte işlemler niteliğinde olduğundan, ihale kararının ve belirtilen ihale işlemlerinin iptaline,” karar verilmiştir.

yapmıştır.⁴⁸⁰ Kamu İhale Kurulu tarafından “zabıta hizmet alımı ihalelerinin” iptal edilmesinden sonra belediyelerce bu kez ihaleler “zabıtaya destek hizmet alımı” veya “zabıta hizmetlerinde yardımcı personel çalıştırılması” adıyla ihaleye çıkılmaya başlanmıştır.⁴⁸¹ Bu ihaleler ile iptal edilen ihaleler arasında önemli bir fark bulunmamakla beraber ihalelerin iptal edilmemesi için hizmetin zabıta görevlisi temini değil zabıta görevlilerine destek hizmeti olduğunun altı çizilmeye çalışılmaktadır. Ancak aslında tüm kesimler bu ihalelerin iptal edilen ihaleler ile bir farkı olmadığını bilmektedir.

Kamu İhale Kurulu, itfaiye hizmet alımı ihalelerine yönelik itirazen şikâyet başvurularında 5393 sayılı Belediye Kanunu ile itfaiye hizmetlerine ilişkin yönetmelikleri dikkate almadan başvuruları sonuçlandırmıştır. İstanbul Büyükşehir Belediyesi İtfaiye Daire Başkanlığı tarafından 19/12/2006 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “2007 yılı Yangın, Kurtarma, İlk Yardım ve Teknik Çalışmalar ile İlgili Personel Hizmet Alım İşİ” ihalesine yönelik itirazen şikâyet başvurusunda “*Kamu İhale Kanunu’nun 4. maddesinde hangi hizmetlerin ihale yoluyla firmalardan temin edilebileceğinin belirtildiği, Belediyelerin aslî görevinin Kanunla belirtildiği bunlardan birinin de itfaiye hizmetleri olduğu, söz konusu ihalenin Belediyenin aslî görevi olan itfaiye hizmetleri olduğu, bu hizmetin ihale yoluyla temin edilmesinin Kamu İhale Kanunu’nun ruhuna ve gerekçesine aykırı olduğu,*” iddiası yer almıştır. Söz konusu itirazen şikâyet başvurusuna ilişkin Kamu İhale Kurulunun 12/3/2007 tarihli ve 2007/UH.Z-969 sayılı Kararında;

⁴⁸⁰ Edirne Belediyesi Hesap İşleri Müdürlüğü tarafından 19/12/2006 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan “Edirne Belediyesi Zabıta Müdürlüğüne Hizmet Alımı İhalesine” yönelik itirazen şikâyet başvurusuna ilişkin Kamu İhale Kurulunun 26/2/2007 tarihli ve 2007/UH.Z-726 sayılı Kararında ise; “1) 4734 sayılı Kanun’un 56 ncı maddesinin (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun uygun bulunmadığına,

2) İhale konusu işin Belediye Kanunu kapsamında hizmet alımı yoluyla ihale edilip edilemeyeceği yönünden incelenmesi ve idareye 08.01.2007 tarihinde yapılan şikâyet başvurusunun idare tarafından 12.01.2007 tarihinde kayıtlarına alınması neticesinde başvurunun süresi içerisinde alınmadığı, hususlarının İçişleri Bakanlığına bildirilmesine,” oyçokluğu ile karar verilmiştir.

Kamu İhale Kurulunun üç üyesi ise karşı oylarında, “...idarenin söz konusu hizmeti 4734 sayılı Kanun uyarınca yürütülecek bir ihaleye konu edemeyeceği, aksine uygulamanın hukuka açıkça bir aykırılık hali teşkil edeceği anlaşıldığından ‘ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptali’ yönünde karar verilmesi gerektiği görüşüyle karara katılmıyoruz.” görüşüne yer verilmiştir.

⁴⁸¹ Üsküdar Belediye Başkanlığının 2008/157684 İKN’li “2009 Yılı Zabıtaya Destek Hizmeti” ihalesi bunun bir örneğidir. İhale ilânında ihale konusu hizmetin “75 kişi, 5 minibüs, 2 kamyon ve 1 çekici” ile zabıta destek hizmeti olarak tanımlanmaktadır. Diğer bir örnek ise Keşan Belediye Başkanlığının 2008/157579 İKN’li “Zabıta Hizmetlerinde Yardımcı Personel Çalıştırılması hizmeti” alımı ihalesidir. İhale ilânında ihale konusu hizmetin 10 adet yardımcı personel çalıştırılması hizmeti alımı” olduğu ifade edilmektedir. 29/9/2008 tarihli ve 1192 sayılı **Elektronik Kamu İhale Bülteni**, s.371-374.

“...İhale konusu işe ait teknik şartnamede, itfaiye hizmetlerini ifa etmek amacıyla personel istihdam edileceği (1250 personelden 1190 personelin **yangıncı** [itfaiye eri] personel olacağı), bu hizmette çalışacak olanların tam teşekküllü bir hastaneden ‘itfaiye personeli olabilmek için sağlamdır raporu almış olmak’ şartının getirildiği ve bu personele itfaiye hizmetlerinin yerine getirilmesinde kullanılacak olan kıyafetlerin verileceği belirtilmektedir. Dolayısıyla, ihale konusu işin, itfaiye hizmetlerinin yüklenici tarafından yürütülmesini kapsadığı anlaşılmaktadır.

Kamu İhale Kanunu’nun ‘Tanımlar’ başlıklı 4 üncü maddesinde; ‘Hizmet: Bakım ve onarım, taşıma, haberleşme, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje, harita ve kadastro, imar uygulama, her ölçekte imar planı, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, meslekî eğitim, fotoğraf, film, fıkri ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetlerini, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanmasını ve benzeri diğer hizmetleri ...ifade eder’ hükmü bulunmaktadır.

5393 sayılı Belediye Kanunu’nun ‘Belediyenin görev ve sorumlulukları’ başlıklı 14 üncü maddesinde; ‘Belediye, mahallî müşterek nitelikte olmak şartıyla; a) İmar, zabıta, itfaiye, ... hizmetlerini yapar veya yaptırır.’ hükmünde hareketle şikâyetçinin iddiasının yerinde olmadığına” ve başvurunun reddine karar verilmiştir.

Seyhan Belediyesi tarafından farklı tarihlerde gerçekleştirilen kent temizliği ve çöp toplama hizmet alımı ihalelerinin yüklenici firmalarında çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin geçerli bir neden olmadan feshedildiği iddiasıyla feshin geçersizliği ve işe iade talebiyle açtığı davaya ilişkin Adana Birinci İş Mahkemesinin kararı ve bu kararın temyizi çerçevesinde Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesinin 21/4/2007 günlü ve E: 2007/6094, K: 2007/10224 sayılı Kararı idare ve yükleniciler arasında asıl işveren ve alt işveren ilişkileri çerçevesinde yükümlüklerin saptanması açısından önem taşımaktadır.⁴⁸²

⁴⁸² Davacı işçi, Seyhan Belediyesi tarafından gerçekleştirilen temizlik ve çöp toplama hizmet alımı ihalelerinde taşeron firmalar değiştiği halde işyeri ve işte kullanılan araçların değişmediği, belediye ile ihaleyi kazanan firmalar arasında muvazaalı işlem olduğu, kendisinin 4857 sayılı Kanun’un 2’nci maddesi uyarınca belediye işçisi olduğunu, iş akdinin yazılı fesih bildirimi yapılmadan feshedildiğini, feshin geçerli nedenlere dayanmadığını iddia etmiştir.

Davalı Belediye Başkanlığı tarafından ise davacının çalıştığı işin 5393 sayılı Kanun’un 67’nci maddesinin verdiği yetki çerçevesinde ihale edildiği ve davada taraf sıfatları olmadığı bu sebeple husumet yöneltilemeyeceği savunulmuştur.

Adana Birinci İş Mahkemesinin kararında özetle şu hususlara yer verilmiştir:

- 1) Davacının Belediyenin işyerinde taşeron işçi olarak kent temizliği ve çöp toplama hizmetinde çalıştırıldığı ve iş akdinin davalı şirket tarafından feshedildiği;
- 2) Belediyenin asıl işlerinden olan kent temizliği ve çöp toplama işini alt işverene devretmesinin mümkün olmadığı;
- 3) İşçilerin ve işyerinin aynı kalması nedeniyle Belediye ile taşeron firmalar arasındaki sözleşmenin muvazaaya dayandığı;
- 4) Davalı firmanın bu nedenle davacının işvereni olmadığı ve Belediyenin gerçek işveren olduğu;
- 5) Taşeron firmanın kendi işçilerini çalıştırmak için davacının iş akdinin sona erdirildiği ve fesih sebebinin yazılı bildirim ile açık olarak davacıya bildirilmediği belirtildikten sonra davalı Belediye Başkanlığı yönünden davanın kabulüne, taşeron firma yönünden ise pasif husumet yokluğu sebebiyle davanın reddine hükmetmiştir.

Seyhan Belediye Başkanlığı tarafından bu karar temyiz edilmiştir. Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesinin 21/4/2007 günlü ve E: 2007/6094, K: 2007/10224 sayılı Kararı temyiz olunan kararın onanmasına karar verilmiştir. Bu Karar'da 5393 sayılı Kanun'un 67'nci maddesinde yer alan işlerin belediyeler tarafından ihale edilebileceği; davalı Belediyenin işyerinde ihale ile hizmetleri üstlenen taşeron firmalar değiştiği halde işçilerin değişmediği belirtildikten sonra mahkemenin Belediyenin asıl işlerinden olan kent temizliği ve çöp toplama hizmetinin alt işverene devretmesinin mümkün olmadığı ile işçilerin ve işyerinin aynı kalması sebebiyle Belediye ile taşeron firmalar arasında sözleşmelerin muvazaalı olduğu kararı yerinde görülmemiştir. Diğer taraftan davacı ve diğer işçilerin 5393 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce Belediyenin asıl işinde çalışması ve iki ihale arasında işçilerin belediye işçisi olarak çalıştırılması nedeniyle davacı işçinin belediye işçi olarak kabul edilmesine kararının onanmasına karar verilmiştir.

Davalı şirket ise belediyenin kent temizliği ve çöp toplama hizmetini, ihale ile aldıklarını ve belediyenin alt işvereni konumunda hizmeti yerine getirdiklerini, davacının haklı ve geçerli nedenlerle iş akdinin feshedildiğini belirtmiştir.

Hizmet alımı ihalelerinde yüklenici olan firmaların kıdem tazminatı ve diğer yükümlölükleri yerine getirmemesi sebebiyle işçiler asıl işveren olduğunu iddia ederek dava açması yaygın bir uygulama olmuştur. Bu davalarda genelde kamu örgütleri aleyhine sonuçlanmakta ve işçilerin kıdem tazminatı idareler tarafından ödenmektedir.

SONUÇ

“Sorunları çözmeye girişimleri genelde akıl karıştırıcıdır; bir kötüleşmeye götürür. Bunun sonucunda başka çözüm girişimleri, başka denemeler ortaya çıkar. Böylece yaşamla - hatta tek hücrelinin yaşamıyla – birlikte, tamamen yeni bir şey, daha önce hiç olmayan bir şey doğar: Sorunlar ve etkin çözüm arayışları; değerlendirmeler, değerler; denemeler ve yanılgılar.”⁴⁸³

Karl R. Popper

Kamu alımları, kamu örgütlerinin ihtiyaçlarını kendi örgütü dışındaki aktörlerden sağlamasıdır. Bu ihtiyaçlar, bir ihale usulüyle temin edilebileceği gibi bir ihale usulüne tâbi olmadan da sağlanabilir. Modern devletin ortaya çıkmasıyla birlikte kamu alımlarına konu ihtiyaçların çeşitleri ve bu alımların harcama tutarı artmıştır. Kamu alımlarıyla temin edilen ihtiyaçların sayısı attıkça alımlar karmaşıklaşmakta ve alımlarla birlikte ortaya çıkan sorunlar daha da çetrefilleşmektedir.

Kamu alım düzenlemeleri ve uygulamaları, dönemin hâkim ekonomik ve siyasal yaklaşımından doğrudan etkilenmektedir. Devletin rolüne ve kamu hizmetlerine ilişkin tartışmalar ve yönelimler de, kamu alım ihalelerine konu olan mal ve hizmetler ile yapım işlerinin kapsamının belirlenmesine tesir etmektedir. Diğer taraftan kamu alım tercihleri ve uygulamaları da, kamu örgütlenmesini ve kamu hizmetlerinin sunulmasını etkilemektedir. Kamu alımları, siyasal iktidar, bürokrasi, özel sektör ve ulusüstü örgütlerin karşılıklı ilişkilerinin etkili olduğu bir alan haline gelmiştir. Kamu alımlarını yönlendiren kararlar ve alımlara yönelik düzenlemeler, çatışmaların yaşandığı bir sürecin sonucudur. Bu çatışmalar, kamu alımlarının kamu örgütlenmesini ve sermaye birikimini etkileyen niteliğiyle yakından ilişkilidir.

Kamu alımları, özellikle kapitalist devletin iktisadi yaklaşımını anlamak için önemli bir inceleme konusudur. Siyasal iktidarın, kamu alım düzenlemelerini gerçekleştiren kurumların ve ihaleleri yapan idarelerin, sermayenin farklı

⁴⁸³ Karl R. Popper, **Daha İyi Bir Dünya Arayışı, Son Otuz Yılın Makaleleri ve Bildirileri**, Çeviren: İlknur Aka, 2. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2005, s. 7.

kesimleriyle olan ilişkileri ihaleye katılımda yeterlik kriterlerinin belirlenmesini etkilemektedir.⁴⁸⁴

Birgül Ayman Güler'e göre devletin yeniden yapılanması, belirlenmiş iktisadi-politik hedefler doğrultusunda devlet aygıtının konumu ve işlevleri bakımından yeniden tanımlanarak örgütlenmesidir. Yeniden yapılanma, devletin "kendiliğinden" değişimi değil, doğrudan ve bilinçli insan müdahalesi ile değişimidir.⁴⁸⁵ Lenin, Marx ve Engels'in Komünist Manifesto'da "*Kırılan devlet makinesinin yerini neyle doldurmalı?*" sorusuna "*Proletaryanın egemen sınıf olarak örgütlenmesi ve demokrasinin fethi yoluyla devlet makinesinin yeri doldurulacaktır.*" biçiminde soyut bir yanıt verdiklerini belirtir.⁴⁸⁶ 1980 sonrası, dönemin hâkim paradigması olan neo liberalizmin temel kabulleri çerçevesinde devlet makinesini yeniden yapılandırmak için kamu yönetiminde yoğun bir yapısal uyarlama süreci başlatılmıştır. "*Piyasa aktörlerinin bütün hizmetleri kamu örgütlerine göre daha etkin ve ucuz bir şekilde yerine getireceği*" önsel kabulü, bu yapısal uyarlamayı yönlendiren temel düşüncedir. Minimalist devlet yaklaşımı, devletin yeniden yapılandırılmasında farklı aşamaları içeren bir uyarlama dalgası olarak kendini göstermiştir. Kamu mülkiyetinde bulunan iktisadi teşebbüslerin özelleştirilmesiyle başlayan süreç, devletin düzenleyici ve denetleyici olması gerektiği kabulü doğrultusunda enerji ve telekomünikasyon gibi sektörlerde devlet tekelinin kaldırılması ve özel sektörün işletmeci olarak faaliyet göstermesiyle devam etmiştir. Bu dönem, aynı zamanda, kamu örgütlerinin kamu hizmetlerinin yürütülmesinde dış kaynak kullanımına yöneldiği bir başka ifadeyle örgütlerin daha önce kendi personeliyle yerine getirdiği hizmetleri ihale yoluyla piyasa aktörlerinden sağlanmasının yaygınlık kazandığı bir zaman dilimi olmuştur. Ayrıca enerji, ulaştırma ve sağlık sektörlerinde yatırımların gerçekleştirilmesi ile hizmetlerin yürütülmesinde, yap - işlet veya kamu - özel sektör ortaklığı gibi farklı modellerden

⁴⁸⁴ 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen ve yaklaşık maliyeti yüksek olan yapım işleri ihalelerine yönelik olarak uygulama yönetmeliğinde iş deneyimi ve bilançoya ilişkin yeterlik kriterlerine konusunda yer alan hükümler, büyük inşaat müteahhitlerinin lehine gerçekleştirilmiş düzenlemeler olarak görülmektedir. 2003 sonrası Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından bölünmüş (duble) yol yapımı ihalelerin kısımlara ayrılarak gerçekleştirilmesi de siyasal iktidarın ilişkili olduğu orta büyüklükteki inşaat firmalarının ihaleye katılımının sağlanması doğrultusunda yapılan bir tercih olarak değerlendirilebilir.

⁴⁸⁵ Birgül Ayman Güler, **Yeni Sağ ve Devletin Değişimi - Yapısal Uyarlama Politikaları**, TODAİE Yayınları, Ankara, 1996, s. 71.

⁴⁸⁶ Vladimir İlyiç Lenin, **Ekim Devrimi Dosyası: II Sovyet Yönetiminin Örgütlenmesi**, Çeviren: Kenan Somer, Ekim Yayınları, Ankara, 1990, s. 7.

yararlanma isteği popülerlik kazanmıştır. Kamu yönetimini dönüştürme dalgasında piyasa aktörlerini esas alan yöntemler süreç içerisinde farklı ağırlıklarda ve önceliklerde uygulanmıştır. Bu süreçte her aşamada popülerlik kazanan yöntem aslında bir önceki yöntemin özelliklerini bünyesinde barındırmakta bir sonraki yöntemi de etkilemektedir.

Kamu örgütleri tarafından gerçekleştirilen ihaleler, yapısal uyarlama politikalarının uygulama aracına dönüşmüştür. Ancak kamu yönetimindeki neo liberal reformları inceleyen çalışmalarda, kamu örgütlerinin alım yöntemleri ile ihale düzenlemeleri irdelenmemektedir. Kamu yönetimini neo liberal hedefler doğrultusunda dönüştürmeyi amaçlayan düzenlemeler, kamuoyunda tartışılmasına karşın kamu yönetiminde piyasa aktörlerinin rolünü kontrolsüz şekilde arttıran ihaleler konusunda ise başta işçi ve memur sendikaları olmak üzere dönüşüme muhalif olan kesimler de sessiz kalmaktadır. Yapılan sınırlı sayıdaki eleştiriler ise ihaleleri bir özelleştirme yöntemi olarak gören değerlendirmelerle sınırlıdır. Kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde dış kaynak kullanımı (*outsourcing*) ile kamu personeli olmayan çalışanların istihdamının kamu örgütlerine ve kamu hizmetlerine etkisi konusunda ciddi bir değerlendirme yapılmamaktadır.

Kamu alım düzenlemelerinin uluslararasılaşması ile kamu örgütlerinin daha önce kendi personeli tarafından üretilen malları ve hizmetleri ihaleler yoluyla piyasa aktörlerinden temin etmesi, 1980 sonrasında kamu alımları alanındaki iki temel gelişmedir. Hizmet alımı ihalelerinin yaygınlaşmasında gerekçe olarak ileri sürülen sebepler, “kamu yönetimindeki işletmeci yaklaşımlar” ile “yönetimin yeniden icadı akımların” savundukları indirgemeci görüşlerle paralellik taşımaktadır. İleri sürülen gerekçe, özel sektörün ihale konusu hizmetleri kamu örgütlerine göre daha verimli ve daha düşük maliyetlerle yerine getireceği ile hizmetlerin yerine getirilmesinde kamu örgütü ve özel örgüt ayrımının önem taşımadığı görüşüdür.⁴⁸⁷ Kamu alımlarında piyasa aktörlerini esas alan değişim, neo liberal politikalarla uyum ve tutarlılık göstermektedir.

⁴⁸⁷ Kamu işletmeci ve yönetimin icadı akımı için ayrıntılı değerlendirme için bakınız: Yılmaz Üstüner, “Kamu Yönetimi Kuramı ve Kamu İşletmeciliği Okulu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 33, Sayı: 3, s. 15-31.

AB, DTÖ ve BM, kamu alımları alanında yaptıkları düzenlemelerle etkili olan ulusüstü örgütlerdir. DB ise özellikle gelişmekte olan ülkelerin kamu alım piyasalarına yönelik raporlar hazırlamakta ve bu ülkelere kamu alımlarında ulusüstü örgütlerin kamu alım düzenlemelerine uyumlu yapısal dönüşümü önermektedir. Ulusüstü örgütler tarafından kamu alımları, uluslararası ticaretin dinamizmini arttıracak önemli bir pazar bileşeni olarak görülmektedir. Belirli parasal tutarların üzerindeki kamu alımlarının tüm isteklilere açılması; ihalelerde yerli istekli ve yerli üretime avantaj sağlayan kuralların kaldırılması; ihalelere katılımda istenilen yeterlik belgelerinin ülkeler tarafından karşılıklı olarak tanınması; sözleşmelerin uygulanması aşamasında ortaya çıkan anlaşmazlıkların tahkim yoluyla çözüme kavuşturulması bu örgütlerin çalışmalarında ortaya konulan hedeflerden başlıcalarıdır.

Ulusüstü örgütlerin kamu alımlarına ilişkin düzenleme metinleri, tüm ülkelerin eşit katkısı ile oluşturulmuş tarafsız düzenlemeler olmadığı gibi bu metinlerin ulusal mevzuata aktarılması sorunların çözümünü beraberinde getirmemektedir. Özellikle küçük ve orta ölçekli işletmelerin kamu alım ihalelerinde, çok uluslu şirketlerle nasıl rekabet edebileceği bir sorun olarak varlığını sürdürmektedir. Bütün serbest ticaret söylemlerine karşın gerek ABD gerekse de AB, kamu alımlarında kendi işletmelerini koruyucu önlemleri bir şekilde sürdürmektedir. ABD ve Avrupa merkezli büyük şirketler ise gelişmekte olan ülkelerdeki ihalelere o ülkenin ticaret kanunlarına göre kurulan şirketleriyle veya yerli firmalarla ortak girişim oluşturmak suretiyle katılmaktadır.

Elektronik ihale, yeşil kamu alımları⁴⁸⁸ ve kamu alımlarının sosyal boyutu,⁴⁸⁹ kamu alımlarıyla ilgili çalışmalarda son yıllarda ele alınan güncel konulardır. Yeşil kamu alımları ile kamu alımlarının sosyal boyutuna ilişkin sayıları hızla artan teorik çalışmalar yapılması ve toplantılar düzenlemesine karşın bu hususlara yönelik

⁴⁸⁸ Kamu alımlarında çevreye duyarlılığın artırılması ve ekolojik ürünlere avantaj sağlanması, yeşil kamu alımları (*green procurement*) kapsamında ele alınan hususlardır. Ancak bazı Avrupa ülkelerinin mal alımlarında teklif edilecek ürünlerde ulusal ekolojik etiket (*eco label*) aranması ihalelerde ayrımcılığa sebep olduğu da iddia edilmektedir.

⁴⁸⁹ Kamu alımlarında küçük ve orta ölçekli işletmeler ile dezavantajlı toplumsal kesimlerin göz önünde bulundurulması, kamu alımlarının sosyal boyutu çerçevesinde ele alınan konulardır. Normal işgücü piyasasına kazandırılmaları güç olan özürliülerin istihdam edildiği “korumalı işyerlerinden” ihale yapılmadan alım gerçekleştirilmesi 2004/18 EC sayılı Direktif’in 19’uncu maddesinde yer almıştır. Ancak Türkiye’de kamu örgütleri tarafından hizmet alımı ihalelerinde özürli ve eski hükümlülerin çalıştırılmamasına yönelik olarak yükleniciler nezdinde girişimlerde bulunmak yaygın bir uygulamadır.

tedbirler aynı ölçüde düzenlemelere aktarılmamakta veya uygulamalarda göz ardı edilmektedir.

Bilişim araçlarındaki gelişmeler ve internetin yaygın kullanılmasıyla birlikte kamu alımlarında elektronik araçların kullanılarak ihale sürecinin basitleştirilmesi ve elektronik ihaleler yapılması gündeme gelmiştir. Elektronik araçların ihale sürecinde kullanılmasının işlemlerde zaman tasarrufu sağlayacağı açıktır. Ancak elektronik ihalenin, alımlarla ilgili tüm sorunları çözecek bir yöntem ve fenomen olarak sunulması ise bir yanılsamadır.

ABD ve İngiltere'deki üniversitelerin kamu alımları araştırma merkezleri, ulusüstü örgütler, bu kuruluşların işbirliği ile oluşturulan kamu alım platformları, kamu alımlarına yönelik bilgi üreten başlıca aktörlerdir. Bilgi üreten aktörlerin “aynılığı” ya da “görüş birlikteliği” alana yönelik bilgilerin türdeşliğini ortaya çıkarmaktadır. Örneğin yürütülen çalışmalar ve yapılan tartışmalarda, kamu örgütlerinin ihtiyaçlarını ihale etmek yerine emanet yöntemiyle sağlaması veya kendi örgütü ile hizmeti üretmesi bir inceleme konusu olarak görülmemektedir. Uluslararası konferans ve toplantılar, kamu alımları alanında belirli konuların popüler hale getirilmesinde önem taşımaktadır.

Osmanlı İmparatorluğu'nda bayındırlık işleri ihalelerine yönelik düzenleme çalışmaları, XIX'uncu yüzyılın ikinci yarısında başlamıştır. Bu yıllar, İmparatorluğun özellikle ulaştırma altyapı yatırımlarının arttığı ve mali sisteminin modernleştirilmesi çabalarının yaşandığı bir dönemdir. İmparatorluk döneminde bütün kamu alımlarına yönelik bir mevzuat oluşturulamamıştır. Cumhuriyet döneminde kamu alımlarına yönelik olarak 2008 yılına kadar dört yasal düzenleme yapılmıştır. En son yapılan yasal düzenleme olan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, yoğun bir şekilde eleştirilmekle birlikte Türk kamu alım sisteminde bir dönüşümü başlattığı açıktır. AB'ye adaylık süreci de Türk kamu alım sistemini doğrudan etkilemektedir. Yasal düzenleme ve ikincil mevzuat çalışmalarında, AB kamu alım düzenlemeleri esas alınmaktadır.

Türkiye'de kamu alımlarına yönelik politika oluşturma ve kamu alım uygulamalarını yönlendirmede bir eşgüdüm ve işbirliği sorunu bulunmaktadır. Politika oluşturma ve uygulamaları yönlendirme ile denetime yönelik yetkilerdeki çatışmalar, çelişkili düzenlemelere ve uygulamada belirsizliklere sebep olmaktadır.

Taraflar, ortaya çıkan sorunları, işbirliği ve eşgüdüm içerisinde çözüme kavuşturmayı ödün verme olarak algılamaktadır. Ortaya konulan çözümler ise genellikle tarafların kendi konumlarını güçlendirecek eklektik nitelikli öneriler ile sınırlıdır.

Türkiye’de etkin bir kamu alım sisteminin kurulmasını engelleyen yapısal sorunlar bulunmaktadır. Kamu kaynaklarının verimli kullanılması ve ihtiyaçların zamanında karşılanabilmesi için kamu örgütlerinde etkili bir ihtiyaç planlanması yapılamamaktadır. Üst düzey yöneticilerin kişisel talepleri veya plansızlık sebebiyle kamu örgütlerinde sürekli acil olarak temin edilmesi gereken ihtiyaçlar bulunmaktadır. Bu acil ihtiyaçların teminine yönelik olarak ilânsız ihale usullerinin kullanılması ihalelere katılımı ve rekabeti engellemektedir.

Türk kamu alım sistemindeki düzenlemelerden ve uygulamalardan bütün taraflar şikâyetçidir. Ancak “kamu alım sisteminde reform” veya “kamu alım sisteminde dönüşüm”, ağırlıklı olarak kamu alımlarını düzenleyen kanunda değişiklik yapılması olarak algılanmaktadır. Kamu alım örgütlenmesi ve kamu alım işlemlerini gerçekleştiren personelin yeterliliği tartışılmamaktadır. Kamu alımlarına yönelik talepler bazen birbiriyle çelişmesine karşın tüm talepler “şeffaflığın sağlanması”, “güvenirlilik düzeyinin artırılması”, “kamu kaynaklarının verimli kullanılması” ile “düzenlemelerin basitleştirilmesi ve şekilciliğin azaltılması” temelinde yapılmaktadır.

Türkiye’de kamu örgütleri mevcut kamu alım düzenlemelerinin kendi alımlarına uygun olmadığı görüşündedir. Kendi alımlarını “nevi şahsına münhasır” alımlar olarak görmektedir. Bu ise kamu alımlarına ilişkin bütün düzenlemeleri kabul etmeme şeklinde bir yaklaşım tarzını ortaya çıkarmaktadır. Kamu örgütleri, kamu alımlarını etkin bir şekilde gerçekleştirecek örgüt yapısına ve nitelikli personele sahip değildir. Kamu örgütlerindeki üst düzey yöneticiler ile kariyer meslek sahibi personelin, ihale mevzuatına ilişkin bilgi düzeyi yetersizdir. İhale sürecindeki işlemler, idari ve mali işlerden sorumlu birimlerdeki personelin yönlendirilmesiyle yürütülmektedir. Kamu alım örgütlenmesindeki sorunlar ve yetersizlikler, kamu alım düzenlemelerine yönelik genel şikâyetlerle maskelenmektedir.

Kamu alım işlemlerinde görevlendirecek personelin niteliği ve atanmasına yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Kamu örgütlerinde personelin, ihale

sürecinde ve sözleşmenin yürütülmesi aşamasında görevlendirilmemeye yönelik talepleri yaygınlık göstermektedir. 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra kamu alım işlemlerini yürüten personelin profesyonelleşmesine yönelik görüşler oluşmaya başlamış; farklı kurumlar tarafından kamu alım görevlilerinin kamu alım mevzuatı konusunda eğitilmesine yönelik çalışmalar başlatılmıştır.

Kamu alım kurallarının karmaşıklığı; kamu alım örgütlenmesinde istenilen etkin yapının kurulamaması; kamu alım işlerini yürüten personelin profesyonelleşememesi; ihale sürecinde kayırmacılık ve yolsuzluk; kamu idarelerinin ihtiyaçlarını zamanında belirleyememesi; özellikle yapım işlerinde sözleşmenin yürütülmesi aşamasında etkin bir kontrol teşkilatının kurulamaması ve bunun hizmet ve yapım kalitesinin düşük olmasına neden olması; isteklilerin ihale sürecinde rekabeti engelleyici şekilde aralarında gizli anlaşmalar yapmaları, kamu alımlarındaki sorunların en önemli sebepleridir. Farklı kalkınma planlarında da ifade edildiği üzere, Türkiye'de kamu yatırımlarında temel sorun sınırlı kamu kaynaklarına karşın çok sayıda ve öncelikleri iyi belirlenmemiş projelerin aynı anda yürütülmesidir. Bu durum projelere yeterli kaynak tahsis edilmemesine, projelerin gerçekleştirme sürelerinin uzamasına ve maliyetlerin artmasına sebep olmaktadır.⁴⁹⁰

Türkiye'de kamu alım düzenlemeleri ve uygulamalarında, benzer olumsuz sonuçları ortaya çıkaran bir döngü ile karşılaşmaktadır. Kamu alımlarında yaygın bir biçimde yolsuzluk ve kayırmacılık yapılması ile şekilci yönü ağır basan kuralların bulunduğu bir alım sistemi – kamu alım düzenlemelerinde değişiklik talebi – kamu alımlarına yönelik yeni bir kanunun kabulü ve kanun çerçevesinde ikincil mevzuatın yürürlüğe konulması – yeni mevzuatın katı ve ayrıntılı yapısı sebebiyle idarelerin kanundan istisna olma talepleri – kamu alım sistemindeki istisnalar sebebiyle bütünselliğin bozulması, Türk kamu alımlarının tarihsel gelişiminde sürekli karşılaşılan döngüdür. İhalelerde yolsuzluk ve kayırmacılık yapıldığı konusunda yaygın bir kanı bulunmaktadır.

2007 yılı verilerine göre Türk kamu alım sistemi, 51.927 adet idarenin iki yüz bine yakın alım işlemi gerçekleştirdiği ve yılda yaklaşık yetmişmilyar ABD dolarının harcandığı büyük bir pazardır. Sözleşmelerin uygulanması aşamasındaki fiyat farkı

⁴⁹⁰ DPT, **Uzun Vadeli Strateji ve Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (2001-2005)**, DPT Yayınları, Ankara, 2000, s.201.

uygulamaları, iş artışı ve 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilmeyen alımlar da göz önünde bulundurduğunda bu tutar daha da artmaktadır.

1980’li yılların sonuna kadar kamu örgütlerinin hizmet alımları, mimari projeler ve kontrollük hizmetleriyle sınırlı kalmıştır. 80’li yılların sonunda yardımcı hizmet sınıfları tarafından yerine getirilen temizlik ve yemek hizmetlerinin alım ihaleleriyle başlayan süreç, 2000’li yıllarla birlikte her hizmetin ihale edilerek temin edilmesini mümkün gören bir yaklaşımın etkisiyle pek çok hizmetin ihale edildiği bir nitelik kazanmıştır. Tıbbi görüntüleme ve laboratuvar tahlilleri gibi doktor ve yardımcı sağlık personeli tarafından yürütülen sağlık hizmetlerinin ihaleler yoluyla temin edilmesi yeni bir dönemin başlangıcı olmuştur. İdareler çıktıkları tanımlanmış hizmet alımı ihalelerinden ziyade personel teminine dayalı hizmet alımı ihaleleri gerçekleştirmektedir.

Kamu örgütlerinin yürüttüğü hizmetlere ilişkin yerleşik olumsuz görüşler, hizmet alımı ihalelerinin yaygınlaştırılmasındaki meşruluk arayışında en sık vurgulanan husustur. Hizmet alımı ihaleleri, kamu örgütlerinde sürekli iş güvencesi sağlayan istihdamı sona erdirecek ve verimsiz personelin özel sektör çalışanları gibi işten çıkartılmasını sağlayacak bir yöntem olarak görülmektedir. Türkiye’de devlet geleneği, kamu yönetimi ve özel sektör ilişkilerini inceleyen çalışmalarda, bürokratik seçkinlerin iş çevrelerine karşı kuşkuyla yaklaştıklarının altı çizilmektedir.⁴⁹¹ Buna karşın 1980’li yıllardan itibaren “bürokrasi” ve “memur” verimsiz çalışma ve kırtasiyeciliği anlamında kullanılan terimlere dönüşmüştür. 2000’li yıllarla birlikte kamu örgütlerindeki üst kademe yöneticileri, kamu personel rejimi ve kamu örgütlenmesiyle hizmetlerin yürütülemediğini açık veya örtülü bir şekilde dile getirmeye başlamıştır. Yardımcı hizmet sınıfına mensup kamu personeli tarafından yerine getirilen hizmetlerin, ihale yoluyla sağlanması tek ve alternatifsiz bir yöntem olarak görülmektedir. İhaleler kamu örgütlenmesi ve kamu hizmetlerinin yürütülmesinde ortaya çıkan bütün sorunları çözüm bulacak mucizevî bir çıkış yolu olarak görülmektedir.

Temizlik, özel güvenlik, ziyaretçi yönlendirme gibi personel çalıştırılmasına dayalı ve faaliyetlerin günlük olarak sürekli tekrarlandığı hizmet alımı ihalelerinde, yüklenicinin sorumluluğu sözleşmede öngörülen sayıda işçiyi temin etmekten ileri

⁴⁹¹ Metin Heper, **Türkiye’de Devlet Geleneği**, Çeviren: Nalan Soyarak, Doğu Batı Yayınları, Ankara, 2006, s.183.

gitmemektedir. Pek çok ihalede yüklenici firma değişmekle birlikte hizmetleri yerine getiren işçiler çalışmaya devam etmektedir. İhale konusu hizmetler, idarenin talepleri doğrultusunda çalışan işçiler tarafından yerine getirilmektedir. Yüklenicinin ihale konusu hizmetlerin yerine getirilmesinde etkinliğin ve verimliliğin arttırılmasına bir katkısı bulunmamakta; işçilerin idare açısından verimli ve verimsiz olmasının da işverenin kazancına bir etkisi olmamaktadır. Yüklenici için sözleşmede öngörülen ceza hükümlerinin uygulanmasına veya sözleşmenin feshine neden olabilecek bir eksiklik olmadan hizmetin yürütülmesi yeterli olmaktadır. Personel ağırlıklı hizmet alımı ihalelerinde rekabet sadece çalışanların ücreti üzerinden yapılmaktadır. İş güvenliğinden yoksun bir istihdam türü ile idare tarafından belirlenen maliyet kalemlerinden oluşan bir ücret belirleme yöntemiyle özel sektöre personel temin ettirilmesi hizmet alımı ihalesi olarak adlandırılmaktadır. Kamu personel rejiminde eleştirilen hususlar, benzer bir şekilde personel ağırlıklı hizmet alımı ihalelerine de yansımıştır. Kamu örgütleri benzer ihalelerde, personelin sayısı ve niteliği ile ödenecek ücretler konusunda farklı düzenlemeler yapabilmektedir. Sözleşmenin uygulanması aşamasında etkin bir kontrol sisteminin bulunmaması; yüklenicilerin değişimi ve aynı idarede farklı hizmetleri yerine getiren yükleniciler arasında işbirliğinin bulunmaması hizmetlerin sürekliliğini ve kalitesini etkilemektedir.

Kamu alımlarında yaşanan sorunlar sadece kamu alım düzenlemeleri ve kamu idarelerinden kaynaklanmamaktadır. Özel sektörün farklı kesimlerinin kamu alımlarında yeterlik kriterlerinin düzenlenmesi konusunda bürokrasiyi etkilemeye çalışması; isteklilerin ihale öncesi rekabeti ortadan kaldırmaya yönelik ilişkileri de alım sistemini etkilemektedir.

Türkiye’de kamu alım harcamalarının önemli bir tutarını teşkil eden savunma ve güvenlikle ilgili alımlar ile kamu iktisadi teşebbüslerinin alımları kamu alım ihalelerini düzenleyen çerçeve mevzuattan istisna olmuştur. 1985 yılında savunma sanayini geliştirme amacıyla Savunma Sanayii Müsteşarlığı kurulmuş olması ve bu alımların harcamaları için özel bir fon oluşturulması ile ulusal savunma sanayinin kurulması için ulusal tedarikçilerin güçlendirilmesine söylemlerine karşın bu alımlar büyük ölçüde yabancı firmalardan gerçekleştirilmektedir. Kamu iktisadi teşebbüslerin alımları, 4734 sayılı Kanun öncesi bu idarelerin hazırladıkları esaslar çerçevesinde tutarlı uygulamalardan yoksun bir şekilde gerçekleştirilmiştir.

Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra ise teşebbüsler alımlarının önemli bir kısmını Kanun'un 3'üncü maddesinin (g) bendi çerçevesinde istisna alımlar olarak gerçekleştirmiştir.

4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen ihalelere ilişkin ikincil mevzuat ile standart ihale dokümanlarını hazırlamak ve ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar yapılan işlemlere yönelik itirazın şikâyet başvurularını incelemek üzere Kamu İhale Kurumu oluşturulmuştur. Kurumun oluşturulmasıyla birlikte Türk kamu alım örgütlenmesinde, yeni bir döneme girilmiştir. Maliye Bakanlığı, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı, Devlet Malzeme Ofisi ile Sayıştay, yetkilerinde ve sorumluluklarında değişiklikler meydana gelmesine karşın Türk kamu alım sisteminde etkisini devam ettirmektedir. Son yıllarda gerçekleştirdiği çok sayıda yapım ihalesiyle Toplu Konut İdaresi ve AB tarafından finanse edilen yardımların ihalelerini gerçekleştiren Merkezi Finans ve İhale Birimi, alım sisteminde etkinliğinin arttırmaya başlayan idarelerdir. SIGMA tarafından AB üyesi ülkelerdeki kamu alım örgütlenmesini inceleyen raporda yer alan ölçütler esas alındığında, Türkiye'deki kamu alım örgütlenmesi yarı merkezi bir görünüm sergilemektedir. Türk kamu alım örgütlenmesinde iki düzeyli eşgüdüm ve işbirliği eksikliği bulunmaktadır. Gerek düzenleyici ve denetleyici idareler ile alımları gerçekleştiren idareler arasında gerekse de kamu alımlarını gerçekleştiren idarelerin kendi birimleri arasında eşgüdüm ve işbirliği eksikliği söz konusudur.

4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten 2008 yılına kadar Kanun kapsamında gerçekleştirilen ihalelere yönelik şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının sayısı hızla artmıştır. 5812 sayılı Kanun ile başvuru sürelerinin kısaltılması ve itirazın şikâyet başvuru bedellerinin yükseltilmesiyle şikâyet ve itirazın şikâyet başvuru sayısı azaltılmaya çalışılmıştır. Kamu örgütleri, şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularına konu olan hususlarda düzenleme yapmak yerine yapılan başvuruları ihaleyi kesintiye uğratarak haksız kazanç kazanma isteği ve özel sektör işletmeleri arasındaki rekabet kültürüyle açıklamaya çalışmaktadır. Şikâyet veya itirazın şikâyet başvurularına konu olan sorunlu hususlarda sessiz kalmak veya hızlı bir şekilde tutarsız çözümler üretmek temel yönelimdir.

Kamu alımlarına yönelik çalışmalarda, kamu alımlarının teorik çerçevesinin çizilmesi yerine *“kamu alımlarının nasıl yapılması”* veya *“düzenlemelerden ne*

anlaşılması gerektiğine” odaklanılmıştır. Bir bakıma uygulama merkezli bir araştırma yaklaşımı benimsenmiştir. Kamu alım uygulamalarının kamu örgütlerinde ortaya çıkardığı sonuçları inceleyen ampirik çalışmaların sayısı son derece sınırlıdır. Kamu alımlarının disiplinlerarası niteliğine karşın farklı disiplinlerde çalışan akademisyenlerin ortak ürünleri sınırlı sayıdadır.

Kamu alım sisteminde yaşanan dönüşümde, ulusal ve uluslararası nitelikte birbiriyle bağlantılı ve birbirini etkileyen çok sayıda faktörün etkisi bulunmaktadır. Türk kamu alım sistemindeki tüm değişikliklere karşın sistemin şekilci ve kırtasiyeci boyutu ağır basmakta; bütüncül ve köklü bir değişim ihtiyacı devam etmektedir. Ancak bu değişimin sadece kamu alımlarını düzenleyen kanun ve ikincil mevzuat değişikliğiyle sağlanamayacağı da ortaya çıkmıştır. Kamu alım örgütlenmesi ve kamu alım işlemlerini yürüten personel yapısı ile rekabeti ortadan kaldıran ilişkiler ağının sorgulanması gerekmektedir. Sonuç olarak kamu alımlarını yönlendirecek tutarlı politikalar olmamasına ve etkin bir denetim mekanizmasının oluşturulamamasına karşın sayıları ve sözleşme tutarları hızla artan ihaleler, kamu örgütlerinde ve kamu hizmetlerinde ortaya çıkan krizi daha da arttıracak bir görünüm sergilemektedir.

KAYNAKÇA

- ABRAMSON, Mark, A. ve HARRİS III, Roland S. (Editörler), **The Procurement Revolution**, Rowman & Littlefield Publishers Inc., Lanham, 2003.
- ADAMAN, Fikret, ÇARKOĞLU, Ali ve ŞENATALAR, Burhan, **İş Dünyası Gözünde Türkiye’de Yolsuzluğun Nedenleri ve Önlenmesine İlişkin Öneriler**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2003.
- AKINCI, Müslim, **Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman**, Beta Yayınları, İstanbul, 1999.
- AKÖZER, Mehmet ve ORTAÇ, Ayla (Proje Yöneticileri), **Kamu Reformu Araştırması**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2002.
- AKSOY, Ömer, Asım, **Anayasa Sözlüğü (Türkçe-Osmanlıca: Osmanlıca-Türkçe)**, 3. Baskı, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 1962.
- AKTAŞ, Nebi (Hazırlayan), **Devlet İhale Mevzuatı (1924-1993)**, Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü Yayınları, Ankara, 1994.
- AKYÜZ, Yılmaz, **Emek-Değer Teorisi ve Nitelikli İşgücü Sorunu**, A.Ü. SBF Yayınları, Ankara, 1980.
- ALPAR, Cem ve ONGUN, Tûba, **Dış Ticaret Ansiklopedik Sözlük**, 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 1993.
- ALTAN, Birol, **Türk Savunma Sanayisinde “Offset” Uygulaması**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 1999.
- ALTAN, Birol ve GENÇTÜRK, Hasan, **Savunma Tedarik Kanunu Önerisi**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2001.

- ALTHUSSER, Louis, **Felsefe ve Bilim Adamlarının Kendiliğinden Felsefesi**, Çeviren: Alp Tümertekin, İthaki Yayınları, İstanbul, 2003.
- ANDERSON, James, E., **Public Policymaking an Introduction**, 2. Baskı, Houghton Mifflin Company, Boston, 1994.
- ARDIÇ, Kaya (Derleyen), **Post Otistik İktisat-İktisada Eleştirel Bir Bakış**, İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mezunları Cemiyeti İktisat Dergisi Yayınları, İstanbul, 2004.
- ARDIYOK, Şahin, **Doğal Tekeller ve Düzenleyici Kurumlar, Türkiye İçin Düzenleyici Kurum Modeli**, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2002.
- ARIN, Tülay, KESMEZ, Necdet ve GÖREN, İhsan, **Devlet Reformu: Parlamento ve Sayıştay Denetimi**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2000.
- ARROWSMITH, Sue ve DAVIES, Arruel, **Public Procurement: Global Revolution**, Kluwer Law International, Londra, 1998.
- ARROWSMITH, Sue, LINARELLI, John ve WALLECE, Don, **Regulating Public Procurement: National and International Perspectives**, Kluwer Law International, Londra, 2000.
- ARROWSMITH, Sue ve HARTLEY, Keith, **Public Procurement** (2 cilt), Edward Edgar Publishing Limited, Cheltenham, 2002.
- ARROWSMITH, Sue ve TRYBUS, Martin, (Editörler), **Public Procurement: The Continuing Revolution**, Kluwer Law International, Londra, 2003.
- ARROWSMITH, Sue, **The Law of Public and Utilities Procurement**, İkinci Baskı, Sweet & Maxwell, Northampton, 2005.

ASIAN DEVELOPMENT BANK, INTER AMERICAN DEVELOPMENT BANK, THE WOLRD BANK, **Strategic Electronic Government Procurement–Standards Framework**, 2004.

<http://www.mdbegp.org/www/LinkClick.aspx?fileticket=g7OGZbFmvcI%3D&tabid=67&mid=389&language=en-US> (Erişim Tarihi: 5/4/2008).

ASIAN DEVELOPMENT BANK, INTER AMERICAN DEVELOPMENT BANK, THE WOLRD BANK, **Strategic Electronic Government Procurement – Standard Planning Guide**, 2004.

<http://www.mdbegp.org/www/LinkClick.aspx?fileticket=xkosaCSXG3s%3D&tabid=67&mid=389&language=en-US> (Erişim Tarihi: 5/4/2008).

ASLAN, Onur, Ender, **Kamu Personel Rejimi: Statü Hukukundan Esnekliğe**, TODAİE Yayınları, Ankara, 2005.

ATİYAS, İzak ve SAYIN, Şerif, **Siyasi Sorumluluk Yönetmelik ve Bütçe Sistemi Bir Yeniden Yapılanma Önerisine Doğru**, TESEV Yayınları, İstanbul, 1996.

ATİYAS, İzak (Koordinatör), **Devlet Reformu: Devletin Düzenleyici Rolü**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2000.

ATİYAS, İzak ve SAYIN, Şerif (Koordinatörler), **Devlet Reformu: Kamu Maliyesinde Saydamlık**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2000.

AVRUPA BİRLİğİ GENEL SEKRETERLİğİ, **Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesi İlişkin Türkiye Ulusal Programı**, Ankara, 2001.

AVRUPA BİRLİğİ GENEL SEKRETERLİğİ, **Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesi İlişkin Türkiye Ulusal Programı**, Ankara, 2003.

AVRUPA BİRLİĞİ GENEL SEKRETERLİĞİ, **Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal programı** (TASLAK Ağustos 2008) http://www.abgs.gov.tr/files/UlusalProgram/UP2008/up2008_taslak.pdf (Erişim Tarihi: 13/11/2008).

AYDIN, Vahdet, “Yönetim Uygulaması ve Personel Sorunları İle İlgili İki Örnek Olay”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: XXVII, Sayı: 1, s. 53-73.

BAĞIMSIZ SOSYAL BİLİMCİLER, **2008 Kavşağında Türkiye-Siyaset, İktisat ve Toplum**, Yordam Yayınevi, İstanbul, 2008.

BALTA, Tahsin, Bekir, “İdare Hukuku ve İdare Bilimi”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: XXII, Sayı: 4, s. 61-65.

BAŞBAKANLIK, **Kamu Kesiminde Kaynakları Etkin Kullanma ve Maliyetleri Düşürme**, Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı, Ankara, 2005.

BATSHON, Yousef, “Challenges in Jordainan Effort For Public Procurement Legislation Reform”, **Technical Cooperation Capacity Building Activities Of Intergovernmental Organizations In The Area Of Government Procurement**, WTO (Çoğaltma), Cenevre, 2003.

BAUMAN, Zygmunt, **Siyaset Arayışı**, Çeviren: Tuncay Birkan, Metis Yayınları, İstanbul, 2000.

BAYRAMOĞLU, Sonay, **Yönetişim Zihniyeti Türkiye’de Üst Kurullar ve Siyasal İktidarın Dönüşümü**, İletişim Yayınları, İstanbul, 2005.

BİLİR, Hakan, **İhale Piyasalarında Rekabet Politikaları Rekabetin Sağlanması ve Korunması**, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2004.

- BORATAV, Korkut, “Özelleştirme, Kaynak Transferleri ve Yozlaşma”, **75 Yılda Çarklardan Chip'lere**, Editör: Oya Baydar, Tarih Vakfı Yayınları, İstanbul, 1999, s. 279-292.
- BOVIS, Christopher, H., **EU Public Procurement Law**, Edvar Elgar Publishing, Cheltenham, 2007.
- BOZKURT, Ömer, ERGUN, Turgay ve SEZEN, Seriya (Editörler), **Kamu Yönetimi Sözlüğü**, TODAİE Yayınları, Ankara, 1998.
- BÖS, Dieter, **Bureaucrats and Public Procurement**, Working Paper, 2001. <http://www.econ.ku.dk/epru/files/wp/WEB-blaa-2001-11.pdf> (Erişim Tarihi: 5/9/2008).
- BUĞRA, Ayşe, **Devlet ve İşadamları**, Çeviren: Fikret Adaman, 6. Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2008.
- BUĞRA, Ayşe, “Piyasa Ekonomisi Macerası: Dün ve Bugün”, **Birikim Dergisi**, Sayı: 170-171, s. 10-20.
- BUZ, Vedat, **Kamu İhale Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Geçerlilik Şartları**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.
- BÜBER, Bülent, “Laboratuar Satın Almaları Açısından Kamu İhale Kanunu ve Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin Yorumu”, **Klinik Biyokimya Günleri Klinik Biyokimya Uzmanları Derneği I. Ulusal Kongresi**, Biyokimya Uzmanları Derneği Yayınları, İstanbul, 2003, s. 128-134.
- BÜBER, Bülent, “Kamu İhale Kanunu Çerçevesinde Sağlık Sektörü Kamu Alımları Üzerine Genel Değerlendirme”, **Klinik Biyokimya Günleri Klinik Biyokimya Uzmanları Derneği II. Ulusal Kongresi Program Konferans Metinleri Sunum Özetleri Kitabı**, Biyokimya Uzmanları Derneği Yayınları, İstanbul, 2004, s. 277-285.

BÜBER, Bülent, “**The Future Developments in the Field of Public Procurement-From paper based procurement to e-procurement: Realistic, Challenging and Achievable**” (sunum metni), Intra Regional tailor - made Seminar for Israel, the Palestinian Authority and Turkey on Public Procurement New Developments and Future Challenges, Brüksel, Nisan 2005.

BÜBER, Bülent, “**The Future Developments in the Field of Public Procurement in Turkey**” (sunum metni), Intra Regional tailor - made Seminar for Israel, the Palestinian Authority and Turkey on Public Procurement New Developments and Future Challenges, Public Private Partnership, Ankara, 12-15 Aralık 2005.

BÜBER, Bülent ve ŞİMŞEK Arif, **Kamu İhale Kurulu Kararları Işığında Mali Müşavirin İhale Kılavuzu**, TÜRMOB Yayınları, Ankara, 2006.

BÜBER, Bülent, ŞİMŞEK, Arif ve ŞİMŞEK, Kadir, **Kamu Alımları Kılavuzu**, Türkiye Sağlık Endüstrisi İşverenleri Sendikası, Ankara, 2007.

BÜYÜKKUŞOĞLU, Burak, **Rekabet İktisadı Çerçevesinde Monopson (Tek Alıcı)**, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2004.

CALLENDER, Guy ve MATTHEWS, Darin, “The Role of Immanence in the Future of Public Procurement”, **Challenges In Public Procurement: An International Perspective International Public Procurement Conference (Cilt: 3)**, Thai, Khi V. ve diğerleri (Editörler), PrAcademics, Florida, 2004.

CEZAR, Yavuz, **Osmanlı Maliyesinde Bunalım ve Değişim (XVIII. yy.’dan Tanzimat’a Mali Tarih)**, Alan Yayıncılık, İstanbul, 1986.

CHANTRELL, Glynnis (Editör), **The Oxford Dictionary of Word Histories**, Oxford University Press, Kent, 2004.

COŞKUN, Arife (Hazırlayan), **Performans ve Risk Denetim Terimleri**, Sayıştay Yayınları, Ankara, 2000.

COŞKUN, Gülay, **Devlet Bütçesi, Türk Bütçe Sistemi**, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2000.

ÇAKAL, Recep, **Doğal Tekellerde Özelleştirme ve Regülasyon**, DPT Yayınları, Ankara, 1996.

ÇAKIR, Coşkun, **Tanzimat Dönemi Osmanlı Maliyesi**, Küre Yayınları, İstanbul, 2001.

DEDEOĞLU, Ayla, Ö., “Yönetim Modaları ve Yönetim Modaları Literatürüne Yöneltilen Eleştiriler”, **Ege Akademik Bakış Dergisi**, Cilt: 8, Sayı: 1, s. 35-53.

DEES, C. Stanley, “Enforcing the Bargain: Contract Administration”, **Public Procurement Law Review**, Sayı: 2, s. 131-137.

DEMİREL, Demokan, “Kamusal Retorikte Moda Trend: Yeni Kamu Yönetimi”, **Sayıştay Dergisi**, Sayı: 58, s. 105-135.

DEVELLİOĞLU, Ferit, **Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat**, Aydın Kitabevi, Ankara, 1993.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Kalkınma Planı (Birinci Beş Yıl) 1963-1967**, DPT Yayınları, Ankara, 1963.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **İkinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1968-1972)**, DPT Yayınları, Ankara, 1967.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Üçüncü Beş Yıllık Kalkınma Planı (1973-1977)**, DPT Yayınları, Ankara, 1973.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Dördüncü Kalkınma Planı**, DPT Yayınları, Ankara, 1979.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Beşinci Kalkınma Planı**, DPT Yayınları, Ankara, 1985.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Altıncı Kalkınma Planı**, DPT Yayınları, Ankara, 1990.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000)**, DPT Yayınları, Ankara, 1995.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Uzun Vadeli Strateji ve Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (2001-2005)**, DPT Yayınları, Ankara, 2000.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Dokuzuncu Kalkınma Planı (2007-2013)**, DPT Yayınları, Ankara, 2006.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **2. Türkiye İktisat Kongresi Altyapı, Enerji ve Ulaştırma Komisyonu Tebliğleri**, Cilt: 4, DPT Yayınları, Ankara, 1981.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **2. Türkiye İktisat Kongresi**, Cilt: 8, DPT Yayınları, Ankara, 1983.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **3. İzmir İktisat Kongresi Bankacılık, Sigortacılık, Yabancı Sermaye, Müteahhitlik Hizmetleri, Turizm Çalışma Grupları**, Cilt: 9, DPT Yayınları, Ankara, 1993.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **3. İzmir İktisat Kongresi**, Cilt: 11, DPT Yayınları, Ankara, 1993.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Türkiye-AT Mevzuat Uyumu Sürekli Özel İhtisas Komisyonu Raporları: Kamu İhale Komisyonu**, Cilt: 1, DPT Yayınları, Ankara, 1995.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Kamu Mali Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması ve Mali Saydamlık Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2000.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Türkiye-Avrupa Topluluğu Ortaklık Konseyi Kararları**, Cilt: I, DPT Yayınları, Ankara, 2001.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı Gelir Dağılımının İyileştirilmesi ve Yoksulluk Mücadele Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2001.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı Kamu Yatırımlarının Planlanması ve Uygulanmasında Etkinlik Özel İhtisas Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2001.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Türkiye ile AB Arasında Hizmetlerin Serbestleştirilmesi ve Kamu İhaleleri Pazarlarının Karşılıklı Açılması Müzakereleri Çerçevesinde Durum Değerlendirilmesi ve Mevzuat Karşılaştırılması**, DPT Yayınları, Ankara, 2001.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **2004 Türkiye İktisat Kongresi Çalışma Grubu Raporları -II**, Cilt: 12, DPT Yayınları, Ankara, t.y. [2005].

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **E-Dönüşüm Türkiye Projesi Birlikte Çalışabilirlik Esasları Rehberi**, DPT Bilgi Toplumu Dairesi, Ankara, 2005.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **9. Kalkınma Planı (2007-2013) İnşaat, Mühendislik-Mimarlık, Teknik Müşavirlik ve Müteahhitlik Hizmetleri Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2006.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Kamu Harcama ve Kontrol Sistemlerinin İyileştirilmesi, Kamu İhaleleri Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2006.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **9. Kalkınma Planı (2007-2013) Kamuda İyi Yönetişim Özel İhtisas Komisyonu Raporu**, DPT Yayınları, Ankara, 2007.

DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI, **Kamu Bilgi ve İletişim Teknolojisi Projeleri Hazırlama Kılavuzu**, DPT Bilgi Toplumu Dairesi, Ankara, 2008.

DİKMEN, Ahmet, Alpay, “Kamu Mali Yönetim ve Kontrol Kanunu Tasarısı Üzerine Değerlendirmeler”, **A.Ü S.B.F Kamu Yönetimi Reformu İncelemeleri: Mülkiye’den Perspektifler-Tartışma Metinleri**, Özel sayı, No: 59, Kasım 2003.

DİKMEN, Ahmet, Alpay, “Bir İlkel Birikim Aracı Olarak Özelleştirme ve Taşeronlaştırma”, **Genel-İş Araştırma Dergisi**, Sayı: 2006/1, s. 41-59.

DİNÇER, Ömer ve YILMAZ, Cevdet, **Değişimin Yönetimi İçin Yönetimde Değişim**, Başbakanlık Yayınları, Ankara, 2003.

DURAN, Lütfi, “Türkiye’de Bağımsız İdari Otoriteler”, **Amme İdare Dergisi**, Cilt: 30, Sayı: 1, s. 1-10.

DYE, Thomas, R., **Understanding Public Policy**, Prentice Hall, Englewood, 1995.

ECEVİT, Kenan, KAVALALI, Özlen ve ÖZDEMİR, Sahir, **AB Sözlüğü**, DPT Yayınları, Ankara, 2004.

EMEK, Uğur, “Piyasaların Oluşumunda İhale Düzenlemeleri ve Rekabet Politikaları”, **Perşembe Konferansları**, Rekabet Kurumu Yayınları Ankara, 2001, s. 57-93.

EMEK, Uğur, **Kamu Alımlarında Etkin İhale Tasarımı**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2001.

EMEK, Uğur, **Kamu İhalelerinde Rekabetin Sağlanması ve Korunması**, DPT Yayınları, Ankara, 2002.

EMİL, M., Ferhat ve YILMAZ, H., Hakan, **Mali Saydamlık İzleme Raporu**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2004.

EMRE, Cahit, “Yönetim Bilimi”, **Türkiye Bilimler Akademisi Cumhuriyet Döneminde Türkiye’de Bilim “Sosyal Bilimler-II”**, Türkiye Bilimler Akademisi Yayınları, Ankara, 1998, s. 35-54.

EMRE, Cahit, “Kültürel Değerler, Ahlak ve Türkiye’de Kamu Yönetimi”, **Mülkiye Dergisi**, Cilt: XXVI, Sayı: 236, s. 15-32.

EMRE, Cahit, **Yönetim Bilimi Yazıları**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003.

ERKAN, Volkan, **Dış Proje Kredisi Kullanan Kamu Yatırımlarının Gelişimi ve Değerlendirilmesi**, DPT Yayınları, Ankara, 2001.

EROL, Kemal, **Kamu İhaleleri Hakkında 27 Nisan 1979 Tarihli GATT Anlaşması**, Ankara, 1993.

EROL, Kemal, **UNCITRAL Tarafından Önerilen “İhale Kanunu” Modeli ve Bu Modelin Türk İhale Mevzuatı İle Karşılaştırılması**, Ankara, 1994.

EROL, Kemal, **Kamu İhaleleri ve Küçük ve Orta Boy İşletmeler**, TES-AR Yayınları, Ankara, 1996.

ERRIDGE, Andrew, FEE, Erridge ve Mc LLROY, Rohn, **Best Practice Procurement: Public and Private Sector Perspectives**, Gover, Hamshire, 2001.

EUROPEAN COMMISSION, **Green Paper - Public Procurement in the European Union: Exploring the Way Foorward**.
http://europa.eu/documents/comm/green_papers/pdf/com-96-583_en.pdf (Erişim Tarihi:4/7/2008).

EUROPEAN COMMISSION, **A Report on the Functioning of public procurement markets in the EU: Benefits from the Application of EU Directives and Challenges for the Future**.
http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/public-proc-market-final-report_en.pdf (Erişim Tarihi: 1/8/2007).

EUROPEAN COMMISSION, **Buying Green! A Handbook on Environmental Public Procurement**, Brüksel, 2004.

EUROPE ECONOMICS, **Evolution of Public Procurement Directives Final Report**, 2006. <http://www.europe-economics.com>. (Erişim Tarihi: 11/7/2008).

EUROPEAN INTERNATIONAL CONTRACTORS, **EIC Blue Book on Sustainable Procurement**, Berlin, 2004

FİŞEK, Kurthan, **Yönetim**, A.Ü. SBF Yayınları, Ankara, 1979.

FLYNN Michael, “Book Review–Regulating Procurement”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 6, Sayı: 1, s. 177-179.

FOUCAULT, Michel, **Ders Özetleri**, Çeviren: Selahattin Hilav, 6. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2003.

GİRAY, Filiz, **Maliye Tarihi**, Ezgi Yayınları, Bursa, 2001.

GORDON, B. Stephen, ZEMANSKY, D., Stanley ve SEKWAT, Alex, “The Public Purchasing Profession Revisited”, **Journal of Public Budgeting, Accounting&Financial Management**, Cilt: 2,Sayı: 2, s. 248-271.

GÖLE, Nilüfer, **Mühendisler ve İdeoloji – Öncü Devrimcilerden Yenilikçi Seçkinlere**, 3. Baskı, Metis Yayınları, İstanbul, 2004.

GÖNEN, Dinçer ve IŞIK, Hikmet, **Açıklamalı Devlet İhale Kanunu ve Yapım Sözleşmelerinin Uygulaması**, 10.Baskı, Plaka Mat. Tic. ve San. A.Ş., Ankara, 1997.

GÖZLER, Kemal, **İdare Hukuku Dersleri**, 6. Baskı, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa, 2007.

GÖZÜBÜYÜK, A., Şeref ve TAN, Turgut, **İdare Hukuku–Cilt: 1**, 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004.

GÜLER, Birgül, A., “Kamu Yönetimi ve Dünya Bankası”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt:28, Sayı:3, s. 19-29.

GÜLER, Birgül, A., **Yeni Sağ ve Devletin Değişimi: Yapısal Uyarılama Politikaları**, TODAİE Yayınları, Ankara, 1996.

GÜLER, Birgül, A. (Editör), **Yerelleşme, Özelleştirme, Yabancılaştırma**, Genel-iş ve KİGEM Yayınları, Ankara, 1998.

GÜLER, Birgül, A., “Kamu Personeli Sisteminde Reform Zorlamaları”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt:36, Sayı: 4, s. 17-34.

GÜLER, Birgül A., “Yönetişim: Tüm İktidar Sermayeye”, **Praksis**, Sayı:9, s. 93-116.

GÜLER, Birgül, A. (Editör), **Çöp Hizmetlerinin Yönetimi**, TODAİE-YYAEM Yayınları, Ankara, 2001.

GÜLER, Birgül, A. ve ÇINAR, Tayfun, **Yerel Maliye Sistemi**, TODAİE-YYAEM Yayını, Ankara, 2004.

GÜLER, Birgül, A., **Devlette Reform Yazıları**, Paragraf Yayınları, Ankara, 2005.

GÜLER, Birgül, A., **Kamu Personeli: Sistem ve Yönetim**, İmge Yayınları, Ankara, 2005.

GÜLER, Birgül, A., “Yönetim Düşünü [ve Kuramları] Ne Genişlikte Bir Araştırma Alanıdır?”, Çalışma Notu.
<http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/bguler/pdf/yondusunu.pdf> (Erişim Tarihi: 7/8/2008).

GÜRSEL, Seyfettin ve LEVENT, Haluk, **Türkiye’de İşgücü Piyasasının Kurumsal Yapısı ve İşsizlik**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2004.

HEPER, Metin, **Türkiye’de Devlet Geleneği**, Çeviren: Nalan Soyarık, Doğu Batı Yayınları, Ankara, 2006.

HILL, Michael, **The Policy Process in the Modern State**, Prentice Hall/Harvester Wheatsheaf, Leicester, 1997.

HIRST, Paul ve THOMSON, Grahame, **Küreselleşme Sorgulanıyor**, Çeviren: Çağla Erdem-Elif Yücel, Dost Yayınları, Ankara, 2000.

HODGKINSON, David (Editör), **Public Authority: Procurement Strategy**, Thomas Telford Ltd., Londra, 2001.

İNAN, A., Afet, **İzmir İktisat Kongresi 17 Şubat-4 Mart 1923**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1989.

İNAN, Atilla, **Bütün Yönleriyle Türk Sayıştayı**, Kendi Yayını, Ankara, 1992.

İNSEL, Ahmet, “Piyasalar’ın İdeolojik İşlevi”, **Birikim Dergisi**, Sayı: 170-171, s. 21-27.

JOHSON, Mary, M, Dickens, “Current Trends of Outsourcing Practice in Government and Business: Causes, Case Studies and Logic”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 8, Sayı: 2, s. 248-268.

KAMU İHALE KURUMU, **2002 Yılı Faaliyet Raporu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2002.

KAMU İHALE KURUMU, **2003 Yılı Faaliyet Raporu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2003.

KAMU İHALE KURUMU, **Uluslararası Kamu Alımlarında Saydamlık ve Verimlilik Sempozyumu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2004.

KAMU İHALE KURUMU, **2004 Yılı Faaliyet Raporu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2004.

KAMU İHALE KURUMU, **2005 Yılı Faaliyet Raporu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2005.

KAMU İHALE KURUMU, **2006 Yılı Faaliyet Raporu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2006.

KAMU İHALE KURUMU, **2007 Yılı Faaliyet Raporu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2007.

KAMU İHALE KURUMU, **Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2007.

KAMU İHALE KURUMU, **Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2007.

KAMU İHALE KURUMU, **Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2007.

KAMU İHALE KURUMU, **2008 Yılı Faaliyet Raporu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2008.

KARABACAK, Serkan, **Kamu mali yönetiminin yeniden yapılandırılması: İsveç Örneği**, Devlet Planlama Teşkilatı, Ankara, 1999.

KARAHANOGULLARI, Onur, “Özelleştirme Yöntemi Olarak İhale”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 7, Sayı:1, s. 104-109.

KARAHANOGULLARI, Yiğit, “Marksist İktisatta Üretken Emek/Üretken Olmayan Emek Tartışmasına Dair Bir Değerlendirme”, **Mülkiye Dergisi**, Cilt: XXX, Sayı: 250, s. 81-95.

KARAHANOGULLARI, Yiğit, “Marx’ta Üretken Emek Kategorisi ve 1988-2006 Dönemi Türkiye Ekonomisi İçin Ampirik Bulgular”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 63, Sayı: 2, s. 117-142.

KARASU, Koray, **Profesyonelleşme Olgusu ve Kamu Yönetimi**, Mülkiyeler Birliği Vakfı Yayınları, Ankara, 2001.

KARASU, Koray, “Kamu Örgütlenmesi Boyutuyla Kamu Yönetimi Temel Kanunu Tasarısı”, **Kamu Yönetimi Reformu İncelemeleri: Mülkiye’den Perspektifler (2) Özel Sayı**, No: 60, Kasım 2003, s. 55-66.

KARASU, Koray, **Kuram ve Uygulamada Kamu Örgütleri**, A.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi ve Siyaset Bilimi (Yönetim Bilimleri), Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2004.

KARASU, Koray, “Kamu Yönetimi Disiplininin Kökenine İlişkin Hususlar”, **II. Kamu Yönetimi Forumu Bildirileri**, Hacettepe Üniversitesi Yayını, Ankara, 2004, s. 225-242.

KARASU, Koray, “İnceleme Alanı Olarak Kamu Örgütleri”, **Kamu Yönetimi Dünyası**, Sayı:19, s. 6-11.

KASHAP, Sudhir, “Public Procurement as a Social, Economic and Political Policy”, **Challenges In Public Procurement: An International Perspective International Public Procurement Conference (Cilt: 3)**, Thai, Khi V. ve diğerleri (Editörler), PrAcademics Press, Florida, s. 133-147.

KAYIKÇI, Sabrina, “Küreselleşmenin Kamu Yönetimi Paradigmasına Etkisi ve Türk Kamu Sistemine Yansımaları”, **Mülkiye Dergisi**, Cilt: XXXI, Sayı: 256, s. 165-186.

KESİCİ, İlhan, “Sunuş”, **3. İzmir İktisat Kongresi Açılış Konuşmaları**, DPT Yayınları, Ankara,1993, sy.

KESTELLİ, Raif, Necdet, **Resimli Türkçe Kamus**, Hazırlayanlar: Recep Toparlı, Belgin Tezcan Aksu, Canan Selvi Kanoğlu, Seyfullah Türkmen, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 2004.

KEY, V., O., Jr, “The Lack of a Budgetary Theory” (1940), **Classics of Public Administration**, Shafritz Jay M. – Hyde, Albert C. (Editörler), Wadsworth Publishing Company, Kaliforniya, 1991.

KILIÇDAROĞLU, Kemal (Hazırlayan), **1948 Türkiye İktisat Kongresi**, 2. Baskı, Sermaye Piyasası Kurulu, Ankara, 1997.

KORTUNAY, Ayhan ve SEZER, Yasin, “Kamu İhale Kanununun 63. Maddesinin AB Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt : 56, Sayı: 3, s. 137-171.

KOSTYO, Kenneth (Editör), **Handbook for Corruption in Public Procurement**, Transparency International, Berlin, 2006.
<http://www.transparency.org/content/download/12496/120034> (Erişim Tarihi: 8/7/2008).

KÖKSAL, Tunay, **Belediye Hizmetlerinin Özelleştirilmesi Yöntemleri ve Uygulamaları**, DPT Yayınları, Ankara, 1993.

KUBAN, Doğan, **Sinan’ın Sanatı ve Selimiye**, Türkiye Ekonomik ve Toplumsal Tarih Vakfı Yayınları, İstanbul, 1997.

KULAÇOĞLU, Vesile, “Kamu Kaynaklarının Verimli Kullanılmasında Şeffaflığın Önemi”, **I. Uluslararası Kamu Alımlarında Saydamlık ve Verimlilik Sempozyumu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2004, s. 65-75.

KURUÇ, Bilsay, **Mustafa Kemal Döneminde Ekonomi**, Bilgi Yayınevi, Ankara, 1987.

KURUÇ, Bilsay, **Belgelerle Türkiye İktisat Politikaları**, A.Ü. SBF Yayınları, Ankara, 1993.

KUTLU, Meltem, **İdare Sözleşmelerinde İhale Süreci**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İzmir, 1997.

LAFFONT, J, Jacques ve TIROLE, Jean, **A Theory of Incentives in Procurement and Regulation**, MIT Press, 1993.

LEBLEBİCİ, Doğan, N., “Örgüt Kuramının Temelleri”, **Cumhuriyet Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 1, s. 111-129.

LENİN, Vladimir, İlyiç, **Ekim Devrimi Dosyası: II Sovyet Yönetiminin Örgütlenmesi**, Çeviren: Kenan Somer, Ekim Yayınları, Ankara, 1990.

LEWIS, Verne, B., “Toward a Theory of Budgeting” (1952), **Classics of Public Administration**, Shafritz Jay M. – Hyde Albert C. (Editörler), Kaliforniya, Wadsworth Publishing Company, 1991.

LLOYD, Robert, E. ve MCCUE, Clifford, P., “What is Public Procurement? Definitional Problems and Implications”, **Challenges In Public Procurement: An International Perspective International Public Procurement Conference (Cilt: 3)**, THAI, Khi V. ve diğerleri (Editörler), PrAcademics Press, Florida, s. 1-29.

MALİYE BAKANLIĞI, **Tanzimattan Günümüze Devlet Bütçesi Mevzuatı**, Cilt: I, Maliye Bakanlığı Yayınları, Ankara, 1996.

MALİYE BAKANLIĞI, **Uluslararası Mali Standartlar**, Maliye Bakanlığı Avrupa Birliği ve Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığı Yayınları, Ankara, 2002.

MALİYE BAKANLIĞI, **Analitik Bütçe Sınıflandırması Eğitim El Kitabı**, 3. Baskı, Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü Yayınları, Ankara, 2004.

MARCUSE, Herbert, **Tek Boyutlu İnsan, İleri İşleyim Toplumunun İdeolojisi Üzerine İncelemeler**, Çeviren: Aziz Yardımlı, İdea Yayınları, İstanbul, 1990.

MARRA, Mita, **Innovation in e-procurement: The Italian Experince**, E-Government Series, IBM, Basingstoke, 2004

MARTIN, Stephen, HARTLEY, Keith ve COX, Andrew, “Public Procurement Directives in the European Union: A Study of Local Authority Purchasing”, **Public Administration**, Cilt: 77, Sayı: 2, s. 387-406.

MARX, Karl, **Artı-Değer Teorileri – Birinci Kitap**, Çeviren: Yurdakul Fincancı, Sol Yayınları, Ankara, 1998.

McCUE, Clifford P. ve GIANAKIS, Gerasimos, A., “Public Purchasing:WHO’s Mindind The Store”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 1,Sayı: 1, s. 71-95.

McCRUDDEN, Christopher, “Using Public Procurement to Achieve Social Outcomes”, **Natural Resources Forum** **28** (2004), s. 257-267.
<http://www.edf.org.uk/news/ChrisMcCruddenPaper.pdf> (Erişim Tarihi: 1/7/2008).

MESSAUODI, Lies, “Dünyada ve Avrupa Birliği’nde Kamu Alımlarındaki Son Gelişmeler; AB Perspektifinden Türkiye’de Kamu Alımları”, **I. Uluslararası Kamu Alımlarında Saydamlık ve Verimlilik Sempozyumu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2004, s. 41-52.

MICROSOFT, **Microsoft Procurement Glossary**.

http://www.microsoft.com/about/companyinformation/procurement/glossary/glossary_a_z.msp (Erişim Tarihi: 6/6/2008).

MIHÇIOĞLU, Cemal, “Türkiye’de Yönetime Katılma”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: XXXVIII, Sayı: 1-2, s. 115-122.

MOUZELIS, Nicos, P., **Örgüt ve Bürokrasi – Modern Teorilerinin Analizi-**, Çeviren: H. Bahadır Akın, Çizgi Kitabevi, Konya, 2003.

MURPHEY, Rhoads, **Osmanlı’da Ordu ve Savaş 1500 – 1700**, Çeviren: M. Tanju Akad, Homer Kitabevi, İstanbul, 2007.

MUTLU, N., Yücel, **Bayındırlık Bakanlığı Tarihi**, 2. Baskı, Bayındırlık Bakanlığı Yayınları, Ankara, 2005.

NYHAN, Ron, “Book Review–The Procurement Revolution”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 3, Sayı: 2, s. 287-289.

OBIRI, Luke, “Establishment and Operation of Domestic Review and Dispute Settlement Mechanisms (Kenya Experiences)”, **Technical Cooperation Capacity Building Activities Of Intergovernmental Organizations In The Area Of Government Procurement**, WTO (Çoğaltma), Cenevre, 2003.

ODER, Burak, “Kamu İhale Hukuku”, ÖZAY, İl, Han, **Günışığında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s. 547-599.

OECD, **Kamu Alımları İnceleme Usulleri (Sigma Rapor No.30)**, Çeviren: Pelin Kuzey, http://www.sigmaweb.org/pdf/ThirdLang/TURK_SIGMA_SP30_00.pdf (Erişim Tarihi: 19/7/2008).

OECD, **The Changing Role of the Central Budget Office-Executive Summary**, PUMA, 1999.

OECD, **Düzenleyici Reform Değerlendirmeleri**, Çeviren:?, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2000.

OECD, **Türkiye’de Düzenleyici Reformlar, Ekonomik Dönüşüme Yaşamsal Destek**, Çeviren: Vedat Uras ve Ahmet Arslanoğlu, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2003.

OECD/DAC –WORLD BANK, **Volume 3: Strengthening Procurement Capacities in Developing Countries**, Paris, 2005.
<http://www.oecd.org/dac/harmonisingpractices> (Erişim Tarihi: 3/4/2008).

OECD, **Designing Tenders to Reduce Bid Rigging**, [Http://www.oecd.org/competition](http://www.oecd.org/competition) (Erişim tarihi:1/11/2008).

OGC, **Managing Public Sector Procurement Brochure**, Londra, 2005.
<http://www.ogc.gov.uk> (Erişim Tarihi: 4/5/2008).

ONARAN, Oğuz, **Örgütlerde Karar Verme**, 2. Baskı, A.Ü. SBF Yayınları, Ankara, 1975.

ORAN, Jale, Sözer, “Açık Arttırma; Tarihçe, Genel Bilgiler ve Bir Araştırma”, **Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, CİLT: XXIV, Sayı: 1, s. 125-135.

OZANSOY, Cüneyt, “Türkiye’de Kamu Hizmeti Tartışmaları: Bir Hamaset ve Habaset Alanı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 46, Sayı:1, s. 85-100.

ÖKÇÜN, A., Gündüz, **Türkiye İktisat Kongresi 1923-İzmir Haberler-Belgeler-Yorumlar**, 4. Baskı, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 1997.

ÖNGEN, Tülin, “İleri Teknoloji ve Çalışma İlişkilerinin Değışen Paradigması”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt:50, Sayı: 1-2, s. 279-295.

ÖZAY, İl, Han, **Günüşğında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004.

ÖZDEMİR, Gamze, Yücesan, “Mavi Yakalı İşçiler Üzerine Çalışmalarda Eleştirel Etnografi: Yöntembilimsel ve Politik Açılımlar/Sorunlar”, **Praksis Dergisi**, Sayı: 4, s. 332-346.

ÖZEN, Şükrü, “Türkiye’deki Guru Söylemi Modasının Nedenleri”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 54, Sayı: 1, s. 97-121.

ÖZKAYA, Yücel, **18. Yüzyılda Osmanlı Toplumı**, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2007.

ÖZLEM, Doğan, **Kavramlar ve Tarihleri -1-**, İnkılâp Kitabevi, İstanbul, 2002.

ÖZTÜRK, Namık, Kemal, “Yeni Yönetim Paradigması”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 26, Sayı: 4, s. 45-58.

PANOFSKY, Erwin, **Gotik Mimarlık ve Skolostik Felsefe Ortaçağda Sanat, Felsefe ve Din Arasındaki Benzerliklerin İncelenmesi**, Çeviren: Engin Akyürek, 2. Baskı, Kabalcı Yayınevi, İstanbul, 1995.

PARSONS, Wayne, **Public Policy An Introduction To The Theory and Practice Of Policy Analysis**, Edward Elgar, Aldershot, 1996.

PEAT, Barbara ve CASTLEY, Don, L., K., “Purchase of Service Contracting: Propasal Rating as a MODERATOR”, **Public Administration Quarterly**, Cilt: 32, Sayı:4, s. 462-489.

PENSKA, Kenneth ve THAI, Khi, V., “Regulation Vs. Self Governed Compliance in Government Procurement: The Perceived Imoact of DII”, **Journal Of Public Budgeting, Accounting & Financial Manegement**, Cilt: 12, Sayı: 3, s. 462-496.

PIGA, Gustavo ve THAI, Khi, V. (Editörler), **Advancing Public Procurement: Practices, Innovation and Knowledge Sharing**, PrAcademics, Florida, 2007.

PİRLER, Orhan, “Yerel Yönetimlerde Taşıt ve İş Makinesi Satın Alımları, Kullanımları ve Satılmaları”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 2, Sayı: 6, s. 63-78.

PİRLER, Orhan, “Yerel Yönetimlerde Yapılacak İhalelerde Kapalı Teklif Usulünün Uygulanması”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 3, s. 35-47.

POTOSKI, Matthew, “ State and Local Government Procurement and the Winter Commission”, **Public Administration Review**, Cilt: 68, Sayı: 1, s. 5 –69.

PRENDERGAST, Renee ve STEWART, Frances (Editörler), **Piyasa Güçleri ve Küresel Kalkınma**, Çeviren: İdil Eser, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 1995.

PUBLIC PROCUREMENT NETWORK, **Public Procurement in Europe**, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Roma, 2005.

PUBLIC PROCUREMENT OFFICE (ESTONIA), **Public Procurement Yearboook**, Tallinn, 2004.

REKABET KURUMU, **Etkin ve Rekabetçi Bir Kamu İhaleleri Sistemi İçin Öneriler**, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2000.

RENDOM, Rene, G., “Procurement Process Maturity: Key to Performance Measurement”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 8, Sayı: 2, s. 200-214.

RİFAT, Mehmet, **Göstergebilimin ABC’si**, Simavi Yayınları, İstanbul, 1992.

RİFAT, Mehmet, **Homo Semioticus**, OM Yayınları, İstanbul, 2002.

SALİHOĞLU, Serhat, “Yerelden Küresele Çöp Hizmetleri Sunumu”, **Genel –İş Emek Araştırma Dergisi**, Sayı: 2005/2, s. 1-26.

SANCHEZ, Parra, José, “Mexican Experience in Preparing for Negotiation and Implementation of Government Procurement Arrangments”, **Technical Cooperation Capacity Building Activities Of Intergovermantal Organizations In The Area Of Government Procurement**, WTO (Çoğaltma), Cenevre, 2003.

SAVAŞIR, İskender, **Kelimelerin Anayurdu ve Tarihi**, Metis Yayınları, İstanbul, 2000.

SAYGILI, Şeref ve CİHAN, Cengiz, **Türkiye Ekonomisinde Sermaye Birikimi, Verimlilik ve Büyüme (1972-2003) Uluslararası Karşılaştırma ve AB’ye Yakınsama Süreci (2014)**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2005.

SAYIŞTAY, **Sağlık Bakanlığına Bağlı Hastanelerde İlaç, Tıbbi Sarf Malzemesi ve Tıbbi Cihaz Yönetimi Performans Denetim Raporu**, Ankara, 2005.

SAYIŞTAY, **Hastane Enfeksiyonları İle Mücadele Performans Denetim Raporu**, Ankara, 2007.

SAYIŞTAY, **Sayıştay 145. Yıl Broşürü**, Ankara, 2007.

http://www.sayistay.gov.tr/tc/145_Yil_Brosur_TR.pdf (Erişim Tarihi:2/11/2008).

SCHINK, Allen, “The Road to PPB: The Stages of Budget Reform” (1969), **Classics of Public Administration**, Shafritz Jay M. – Hyde Albert C. (Editörler), Wadsworth Publishing Company, Kaliforniya, 1991.

SCHOONER, Steven, L., “Introduction: the Symposium ‘Drafting A Government Procurement Law’: Lessons Learned from the United States”, **Public Procurement Law Review**, Sayı: 2, s. 99-110.

SCHOONER, Steven, L., “Kamu Alımları Sektöründe Düzenleyici ve Denetleyici Kuruluşların Yeri ve Önemi: Dünyadaki Örnek Uygulamalar” **I. Uluslararası Kamu Alımlarında Saydamlık ve Verimlilik Sempozyumu**, Kamu İhale Kurumu Yayınları, Ankara, 2004, s. 220-237.

SELİK, Mehmet, **Marksist Değer Teorisi**, A.Ü. SBF Yayınları, Ankara, 1982.

SEZER, Yasin, “Kamu İhale Kanunu: Şeffaflık ve Rekabet”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 35, Sayı: 4, s. 57-82.

SIGMA, **European Principles for Public Administration**, SIGMA Paper, No: 27, Paris, 1999. <http://www.sigmaweb.org/dataoecd/26/30/36972467.pdf> (Erişim Tarihi: 4/3/2008).

SIGMA, Turkey-Public Procurement Assesment Report 2007.

<http://www.sigmaweb.org/dataoecd/40/21/39672638.pdf> (Erişim Tarihi: 5/7/2008).

SIGMA, Turkey-Public Procurement Assesment Report 2008.

<http://www.sigmaweb.org/dataoecd/37/54/41638885.pdf> (Erişim Tarihi: 5/7/2008).

SIGMA, Central Public Procurement Structures and Capacity in Member States of the European Union, SIGMA Paper, No: 40 Paris, 2007.

SIGMA, Public Procurement Review and Remedies Systems in the European Union
SIGMA Paper, No: 41, Paris, 2007.

SNIDER, Keith, F., “Procurement Leadership: From Means to Ends”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 6, Sayı: 3, s. 274-294.

SNIDER, Keith, F. ve RENE, Rendom, G., “Public Procurement Policy: Implications for Theory and Practice”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 8, Sayı: 3, s. 310-333.

SOBACI, M. Zahid, “Türk İdarî Teşkilâtındaki ‘Adalar’: Bağımsız İdarî Otoriteler”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 55, Sayı: 1, s. 157-180.

ŞAFAK, Can, “4657 sayılı İş Kanunu Çerçevesinde Taşeron (Alt İşveren) Meselesi, http://www.kristalis.org.tr/aa_dokuman/taseron_alt_isveren.pdf (Erişim Tarihi: 24/7/2008).

ŞAYLAN, Gencay, **Türkiye’de Kapitalizm Bürokrasi ve Siyasal İdeoloji**, TODAİE Yayınları, Ankara, 1972.

ŞAYLAN, Gencay ve TEKELİ, İlhan, “Rüşvet Kuramı”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 7, Sayı:3, 1995, s. 92-113.

ŞAYLAN, Gencay, “Kamu Yatırımlarında İhale Düzeninin İşlerliği ve Hakemlik Kurumu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 28, Sayı:1, s. 63-75.

ŞAYLAN, Gencay, **Türkiye’de Kapitalizm Bürokrasi ve Siyasal İdeoloji**, TODAİE Yayınları, Ankara, 1972.

ŞAYLAN, Gencay, **Kamu Personel Yönetiminden İnsan Kaynakları Yönetimine Geçiş – kritik ve Reform Önerileri**, TESEV Yayınları, İstanbul, 2000.

ŞAYLAN, Gencay, **Değişim, Küreselleşme ve Devletin Yeni İşlevi**, 2. Baskı, İmge Kitabevi, Ankara, 2003.

ULUSOY, Ali, “Regülasyon Kurumları Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, ÖZAY, İl, Han, **Günüşğında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s. 139-150.

ULUSOY, Ali, “Kamu Hizmeti Anlayışında Yeni Yönelimler: Avrupa Yapılanmasının Kamu Hizmeti Teorisine Etkileri”, ÖZAY, İl, Han, **Günüşğında Yönetim**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s. 267-290.

UNITED NATIONS, **United Nations Procurement Manual** (Rev.04), UN Department of Management Office of Central Support Services Procurement Service, 2007.

UNITED STATES GOVERNMENT PRINTİG OFFİCE, **Printing Procurement Glossary**.
<http://govprint.access.gpo.gov/PROCGLOS.PDF> (Erişim Tarihi: 6/6/2008).

UYSAL, Sezer, “Büyük Devlet-Küçük Devlet Tartışması”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 25, Sayı: 4, s. 3-29.

ÜSDİKEN, Behlül, “Tarihsel Bir Bakışla Bilim – Yönetim Birlikteliği”, **Yönetim Araştırmaları Dergisi**, Cilt: 2, Sayı: 2, s. 127-154.

ÜSDİKEN, Behlül ve PASADEOS, Yorgo, “Türkiye’de Yayınlanan Yönetimle İlgili Veri Temelli Makalelerde Yöntem”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 25, Sayı: 2, s. 249-266.

ÜSDİKEN, Behlül ve PASADEOS, Yorgo, “Türkiye’de Örgütler ve Yönetim Yazını”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 26, Sayı: 2, s. 73-93.

ÜSTÜNER, Yılmaz, “Kamu Yönetimi Kuramı ve Kamu İşletmeciliği Okulu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 33, Sayı: 3, s. 15-31.

ÜSTÜNER, Yılmaz, “Siyasa Oluşturma Sürecinde Ağ Yönetişimi Kuramı”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 36, Sayı: 3, s. 49-65.

ÜSTÜNER, Yılmaz, “Örgüt Bilimi Üzerine”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 39, Sayı: 3, s. 1-21.

TAFTALI, Oktay **Medya Çağında Düşünce**, Era Yayıncılık, İstanbul, 1995.

TAN, Turgut, “Bağımsız İdari Otorite Olarak Sermaye Piyasası Kurulu”, **Prof. Dr. İsmail Türk’e Armağan**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 1996, s. 3-15.

TAN, Turgut, “Kamu Hizmeti, Özelleştirme ve Bürokrasinin Azaltılması Üzerine”, **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 378, s. 73-90.

TANYERİ Mustafa ve FIRAT Aytekin, “Rekabet Değişkeni Olarak Dış Kaynak Kullanımı (Outsourcing)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 3, s. 268-279.

TAŞDELEN, Aziz, “Malî Sonuçlu Bir İdarî Yaptırım Örneği: Kamu Harcama İhalesine Katılmaktan Yasaklanma”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 55, Sayı: 1, s. 293-320.

TATAR, Fahrettin, TATAR, Mehtap ve ŞAHİN, İsmet, “Hastane Hizmet İhaleleri: Teori ve Türkiye’deki Uygulamalar”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 30, Sayı:3, s. 77-96.

TAYLOR, Frederick, W., **Bilimsel Yönetimin İlkeleri**, Çeviren: H. Bahadır Akın, Adres Yayınları, Ankara, 2005.

TEKELİ, İlhan ve İLKİN, Selim, **Cumhuriyetin Harcı Modernitenin Altyapısı Oluşurken**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2004.

TEKİN, Ali, Güner, “Özelleştirmede Yeni Yaklaşım: Özel Sektör Kamu İşbirlikleri”, **Ekonomistler Bülteni**, Mayıs 2004. <http://www.angelfire.com/ok4/aligunertekin> (Erişim Tarihi: 24/5/2008).

TEKİN, Ali, Güner, “Özelleştirmede İkinci Dalga: Kamu- Özel Sektör İşbirlikleri”, **Ekonomistler Bülteni**, Haziran, 2004. <http://www.angelfire.com/ok4/aligunertekin> (Erişim Tarihi: 24/5/2008).

TESEV, **Parlamento ve Sayıştay Denetimi**, İstanbul, 2000.

THAI, Khi V., “Public Procurement Re-Examined”, **Journal Of Public Procurement**, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 9-50.

THAI, Khi, V. ve GRİMM Rick, “Government Procurement: Past and Current Developments”, **Journal Of Public Budgeting, Accounting & Financial Manegement**, Cilt: 12, Sayı: 2, s. 231-247.

THAI, Khi, V., **Introduction to Public Procurement**, National Institute of Governmental Purchasing, Herndon, 2004.

THAI, Khi, V., HARLAND, Christine, TELGEN, Jan, KNİGHT, Louise, CALLENDER, Guy. ve McKEN, Katy. (Editörler), **Public Procurement: International Cases and Commentary**. Londra, Routledge, 2007.

TIROLE, Jean, “Procurement and Renegotiation”, **Journal of Political Economy**, Cilt: 94, Sayı: 2, s. 235-259.

TREPTE, Peter, “Challenges Facing Recipient Countries”, **Technical Cooperation Capacity Building Activities Of Intergovernmental Organizations In The Area Of Government Procurement**, WTO (Çoğaltma), Cenevre, 2003.

TREPTE, Peter, **Regulating Procurement: Understanding the Ends and Means of Public Procurement Regulation**, Oxford University Press, New York, 2004.

TRIONFETTI, Fedrico, “Public Procurement and International Trade”, **World Economy**, Sayı: 23, s. 157-176.

TRIONFETTI, Fedrico, “Public Procurement, Market Integration and Income Inequalities”, **Review of International Economics**, Cilt: 9, Sayı: 1, s. 29-41.

TUTUM, Cahit, **Kamu Yönetiminde Yeniden Yapılanma**, TESAV Yayınları, Ankara, 1994.

TÜBİTAK, **Savunma Sanayii ve Tedarik – Ülkemizin Bilim ve Teknoloji Yeteneğinin Yükseltilmesini Esas Alan Bir Yaklaşım**, TÜBİTAK Yayınları, Ankara, 1998.

TÜRK DİL KURUMU, **Türkçe Sözlük (2 Cilt)**, 9. Baskı, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 1998.

TÜRK, İsmail, **Maliye Politikası**, 8. Baskı, Sevinç Yayınevi, Ankara, 1989.

TÜRK MÜŞAVİR MÜHENDİSLER VE MİMARLAR BİRLİĞİ, **Avrupa Birliği’ne Uyum Sürecinde Devlet İhale Kanunu Paneli**, Ankara, 2001.

TÜSİAD, **Kamu Bürokrasisi**, TÜSAİD Yayınları, İstanbul, 1983.

TÜSİAD, **Bağımsız Düzenleyici Kurumlar ve Türkiye Uygulaması**, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2002.

TÜSİAD, **Kamu Reformu Araştırması**, Proje Yönetimi: Mehmet Aközer ve Ayla Ortaç, TÜSİAD Yayınları, İstanbul, 2002.

ULUSOY, Ali, **Bağımsız İdari Otoriteler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2003.

ULUSOY, Ahmet ve VURAL, Tarık, “Yerel Hizmetleri Özelleştirme Yöntemleri”, **Türk İdare Dergisi**, Sayı: 439, s. 119-138.

UNITED NATIONS, **United Nations Procurement Manual Rev.04**, UN Department of Management Office of Central Support Services Procurement Service, 2007.

U.S. GENERAL ACCOUNTING OFFICE, “United Nations: Progress of Procurement Reforms”, **Journal of Public Procurement**, Cilt: 2, Sayı: 1, s. 109-127.

UZ, Abdullah, **Kamu İhale Hukuku Kamu Alımlarının Hukuksal Rejimi ve İhale İşlemlerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları (Şikayet-İtirazen Şikayet-Yargısal Denetim)**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2005.

WALLERSTEIN, Immanuel, **Liberalizmden Sonra**, Çeviren: Erol Öz, Metis Yayınları, İstanbul, 1998.

WILDAVSKY, Aaron, “Rescuing Policy Analysis From PPBS” (1969), **Classics of Public Administration**, Shafritz Jay M. ve Hyde Albert C. (Editörler), Wadsworth Publishing Company, 1991.

WILLIAMS, Rhodri, ”Proposed Adoption of Mandatory Common Procurement Vocabulary”, **Public Procurement Law Review**, Sayı: 2, s. NA19-NA22.

WILLOUGHBY, William F., “The Movement for Budgetary Reform in the States” (1918), **Classics of Public Administration**, Shafritz Jay M. – Hyde Albert C. (Editörler), Wadsworth Publishing Company, 1991.

WILSON, Woodrow, **Seçme Parçalar**, Çeviren: Nermin Abadan, Türk Siyasî İlimler Derneği Yayınları, İstanbul, 1961.

WITTIG, Wayne, A., “A Brief Survey of U.S. Procurement Reform in the E.U Context”, **Public Procurement Law Review**, Sayı: 2, s. NA33-NA40.

WORLD BANK, **Public Expenditure Management Handbook**, Washington, 1998.

WORLD BANK, **Report and Recommendation of the International Bank for Reconstruction and Development to the Executive Directors on a Proposed Programmatic Financial and Public Sector Adjustment Loan in the Amount of US1.1 Billion to The Republic of Turkey**, 2001. (Çoğaltma Çalışma Raporu)

WORLD BANK, **Georgia, Country Procurement Assessment Report**, 2002.

WORLD BANK, **Azerbaijan-Country Procurement Assessment Report**, 2003.

WORLD BANK, **Revised Country Procurement Assesment Report Instruction**.
<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/PROCUREMENT/0,p agePK:84271~theSitePK:84266,00.html> (Erişim Tarihi: 6/2/2008).

YELDAN, Erinç, **Küreselleşme Sürecinde Türkiye Ekonomisi – Bölüşüm, Birikim ve Büyüme**, İletişim Yayınları, İstanbul, 2001.

YILDIZ, Nihat, “Belediyelerde Taşıt Alım ve Satım İşlemleri”, **Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi**, Cilt: 10, Sayı:2, s. 85-112.

YILMAZ, Ahmet, **Kapitalist Devleti Anlamak**, Aykırı Yayınları, İstanbul, 2002.

YILMAZ, Ahmet, “Neo-Liberal Dönüşüm Sürecinde Türkiye’de Devlet Toplum İlişkileri, Toplumsal Sınıf Merkezli Bir Yaklaşım”, **Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: XX, Sayı: 1, s. 107-140.

YILMAZ, Ahmet, “Türkiye Ekonomisinde Ücretler, Kârlar ve Kriz”, **Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: XXI, Sayı: 1, s. 25-51.

YILMAZ, Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002.

YILMAZ, Hakan, **Kamu Mali Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması: Dünya Bankası Orta Vadeli Harcama Sistemi**, DPT Yayınları, Ankara, 1999.

YILMAZ, Hakan Hakkı, **Kamu Mali Yönetiminin Yeniden Yapılandırılması: Yeni Zelanda Örneği**, DPT Yayınları, Ankara, 1999.

YÖNDEM, Türker, “Kamu-Özel Ortaklığı (KÖÖ)’nın Yerel Yönetim Yatırımlarında Uygulanmasına İlişkin Görüşler” Sunu Metni, TMMMB Toplantısı, Ankara, 2006

EK -1: Avrupa Birliği'nde Kamu Alımları Düzenlemeleri

Council Directive 77/62/EEC of 21 December 1976 coordinating procedures for the award of public supply contracts, *Official Journal L 013, 15/01/1977 P. 0001-0014.*

http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=31977L0062 (Erişim Tarihi: 1/11/2008)

Council Directive 93/36/EEC of 14 June 1993 coordinating procedures for the award of public supply contracts, *Official Journal L 199, 09/08/1993 P. 0001-0053*
http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&lg=en&type_doc=Directive&an_doc=1993&nu_doc=36 (Erişim Tarihi: 1/11/2008)

European Parliament and Council Directive 97/52/EC of 13 October 1997 amending Directives 92/50/EEC, 93/36/EEC and 93/37/EEC concerning the coordination of procedures for the award of public service contracts, public supply contracts and public works contracts respectively, *Official Journal L 328, 28/11/1997 P. 0001-0059.*

Corrigendum to Commission Directive 2001/78/EC of 13 September 2001 amending Annex IV to Council Directive 93/36/EEC, Annexes IV, V and VI to Council Directive 93/37/EEC, Annexes III and IV to Council Directive 92/50/EEC, as amended by Directive 97/52/EC, and Annexes XII to XV, XVII and XVIII to Council Directive 93/38/EEC, as amended by Directive 98/4/EC (Directive on the use of standard forms in the publication of standard contract notices) *Official Journal L 214, 09/08/2002 P. 0001-0088.*

Directive 2004/17/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 coordinating the procurement procedures of entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors, *Official Journal L 134, 30/04/2004 P. 0001-0113.*

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2004/l_134/l_13420040430en00010113.pdf
(Erişim Tarihi: 1/11/2008)

Directive 2004/18/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 on the coordination of procedures for the award of public works contracts, public supply contracts and public service contracts,

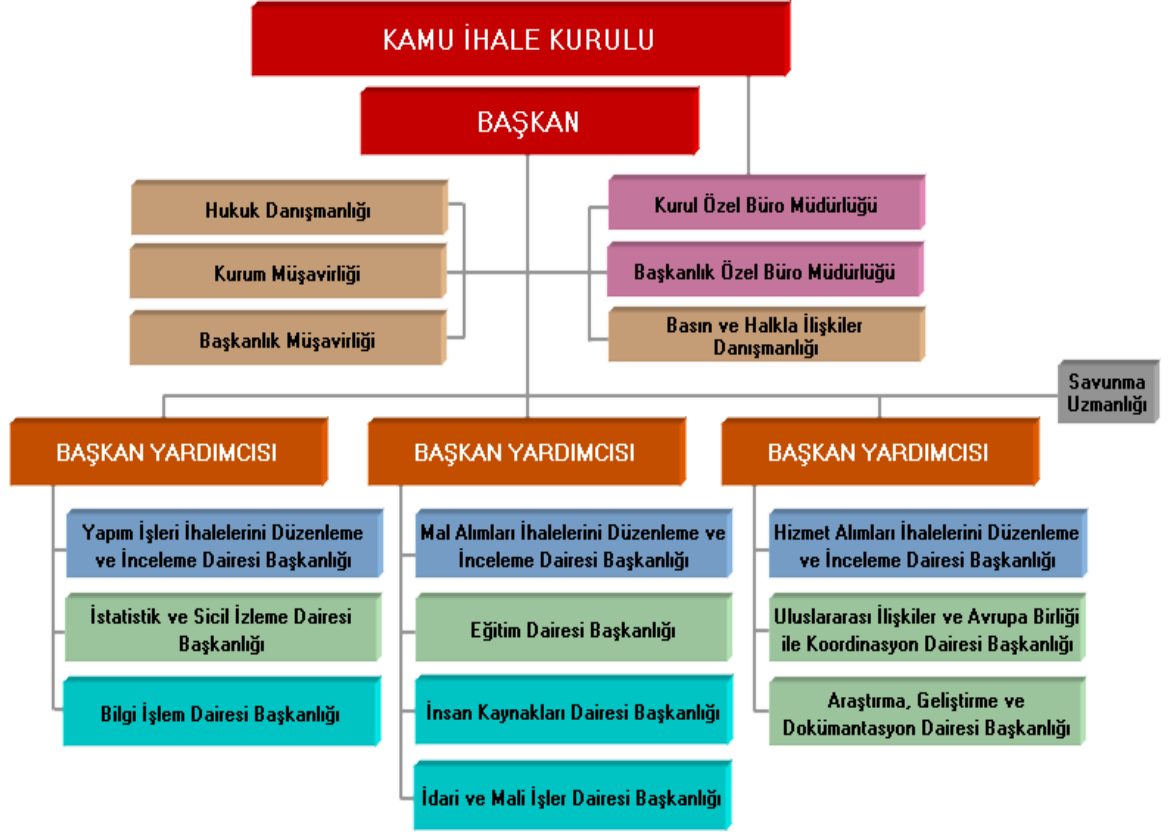
Official Journal L 134, 30/04/2004 P. 0114-0240.
http://europa.eu.int/eurlex/pri/en/oj/dat/2004/l_134/l_13420040430en01140240.pdf
(Erişim Tarihi: 1/11/2008)

Directive 2007/66/EC of the European Parliament and of the Council of 11 December 2007 amending Council Directives 89/665/EEC and 92/13/EEC with regard to improving the effectiveness of review procedures concerning the award of public contracts (to be implemented by Member States into national law before 20 December 2009)

Official Journal L 335 , 20/12/2007 P. 0031 – 0046.

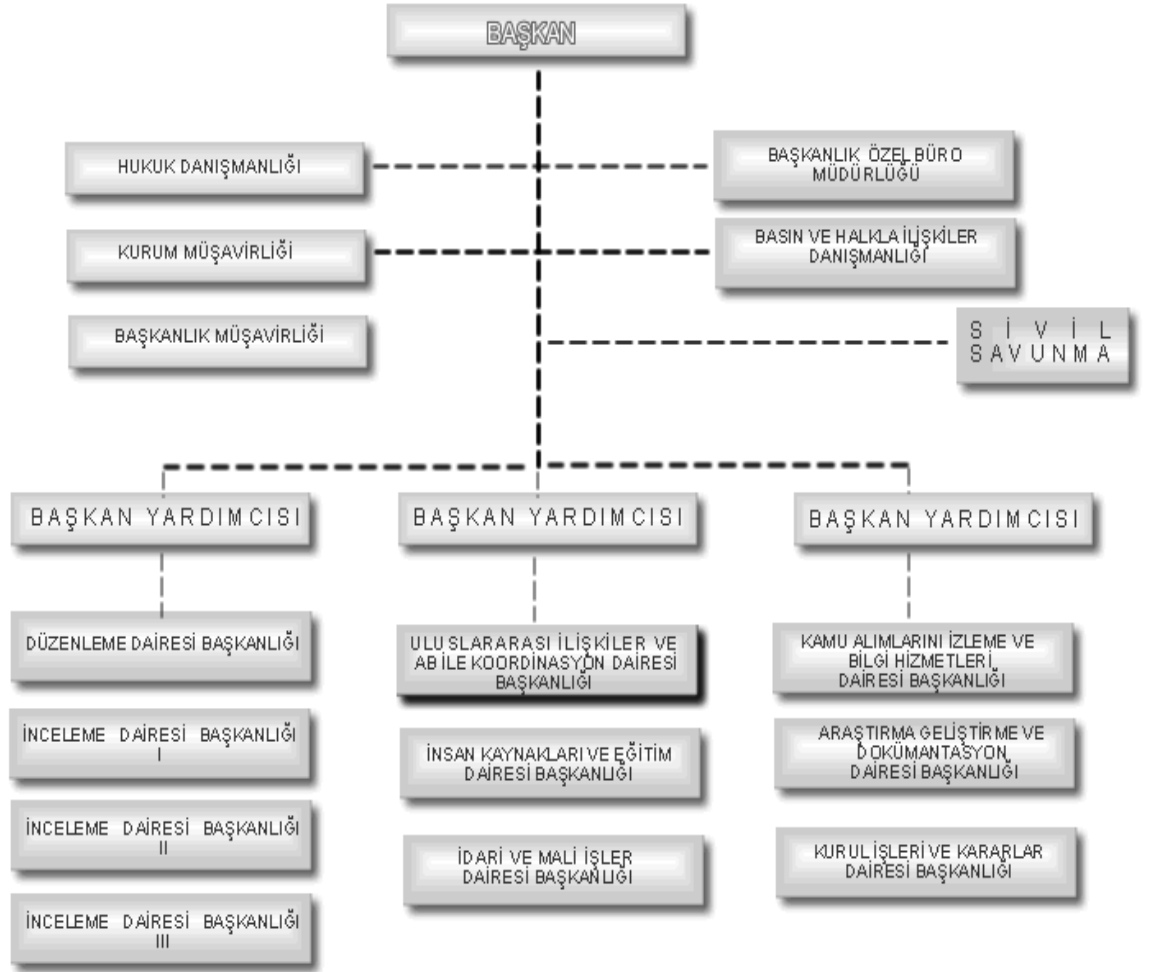
<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:335:0031:01:EN:HTML>(Erişim Tarihi: 1/11/2008)

EK-2: Kamu İhale Kurumu Teşkilat Şeması



Kaynak: Kamu İhale Kurumu, **2003 Yılı Faaliyet Raporu**, Ankara, 2003.

Ek-3: Kamu İhale Kurumu Teşkilat Şeması



Bu şema, Kamu İhale Kurumu Teşkilatı ile Kurum Personelinin Mali ve Sosyal Hakları, Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'te, 16/7/2008 tarihinde yapılan değişiklik sonrası Kamu İhale Kurumunun teşkilat yapısını göstermektedir.

Kaynak: http://www.ihale.gov.tr/kurum_hakkinda/organizasyon_semasi.html

Büber, Bülent, Yeni Bir Çatışma Alanı: Kamu Alımları, Doktora Tezi, Danışman: Yrd. Doç. Dr. Koray Karasu, 300 s.

ÖZET

Bu çalışma, dört bölümden oluşmaktadır. Birinci Bölüm’de, kamu alımlarının teorik çerçevesi ve kamu alımlarına ilişkin uluslararası düzenlemeler ile bu düzenlemelerin ulusal kamu alım reformlarına etkisi incelenmektedir. İkinci Bölüm’de, Türkiye’de kamu alım düzenlemelerinin ve kamu alım örgütlenmesinin tarihsel gelişimi değerlendirilmektedir. Üçüncü Bölüm’de ise 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu irdelenmektedir. ayrıntılı bir şekilde değerlendirilecektir. Dördüncü Bölüm’de iki konu incelenmektedir. İlk inceleme konusu, Kamu İhale Kurumunun örgütsel yapısıdır. Hizmet alımı ihaleleri ise ikinci inceleme konusudur.

Kamu alım politikalarında ve uygulamalarında son otuz yıldır yapısal değişiklikler meydana gelmektedir. Dünya ticaretinin liberalleştirilmesine yönelik uygulamalar ve kamu yönetiminin piyasa yönelimli yeniden yapılandırılması girişimleri, kamu alım düzenlenmelerini ulusal ve uluslararası seviyede önemli bir çalışma ve çatışma alanı haline getirmiştir.

Kamu alımları alanındaki gelişmeler ile ekonomik ve sosyal gelişmeler arasında bir bağlantı bulunmaktadır. Kamu alım süreci, karmaşık ve uzun süreli farklı aşamalardan oluşmaktadır. Kamu örgütlerinin yaptıkları harcamalar, gayri safi milli hasılanın yüzde on beşinden fazlası olup ekonominin önemli alıcılarındandır. Kamu alım politikası ve uygulamalarının kamu yönetimi üzerinde önemli bir etkisi bulunmaktadır.

Pek çok gelişmekte olan ülke, kamu alım reformlarını UNCITRAL Model Kanunu, DT Kamu Alımları Anlaşması ve AB kamu alım direktiflerini esas alarak gerçekleştirmektedir.

AB kamu alım politikasında, ye devletlerin kamu alımları Birliğin oluşturmaya çalıştığı tek pazarının önemli bir bileşeni olarak görülmektedir. Ayrıca nc ülkelerdeki kamu alım piyasalarının AB merkezli işletmelere açılması da, Birliğin kamu alım politikasının hedeflerinden biridir.

Mevcut Türk kamu alım sisteminin hukuksal çerçevesini iki kanun oluşturmaktadır: 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu. 4374 sayılı Kanun, UNCITRAL Model Kanunu ve AB Kamu Alım Direktifleri esas alınarak hazırlanmıştır. Bu iki Kanun, 4 ve 5 Ocak 2002 tarihinde kabul edilmiş ve 1 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Her iki Kanunda kabul edildiği 2002 yılından itibaren çeşitli değişikliklere uğramıştır.

Bülent, Büber, A New Conflict Area: Public Procurement, Ph. D. Thesis, Advisor: Assoc. Prof. Dr. Koray Karasu, 300 pp.

ABSTRACT

This study contains four chapter. The first chapter concentrates on theoretical framework of public procurement and impacts of international procurement regulations on national procurement reforms. The second chapter provides on survey of Turkish public procurement regulations and Turkish procurement structures with historical perspective. The third chapter presents on analysis of the new Public Procurement Law (PPL Law no 4734) and Turkish Public Procurement Authority. The fourth chapter examines two issues. The first issue is the organizational structure of Public Procurement Authority. Public service contracts is second issue.

Over the last three decades, a trend can be seen in many states towards the outsourcing of services and works which were being produced in –house. This trend strated with the outsourcing of support services such as cleaning and catering but has come increasingly to all the public services ranging from refuse collection and health services. There is a link between the developments of public procurement and social, economic and technical developments. The public procurement process comprises several stages that are complex and lengthy. And the environment of public procurement has become more complex then ever before. Public authorities are major consumers in the economy, spending more than 15 of the Gross domestic product. The public procurement policy and regulations have impact on public administrations.

Many developing countries have made reforms to their public procurement systems, often using the UNCITRAL Model Law, WTO Public Procurement Agreement and EU Public Procurement Directives.

The EU's public procurement policy integrates member states' procurement markets into the single market economy with free competition. Public procurement contracts in third countries are of significant interest for European firms. Opening these market opportunities for European suppliers is therefore an important part of the EU's procurement policy.

The existing Turkish procurement legal framework consists of two separate laws: The Public Procurement Law (PPL-Law no.4734) and the Public Procurement Contract Law (PPCL-Law no.4735). The Public Procurement Law is in accordance with several international regulations on public procurement such as UNCITRAL Model Law and EU Procurement Directives. These laws were adopted on 4-5 January 2002 and became effective on 1 January 2003. The PPL and PPCL have been amended several times every year since 2002.