



**T.C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
MALİYE ANABİLİM DALI
MALİ HUKUK BİLİM DALI**

**TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI SÜRECİ
VE KARŞILAŞILAN SORUNLARIN METİN
MADENCİLİĞİ İLE ANALİZİ**

DOKTORA TEZİ

MUHAMMED ÇELİK

BURSA – 2023



**T.C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
MALİYE ANABİLİM DALI
MALİ HUKUK BİLİM DALI**

**TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI SÜRECİ
VE KARŞILAŞILAN SORUNLARIN METİN
MADENCİLİĞİ İLE ANALİZİ**

DOKTORA TEZİ

MUHAMMED ÇELİK

**Danışman:
Prof. Dr. Mehmet YÜCE**

BURSA – 2023

TEZ ONAY SAYFASI

T.C.

BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Maliye Anabilim Dalı, Mali Hukuk Bilim Dalı'nda 711512001 numaralı **Muhammed ÇELİK**'in hazırladığı “**TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI SÜRECİ VE KARŞILAŞILAN SORUNLARIN METİN MADENCİLİĞİ İLE ANALİZİ**” başlıklı **doktora tezi** ile ilgili savunma sınavı, --/--/2023 günü ... - ... saatleri arasında yapılmıştır. Alınan cevaplar sonunda adayın (başarılı / başarısız) olduğuna (oybirliği / oy çokluğu) ile karar verilmiştir.

Üye

(Tez Danışmanı ve Sınav Komisyonu Başkanı)

Prof. Dr. Mehmet YÜCE

Bursa Uludağ Üniversitesi

Üye

Prof. Dr. Doğan ŞENYÜZ

Bursa Uludağ Üniversitesi

Üye

Prof. Dr. Adnan GERÇEK

Bursa Uludağ Üniversitesi

Üye

Prof. Dr. Ali ÇELİKKAYA

Eskişehir Osmangazi Üniversitesi

Üye

Prof. Dr. Yusuf KILDİŞ

Dokuz Eylül Üniversitesi

--/--/2023

YEMİN METNİ

Doktora tezi olarak sunduğum **TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI SÜRECİ VE KARŞILAŞILAN SORUNLARIN METİN MADENCİLİĞİ İLE ANALİZİ** başlıklı çalışmanın bilimsel araştırma, yazma ve etik kurallarına uygun olarak tarafımdan yazıldığına ve tezde yapılan bütün alıntılarının kaynaklarının usulüne uygun olarak gösterildiğine, tezimde intihal ürünü cümle veya paragraflar bulunmadığına şerefim üzerine yemin ederim.

Tarih ve İmza

22.03.2023

Adı Soyadı: Muhammed ÇELİK

Öğrenci No: 711512001

Anabilim Dalı: Maliye

Programı: Mali Hukuk

Tezin Türü: Yüksek Lisans / Doktora / Sanatta Yeterlilik

İNTİHAL YAZILIM RAPORU



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ DOKTORA İNTİHAL YAZILIM RAPORU

BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MALİYE ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tez Başlığı / Konusu: Vergileme ve Kalkınma İlişkisinde Devlet Kapasitesinin Rolü

1- Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam **540** sayfalık kısmına ilişkin, **22/03/2023** tarihinde şahsım tarafından Turnitin* adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan özgünlük raporuna göre, tezimin benzerlik oranı **% 13**

Uygulanan filtrelemeler:

- 1- Kaynakça hariç
- 2- Alıntılar hariç/dâhil
- 3- 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Özgünlük Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim. Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza
22.03.2023

Adı Soyadı:	Muhammed ÇELİK
Öğrenci No:	711512001
Anabilim Dalı:	Maliye
Programı:	Mali Hukuk
Statüsü:	Doktora

Danışman
22/02/2023
Prof. Dr. Mehmet YÜCE

ÖZET

Yazar adı soyadı	Muhammed ÇELİK
Üniversite	Bursa Uludağ Üniversitesi
Enstitü	Sosyal Bilimler Enstitüsü
Anabilim dalı	Maliye
Bilim dalı	Mali Hukuk
Tezin niteliği	Doktora
Mezuniyet tarihi/...../20....
Tez danışmanı	Prof. Dr. Mehmet YÜCE

TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI SÜRECİ VE KARŞILAŞILAN SORUNLARIN METİN MADENCİLİĞİ İLE ANALİZİ

Kamu alımları, devletin kamu hizmetlerini yerine getirmek için yaptığı mal ve hizmet alımları, yapım işleri ve kiralama işlemleridir. Kamu alımları, kamu harcamaları içinde kritik bir öneme ve GSYİH içinde önemli bir paya sahip olması nedeniyle ülkelerin refahı açısından büyük bir önem taşımaktadır. Kamu alımlarına ilişkin doğru bir politika, ülkede kaliteli kamu hizmetlerinin sunulmasını teşvik ederken aynı zamanda mali verimliliği de artıracak ve ekonomik kalkınma için gerekli altyapıyı da sağlayacaktır. Çünkü kamu alımları, alım satım için piyasa fiyatının mevcut olmadığı veya belirsiz olduğu durumlarda fiyat oluşum sürecinde önemli bir rol oynamaktadır. Kamu alımları payının kamu harcamaları içerisindeki payının yüksek olması ve kamu hizmetlerini etkilemesi nedeniyle etkin işleyen bir kamu alım süreci ülkelerde verimlilik, etkinlik ve ekonomik işleyişe ilişkin temel mekanizmaları güçlü kılacaktır.

Bu çalışma, Türkiye'de kamu alımlarının uygulanmasında yaşanan sorunlara ve bu sorunların çözümüne yönelik önerilere odaklanmaktadır. Nitel veri analizinin yöntem olarak kullanıldığı çalışmada, Kamu İhale Kurulu kararları çerçevesinde Türkiye'deki sorunları tespit etmek için tabakalı örnekleme yöntemi kullanılmıştır. Ayrıca Avrupa Komisyonu tarafından Türkiye'ye ilişkin hazırlanan ilerleme raporlarında kamu alımlarına ilişkin eleştiriler incelenmiştir. Ardından 2014/24/EU sayılı AB Direktifi başta olmak üzere AB üye ülkelerindeki iyi uygulama ele alınmıştır. Ayrıca önemli olduğu düşünülen bazı ülke uygulamaları da literatür taraması yoluyla analiz edilmiştir. Önerilen çözümlerin Türkiye'de kamu alımlarında karşılaşılan sorunların giderilmesine katkı sağlaması hedeflenmiştir.

Anahtar kelimeler: 4734 Sayılı Kanun, Kamu İhale Kanunu, İhale, Kamu Alımı, Kamu İhalesi, Mal ve Hizmet Alımı, Kamu İhale Kurumu, İhale Uyuşmazlıkları

ABSTRACT

Name & surname	Muhammed ÇELİK
University	Bursa Uludağ University
Institute	Institute of Social Sciences
Field	Public Finance
Subfield	Public Law
Degree awarded	PhD.
Date of degree awarded/...../20....
Supervisor	Prof. Dr. Mehmet YÜCE

PUBLIC PROCUREMENT PROCESS IN TURKEY AND ANALYSIS OF THE PROBLEMS ENCOUNTERED WITH TEXT MINING

Public procurement is the purchase of goods and services, construction works, and leasing transactions made by the state to fulfill public services. Public procurement is critical to the welfare of countries, as it is a critical component of public expenditure and a significant share of GDP. A sound policy on public procurement will promote the delivery of quality public services in the country while at the same time increasing fiscal efficiency and providing the necessary infrastructure for economic development. This is because public procurement plays an essential role in the price formation process when market prices are unavailable or uncertain. Given the high share of public procurement in public expenditure and its impact on public services, an effectively functioning public procurement process will strengthen the basic mechanisms of efficiency, effectiveness, and economic functioning in countries.

This study focuses on the problems experienced in implementing public procurement in Turkey and recommendations for solving these problems. Using qualitative data analysis as a method, a stratified sampling method was used to identify the issues in Turkey within the framework of the decisions of the Public Procurement Board. In addition, the criticisms on public procurement in the progress reports prepared by the European Commission on Turkey were examined. Then, examples of good practices in EU member states, especially the EU Directive 2014/24/EU, were examined. In addition, some country practices that are considered to be important are analyzed through a literature review. The proposed solutions it is aimed to contribute to the elimination of the problems encountered in public procurement in Turkey.

Keywords: Law No. 4734, Public Procurement Law, Procurement, Tender, Purchasing, Public Procurement, Procurement of Goods and Services, Public Procurement Authority, Procurement Disputes.

ÖNSÖZ

Kamu alımlarının, kamu harcamaları içerisinde önemli bir yere sahip olması ve özellikle ikinci dünya savaşının ardından Neoliberal politikaların ön plana çıkmasıyla birlikte, devlet mal ve hizmet üretmekten özel sektörden mal ve hizmet almaya doğru evrilmiş ve bu da kamu alımlarını ekonomik bir aktör haline getirmiştir. Kamu alımlarının, kamu harcamalarının disipline edilmesinde, mali denge ve bütçe hedeflerine ulaşılmasında, yatırımların planlanması ve gerçekleştirilmesinde, bölgesel kalkınma ve istihdamın artırılmasında, sektörel ve ürün bazlı desteklerde, yerli malı ve yerli işletmelere avantaj sağlanmasında, KOBİ'lerin desteklenmesinde, dış ticaret açığı ve ödemeler dengesinde, diğer ülkelerle ikili ve çok taraflı ticaretin geliştirilmesinde ve önlem alınmasında önemli bir role sahip olan yapısı ne kadar stratejik bir alan olduğunu da ortaya koymaktadır. Bu özelliği nedeniyle kamu alımları konusu her zaman ilgimi çeken bir konu olmuştur. Bu hususta kamu alımlarının gün geçtikçe stratejik bir yapı arz eden konuma erişmesi Türkiye ekseninde kamu alımlarına ilişkin mevzuatın sağlıklı bir şekilde işlemesi, sürecin verimli, etkin ve ekonomik bir şekilde yürütülmesi gerekliliğinin önemi beni düşündürmüştür. Bu bağlamda araştırmalara başladığım çalışmamda Avrupa Birliği İlerleme Raporlarında yer alan eleştirilerden de yola çıkarak Türkiye'de kamu alımlarındaki uyuşmazlık konularının derinlenmesine tespit edilmesi ve İlerleme Raporlarında sürekli vurgulanan rekabet ilkesi, eşit muamele ilkesi, yolsuzluk gibi eleştirilere sebep olan hususların tespit edilerek Türkiye'ye önerilerde bulunulması öncelikli hedefim olmuştur. Bu süreçte araştırmalarımın her aşamasında görüşlerime değer veren ve tüm yoğunluğuna rağmen benimle araştırmalarımı tartışmaktan ve fikir alışverişinde bulunmaktan geri durmayan, pozitif ve her durumda insancıl yaklaşımı ve şevkatinden ödün vermeyen, çalışkanlığı ve ahlakı ile örnek aldığım kıymetli danışmanım sayın Prof. Dr. Mehmet YÜCE'ye teşekkür ederim.

Bursa Uludağ Üniversitesinde lisans dönemi öğrencilik hayatım ve akademik hayatım boyunca akademik anlamda çözüm odaklı yaklaşımları, her durumda öğretmek ve geliştirmek için hesap edemeyeceğim kadar zaman ayıran, akademik ilerleyişim ve öğrencilerle iletişimimde örnek aldığım, enerjisi ile yılmayan ve yorulmayan, resmi olarak danışmanım olmasa da bir danışman kadar faydalandığım kıymetli hocam sayın Prof. Dr. Adnan GERÇEK'e bu süreçte beni desteklediği ve her zaman yanımda olduğu için teşekkür ederim. Akademik gelişimim süresince kendisinden birçok şey öğrendiğim ve öğrenmeye devam edeceğim, hukuk alanındaki her bir kelime ve bağlacın ne kadar önemli olduğunu bizlere hatırlatmaktan geri durmayan, araştırma alanlarımla ilgili her yeni gelişmede bana yeni

okuma tavsiyelerinde bulunan ve daha sonra kendimi geliştirmem de önemli tartışmalar için bana zaman ayıran, tez çalışmamın her aşamasında hukuk alanındaki engin bilgilerinden faydalandığım, bana delikanlı demek suretiyle babacan bir şekilde yaklaşan kıymeli hocam sayın Prof. Dr. Doğan ŞENYÜZ'e teşekkür ederim. Kamu ihaleleri ile ilgili verdiği lisans dersini takip etmeme izin veren, birikimlerinden faydalandığım kıymetli hocam sayın Prof. Dr. Özhan ÇETİNKAYA'ya teşekkür ederim. Kamu ihaleleri ile deneyimlerini sürekli olarak aktaran ve çalışmamın her aşamasında bilgi birikiminden faydalandığım kıymetli hocam sayın Prof. Dr. Tolga DEMİRBAŞ'a teşekkür ederim. Ayrıca çalışmamın analiz kısmında ve diğer bazı bölümlerinde görüş ve önerilerinden faydalandığım sayın Dr. Öğr. Üyesi Gamze ÇİMEN'e ve Dr. Arş. Gör. Mine AYDEMİR DEV'e teşekkür ederim. Çalışmanın her aşamada gerek psikolojik gerekse akademik desteklerini esirgemeyen sayın Dr. Öğr. Görevlisi Ebru CANIKALP'e teşekkür ederim.

Bu çalışmanın yurtdışı araştırma kısımlarının tamamlanması ile ilgili olarak 2214-A Yurt Dışı Doktora Sırası Araştırma Burs Programı (Başvuru Numarası: 1059B141900556) ile bir yıl süreli olarak bana yurtdışı bursu sağlayarak tezime değer katan ülkemizin bilime açılan kapısı ve güzide kurumu TÜBİTAK'a teşekkür ederim. Araştırmalarımı yapmak için bulunduğum Porto Üniversitesi Hukuk Fakültesinin güzide üyelerine ve idari personeline misafir perverlikleri için çok teşekkür ederim. Özellikle Portekiz'de bulunduğum sıra da danışmanlığımı üstlenen, bu aşamada araştırmalarımı geliştirmem için birçok katkı sağlayan ve araştırmalarımı satır satır okuyan kendisinden birçok şey öğrendiğim kıymeli hocam sayın Prof. Dr. Graça ENES'e teşekkür ederim. Ayrıca bu süre zarfında özellikle hukuk dışındaki maliye teorsisi alanlarında fikirlerini aldığım ve araştırmamı geliştirmem de kıymetli katkılarını hiçbir zaman esirgemeyen ikinci danışmamın kıymetli sayın Prof. Dr. José Neves CRUZ'a teşekkür ederim.

Son olarak, eğitim hayatım boyunca ve hayatımın her döneminde bana güvenen, destekleyen, yanımda olan, beni sevgiyle büyüten ve haklarını hiçbir zaman ödeyemeyeceğim övgünün en güzelini, saygının en yücesini hak eden en kıymetlilerim canım aileme teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL YAZILIM RAPORU	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
ÖNSÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER.....	vi
TABLolar	xii
ŞEKİLLER	xiii
KISALTMALAR.....	xiv
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAMU ALIMLARI İLE İLGİLİ GENEL AÇIKLAMALAR VE ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

I. KAMU İHALESİNİN TEORİK ÇERÇEVESİ	6
A. KAMU İHALESİ KAVRAMI VE ÖZEL İHALE AYRIMI	8
1. Kamu İhalesi Kavramı	8
2. Hukuki Anlamda Kamu İhalesi ve Özel İhale Ayrımı	14
B. KAMU İHALELERİNDE TEMEL İLKELER	17
1. Saydamlık (Şeffaflık) İlkesi	21
2. Gizlilik İlkesi	33
3. Rekabet İlkesi.....	38
4. Dürüstlük İlkesi	48
5. Eşit Muamele İlkesi	51
6. Temel İlkelerle İlişkili Diğer Hükümler	56
C. KAMU İHALE USULLERİ VE YÜRÜTÜLME ŞEKİLLERİ	60
1. Kamu İhale Usulleri.....	62
a. Açık İhale Usulü.....	64
b. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü.....	65
c. Pazarlık Usulü	68
d. Diğer İhale Usulleri.....	75
2. Kamu İhaleleri Yürütülme Şekilleri	80
a. Geleneksel İhale Yöntemi	81

b. Elektronik İhale Yöntemi	83
II. KAMU ALIMLARINA İLİŞKİN ULUSLARARASI DÜZENLEMELER	107
A. ULUSLARARASI KURULUŞLARIN DÜZENLEMELERİ	107
1. Dünya Bankası Kamu Alımları Düzenlemesi	107
a. İhaleye Hazırlık Süreci	109
b. İhale Süreci	111
c. İhalenin Sonuçlandırılması	112
2. Dünya Ticaret Örgütü: Kamu Alımları Anlaşması	113
a. Kamu İhaleleri Yönetim Süreci	116
b. İstisnalar ve Genel İlkeler	118
c. İhaleye Hazırlık Süreci	121
d. İhale Süreci	123
e. İhalenin Sonuçlandırılması	125
f. Gelişmekte Olan Ülkeler İçin Ayrıcalıklar	127
3. UNCITRAL Kamu Alımları Model Kanunu	128
a. Genel Olarak Kamu Alımları	130
b. İhaleye Hazırlık Süreci	131
c. İhale Süreci	134
d. İhalenin Sonuçlandırılması	138
4. OECD Kamu Alımlarına İlişkin Düzenlemeleri	140
B. AVRUPA BİRLİĞİ DÜZENLEMELERİ	141
1. Avrupa Birliği’nde Kamu Alımları Düzenlemeleri	142
a. Kamu Alımları Direktifinde Genel Hükümler	150
b. Kamu Alımlarında Yenilik Doğuran Düzenlemeler	157
c. Hazırlık Aşaması	161
d. İhale Süreci	166
e. İhalenin Sonuçlandırılması	171
C. DİĞER BÖLGESEL DÜZENLEMELER	174
1. NAFTA’DA Kamu Alımları Düzenlemesi	174
2. Kamu Alımlarına İlişkin Diğer Bazı Düzenlemeler	177

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRKİYE’DE KAMU ALIM MEVZUATI VE SÜRECİNİN İNCELENMESİ

I. KAMU ALIM İHALESİ MEVZUATI	186
A. 4734 SAYILI KAMU İHALESİ KANUNU	186

B. 4735 SAYILI KAMU İHALE SÖZLEŞMELERİ KANUNU	189
C. DİĞER DÜZENLEMELER	191
1. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi.....	191
2. Cumhurbaşkanlığı Kararları.....	192
3. Cumhurbaşkanlığı Genelgeleri.....	192
4. Yönetmelikler ve Tebliğler	192
5. Anayasa Mahkemesi Kararları	193
6. İçtihadı Birleştirme Kararları	193
7. Kamu İhale Kurulu Kararları	194
8. Tip Sözleşmeler ve Standart İhale Dokümanı.....	194
9. Yargı Kararları	195
10. İdari Görüş ve Eğitimler	195
11. Bilimsel öğreti (Doktrin).....	196
II. KAMU ALIM İHALESİ SÜRECİNDE TARAFLAR.....	196
A. İHALEYE ÇIKMAYA YETKİLİ İDARELERDE İHALE GÖREVLİLERİ.....	197
1. İhaleye Çıkmaya Yetkili İdarelerde İhale Yetkilileri.....	199
2. İhaleye Çıkmaya Yetkili İdarelerde İhale Komisyonları.....	202
3. Kamu İhale İşlemlerinde İdarenin Takdir Yetkisi.....	207
B. KAMU İHALE İSTEKLİLERİ VE YÜKLENİCİLERİ	213
III. KAMU İHALELERİNDE DÜZENLEYECİ VE DENETLEYİCİ KURUM.....	218
A. GENEL OLARAK KAMU İHALE KURUMU.....	218
B. KAMU İHALE KURUMUNUN GÖREVLERİ	220
1. İtirazen Şikâyet Başvurularını İncelemek	220
2. Diğer Görevleri Yapmak.....	225
C. KAMU ALIM İHALESİNDE HAZIRLIK SÜRECİ.....	229
A. GENEL HAZIRLIK SÜRECİ	229
1. İhtiyacın Tespit Edilmesi	229
2. İhaleye İlişkin Şartnamelerin Hazırlanması	232
a. İdari Şartnameler	234
b. Teknik Şartnameler.....	242
3. Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesi	248
a. Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesine İlişkin Temel İlkeler	250
b. Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesi	252
c. Yaklaşık Maliyetin Açıklanması	257
D. İHALE USULÜ VE YÖNTEMİNİN TESPİT EDİLMESİ.....	260

1. Kamu İhale Usulleri	260
<i>a. Açık İhale Usulü</i>	264
<i>b. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü</i>	266
<i>c. Pazarlık Usulü</i>	270
2. Doğrudan Temin Yöntemi	276
C. İHALEYE KATILABİLME ŞARTLARI	285
1. İhalelere Katılım ile İlgili Ekonomik ve Mali Yeterlikleri ile Birlikte Mesleki ve Teknik Yeterliklere İlişkin Bilgi ve Belgeler	287
<i>a. Ekonomik ve Mali Yeterliğe İlişkin Belgeler</i>	292
<i>b. Mesleki ve Teknik Yeterliğe İlişkin Belgeler</i>	295
2. İsteklinin İhale Dışı Bırakılması	303
3. İhaleye Katılmayacak Olanlar	312
E. KAMU ALIMINDA İHALE SÜRECİ	324
A. İDARENİN İHALE SÜRECİNDEKİ ÖN İŞLEMLERİ	325
1. İhale Dokümanlarının Hazırlanması	325
2. İhale Onayının Alınması	333
3. İhtiyaca Uygun İlanın Çıkılması	336
<i>a. İhale İlanında Süreler ve Kuralları</i>	337
<i>b. İlanlarda Bulunması Zorunlu Olan Hususlar</i>	343
<i>c. İlanın Uygun Olmaması ve İptal Edilmesi Halinde İlan</i>	348
B. İHALE TEKLİFİ SUNULMASI	349
1. Teklifi Oluşturacak Bilgi ve Belgeler	353
2. Tekliflerin Sunulması	357
C. İHALE TEKLİFLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ	358
1. Tekliflerin Açılması Aşaması	359
<i>a. Klasik Yolla Yapılmış Olan Tekliflerin Açılması</i>	359
<i>b. Elektronik Yolla Yapılmış Olan Tekliflerin Açılması</i>	361
2. Tekliflerin Değerlendirilmesi Aşaması	362
3. Aşırı Düşük ve Yaklaşık Maliyetin Üzerinde Teklifler	366
<i>a. Aşırı Düşük Teklifler</i>	366
<i>b. Yaklaşık Maliyetin Üzerindeki Teklifler</i>	372
4. Ekonomik Açıdan En Avantajlı Teklif	373
<i>a. Fiyat Dışı Unsurların Tespiti ve Kullanımı</i>	376
<i>b. Yerli İsteklilere Fiyat Avantajı Sağlanması</i>	378
D. İHALE SONUCUNUN AÇIKLANMASI	379

1. İhalenin Karar Bağlanması ve Onaylanması.....	379
2. Kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesi.....	381
F. İHALENİN SÖZLEŞMEYE BAĞLANMASI	382
A. SÖZLEŞMEYE DAVET	382
B. SÖZLEŞMENİN İMZALANMASI	385
1. Sözleşmenin Taraflarca İmzalanması	385
2. Sözleşme Yapılmasında İdare ve İsteklinin Görev Sorumlulukları	388
<i>a. İdarenin Görev ve Sorumluluğu</i>	<i>388</i>
<i>b. İsteklinin Görev ve Sorumluluğu</i>	<i>390</i>
C. İHALE SONUCUNUN İLANI	391

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KAMU ALIMLARINDA İYİ ÜLKE UYGULAMALARI VE TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARINDAKİ SORUNLARIN METİN MADENCİLİĞİ ALGORİTMASI İLE ANALİZİ

I. KAMU ALIMLARINDA İYİ ÜLKE UYGULAMALARI.....	393
A. E- İHALE AÇISINDAN ÜLKE UYGULAMALARI	399
1. Güney Kore	400
2. İtalya	407
B. KOBİ'LERİN DESTEKLENMESİ AÇISINDAN ÜLKE UYGULAMALARI.....	414
1. Yeni Zelanda	416
2. Güney Kore	424
4. Amerika Birleşik Devletleri	425
C. ORTAK KAMU ALIMLARININ BAŞARISI AÇISINDAN ÜLKE UYGULAMALARI.....	428
1. Danimarka.....	431
2. Yeni Zelanda	435
D. İYİ YÖNETİŞİM İLE İLGİLİ ÜLKE UYGULAMALARI.....	438
1. Uyuşmazlıkların Çözümü Yolları Açısından Uygulamalar.....	439
<i>a. Almanya</i>	<i>440</i>
<i>b. Kanada</i>	<i>441</i>
2. Hukuki Yaptırımlar ve Kurallar Açısından Uygulamalar.....	442
<i>a. Güney Kore</i>	<i>442</i>
<i>b. Meksika</i>	<i>443</i>
<i>c. Kanada</i>	<i>444</i>
<i>d. Avrupa Birliği.....</i>	<i>444</i>

3. Yönetim Kalitesi ve Katılımcılığın Artırılması Açısından Uygulamalar	446
<i>a. Almanya</i>	446
<i>b. Meksika</i>	447
<i>c. Avrupa Birliği</i>	448
II. TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI UYGULAMALARI İLE İLGİLİ SORUNLARIN METİN MADENLİĞİ İLE TESPİTİ VE ANALİZİ	449
A. ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ VE HEDEFİ	449
B. BİLGİSAYAR DESTEKLİ NİTEL VERİ ANALİZİ: NVİvo	450
C. LİTERATÜR ARAŞTIRMASI	454
D. KAMU İHALE KURULU KARARLARI ÇERÇEVESİNDE YAŞANAN SORUNLARIN ANALİZİ	459
1. İhaleyi Gerçekleştiren Kurumlar	464
2. İhalenin Türü	467
3. İhalenin Usulü	469
4. İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler	471
5. İtirazen Şikâyet Nedeni	474
6. Hangi Maddelerle İlgili	483
7. Temel İlke İhlalleri	487
8. Karar Durumu	489
9. Kararın Türü	492
10. Tartışma ve Değerlendirme	494
SONUÇ	500
EKLER	508
KAYNAKÇA	525
ÖZGEÇMİŞ	574

TABLolar

Tablo 1: İhale Kavramınının 2886 ve 4734 Sayılı Kanun Açısından Anlamı	10
Tablo 2: Gizlilik İlkesi Sınırlarının İhale Sürecindeki Karşılığı	34
Tablo 3: Kamu Alımlarında Dürüstlük Riskleri.....	49
Tablo 4: 4734 Sayılı Kanuna Tabi Olan Kurum ve Kuruluşlar.....	187
Tablo 5: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun Görünümü.....	189
Tablo 6: 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Görünümü	190
Tablo 7: Kamu İhale İşlemlerinde Kamu İhale Kurulu Kararlarının Hukuki İşlevi	194
Tablo 8: Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesine İlişkin Süreç	253
Tablo 9: Kamu Alımları Usulleri ve Uygulaması Genel Görünümü (2022 Yılı).....	262
Tablo 10: Kamu Alımlarına İlişkin İlan Süreleri ve Kuralları	339
Tablo 11: Uluslararası Bölgelerde Kamu İhalesi Düzenlenme Düzeyi.....	394
Tablo 12: Kamu Alımları Başarı Sıralaması	396
Tablo 13: Elektronik Kamu Alımlarının Ülkelere Göre Uygulanabilme Aşamaları.....	399
Tablo 14: KONEPS Sisteminin Fonksiyonları	402
Tablo 15: Küçük İşletmelerin İhale Değerine Göre Desteklenme Yöntemleri	426
Tablo 16: Bu çalışma için NVivo'da kullanılan proje aşamaları ve süreçleri	450
Tablo 17: Kamu İhale Kurulu Kararları Örneklem Tablosu	459
Tablo 18: Kelime Sıklığı Sonuçları.....	462
Tablo 19: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumların Kodlama Sayıları.....	465
Tablo 20: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumlar Açısından Sıralama (2003- 2021)	465
Tablo 21: İhalenin Türü Kodlama Sayıları.....	467
Tablo 22: Yıllara Göre İhale Türleri İtibariyle İhalelerin Yapılma Sayısı (2003- 2021).....	467
Tablo 23: İhale Usulü/Yöntemi Kodlama Sayıları	469
Tablo 24: Yıllara Göre İhale Usulleri İtibariyle İhalelerin Yapılma Sayısı (2003- 2021)	469
Tablo 25: Yıllara Göre İhale Usullerinin İhale Türleri içindeki Payı (2003- 2021).....	470
Tablo 26: İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler Kodlama Sayıları	472
Tablo 27: Yıllara Göre Kamu İhalelerine Başvuran Kişiler (2003- 2021).....	472
Tablo 28: Hangi Maddelerle İlgili Olduğunu Gösteren Kodlama Sayıları	484
Tablo 29: Temel İlke İhlalleri Kodlama Sayıları.....	488
Tablo 30: Karar Durumu Kodlama Sayıları	490
Tablo 31: Kararın Türü Kodlama Sayıları.....	493

ŞEKİLLER

Şekil 1: Kamu Alım Sürecinin Dört Temel Aşaması.....	13
Şekil 2: Şeffaflığın Kamu Alımları Üzerindeki Sonuçları.....	23
Şekil 3: Kamu Alım Kategorileri ve Seçenekleri	61
Şekil 4: Avrupa Birliği Kamu Alımları Mevzuatı Hiyerarşisi.....	147
Şekil 5: Kelime Bulutu Sorgusu Sonuçları	461
Şekil 6: Kamu İhale Kurulu Kararlarında İhale Kelime Ağacı.....	463
Şekil 7: İtirazen Şikâyet Kararları Kod Hiyerarşisi	464
Şekil 8: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumlar Kod Hiyerarşisi	464
Şekil 9: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumların Hiyerarşik Dağılımı	466
Şekil 10: İhalenin Türleri Kod Hiyerarşisi.....	467
Şekil 11: İhalenin Türü Hiyerarşik Dağılımı	468
Şekil 12: İhale Usulü/Yöntemi Kod Hiyerarşisi	469
Şekil 13: İhale Usulü/Yöntemi Hiyerarşik Dağılımı.....	471
Şekil 14: İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler Kod Hiyerarşisi	472
Şekil 15: İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler Hiyerarşik Dağılımı.....	473
Şekil 16: İtirazen Şikâyet Nedeni Grup Dağılımı	474
Şekil 17: İtirazen Şikâyetle İlgili Kelime Ağacı	475
Şekil 18: Aşırı Düşük Tekliflere İlişkin Kelime Ağacı.....	476
Şekil 19: Şartnamelere İlişkin Kelime Ağacı.....	477
Şekil 20: İhalelere Yönelik Başvurular Kelime Ağacı.....	478
Şekil 21: Kamu İhale Kurumu Kelime Ağacı.....	479
Şekil 22: Teminat Kelime Ağacı.....	480
Şekil 23: Yerli Kelimesi Kelime Ağacı	481
Şekil 24: Temel İlkeler Kelime Ağacı	482
Şekil 25: Hangi Maddelerle İlgili Olduğunu Gösteren Kod Hiyerarşisi.....	483
Şekil 26: Hangi Maddelerle İlgili Olduğunu Gösteren Hiyerarşik Dağılımı	487
Şekil 27: Temel İlke İhlalleri Kod Hiyerarşisi.....	487
Şekil 28: Temel İlke İhlalleri Hiyerarşik Dağılımı	488
Şekil 29: Karar Durumu Kod Hiyerarşisi	489
Şekil 30: Ret Kararlarının Durumu Kod Hiyerarşisi	489
Şekil 31: Kararın Durumu Hiyerarşik Dağılımı.....	492
Şekil 32: Kararın Türü Kod Hiyerarşisi	492
Şekil 33: Kararın Türü Hiyerarşik Dağılımı	493

KISALTMALAR

a.g.e.	Adı Geçen Eser
a.g.m	Adı Geçen Makale
A.Ş	Anomin Şirketi
AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
ADB	Asya Kalkınma Bankası
AI	Yapay Zekâ
Any	Anayasa
AoG	Tüm Devlet Sözleşmesi
APEC	Asya-Pasifik Ekonomik İşbirliği Forumu
Ar-Ge	Araştırma Geliştirme
Art.	Madde
b.	Baskı
BDDK	Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu
BEK	Bilgi Edinme Kanunu
BI	Bütçe Kurumları Endeksi Yasası
BİT	Bilgi İletişim Teknolojileri
Bkz.	Bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
C.	Cilt
CAQDAS	Computer Assisted Qualitative Data Analysis Software
CEF	Connecting Europe Facility
CİMER	Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi
CJEU	Avrupa Birliği Adalet Divanı
COMESA	Doğu ve Güney Afrika Ortak Pazarı
ÇED	Çevresel Etki Değerlendirmesi
çev.	Çeviren
Der.	Derleyen
DIGIWHIST	Whistleblower Projesi
DİK	Devlet İhale Kanunu
DMK	Devlet Memurları Kanunu
Dnş. K.	Danıştay Kanunu
DPT	Devlet Planlama Teşkilatı
DTÖ	Dünya Ticaret Örgütü
e- PRIOR	e-kamu Alım Platformu
E. İhale Yön.	Elektronik İhale Yönetimi
e-AVM	Çevrimiçi Alışveriş Merkezi
EC	Avrupa Komisyonu
Ed.	Editör
EDI	Elektronik Veri Değişimi
EENA	European Emergency Number Association
e-ID	Dijital Kimlik
eIDAS	Yasal Olarak Bağlayıcı Blockchain
EİUY	Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği
EKAP	Elektronik Kamu Alımları Platformu
EKİB	Elektronik Kamu İhale Bülteni

e-MRO	Procurement Of Maintenance, Repair, and Operating
ePO	AB eTedarik Ontolojisi
ERP	Enterprise Resource Planning
ESHS	Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcı
ESPD	Avrupa Tek Tedarik Belgesi
et. al	ve diğerleri
EU	Avrupa Birliği
G2B	e-Kamu Alımları Sistemi
GATT	Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Anlaşması
GFSM	Government Financial Statistics Manual
GPA	Kamu Alımlarına İlişkin Gözden Geçirilmiş Anlaşma
GPP	Yeşil Kamu Alımları
GSC	Küresel Tedarik Zinciri
GSMH	Gayri Safi Milli Hâsıla
GSYH	Gayri Safi Yurt İçi Hâsıla
HAİUY	Hizmet Alımları İhale Uygulama Yönetmeliği
HATŞ	Hizmet Alımları Tip Şartnamesi
HUY	Hizmet Alımları Uygulama Yönetmeliği
IDDK	İdari Dava Daireleri Kararı
IFI	Bağımsız Kamu Kurumları
IMF	International Monetary Fund- Uluslararası Para Fonu
IMI	İç Pazar Bilgi Sistemi
InCiSE	Uluslararası Kamu Hizmeti Etkinliği Endeksi
IOT	The Internet of Things
İPA	Katılım Öncesi Mali Yardım Aracı
İKN	İhale Kayıt Numarası
İYBHT	İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ
İYBHY	İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik
JEREMIE	Ortak Avrupa Kaynakları
JP	Joint Procurement
K.	Karar
KAMK	Kamu Alımları Model Kanunu
KDV	Katma Değer Vergisi
KEİTİ	Sanayi ve Teknoloji Enstitüsü
KİGT	Kamu İhale Genel Tebliği
KİK	Kamu İhale Kurumu
4734 Say. K.	Kamu İhale Kanunu
KMYKK	Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu
KOBİ	Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeler
KONEPS	Korea ON-line E-Procurement System
KÖİ	Kamu- Özel İşbirliği
KSS	Kurumsal Sosyal Sorumluluk Standartları
LCC	Life-Cycle Costing
Ltd Sti	Limited Şirketi
MAİUY	Mal Alımları İhale Uygulama Yönetmeliği
MAS	Çoklu İhale Etme Programı
MBIE	İşletme, İnovasyon ve İstihdam Bakanlığı
md.	Madde

MEAT	Ekonomik Açıdan En Avantajlı Teklif
MET	Monitoring European Tenders
MUY	Mal Alımları Uygulama Yönetmeliği
N.	Numara
NAFTA	Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması
NZGP	Yeni Zelanda Devlet Alımları
OECD	Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü
p./ pp.	Sayfa/ Sayfa Aralığı
PPCF	Kamu Alımları Yeterlilik Çerçevesi
PPS	Kamu Alımları Servisi
RPA	Robotik Süreç Otomasyonu
RTA	Bölgesel Ticaret Anlaşması
S.	Sayı
s./ ss.	Sayfa/ Sayfa Aralığı
Say.	Sayılı
Say. K.	Sayıştay Kanunu
SBA	The Small Business Act for Europe
SGK	Sosyal Güvenlik Kurumu
SIMAP	Avrupa Kamu Alımları Bilgi Sistemi
SMEs	Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeler
SPK	Sermaye Piyasası Kurulu
SPP	Sustainable Public Procurement
STK	Sivil Toplum Kuruluşları
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	Türk Ceza Kanunu
TED	Elektronik İhale Veri Tabanı
TFEU	Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma
TI	Uluslararası Şeffaflık Örgütü
Tiş	Tip İhale Sözleşmesi
TOOP	Once- Only İlkesi
TPP	Trans-Pasifik Ortaklığı
TTIP	Transatlantik Ticaret ve Yatırım Ortaklığı
UNCITRAL	Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu
UNDP	United Nations Development Programme
V.	Cilt
vb.	Ve Benzeri
vd.	Ve Diğerleri
VUK	Vergi Usul Kanunu
WTO	Dünya Ticaret Örgütü/World Trade Organization
Ygt. K.	Yargıtay Kanunu
Yİ- ÜFE	Yurtiçi Üretici Fiyat Endeksi
YİĞŞ	Yapım İşleri Genel Şartnamesi
YİİUY	Yapım İşleri İhale Uygulama Yönetmeliği
YMM	Yeminli Mali Müşavir
YUY	Yapım İşleri Uygulama Yönetmeliği

GİRİŞ

Toplumsal yaşamın bir sonucu olarak çeşitli kamusal ihtiyaçların ortaya çıkması sonucunda toplumsal bir sözleşmenin ürünü olarak devletler ortaya çıkmıştır. Devlet, belirlenen sınırlarda toplumsal uzlaşmayı sağlama çabasıyla toplumsal ihtiyaçları niteliğine göre kurumlarıyla veya piyasa ekonomisi araçlarıyla gidermeye çalışan bir mekanizmanın ürünüdür. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Neoliberal politikaların ortaya çıkmasıyla birlikte, devlet mal ve hizmet üretmekten özel sektörden mal ve hizmet almaya doğru evrilmiştir. Yaşanan dönüşümle birlikte devletler açısından özel sektör paydaşları önemli bir araç olarak karşımıza çıkmıştır. Bu durum Devletin kamu hizmetlerini yerine getirmek için kamu alımları yöntemine daha fazla ihtiyaç duymasına neden olmuştur. Günümüzde kamu alımları, ekonomiler ve uluslararası ticaret için giderek daha önemli bir alan haline gelmektedir. Kamu alımları, kamu harcamalarının disipline edilmesinde, mali denge ve bütçe hedeflerine ulaşılmasında, yatırımların planlanması ve gerçekleştirilmesinde, bölgesel kalkınma ve istihdamın artırılmasında, sektörel ve ürün bazlı desteklerde, yerli malı ve yerli işletmelere avantaj sağlanmasında, KOBİ'lerin desteklenmesinde, dış ticaret açığı ve ödemeler dengesinde, diğer ülkelerle ikili ve çok taraflı ticaretin geliştirilmesinde ve önlem alınmasında önemli bir role sahiptir. Kamu alımlarının Türkiye ve Dünya'da her geçen gün artan önemi kamu alımlarını ülkeler açısından önemli stratejik araçlar haline getirmiştir. Nitekim günümüzde kamu alımlarının payı OECD üyesi ülkelerde GSYH'nın yaklaşık %12'si düzeyindeyken hükümet harcamaları içindeki payı ise %29 düzeyinde seyretmektedir.

Kamu alımlarının küresel düzeyde artan önemi nedeniyle ihale sürecinin etkin, verimli ve ekonomik olarak yönetilebilmesi devletlerin kamu harcama stratejileri açısından önemli olduğu kadar, aynı zamanda bölgesel ve küresel sermayenin yönetimi açısından da oldukça önem kazanmıştır. Nitekim bu nedenden kaynaklı olarak OECD, UNCITRAL, AB, DB, DTÖ, GPA ve bölgesel çeşitli kuruluşlar kamu alımları ile ilgili olarak çeşitli hukuki metinler hazırlayarak küresel ölçekte ve bölgesel ölçekte kamu alımlarının yönetilmesinde ülkelere yol gösteren roller üstlenmişlerdir. Diğer taraftan kamu alımlarının kamu harcamaları içerisindeki payının önemli düzeylere ulaşması ve piyasa ekonomisinde yer alan aktörleri önemli ölçüde etkilemesi nedeniyle hesap verebilirlik açısından siyasi karar alma mekanizmaları içinde önemli bir yere sahipken, aynı zamanda piyasa ekonomisinde ise rekabet ilkesi başta olmak üzere birçok hukuki ilke açısından da önemli bir hale gelmiştir. Nitekim 1982 Anayasası 70.madde hükmü açısından bir değerlendirme yapıldığında da kamu hizmetlerine girme hakkı

her Türk tarafından kullanılabilir bir hak olarak açıklanmakla birlikte, idareler ise görevin gerektirdiği niteliklerin dışında başka bir ayırım gözetmeden bu hakkın kullanılmasını hükmi ile bağlı yetkiyle donatılmıştır. Kamu alımlarının kamu harcamaları içindeki payının yüksek olması literatürde iyi yönetişimin önemli bir bileşeni olarak görülmesini sağlamış ve yolsuzluk gibi çeşitli indekslerde ülkelerin gelişim göstergelerinde kamu alım uygulamalarına ilişkin verilerin belirleyici unsurlardan olması sağlamıştır.

Kamu alımları, devletlerin kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde piyasa ekonomisi aktörlerinden mal ve hizmet alımı, yapım işleri ve kiralama işlemleri yapmasını sağlamaktadır. Türkiye’de 2002 yılında Avrupa Birliği Türkiye Raporları dikkate alınarak 2004/18/EC Direktifi esas alınarak yeni bir ihale mevzuatı hazırlanmıştır. Yaşanan bu değişimle birlikte Türkiye’de ihaleler gelir ihaleleri ve harcama ihaleleri olmak üzere iki ayrı Kanun üzerinden yapılmaya başlanmıştır. Bu bağlamda 1983 tarihli 2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu gelir ihaleleri hükümlerini içerirken, 2002 yılında AB’ne uyum çerçevesinde kabul edilen 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ise harcama ihalelerini hüküm altına almıştır. Ayrıca harcama ihalelerinin sözleşme ile sonuçlanması ile birlikte ortaya çıkan özel hukuka ait hukuki rejimin yürütülmesi için ise yine 2002 yılında 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu belirlenmiştir. Bilindiği üzere kamu alımları bir bütün olarak ihale hazırlık aşaması, ihale aşaması ve sözleşme aşaması ile birlikte edimin ifası süreçlerini kapsamına almaktadır. Bu süreç içerisinde ihalelerde hazırlık aşaması ve sözleşmenin imzalanmasına kadar ki ihale aşamasındaki işlemler nitelik itibarıyla kamu hukukunun konusuna girerken sözleşmenin imzalanmasından sonra tarafların yükümlülüğü ve edimin ifası süreci ise borçlar hukuku olması hasebiyle özel hukuk içerisinde yer almaktadır. Bu nedenle bu çalışma bir mali hukuk çalışması olarak sadece kamu hukuku çerçevesinde kalan kamu alımı sürecini inceleyecek şekilde sınırlandırılmıştır. Ayrıca bu çalışmanın harcama ihalelerini ile sınırlandırılmasının temel nedeni AB Türkiye Raporlarında esasen harcama ihaleleri ile ilgili eleştiriler yapılması ve Türkiye’nin AB taahhütleri, 2002 yılında kurulan düzenleyici ve denetleyici bir kurum olarak kurulan Kamu İhale Kurumunun işlevselliğinin incelenmesi, harcama ihalelerinin GSYH içindeki payı ve hükümet harcamaları içindeki payından kaynaklı olarak her geçen gün artan stratejik önemi ve çeşitli refah endekslerinde harcama ihaleleri yani kamu alımları verilerinin önemli bir bileşen olarak kullanılmasıdır. Kamu alımlarında sadece mal ve hizmet alımlarını sınırlandıracak şekilde bir inceleme yapılmasının nedeni yapım işlerinin bazı nitelik ve uygulamaları itibarıyla mühendislik alanlarını ilgilendiren bilgi ve beceri gerektirmesi ve kamu alımları içerisinde mal ve hizmet ihalelerine oranla çok daha az bir paya sahip olması ve

çalışmanın derinliğine inilebilmesi için birbiri ile benzer usul ve esaslara sahip olan mal ve hizmet alımları ihalelerinin incelemesi uygun görülmüştür.

Çalışma kapsamında AB İlerleme Raporlarında kamu alımlarına yönelik eleştirilerden yola çıkarak, Türkiye’de 2002 kamu ihaleleri reformundan sonra kamu alımlarında devam sorunların tespit edilerek bu sorunlara çözüm önerileri sunulması amaçlanmıştır. Bu amaç doğrultusunda daha önce literatürde yapılan çalışmalardan farklı olarak kamu ihalelerinde düzenleyici ve denetleyici kurum olarak 2002 yılında kurulan Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurularının kararları metin madenciliği yöntemi ile incelenerek nitel bir veri analizi yapılacaktır. Kamu İhale Kurulu kararlarında metin analizi yapmamızı sağlayan bu yöntem ile uygulamada yaşanan sorunlarla ilgili daha nesnel bulguların elde edileceği düşünülmüştür. Bu bağlamda belirlenen amaç ve kullanılan yöntem çalışmanın özgün yönlerini oluşturmaktadır.

Çalışmanın birinci bölümünde kamu ihalesi ile ilgili genel açıklamalara yer verilerek uluslararası ve bölgesel kurumların düzenlemeleri ele alınmıştır. Bu bağlamda öncelikle literatürde kamu ihalesi ve kamu alımları kavramının tanımı yapılmış uluslararası literatürdeki kamu ihalelerine ilişkin belirlenen temel ilkeler 4734 sayılı Kanun çerçevesindeki temel ilkelerle karşılaştırmalı olarak incelenmiş ve ihale usulleri de benzer bir şekilde uluslararası örnekler esasında tartışılmıştır. Bu bağlamda uluslararası kuruluşlardan özellikle program kredileri sağlayan ve kredi sağladığı ülkeler için ihale uygulama kriterleri belirleyen Dünya Bankası kamu alımları düzenlemesi, çok taraflı ticaret sisteminin yasal ve kurumsal organı niteliğinde olan Dünya Ticaret Örgütü Kamu Alımları Anlaşması, uluslararası ticaret ve yatırımları kolaylaştırmaya yardımcı olmaktan sorumlu sorumlu olan BM’nin yan kuruluşu UNCITRAL tarafından hazırlanan ve ulusal mevzuatlara örnek olması amaçlanan Kamu Alımları Model Kanunu, ekonomik kalkınma ve iş birliği örgütü olan OECD’nin tavsiye niteliğindeki kamu alımlarına ilişkin düzenlemeleri uluslararası kuruluşların düzenlemelerinin incelenmesini oluşturmaktadır. Ayrıca Avrupa Birliği Kamu alımları 2014/24/EU Direktifi çerçevesinde ele alınırken, iki taraflı anlaşmalar açısından Türkiye’ye örnek teşkil etmesi bağlamında bazı iki taraflı bölgesel düzenleme örneklerine de yer verilmiştir. Kamu alımlarına ilişkin olarak ele alınan diğer hususlar ise kamu alımlarının hukuk normlarına uygun yürütülmesinin temelini teşkil eden temel ihale ilkelerine uluslararası karşılaştırmalarıyla yer verilirken ayrıca yeni dünya düzeninde önemli hale gelen elektronik ve yazılım temelli kamu alımları dönüşümüne yönelik çeşitli çalışmalar incelenmiştir.

İkinci bölümde Türkiye’de kamu alımlarında ihalelerinin genel görünümü ele alınmıştır. Bu başlık altında kamu alımları mevzuatının gelişimi ve uygulamaları öncelikle değerlendirilmiştir. Genel olarak Türkiye’de kamu alımları ile ilgili mevzuat incelendikten sonra kamu alımlarının tarafları, düzenleyici ve denetleyici bir kurum olarak Kamu İhale Kurumu ve kamu kamu alımlarındaki rolü ve kamu ihale işlemlerinde idarerin takdir yetkileri incelenmiştir. Kamu alımlarında tarafların kamu ihale mevzuatından kaynaklı sorumluluklarının ayrıntılı olarak ele alındıktan sonra kamu ihalelerinde tarafların idari ve cezai sorumlulukları kamu hukuku ve özel hukuk sorumlulukları çerçevesinde genel olarak kısaca değerlendirilmiştir. Kamu alımlarıyla ilgili olarak Türkiye’deki mevzuata ilişkin genel inceleme tamamlandıktan sonra kamu ihalelerinde hazırlık sürecinden başlamak üzere ihalenin diğer aşamaları olan ihale süreci ve ihalenin sözleşmeye bağlanması aşamaları Kamu İhale Kurulu, Danıştay ve Sayıştay kararları ile desteklenmek suretiyle incelenerek ikinci bölüm tamamlanmıştır.

Son bölüm olan üçüncü bölümde ise bilgisayar destekli nitel veri analizi yoluyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet yoluyla yapılan başvurulara yönelik kararların metin madenciliği metodu ile analizi yapılmış ve kamu ihalelerinde tarafların en çok karşılaştıkları sorunlar tespit edilmiştir. Analizde Kamu İhale Kurulu kararlarının veri seti olarak tercih edilme sebebi; idari ve mali özerkliğe sahip Kamu ihale Kurumunun, kamu ihalelerini düzenleyici ve denetleyici kurum olarak 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda belirtilmiş olan esas, usul ve işlemlerin doğru olarak uygulanması hususunda görevli ve yetkili bir kurum olmasından kaynaklanmaktadır. Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet yolunun taraflar arasındaki uyuşmazlıklarda tüketilmesi zorunlu bir idari yol olmasından kaynaklı olarak 4734 sayılı Kanuna tabi olan ihalelerde yaşanan uyuşmazlıkları tüm yönleri ile analiz edilmesini sağlanması da bir diğer nedendir. Kamu İhale Kurulu kararlarından tesadüfi örneklem yoluyla elde edilen veri seti yüzde doksan beş güven aralığında NVİvo 20 yazılımı yardımıyla analiz edilmiştir. Analiz sonucunda ihaleyi gerçekleştiren idareler, ihalenin türü, ihalenin usulü, itirazın şikâyeti yapan kişiler, itirazın şikâyet nedeni, uyuşmazlığın 4734 sayılı Kanunun hangi maddeleriyle ilgili olduğu, temel ilke ihlalleri, Kurul kararın durumu ve Kurul kararının türü kodları çerçevesinde analiz sonuçlandırılarak genel değerlendirme yapılmıştır. Ayrıca elde edilen sonuçlara öneriler sunulması amacıyla, Oxford Üniversitesi tarafından 2019 yılında oluşturulan InCiSE indeksi kullanılarak oluşturulan en iyi ülke uygulamalarının incelenmesi yapılmıştır. InCiSE endeksi ülkelerin kamu alımlarında etkinliğini saptamak için ise başta ihale süreçlerinin ne ölçüde verimli, rekabetçi, adil olduğu ve kamu harcamaları

karşılığında ne derece etkin olduğu (the pursuit of value for money -VFM) gibi hususlar temel olarak dikkate alınmıştır. Bu temel başlıkların altında ise e- ihale işlevlerinin kapsamı, dürüstlük (yolsuzluk düzeyi algıları; kural ve prosedürlere bağlılık; iş ahlakı; adalet ve tarafsızlık; vatandaşlara hizmet etmeye çalışmak, bütünlüğü korumak ve çıkar çatışmalarını önlemek), şeffaflık, KOBİ'lerin desteklenmesi, yönetim ve merkezi satın alma biriminin rolü değerlendirilmiştir. Bu kapsamda en iyi ülke uygulamaları; e-ihale açısından, KOBİ'lerin desteklenmesi açısından, Ortak kamu alımlarının başarısı açısından, iyi yönetim ilkeleri açısından ele alınmıştır. İyi yönetim ile ilgili en iyi ülke uygulamaları ise uyumsuzlukların çözümü açısından, hukuki yaptırımlar ve kurallar açısından, yönetim kalitesi ve katılımcılığın artırılması açısından değerlendirilerek bölüm tamamlanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAMU ALIMLARI İLE İLGİLİ GENEL AÇIKLAMALAR VE ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

I. KAMU İHALESİSİNİN TEORİK ÇERÇEVESİ

Kamu alımları, kamu hizmetlerinin sunumu ve birçok ikincil amaç için, mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin gerçekleştirilmesi yoluyla kamu ekonomisinde stratejik bir araç olarak her geçen gün daha fazla öneme sahip olmaktadır. Devletler için oldukça önemli olan kamu alımlarının etkin ve verimli kullanılması devlet hizmetleri ve harcama politikalarını tamamen etkileyecek ve gerek ekonomide gerekse sosyal, siyasal alanlar başta olmak üzere birçok alana etki edecektir. Ekonomik açıdan bakıldığında, kamu alımları, kamu harcamalarının verimliliğini ve etkinliğini artırmak için bir kaldıraç olarak kabul edilmektedir. Ayrıca, sadece ekonomik etkinlik açısından değil aynı zamanda daha geniş politika hedeflerinin gerçekleştirilmesi (*inovasyon, sürdürülebilirlik, sosyal kapsayıcılık ve KOBİ'lerin desteklenmesi gibi*) için kamu alım stratejilerinin devletler için giderek önem kazandığı ifade edilebilir¹.

Dünya genelinde kamu harcamalarının GSYH içerisindeki payı incelendiğinde mal ve hizmet üretimine yönelik harcamalar açısından kamu politikasını yönlendirici bir rol oynadığı görülmektedir. Bu doğrultuda kamu alımlarının kamu harcamaları içindeki payı giderek artma eğilimindedir. Kamu alımları çoğu ülkede kamu harcamalarında önemli bir büyüklüğe sahiptir. OECD verilerine göre OECD ülkelerinde, kamu alımları GSYH'nin ortalama % 12'sini oluşturmaktadır. Aynı zamanda toplam kamu harcamaları içerisinde ise yaklaşık % 30 oranında paya sahip olan kamu alımlarının sahip olduğu ekonomik kaldıraç gücü, durgunluk dönemlerinde daha belirgin olmaktadır. Bu denli önemli olan kamu kaynaklarına yönelik yapılan harcamaların daha iyi yönetilmesi amacıyla yeni teknoloji ve araçlar geliştirerek kamu alım sistemlerinde reform teşvikleri yapılmaktadır². Merkezi ve yerel yönetimler, iç pazarda en büyük alıcılar olarak kabul edilmektedir. OECD tarafından yapılan bir araştırmaya göre,

¹ OECD, *Government at a Glance 2019*, Paris: OECD Publishing, 2019, p.123.

² OECD, *Government at a Glance 2017*, Paris: OECD Publishing, 2017, pp. 172- 173.

yıllık devlet alım piyasası miktarı 5.55 trilyon ABD dolarının üzerinde ve sadece 2.83 trilyon ABD doları, ücretler ve ulusal savunma harcamaları hariç olmak üzere yabancı ülkelere olan gerçek rekabet tutarıdır. Aynı zamanda bu piyasaya 10 milyondan fazla şirketin dâhil olduğu belirtilmektedir³. Önümüzdeki birkaç on yıl içerisinde bu oranın daha da yükselebileceği tahminleri dikkate alındığında kamu alımları, ülke ekonomileri ve uluslararası ticaret için önemi giderek artan bir alan olarak karşımıza çıkmaktadır. Gelişmekte olan ülkeler ise, yatırım programlarına öncelik vermeleri gerektiğinden, bu oranın daha da yüksek olacağı kabul edilebilir. Kamu alımları, en sanayileşmiş ülkelerinin GSYH'nin önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Avrupa Komisyonu'na göre, hükümetlerin mal veya hizmet alımları Avrupa Birliği GSYH'sinin % 18'ini kapsamaktadır⁴. Ayrıca OECD ülkelerinde gayri safi yurtiçi hâsıla (GSYİH) 'nın yaklaşık % 12'sini temsil eden kamu alımlarının büyüklüğü, Meksika'da % 4.9'dan Hollanda'daki % 19.5'e kadar önemli bir ekonomik faaliyettir. Kamu alımlarının ekonomik ağırlığı, ekonomik durgunluk dönemlerinde daha belirgindir: bu nedenle, OECD ülkelerinin dörtte üçünde, ekonomik durgunluğun çoğunu çektiği zaman, kamu alımları harcamalarının görece büyüklüğü GSYH'ye göre 2009 yılında zirveye ulaşmıştır. O zamandan beri, OECD ülkelerinde kamu alım harcamalarının göreceli büyüklüğü yavaş yavaş azalmakta, ancak son dört yılda, hem GSYH'nin bir yüzdesi (2017'de % 11,8) hem de genel devlet harcamaları 2017 yılında % 29,1 olarak sabit kalmıştır⁵.

Türkiye'de ise kamu tarafından gerçekleştirilen Yapım, Mal ve Hizmet alımı gibi kamu harcamaları ülkemizde Gayri Safi Milli Hâsılanın yaklaşık % 12–13 gibi bir kısmını oluşturur⁶. Ancak, bu rakam değerlendirilirken son yıllarda artan kamu açıkları (ya da kamu kaynaklarının azalması) nedeniyle kamu yatırımlarının GSMH içindeki payının hızla azalması da göz önünde bulundurulmalıdır. Diğer bir deyişle, kamu yatırımlarının iktisadi ve sosyal kalkınmanın gerektirdiği seviyelerde gerçekleşmesi durumunda bu oranların daha yüksek seviyelerde olacağıdır⁷. Türkiye'de toplam kamu harcamaları içerisinde kamu alım harcamalarının payının ise yaklaşık % 35'ler seviyesinde seyrettiği görülecektir⁸. Bu çerçevede ekonomi ve maliye literatüründe oldukça sık işlenmeye başlanan kamu alımlarının; kamu harcamalarının disipline edilmesi, mali denge ve bütçe hedeflerinin tutturulması, yatırımların planlanması ve hayata geçirilmesi, bölgesel kalkınma istihdamın artırılması,

³ Lufex, "Doorway to Government Business", <http://www.lufex.com/index.htm>, (02.01.2018).

⁴ Andrea Chiarini, Alex Opoku, Emidia Vagnoni, "Public healthcare practices and criteria for a sustainable procurement: A comparative study between UK and Italy", *Journal Cleaner Production*, V. 162, 2017, p. 391.

⁵ OECD, *Government at a Glance 2019*, Paris, OECD Publishing, 2019, p. 123.

⁶ Kamu İhale Kurumu (KİK), *İhale İstatistikleri*, http://www.ihale.gov.tr/ihale_istatistikleri-45-1.html, (07.04.2018).

⁷ Uğur Emek, *Kamu İhalelerinde Rekabetin Sağlanması ve Korunması*, Ankara: T.C Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı, Yayın No DPT:2657, Kasım 2002, s. 2.

⁸ OECD, *Government at a Glance 2017*, a.g.e., p. 173.

KOBİ'lerin desteklenmesi, dış ticaret açığı ve ödemeler dengesine ilişkin önlemlerin alınması, diğer ülkelerle ikili ve çok taraflı ticaretin geliştirilmesi, sosyal politika ve çevrenin korunması başta olmak üzere diğer politikalar açısından önemliken diğer taraftan piyasada yer alan asimetrik bilgi nedeniyle oyun teorisi açısından önemli bir sınıma alanı olarak karşımıza çıkmaktadır⁹. Bu nedenle etkin bir kamu alımı, talep edilen mal ve hizmeti en ucuz (optimal) fiyattan temin edebilecek tedarikçiyi seçebilmeyi gerektirmektedir. Tedarikçilerin, yolsuzluk (corruption), siyasi himayecilik (political favouritism) ve rekabeti bozucu davranışları kamu alımlarında etkinlik arayışını olumsuz etkilemektedir¹⁰. Bu bağlamda etkin bir organizasyona sahip ihale sistemi, hem kamu hizmetlerinin gerçekleştirilmesinde hem de kamu harcamalarında etkinliğin sağlanması açısından oldukça önemli bir konuma sahiptir. Bu bağlamda kamu alımları mali boyutu nedeniyle israf, dolandırıcılık ve yolsuzluğa karşı en savunmasız kamu harcaması olamaya devam etmektedir¹¹. Avrupa Birliği verilerine göre kamu alımlarında ortaya konulacak %1'lik bir verimlilik artışı dahi yılda yaklaşık 20 milyar Euro tasarruf sağlanabilecektir¹².

Kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde stratejik bir öneme sahip olan kamu alımı sürecini ifade eden kamu ihalesi kavramı ve kamu ihale sürecinin hukuk normlarına uygun bir şekilde yürütmesini sağlayan temel ilkeler ve ihale aşamasına geçilmesi için belirlenecek ihale usulleri ve yürütülmesi şekillerine bu başlık altında yer verilecektir.

A. KAMU İHALESİ KAVRAMI VE ÖZEL İHALE AYRIMI

1. Kamu İhalesi Kavramı

İhale kelime olarak arapça “*havl*” kavramından¹³ Türkçe'ye geçmiş olup *iş, mal vb. 'ni birçok istekli arasından en uygun şartlarla kabul edene verme, eksiltme veya artırma* anlamlarında kullanılmaktadır¹⁴. İhale esasen kamu hizmetlerinin görülmesinde kamu harcama ve gelir hukukunun serbest piyasa ekonomisi içerisindeki aktörler ile ilişki kurularak ihtiyaçların kamu hukukuna uygun olarak çözümünü sağlayan idare hukukunun bir parçasını oluşturmaktadır. Yabancı literatürde ise “*tender, bid, auction, predlojenie (предложение)*” gibi kavramlar ile ifade edilmektedir.

⁹ Abdullah Uz, *Kamu İhale Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s. 11; Hakan Bilir, *İhale Piyasalarında Rekabet Politikaları Rekabetin Sağlanması ve Korunması*, Ankara: Rekabet Kurumu Yayın No: 0142, 2004, s. 1.

¹⁰ Emek, a.g.e., s. 3.

¹¹ OECD, “*OECD Support on Public Procurement: What is Public Procurement?*”, <https://www.oecd.org/gov/public-procurement/support/>, (12.05.2019).

¹² European Commission, “*Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs: Public Procurement*”, https://commission.europa.eu/index_en, (12.05.2019).

¹³ Mustafa Nihat Özön, *Osmanlıca- Türkçe Sözlük*, 4.Baskı, İstanbul: İnkılap Kitabevi, 1988, s. 344.

¹⁴ Türk Dil Kurumu (TDK), “*Genel Türkçe Sözlük*”, <https://sozluk.gov.tr/>, (02.03.2020).

İhale kavramını hukuki açıdan ele aldığımızda ise ülkemizde uygulamada olan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu (DİK) ile 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda yer alan tanımlar ön plana çıkmaktadır. Devlet İhale Kanununun tanımlar yan başlıklı 4.maddesi ihaleyi “*bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla, işin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve yetkili mercilerin onayı ile tamamlanan sözleşmeden önceki işlemler*” olarak tanımlanmışken, Kamu İhale Kanununun tanımlar yan başlıklı 4.maddesinde ise “*bu 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 tanımlamıştır. Görüldüğü üzere her iki kanunda uygulama açısından **sözleşmenin imzalanacağı şartlara uygun tarafların (istekli-yüklenici) belirlenmesinden sözleşmenin imzalanacağı aşamaya kadar olan sürece** ihale ismini vermektedirler. Her ne kadar her iki kanunda da genel hedef aynı olsa da ihale ile elde edilmek istenen amacın farklı olduğunu görmekteyiz.

2886 sayılı DİK’in kapsam yan başlıklı 1.maddesi “*genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerini*”, 4734 sayılı K. kapsam yan başlıklı 2.maddesinde ise “*kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları mal veya hizmet alımları ile yapım işlerini*” ihale kapsamında sayıldığı görülmektedir. Her iki kanundaki kapsam maddeleri incelendiğinde 2886 sayılı kanun hükmünün kapsam maddesinin 4734 sayılı kanunun ihale tanımını da içine alacak şekilde hem kamu harcaması hem de kamu gelirine yönelik kamu hizmetlerini kapsadığı, 4734 sayılı kanunun ise sadece kamu harcamasına yönelik kamu hizmetlerini kapsadığı görülmektedir. Böyle bir çatışmanın ortaya çıkmasının nedeni 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu 08.08.1983 tarihli olup, 22.01.2002 tarihli 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun yürürlüğe girmesinden önce hemen hemen tüm kamu ihale işlemlerinde esas alınan temel kanun görevi görmesidir. 22.01.2002 tarihli 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte kamu harcamasına yönelik kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının¹⁵ yapacakları ihale işlemleri¹⁶ için 2886 sayılı Kanun hükümlerinin uygulaması

¹⁵ Bu kurum ve kuruluşlar; 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, enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösterenler dâhil Kamu iktisadi kuruluşları ile iktisadi devlet teşekküllerinden oluşan kamu iktisadi teşebbüsleri, sosyal güvenlik kuruluşları, fonlar, özel kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar (meslekî kuruluşlar ve vakıf yükseköğretim kurumları hariç) ile bağımsız bütçeli kuruluşlar, sayılan kurum ve kuruluşlardan doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına

ortadan kalkmıştır (4734 Say. K., 68/a.md). Kamu ihale işlemlerinde böyle bir ayrıma gidilmesinin temel nedeni; alım, hizmet, yapım, kiralama ve taşıma işleri kamu harcaması yapılmasına; satım, kiraya verme, trampa ve mülkiyetin gayri ayni hak tesisi işleri ise kamuya gelir sağlanmasına yönelik olduğundan; öncelikle farklı nitelikteki bu işlerin aynı kanunda düzenlenmesi uygulamada birçok soruna neden olmuştur. Ayrıca kamu harcamalarına yönelik ihalelerde Dünya’da yeni uygulamaların hayata geçirilmesi ile birlikte ülkemizin özellikle ekonomik alanda uluslararasılaşma politikaları çerçevesinde mevzuatımızın da uyumlaştırması politikası ile 4734 sayılı Kanun uygulamaya konularak kamu harcamalarına yönelik olan ihaleler için ayrı bir kanun hükmü düzenlenmiştir¹⁷.

Tablo 1: İhale Kavramının 2886 ve 4734 Sayılı Kanun Açısından Anlamı

	2886 Sayılı DİK	4734 Sayılı K.
Kapsadığı Süreç	Kanunda yazılı usul ve şartlara uygun istekliyi belirleyerek sözleşme imzalayacak aşamaya getirmek	
İşlemin Tarafları	İdare- İstekli	
Hangi Kurumlar	Genel bütçeye dâhil daireler, Özel bütçeli idareler, Özel idare ve belediyeler*	Kamu hukukuna tâbi olan, Kamunun denetimi altında bulunan, Kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlar**
Hedeflenen Amaç	Mal ve hizmet satımı, İdareye ait malların kiraya verilmesi, Mülkiyetin gayri ayni hak tesisi, Trampa	Mal ve hizmet alımı, Yapım İşleri, Kiraya Tutma, Taşıma işleri
* <i>Özerk bütçeli idareler (KİT, SGK vb.) ile köy kapsamında sayılmış olan idarelerin ihaleye ilişkin işlemleri kapsamı dışında kalan 1.madde de yer alan idarelerden sayılmadığı için 2886 sayılı Devlet İhalesi Kanunu kapsamına girmeyecek olup bu idarelerin gelir getirici ihale işlemleri kendi kanun hükümlerinde yer alan düzenlemelere tabi olacaktır.</i>		
** 4734 sayılı Kanun kapsamında yer alan idarelere ilişkin ayrıntılı bilgiler için kamu harcamasının kapsamı başlığına bakılabilir.		

Kaynak: 2886 sayılı Kanun ve 4734 sayılı Kanundan faydalanılarak tarafımca hazırlanmıştır.

4734 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesi ile birlikte Türkiye’deki literatürde ihale kavramı ile ilgili olarak uluslararası literatür ile bir kavram kargaşası ortaya çıkmıştır. Nitekim 4734 sayılı Kanun öncesinde Türkiye’de ihale kavramından kamu harcama hukukunun konusuna giren kamu alımları ile birlikte gelir hukukunun konusu içinde gelir getirici işlemlerin tamamı anlaşılmaktaydı. Ancak 4734 sayılı Kanun hükmünün yürürlüğe girmesi ile birlikte gelir hukuku ve kamu harcama hukukunun kapsamına giren işlemler

sahip buldukları her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme, şirketler ve Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi (4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankalar) ile bu bankaların doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip buldukları şirketlerin yapım ihaleleridir.

¹⁶ - Kamu Hukukuna tabi olan,
- Kamunun denetimi altında bulunan,
- Kamu kaynağı kullanan, şartlarından en az birisine sahip olan ve aynı zamanda kamu kurum ve kuruluşu niteliği taşıyan idare, kendi özel kanununda bir düzenleme yoksa ya da 4734 sayılı kanunda istisna kapsamında değilse 4734 sayılı Kanuna tabidir (KİK, T. 17.01.2013, K. 2013/UH. II- 353).

¹⁷ TC Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, 20/11/2001 Tarihli ve 794 S.Sayı TBMM Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/930), B.02.OKKG.0.10/101-292/5381 sayılı, 4. Yy, 21.Dönem, s. 1.

ayrılrsa da her iki kanunda da hâlihazırda ihale kavramı kullanılmaya devam etmektedir. İhale ve kamu alımı kavramlarının literatürde ayrıştırılması açısından şöyle bir yaklaşım geliştirilebilir. “İhale”, esasen hukuki usul ve esasları anlatan genel bir süreci ifade ederken “*kamu alımları*” ise sadece ihale süreci ile mal ve hizmet alımı, yapım işleri, kiralama ve taşıma gibi hedeflenen işlemlerin sonucunu açıklamaktadır¹⁸. Bu nokta da literatürde gelir hukukunun konusu içerisinde yer alan mal ve hizmet satımı, kiraya verme işlemi, trampa gibi işlemleri anlatan özel bir kavram kullanılmadığı hukuki usul ve esasları anlatan genel bir süreci ifade eden ihale kavramı ile açıklamayı yeterli gördüğünü görmekteyiz. Böyle bir durumun temel nedeni devletlerin temel gelir kaynaklarının vergiler olması nedeniyle diğer gelir kaynaklarının ikinci planda kalması ve doktrinde gelir hukukunu ilgilendiren ihale işlemlerinin kamu harcama hukukunun konusu içerisine giren kamu alımlarının gölgesinde kalmasından kaynaklı olabileceğidir. Literatürde bir yer tutması açısından gelir hukuku içerisine giren ihale işlemleri “*gelir ihalesi*” kavramı ile açıklanarak ihale hedefi kamu alımlarından (harcama ihalelerinden) ayrıştırılabilir.

Kamu politikalarının önemli bir mekanizması olan kamu harcamaları; liberalleşen devlet politikaları çerçevesinde, günümüzde serbest piyasa ekonomisi içerisinde yer alan aktörlerden mal ve hizmet alımı ve yapım işleri şeklinde yani esasen kamu alımları şeklinde yapılmaktadır. Çalışma konumuzun esasını oluşturan kamu alımları Dünya’da her geçen gün önemi artan bir alan olarak karşımıza çıkmakta ve özellikle ekonomilerini uluslararasılaştırma amacıyla olan devletler ve küresel rekabetin bir parçası konumunda olan uluslararası şirketler ortak kararlarla uluslararası örgütler aracılığı ile tüm devletlerin mevzuatlarının uyum sağlayabileceği çeşitli kararlar yayınlamaktadırlar. Ulusal doktrinde 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan işlemler için “Kamu Alımı” kavramının yaygın bir şekilde kullanıldığı görülmektedir¹⁹. Benzer bir şekilde uluslararası doktrinde kamu harcama hukukunun kapsamına giren ihale işlemleri kamu alımı anlamına gelecek şekilde, Fransızca’da “*Marches Publics*”, Almanca’da “*öffentlichen Auftragswesen*”, Rusça’da “*Gasudarstvnnie Tenderı-Gostender- Государственные Тендеры- Гостендер*)- *Gasudarstvnniy Zakupok- Goszakupok Государственный Закупок- Госзакупок*”, İtalyanca’da “*Appalti Pubblici*”, İspanyolca’da “*Contratación Publica*”, Portekizce’de “*Contratos Publicos*” kavramları ile kullanılırken,

¹⁸ Muzaffer Akdoğan, “Avrupa Birliği Kamu Alımları Direktifleri ve Türkiye Uygulamasına Yansımalarının İlerleme Raporları Işığında Değerlendirilmesi”, *ÜHFM*, C. LXXII, S. 2, 2014, s. 685; Abdullah Uz, *İdarenin Taraf Olduğu Sözleşmelerin Hukuki Rejimi Bakımından Kamu İhale Sözleşmeleri*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2010, s.10.

¹⁹ Kamu alım kavramını ulusal literatürde kullanan bazı yazarlar için bkz; Uz, a.g.e., s. 6; Mehmet Aksoy ve Eray Kerem Erbay, *Kamu Alımlarında İhale ve Sözleşme Süreci*, Ankara: Muhasebat Kontrolörleri Derneği Yayını, 2006, s. 3; Türk Sanayicileri ve İş Adamları Derneği, *Kamu Alımlarında Etkin İhale Tasarımı*, Yayın No: TÜSİAD- T/2001- 11/311, İstanbul: TÜSİAD, 2001.

Dünya Ticaret Örgütü metinlerinde “*Government Procurement*”, Avrupa Birliği düzenlemelerinde “*Public Procurement*”, Anglo- American literatüründe çoğunlukla “*Government Contracts*”, “*Public Purchasing*”, “*Public Contracting*” ya da “*Government Purchasing*” ifadeleri ile bazı ülke düzenlemelerinde ise “*Public Tender*” ya da “*State Tender*” kavramları ile ifade edilmek kullanılmaktadır²⁰.

Ulusal ve uluslararası literatürde çokça açıklanan kamu alımları basit olarak, toplumun ihtiyaçlarına yalnızca kamu mallarını veya hizmetlerini sunmakla kalmayıp aynı zamanda yaşamlarını ve yaşam koşullarını iyileştirmek ve paranın karşılığını sağlamak için cevap vermenin en uygun yollarından birisi olarak tanımlanmaktadır²¹. Kamu alımları, hükümetlerin çıktılarını (eğitim ve sağlık, savunma gibi kamu hizmetleri de dâhil ancak bunlarla sınırlı olmamak üzere) üretmek için gereken girdilerin (yani, hükümetlerin satın aldığı mal ve hizmetler) bazıları için bir teslim mekanizmasıdır²². Kamu alımları, kamu otoritelerinin belirli bir ülkenin ekonomik büyüme ve kalkınma sürecini önemli ölçüde etkilediği bir süreçtir. Yani, kamu yetkilileri kamu alımları yoluyla üretim ve tüketimin miktarı, kalitesi ve yapısı üzerinde sayısız ekonomik etki yaratır²³. Ayrıca, kuruluşların proje hedeflerine ulaşmak için gerekli ürün ve hizmetleri mümkün olan en iyi maliyet, kalite ve zamanlamada ve çevreye veya topluma zarar vermeyecek şekilde edinme sürecidir²⁴. Sosyal amaçlarda güden kamu alımları çevre politikalarına bir katkı olarak aynı amaca hizmet eden rakip ürün veya hizmetlere kıyasla çevre ve insan sağlığı üzerinde daha az olumsuz etkisi olan ürün ve hizmetlerin satın alınması sürecidir²⁵.

Kamu alımları, kamu mal ve hizmetlerinin, işlerinin ve diğer malların kamu sektörü / hizmetinin kamu rekabetinden sonra sözleşmeye bağlı bir düzenleme ile satın alınması, işin alınması veya edinilmesi anlamına gelmektedir²⁶. Alternatif olarak ise mal alımı ve inşaat işleri ve hizmetlerinin sözleşmesi da olarak tanımlanır, böyle bir alım devlet bütçelerinden,

²⁰ Uz, a.g.e., s. 7.

²¹ Robert Agwot Komakech, “Public Procurement in Developing Countries: Objectives, Principles and Required Professional Skills”, *Public Policy and Administration Research*, V. 6, N. 8, 2016, s. 20.

²² OECD, “Public Procurement in Germany”, a.g.e., https://www.oecd-ilibrary.org/sites/1db30826-en/1/2/1/index.html?itemId=/content/publication/1db30826-en&mimeType=text/html&_csp_=2e730a1011b33793f20286420d237cdf&itemIGO=oecd&itemContentType=book, (12.11.2019).

²³ Kristina Arfic Rakitovac and Irena Vukmanov Smokov, *Promoting Sustainable Development Through Public Procurement*, Sustainable Development, In: The 5th International Scientific Conference “Entrepreneurship and Macroeconomic Management: Reflections on the World in Turmoil”, 2011, p. 1345.

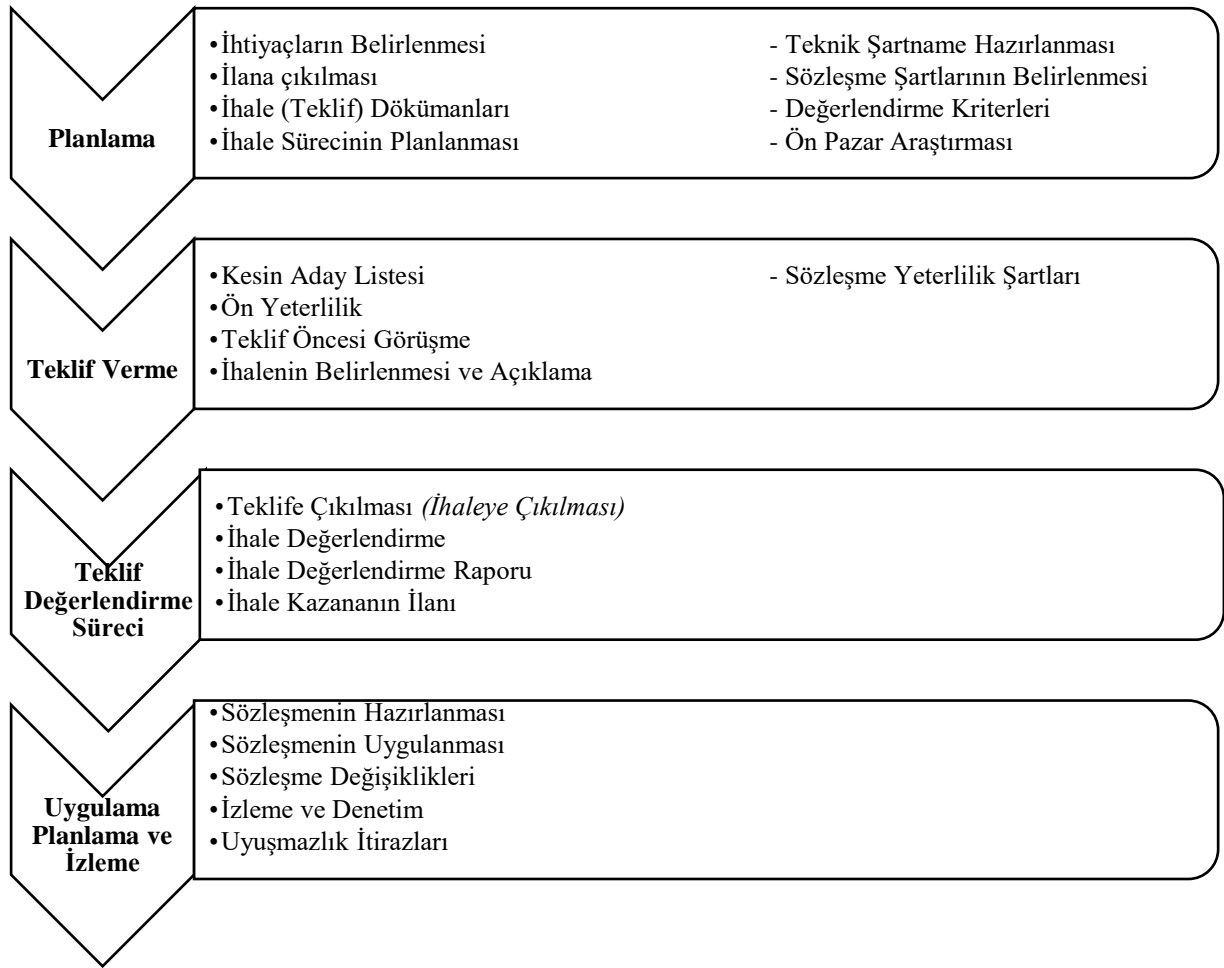
²⁴ Martin Loosemore, “Social Procurement in UK Construction Projects”, *International Journal of Project Management*, N. 34 2016, p.133.

²⁵ United Nations Development Programme (UNDP), *Environmental Procurement Practice Guide*, UNDP Practice Series, V. 1, 2008, p. 2.

²⁶ Odhiambo, W. & Kamau, p., (2003), *Public Procurement: Lessons from Kenya, Tanzania and Uganda. The Integration of Developing Countries into the World Trading System*, OECD Working Paper No. 208, <http://www.oecd.org/countries/uganda/2503452.pdf>, (19.11.2019).

yerel makam bütçelerinden, devlet vakıf fonlarından, devlet kredisi veya devlet tarafından garanti edilen dış borçlardan, dış yardım kaynaklarından yapılmaktadır. Öte yandan, kamu alımları; İhtiyaçların belirlenmesi, kaynakların seçilmesi ve talep edilmesi, sözleşmenin hazırlanması ve verilmesi ile hizmetlerin sözleşmesinin sona ermesi ile sözleşme idaresinin tüm aşamaları arasındaki tüm işlevleri içeren genel bir mal, inşaat işleri ve hizmet alımı sürecini anlatmaktadır²⁷. Süreçler ülkeden ülkeye ve sektörden sektöre farklılık gösterse de, kamu alım süreci genellikle dört aşamadan oluşmaktadır.

Şekil 1: Kamu Alım Sürecinin Dört Temel Aşaması



Kaynak: Transparency International, *Handbook for Curbing Corruption in Public Procurement*, a.g.e., p. 7.

Kamu alımları, hükümetlerin kamu hizmetlerine zarar vermeden paradan tasarruf etmek, kamu harcamalarını kolaylaştırmak ve ekonomik faaliyetleri şekillendirmek için kullanabileceği kilit alanlardan biridir²⁸. Kamu ihaleleri, resmi sözleşme kapsamında olsun ya da olmasın, kamu kurumları tarafından yapılan işlerin, malzemelerin ve hizmetlerin satın

²⁷ United Nations Development Programme (UNDP), 2007, p. 2.

²⁸ Rob Woodstock, *Public Procurement for the Future*, Accenture, 2012, s. 2.

alınması olarak tanımlanır. Rutin malzeme veya hizmetlerin satın alınmasından, resmi altyapı ihalelerine ve büyük altyapı projeleri için sözleşmelerin yapılmasına kadar uzanır. Kamu alımları politikası, hizmet kullanıcılarının para için değer elde etme taahhüdü ile taleplerini karşılamak için en iyi mal ve hizmet, malzeme ve inşaatı elde etmekle ilgilidir²⁹. Kamu alımları, neyin gerekli olduğunu belirleme sürecini ifade eder; bu ihtiyacı karşılayacak en iyi kişi veya kuruluşun kim olduğunu belirlemek ve ihtiyaç duyulan şeyin doğru yere, doğru zamanda, en iyi fiyatla teslim edilmesini ve tüm bunların adil ve açık bir şekilde yapılmasını sağlamayı amaçlamaktadır. Kamu alımları döngüsü, ihtiyaç değerlendirmesinden rekabet ve ödüllendirmeye, ödeme ve sözleşme yönetimine kadar takip eden herhangi bir izleme veya denetime kadar ilgili faaliyetlerin sırasını ifade eder. Birincil tedarik hedefi, hükümet misyonunu zamanında, ekonomik ve verimli bir şekilde yerine getirmek için gerekli mal ve hizmetleri sunmaktır. İkincil politika hedefleri, sürdürülebilir yeşil büyüme, küçük ve orta ölçekli işletmelerin geliştirilmesi, inovasyon, sorumlu iş yürütme standartları veya daha geniş sanayi politikası hedefleri gibi çeşitli hedeflerden herhangi birini ifade eder³⁰. Genel olarak kamu alımları, kamu harcamasına dönük yapısı nedeniyle kamu harcama hukukunun bir parçası olarak kamu hizmetlerinin gerçekleştirilmesi amacıyla gerekli olan mal ve hizmetin alımı, yapım işi, kiralama ve taşıma işlemlerine yönelik ihtiyacın tespiti ile başlayıp, yüklenicinin tespitinin yapıldığı sözleşme aşaması ile tamamlanan bir süreci anlatmakta olup, aynı zamanda içerisinde birçok (politik, sosyal ve ekonomik) ikincil amacı da barındıran devlet bütçelerinden, yerel makam bütçelerinden, devlet vakıf fonlarından, devlet kredisi veya devlet tarafından garanti edilen dış borçlardan, dış yardım kaynaklarından kullanmak suretiyle yapılan, etkinlik, verimlilik ve ekonomiklik ilkelerini esas alan ekonomik açıdan en avantajlı teklife ulaşmayı hedefleyen merkezi idare, yerel idare ve kanunda tanımlı diğer idarelerin taleplerini karşılamak için kullanılan uluslararası rekabeti, etkin bütçe yönetimini ve ekonomik kalkınmayı etkileyen uluslararası standartlara bağlı stratejik bir araçtır.

2. Hukuki Anlamda Kamu İhalesi ve Özel İhale Ayrımı

Gerek kamu otoriteleri gerekse serbest piyasa ekonomisi içerisinde faaliyet gösteren özel kişiler; maliyetlerin yüksek olması, yeterli kalitenin yakalanamaması, etkinliğe ulaşılamaması veya üretimi gerçekleştiremediği mal ve hizmetlerin alımını, çeşitli işlerin yaptırılmasını, bazı şeylerin taşıtılmasını veya bazı ihtiyaç duyulan yerlerin kiraya tutabilmek için piyasa da hâlihazırda bu işleri tam rekabet piyasa koşullarında yerine getiren

²⁹ Adekunle Sabitu Oyegoke, A. S. Oyegoke, "The Effect of Public Procurement Act on Budget Appropriation on Project Delivery in Nigeria and its Subsequent Effects on the Supply Chain", *Conference: Proceedings: W092 - Special Track 18th CIB World Building Congress*, May 2010, Salford, UK, p. 105.

³⁰ OECD, *OECD Recommendation of the Council on Public Procurement*, Paris: OECD Publication, 2015, p. 6.

kişilere başvurarak ihtiyaçlarını elde etme yoluna gitmektedir. Bu süreçte kamu otoritelerinin temel hedefi, kamu hizmetlerini en etkin şekilde yerine getirerek gerek kamu kaynaklarının verimli, etkili ve ekonomik kullanımını sağlayarak toplum refahını en çoklaştırmakken, özel kişilerin ise süreç içerisinde ihtiyaçlarını en düşük maliyet ile en yüksek kaliteye sahip hizmeti alarak karını maksimumlaştırıp toplum hizmetinin yanında kuruluş amacını gerçekleştirmeyi hedeflemektir.

Her iki taraf da ihtiyaç temelli arayışlarını gerçekleştirirken etkin sonuç elde etme niyeti ile piyasa da birçok satıcı veya isteklinin olduğu ortamda *ekonomik açıdan en avantajlı teklife* ulaşmak için çaba harcamaktadır. Kamu otoriteleri bu arayışlarını gerçekleştirirken öncelikle talep edecekleri iş için ihtiyacın tespitine yönelik ön hazırlık işlemleri yaparlar, bu ihtiyaçlar çerçevesinde piyasa şartları da araştırılarak yaklaşık maliyetler belirlenir. Bu sürecin tamamlanması ile birlikte, piyasa da bu işi yapabilecek ekonomik açıdan en avantajlı teklifi sunabilecek istekliyi tespit edebilmek amacıyla yapılması beklenen iş veya hizmetin özelliklerini belirten bir teknik şartname hazırlanarak piyasa talebine yönelik hazırlık sürecine geçilmektedir. Benzer süreçlerden özel kişilerde geçerek kendi isteğine uygun iş veya hizmeti sunabilecek ekonomik açıdan en avantajlı teklifi sunabilecek kişinin tespiti için süreci başlatmaktadırlar.

Kamu otoriteleri tarafından iş veya hizmetin yaptırılması süreci Anayasa'nın 47/4.maddesindeki "*Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzel kişilere yaptırılacağı veya devredilebileceği kanunla belirlenir.*" ifadeden de anlaşılacağı üzere kanunlara sıkı sıkıya bağlı bir süreçtir. Kanunlar kamu hizmetinin görülmesi sürecinde usul ve esasları belirlemektedir. Belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir (Anay 65.md). Süreç içerisinde ise en önemli kıstas ise ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin belirlenmesidir (KİK 40.md). Bunun dışında kanunda yer alan özellikli haller dışında hiçbir Türk vatandaşı, kamu hizmetlerine girme hakkından mahrum bırakılamamaktadır (Anay. 70.md). İsteklinin belirlenmesi ve sürecin işleyişinde görevin gerektirdiği nitelikler esas olup, kamu otoritesinin seçimi istek esaslı seçimden ziyade bağlı yetki ve takdir yetkisi donatıldıkları kanun hükümlerini hayata geçirerek ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren istekliyi ulaşabilmektir.

Kamu da kamu hizmetlerinin gerçekleştirilmesi amacıyla yapılan kamu harcamaları için genel bir kamu harcama hukuku belirlenmiş, mal ve hizmet alımı, yapım işleri, taşıma işleri ve kiraya tutma işleri için ise 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu hüküm altına alınmıştır. Bu kanun hükmü ile birlikte kamu hizmetleri çerçevesinde yapılan kamu alım işine yönelik ihale süreci hazırlık işlemlerinden iş veya hizmetin tamamlanması sürecinde uygulanacak usul ve esasları belirleyerek Kanuna tabi olan idareleri bağlı yetki ve/veya takdir yetkisi ile donatmak suretiyle emredici hükümler getirmiştir. Bu çerçevede Kanunda tip sözleşmeler ve standart ihale dokümanları, şartnameler, ihale usulleri, ihale işlemlerinde uyulacak temel ilkeler belirlenerek harcamacı birimin serbestisine bırakılmamıştır. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ile de sözleşme serbestisini de ortadan kaldırarak sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usulleri belirlenmiştir.

Özel kişilerde ise iş veya hizmetlerin görülmesi amacıyla yapılacak harcamalarda kanunlarımızda herhangi bir prosedür ön görülmemiş tamamen iş veya hizmeti talep eden kişinin tercihine bırakılmıştır. Kişi, hizmeti doğrudan serbest piyasa içerisinde bir tacirden alabileceği gibi yapmış olduğu fizibilite etütleri, yaklaşık maliyet hesapları sonucunda oluşturacağı şartname ile tamamen serbesti ilkesine dayanan yöntemleri ile piyasa içerisinde yer alan isteklilerden birisine verebilecektir. İsteklinin belirlendiği sürecin ardından sözleşme aşamasında ise, sözleşmenin içeriğinin, taraflarınca kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirlenebileceği kabul edilmiş ve taraflara bir sözleşme özgürlüğü tanınmıştır (Türk Borçlar Kanunu (TBK) 26.md). Ancak bu hükmün hemen sonrasında ise Türk Borçlar Kanununun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmelerin düzenlenemeyeceği düzenlense dahi kesin olarak hükümsüz olduğu belirtilmiştir. Eğer sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmı hükümsüz ise, diğer hükümler geçerliliğini koruyacaktır ancak bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamının kesin olarak hükümsüz olduğu kabul edilecektir (TBK 27.md). Açıkça görüldüğü üzere özel kişilerde ihalede; tarafların tespitine, anlaşma usullerine ve sözleşmeye kanunlarımızda müdahale edilmemiş TBK 27.md hükmü kısıtlamaları dâhilinde sözleşme serbestisi tanınarak tamamen tarafların iradesine bırakılmıştır.

İş ve hizmetlerin ihale edilmesi sürecindeki farklılıklar süreç tamamlanana kadar devam etmektedir. İş ve hizmetlerin tamamlanması sürecinde iş veya hizmeti gören yükleniciye yapılacak ödeme kamu otoritesi tarafından bir kamu kaynağıyken, özel kişi ise şirket sermayesinden yapılan bir ödemedir. Ödeme süreci açısından kamu otoritesinin kullanacağı esas ödeme aracı olan ödenek, bütçe kanunu ile harcamacı birime önceden izin

alma ilkesi doğrultusunda tahsis edilmekte ve kalkınma planları, stratejik plan ve harcamacı birimin bu çerçevede taahhüt ettiği plan çerçevesinde hesap verme sorumluluğu altında kullanılabilir. Özel kişilerde ise tamamen işletmenin tasarrufuna dayanan kendi karar alma birimi çerçevesinde muhasebeleştirdikleri ödenekleri ile ödeme yapmakta ve ortaklara ya da yönetim kuruluna karşı sorumluluklarını yerine getirmektedirler. Niteliği itibariyle kamu hizmeti toplumu esas alan, toplumun tamamına mal olan bir hizmet olması ve harcama kaynağını oluşturan temel gelirin mali gücüne göre herkes tarafından ödendiği Anayasanın 73.maddesi çerçevesinde tahsil edilen vergilere dayanması nedeniyle kamu ihaleleri toplumun tamamına mal olmakta ve toplumun tamamına karşı sorumluluk doğurmaktadır. Bu çerçevede kamu harcama sürecinde ve tamamlanmasının ardından başta Anayasanın 160.maddesi ile yetkili hesap mahkemesi konumunda olan Sayıştay ile olmak üzere yılsonunda TBMM’de bütçe denetiminin yapıldığı kesin hesap kanunu onayları, Kamu İhale Kurumu denetimi ve iç denetimler ile topluma karşı hesap verilmesi ön planda tutulmaktadır. Ayrıca şeffaflık ilkesi doğrultusunda harcamacı birimler stratejik planlar, performans programları ve faaliyet raporları hazırlarken aynı zamanda düzenleyici ve denetleyici kurum olan Kamu İhale Kurumu da kamu ihaleleri ile ilgili ayrıntılı raporlar hazırlayarak kamuoyu ile paylaşmaktadır.

B. KAMU İHALELERİNDE TEMEL İLKELER

Devletler kamu alımları politikaları ile kamu hizmetlerinin sürdürülebilirliği amacıyla mal, hizmet, bayındırlık işleri gibi çeşitli hizmetler satın almaktadırlar. Bu hizmetlerin yürütülmesinde ise önemli bir aktör olarak kamu ihaleleri karşımıza çıkmaktadır. Kamu ihaleleri günümüzde stratejik önemi nedeni ile ulusal ve uluslararası kurumlar tarafından üzerinde hassasiyetle durulan bir konu olmaktadır. Ayrıca kamu kaynaklarının finansmanına katılan aynı zamanda yer yer ihale isteklisi veya yüklenici konumunda olan vatandaşlar açısından da hükümetlere ve devletlere olan güvenin önemli bir parçası olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca etkin, verimli ve ekonomik kaynak yönetimi açısından da önemli bir husustur. Dünya Bankası çalışmaları göstermektedir ki kamu kaynaklarının yönetiminde açıklık ve şeffaflık ile geliştirilen kurumsal bir yapının oluşturulması temel bir öneme sahiptir. Yönetişim olgusunun geliştirilmesi ile yolsuzlukla mücadele iç içe bir olgudur. Ayrıca yolsuzluk ve yolsuzluk algısı kalkınma sürecini sekteye uğratan önemli bir unsurdur. Çünkü yolsuzluğun ve adaletsiz yönetim sürecinin varlığı kamu hizmetlerinin yönetilmesi için ayrılan fonların üretken olmayan amaçlara doğru kaymasına neden olacağı gibi aynı zamanda yararlanıcı olarak algılanan (kamu görevlileri, bürokratlar ve iş dünyası liderleri vb.) için

güvenirliğin baltalanmasına neden olmaktadır. Bu durum ise ekonomik ve diğer reformlar açısından kamuoyunun desteğinin sınırlanması sonucunu hazırlayacaktır³¹.

Dünya Ekonomik Forumu tarafından yapılan bir ankete göre, OECD ülkelerinde kamu alımları ile ilgili yolsuzluklar, kamu hizmetleri, vergilendirme ve yargı sisteminden daha sık görülmektedir³². Türkiye’de yolsuzluk algısı 2019 yılı için 39/100 olarak çıkmakta ve Dünya ilkeleri arasında 91/198 sırada yer almaktadır. Devlet ihalelerinde yolsuzluğun toplam sözleşmelere maliyeti %10- 20 civarında olduğu tahmin edilmektedir. Dünyanın dört bir yanındaki hükümetlerin mal ve hizmet satın almak için yılda yaklaşık 4 trilyon dolar harcadıkları düşünüldüğünde ise, yolsuzluk nedeniyle yılda en az 400 milyar dolar kaybedilmektedir³³. Kamu alımlarında zayıf yönetim, piyasa rekabetini engellemekte ve idarenin mal ve hizmetler için ödediği fiyatı artırmakta, kamu harcamalarını ve dolayısıyla vergi mükelleflerinin kaynaklarını doğrudan etkilemektedir. Söz konusu finansal çıkarlar ve kamu ve özel sektör arasındaki yakın etkileşim, kamu alımlarını önemli bir risk alanı haline getirmektedir³⁴. Bunun yanında yapılan tespitlere göre kamu ihalelerine yönelik tekliflerde ve yüklenicilerin belirlenmesinde belirli firmalara yönelik kayırmacılık faaliyetlerinin olduğu durumlara da sıklıkla rastlanmaktadır³⁵. Kaliteli ve verimli bir alım belgesinin hazırlanması için sürecin nitelikli personelden yoksun bırakılması, ihale sözleşmelerinin ifası sırasında sözleşme koşulları gereğinin yerine getirilmemesi, ihale sürelerine uyulmaması, hak edişlerin sırasıyla yapılmaması, ihale edilmeyen veya ihale dokümanının da yer almayan mal ve hizmetlerin talep edilmesi ve ihale prosedürlerinin tamamlanmasından sonra sözleşme koşullarının bir kısmının değiştirilmesi uygulamada yaşanan diğer bazı eksikliklerdir³⁶. Diğer taraftan proje seçimi, mali planlama ve bütçeleme, proje gözetimi ve kamu varlıklarının izlenmesi gibi hususlarda kamu ihalelerinin etkin yönetiminde önemli sorunlardandır. Hükümetlerin özellikle, istihdam oluşturan, sosyal yönelimli kamu alımlarının stratejik planlanması ve araştırma ve geliştirmenin daha erken bir aşamasında olan yeni teknolojiler için bir başlangıç pazarı sağlamak gibi hususlar kamu ihaleleri ilkelerinin etkin kullanımının bir sonucu olabilecek niteliktedir³⁷.

³¹ Daniel Kaufmann, “Myths and Realities of Governance and Corruption.” *The Global Competitiveness Report 2005–2006*, Chapter 2.1, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2005, pp. 81–98.

³² OECD, *Preventing Corruption in Public Procurement*, OECD Publishing, 2016 pp. 5- 7.

³³ Transparency International, “Corruption Perceptions Index”, 2019, <https://www.transparency.org/en/cpi/2019/results/tur>, (20.08.2020).

³⁴ OECD, *OECD Principles for Integrity in Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2009, p. 9.

³⁵ Kaufmann, a.g.e., p.82.

³⁶ OECD, “Chapter 1. The risk of corruption in and around state-owned enterprises: What do we know?” *State-Owned Enterprises and Corruption*, OECD Publication, 2017.

³⁷ Klaus Schwab and Saidia Zahidi, *The Global Competitiveness Report Special Edition 2020: How Countries are Performing on the Road to Recovery*, Special Edition 2020, World Economic Forum, 2020, pp. 18- 49.

Kamu hizmetinin sürdürülebilirliğini sağlayan kamu alımları önemli bir ekonomi oluşturmasının yanında hak ve yükümlülükleri de beraberinde getirmesi nedeniyle, yönetimi hukuk devleti ilkeleri çerçevesinde ve anayasal haklara uygun olarak yürütülmesi zorunlu bir süreçtir. Bu sürecin sağlıklı işleyişinin sağlanabilmesi ve fırsat eşitliği çerçevesinde sürdürülebilmesi için gerek uluslararası hukuk normlarında gerekse yerel mevzuatta bir takım temel ilkeler belirlenerek sağlıklı kamu alım sürecinin işleyişi koruyucu ve denetleyici esaslara bağlanmıştır. Bu ilkeler, ihtiyaç değerlendirmesinden sözleşme yönetimine ve ödemeye kadar tüm kamu alım ihalesi döngüsünde şeffaflığı, iyi yönetimi, suiistimalin önlenmesini, verimliliği ve hesap verebilirliği ve kontrolü artırmak için bir politika aracı olarak kullanılmaktadır. Kamu alımlarında iyi yönetim ve bütünlüğü geliştirmeye yönelik çalışmalar, kamu kaynaklarının etkili, verimli ve ekonomik olarak kullanılmasının önemli bir parçasıdır.

Kamu alımlarına ilişkin olarak sürecin etkin, adil, verimli ve ekonomik yürütülmesi için bir dizi ilke belirlenmiştir. Bu ilkeler genel olarak Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Anlaşması (GATT)³⁸, Kamu Alımlarına İlişkin Gözden Geçirilmiş Anlaşma (GPA)³⁹, Avrupa Birliği Direktifi 2014/24/EU⁴⁰, Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması (NAFTA)⁴¹, Doğu ve Güney Afrika Ortak Pazarı (COMESA)⁴², Asya-Pasifik Ekonomik İşbirliği Forumu (APEC)⁴³ ve Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Teşkilatı (OECD)⁴⁴ gibi farklı uluslararası organizasyonlara ait belgelerde toplu olarak ya da madde aralarında açıklanmıştır.

Genel olarak uluslararası organizasyonların ihaleler ile ilgili temel ilkelerine bakacak olursak, Kamu Alımlarına İlişkin Gözden Geçirilmiş Anlaşma (GPA)'nın 4.maddesinde kamu ihaleleri için temel ilkeler *ayrımcılık yapmama, şeffaflık, elektronik araçların kullanılması, kamu alımlarını yönetme, menşei kuralları, offsets uygulamalar, kamu alım özelliği olmayan durumlar ilkeleri* ile açıklanmıştır. UNCITRAL Kamu Alımlarına İlişkin Model Kanunda

³⁸ WTO, *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)*, Geneva, July 1986. Özellikle yedinci tur olan Tokyo Turu (1973-1979) kamu ihale politikaları gibi tarife dışı engellerin ele alınmasını sağlamıştır. Daha sonra, 1981'de Devlet İhale Kanunu yürürlüğe girmiştir. 1995 yılında ise GATT'ın Uruguay Turu DTÖ'nün kurulmasıyla sonuçlanmıştır.

³⁹ WTO, "Revised Agreement on Government Procurement (GPA)", 2014, [https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_revised_gpa_e.htm#:~:text=The%20revised%20Agreement%20on%20Government,GPA%20could%20enter%20into%20force,\(13.02.2022\)](https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_revised_gpa_e.htm#:~:text=The%20revised%20Agreement%20on%20Government,GPA%20could%20enter%20into%20force,(13.02.2022)).

⁴⁰ Official Journal of the European Union, *Directive 2014/24/EU of The European Parliament and of The Council*, L 94/65, 2014.

⁴¹ The North American Free Trade Agreement Implementation Act (NAFTA), 12/08/1993 Became Public Law No: 103-182.

⁴² The Common Market for Eastern and Southern Africa (COMESA), <https://www.comesa.int/publications-2/>, (13.02.2022).

⁴³ Bu örgüt içerisinde ihale ile ilgili çeşitli çalışma grupları yer almaktadır. Bunlar; CAP - Collective Action Plan, GPEG - Government Procurement Experts' Group, NBPs - Non-Binding Principles on Government Procurement ve bazı diğer çalışmaları içerir. Ayrıntılı bilgi için bkz; The Asia-Pacific Economic Cooperation Forum (APEC), [https://www.apec.org/meeting-papers/annual-ministerial-meetings/1993/1993_amm,\(13.02.2022\)](https://www.apec.org/meeting-papers/annual-ministerial-meetings/1993/1993_amm,(13.02.2022)).

⁴⁴ OECD, *OECD BPrinciples for Integrity in Public Procurement*, OECD Publications, 2009.

ekonomiyi, verimliliği ve rekabeti teşvik eden ve aynı zamanda dürüstlük, güven, adalet ve şeffaflığı destekleyen kamu alımlarının uygulanabilir olduğunu açıklayarak işlevsel bir kamu alım modeli prensiplerini açıklamıştır. OECD nitelikli kamu alımları için *şeffaflık, iyi yönetim, suiistimallerin önlenmesi-uyum ve izleme, hesap verebilirlik ve kontrol* olmak üzere temel prensipleri belirlemiştir. Son olarak AB kamu alımlarına ilişkin Directive 2014/24/EU 18.maddesinde *eşit ve ayırım gözetmeksizin muamele, şeffaflık, oranlılık, rekabet ilkeleri* ile temel ihale ilkelerini açıklamıştır.

Devletler ise genellikle yerel kamu ihale mevzuatlarına şekil verirlerken uluslararası organizasyonların belirlemiş oldukları ilkeleri esas alarak kendi yerel ilkelerini belirlemişlerdir. Bu çerçevede kamu ihalelerine ilişkin temel ilkeler uluslararası normlara benzer şekilde 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmünde de idarelerin, kamu alımları amacıyla yapacakları ihalelerde *saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla* sorumlu oldukları açıklanarak kamu alımlarında dikkate alınacak temel ilkelerin çerçevesi belirlenmiştir. Ayrıca Kanunun idarece uyulması gereken diğer kurallar yan başlıklı 62.maddesi ile yerli istekliler ile ilgili düzenlemeler yan başlıklı 63.madde hükmü de tamamlayıcı nitelikte diğer hükümler olmakla birlikte Kanunun birçok hükmünde kamu alımlarında temel ilkeleri destekleyici şeffaflığı, iyi yönetimi, suiistimalin önlenmesini ve hesap verebilirliği destekleyici bir dizi düzenlemeler olduğu görülmektedir. Kanun hükümlerinin ve ikincil mevzuatın kamu ihale ilkelerini saymak suretiyle yetindiği ayrıca ilkeleri açıklamadığı görülmektedir. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmesi Kanunu'nda ise 4734 sayılı Kanunda yer alan temel ilkeleri destekler nitelikte sözleşme sürecine ilişkin hükümler olduğu görülürken, kamu alımlarına ilişkin ikincil mevzuatta da temel ilkeler ekseninde birçok düzenlemenin yapıldığını da görmek mümkündür. Bu ilkeler genel bütçe ve döner sermaye kaynaklarını kullanarak kamu alımı yapan 4734 sayılı Kanun'da açıklanmış olan ilkeler açısından bağlayıcı bir özelliğe sahiptir. Bunun dışında bu Kanuna tabi olmayan idareler veya Kanuna tabi olup Kanun'da açıklanmış olan kaynaklar dışında kalan kaynakları kullanarak yapılan kamu alımları açısından bağlayıcı değildir. Bir örnekle açıklamak gerekirse Organize Sanayi Bölgeleri tarafından gerçekleştirilecek ihaleler 4734 sayılı Kanuna tabi değildir⁴⁵. İhalelerini kendi belirledikleri usullerle ya da doğrudan temin yoluyla

⁴⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz; "Bakanlık kanalıyla kredi kullanan bölgelerin altyapı, sosyal hizmet tesisleri ve proje ihalelerinde, ihale komisyonu teşkil edilmesi de dâhil olmak üzere ihale ile ilgili bütün işlemler, Bakanlıkça belirlenecek usul ve esaslar dâhilinde OSB yönetimi tarafından yürütülür ve sonuçlandırılır. İhalelerin ne şekilde yapılacağı ve komisyonların

yapmakla serbesttirler. Bu kanuna tabi olmadıkları içinde temel ilkelere bağı olmaları da beklenemeyecektir.

Kamu alımları ile ilgili olarak düzenlenen bu ilkeler genel olarak değerlendirildiğinde aslında bu ilkelerin evrensel insan hakları, ticaret kuralları ile özdeş olduğu aynı zamanda Anayasal ilkelerle de uyumlu olduğu görülecektir. Bu ilkeler kanun koyucu tarafından ihalenin her iki tarafını oluşturan idare, istekliler ve yüklenicileri kısaca 4734 sayılı Kanun kapsamında ihalenin tarafı olan tüm tarafları bağlamaktadır. Bu başlık altında 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda yer alan temel ilkeler öncelikle esas almak suretiyle ilkeler ele alınacak olup 4734 sayılı Kanun'da açıklanmamış olan ilkeler ise diğer başlığı altında açıklanacaktır.

Kamu ihaleleri ilkelerine ihalenin her iki tarafının da bağıllık içerisinde olması ülkemiz açısında kurumsal kalitesi yüksek, başarılı bir yönetişime sahip kamu alım sürecini ortaya çıkaracaktır. Başarılı bir kamu ihalesi ise ülkemizi Yolsuzluk Algılama Endeksi (CPI), Küresel Yolsuzluk Barometresi (GCB), Rüşvet Verenler Endeksi (BPI), Küresel Yolsuzluk Raporu (GCR), Ulusal Dürüstlük Sistemi değerlendirmeleri (NIS), İş yapma kolaylığı endeksi, Küresel Dürüstlük Raporu, Küresel Rekabet Edebilirlik Raporu, Uluslararası Ülke Risk Rehberi (ICRG) gibi endekslerde ve raporlarda üst sıraya taşıyacak önemli bir araç olacaktır.

1. Saydamlık (Şeffaflık) İlkesi

Kamu alımları uluslararası ve ulusal toplumda ve ekonomilerinde önemli yer tutması nedeniyle adalet ve ekonomik değerler açısından oldukça önemli bir konuma sahiptir. Toplumsal düzenin ve ekonominin hassas noktaları açısından da verimli ve etkin bir kamu alım politikası açısından şeffaflık oldukça önemlidir. Türkçe 'de "*içinden ışığın geçmesine ve arkasındaki şeylerin görülmesine engel olmayan, saydam, ışığı geçiren, transparan, açık seçik ve belirgin gibi*" anlamlarda kullanılan bir terim olan şeffaflık⁴⁶, ilk olarak 18.yüzyılda görüntünün üzerindeki ışığın kırılmasının gerçekleşeceği ortamı anlatmak için baskı ve fotoğrafçılık alanında yaygın olarak kullanılmaktaydı. Bugün ise birçok alanda kullanılan popüler bir terim olarak kullanılmaya başlamıştır⁴⁷.

teşkili ile hakedişlerin düzenlenmesi ve onaylanmasıyla ilgili hususlar yönetmelikle düzenlenir. Söz konusu krediden faydalanmayan OSB'lerde ihale işlemlerinin yürütülmesi ve sonuçlandırılması müteşebbis heyetin yetki ve sorumluluğundadır (15.4.2000 Tarih ve 24021 Sayılı Resmi Gazete'de Yayımlanan 4562 Numaralı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu, 23.md.).

⁴⁶ Türk Dil Kurumu, "*Bilim ve Sanat Terimleri Sözlüğü*", <https://sozluk.gov.tr/>, (17.02.2022).

⁴⁷ Rachel Adams, *Transparency New Trajectories in Law*, New York: Routhledge Focus Taylor & Francis Group, 2020, p. 17.

Şeffaflık teriminin hukuk sistemine girişinin kökenini inceleyecek olursak esasında hükümet politikalarına olan güvensizlik, piyasa istikrarsızlıkları, 1990’lardan sonra artan yolsuzluklar, kara para aklama, rekabet etmeme, ayrımcılık gibi aksaklıklardan sonra bir kontrol mekanizması geliştirmek amacıyla şeffaflık olgusunun hukuk normlarında bir ilke olarak kabul edilmesi toplum açısından kurtuluşun bir anahtarı olarak görülmüştür⁴⁸. Şeffaflık toplumsal ve kurumsal ihtiyaca göre şekillendiği için güncel literatürde kesin bir tanımını yapmak mümkün değildir. Ancak şeffaflık kavramı ile kast edilen esasın “*bir gözlemci, gözlemlenebilir bir şey ve gözlem için bir araç veya yöntem*” olmak üzere üç noktada birleştiği söylenebilecektir⁴⁹. Uluslararası Şeffaflık Örgütüne (TI) göre şeffaflık ise, bilgilerin, kuralların, planların, süreçlerin ve eylemlerin hükümetler, kuruluşlar ve taraf olan bireyler tarafından açıkça paylaşılması temel bir sorumluluktur. Kural olarak kamu görevlileri, memurlar, kurum ve kuruluşların yöneticileri, katılımı ve hesap verebilirliği teşvik etmek ve üçüncü tarafın gerçekleşen eylemlerle ilgili kolayca fikir sahibi olabilmesi için görünür, öngörülebilir ve anlaşılır bir şekilde hareket edilmesidir⁵⁰.

Kamu alımların uluslararası bir denge sağlamak amacıyla şeffaflık politikalarında ülkeler arası farklılıkları ortadan kaldırmak hedefiyle 1993 yılında Uruguay Turu'nun sonunda imzalanan Hükümet Alımlarına İlişkin Çok Taraflı Anlaşma (GPA)⁵¹ aracılığıyla şeffaflık uluslararası bir politika halini almıştır. Bu anlaşma metni 30 Mart 2012 yılında açık, adil ve şeffaf rekabet koşullarının sağlanması adına yeni koşullar eklenerek ve özellikle ihale süreçlerinin elektronik alt yapıların kullanılarak yürütülmesi ile ilgili koşullarda eklenerek güncellenmiştir. GPA, üye ülkelerle yaptığı bu anlaşma ile “*devlet alımlarına ilişkin tedbirlerin, yerli tedarikçilere, mallara veya hizmetlere koruma sağlamak veya yabancı tedarikçiler, mallar veya hizmetler arasında ayrımcılık yapmak üzere hazırlanmaması, benimsenmemesi veya uygulanmaması gerektiğini kabul ederek; devlet ihale sistemlerinin bütünlüğünün ve öngörülebilirliğinin, kamu kaynaklarının verimli ve etkin yönetiminin sağlanması ve üye ülkelerin birlikte hareket edebilmelerini*” sağlamayı hedeflemiştir⁵². GPA tarafından belirlenen şeffaflık kriterleri sadece belirlenen eşik değerlerin üzerinde olan

⁴⁸ Irena Georgieva, *Using Transparency Against Corruption in Public Procurement: A Comparative Analysis of the Transparency Rules and their Failure to Combat Corruption*, ed. Kai Purnhagen and Josephine van Zeven, Studies in European Economic Law and Regulation Volume 11, Springer International Publishing AG, 2017, pp. 9- 10. Ayrıca bkz; Penney Pierce, *Transparency: Seeing Through to Our Expanded Human Capacity*, New York: Beyond Words/Atria, 2017.

⁴⁹ Richard W. Oliver, *What is the Transparency?*, New York: McGraw-Hill eBooks, 2004, p. 2.

⁵⁰ Transparency International (TI), “Transparency: Definition, Why it Matters”, <https://www.transparency.org/en/corruptionary/transparency>, (17.02.2022).

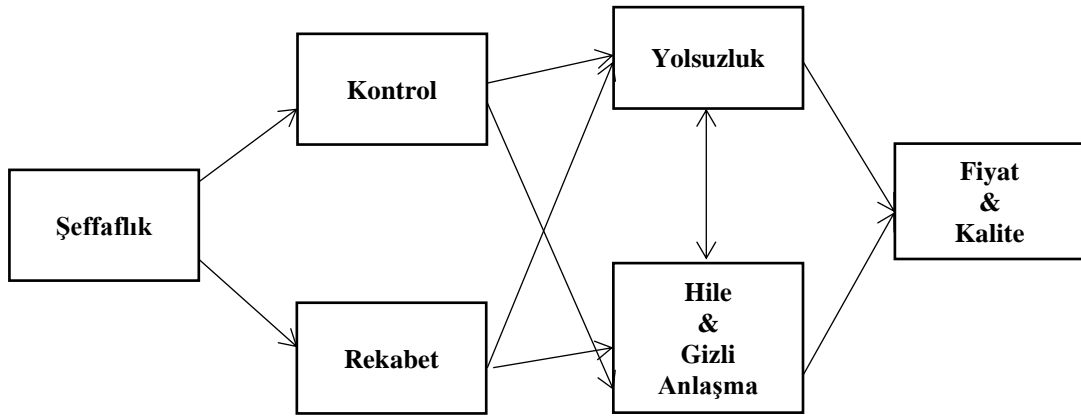
⁵¹ WTO, “The Agreement on Government Procurement (GPA)”, 1994, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gpr-94_e.pdf, (20.02.2022).

⁵² WTO, “Agreement on Government Procurement 2012 and Related WTO Legal Texts”, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/rev-gpr-94_01_e.pdf, (20.02.2022), pp. 7- 8.

listelenmiş malları hizmetleri veya inşaat hizmetlerini kapsamaktadır. GPA bünyesinde sürecin yürütülmesinde gözlemci ve denetleyici bir kurum olarak 1996 yılında Singapur'daki Bakanlar Konferansı ile bir de Kamu Alımlarında Şeffaflık Çalışma Grubu kurulmuştur. Ancak 1 Ağustos 2004 tarihinde DTÖ Genel Konseyi kararından sonra aktif olarak çalışmasını sürdürmemektedir⁵³.

Kamu sektöründe şeffaflık, dış paydaşların devlet organlarının çalışmalarını veya performanslarının izlenmesini sağlayan “hileden uzak”, “samimi veya açık” bir bilgi akışı olduğu kabul edilmektedir⁵⁴. Şeffaflık, belirsizlik ve isteğe bağlı davranışlarla dolu kapalı sistemlerde hesap verebilirliğin bir aracı olması nedeniyle gelişme eğiliminde olan yolsuzluğu sınırlamaktadır⁵⁵. Şeffaflık politikayla ilgili bilgilerin mevcut olduğu hesap verilebilirliğin açık olduğu ve vatandaşların politikaların uygulanmasında rolünün ne olduğunu bildiği ve kolayca uyum sağlayabildiği bir süreci ifade etmektedir⁵⁶. Şeffaflık aynı zamanda Anayasa’da oluşturması hedeflenen açık toplum içinde gerekli bir ilkedir ve kamu yönetimindeki görünümüdür⁵⁷. Bu nedenlerle şeffaflık iyi yönetişimin temel direği olarak kabul edilmektedir⁵⁸.

Şekil 2: Şeffaflığın Kamu Alımları Üzerindeki Sonuçları



Kaynak: Anna Balsevich, Svetlana Pivovarova and Elena Podkolzina, “Information Transparency In Public Procurement: How It Works In Russian Regions”, Basic Research Program Working Papers Series: Economics Wp Brp 01/Ec/2011, Moscow: The National Research University Higher School of Economics (HSE), 2011, p. 7.

⁵³ GPA ile ilgili olarak bu çalışmanın Uluslararası Kuruluşlar kısmında yer alan Dünya Ticaret Örgütü başlığında ayrıntılı bilgi verilmiştir. Ayrıca bkz; WTO, “Government procurement and Doha Development Agenda”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_dda_e.htm, (20.02.2022).

⁵⁴ Stephan Grimmelikhuijsen, *Transparency and Trust: An Experimental Study of Online Disclosure and Trust in Government*, Wöhrman Print Service, 2012, pp. 53- 54; Oliver, a.g.e., p. 3.

⁵⁵ Transparency International (TI), *Tools to Support Transparency in Local Governance*, Nairobi: Urban Governance Toolkit Series, 2004, p. 1.

⁵⁶ Neal D. Finkelstein, “Introduction: Transparency in Public Policy”, ed. Neal D. Finkelstein, *Transparency in Public Policy Great Britain and the United States*, Palgrave, pp. 7- 8.

⁵⁷ Phoebe Bolton, *The Law of Government Procurement in South Africa*, Durban: LexisNexis Butterworths, 2005, p. 53.

⁵⁸ Transparency International (TI), a.g.e., p. 1.

İhale işlemlerinde şeffaflığın sağlanması, kamu alımlarının rekabet gücünü arttırdığı için verimliliğin temel bir belirleyicisidir⁵⁹. Kamu alımları bağlamında şeffaflık, yasaların, yönetmeliklerin, kurumların, süreçlerin, planların ve kararların tüm potansiyel teklif sahipleri ve genel olarak kamu tarafından erişilebilir olduğu anlamına gelmektedir. Şeffaflığın, ihtiyaç değerlendirmelerine ilişkin en erken kararlardan, bir satın alma planı ve bütçe tahsisi geliştirmeye, teklif değerlendirmesine, sözleşmelerin uygulanmasına ve performansın denetlenmesine kadar satın alma döngüsündeki tüm adımları kapsamı gerekmektedir. Şeffaflık, süreçlerin ve kararların izlenmesine, gözden geçirilmesine, yorumlanmasına ve paydaşlar tarafından etkilenmesine olanak tanır ve karar vericilerin ihale işlemlerinden sorumlu tutulabilmesini sağlamayacaktır. Şeffaflık aynı zamanda büyük bir tedarik sürecindeki tüm paydaşların projenin ilgili yönleri hakkında tam olarak bilgilendirilmesi ve onlara danışılması anlamına da gelmektedir⁶⁰. Beklendiği gibi, bu araçların uygulanması önemli bir liderlik, vizyon ve kurallara bağlılık gerektirecektir⁶¹. Şeffaflık, yüklenicilere seçim süreci hakkında fikir vermesi nedeniyle daha etkin bir rekabet ortamı sağlayarak ticaret beklentilerini iyileştireceği gibi aynı zamanda daha kaliteli bir kamu alımı yapılmasına ortam hazırlayacak ayrıca iyi bir bütçe tasarrufu sağlayacak ve kamu alımı yapan idare ile istekli/yüklenicilerin başarıyı veya başarısızlığı paylaşımlarına izin vererek kaynakların verimli kullanılmasını teşvik eder ve halkın hükümete olan güvenini arttıracaktır⁶². Diğer taraftan şeffaflığın istekli olabilecekler, istekliler ve yükleniciler tarafından da sağlanması gerekmektedir. İdarenin istekli olabileceklere vermesi gereken şeffaf seçim hakkının benzer şekilde idareye de verilmesi gereklidir. Bu yolla idare daha sağlıklı teknik şartlar belirleyebileceği gibi en avantajlı teklifi seçerken de doğru kararlar verebilecektir. İstekli olabilecekler, istekliler ve yükleniciler açısından şeffaflık ise kalite yönetimi ve şeffaflık normlarının, davranış kurallarının benimsenmesi ve bu sistemlerin üçüncü bir bağımsız tarafça belgelendirilmesi ve denetimi (YMM, Bağımsız denetçiler gibi) ile dürüstlük standartları ve araçlarının geliştirilmesi ile gerçekleşecektir⁶³.

Kamu ihale işlemlerinde önemli diğer hususlardan *rekabet eşitliği ve açık muamele ilkesini* hayata geçirebilmek için öncelikle ihale ile ilgili temel amaçların kesin olarak ve

⁵⁹ Hiroshi Ohashi, *Effects of Transparency in Procurement Practices on Government Expenditure: A Case Study of Municipal Public Works*, Rev Ind Organ 34, 2009, Berlin: SpringerLink, pp. 267- 268

⁶⁰ Susanne Kühn and Laura B. Sherman, *Curbing Corruption in Public Procurement A Practical Guide*, Transparency International (TI), 2014, p. 12; Megan A. Kinsey, "Transparency In Government Procurement: An International Consensus?", *Public Contract Law Journal*, V. 34, N. 1, 2004, p. 158.

⁶¹ Therese Ballard, "Transparency and Public Procurement", *Supplement to the 2011 Annual Statistical Report on United Nations Procurement*, UNOPS, 2012, p. 2.

⁶² Simon J. Evenett and Bernard. M. Hoekman, "International Cooperation and the Reform of Public Procurement Policies", *World Bank Policy Research Working*, WPS3720, 2005, pp. 21- 26.

⁶³ OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, Paris: OECD Publishing, 2007, p. 16.

tartışmaya yer bırakmayacak şekilde açıklanması gerekmektedir. Yüklenicinin belirlenme kriterleri önceden kamuya açık olarak belirtildiği için istekliler arasında ayırım yapan kararların verilmesi zorlaştırılacaktır. Böylece paranın karşılığının en iyi şekilde alınması ve yolsuzluğun önüne geçilebilmesi için önemli bir adım olacaktır. Aynı şekilde ihale makamı, müteşebbislerin tekliflerinin sözleşmeye uygulanabilir kriterleri karşılayıp karşılamadığını kontrol edip ve ihale ilanı ile teknik şartnamede öngörülmeven hiçbir yasaklama gerekçesi uygulanmaması, eşit muamele ilkesi ve bunun doğal sonucu olan şeffaf hareket etme yükümlülüğü ile tutarlıdır⁶⁴. Diğer taraftan ihale işlemlerinde ihale fırsatlarının duyurulması, açık ve erişilebilir kuralların uygulanması ve bu kurallara uyulacağına dair güvence tedarikçilerin katılımını teşvik ederek ve kolaylaştırarak tedarikçilerin daha istekli teklif verebilecekleri anlamına gelecektir. Bu şeffaflık kriterlerinin işlenmesi ile alınacak kararların beklenmedik kriterlere göre (ulusal kayırmacılık veya kişisel çıkar gibi) alınmasından veya oyunun kurallarının net olmamasından dolayı katılımlarının boşa gitme riski (Örneğin, yeterlilik kriterleri önceden net değilse, istenilen niteliklere sahip olmayan firmalar ihalelerde zaman kaybedebilir) daha az olacağı gibi⁶⁵ aynı zamanda piyasa da özellikle gelişmekte olan ülkeler için önemli olan KOBİ'lerin de ihalelere katılabilmesi için önemlidir. Özellikle belirli bir asgari eşğin üzerindeki ihaleler için e-ihale kullanılması şeffaflığı artıracığı için KOBİ'ler açısından avantajlı olacaktır⁶⁶. Bir de tarafların yasal haklarını bilmesi, mali hak ve sorumluluklarını bilmesi, süreçle ilgili haberdar edilmeleri şeffaflık açısından oldukça elzem bir husustur. Diğer taraftan ihalelerin tüm aşamalarında toplumda önemli bir kitleyi etkileyecek paydaşlarla projelerin ve ihale sürecinin şeffaf olarak paylaşılması⁶⁷, sivil toplum kuruluşlarının büyük çaplı kamu alımları sürecine dâhil edilerek söz sahibi olmalarının sağlanması zaman alıcı bir işlem olarak görülse de bir kamu hizmeti aracı olarak kamu alımlarının daha etkin ve verimli olmasını sağlayabileceği gibi aynı zamanda gizlilik içerisinde veya sınırlı bilgilerle hazırlanan ve daha sonra halkın direnişiyle sonuçlanan projelerin ortaya çıkmasını da önleyecektir. Aynı zamanda iyi bir şeffaflık denetimine imkân

⁶⁴ Case C-171/15, Connexion Taxi Services BV v Staat der Nederlanden, Transvision BV, Rotterdamse Mobiliteit Centrale RMC BV, and Zorgvervoercentrale Nederland BV [2016], ECLI:EU:C:2016:506, §. 23- 25.

⁶⁵ Sue Arrowsmith, "Towards a Multilateral Agreement on Transparency in Government Procurement", *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 47, No. 4, pp. 793-816, 1998, pp. 796- 797.

⁶⁶ Bernard Hoekman, Moussa Saab and Bedri Taş, *Bolstering SME participation in public procurement Policy options for Lebanon*, Final Report, International Growth Centre (IGC), 2019, p. 3.

⁶⁷ Kamu ihale yetkililerinin ihale ve standart ihale dokümanlarını tasarlarlarken; ihaleye davetler, ihale belgeleri ve sözleşmeler için model, farklı türdeki sözleşme gereksinimlerine ve/veya ihtiyaçların karmaşıklığına göre farklı ihale belgeleri, ihale/talep belgelerinin asgari içeriğine ilişkin şartnameler, standartlar ve zorunlu sınırlamaları içermeli, yasal çerçeveyi yansıtan madde veya şablonların sayısı, en yaygın sözleşme türleri için standart sözleşme koşulları ve uluslararası kabul görmüş uygulamalarla tutarlı olmalı, mümkün olduğunda uluslararası normlara atıfta bulunan tarafsız şartnamelerin kullanılmasına kullanılması gibi şeffaf araçları içerebilir (OECD, *Checklist for Supporting the Implementation of OECD Recommendation of the Council on Public Procurement*, Public Procurement Toolbox, Paris: OECD Publishing, 2016, p. 21.).

tanılarak suiistimalin önlenmesi, uyum ve izleme gibi mekanizmaların gelişmesine katkı sağlayacaktır⁶⁸. Diğer taraftan Güney Kore örneğinde olduğu gibi ihalelerde istekli olabileceklerle ihale sürecinde karşılıklı şeffaflığa saygı duyulacağına ve herhangi bir yolsuzluğa yol açan işlemlerde bulunulması halinde yaptırımları peşinen kabul edileceğine dair sürecin bağımsız bir uzman tarafından izlendiği bir centilmenlik anlaşması olarak *dürüstlük paktı* imzalanmaktadır⁶⁹.

Kamu alımları sürecinde ihalenin verilmesi aşamasına kadar geçen süreçte isteklilerin kamu ihalelerinin verilmesine ilişkin tüm prosedürleri yöneten *şeffaflık ve eşit muamele ilkeleri doğrultusunda ihalelere katılım ile ilgili esasa ve usule ilişkin koşulları tam olarak bilmeleri ve aynı gerekliliklerin tüm adaylar için geçerli olduğundan emin olabilmeleri için*, isteklilerin yükümlülükleri başta olmak üzere, önceden açıkça tanımlanmalı ve kamuya açıklanmalıdır. Sözleşme belgelerinde belirtilmeyen, ulusal hukukta ya da Direktifte belirtilmeyen gerekliliklerin talep edilmesi şeffaflık ilkesine dayandırılmayacaktır. Örneğin, diğer şirketlerle bağlantılı olduğunu beyan etme ile ilgili böyle bir talep mevzuata veya ihale düzenlemelerinde kendilerinin bunu yapmalarını gerektiren açık bir hükmün yokluğunda, ilgili teşebbüslerin tekliflerinin ayrı olduğu görüşünde oldukları durumlarda, ille de beyanlarını açıklamak zorunda değillerdir. Böyle bir durumda ihale makamının sorumluluğu ise, kamu ihale ilkelerinin uygulanması amacıyla ihale makamına verilen aktif rolün bir sonucu olarak, istekliler arasındaki gerçek rekabetin garantörü olarak istekliler tarafından verilen tekliflerin ayrı olduğundan emin olmaya yönlendirmelidir. Bu bağlamda ihale makamı, elindeki bilgi ve kanıtlar, ihalelerin ayrı olmadığı ve rekabeti bozduğu riskine ilişkin bir görüş oluşturması için yeterli değilse, nesnel kanıtların varlığı durumunda, taraflardan belirli bilgi ve kanıtları sağlamalarının talep edebilecektir. Dolayısıyla önemli olan idarenin ilgili isteklilerle irtibata geçerek ilişkileri hakkında bilgi istemesi ve istekliler arasındaki rekabet ilkesinin korunmasına ilişkin görüşlerini alması değildir. Burada belirleyici olan faktör, daha ziyade, ihale makamının, bu ilgili işletmecilerin eşzamanlı katılımının rekabeti tehlikeye atmadığı sonucuna varabilecek durumda olmasıdır. Yani isteklilerin birbirinden bağımsız veya birbirleri ile ilgili müteşebbis olmasından ziyade, asıl önemli olan ilgililer

⁶⁸ Michael H. Wiehen, "Transparency in Procurement", Ed. Lara M. Gabriel and Rick Stapenhurst with Mary Thomas, *The Role of Bilateral Donors in Fighting Corruption*, Maastricht: World Bank Institute, 2000, pp. 86- 88.

⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz; OECD, Integrity In Public Procurement Good Practice From A to Z, a.g.e., Box IV.17, 2007, p. 87.

tarafından sunulacak tekliflerin ihale makamının kamu çıkarları açısından en uygun teklife ulaşmasını engelleyecek gerçek bir muvazaanın ortaya çıkmasıdır⁷⁰.

Kamu alımlarında şeffaflığı esasen öncelikle tüm paydaşların oyunun kurallarından açıkça haberdar olması için mevzuatın yayınlanması ve erişilebilirliği, ihale süreçlerinin tamamının, ihale sonuçlarının her yönüyle yayınlanması da ihale makamlarını hem koruyucu bir görev görecektir hem de toplumsal bir denetim mekanizması kuracaktır⁷¹. İhale politikalarının açık ve net olma ve tüm tarafların bu politikaları bilip anlayabilecekleri şekilde yürütülmesi esastır. Şeffaf bir ihale sistemi, net düzenleme ve prosedürlere, standart ihale belgelerine, standart ihale sözleşmelerine ve adil bir sürece sahip olmalıdır. Tüm ihale sonuçları ihale üzerine kalan kişiye bildirilmeli ve ihale sonucuna ilişkin duyuru panolarında veya web sayfalarında halka açık olarak bildirilmelidir. Başarısız kabul edilen istekliler de kararlara erişebilmeli ve başarısızlık nedenlerini açıkça cevap bulabilmelidirler⁷². Hem ihale süreçlerinin hem de ihale sonuçlarının genel olarak tüm ihalelerle ilgili istatistikler ex-post analize izin verecek şekilde yayımlanmalıdır. Böylece, süreçlerin etkilerinin değerlendirilmesi ve nasıl geliştirilebileceğinin öğrenilmesi sağlanmış olacaktır.⁷³ Ayrıca ihale politikalarının yayınlanması; ihale planlarının önceden yayınlanması; ihale duyurularının ilanı; şartnamelerde değerlendirme kriterlerinin açıklanması; yüklenicilerin üzerine bırakılan sözleşmelerin içeriğinin ve ödenen fiyatların yayınlanması; uygun ve zamanında şikâyet ve itiraz mekanizmalarının oluşturulması ve kamuoyuna önceden açıklanması; kamu alımları görevlileri için mali ve çıkar çatışması önlemleri kapsamında hesap verilebilir bir yönetim ve ihale yasaklıları listelerinin yayınlanması, e-ihale ve çevrimiçi araçların kullanılması, şeffaflık açısından önemli kazanımlar sağlayacaktır⁷⁴. Elektronik ihale sisteminin daha fazla kullanılması ve sözleşmelerin uygulanmasının kamu tarafından izlenmesi de satın alma sürecinde şeffaflığı artırmaya yönelik tedbirler olarak kullanılmalıdır. Ayrıca, tedarikçilerin veya yüklenicilerin, kurum içinde endişelerini dile getirebilecekleri ve kamu alımlarıyla ilgili karar ve prosedürlere ilişkin açıklama alabilecekleri tek bir soruşturma noktası olması gerekir. Şikâyetlerin ele alınmasında tamamen bağımsız olarak belirlenmiş bir temyiz noktası olmalıdır⁷⁵. Her ne kadar Türkiye’de ihale sürecinin izlenmesi ve ihale uyumsuzluklarının

⁷⁰ Cases C-531/16, Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras, ‘Ecoservice projektai’ UAB, formerly ‘Specializuotas transportas’ UAB interveners: ‘VSA Vilnius’ UAB, ‘Švarinta’ UAB, ‘Specialus autotransportas’ UAB, ‘Ecoservice’ UAB [2017], ECLI: EU:C:2017:883, §. 47- 80.

⁷¹ Sigma, “Public Procurement in the EU: Legislative Framework, Basic Principles and Institutions”, *Support for Improvement in Governance and Management*, Brief 1, OECD Publishing, 2011, pp. 5- 7.

⁷² Komakech, a.g.m., p. 22.

⁷³ Hoekman, Saab and Taş, a.g.e., p. 3.

⁷⁴ Ballard, a.g.m., pp. 2- 3.

⁷⁵ Komakech a.g.m., pp. 21- 22.

yürütülmesi ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumu (KİK) varsa da uygulama da Avrupa Birliği ilerleme raporlarında bu kurumun bağımsızlığı ve etkinliği noktasında birçok eleştiriye maruz kaldığı görülmektedir⁷⁶.

Şeffaflık kamu alımları için koruyucu bir çatı ilke olarak sürekli gelişim ve değişimi içerisinde barındırmaktadır. Bunun temel nedeni yoğun medya kullanımı, halkın bilme hakkına olan küresel inancı devletleri yeni değişimlere zorlamıştır. Bu değişimler ise şeffaflığın gelişip değişmesine zemin hazırlamış bu dönüşüm ise Güney Kore, Tayland, Şili örneklerde olduğu gibi ülkeler de refahın gelişimini hızlandırmıştır⁷⁷. Yaşanan bir diğer değişim ise kamu kurumlarında idari işlem anlayışına getirilmek istenen yeni bakış açısıdır. İdarinin işlemlerde ortaya çıkan bürokratik yükler hem idare hem de toplum tarafında kurallara uyulmasını zorlaştırmakta ve caydırmaktadır. Bu sorunun önüne geçmek için Avrupa Parlamentosu ve Konseyi aldığı kararlarla işlemleri basitleştirmeyi ve bürokrasiyi ortadan kaldırmayı amaçlasa da klasik yöntemlerle yeteri kadar başarıya ulaşamamıştır. Şimdiye kadar, aşırı usul yükü, “*idari hukuk kaçıışı (huida del derecho administrativo)*” kullanılsa da günümüzde kamu yönetimi alanında telematik uygulamalar gibi yeni teknolojinin kullanılmaya başlaması sadece işlemleri basitleştirmeye izin vermekle kalmamakta aynı zamanda halkın idari sürece katılımını teşvik etmekte ve sonuç olarak şeffaf bir işleyişe zemin hazırlamaktadır. Günümüzde bu uygulama telematik yargılama örneği (*telematic proceedings*) ile uygulama alanı bulmakla birlikte muhtemeldir ki önümüzdeki yıllarda ihale hukuku da dâhil olmak üzere idare hukukunun diğer alanlarında görmek mümkün olabilecektir⁷⁸.

Şeffaflıkla ilgili yaşanan bu değişimler ise şeffaflık ile *kamuoyuna hesap verebilirlik ilişkisinin* sürekli gelişmesine imkân tanımıştır. Bu iki kavram günümüzde ayrılmaz bir bütün olarak karşımıza çıkmaktadır. Birisinin eksikliği diğer ilkenin yarım kalmasına sebep olacak niteliktedir. Bu hususu Armstrong (2005)⁷⁹, “*Hesap vermeksizin şeffaflık anlamsız hale gelir ve kamu yönetiminin şeffaflığı alaycı bir hal alır. Hesap verebilirlik ise, şeffaflığa veya gerekli bilgiye sahip olmaya bağlıdır. Bu etkileşim ise bütünlüğü sağlamaktadır.*” şeklinde açıklayarak hesap verebilirlik ile şeffaflık kavramlarının yakın ilişkisini ele almıştır⁸⁰. Ayrıca

⁷⁶ Bu eleştirilerle ilgili bilgilere ve çözüm önerilerine Kamu İhale Kurumu başlığı altında ayrıntılı olarak yer verilmiştir.

⁷⁷ Oliver, a.g.e., pp. 4- 5.

⁷⁸ Andrés Molina Giménez, *Administrative Law I*, Spain: Cases and Materials. Law Degree. A.R.A Group, 2013, pp. 108-109.

⁷⁹ Elia Armstrong, *Integrity, transparency and accountability in public administration: Recent trends, regional and international developments and emerging issues*, United Nations Department of Economic and Social Affairs, 2005, pp. 1- 2.

⁸⁰ Ayrıca bkz; Sigma (2011), a.g.m., pp. 5- 7.

bu kavramları kamuoyu nazarında tamamlayan ve gelişen toplumun bilgiye erişim ihtiyacını kolaylaştırarak şeffaflığı geliştiren bir diğer husus ise *bilgi edinme hakkı*.⁸¹ Bilgi edinme hakkı, yürütmenin takdir yetkisinin kullanımını şeffaf ve dolayısıyla hesap verebilir kılmak için gerekli şeffaflığı destekleyici dolayısı ile de bir denetim mekanizması olduğu için eşit olmayan muameleleri önleyici yollardan birisidir⁸². Bilgi edinme hakkı sözleşme veren makamın, orantılılık, karşılıklı tanıma, şeffaflık, ayrımcılık yapmama ve eşit muameleye ilişkin ilkelere bağlı kalmak koşulu ile başvurulabilecek bir yoldur. Bu konuda Türkiye’de de yasal bir düzenleme bulunmaktadır. Bilgi Edinme Hakkı Kanunu⁸³ ile kamu alımları ile ilgili de bilgi edinme hakkının kullanılabilmesine dair bir hüküm içermektedir. Bu hükme göre bilgi verme yükümlülüğü kapsamında alınacak tedbirler yan başlıklı Bilgi Edinme Hakkı Kanununun Uygulanmasına İlişkin Esas ve Usuller Hakkında Yönetmeliğin 6.maddesi (b) fıkrası gereğince “*Görev ve hizmet alanlarına giren konulardaki temel nitelikli karar ve işlemlerini, mal ve hizmet alımlarını, satımlarını, projelerini ve yıllık faaliyet raporlarını*” kurumların bilgi iletişim teknolojilerini kullanmak suretiyle kamuoyunun bilgisine sunmaları istenmiştir. Bu karar çerçevesinde Kamu İhale Kurumu Türkiye geneli yapılan ihalelerin bilgilerini, ihale istatistikleri, yasaklılar listesi, faaliyet raporları ve ihale bültenlerini belirli takvim aralıklarında kamuoyuna açıklamakla birlikte aynı zamanda Ekap iletişim merkezi aracılığı ile de bilgi alınabilmektedir⁸⁴. Ayrıca yine Bilgi Edinme Kanunu çerçevesinde Kamu İhale Kurumu sayfasından erişim sağlayarak Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi (CİMER) aracılığı de kamu ihaleleri ile ilgili olarak bilgi edinme hakkı çerçevesinde bilgi edinmek mümkündür⁸⁵.

Şeffaflık ilkesini güçlendirmek amacıyla uygulamaya sokulan tüm bu düzenlemeler ve ilkeler, belirsizlikleri azaltacak ve hükümetlerin bilgi üzerindeki tekeli kırarak sivil toplum kuruluşları (STK) ile vatandaşları güçlendirecektir⁸⁶. Ancak unutmamak gerekir ki şeffaflığın da bir sınırı olmalıdır. Bu sınırın konulmaması maliyetleri artırabileceği gibi bazı durumlarda kamu alım sürecinde beklenen hedeflere ulaşılmasına da zarar verebilecektir. Örneğin, açık

⁸¹ Ayrıntılı bilgi için bkz; Jim Amos and Maeve McDonagh, *Freedom of Information and Procurement: A Practical Guide for Public Authorities*, First Published, London: UCL- The Constitution Unit, 2004, pp. 10- 27.

⁸² Giménez, a.g.e., p. 291.

⁸³ 24.10.2003 Tarih ve 25269 sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu.

⁸⁴ Ayrıntılı bilgi için Kamu İhale Kurumu internet adresini ziyaret ediniz; Kamu İhale Kurumu, <https://www.ihale.gov.tr/>, (21.02.2022).

⁸⁵ Başvurularla ilgili bir rehber hazırlanmıştır. Bu rehber; Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi (CİMER), *50 Soruda Cimer*, Ankara: Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığı.

⁸⁶ Kristin M. Lord, *The Perils And Promise of Global Transparency: Why the Information Revolution May Not Lead to Security, Democracy, or Peace*, Albany: State University of New York Press, 2006, p. 2; Bazı ülkelerde STK’lar, akademisyenlerden, medya, halk, son kullanıcı kuruluşlardan ve çeşitli endüstrilerden güçlü hesap verebilirliğin bir mekanizması olarak ihale süreçlerine basit bir gözlemci ya da kilit noktalarda yer alarak doğrudan sosyal kontrol da sağlanmaktadır (OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, a.g.e., pp. 117.).

ihale prosedürüne her durumda başvurma isteği daha büyük hazırlıkları gerekli kılabilceği gibi değerlendirme maliyetleri de ortaya çıkaracaktır. Ayrıca çok ayrıntılı ihale teklifleri talep etmek, özellikle karmaşık projelerde katılım ve değerlendirme maliyetlerini oldukça yükseltecektir. Birleşik Krallık'ta yapılan bir araştırmaya göre kamu projelerindeki ihalelerde teklif maliyetleri, özel sektör projelerine göre yaklaşık olarak % 10 ila %50 arasında daha yüksek olmaktadır. Ayrıca maliyetlerin yanı sıra bir ülkede sırf şeffaflıktan kaynaklı bürokrasi de ihale isteklisi olabilecek yatırımcıları yıldırabilecek önemli bir sebeptir⁸⁷ kaldı ki aşırı şeffaflık bilgilerin serbestçe yayılmasına sebep olarak isteklilerin aralarında gizli anlaşmalar yapmalarına da sebebiyet verebilecektir⁸⁸. Diğer taraftan şeffaflık ilkesi bazı durumlarda *gizlilik ilkesi* ile sınırlanmayı da gerekli kılmaktadır. Örneğin bazı durumlarda askeri kamu alımları, istekli ve/veya yüklenicilere ait ticari ve özel hayatın gizliliğini gerektiren kişisel sırlar gibi kamuoyunun bilgisine sunulmasının ihalenin etkinliğini ve verimliliğini geliştirmeyecek sırlar şeffaflık ilkesinin bariyerini oluşturması gerektiğini söylemek yanlış olmayacaktır.

Türkiye açısından şeffaflık uygulamaları ve istisnaları ile ilgili kısaca bir değerlendirme yapmak gerekirse Kamu İhale Kanunu hükümleri incelendiğinde İhale ilan süreleri ve kuralları ile ön ilan yan başlıklı 13.madde, ihale ilânlarında bulunması zorunlu hususlar yan başlıklı 24.madde, ön yeterlik ilânlarında bulunması zorunlu hususlar yan başlıklı 25.madde, ilânın uygun olmaması yan başlıklı 26.madde hükmü ile 13, 24 ve 25 inci maddelerdeki hükümlere uygun olmayan ilânlar geçersiz sayılacağı açıklanmıştır. İhale ve ön yeterlik dokümanının içeriği ve idari şartnamede yer alması zorunlu hususlar yan başlıklı 27.madde de yer alan hüküm ile şartnamede yer alan şartlar şeffaflık gereği açık bir şekilde kamuoyu ile paylaşılmıştır. İhale dokümanında değişiklik veya açıklama yapılması yan başlıklı 29.madde hükmüne göre ise ihale dokümanlarında değişiklik yapılması halinde zeyilnamelerin tüm teklif verenlere ulaştırılması ve isteklilerin değişiklik yapabilmeleri için en fazla yirmi gün ihale tarihi bir defaya mahsus ilan edilebilecektir. Ayrıca istekliler tekliflerini hazırlarlarken ihale dokümanında açıklanmasına ihtiyaç duyulan hususlarla ilgili son teklif verme gününden yirmi gün öncesine kadar yazılı açıklama talep edebileceklerdir. Tekliflerin alınması ve açılması yan başlıklı 36.madde hükmünde ihale teklifi zarfları

⁸⁷ Sue Arrowsmith, "Chapter 1: Public Procurement: Basic Concepts and the Coverage of Procurement Rules", Ed. Sue Arrowsmith, *Public Procurement Regulation: An Introduction*, The EU Asia Inter University Network for Teaching and Research in Public Procurement Regulation, Asia- Link Europeaid Co- Operation Office, 2010, pp. 22- 23.

⁸⁸ Robert D. Anderson, William E. Kovacic and Anna Caroline Müller, "Ensuring Integrity and Competition in Public Procurement Markets: A Dual Challenge for Good Governance", First Published, *The WTO Regime On Government Procurement: Challenge and Reform*, Part IV, Ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, New York: Cambridge University Press: forthcoming, 2011, p. 695.

istekliler birlikte hazır bulunanlar önünde alınış sırasına göre açılmaktadır. Aynı şekilde aynı Kanunun 37.maddesi hükmü gereğince de tekliflerin değerlendirilmesi de isteklilerle birlikte hazır bulunanlar önünde gerçekleştirilmektedir. İhale sürecinin tamamlanmasından sonra da kesinleşen ihale kararları ve sonuçları (KİK 41-47.md.) da ihale üzerinde bırakılanlar ile diğer ihale isteklilere başta olmak üzere kamuoyunun bilgisi ile de paylaşılmaktadır. Bildirimler ve tebligatlarla ilgili hükümler, çerçeve anlaşmalar hükmünde yer alan düzenlemelerde şeffaflığı destekleyen diğer bazı düzenlemeler olarak görülebilecektir.

Diğer taraftan Kamu İhale Kanunu'nun 20, 21 ve 22.madde hükümlerinde açıklanmış olan pazarlık usulü ve doğrudan temin usulü ilk bakışta her ne kadar şeffaflık ilkesi açısından uygulanabilir usuller olarak görülse de aslında bu usuller de kendi içerisinde şeffaflığın sağlanabileceği usullerdir. Bu usullerin şeffaflık kuralına uygun olmasının ilk kuralı sadece Kanun'da uygulanması gerekliliğini doğuracak hallerde uygulanması ve bu durumun haklılığının kamuoyuna en iyi şekilde açıklanmasıdır (Örnek vermek gerekirse kamu alımının eşik değerinin altında kalmasını sağlamak amacıyla parçalı alımlar yapılması). Belirli istekliler ve Pazarlık usulü tercih edilirse bu usulün kullanılmasında ortaya zorunluluğun çelişkiye yer bırakmayacak şekilde kanunların gizlilik ihlali oluşturmayacağı çerçevede kamuoyuna açıklanması, ihalenin tüm aşamasında istekli olabileceklere fırsat eşitliği tanınarak rekabete ortam yaratacak bilgilerin paylaşılması ve nihai aşamada ihale sonuçları ve yükümlülüklerin yerine getirilme seyri ile ilgili kamuoyunun bilgilendirilmesi şeffaflığı sağlamak açısından önemlidir. Doğrudan temin açısından da benzer şekilde bu yolun seçilmesinin hukuki gerekçeleri, ihale süreci ve yükünün sorumluluklarını ne derece yerine getirdiği kamuoyunda şüpheye yer bırakmayacak şekilde açıklanmalıdır. Ayrıca tüm bu süreçlerin sağlıklı işleyebilmesi için bir denetim mekanizmasının geliştirilmesine de ihtiyaç vardır. Örneğin; Belçika'da açık ihale dışında kalan diğer ihaleye karar verilmesi ve gerekçelendirilerek kamuya açıklanması çift imzaya bağlanırken, Çek Cumhuriyeti ve İrlanda'da sürecin yürütülmesi için idare görevlilerine yardımcı olacak bir rehber görevlendirilmektedir. Belçika, Kanada, İrlanda gibi ülkelerde kararın belirli iç kontrol kurumu veya departmanına onaylatılması, Meksika'da özel karar komisyonu kurulması, ABD, İrlanda, Portekiz, Norveç'te bu ihalelerin özellikle daha şeffaf raporlanması için çalışması, Portekiz, Almanya, Norveç gibi ülkelerde bir yüksek denetim organı tarafından bu prosedürün kullanımının onaylanması ve gerekçelendirilmesi gibi çeşitli prosedürler geliştirildiği görülmektedir⁸⁹.

⁸⁹ OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, a.g.e., pp. 45- 46.

Kamu İhalelerinde şeffaflık ilkesinin ve tamamlayıcı ilkelerinin uygulanabilir bir yönetim anlayışının hâkim olması halinde paylaşılan bilgi sürecin daha iyi kavranması ve anlaşılmasının önünü açacaktır. Böylece süreç içerisindeki gri alanlar azalacak ve sürece yeterli bir dengenin gelmesine katkı sağlayacaktır. Ayrıca bilgilerin bu süreçte tutarlı ve zamanında paylaşılması rakiplerini erkenden tespit ederek teklif sahipleri arasında gizli anlaşma yapılmasının önüne geçilebilecektir⁹⁰. Bu süreçte daha güvenli, daha sağlıklı veya daha kaliteli mal ve hizmetleri seçimini kolaylaştırdığı için verimlilik, etkinlik ve ekonomiklik ilkelerine uygun kamu alımlarının ortaya çıkmasına imkân tanıyacaktır⁹¹. Bu amaçla şeffaflık ilkesine bağlı bir kurumsal yönetim anlayışı oluşturmak için tüm hukuki çabaların yanında aynı zamanda uygun bir kültür ve samimiyet, geniş kapsamlı politika ve uygulamaların oluşturulması, nitelikli bir eğitim sistemi, rekabet şartlarını korumaya yönelik nitelikli önlemler, şeffaflığı korumak için caydırıcı cezalar (ancak bu cezaların istekli/yüklenicilerle birlikte idareler içinde uygulanabilir olması esastır. Örneğin; İhale yasaklıları listesine benzer olarak idarelerinde hak edişleri zamanında yapmamaları veya yüklenici ile ilgili yaşadıkları olumsuz durumları içeren bir listenin de istekliler ile paylaşılması şeffaflık ilkesinin her iki taraf içinde sağlanabilmesi açısından önemli olacaktır.) ve şeffaflığa sahip çıkan ihalenin tüm taraflarındaki katılımcılar ve diğer paydaşların teşvik ödülleri ile ödüllendirilmesi (idarelere şeffaflık ödülü verilmesi, yöneticilere performans puanı verilmesi, şeffaflığa uygun çalışan istekli/yüklenicilerin kamuoyunda duyurulması belki yıl kriteri belirlenerek ihalelerde öncelik tanınması ya da mali teşvik ödülleri ile desteklenmesi gibi), ihalenin tüm paydaşları arasında çift taraflı aktif iletişim⁹² sağlanması şeffaflık ilkesi açısından önemli kazanımlara zemin hazırlayacaktır.

Şeffaflık ilkesinin korunmasına ve gelişmesine katkı sağlayabilmek için aynı zamanda kamu alımları düzeyinde bir *yolsuzluk risk değerlendirme sistemi* kurulmalıdır⁹³. Bunun için kanun yaptırımları ve dürüst kurumların desteği alınmalı, yolsuzluk ile ilgili tespit edilen veriler merkezde toplanarak bir risk değerlendirme sistemi kurulmalı, bu düzenlemelerin sonucunda en sık karşılaşılan usulsüzlüklerle ilgili özel önleme planları geliştirilmeli, sistemin kullanılmasında yerel ve merkezi teşkilatlar birlikte çalışmalı ve sürece gözetim kurumları da dahil edilmelidir. Tüm ihale süreçleri ve sözleşme aşamasını da içine alacak şekilde yüksek şeffaflık standartlar ve ayrıntılı yönergeler belirlenerek kamuoyu ile paylaşılmalıdır. Bu

⁹⁰ OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, a.g.e., pp. 12- 13.

⁹¹ Lord, a.g.e., p. 6.

⁹² Transparency International (TI), a.g.e., p. 69.

⁹³ İdare de her aşamada gerçekleşen yolsuzluk türleri ile ilgili ayrıntılı bilgiler için bkz; OECD, *State-Owned Enterprises and Corruption: What Are the Risks and What Can Be Done?*, OECD Publishing, 2017.

standartlar sağlanırken öncelikle taşra yönetimlerinden de faydalanılmalı ve asgari şeffaflık standartları oluşturulmalı, belirli gizlilik halleri hariç diğer sözleşme hususları ile ilgili ayrıntılı standartlar düzenlenmeli, tüm idari yapılar ile birlikte kamu- özel ortaklıkları da dâhil olmak üzere ihale işlerinin ayrıntılı raporlarının da paylaşılması gerekmektedir. Sürecin yönetilmesi açısından iç ve dış kontrol mekanizmaları güçlendirilmelidir. Mekanizmanın işleyebilmesi için kamu alımları inceleme kurumları, danışma organları ve gözetim kurumlarının yanı sıra denetim mahkemelerinin yeterli kapasite de olması oldukça önemlidir. Yolsuzluk ve çıkar çatışmalarının önlenmesi için iç kontrol mekanizmalarının geliştirilmesi ve çıkar çatışmalarının önüne geçebilmek için sağlam ve tek tip metodolojinin geliştirilmesi, istekli ve alt yüklenicilerin mülkiyetlerinin kontrol altında tutulması önemlidir. Ülkedeki Sayıştay kurumunun kararlarının uygulanması ve raporlarının sonucunda caydırıcı cezaların verilebilmesi ve uygulanması oldukça önemlidir. Ayrıca Sayıştay'ın bu konuda etkinliğin sağlanabilmesi için siyasilerin dokunulmazlıklarının kaldırılması ya da en azından ciddi yolsuzluk şüphesi oluşan siyasilerde dokunulmazlıkların kendiliğinden kalkması gerekmektedir⁹⁴. Kamu alım sürecinin teknik ve yasal süreci hakkında hâkimler, yargı ve sistemin içinde yer alan paydaşlar için uzmanlık düzeyine varacak özel eğitimler hazırlanmalıdır. Ayrıca tüm sistemin işlevsel olarak yürütülmesi ve kamuoyu desteğinin artırılması için farkındalığın artırılması çalışmaları yapılmalıdır⁹⁵.

2. Gizlilik İlkesi

Gizlilik ilkesi şeffaflık ilkesinin zıttı olan bir ilke olup bu ilke temel olarak kamu ihale işlemlerine taraf olanların bazı bilgilerinin özel olarak kabul edilerek kamuoyu ile açıklanmamasını esas almaktadır. Aslında gizlilik ilkesi açısından gizli kalması gereken bilgiler kamu ihaleleri açısından verimliliği, ekonomikliği ve etkinliği kısıtlayan kamu alımlarını amacından saptıran hususlar değillerdir. Bu bilgiler genel olarak devlet açısından güvenlik kaygıları güdülerek gizlilik kalmasına karar verilen hususlar olurken, istekli/yüklenici tarafında ise esasen kişisel bilgiler ile şirketlerin mahrem olan bilgilerini içermektedir. Gizlilik ilkesini şeffaflık açısından değerlendirecek olursak aslında gizlilik ilkesi şeffaflık ilkesinin sınırlarını çizen gizliliğin başlaması gereken yerlerde şeffaflığın azaldığı ancak genelde tamamen ortadan kalkmadığı bir hususu anlatmaktadır. Aslında gizlilik ilkesi ile şeffaflık ilkesi birbirlerinin sınırını oluşturmaktadır. Kısacası devletin güvenlik kaygılarının ve kişiler ile şirketlerin ise mahremiyetinin başladığı yerde şeffaflık

⁹⁴ Robert L. Burdsal, "An overview of Turkish public procurement law", *Public Procurement Law Review*, 2002, p. 62.

⁹⁵ European Commission, Report From The Commission to The Council and The European Parliament EU Anti-Corruption Report, Brussels, 3.2.2014 COM (2014) 38 final, pp. 35- 36.

ilkesinin sınırlanması kamu ihalelerine zarar vermeyecektir. Bu noktada önemli olan temel husus gizlilik ilkesinin yolsuzluğun ve kayırmacılığın bir aracı olarak kullanılmamasıdır. Böyle bir sorun ile yüzleşmemek için ise gizlilik ilkesinin sınırlarının kamu ihalelerinin her aşaması için oldukça iyi bir şekilde çizilmesi gerekmektedir. Kamu ihalelerinde gizlilik istekli açısından esasen ticari sırlar, fiyat teklifleri, özel hayatın gizliliğine ilişkin bilgiler temel olarak önemliyken, kamu tarafında ise savunma⁹⁶, güvenlik gibi kamu güvenliği açısından hassas bilgiler ön plana çıkmaktadır. Ancak ihale işlemlerinin her safhasında sürecin sağlıklı işlemesi için gizli kalması gereken çeşitli bilgiler vardır. Örneğin, ihale aşamasında isteklilerin isimleri ihale tekliflerini sunmadan önce kamuoyuna ya da diğer isteklilere açıklanırsa bu durum istekli olabilecekleri birlikte hareket etmeye, benzer fiyatlar teklif etmeye sevk edebileceği gibi çeşitli yöntemlerle bazı isteklilerin diğer isteklilerce ihaleye katılımı engellenebilecekleri gibi istekliler kendi aralarında ihaleleri almak üzere paylaşım yapabilirler ya da ihale sürecini sabote edebileceklerdir⁹⁷. İdarenin bilgilerinin gizliliğinin ihlali ise esasen güvenlik veya savunma ağırlıklı riskler üzerine kuruludur. Bazen de daha iptal edilmiş bir ihaleye katılan isteklilerin kendilerinin ihaleye katılmaması da diğer tedarikçilerle işbirliği yaparak idarenin rekabet açısından gizli kalması gereken bilgileri paylaşmasını da içerebilecektir. Benzer bir durum idare komisyonlarında çalışan personel içinde geçerlidir. Gizlilik ilkesine ilişkin sorumlulukları, ihale sonrasında ve görevden ayrıldıktan sonra dahi devam etmelidir.

Tablo 2: Gizlilik İlkesi Sınırlarının İhale Sürecindeki Karşılığı

SÖZLEŞME ÖNCESİ SÜREÇ	
Kamu kurumları hakkında bilgiler; işler, hedefler ve planlar ile ilgili açıklama	Bilgi Edinme Kanunu çerçevesindeki hükümler kapsamında açıklanabilir ⁹⁸ .
Genel ihale yönergeleri, fırsatlar ve gelecekte teklif vermeye nasıl hak kazanılacağı hakkında bilgiler	Bilgi Edinme Kanunu çerçevesindeki hükümler kapsamında açıklanabilir.
Ön yeterlilik soruşturmaları/belgelerinin açıklaması	Normal şartlarda açıklanmasını bir engel yoktur.

⁹⁶ Gizlilik ilkesi oldukça hassas bir husustur ve sadece yasal sınırlar içerisinde gizli kalması gereken bilgiler gizli kalmalıdır. Gizlilik ilkesine dayanarak birçok gizli kalması gerekli olmayan bilgi kamuoyunun bilgisinden gizlenmemelidir. Bu hususlar ilgi bazı ülkeler çeşitli önlemler almışlardır. Her ne kadar savunma harcamaları gizlilik ilkesi çerçevesinde değerlendirilse de günümüzde bazı ülkelerde bu alanda da şeffaflığın artırılması noktasında çalışmalar yapıldığı görülmektedir. Örneğin; Güney Kore’de savunma ihalelerinde süreci izlemek için özel bir komite oluşturularak dış uzmanların karar verme sürecinde yer alması sağlanmıştır. Polonya’da ise süreç içerisinde risklerin paylaşılması ve süreç yönetimi amacıyla bir sivil toplum kuruluşu ile iş birliği yapmaktadır. Birleşik Krallıkta ’da benzer önlemler yer almaktadır (Ayrıntılı bilgi için bkz; OECD (2007), *Integrity In Public Procurement Good Practice From A to Z*, a.g.e., pp. 51- 72.).

⁹⁷ OECD (2007), *Integrity In Public Procurement Good Practice From A to Z*, a.g.e., pp. 29- 30.

⁹⁸ Birleşik Krallıkta ise FOI Act (The Freedom of Information Act) kapsamında kamu kurumları (devlet daireleri, yerel makamlar, NHS, devlet okulları ve polis güçleri) ile ilgili bilgi (basılı belgeleri, bilgisayar dosyalarını, mektupları, e-postaları, fotoğrafları ve ses veya video kayıtları) paylaşımları sınırlanmaktadır. Bilgi Edinme Özgürlüğü yasası 2000 yılında kamu kurumlarının yapmış olduğu işlemler sonucunda ortaya çıkan bilgilerin kamuoyu ile paylaşılmasını konu almaktadır. Bu bilgiler ise öncelikle düzenli olarak kamuoyu ile paylaşılan bilgilerden oluşmaktadır. Ayrıca bir de talep üzerine bilgi verilmektedir (Information Commissioner’s Office (ico.), “What is the Freedom of Information Act?”, <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-freedom-of-information/what-is-the-foi-act/>, (24.02.2022).

İş planının (bir işi, ürünü vb. nasıl iyileştireceğini ve maliyetleri ve kârları nasıl etkileyeceğini ve yatırımları nasıl çekeceğini) stratejik çerçevesi de dâhil olmak üzere proje başlatma belgelerinin açıklanması	Özet belgeler açıklanabilir. Ancak bütçe ve ticari iş planı ile ilgili kesin detaylar, rekabete zarar vermemek için ihaleden sonraya kadar (sözleşme imzalandıktan sonra) saklanabilir.
SÖZLEŞME- SÖZLEŞMENİN VERİLMESİ AŞAMASINDAKİ SÜREÇ	
Nihai ticari iş planının açıklanması	Normalde rekabete zarar vermemek için sözleşmenin verilmesinden sonrasına kadar bekletilebilir.
İstekli olabilecekler için yeterlilik bilgileri	Normalde şartlarda açıklanabilir, ancak haklı gerekçelerin olduğu durumlarda, isteklilerle sınırlandırılabilir.
İhaleye davet- Sözleşmenin üzerine bırakılma şartlarıyla birlikte bilgilerin paylaşımı	Normalde şartlarda açıklanabilir, ancak haklı gerekçelerin olduğu durumlarda, isteklilerle sınırlandırılabilir.
İstekli olarak kabul edilenlerin bilgilerinin paylaşımı	Normal şartlarda özet şekilde açıklanabilecektir.
Yüklenicinin işi sonlandırma stratejisi ile ilgili planlar ve tavsiyelerin açıklanması	Normalde serbest bırakılana kadar saklı tutulur, artık yeni bir tedarikçiye engel olmayacaktır.
İstekliler tarafından verilen teklifler	Normalde saklı tutulur.
Teklif sahiplerinin yetenekleri, en iyi ve nihai teklifler (BAFO'lar) dâhil tekliflerin değerlendirilmesi, müzakere davetleri (ITN), müzakere özetleri ve tavsiyeler hakkında bilgilerin açıklanması (ihale işlem dosyası)	Normalde, karar verilene kadar gizlidir ve daha sonra, güven ihlalini ve/veya önyargıyı önlemek için muhtemelen özet ve gizli bilgiler ayrıma tabi tutulur. Ancak, kamu yararının dikkate alınması, kararın gerekçelendirilmesini gerektirecektir.
SÖZLEŞMENİN YAPILMASINDAN SONRAKİ YAKIN SÜREÇ	
Sözleşmenin tamamının paylaşımı Sözleşmenin Temel özelliklerinin özetinin paylaşımı	Muhtemelen belirli bir süre için bazı bölümlerin gizli bilgileri ayıklanarak yayımlanabilir. Kamuoyunda yayınlanmalıdır.
Yüklenicinin neden seçildiği hakkında bilgi paylaşımı	Normalde tam olarak yayımlanabilir.
Diğer teklifler ve teklif sahipleri hakkında bilgi	Seçimin geçerliliğini göstermek için yeterli bilgi açıklanmalıdır, ancak kaybeden tekliflerin ayrıntıları - teklif verenler - genellikle açıklanamaz.
SÖZLEŞMENİN YAPILMASINDAN SONRAKİ UZUN VADELİ SÜREÇ	
Uygulama Planının paylaşımı	Kısa bir süre için saklanabilecek unsurlar dışında normalde açıklanabilir.
Performans hakkında bilgi: Performans incelemeleri Performans Sonuçları	İçeriğin doğruluğu üzerinde anlaşmaya varıldıktan sonra normalde açıklanabilir. Normalde açıklanabilir.
Destekleyici belgelerle sözleşme değişiklikleri	Sözleşmelerde olduğu gibi normal koşullarda açıklanabilir.

Kaynak: Amos and McDonagh, a.g.e., pp. 17- 18.

Gizlilik ilkesi ile ilgili olarak kamu ihaleleri ile ilgili temel düzenleme olan UNCITRAL Model Kanunu'na bakacak olursak Kanunun 24.maddesinin gizlilik için ayrıldığı görülebilir. Bu Kanunun gizlilik yan başlıklı 24.madde hükmünü ele aldığımızda “devletin temel güvenlik çıkarlarının korunması, tedarikçilerin veya yüklenicilerin meşru ticari çıkarlarına zarar verebilecek veya adil rekabeti engelleyebilecek nitelikteki bilgi ve belgelerin sadece bir kısmı veya tamamı mahkeme veya ilgili kurum emriyle paylaşılacaktır. İdareler bu şartlara dayanarak kendi personeline bilgilerin gizliliğini sağlama sorumlulukları verebilecekleri gibi tedarikçilerde kendi personeli ve alt yüklenicilere aynı sorumluluğu yükleyeceklerdir. Ön yeterlik veya ön seçim başvurularında idareye bildirilen bilgi ve belgelerin içeriklerinin rakip tedarikçilere veya yüklenicilere veya bu tür bilgilere erişim yetkisi olmayan diğer kişilere bildirilmeyecektir. İki aşamalı ihalelerde ilk

aşamada ikinci aşamadaki ihale de rekabeti engellemek için (48/3.md.), pazarlık usulü tekliflerde (49.md), doğrudan teminden önceki ön görüşmelerde (52.md.) alım yapacak olan idare ile bir tedarikçi veya yüklenici arasındaki her türlü görüşme, iletişim, teknik, fiyat, müzakere veya diyalog gizli olacaktır.” şeklinde genel hükümler belirlenerek gizlilik ilkesinin sınırlarının çizildiği ve bazı bilgi ve belgelerin denetimli bir şekilde paylaşılması gerekliliğini ön gördüğünü görmekteyiz. Bu düzenleme ile Model Kanun ulusal mevzuatlara, kuruluşlar ve birlik düzenlemelerine bir model oluşturmuştur. Bu Model Kanunu Türkiye'nin de örnek alması nedeniyle benzer önlemlerin alındığını görmek mümkündür.

Türkiye'de 4734 sayılı Kanun'da öncelikle gizlilik ilkesi çerçevesinde açıklanmaması gereken ya da kısmen açıklanabilecek bilgi ve belgeler ile ilgili Kanunda doğrudan bir hüküm bulunmamaktadır. Hükümler genelde diğer maddelerin içerisinde dağınık halde yer almakla birlikte bir kısmı ise diğer kanunlar ve Anayasa'dan yapacağımız çıkarımlarla ulaşılabilecek hususlardır. Avrupa Birliği Kamu İhale Direktifinde de gizlilik ilkesinin Türkiye'deki mevzuata benzer şekilde düzenlendiği görülmektedir⁹⁹. 4734 sayılı Kanun'da doğrudan açıklanmış olan bazı hükümlere bakacak olursak öncelikle istisnalar yan başlıklı 3.madde hükmünde savunma, güvenlik, istihbarat alanları veya gizlilik içerisinde yürütülmesine karar verilen, devlet güvenliğine ilişkin temel menfaatlerin korunmasını gerektiren haller ve tanıkların korunması için alınacak koruma tedbirlerine yönelik konularla ilgili bazı mal ve hizmet alımına konu olan işlerin gizlilik ilkesi gerekçesiyle istisna kapsamına alınarak ihale dışına çıkarıldığını görmekteyiz. Ayrıca savunma, güvenlik ve istihbarat alanlarında görev yapan idarelerin 4734 sayılı Kanun kapsamında yaptığı alımlarla ilgili hangi sonuçların yayımlanacağı ilgili idarenin görüşüne başvurularak yapılmaktadır (4734 Say. K, 47.md.).

Bazı konuların ise Kanun kapsamında kalmaya devam ettiği ancak açıkça hüküm konulmak suretiyle gizli kalması gerekliliğinin hüküm altına alındığı görülmektedir. Diğer taraftan kamu ihalelerinde rekabet ilkesinin zedelenmesinin önüne geçmek ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesini sağlamak amacıyla ihale ve ön yeterlilik ilanlarında yaklaşık maliyetler istekliler ve üçüncü kişilere de açıklanmayarak gizli tutulmaktadır (4734 Say. K, 9.md.). Nitekim yaklaşık maliyet idarelerde bütçenin programlanmasında, ihalelerde ise isteklilerin tekliflerinin kıyaslanmasında oldukça önemli bir role sahiptir (4734 Say. K., 62.md.). Yaklaşık maliyetin açıklanamaması yanında ihale süreci ile ilgili bütün işlemlere, isteklilerin iş ve işlemleri ile tekliflerin teknik ve mali yönlerine ilişkin gizli kalması gereken

⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz; Official Journal of the European Union, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC, L 94/65.

bilgi ve belgelerde ifşa edilemeyecektir (4734 Say. K, 61.md.). Elektronik ihaleler açısından ihale işlemlerinde gizliliği ele aldığımızda klasik ihale usullerine nazaran dikkati çeken farklı bir uygulama olarak elektronik eksiltme süresince isteklilerin kimlikleri açıklanamayacaktır (4734 Say. K, 5.ek md.). Gizlilik ilkesine Kamu İhale Kurumu tarafından baktığımızda ise kurul üyeleri ve kurum personeline de gizlilik ilkesi ile alakalı sorumluluklar yüklendiğini görmekteyiz. Bu kapsamda Kurum personeli görevlerini yerine getirirken ilgililerle ve üçüncü kişilerle ilgili öğrendikleri ve gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri kamuoyu ile paylaşamayacakları gibi kendilerinin veya üçüncü şahısların yararına da kullanamayacaklardır. Görevlilerin bu yükümlülükleri görevden ayrıldıktan sonra da devam edecektir (4734 Say. K, 53.md.).

Gizlilik ilkesi ile ilgili olarak kamu ihaleleri açısından çıkarım yapılabilecek en önemli diğer kanun ise 4982 sayılı *Bilgi Edinme Kanunu (BEK)*¹⁰⁰'dur. Bu Kanun çerçevesinde bir değerlendirme yaptığımızda Kanunun dördüncü bölümünde bilgi edinme hakkının sınırları belirlenmiştir. Kısaca bu sınırlara değinecek olursak öncelikle açıklanması beklenen bilgi ve belgeler gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgilerle açıklanmasında sakınca bulunmayan bilgileri bir arada içeriyorsa, açıklanması yasaklanan veya gizlilik dereceli olan belgeler ayıklandıktan sonra açıklanabilecektir (BEK, 9.md.). Haberleşmenin gizliliği açısından açıklanmaması gereken bilgiler kamuoyuna açıklanamayacaktır (BEK, 33.md.). Bu belgeler özellikle idare ile istekli olabilecekler/istekliler veya yükleniciler arasında gerçekleşen kamu güvenliği, kişisel ve ticari sır niteliğindeki bilgiler ya da ihale sürecinin sağlıklı yürütülmesini engelleyecek bilgiler olabilecektir. Açıklanması veya zamanından önce açıklanması hâlinde; içinde bulunulan durum nedeniyle uygun olmayan Adli soruşturma ve kovuşturmayla (BEK 20.md) ile kurum ve kuruluşların yetkili birimlerince yürütülen idari soruşturmalarla ilgili bilgi veya belgeler (BEK 19.md.) kamuoyunun bilgisine sunulmayacaktır. Aynı şekilde yargı denetimi dışında kalan idari işlemlerde çalışma hayatı ve mesleki onurunu etkileyecek nitelikte olanlarda kamuoyuna açıklanamayacaktır (BEK 15.md.). Kurum ve kuruluşların faaliyetlerini yürütmek üzere, elde ettikleri görüşler, bilgi notları, teklif ve tavsiye niteliğindeki bilgi ve belgeler (BEK 26.md.) ile kamuoyunu bilgilendirme amacı gütmeyen kurum içi ve iç personelini ilgilendiren düzenlemeler (BEK 25.md.) de kamuoyunun bilgisine sunulmayacaktır. Diğer taraftan açıklanması veya zamanından önce açıklanması halinde ülkenin ekonomik çıkarlarına zarar verecek veya haksız rekabete ve kazanca sebep olacak bilgi ve belgeler (BEK 17.md.) ile devletin emniyetine, dış

¹⁰⁰ 24.10.2003 Tarih ve 25269 sayılı 4982 Sayılı Bilgi Edinme Kanunu.

ilişkilerine, milli savunmasına ve milli güvenliğine zarar verecek bilgi ve belgeler kamuoyunun bilgisine sunulmayacaktır (BEK 16.md.). Diğer taraftan istekli olabilecekler, istekliler ve yükleniciler açısından gizlilik ilkesini değerlendirecek olursak kanunlarda meslekî ve ekonomik değerlerine haksız müdahale oluşturacak ticari sır olarak nitelendirilen bilgi ve belgeler (BEK 23.md.) ile özel hayatın gizliliğini kapsamında yer alan bilgi ve belgeler (BEK 21.md.) kamuoyu ile açıklanmayabilecektir.

Türkiye kamu alımlarının gizlilik ilkesi bağlamında yürütülmesi açısından alınabilecek en önemli önlemler; ihale sürecinin yürütülmesinde ihale komisyonları, ihale ile ilişkili diğer görevliler, ihale yetkilisi ve 4734 sayılı Kanunda yer alan temel ilkeleri tehlikeye atabilecek diğer kişilere caydırıcı hukuki sorumluluklar oldukça önemlidir. Bu hususta 4734 sayılı Kanunun çeşitli hükümlerinde (özellikle görevlilerin ceza sorumluluğu yan başlıklı 60.madde, bilgi ve belgeleri açıklama yan başlıklı 61.madde, idarelerce uyulması gereken diğer kurallar yan başlıklı 62.madde) hükümlerinde düzenlemeler yapılmıştır. Ancak özellikle kamu alımlarında gerek idare gerekse isteklileri de kapsayıcı şekilde mali bilgilerin gizliliğini de barındırması nedeniyle 213 sayılı Vergi Usul Kanununun¹⁰¹ Vergi Mahremiyeti yan başlıklı 5.madde hükmündekine benzer İhale Mahremiyeti şeklinde bir hüküm konularak ihale memurları ve ihale ile ilişkili diğer terakçilerinde birbirlerinin mahremiyetlerine saygı duyacakları bir düzenleme yapılmalıdır. Böyle bir maddenin varlığı taraflar arasında mahremiyeti ihlale yönelik caydırıcılığı artırabilceği gibi kamu alımlarında gizlilik ilkesi kapsamında kamuoyunda güven sağlmasına katkı sağlayacaktır. Her ne kadar 4734 sayılı Kanunda çeşitli hükümlerinde kamu alımlarının kötü niyetli kullanımının önlenmesi için düzenlemeler olsa da ayrıca Türkiye Kamu İhale Kurumu'nun denetim mekanizması bağımsızlık ve ölçülülük ilkelerine göre çalışmalıdır. Satın almanın her aşamasında bilgi paylaşımı için nihai onay makamı olmalıdır. Kesin onay makamı için Kamu İhale Kurumunda özel bir birim kurulmalıdır. Kamu İhale Kurumunda oluşturulacak özel birimde bağımsız sivil toplum temsilcileri de yer almalıdır. Böylece kamu ve özel sektör arasında bir denge sağlanacaktır. Son olarak ayrıca elektronik kamu alım sürecinde yaşanabilecek ihlallerin önüne geçebilmek için siber güvenlik önlemlerine de ağırlık verilmelidir.

3. Rekabet İlkesi

Rekabet ilkesi, şeffaflık ilkesinin yanında kamu alımlarının amacına ulaştırılması noktasında önemli olan ve diğer ilkeleri de besleyen temel bir ilkedir. Öyle ki şeffaflık ve rekabetçi politikaları uygulayan ülkelerde oldukça önemli kamu kaynağı tasarruflarının

¹⁰¹ 12.01.1961 Tarih ve 10705 Sayılı Resmi Gazete'de Yayımlanan 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu.

yapıldığı görülmektedir¹⁰². Nitekim rekabet ilkesinin etkin olduğu kamu alım sürecinde işletmeler ayakta kalabilmek için hem kaliteyi koruyacaklar ve artırmak durumunda kalacaklar hem de maliyetleri aşağı indirmek zorunda kalacaklardır. Maliyetlerini aşağı indirmeye çalışan işletmeler yenilikçi ve teknolojik ürün ve hizmetlerin gelişimine katkı sağlayacaklardır. Rekabet aynı zamanda işletmelere üretim ve yönetim tekniği kazandıracığı için işletmeleri ürünlerini geliştirmeye ve rekabet edebilir hale getirmeye zemin hazırlayacaktır¹⁰³. Kamu alımlarının mümkün olan en geniş rekabete açılması yalnızca malların ve hizmetlerin serbest dolaşımı açısından değil, aynı zamanda ihale makamlarının isteklilerin bir ihale çağrısına mümkün olan en geniş katılımını sağlayarak ihtiyaçlarına en uygun olan en avantajlı teklif konusunda daha fazla seçeneğe sahip olması açısından da önemlidir¹⁰⁴. Rekabetin uluslararası piyasalarda da desteklenmesi ise maliyetlerin düşürülmesi açısından bir fırsatken, ülkelere teknoloji transferi, kurumsal yönetim tecrübeleri kazandıracaktır.

Kamu alımları açısından rekabet ilkesi, alım yapacak idarenin elde edebileceği en iyi şartlarda alım yapmasını sağlamak için kullanılan bir ilkedir. Rekabet ilkesi bu yönüyle ihale sırasında diğer firmalardan gelecek rekabet baskısı, isteklilerin ihaleyi kazanmak arzusu ile yapacakları en iyi teklifleri sunmaya teşvik edecektir. Rekabet ilkesinin varlığı bu nokta da sadece en iyi fiyata ulaşmayı sağlamayacak olup, aynı zamanda rekabetin varlığı kaliteyi de artıracığı için verimliliği, ekonomikliği ve etkinliği de teşvik edecek ve idareyi en avantajlı teklife yönlendirecektir. Bu yönüyle rekabet ilkesi sadece ulusal pazarda da değil aynı zamanda uluslararası pazarda da kalitenin artmasına ve ihtiyaç döngüsünün düzgün işleyişine zemin hazırlayacaktır. Rekabet ilkesi ile ilgili söylenebilecek bir diğer husus ise ihale sürecinin içerisine olabildiğince fazla isteklinin katılması sürecin şeffaflığına doğal ve kaçınılmaz bir katkı sağlayacaktır¹⁰⁵. Rekabet ilkesi idareyi tekel tercihten kurtararak seçenekleri olan bir tercihe yönlendireceği için birden çok istekli arasında tercih yapma fırsatı tanıyacağı için bu durum rekabeti artıracaktır. İstekliler arasında artan rekabet ise seçim teorisi açısından bakıldığında, rekabetin performansı iyileştirdiği bir piyasa teorisini ortaya çıkaracaktır¹⁰⁶. Kamu alımlarında rekabet ilkesini etkileyen en önemli hususlardan birisi de istekli olabileceklerin ihalelere erişim kabiliyeti ile ilgilidir. Bu durum *kolay erişim*

¹⁰² Massimo Geloso Grosso, *Transparency In Government Procurement: The Benefits of Efficient Governance and Orientations for Achieving It*, TD/TC/WP(2002)31/FINAL, Paris: OECD Publications, 2003, pp. 5- 12.

¹⁰³ Anderson, Kovacic and Müller, a.g.m., p. 669.

¹⁰⁴ Case C-305/08, Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMA) v Regione Marche [2009], ECLI: EU:C:2009:807, §. 27.

¹⁰⁵ Arrowsmith (2010), *Public Procurement Regulation: An Introduction*, a.g.e., p. 24.

¹⁰⁶ Jody L. Fitzpatrick, James R. Sanders and Blaine R. Worthen, *Program Evaluation Alternative Approaches and Practical Guidelines*, Fourth Edition, Boston: Pearson, 2011, p. 56.

ilkesi olarak da adlandırılan isteklilerin ihale ile ilgili bilgilere kolay erişimi ve ihale sürecinin tüm aşamalarında bürokratik süreçleri kolayca geçebilmesidir. Birçok isteklinin, kanun ile ilgili temel bilgi yetersizliği, standart ihale dokümanlarını değerlendirmede yetersiz kapasiteye sahip olması, ihale bilgilerine yetersiz erişim ve ihale sürecinde rekabet edebilmek için yetersiz teknik ve yönetsel becerilere sahip olması rekabet edebilir istekli sayısını olumsuz etkileyebilecektir¹⁰⁷. Bu noktada görülmektedir ki istekliler açısından da bilgi güçtür ve bu güç rekabet avantajı sağlayabilecek önemli bir unsurdur¹⁰⁸. Rekabet ilkesi kamu ihalelerinde uygulanması beklenen temel ilke olmakla birlikte Arrowsmith (2010)'in de öne sürdüğü üzere rekabet ilkesi sadece övgüyle karşılanan tarafı ile değil aynı zamanda birçok mekanizmayı birlikte kullanmayı gerektirmesi nedeniyle işlem maliyetlerinde önemli artışlara sebebiyet verebileceği endişesiyle de incelenmelidir. Örneğin, rekabete tamamen açık olan bir ihalede çok sayıda teklifin değerlendirilmesi maliyetleri, kaybedilen süre bir işlem maliyeti olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁰⁹. Bu nedenle kamu ihalelerinde en doğru uygulamanın gerekli olduğu hallerde ve gerektiği kadar rekabet ilkesinin varlığı kamu alımlarında etkinlik ve verimliliği artıracaktır.

Kamu ihalelerinde rekabet ilkesinin işlevselliği açısından literatürde en çok tartışmaların yaşandığı konular esasen uluslararası isteklilerin ihaleye katılımı, yerli mallar ve tedarikçilerin önceliklendirilmesi¹¹⁰, KOBİ'lerin kamu ihale sistemine katılımı ve sürdürülebilir kamu alımlarına ilişkin ihalelere eklenen şartlar ve ihalelerde istekli ve idarelerin rekabeti önleyici çabalarıdır¹¹¹. Uluslararası rekabet açısından kamu ihaleleri incelendiğinde DTÖ GPA, UNCITRAL ve AB Direktiflerinin rekabet ilkesine ilişkin benzer hükümler içerdiğini görmek mümkündür. Uluslararası rekabetin öncü anlaşmalarından olan DTÖ GPA'da yer alan düzenlemelere baktığımızda esasen gelişmekte olan ülkelerin

¹⁰⁷ Rajesh Kumar Shakya, Good Governance in Public Procurement: An Evaluation of the Role of An E-Procurement System, PhD Thesis, *Minneapolis: Capella University*, 2015, pp. 20- 21.

¹⁰⁸ Fitzpatrick, Sanders and Worthen, a.g.e., p. 65.

¹⁰⁹ Arrowsmith, (2010), Public Procurement Regulation: An Introduction, a.g.e., p. 24.

¹¹⁰ Uluslararası isteklilerin ihaleye katılımı ile yerli mal ve tedarikçilerin önceliklendirilmesine ilişkin 2014/24/EU'da belirlenen bazı eşik koşulları örnek alınarak Türkiye'de de yerli mal ve hizmet tedarikçilerine yönelik bir uygulama geliştirilebilecektir. Şöyle ki, Direktif'deki uygulamaya benzer şekilde, yerli mal ve tedarikçilerin belirli bir eşik değere kadar desteklenmesine izin veren, ancak uluslararası ve ulusal teklif sahiplerinin belirli bir eşikten sonra eşit olarak rekabet etmesine izin veren bir teklif sisteminin geliştirilmesinde rekabet ilkesinin geliştirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklife ulaşılması açısından oldukça önemlidir. Türkiye'de benzer bir uygulama olsa da özellikle KOBİ'ler için sürdürülebilirlik ve diğer teşvik hedeflerinin (teknolojik altyapı, inovasyon vb.) araç olarak yer alması KOBİ'lerin desteklenmesinde KOBİ'lerin gelişim hedefinin sağlanması açısından oldukça önemlidir. Bu yöntem uygulandığında destek her yerli ürün ve üretim için olmayacağı için yerli isteklilerin rekabet gücünü artıracakları bir dönüşüm yaşamaları açısından bir fırsat oluşturacaktır.

¹¹¹ Türkiye'de ihalelerde rekabeti artırmak adına "*Yerli istekli*" tanımında yapılan değişikliklerle, sadece Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının ve bunların kurduğu tüzel kişiliklerin değil; yabancı ülke vatandaşları tarafından Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş bulunan ve vergi kanunları açısından "tam mükellef sayılan tüzel kişiliklerin de yerli istekli sıfatıyla ihalelere katılımı sağlanmaktadır (15.08.2003 Tarih ve 25200 No'lu 4964 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanuna ait 15.07.2003 Tarih ve B.02.0.KKG.0.10/101-696/3283 Sayılı TBMM 257 no'lu Komisyon Raporu, 3.madde.).

kalkınma, mali ve ticari ihtiyaçları dikkate alınarak ve *kalkınma ihtiyaçlarını karşıladığı yerde ve ölçüde* tedarik sürecinde kendilerine özel ve farklı muamele uygulanabileceğini kabul etmiştir. Uygulama Anlaşmanın Ek-1¹¹² maddesinde belirtilmiş anlaşmalar kapsamı ile sınırlıdır ve karşılıklılık esasına göre taraflar anlaşmanın hangi konuları içerdiğini belirleyebilirler. Bu anlaşmalar şeffaflık kuralları çerçevesinde yapılmalı ayrıca bir offset anlaşması varsa da planlanan ihale ilanında açıkça yer almalıdır (GPA, Article V-1/2). Bu istisnai uygulamalar dışında DTÖ’de temel prensiplerden olan ayrımcılık yapma yasağı kapsamında, *taraflar yerli malları, hizmetleri veya tedarikçileri kayıramazlar ve bir GPA tarafının mal, hizmet veya tedarikçilerine diğer bir GPA tarafının mal, hizmet veya tedarikçilerinden daha ayrıcalıklı muamele edilemeyecektir (GPA Preamble/2)*. Taraflar, tedarikçi konumunda olduklarında birbirlerinden offset uygulamalar¹¹³ talep edemez veya teklif edemeyeceklerdir (GPA, Article 4). Ayrıca taraflar, prosedürlerinin istisnalar hariç olmak üzere¹¹⁴ rekabeti engellememesini veya uluslararası ticarete gereksiz engeller oluşturmamasını sağlamakla da görevlidirler (GPA, Preamble). AB direktifi incelendiğinde ise benzer düzenlemelerin belirli değerler üzerindeki ihalelerde AB pazarı içerisinde de serbest dolaşıma, kuruluş serbestisine bağlı, eşit muamele, ayrımcılık yapmama, orantılılık ve şeffaflık ilkelerine bağlı bir anlayışın geçerli olduğu görülmektedir (GPA Preamble/1).

Rekabet ilkesinin işlevselliği ile ilgili tartışma konusu olan bir hususta özellikle gelişmekte olan ülke ekonomiler açısından vazgeçilmez olan KOBİ’lerin kamu ihalelerinde rekabet edebilirliğidir. Bu konuda da GPA’da ve Direktif’te benzer önerilerin olduğunu görmek mümkündür. Temelde her iki düzenlemenin de KOBİ’ler açısından temel desteğin ihalelere erişiminin kolaylaştırılması ve kendilerinin ihalelere katılımı ve şartları sağlama hususunda KOBİ’ler ile ilgili uzmanlaşmış olan kurumlar aracılığı ücretsiz rehberlik hizmeti almalarının sağlanması üzerine kuruludur. Devlet ihale bilgilerinin KOBİ’lere daha fazla ulaştırılabilmesi için; öncelikle bürokrasinin azaltılması (sertifikalar, belgeler) amacıyla AB’de Avrupa Tek Tedarik Belgesinin (ESPD) kullanılması yoluyla belgelere erişim ve belge

¹¹² (A) Dünya Ticaret Örgütü’nün Kuruluş Anlaşması, (B) Çok Taraflı Ticaret Anlaşmaları; Ek 1A: Mal Ticaretine İlişkin Çok Taraflı Anlaşmalar, Ek 1B: Hizmet Ticaretine İlişkin Genel Anlaşma, Ek 1C: Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaretle İlgili Yönleri Hakkında Anlaşma, Ek 2: Uyuşmazlıkların Çözümüne İlişkin Kurallar ve Prosedürler Hakkında Anlaşma, (C) Çok Taraflı Ticaret Anlaşmaları; Ek 4: Sivil Uçak Ticareti Anlaşması, Devlet Alımları Anlaşması, Uluslararası Süt Ürünleri Anlaşması, Uluslararası Sığır Eti Anlaşması.

¹¹³ Offset Uygulama; “yerel içeriğin kullanımı, teknolojinin lisanslanması, yatırım, karşı ticaret ve benzeri eylem veya gereklilik gibi yerel kalkınmayı teşvik eden veya bir tarafın ödemeler dengesi hesaplarını iyileştiren” herhangi bir koşul olarak tanımlanır. Güvenlik ve Genel İstisnalar- GPA, genel olarak GATT 1994’ün XXI. Maddesi ile uyumlu bir ulusal güvenlik istisnası içermektedir (GPA, Preamble- Art. IV/6.).

¹¹⁴ Güvenlik ve Genel İstisnalar- GPA, Taraflar arasında keyfi veya haksız bir ayrımcılık aracı oluşturacak şekilde uygulanmaması şartına bağlı olarak genel ahlaki, düzeni veya güvenliği korumak için gerekli olan; insan, hayvan veya bitki yaşamını veya sağlığını korumak için gerekli, fikri mülkiyeti korumak için gerekli, engelli kişilerin mal veya hizmetlerine, hayır kurumlarına veya hapishane işçiliğine ilişkin (GPA, Preamble- Art. III).

kullanımı kolaylaştırılmıştır (Directive, Int.84.). Ayrıca ulusal makamlar tarafından güncellenen e-Certis uygulaması (Directive, Art.61.) ile ihale makamları tarafından sıklıkla talep edilen sertifikalar ve diğer belgelerin neler olduğuna erişim sağlanmaktadır (Directive, Int.87.). Diğer öneriler ise pazara erişim fırsatlarını korumak için satın almaların toplulaştırılması ve merkezileştirilmesi, ihalelere katılım şartlarının basitleştirilmesi, teknik ve mali gereksinimlerin azaltılması, düşük maliyetli ihalelerin artırılması ya da düşük maliyet ortaya çıkarmak için eşik değer kuralları ihlal edilmeden ihalenin aşamalandırılarak parçalanması (iş, ürün ve coğrafi alan kategorilerine ayırmak gibi) bölünemiyorsa idare tarafından gerekçesi ile açıklanması (Directive, Int.78.), mal ve hizmet teslimlerinde zamanında ödeme yapılması, ihalelerden haberdar olmak ve erişimi kolaylaştırmak için elektronik araçların kullanımının yaygınlaştırılması başvurulması beklenen temel araçlardır¹¹⁵ (GPA, part 6). Kamu idarelerini küçük ve orta ölçekli işletmelerin (KOBİ'ler) ihtiyaçlarına duyarlı hale getirmek amacıyla 2008 yılında The Small Business Act for Europe (SBA) kabul edilmiş¹¹⁶ 2011 yılında çeşitli düzenlemeler yapılarak bir takım düzenlemeler yapılmıştır¹¹⁷. Kamu alımlarının KOBİ'lerin ihtiyaçlarına göre uyarlanması adına ise AB'de 25 Haziran 2008 tarihli “KOBİ'lerin Kamu İhale Sözleşmelerine Erişimini Kolaylaştıran Avrupa En İyi Uygulamalar Yasası (European Code of Best Practices Facilitating Access by SMEs to Public Procurement Contracts)¹¹⁸” kabul edilerek en iyi uygulama kuralları belirlenmiştir (Directive, Int.78.).

Kamu ihalelerinde rekabet ilkesi ile ilgili tartışmaya konu olan hususlardan bir tanesi de ihale şartnamelerine eklenen *sürdürülebilir kamu alım (Sustainable Public Procurement- (SPP)) kriterlerinin* (emisyon, gürültü, çevresel kriterler, yeşil alım, teknolojik vb.) ihaleye katılabilecek istekli sayını azaltılarak rekabeti zedeleyebileceği yönündeki tartışmadır. Bu konuda yapılan tartışmalar ilgili olarak Avrupa Birliği Adalet Divanına (CJEU) yapılan bir başvuruda Concordia Otobüs alımı ile ilgili olarak değerlendirme kriterlerine çevresel kriterlerin (emisyon, gürültü vb.) isteklilerin başvurusunu kısıtladığı için rekabet ilkesini dolayısıyla eşit muamele ilkesini ihlal edip etmediği konusu ile ilgili bir karar vermesi talep edilmiştir. Bu konuda mahkeme yaptığı inceleme de nitrojen oksit emisyonu ve gürültünün

¹¹⁵ Robert D. Anderson and Anna Caroline Muller, “The Revised Wto Agreement On Government Procurement (GPA): Key Design Features And Significance For Global Trade And Developments”, *Georgetown Journal of International Law*, V. 48, 2017, p. 998.

¹¹⁶ European Commission, A ‘small business act’ for European SMEs, European Commission Communication, COM(2008) 394 final.

¹¹⁷ European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, The Council, Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Review of the “Small Business Act” for Europe, Brussels: COM(2011) 78 final.

¹¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz; Commission of The European Communities, *Commission Staff Working Document European Code of Best Practices Facilitating Access By SMEs to Public Procurement Contracts*, Brussels, 25.6.2008, SEC 2193.

azaltılması seviyelerinin sadece doğalgazla çalışan araçlarda olduğu bu nedenle sektörde kısıtlı sayıda istekli olabilecek kişi olabilecektir. Ancak mahkeme rekabet ilkesi ve eşit muamele ilkesinin zedelenmediğini çünkü eşit istekliler arasında bir ayırımın söz konusu olmadığı, idarenin genel takdir yetkisinin doğal bir sonucu olarak nesnel kriterler belirlendiği kanısına varmıştır¹¹⁹. Bu hususta Directive 2014/24/EU teknik özellikler yan başlıklı 42.madde hükmünde “*Teknik şartname, müteşebbislerin ihale prosedürüne eşit erişimini sağlayacak ve kamu ihalelerinin rekabete açılması önünde haksız engeller yaratma etkisine sahip olmayacaktır.*” şeklinde bir açıklama da yer almaktadır. Bu nedenle aslında rekabet ilkesi ve eşit muamele ilkesi idarelerin genel takdir yetkisi haklarını zedeleyen değil destekleyen ilkelerdir. İdarenin genel takdir yetkisini kullanarak ihale şartnamelerinde konulacak kriterler de *verimlilik, ekonomiklik ve etkinlik politikalarına uygun olarak en avantajlı fiyatı ararken günün koşullarına ve gerekliliklerine uygun hareket ederek hazırlayacağı* teknik şartlar rekabet ve eşitlik ilkelerini bozucu bir etkiye sahip olmayacaktır.

Kamu alımlarında, ihale ilkelerinin ihlal edilmemesi ile ilgili temel husus ihale başvurularında konulacak kriterlerin *rekabeti yapay olarak daraltma* niyetiyle konulmaması gerekmektedir. Yapaylıktan (gereksiz) kast edilen ise, bazı müteşebbis(ler)in gerekli olmadığı halde diğer(ler)ine göre "lehinde" veya "dezavantajlı" olması, muamele de haksız farklılıklarla karşılaşılmasıdır. Yapay olarak daraltılmış rekabet şartları ile aranan meşru hedeflere ulaşmak için yasalara “uygun şekilde” gereğinden fazla ileri gidilerek orantılılık ilkesi ihlaline de neden olunacaktır. Bir örnek vermek gerekirse, engelli veya dezavantajlı kişilerin sosyal hayata ve topluma entegre olmalarını kolaylaştırmak amacıyla Avrupa Birliği 2014/24/EU direktifin 20.maddesinde açıklanmış olan şartları sağlayan korumalı işyeri veya girişimcilerin ihalelere katılımını ve ihaleyi almalarını kolaylaştırmaya yönelik ihale makamı tarafından alınacak ayrıcalıklı önlemler 20.madde hükmünde yer alan önlemleri kapsadığı sürece orantılılık ve rekabet ilkesi açısından sosyal ve istihdam politikası hedefleri açısından bir engel oluşturmayacakken, ihale makamının bu önlemlere ek olarak 18.madde hükmündeki ilkeleri kısıtlayacak şekilde istekli olabileceklerin kar amacı gütmeyen kuruluşlar şeklini almaları veya kısmen kar amacı gütmeyen kuruluşlara ait olmaları gerekliliği şartını

¹¹⁹ Case C-513/99 – Concordia Bus Finland Oy Ab v Helsingin Kaupunki and Hkl-Bussiliikenne [2002] ECR I-7123 and EVN/Wienstrom (fn. 2). ‘den aktaran; Catherine Weller and Janet Meissner Pritchard, “Evolving CJEU Jurisprudence: Balancing Sustainability Considerations with the Requirements of the Internal Market”, *Balancing Sustainability Considerations with the Requirements of the Internal Market*, 2013, p. 58.

koymaları 20.madde hükmünün meşru amacını aşarak bir grup potansiyel istekli özel yarar sağlayacağı sonucundan hareketle orantılılık ilkesine aykırılık oluşturacaktır¹²⁰.

İdarelerin ve isteklilerin rekabetten kaçınmalarının temel nedeni kamu ihalelerinin karmaşık yapısı nedeniyle *rant peşinde koşma (rent-seeking)* algısıyla toplumsal refaha katkıda bulunmadan, piyasa da belirli katılımcıları zenginleştiren faaliyetler yoluyla toplumun kaynaklarının tüketilmesini içermektedir¹²¹. Bu sorun idarelerde kişilerin kendi çıkarlarını kamunun ve kurumun çıkarlarının önüne koymaları *asil- vekil sorunu* ile açıklanabilecektir¹²². Benzer bir durumu kendi çıkarlarını kamu veya işletme çıkarlarına tercih eden işletmeler tarafında da görmek mümkündür. Bu durumun genel adı idarelerde yolsuzluk olurken, şirketler arası rekabet açısından ise anlaşma, birlikte hareket etme, caydırma, bilgi sızdırma gibi kavramlarla açıklanmaktadır¹²³.

Kamu alımlarını rekabetsizleştirme idareler tarafından teknik şartnamelerin belirli isteklilere göre hazırlanması, ihale sürecinde istenmeyen isteklilere çeşitli zorluklar çıkarılması ve elenme metotlarının geliştirilmesi, sözleşme aşamasında hak edişlerin geç ödenmesi ya da ödememek için caydırıcı yöntemler kullanılması, offset uygulama taleplerinde bulunarak caydırma gibi istekli ya da yüklenicinin gerek kendi isteği ile gerekse muvazaalı yöntemlerle sistem dışına itilmesi şeklinde olmaktadır. İstekli ve yükleniciler açısından rekabetsizleştirme çabaları ise genel olarak piyasa da bazı güçlü sermayelerin bölge, alan veya kurum paylaşma yoluna giderek birbirlerinin iş sahalarına girmemeleri konusunda anlaşmaları, birbirlerine ihale bırakmaları (*bid rotation*), ihale sürecinde rekabet varmış gibi gözüküp ihaleye birden fazla kişi katılarak birisi hariç aşırı yüksek teklifler vermeleri veya idare tarafından reddedilecek teklifler vererek tamamlayıcı teklif, nezaket teklifi veya örtülü teklif yoluyla (*complementary, cover, courtesy bidding*) ihale komisyonunu yönlendirebilecekleri, teklif veren ya da vermesi beklenen isteklilerin verdikleri teklifleri geri çekmesi ya da teklif vermekten vazgeçmesi ile teklifin birisinin üzerine kaldığı teklif bastırma (*bid suppression*) ya da bir isteklinin telafi edici bir mekanizma olarak taşeronluk (*subcontracting as a compensating mechanism*) teklifini kabul eden diğer isteklilerin teklif

¹²⁰ Case C-598/19, Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE) v Diputación Foral de Guipúzcoa, Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (Feacem) [2021], ECLI: EU:C:2021:349.

¹²¹ Anderson, Kovacic and Müller, a.g.m., pp. 661- 685. Ayrıca “Rent- Seeking” ayrıntılı bilgi analizi için bkz; Anne O. Krueger, “The Political Economy of the Rentseeking Society”, *The American Economic Review*, V: 64, N: 3, 1974, pp. 291- 303.

¹²² Kamu alımlarında asil-vekil sorunu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz; Frédéric Jenny, “Competition and Anti-Corruption Considerations in Public Procurement”, Chapter 3, *Fighting Corruption and Promoting Integrity in Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2005, pp.29- 35.

¹²³ U.S the Antitrust Division of the Department of Justice, “Price Fixing, Bid Rigging, and Market Allocation Schemes: What They Are and What to Look For”, An Antitrust Primer, 2021, pp. 2- 3.

vermeyerek veya kaybedecekleri bir teklif vererek ihalenin birisinin üzerine kalması sağlanıp daha sonra bu kişi ile çıkar amaçlı alt sözleşmeler ve tedarik amaçlı sözleşmeler yaparak ihaleden ortaya çıkan refahı paylaşmak gibi ihaleye fesat karıştırmak yöntemiyle muvazaalı işlemlere başvurarak veya çeşitli rüşvet yöntemleri ya da korkutma yöntemleri ile piyasa dışına itme çabalarından oluşmaktadır¹²⁴.

Kamu ihalelerinin rekabetsizleştirme çabaları bazen sadece bireysel çıkarları içermediği de söylenebilir. Bazı durumlarda kurum yöneticileri kamu yararını gerekçe göstererek çeşitli offset taleplerde bulunarak bu talebi yerine getiren kişilerle yüklenici sözleşmesi yapar ve bu konuda bir yolsuzluk veya rekabet ilkesinin ihlali algısına da kapılmamaktadır. Kamu alımlarında rekabet ilkesini zedeleyen bu tip uygulamaların önüne geçebilmek amacıyla Uluslararası Ticari İşlemlerde Rüşvetle Mücadeleye İlişkin OECD Tavsiyesi, Uluslararası Ticari İşlemlerde Yabancı Kamu Görevlilerine Rüşvet Verilmesiyle Mücadeleye İlişkin OECD Sözleşmesi, Uluslararası Ticari İşlemlerde Rüşvet Üzerine OECD Çalışma Grubu, OECD Rüşvetle Mücadele Önerileri, BM Rüşvet ve Yolsuzluğa Karşı Sözleşme ile uluslararası kuruluşlar temel bir altyapı oluşturmaya çalışmışlardır. Bununla birlikte Dünya Ticaret Örgütü 2012 GPA Anlaşmasında da genel ihale ilkeleri dışında yolsuzlukla ilgili açıkça ilk kez birçok önemli düzenlemeye yer verilmiştir¹²⁵.

Rekabet İlkesinin kamu ihalelerinde işlevselliği ile ilgili olarak Türkiye'deki durumu ele alacak olursak 4734 sayılı Kanun hükmünde çeşitli düzenlemelerin olduğu görülecektir. Her şeyden önce rekabeti destekleyici uluslararası örneklerde yer alan bir dizi önlem alınmıştır. Bu önlemlerden ilki *“isteklileri tereddüde düşürmek, katılımı engellemek, isteklilere anlaşma teklifinde bulunmak veya teşvik etmek, rekabeti veya ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmak”* yasak fiil ve davranışlardan sayılmıştır (Kamu İK, 12/b.md.). İhale ve ön yeterlilik dokümanlarının verilmesinde doküman bedeli rekabeti engellemeyecek şekilde hazırlanmalı (Kamu İK, 28.md.), Çerçeve anlaşmalar rekabeti engelleyici, sınırlayıcı veya bozucu şekilde kullanılamaz (Kamu İK, 2.ek md). Dinamik alım sistemi rekabeti engelleyici, sınırlayıcı veya bozucu şekilde işletilemez (Kamu İK, 4.ek md). Ancak gerek Kanun hükümlerinde gerekse uygulama da rekabeti bozucu çeşitli hükümler ve uygulamalar da bulunmaktadır. Kanunun 3.madde hükmünde yer istisnalar kapsamının

¹²⁴ Anderson, Kovacic and Müller, a.g.m., p. 665.

¹²⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz; OECD, “OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions”, <https://www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm>, (05.03.2022); United Nations Office on Drugs and Crime Vienna (2004), United Nations Convention Against Corruption, New York: United Nations; WTO (2012), “Agreement on Government Procurement (GPA)”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_pa_e.htm, (05.03.2022).

oldukça geniş olması Türkiye de ki kamu alımları süreci ile ilgili temel rekabet sorunlarının temelinde yer almaktadır. Nitekim Avrupa Birliği kamu alımları direktifi ile benzeşmek amacıyla yürürlüğe giren 4734 sayılı Kanun ‘un ilk halini incelediğimizde sadece 5 adet olan Direktif istisna hükümleri ile hem istisna sayısı (4734 sayılı Kanun ilk çıktığında istisna sayısı sadece 6) hem de içerik olarak oldukça benzeştiği ancak günümüzde bu sayının 30’un üzerine çıktığını görmekteyiz. Bu hususun AB ilerleme raporlarında Türkiye açısından ciddi bir eleştiri konusu olduğunu da görmekteyiz¹²⁶. İstisnaların rekabeti engellemesine yönelik bir takım örnekler vermek gerekirse (n) bendinde erbaş ve erler ile askerî malzemelerin hava yoluyla taşınması için Türk Hava Yolları (THY) Anonim Ortaklığından yapılacak hizmet alımları, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu Genel Müdürlüğünün her türlü program, haber, yapım ve yayınlarla ilgili olarak Anadolu Ajansı Türk Anonim Şirketinden yapacağı mal ve hizmet alımlarının istisna kapsamına alınması piyasa da rekabet edebilir konumda birçok işletme olmasına rağmen herhangi bir istisnai durum, aciliyet belirtmeksizin istisna kapsamına alınarak tek bir firmadan alım yapılması rekabeti bozucu bir işlem olarak kabul edilebilir. Bu örnekleri çoğaltmak mümkündür¹²⁷.

İhale şartlarına tabi olmamak ya da daha basit ihale şartlarına tabi olmak için eşik değerinin altında kalmak amacıyla mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin “benzer iş” olmalarına rağmen kısımlara bölünmesi rekabeti engellemektedir. Temel ihale usulü olan açık ihale usulü ve belirli istekliler ihale usullerinin kullanılması gereken birçok ihale usulünde pazarlık usulü ya da doğrudan temin yönteminin kullanılması, ihale ilanları veya ön yeterlilik ilanlarının yeterince açık olmaması, istekli olabileceklerden talep edilen belgelerin gereğinden

¹²⁶ Avrupa Komisyonu, *Komisyon İç Çalışma Dokümanı: 2021 Türkiye Raporu*, AB Genişleme Politikasına İlişkin 2021 Bilgilendirmesi, Strazburg, SWD(2021) 290 nihai, 19.10.2021, ss. 66- 68.

¹²⁷ (r) bendinde yer alan Fakir ailelere kömür yardımı yapılmasına ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararları kapsamında; işleticisi kim olursa olsun, Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu Genel Müdürlüğünün kendisine veya bağlı ortaklık veya iştiraklerine ait olan kömür sahalarından yapacağı mal ve hizmet alımları ise belediye kanalıyla ya da valilikler kanalıyla kamu ihale kuralları kullanılmak suretiyle piyasadan alınabilecek aciliyeti olmayan ya da istisnai olmayan bir iştir. Aynı zamanda Cumhurbaşkanlığı kararı ile kömürün alınması sonucunda ortaya çıkacak görevlendirme bedelinin Hazine Müsteşarlığı bütçesine konulacak ödenekle finanse edilmesi (13.01.2021 Tarih ve 31363 No’lu 3424 Sayılı Muhtaç Ailelere Isınma Amaçlı Kömür Yardımı Yapılmasına İlişkin Karar, 5.md; 18.06.1984 Tarih ve 18435 No’lu 233 Sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 35.md.) bazı işletmeler lehine düzenlemeler yapıldığı, korunduğu algısıyla piyasa da güvensizlik ve istikrarsızlığa neden olabilecektir. Nihayetinde böyle bir durumda rekabet ilkesini bir çok yönden zedeleyecektir. Diğer taraftan (o) bendinde yer alan TETAŞ tarafından tedarik amaçlı yapılacak elektrik enerjisi alımları, (p) bendinde yer alan Gençlik ve Spor Bakanlığının uluslararası gençlik faaliyetleri ile Spor Genel Müdürlüğü ve bağımsız spor federasyonlarının ulusal ve uluslararası sportif faaliyetlerine ilişkin mal ve hizmet alımları, (s) bendinde yer alan Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü ile Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları Taşımacılık Anonim Şirketinin, Türkiye Demiryolu Makinaları Sanayii Anonim Şirketi, Türkiye Lokomotif ve Motor Sanayii Anonim Şirketi ve Türkiye Vagon Sanayii Anonim Şirketinden yapacağı mal veya hizmet alımları, Bursa’da durmazlar var mesela, (t) bendinde yer alan Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının kurduğu veya iştirak ettiği şirketten (ÖSYM’nin yapacağı mal ve hizmet alımlarında Yükseköğretim Kurulunun uygun görüşü alınmak kaydıyla) sınav faaliyetlerinin yürütülmesine yönelik olarak yapılacak mal ve hizmet alımları, (z) bendinde yer yer alan Türkiye Cumhuriyeti tarafından tertiplenecek uluslararası organizasyonlar ve toplantılardan Cumhurbaşkanlığı tarafından belirlenenler için bu organizasyonların ve toplantıların yürütülmesine yönelik olarak sorumlu idare tarafından yapılacak mal ve hizmet alımları herhangi bir aciliyet ya da istisnai durum belirtmeksizin genel bir istisna kapsamına alınması rekabeti bozucu etkiye sahiptir.

fazla olması, benzer belgeler olması nedeniyle yoğun bürokrasiye neden olması ve isteklileri caydırması, ihalelere katılım şartı olan tecrübe ile ilgili olarak, benzer iş tecrübesinin idare tarafından dikkate alınmaması, teknik şartnamelerde belirli marka, model, patent, menşei, kaynak gibi şartlara yer verilmesi veya piyasa da rekabet edebilecek birçok muadil varken belirli işletmelerin işaret edilmesi, bazı durumlarda ise teknik şartname de yer alan şartların ihale şartı olarak istekliler için öne sürülerek ihaleden elenmeleri de önemli bir rekabet sorunu olarak karşımıza çıkabilecektir. Örneğin, teknik şartname de belirli işin uzmanlarına gerek varsa ya da belirli makine teçhizat ihtiyacı varsa bu şartlar istekli yüklenici sıfatına haiz olduktan sonra istenmesi gerekirken ihale esnasında talep edilmesi rekabet ilkesini bozucu etkiye sahiptir¹²⁸.

Rekabet ilkesi kamu ihaleleri açısından oldukça önemli bir araç olması nedeniyle kamu alım sürecinin her aşamasında etkinliğini koruması gerekmektedir. Bu amaçla yapılması gereken önemli işlevlerden birisi *teknik şartnameler, ihale ve sözleşme kriterlerinin her zaman teknoloji ve piyasa koşullarının güncelliğini koruyacak şekilde hazırlanması* temel koşullardan birisidir¹²⁹. Kamu sektörü ve şirketler arasındaki *bilgi alışverişini artırmak ve endüstriye olası çözümleri tartışma fırsatı sağlamak, pazar fırsatları ve üretim çözümleri ile ilgili bilgi vermek* için istekli olabileceklerle birlikte seminerler düzenlemek, işletmelerin rekabet gücünü artırmaya yönelik *finansmana erişim, yönetim danışmanlığı* fırsatlarının sağlanması¹³⁰, erişebilirliği artırmak adına *ihale sürecinin ve ilanların elektronik ortamda gerçekleştirilmesine* yönelik dönüşümleri artırmak¹³¹, sağlam kamu ihale kurallarının hazırlanması, sağlıklı bir piyasa ekonomisi oluşturulması ve bu kurumların işlevselliği için genel halk eğitimlerine başvurulması, rekabeti baskılayacak ihale politikaları ve düzenlemelerinin ortadan kaldırılması, sektörel politikaların günün gerekleri de dikkate alınarak yeniden gözden geçirilmesi, kamu döneminde tekel olan ancak özelleştirmeler sonucunda bir dizi işletme tarafından alınarak rekabete açılan alanlarda tekelleşmenin ve gizli anlaşmaların yapılmasını önleyecek politikaların izlenmesi¹³², rekabetin geliştirilmesi için diğer bazı kriterlerdir. Uluslararası rekabet açısından ise özellikle ülkelerin birbirlerinin teknik

¹²⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz; Saadettin Doğanıyigit, Kamu İhale Kanunu ve Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, Güncellenmiş ve Geliştirilmiş 18.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.; Muhittin Abacıoğlu ve Ali Abacıoğlu, *Açıklamalı ve İçtihatlı Kamu İhale Kanunu ve Uygulaması*, Güncellenmiş ve Geliştirilmiş 12. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.; Eren Toprak, *Kamu İhale Hukuku Türkiye’de Kamu İhalelerinin Genel Yapısı ve Hukuki Rejimi*, Güncellenmiş 2.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.; Ahmet Arslan, *Temel Kamu İhale Bilgisi*, 5. Baskı, Ankara: Yazarın Kendi Yayını, 2018.

¹²⁹ Abby Semple, “Chapter: Reform of The Eu Procurement Directives and WTO GPA: Forward Steps For Sustainability?”, *Forward Steps for Sustainability?*, 2012, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2089357>, (09.03.2022).

¹³⁰ Hoekman, Saab and Tas, a.g.e., p. 10.

¹³¹ OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, p. 34.

¹³² Anderson, Kovacic and Müller, a.g.m., pp. 689- 697.

standartlarını tanıması, rakip tedarikçileri dışlamak için gizli araçlar kullanılmaması, işletmelerin rakip işletmeleri taciz etmek amacıyla kullanabilecekleri mahkemeye başvuru aracının rekabeti engellemeyecek şekilde düzenlenmesi (örneğin davalık olan işletmelerin ihalelere katılamaması gibi), ayrımcılık doğuracak Ar-Ge finansmanından kaçınılması, yerli ürün ve tedarikçiyi korumaya yönelik GPA'ya aykırı hükümlerin uygulanmaması veya anlaşmanın hukuku dolandırmak suretiyle haksız yere delinmemesi temel beklentilerdir¹³³.

Kamu alımlarında rekabet ilkesinin etkinliğini bozan bir diğer husus olan ihaleye fesat karıştırma ve muvazaalı ihalelere sebep olunması ile ilgili alınabilecek önlemlere baktığımızda ihale davalarında sanıklara ağır cezalar uygulama eğilimi Avrupa Birliği ve Kanada'da sıklıkla kullanılmaktadır. Bunun dışında yüklenicilerin yasaklanması veya askıya alınması gibi uygulamaların da olduğu görülmektedir. Ayrıca işletmelere haksız elde edilen kazançlara el konulması ve gelecekteki ihalelerden men edilmesi uygulamaları yer almaktadır¹³⁴. Ancak bir de yapıcı sayılabilecek bir uygulama olarak piyasa da kartelleşen ihaleye fesat karıştıranlar ile muvazaalı işlemler yapanlarla ilgili işletmelerin bu faaliyetlerini pişman olarak itiraf etmeleri veya yetkili makamlara bu suçları işleyen işletmeleri bildirerek soruşturma ve kovuşturmayaya yardımcı olmaları koşulu ile bir teşvik politikası olarak bazı ülkelerde af uygulanmaktadır. Bu uygulamaya önceleri ABD'de başvurulurken günümüzde AB'de de uygulama alanı bulduğu görülmektedir¹³⁵. İdareler açısından ise, ihale yetkililerinin idari hukuki ve cezai yaptırım ile kontrol altına alınmalarının yanı sıra tazminatlar alınabileceği gibi örgütsel düzeyde cezalandırmalar için ise sözleşmenin değeriyle orantılı bir para cezası da öngörülebilecektir¹³⁶. Türkiye'de de sürecin yürütülmesi açısından benzer tedbirlerin öngörülmesi yerinde olacaktır. Ayrıca KOBİ'lerin kamu alımlarına erişimi için danışmanlık desteği verilmesi ve sadece KOBİ'lerle ilgilenebilecek Kamu İhale Kurumunda bir danışmanlık birimi oluşturulabileceği gibi rekabetin desteklenmesi için bir merkez kurulabilecektir.

4. Dürüstlük İlkesi

Kamu alımları sürecinin her aşamasında şeffaflık ilkesinin ön planda olması, işletmeler arasında rekabete uygun olarak sürecin hazırlanması, bilgi güvenliğine önem verilmesi ve tüm bu sürecin hukuk normları ile de güvence altına alınmış olması işletmelerin

¹³³ WTO, *Report of the Working Group on the Interaction between Trade and Competition Policy (WT/WGTCP/2)*, No: 98-4914, 1998, p. 36.

¹³⁴ OECD, *OECD Principles for Integrity in Public Procurement*, a.g.e., p. 39.

¹³⁵ European Union, "Antitrust Manual of Procedures Internal DG Competition working documents on procedures for the application of Articles 101 and 102 TFEU", 2019, https://ec.europa.eu/competition/antitrust/antitrust_manproc_11_2019_en.pdf, (05.03.2022); Anderson, Kovacic and Müller, a.g.m., pp. 685- 686.

¹³⁶ OECD, *OECD Principles for Integrity in Public Procurement*, a.g.e., p. 39.

kamu idarelerine olan güvenini sağlamaktadır¹³⁷. Öte yandan idarelere olan güveni sağlayacak bir diğer husus ise paylaşılan resmi ya da gayri resmi belgelerin güvenilir olması, belirsizlik ve önyargıyı ortaya çıkaracak şüpheye sebep olmamasıdır. İstekliler, teknik şartnamelerde ve ihale ilanlarında gereksinimler ile ilgili olarak net bilgilere sahip olmalı ve hangi ihale yöntemi ile nasıl değerlendirileceklerini açıkça bilmelidirler. Ayrıca işlevsellik sağlanması adına değerlendirme ve seçim kriterlerinde açıkça belirtilmeli ve zorunlu olmadıkça değiştirilmemelidirler. Bu açıdan belirlilik, öngörülebilirlik ilkelerine uygun hareket etmek oldukça önemlidir. Değiştirmenin gerekli olduğu durumlarda ise, değişiklikler tüm istekli olabileceklere bildirilmeli ve istekli olabileceklere teklifleri yeni ilana göre ayarlayabilmeleri için yeteri kadar süre verilmelidir¹³⁸. Bu konuda 4734 sayılı Kanununun 29.madde hükmünde de ulusal mevzuatların düzenlenmesinde temel teşkil eden UNCITRAL Kamu Alımlarına İlişkin Model Kanununun 67.madde hükmüne uygun olarak ve AB Directive 29/5.maddeye uygun olarak benzer bir düzenleme olduğu görülecektir. Düzenlemeye göre “*ilân yapıldıktan sonra, tekliflerin hazırlanmasını veya işin gerçekleştirilmesini etkileyebilecek maddi veya teknik hatalar veya eksikliklerin idarece tespit edilmesi veya isteklilerce yazılı olarak bildirilmesi halinde*” ihale dokümanında değişiklik yapılmasına izin verilmiştir. İstekli olabileceklere “*son teklif verme gününden en az on gün öncesinde bilgi sahibi olmalarını temin edecek şekilde*” ihale dokümanı gönderilmektedir. Ayrıca, istekliler tekliflerini hazırlarken ihale dokümanında açıklanmasına ihtiyaç duydukları konularla ilgili son teklif verme gününden yirmi gün öncesine kadar yazılı talepte bulunabilmektedirler. İdare uygun görülen bilgi talebine ilişkin cevapları ise tüm isteklilere göndermektedir (Kamu İK 29/son.md.)¹³⁹.

Tablo 3: Kamu Alımlarında Dürüstlük Riskleri

İhale Aşaması	Konu	Risk
İhale Öncesi Aşama	İhtiyaç değerlendirmesi ve pazar analizi	<ul style="list-style-type: none"> • Yeterli ihtiyaç değerlendirmesinin olmaması • Resmi kararlar üzerinde dış aktörlerin etkisi • Sözleşme ile ilgili gayri resmi anlaşma
	Planlama ve Bütçeleme	<ul style="list-style-type: none"> • Kötü tedarik planlaması • Kamu alımının, genel yatırım karar verme süreciyle uyumlu olmaması • Gerçekçi bütçeleme veya bütçede eksiklik
	Şartname/Şartların-Gerekliliklerin Belirlenmesi	<ul style="list-style-type: none"> • Teknik özellikler, belirli bir şirket için uyarlanmış • Seçim kriterleri objektif olarak tanımlanmamıştır ve önceden oluşturulmamıştır. • Gereksiz mal ve hizmet numunelerinin talep edilmesi • Proje özellikleri hakkında satın alma bilgisi.
	İhale Usulünün Seçilmesi	<ul style="list-style-type: none"> • Rekabetçi olmayan prosedürlerin kullanımı için uygun gerekçe eksikliği

¹³⁷ OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, a.g.e., pp. 10 -11.

¹³⁸ Jorge A. Lynch T., *Essential Principles of Public Procurement*, Procurement Classroom Series Lesson 2, Philippines, 2019, pp. 4- 5.

¹³⁹ İdarenin ve yüklenicinin sözleşme aşamasında diğer sorumlulukları için bkz; 22.01.2002 Tarih ve 24648 Sayılı 4734 No’lu Kamu İhale Kanunu ila bu Kanuna bağlı diğer mevzuat hükümleri.

		<ul style="list-style-type: none"> • Yasal istisnalar temelinde rekabetçi olmayan prosedürlerin kötüye kullanılması: sözleşme bölünmesi, aşırı aciliyetin kötüye kullanılması, desteklenmeyen değişiklikler
İhale Aşaması	Teklif/Teklif Talebi	<ul style="list-style-type: none"> • İhaleye davet için kamuya duyuru yapılmaması • Değerlendirme ve ödül kriterleri açıklanmadı • Tedarikle ilgili bilgiler kamuya açıklanmaz.
	Teklif Sunma	Rekabet eksikliği veya gizli teklif verme durumları (örtülü teklif verme, teklif bastırma, teklif rotasyonu, piyasa tahsisi)
	Teklif Değerlendirmesi	<ul style="list-style-type: none"> • Aşağıdakiler yoluyla değerlendirme sürecinde çıkar çatışması ve yolsuzluk: <ul style="list-style-type: none"> - Zaman içinde teklif sahiplerine aşinalık - Hediyeler veya gelecekteki/ek istihdam gibi kişisel çıkarlar - “Dört göz ilkesi (four eyes-principle)”nin etkin bir şekilde uygulanmaması
	İhalenin En Avantajlı Teklifin Üzerine Bırakılması ve Sözleşme İmzalanması	<ul style="list-style-type: none"> • Satıcılar, fiyat tekliflerinde doğru maliyet veya fiyatlandırma verilerini ifşa etmekte başarısız olurlar, bu da sözleşme fiyatının artmasına neden olur (yani fatura zamları, kanal doldurma) • Onay sürecinde çıkar çatışması ve yolsuzluk (yani finansal, sözleşme ve proje yetkililerinin etkin bir şekilde ayrılmaması) • Prosedürle ilgili kayıtlara erişim eksikliği
Sözleşme Sonrası Aşama	Sözleşme Yönetimi ve Performans	<ul style="list-style-type: none"> • Tedarikçinin sözleşmeyi ifa ederken özellikle kalitesi, fiyatı ve zamanlaması ile ilgili suistimalleri: <ul style="list-style-type: none"> - Teklif sahibine daha fazla zaman ve/veya daha yüksek fiyatlar sağlamak için sözleşme koşullarında önemli değişiklik - Ürün ikamesi veya standart altı iş veya sözleşme şartlarını karşılamayan hizmet - Yeni varlıkların son kullanıcıya teslim edilmeden veya kaydedilmeden önce çalınması - Kamu görevlilerinin yetersiz denetimi ve/veya müteahhitler ile denetim görevlileri arasındaki gizli anlaşma - Şeffaf bir şekilde seçilen veya sorumlu tutulmayan taşeronlar ve ortaklar
	Ödeme Emri ve Ödeme	<ul style="list-style-type: none"> • Mali görevlerin eksik ayrılması ve/veya kamu görevlilerinin denetim eksikliği aşağıdakilere yol açar: <ul style="list-style-type: none"> - Yanlış muhasebe ve yanlış maliyet dağılımı veya sözleşmeler arasında maliyet geçişi - Faturaların geç ödenmesi • Temin edilmeyen mal ve hizmetler için yanlış veya mükerrer faturalandırma ve ön hak için ara ödeme

Kaynak: OECD, *Preventing Corruption in Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2016, p. 9.

Kamu alımları bir bütün olarak düşünüldüğünde sadece ihaleye hazırlık aşaması ve ihale süreci idareye olan güvenin sağlanması açısından yeterli olmayıp sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesi aşaması da oldukça önemlidir. Bu konuda idareye düşen en büyük görev, yüklenicilerin hak edişlerinin zamanında ödenmesi, şeffaf bir denetim mekanizmasının kurulması, bağımsız bir uyuşmazlık çözüm aşamalarının olması, muayene ve kabul işlemlerinin hukuk normlarına ve hakkaniyete uygun yapılmasıdır¹⁴⁰. Diğer taraftan güven ilişkisi idare tarafından sağlanan tek taraflı bir ilişki olmayıp ihaleye katılmaya istekli olanlar ile yüklenicilerinde idareye güven vermesi gerekmektedir. Bu hususun sağlanması için

¹⁴⁰ İdarenin ve yüklenicinin sözleşme aşamasında diğer sorumlulukları için bkz; 22.01.2002 Tarih ve 24648 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan 4735 No’lu Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ile bu Kanuna bağlı diğer mevzuat hükümleri.

işletmelerin öncelikle gizlilik ilkesine aykırı olmayan tüm mali bilgilerinin şeffaf olması gerekmektedir. İhaleye başvuru aşamasında ve ihale aşamasında muvazaaya sebep olacak işlemlerden ve şüpheli işlemlerden kaçınması gerekmektedir. Ayrıca sözleşmeden doğan yükümlülüklerini de zamanında ve gerekli olduğu kadar yerine getirmeli ve teslim etmelidir. Tüm bu gerekliliklerin bir arada varlığı karşılıklı olarak idare ile kamu alımları ile ilişkili olacak işletmelere *dürüstlük (integrity) ilkesinin* gereği olan taraflara güveni sağlamaya yardımcı olacaktır. Kamu alımları ile ilgili dürüstlük ilkesine oldukça önem veren Avrupa Birliğinde kamu alım sürecinin idare ve tedarikçiler açısından şeffaf bir şekilde izlenebilmesi için AB Dürüstlük İzleme Örgütü, Elektronik İhale Veri Tabanı (TED) üzerinden üye ülkelerin kamu alımları ile ilgili tüm bilgi verilerini toplayarak “*Red flags*” adıyla kötü yönetim, dolandırıcılık veya yolsuzluk ile ilgili olarak potansiyel risk göstergeleri yayımlamaktadır. İşaretili (Red flags) bildirimler kesin olarak ihlali ortaya koymamakta olup üye ülkelerin idarelerini bu kamu alımlarını daha fazla gözlemlemeleri gerektiği uyarısında bulunmaktadır¹⁴¹.

Bilindiği üzere dürüstlük ilkesi 4734 sayılı Kanun’da doğrudan hüküm altına alınmış bir ilke olmamakla birlikte Kanunun bütünü ve diğer ilkelerin gereklerini değerlendirdiğimizde aslında bu ilkenin varlığına ulaşabileceğiz kanısındayım. Dürüstlük ilkesi, UNCITRAL’de ise dürüstlük ve hakkaniyet, ihale güvenliği ve kamu güveni kavramları bir arada anlatılmaktadır (UNCITRAL, pre.1/e). UNCITRAL düzenlemesinden ve mevzuatın bütünü üzerinden yola çıkarak bu ilkenin 4734 sayılı Kanun’da Temel İlkeler yan başlıklı 5.madde hükmünde özellikle yer alarak ön plana çıkarılması gerekliliğini önemli bir kazanım olarak bulmaktayım. Nitekim ihalelerde yolsuzluk algısının ön planda olduğu bir ihale sistemi için önemli bir kazanım olacaktır.

5. Eşit Muamele İlkesi

Kamu alımlarında ihale sürecinin etkin, verimli ve ekonomik işleyişinin sağlanmasında önemli olan ilkelere birisi de eşit muamele ilkesidir. Eşit muamele, aynı durumda olan kişiler ya da işlere aynı, farklı durumda olan kişiler ve işlere ise farklı muamelenin uygulanmasını ifade etmektedir. Kamu alımları açısından ise birebir aynı şartlarda yani birinin başvurusu diğerini geri plana düşürmediği durumlarda kişilerin kişisel veya işletmelerinden kaynaklı özel durumlarını dikkate almayarak yalnızca kamu ihale mevzuatı hükümlerinin işleterek değerlendirilmeleri beklenen bir durumu açıklamak

¹⁴¹ Transparency International EU, “Integrity Watch: Red Flags”, <https://redflags.integritywatch.eu/>, (09.06.2022).

amacıyla eşit muamele ilkesi kullanılmaktadır¹⁴². Bu noktada ulusal mevzuatların uluslararası hukuka uygun olarak yerli tedarikçileri korumak amacıyla aldıkları önlemler bu ilke açısından istisnai bir örneği oluşturacaktır. Ancak bu ilkenin yerli istekliler arasında uygulanması açısından ise ilkenin işlevselliği devam edecektir. Eşit muamele ilkesi, AB Directive 2014/24/EU'da 18.madde de açıklanmış olan *ayrımcılık yapmama ilkesi* ile bağdaştırılarak açıklandığında ise klasik eşit muamele ilkesi açıklamasına ayrıca “*vatandaşlığa veya malların menşesine göre*” ayırım yapılmamasını da konu almaktadır (GPA, Art.IV). Diğer bir deyişle AB ekonomik bölgesine dâhil olan tüm ekonomik aktörler, teklifleri ve bu bölgede yer alan malların eşit muamele görmesi gerektiğini anlatan ayrımcılık yapmama ilkesi, eşit muamele ilkesine göre daha geniş yorumlanması gereken bir ilkedir. Ayrımcılık yapmama ilkesine Türkiye’de verilebilecek en iyi örneklerden birisi yerli üreticinin desteklenmesi amacıyla kamu alımlarında ön plana çıkarılması ile ilgilidir. Bu ilke doğrultusunda değerlendirmede bulunacak olursak tedarikçilerin ve üreticilerin milliyetleri nedeniyle bir tercih sebebi olması bu ilke tarafından yasaklanmıştır. Bu ilkeye göre istekli olabilecekler menşei olduğu ülkeden bağımsız olarak eşit şartlarla başka ülkelerde ihaleye katılmalıdırlar. İhalelerde yerli isteklilere öncelik verilmesi ya da yerli istekliler için açılmasına ilişkin şartların oluşması halinde ise ihale dokümanlarında bu hususun ayrıntılı ve gerekçeli olarak belirtilmesi gerekmektedir. Benzer şekilde Türkiye’de eğer ihale yerli isteklilere yönelik veya yerli isteklileri önceliklendirmek için fiyat avantajı uygulanacaksa ihale ilanında (4734 Say. K, 24/g.md.) ve ön yeterlilik ilanında (4734 Say. K, 25/g.md.) ve idari şartnamede (4734 Say. K, 27/1.md.) bu hususun açıklanması gerekliliği bir zorunluluk olarak kabul edilmiştir.

Kamu alımlarında eşit muamele ilkesi, kamu alım sürecinde tüm isteklilerin teklif verme ve tekliflerin değerlendirilmesi sürecinde tamamen aynı koşullara tabi olmasını ve aynı şekilde muamele görmesini öngörmektedir. Eşit muamele ilkesi, mümkün olduğu kadar rekabete açılma ilkesiyle uyumlu olarak uygulanmalıdır. Çünkü tüm isteklilere ihaleyi kazanmaları için gerçek bir fırsat verecektir¹⁴³. Kamu alım sürecinin tamamında aynı durumda olanlara ticari kuruluş, iş yerinin merkezi gibi işletmeye özgü hususlar ile işletme sahibinin cinsiyeti, uyruğu, yaşı, din, dil gibi şahsi hususların göz ardı edilerek eşit muamele edilerek eşit rekabet fırsatının kendilerine tanınmasını ifade etmektedir¹⁴⁴. Bu süreçte kamu ihalelerine hazırlık aşamasında rekabet eşitliği sağlanması amacıyla ihale ilanlarının açık ve erişilebilir olması, teknik şartnamelerin gerçeğe ve rekabete uygun hazırlanarak belirli kişi

¹⁴² SIGMA, *Public Procurement in the EU: Legislative Framework, Basic Principles and Institutions*, Public Procurement Brief 1, OECD Publishing, 2011, p. 5.

¹⁴³ Case C-6/20, *Sotsiaalministeerium v Innove SA*, intervener: Rahandusministeerium [2021], ECLI: EU: C:2021:79, §. 82.

¹⁴⁴ Case 31/87, *Gebroeders Beentjes BV v. Netherlands* [1988], ECR 4635.

veya işletmeleri tarif etmemesi, istekli olabileceklere gereksiz yükler veya kısıtlamalar getirmemesi¹⁴⁵, idare personelinin istekli olabileceklere karşı eşit mesafede kalabilmelerini sağlayacak caydırıcı tedbirlerin olması ve gerek iç, gerekse dış denetim yoluyla sürekli kontrol altında tutulmaları gerekmektedir. İhale aşamasında ihale sürecinin oldukça şeffaf bir şekilde yürütülmesi, ihale görevlilerinin liyakate uygun bir şekilde seçilmeleri ve hukuk normlarına hâkim olmaları oldukça önemlidir. Sözleşme ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi aşamasında da benzer şekilde idare personelinin etkin denetime tabi olması ve hesap verebilirlik ilkelerine sıkı sıkıya bağlı olması önemlidir. Ayrıca sürecin her aşamasında bağımsız uyuşmazlık çözümü organlarının varlığı da oldukça önemlidir.

İdarelerde görevlilerin seçimi ve atanmasında liyakat ilkelerine uygun hareket edilmeli, sıklıkla mal bildirimi yapılmalı, dürüstlük eğitimleri verilmeli ve personelin dış etkilerden (istekli olabileceklerin baskısı, amir baskısı ve siyasilerin baskısı) uzak çalışabilmesi için gerektiğinde fiziki ve hukuki koruma sağlanmalıdır. Örneğin; bir kamu alımları görevlisinin görevden alma kararına itiraz edebilmesini sağlayacak garantiler verilmesi, düzenli performans değerlendirmeleri, hediyeler kabul edilmemeli, atamalar gerekçeleri ile açıklanmalı, bir risk yönetim sistemi¹⁴⁶ veya bir risk haritası oluşturularak ortaya çıkabilecek riskler ve çözümleri ile ilgili önceden bir düzenleme yapılmalı alınabilecek önemli önlemlerdendir. Karar verme ve kontrol sürecinde en az iki kişinin bağımsız sorumluluğu, çift imza, çapraz kontrol, varlıkların ikili kontrolü ve görev ve yetki ayrılığı şeklinde önlemlerde oldukça önemli olacaktır¹⁴⁷.

Eşit muamele ilkesi açısından önemli olan bir diğer ilke ise *orantılılık ilkesidir*. Bu ilke AB Directive 2014/24/EU'da 18.madde de açıklanarak diğer kamu ihale ilkeleri arasında sayılmıştır. Bu ilkeye göre esasında ihale kriterlerinin orantılı ve amacına uygun olması gerektiğini vurgulamaktadır. Orantılılık ilkesi, kamu alımları ile ilgili seçilen yöntemlerin hedefi karşılamaya uygun olup olmadığının yanı sıra önlemin bu amaca ulaşmak gerekli olup olmadığını da tartışmaktadır. Kısacası bu ilke kamu alımlarında uygulanan prosedürlerin *sensu stricto gerekli, uygun ve yeterli* olması gerektiğini vurgulamaktadır. AB hukuku açısından da temel bir ilke olan bu ilke aslında ekonomideki fayda-maliyet analizinin hukuk normundaki bir görünümü olarak da kabul edilebilecektir¹⁴⁸. Nitekim bu kritik ilke eşit

¹⁴⁵ Komakech, a.g.m., p. 24.

¹⁴⁶ Risk yönetimi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz; OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, p. 11-12.

¹⁴⁷ OECD, *OECD Principles for Integrity in Public Procurement*, a.g.e., pp. 33- 35.

¹⁴⁸ Piotr Bogdanowicz, "The Application of the Principle of Proportionality to Modifications of Public Contracts", *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, V. 11, N. 3, 2016, p. 194.

muamele ilkesi ile ayrımcılık yapmama ilkelerini etkileyecek önemli bir husustur. Avrupa Adalet Divanı İçtihat Hukuku (CJEU), orantılılık ilkesini sadece kamu alımları açısından değil aynı zamanda ihaleye katılmak isteyen isteklilerin menfaatleri ile idarenin çıkarları arasında bir denge kurma yükümlülüğü olarak kabul etmektedir. Orantılılık ilkesinin işlev kazanabilmesi ve karar verilirken taraflar arasında dengenin sağlanabilmesi için üçlü orantılılık testinin yapılmasına ihtiyaç vardır. Kümülatif olarak değil aşamalı olarak gerçekleştirilen bu sisteme göre, öncelikle ulusal sorumluluk ile izlenen amaç arasında mantıklı bir ilişki olup olmadığı tespit edilmeli (uygun amaç), daha sonra aynı hedeflere ulaşmak için alternatifler arasından en az kısıtlayıcı olanı tespit etmeli (gereklilik) ve son olarak amacın yerine getirilmesinden elde edilen fayda ile anayasal hakka verilen zarar arasında uygun bir ilişkinin bulunması (orantılılık *sensu stricto*) gerekmektedir¹⁴⁹.

Orantılılık ilkesinin benzer bir görünümü ise *denge ilkesi*dir. Bu ilke de benzer şekilde kamu alımlarının birincil amacı olan paranın karşılığını almak için dengelenebilecek politika hedeflerine ulaşılmasına katkı da bulunmaktadır. Haklardan yararlanmanın belirli düzeylerinin diğer çıkarların elde edilmesiyle birleştirilmesinin iyi veya kabul edilebilir olup olmadığını sorar¹⁵⁰. Yani kamu ihalesinde tercih edilecek kamu alımı işinin potansiyel faydaları (*sürdürülebilir yeşil büyüme, küçük ve orta ölçekli işletmelerin (KOBİ'ler) geliştirilmesi, yenilikçilik, sorumlu iş yapma standartları veya daha geniş endüstriyel politika hedefleri aracılığıyla izlenecek ikincil politika hedeflerinin belirlenmesi (hükümetin misyonunu yerine getirmek için gerekli mal ve hizmetlerin zamanında, ekonomik ve verimli bir şekilde teslim edilmesini ifade eden birincil satın alma hedefi, ulusal öncelikler)*) ile paranın karşılığını alma ihtiyacının dengelenmesi gerekmektedir. Dengeli ve orantılı bir politika hedefi yürütülebilmesi için ise eğitimli ve nitelikli personel geliştirilmeli, bu konuda başarılı idareler teşvik ödülü ile desteklenmeli, risk planları geliştirilmeli, durum analizleri yapılmalı ve kamu da elde edilmesi planlanan ulusal hedefler açıkça planlanmalıdır¹⁵¹.

Her ne kadar bu ilke 4734 sayılı Kanun'da açıklanmamış olmasa da ilkenin Anayasal bir ilke olması ve genel hukuk normunda kabul edilmiş bir ilke olması nedeniyle kamu

¹⁴⁹ Joined Cases C-55/07 and C-56/07, Othmar Michaeler Subito GmbH v Arbeitsinspektorat der Autonomen Provinz Bozen (now Amt für sozialen Arbeitsschutz) Autonome Provinz Bozen and Ruth Volgger Othmar Michaeler Subito GmbH v Arbeitsinspektorat der Autonomen Provinz Bozen (now Amt für sozialen Arbeitsschutz) Autonome Provinz Bozen [2008], ECLI:EU:C:2008:42, §. 41, 50, 57; Joined Cases C-203/15 and C-698/15, Tele2 Sverige AB v Post- och telestyrelsen [2016], ECLI:EU:C:2016:572, §. 248- 249; Case C-101/12, Herbert Schaible v Land Baden-Württemberg [2013], ECLI:EU:C:2013:334, §. B.1; Joined Cases C-473/13 and C-514/13, Adala Bero (C-473/13) v Regierungspräsidium Kassel [2014], ECLI:EU:C:2014:336, §. 13.

¹⁵⁰ Julian Rivers, "Proportionality and Variable Intensity Of Review", *Cambridge Law Journal*, V. 65, I. 1, 2006, pp. 174-198.

¹⁵¹ Ayrıntılı bilgileri için bkz; OECD, *Checklist for Supporting the Implementation of the OECD Recommendation of the Council on Public Procurement*, OECD: OECD Publishing, 2016, pp. 24- 29.

alımlarının her aşamasında dikkate alınması gereken bir ilkedir¹⁵². Diğer taraftan 4734 sayılı Kanun 40.maddesinde ihalelerin sonuçlandırılmasında *ekonomik açıdan en avantajlı teklifin* esas alınması gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Ekonomik açıdan en avantajlı teklif ise, sadece fiyatı esas alabileceği gibi fiyat ile birlikte verimlilik, kalite, teknik değer, bakım maliyeti *gibi fiyat dışı unsurları* da ele almakta ve fiyat açısından eşit teklif sunan isteklileri tercih ederken fiyat dışı bu unsurlarında dikkate alınmasına izin vermektedir (Kamu İK, 40/2-3.md.). Örneğin bu hususta Rusya kamu alımları kanununda “*Yeniliklerin Teşvik Edilmesi İlkesi*” adlı bir ilke bulunmakta ve ihale makamlarını kamu ihtiyaçlarını karşılamada yenilikçi ve yüksek teknoloji ürünleri satın alarak devlet ihtiyaçlarını karşılamayı gerekli kılmaktadır¹⁵³. Her ne kadar bu ibare orantılılık ve denge ilkelerinde özellikle açıklanmış olan hususları tanımlama konusunda eksik olsa da Kanun hükmünde yer alan “*gibi fiyat dışı unsurlar*” açıklanmasının idarelere fiyat dışı unsurlar açısından hukuk normları çerçevesinde kalmak ve gerekçelendirmek suretiyle bir takdir yetkisi tanıdığı görülmektedir. Bu nokta da *orantılılık ilkesi ve denge ilkesi* de bu takdir yetkisini dengeleyecek en önemli ilkelerden olacaktır. Orantılılık ve denge ilkelerinin gerek Direktif içinde ilke olarak ele alınması gerek ABAD’ın ihale ile ilgili kararlarında gerekse kamu ihale ile ilgili uluslararası düzenlemelerde özellikle orantılılık ilkesine çoğunlukla vurgu yapılması bu ilkenin önemini ortaya koymaktadır. Ayrıca 4734 sayılı Kanunda bu ilkeler, Kanunun Temel İlkeler yan başlıklı 5.maddesinde sayılmamış olsa da Kanunun anlam bütünlüğü ve çeşitli ilkelerdeki orantılılık ve denge ilkesini hatırlatan hükümlerde göz önüne alınarak bu iki ilkenin de Kanunun Temel İlkeler yan başlıklı 5.maddesinde doğrudan yer alması yerinde olacaktır¹⁵⁴.

Eşit muamele ve şeffaflık ilkesi doğrultusunda, yüklenici işin ifası sırasında işi eksik yapması nedeniyle sözleşmesi feshe konu edilirse, sözleşme konusu yeniden ihaleye açılmadan başka bir istekli ile yüklenici sözleşmesi yapılamayacaktır. Ancak, özellikle

¹⁵² Orantılılık ilkesi, 2004 yılında yapılan düzenlemeye kadar hiç kamu alım Directive’lerinde yer almayan bu ilke 2014 yılındaki yeni Directive ile kamu alımlarında temel bir ilke olarak kabul edilmekle birlikte kamu ihale sözleşmelerindeki yükümlülükler için bu ilkedeki bahsedilmemiştir. Ancak *orantılılık ilkesi, AB kamu ihale hukukunun genel bir ilkesi olduğundan ve ihale makamları zaten orantılı bir şekilde hareket etmek zorunda olduklarından* dolayı ve aynı zamanda 2004 öncesinde henüz kamu alımları Directive’sinde orantılılık ilkesi yer almamasına rağmen Avrupa Adalet Divanının kamu alımları uyuşmazlıklarında içtihatlarında bu ilkedeki bahsetmesi bu ilkenin kamu ihale sözleşme sorumlulukları aşamasında da uygulanması gerektiği görüşünü ortaya çıkarmıştır (Bkz; Bogdanowicz, a.g.m., pp. 196- 203.). Bu nedenle Türkiye’de de benzer şekilde Kamu alımlarının ve sözleşme sorumluluklarının her aşamasında uygulanması gerektiği kanısındayız.

¹⁵³ Federal Law of the Russian Federation, of April 5, 2013 No. 44-FZ, Art 10, <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=61107>, (09.08.2022).

¹⁵⁴ Benzer şekilde Avrupa Birliği Direktifinin 18.madde hükmünün 1.fikrasında ihale makamlarının kamu ihalelerinde orantılı olunması vurgulanmış olup ayrıca Özbekistan’ın kamu ihalesi ile ilgili mevzuatın da orantılılık ilkesinin kanunların Kamu Alımlarında Temel İlkeler yan başlıklı 5.madde hükmünde ilke olarak yer aldığını görmek mümkündür (Law of the Republic of Uzbekistan, On Public Procurement, of 22.04.2021 r. № ZRU-684, <https://lex.uz/en/docs/6121273>, 09.08.2022). Aynı zamanda İsveç Kamu Alımları Yasasında (NYA) da kamu alım kuruluşlarının kamu alımlarının tüm aşamalarında dikkate alınması gereken beş temel ilkedeki birisi de Orantılılık İlkesidir (Upphandlings Myndigheten, “About Public Procurement”, <https://www.upphandlingsmyndigheten.se/en/about-public-procurement/>, (10.04.2022)).

yüklenicinin birden fazla girişimci olduğu durumlarda, yüklenici konumundaki girişimciler, ifa sırasında tamamen şirket içi yeniden yapılanma, devralma, birleşme ve devralmalar veya iflas gibi belirli yapısal değişikliklere uğrarlarsa, bu tür değişikliklerin olduğu durumlarda, o yüklenici tarafından gerçekleştirilen tüm kamu ihaleleri için otomatik olarak yeni ihale prosedürleri gerekmemektedir¹⁵⁵. Yani ilk yüklenicinin ödeme aczine düştüğünü ilan ettikten sonra ve aciz mal varlığı ile sözleşmeyi devrettikten sonra yeni yüklenici bir çerçeve anlaşma kapsamındaki ilk yüklenicinin hak ve yükümlülüklerini devraldıysa, yeni yüklenicinin sözleşme yükümlülüğünü tamamen veya eski yüklenicinin payı kadarını tamamlaması eşitlik ilkesine aykırı olmayacaktır¹⁵⁶.

Eşit muamele ilkesi, Türk Kamu İhale Kanununda AB Direktiflerine paralel hükümler içermektedir. Ancak, yolsuzluk risklerinin varlığı ve ihale makamında alım komisyonunda görevli personelin kamu alımları alanında yeterince uzman olmaması ve uzman olanlarında sayılarının yetersiz olması uygulamada birçok soruna neden olmaktadır. Bu nedenle Türkiye'de meslek olarak uzman kamu alımları personelinin ihale makamlarında sadece ihale işleri ile ilgilenmesi ve sayılarının artırılarak komisyonlarda süreci yürütmeleri yerinde bir uygulama olacaktır. Ayrıca Kamu İhale Kurumu da ilkeli denetimler yaparak ve koordinasyon kurulları kurarak sürecin şeffaf bir şekilde yürütülmesini sağlamalıdır.

6. Temel İlkelerle İlişkili Diğer Hükümler

Kamu alımları ile ilgili olarak 4734 sayılı Kanun hükmünde temel ilkelerle birlikte açıklanmış olan diğer bazı ilkelerde bulunmaktadır. Kamu alımları ile ilgili olarak en temel gereklilik finansman kaynağı olan ödeneğin teminidir. Bilindiği üzere kamu kurumlarına yönelik ödenekler bütçe yoluyla tahsis edilmektedir. Tahsis işlemi ise esasen bütçe yılı için geçerlidir. Bütçe yılı içerisinde oluşturulan ödenek ise kamu kurumlarının bütçe yılından bir önceki dönem Hazine ve Maliye Bakanlığına yapacakları talep üzerine oluşturulmakta ve meclis onayı ile birlikte önceden izin alma ilkesi doğrultusunda bütçe yılında kullanılmak üzere ödenek tahsisi yapılmaktadır. Kamu alımlarının da finansman kaynağını ödeneklerin oluşturulması nedeniyle *ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamayacağı* kabul edilmiştir. Kanun 62.maddesi 1. Fıkrasının (a) bendine göre, birden fazla yılı kapsayan işlerde ihaleye çıkılabilmesi için, işin süresine uygun olarak yıllar itibariyle ödeneğin bütçelerinde bulunmasını sağlamak amacıyla programlamanın yapılması şart olup, ilk yıl için öngörülen

¹⁵⁵ Official Journal of the European Union, Directive 2014/24/EU Of The European Parliament and Of The Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC (Text with EEA relevance), Public Procurement Directive state (PPDS), L 94/65, Recials 110.

¹⁵⁶ Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI: EU: C: 2021:729, 104.

ödeneğin proje maliyetinin %10'undan az olamayacak olup ve ihale başlangıcında daha sonraki yıllar için programlanmış ödenek dilimleri sonraki yıllarda azaltılamayacaktır¹⁵⁷. Doğal afetler nedeniyle yapılan işler hariç olmak üzere birden fazla yılı kapsayan ve yatırım niteliği taşıyan işlerde ise yılın ilk dokuz ayında ihalenin sonuçlandırılması esastır. Ancak bulunulan yıl değil de ertesi mali yılda gerçekleştirilecek süreklilik arz eden mal ve hizmet alımları ile ilgili olarak işin başlayacağı yılsonuna kadar ihaleye çıkılmasında bir engel bulunmamaktadır (Kamu İK, 62/1b.md.). Ayrıca Kanunda açıklanmış olan pazarlık usulü (21.madde) ile doğrudan temin yöntemi (22.madde) kapsamındaki parasal limitler ile yapılacak ihalelerde harcamaların yıllık toplamı, idarelerin bütçelerine bu amaçla konulacak olan¹⁵⁸ ödeneklerin %10'unu aşması halinde Kamu İhale Kurumunun uygun görüşü alınmak zorundadır (Kamu İK, 62/3-1.md.). Bu bağlamda, idareler ihaleye çıkma kararını almadan önce yapılacak işe ilişkin olarak yeterli ödeneğin alınmasını sağlamalıdır. İhale süreci devam ederken idare bütçesinde meydana gelebilecek değişimlerden etkilenmemek amacıyla ayrılan ödenek, yaklaşık maliyet dikkate alınarak ayrılmalıdır. Yeterli ödeneği bulunan bir işin ihalesinde idarenin alacak-borç dengesine yönelik değişimlerin ise ihalenin iptali için geçerli sebep oluşturmaması gerekmektedir¹⁵⁹.

Kamu alımlarında finansman temini sağlandıktan sonra diğer önemli husus ise doğru bir ihale usulünün tercih edilmesidir. Bu kapsamda ihalelerde açık ihale usulü ile belirli istekliler arasında ihale usulünün *temel ihale usulleri* olarak belirlendiği diğer ihale usullerinin ise 4734 sayılı Kanunda ilgili hükümlerinde yer alan özel hallerin oluşması halinde kullanılabileceği bilinmelidir (Kamu İK, 5.md.). Uluslararası kuruluşların da benzer yaklaşım sergiledikleri görülebilir. UNCITRAL Kamu Alımlarına İlişkin Model Kanunun 25.maddesinin (e) bendinde de vurgulandığı gibi, açık ihale usulü temel ilke olarak kabul edilmiş, diğer ilkelerin kullanılması halinde dayanılan nedenlerin açıklanması gerekmektedir. Avrupa Birliği Directive 2014/24/EU'da ise açık ihale usulü ile belirli istekliler arasında ihale usulü temel usuller olarak kabul edilmiş diğer usullerin kullanımı durumunda dayanılan nedenlerin açıklanması gerekmektedir (Directive, prep.42.). Açık ihale usulü uygulaması

¹⁵⁷ "... dava konusu ihalenin nitelikli ve tamamlanması zor bir ihale olduğu, bu nedenle Yönetmelikte süreyle ilgili bir koşul getirilmediği, ayrıca tesis yapıp teslim edilinceye kadar hiçbir ödeme yapılmayacağından ödenek kullanımının da söz konusu olmadığı, harcama yetkilisinin aynı zamanda ihale yetkilisi olduğu, bu nedenle ihale sürecinde bu hususta da bir hukuka aykırılık bulunmadığı, ödemelerin devlet garantisinde olduğu, bu nedenle döner sermayeden karşılanmaması hâlinde genel bütçeden pay aktarılacağı, hastanenin yer seçiminin mevzuata ve kamu yararına uygun olduğu" görüşüyle yıllara programlanmış bir ödeneği bulunmayan ihalelere çıkılması mümkün değildir (Danıştay 13.D, T. 23.05.2013, E. 2012/2330, K. 2017/1605).

¹⁵⁸ Ancak doğal afet, salgın hastalık, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen bir durumun söz konusu olmamasına rağmen, idare tarafından Bakanlıkça tahsis edilen ödeneğin zamanında (yeni yıldan önce) kullanılması nedeniyle ihalenin pazarlık usulü ile yapılması gerekçesi yerinde değildir (Danıştay 13.D, T. 03.06.2015, E. 2014/1503, K. 2015/2046).

¹⁵⁹ Danıştay 13.D, T. 13.09.2011, E. 2008/678, K. 2011/3674.

itibariyle şeffaflığa rekabete en fazla önem verilen ve teknik şartnameye uyan her işletmenin teklif verebildiği ve sürecin en şeffaf şekilde yürütülebildiği ihale usulüdür. Belirli istekliler arasında ihale usulü ise işin özelliği gereği sadece belirli isteklilerin yapabileceği uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektiren işler ile yaklaşık maliyeti eşik değerin yarısını aşan yapım işi ihalelerde kullanılması nedeniyle açık ihale usulünün özel bir şekli olarak kabul edilebilecektir.

İhaleye çıkılacak mal, hizmet alımı ve yapım işleri arasında *kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece* birlikte ihaleye çıkılmayacağına ilişkindir. Bu ilkeye göre mal alımı, hizmet alımı ve yapım işlerine ilişkin ihaleler birbirinden bağımsız olarak yürütülmesi gereken ihalelerdir. Nitekim her üç kamu alımı yöntemi ve teknik şartnamelerinin farklı düzenlemeler gerektirdiği de uygulama da bilinmektedir. Bu kapsamda her üç kamu alımı içinde ayrı ayrı yönetmeliklerin hazırlandığı da görülmektedir. Böyle bir düzenlemenin varlığı temel ilkelerden olan kaynakların verimli bir şekilde kullanımı ve rekabet ilkesinin koruna bilmesi açısından oldukça önemlidir. Ayrıca bu düzenlemenin varlığı çeşitli kötü niyetli idareleri yüksek yaklaşık maliyetleri ile ihaleye çıkararak rekabet ilkesini zedelemeleri, eşit muamele ilkesine ve ilkelerine hanel getirmelerini de engelleyecek bir düzenlemedir. Bir örnek vermek gerekirse, toplu ulaşım sistemi içerisinde elektronik ücret toplama sisteminin ve otobüs hatlarının metroyla entegre çalışmasının nedeniyle, hafif raylı sistem işletilmesi, lastik tekerlekli toplu ulaşım sistem işletilmesi, bu sistemlerin işletilmesi için gereken mekânlar ve eklentilerinin işletilmesi, bütünleşik bilet sisteminin işletilmesi gibi kalemlerin teknik zorunluluk nedeniyle birlikte ihale edilmesi Kanununun temel ilkelerine aykırılık teşkil edecektir. Nitekim hafif raylı sistem işletmeciliğinin ayrı teknik yeterlilikler ve uzmanlık gerektirebileceği, lastik tekerlekli toplu ulaşım sistemi ile birlikte ihale edilmesi halinde her iki alanda da uzmanlığı olan firma sayısı daha az olacağından katılımın engelleneceği nedeniyle bu işlerin farklı istekliler tarafından karşılanmasının mutad olduğunun kabulünün gerekeceği, lastik tekerlekli toplu ulaşım sisteminin raylı sisteme entegrasyonunun ve bilet sistemindeki bütünlüğün ayrı ihalelere çıkılması durumunda da sağlanabileceği düşünüldüğünde işin birden fazla kaleminin aralarında zorunlu bir bağlantı nedeniyle birlikte ihale edilmesi mümkün değildir¹⁶⁰.

¹⁶⁰ Danıştay 13.D, T. 06.04.2010, E. 2009/7074, K. 2010/2940; İdarenin ihale ilanına çıkarken havalandırma kanalı, lambri kaplama gibi bir yapım işi ve masa örtüsü, menü, ocak gibi mal alım işini aralarında bağlantı olmayan işleri bir arada ihale ettiğini, havalandırma kanalı muayenesini yapacak kişiler ile masa örtüsü muayenesini yapacak kişilerin aynı teknik bilgiye sahip olamayacağı gerekçesi ile yapılamayacağı... (Sayıştay TK., T. 30.10.2019, K. 41304/46783.).

Bu düzenlemeyi destekler nitelikte diğer düzenleme ise *eşik değerin altında kalmak amacıyla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin kısımlara bölünmemesi* ile ilgilidir. Bu düzenleme ise idarelerin benzer nitelikteki bir arada ihale edilebilecek işleri parçalara ayırarak kısım kısım alım yapmak suretiyle eşik değerin altında kalarak doğrudan temin yöntemini kullanmalarının önüne geçmeyi amaçlamaktadır. Örneğin, bir ihale de gerçekleştirilen mal ve hizmet alım ve yapım işlerinin (perde, alez, arıtma tuzu alım işleri gibi) yurtlar bazında farklı tarihlerde talep edildiği gerekçesiyle bölümlere ayırmak suretiyle ihalenin eşit değerin altında kalması nedeniyle doğrudan temin yoluyla alım yapıldığı, söz konusu alımların niteliği düşünüldüğünde hızlı tüketime ve bozulmaya konu mallar olmadığı, bir depoda muhafaza edilebilecek ve ihtiyaç halinde yurtlara dağıtılabilecek nitelikte olduğu kaldı ki idarenin kendisine bağlı olan bu yurtlara alım öncesinde alım konusu ile ilgili mal ve hizmetlerle ilgili bir taleplerinin olup olmadığı da sorulabileceği düşünüldüğünde bu malların toplu alımının önünde bir engel olmadığı kanısına varılabilecektir. Bu nedenle idarenin doğrudan temin yoluyla işleri belli kişilere vermesi nedeniyle yeterli rekabet ortamının sağlanmadığı gibi rekabetin olmaması nedeniyle kamunun menfaatinin göz ardı edildiği ihtimalinin oluştuğu ayrıca ihaleyi alan işletmenin yararına hareket edildiği sonucu da ortaya çıkacaktır¹⁶¹.

Cumhurbaşkanlığınca yapılacak *her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine* ilişkin ihaleler, özelliği ve güvenlik şartlarına uygun şekilde yerine getirilme zorunluluğu gerekçe gösterilerek pazarlık usulünü düzenleyen 21.maddenin (c) bendinde yer alan *“savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması”* hükmü çerçevesinde pazarlık usulünün kullanılması ön görülmüştür. Bu nokta da tartışılması gereken temel husus Cumhurbaşkanlığınca yaptırılacak her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin savunma ve güvenlikle ilgili bir özel durum oluşturup oluşturmayacağıdır. Cumhurbaşkanlığı ihtiyaçları düşünüldüğünde her türlü alımın ve yapım işinin savunma ve güvenlik kapsamında değerlendirilerek sınırlı bir ihaleye tabi tutulması rekabet ilkesi ve şeffaflık ilkesini zedelemektedir. Nitekim bu düzenlemeyi orantılılık ilkesi açısından değerlendirildiğimizde ise Kanunun 21.maddesi (c) bendinin konuluş amacı doğrultusunda yapılan kamu alımı işinin ulusal çıkarlar ve hedefler açısından değerlendirildiğinde aralarında doğru orantı ve dengenin olmadığı kanaatindeyiz. Ayrıca açık olarak düzenlenmiş olan Kanunun 21.maddesi (c) bendine genişletici yorum yapılarak ilgili madde hükmünün esas amacı dışında kullanıldığı söylenebilecektir. Bu yöndeki uygulamalar

¹⁶¹ Danıştay 12.D, T. 29.04.2019, E. 2015/4138, K. 2019/3147. Belediyenin temsil amacıyla yaptığı giyim eşyaları alımlarının, ihale düzenlenmek suretiyle satın alınması gerektiği halde, doğrudan temin yöntemi ile alınması da benzer bir durumu temsil etmektedir (Sayıştay TK, T. 27.09.2016, K. 40505/42179.).

AB ilerleme raporlarında da sıklıkla eleştiri konusu olmaktadır. Ancak özelliği olan ve ivedi bir şekilde yapılması gereken mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin pazarlık usulü ile alınmasının yerinde bir uygulama olacağı kanısındayız.

İhale sonucunda yapılacak iş nedeniyle çevreye verilebilecek muhtemel zararların değerlendirilmesi amacıyla Çevresel Etki Değerleme Yönetmeliği¹⁶² çerçevesinde Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) raporu gerekli olan işlerde *doğal afetlere* bağlı olarak acilen ihale edilecek yapım işleri hariç olmak üzere *ÇED olumlu belgesinin alınması* ihaleye çıkabilmenin zorunlu şartı olarak konulmuştur. Nitekim ilgili Bakanlığın ÇED olumlu belgesi alınmadan 4735 sayılı Kanun'un 24.maddesi gereğince iş eksikliği nedeniyle ödenecek bedeller kamu zararı teşkil edecektir¹⁶³. Kamu alımları sürecinin işleyişinde temel ilkelerin yanında diğer ilke ve kuralların varlığı ve işlevselliği bir makinanın dişlileri gibi birbirine kenetli ve bir bütünü temsil etmektedir. İhalelerin etkin, verimli ve ekonomik olarak yürütülebilmesi için geçerli olan tüm ilkeler ve kuralların birlikte hareket etmesi esas olup birisinin eksikliği diğer ilke ve kuralları da eksik kılacaktır. Diğer bir deyişle bir ilke de yaşanacak olumlu bir gelişme diğer ilkeleri de olumlu etkileyecektir. Tüm ilke ve kuralların ortak noktası ise idare ve ihale ile ilişkili olan işletmelerin kamu alımları mevzuatı ve ilişkili mevzuat hükümlerine uygulama da eksiksiz olarak uymaları, ilke ve kuralların etkin bir şekilde çalışmasının ana etkenini oluşturacaktır.

C. KAMU İHALE USULLERİ VE YÜRÜTÜLME ŞEKİLLERİ

Kamu alımlarında ihalenin gerçekleştirilebilmesi için kamu alımının tabi olduğu mevzuatta yer alan hükümler çerçevesinde bir kamu ihale usulünün belirlenmesine ihtiyaç vardır. Kamu ihale usulünün seçimi ise ihale planının yapılması ile gerçekleşmektedir. İyi bir planlama için ise ihale öncesi ve sonrasını kapsayacak şekilde *araştırma, ihale konusu işin genel tasarımı, kamu alım yönetiminin planlanması, ön yeterlilik koşulları ve ihale yönteminin tartışılması, değerlendirme, onay ve kabul aşamalarının dikkatli bir şekilde gerçekleştirilmesi ve uygulama aşamasına taşınması* gerekmektedir. İhale planlamasında temel olarak;

- Tedarik edilmesi planlanan, mal, hizmet veya yapım işinin niteliğinin belirlenmesi,

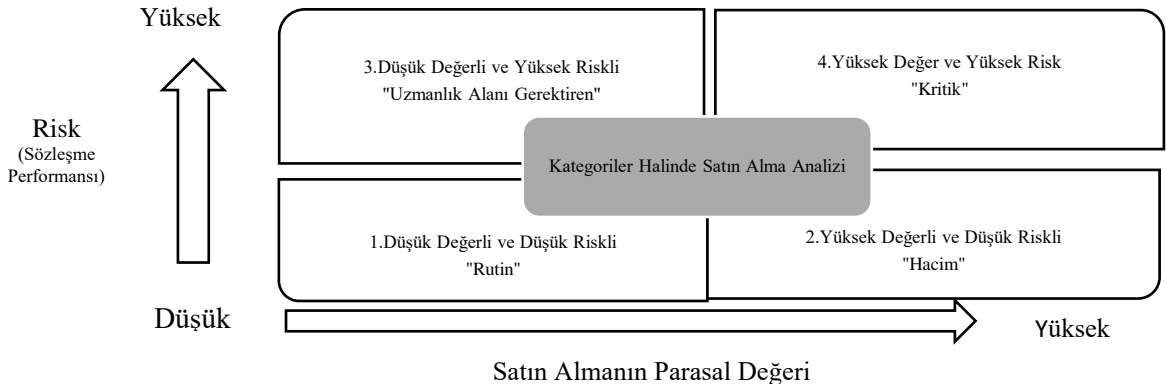
¹⁶² 25.11.2014 Tarih ve 29186 Sayılı Resmî Gazete'de Yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği.

¹⁶³ 4535 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi yan başlıklı 24.maddesine göre Sözleşmeye esas proje içinde kalmaması, İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması şartıyla *sözleşme bedelinin %80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının %5'inin yüklenici karı olarak ödenebilmesi için 4735 sayılı Kanun'un 24'üncü maddesi çerçevesinde iş eksilişinin yapılmış olması gereklidir. Diğer bir ifade ile ihale konusu iş, sözleşme bedelinin %80'inden daha düşük bedelle tamamlanması gerekmektedir.* Ancak ödemenin yükleniciye yapılabilmesi için "ÇED Onayı" şartının gerçekleşmesi gerekli olmasına rağmen (bu onayın gerçekleşmesi içinde Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ya da yetkili ise valilik olumlu raporu), bu onay alınmadığı halde Kurum tarafından yükleniciye ödeme yapılması, dolayısıyla kamu zararına neden olacaktır (Sayıştay 6.D, T. 12.11.2015, K. -/275.).

- Faaliyetlerin kısa bir açıklaması yapılabilmesi;
- İhalesinin yaklaşık maliyetinin belirlenmesi,
- İhaleye yabancı isteklilerin katılması gerekliliği veya yabancı isteklilerin ihaleye ilgi duyma olasılığı,
- İhaleye KOBİ'lerin katılımının sağlanmasının amaçlanması,
- Zaman planlaması,
- İhale de talep edilecek belgeler,
- olağanüstü dönemlerde süreler için hızlı ve prosedür olarak basit alım ihtiyacı,
- İhalenin şeffaflığı ve gizlilik durumu,

gibi bir takım hususlar yer almalıdır¹⁶⁴. İhalenin planlaması ile acil durumlar ile ilgili hususlar, ihaleden feragat halinde alınacak önlemler ve tedarikçilerden gelebilecek eleştiri ve şikayetlere erkenden önlem alınmış olacaktır. Planlı bir ihale süreci daha düşük ihale maliyetleri ve daha kaliteli hizmetler ortaya çıkaracaktır. Şekil 9'de yer alan ikinci, üçüncü ve dördüncü kategorideki alımlar kamu alımlarının çoğunluğunu temsil etmekle birlikte bu alımlar devlet operasyonları üzerinde önemli rol oynayan ve belirlenmesi ve kaynak sağlaması nispeten daha zor olan işlerdir. Bu nedenle bu dört kategori için tedarik süreci zaman, çaba ve dokümantasyon açısından farklılıklar göstermektedir. Tedarik süreci ile ilgili planlamalar esasen bütçeleme aşaması ile başlamaktadır. Örneğin rutin olarak sürekli gerçekleştirilen tedarikler daha az bir planlama gerektirirken uzmanlık gerektiren tedariklere doğru planlamaya ilişkin çalışmalar daha karmaşık hale gelmektedir.

Şekil 3: Kamu Alım Kategorileri ve Seçenekleri



Kaynak: Belize, a.g.e., p. 20.

¹⁶⁴ World Bank (WB), *The World Bank Procurement Regulations for IPF Borrowers*, First Edition, Procurement Policy and Services Group, 2016, p. 13; Belize Ministry of Finance and Economic Development, *Public Procurement Procedures Handbook*, Standardised Procurement Procedures, First Edition, V. I, January 2013, pp. 18- 34.

Kamu ihalelerinin yürütülme şekillerini geleneksel ihale usulleri, teknolojik gelişmelerle birlikte uygulama da yerini almış olan elektronik ihale usulü ve ihalelerin yürütülmesinde uygulanan diğer yöntemlerden bahsedilecektir.

1. Kamu İhale Usulleri

Kamu ihaleleri ile ilgili gerek uluslararası ve bölgesel kuruluşlar düzenlemeleri ile gerekse ülkeler ulusal mevzuatlarında kamu ihale usullerinin belirlenmesinde yukarıda açıklanan hususları dikkate alarak bir takım ihale usulleri belirlemişlerdir. İhalenin konusu ve kullanıldığı alan itibariyle uygulamada kamu alımlarını düzenleyen ve tavsiyeler veren Dünya Bankası, Dünya Ticaret Örgütü, UNCITRAL ve OECD gibi uluslararası kuruluş düzenlemeleri ile yapısı itibariyle ekonomik olarak en büyük birlik olan Avrupa Birliği kamu alımlarını düzenleyen Direktif 2014/24/EU hükümleri yer alırken aynı zamanda uluslararası ve bölgesel kurum düzenlemelerini referans alan yerel mevzuatlarda bulunmaktadır. Bu düzenleme ve mevzuatlar da kamu usulleri birbirleri ile büyük oranda benzer şekilde açıklanarak sıralanmıştır.

Uluslararası kuruluşların düzenlemelerinde yer alan kamu ihale usullerini öncelikle inceleyecek olursak kredi sağladığı ülkelerin kredinin amacına uygun olarak kullanılmasını sağlamak amacıyla Dünya Bankası tarafından düzenlenen Dünya Bankası IPF Borçluları için Satın Alma Düzenlemelerine baktığımızda ayrıca ihale usulleri belirlenmemiş olup Banka'nın Temel Satın Alma İlkeleri ile tutarlı olacak ve Banka'nın Yolsuzlukla Mücadele İlkeleri ve Yaptırımlar Çerçevesinin ve Hukuki Anlaşmasında belirtilen hususlara bağlı kalmak koşulu ile ulusal mevzuat hükümleri kabul edilmiştir (WBPRB, Sec.V- 5.3.Art). Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ-WTO), kamu ihalelerini uluslararası standart bir çerçeveye oturtarak uluslararası ticaretin serbestleştirilmesini artırmak amacıyla Kamu Alımları Anlaşması (GPA)'nı kabul etmiştir. Kamu Alımları Anlaşması sadece sözleşmeye taraf olan DTÖ üyeleri için geçerli olup GATS'ta temel ihale yöntemleri olarak *açık ihale usulü (Gats I/m.md.)*, *belli istekliler arasında ihale usulü (Gats IX/4- 6.md.)*, *sınırlı ihale usulü (Gats XIII.md.)*, olarak belirlenmiştir (Gats, IV/3.md.). GPA'da pazarlık usulüne benzemekle birlikte ancak bir ihale usulü olmayan, ihale usulü içerisinde uygulanacak bir yöntem olarak "*pazarlık*" bulunmaktadır (Gats, XII.md.).

Birleşmiş Milletler Ticaret Hukuku Komisyonun (UNCITRAL) Kamu Alımları Model Kanunu (KAMK), ülkeler açısından model bir kanun olmakla birlikte bağlayıcı bir yanı yoktur. Daha çok ulusal kamu ihale mevzuatlarının hazırlanmasında ülkelere rehber niteliği görevi görmektedir. Model Kanun tarafından önerilen ihale yöntemleri; *açık ihale*, *belli*

istekliler arasında ihale, fiyat teklifi talebi, pazarlıksız teklif talebi, iki aşamalı ihale, diyalog kurarak teklif talebi, art arda pazarlıklarla teklif usulü, rekabetli pazarlık usulü, elektronik eksiltme ve tek kaynaklı ihaledir (KAMK 27/1.md.). Açık ihale usulü ise temel ihale usulü olarak kabul edilmekte, diğer ihale usullerinin uygulaması ise Model Kanun hükmünde yer alan gerekliliklerin ortaya çıkması ve ihale makamının açık ihale usulü dışında bir usule başvurma nedenini açıklanmasına bağlanmaktadır (KAMK, 25/e- 28.md.). Açık ihale yöntemi dışında kalan yöntemleri kullanan idare, Model Kanunun kamu alımı işlemlerinin belgelenme şartlarına (KAMK 25.md.) uygun olarak, bu yöntemin kullanılmasını gerekçelendirmek için dayandığı neden ve koşulların bir beyanını kamu alımı işlemlerinin belgelerine dâhil etmekle yükümlüdür (KAMK 29/3.md.). Hangi ihale yöntemi kullanılırsa kullanılsın ihale sürecinde ve ihalenin sonuçlandırılmasında belge düzenine sıkı sıkıya bağlı kalınmalıdır¹⁶⁵.

OECD tarafından hazırlanan ve uygulayıcılara öneri niteliğinde olan “*OECD Kamu Alımları Konseyinin Önerileri*” ise ihale usulleri belirlenmemiş olup uygulama için önerilerde bulunulmuştur.

Bölgesel ve ulusal mevzuat hükümlerinde kamu ihale usullerine baktığımızda Avrupa Birliği Direktif 2014/24/EU hükümleri incelendiğinde *açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü, İlanlı (pazarlıklı) rekabet usulü, rekabetçi diyalog usulü, inovasyon ortaklığı ve ilansız pazarlık usulü* olmak üzere üye ülkelerin uygulayabilecekleri usuller açıklanmıştır (Direktif, 26- 32.md.). Açık ihale ve belli istekliler arasında ihale usulü temel ihale usulleriyken diğer ihale usullerinin ise Direktif hükümlerinde yer alan gerekli ihtiyaçların ortaya çıkması halinde uygulanacaktır (Direktif, 26.md.).

Ulusal mevzuat örneği olarak 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nu incelediğimizde ise *açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü ve pazarlık usulü* ihalelerde kullanılacak usuller olarak kabul edilirken (4734 Say K., 18.md.) açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulü temel usulleri olarak kabul edilmiştir (4734 Say K., 5/4.md.). Diğer ihale usulü ve yöntemlerinin uygulanabilmesi içinse Kanunda yer alan gerekliliklerin ortaya çıkması gerekmektedir. İhale usulleri Avrupa Birliği Direktifindeki usullerle kıyaslandığında açık ihale usulü ile birlikte, belli istekliler arasında ihale usulü paralellik göstermektedir. Avrupa Birliğinde 4734 sayılı Kanunda ise sadece açık ihale usulü temel ihale usulü olarak kabul edilmiş belli istekliler arasında ihale usulünün uygulanması ise belirli

¹⁶⁵ Bu hususa önem veren Model Kanun belge düzenine ilişkin olarak özellikle 25.madde hükmünde ayrıntılı bilgilere yer vermiştir (KAMK 25.md.).

şartların varlığına bağlanmış ancak uygulaması itibariyle paralellik göstermektedir¹⁶⁶. Açık ihale usulü, Avrupa Birliği kamu alımlarında en yaygın olarak kullanılan ihale usulü olmasına karşılık, belli istekliler arasında ihale usulü ise yüksek değerli kamu alımlarında daha çok kullanılmaktadır. Bu nedenle her ne kadar açık ihale usulü daha fazla kullanılsa da açık ihale usulü ile yapılan kamu alımlarının toplam sözleşme değeri, belirli istekliler arasında ihale usulünün altında kalmaktadır¹⁶⁷. Pazarlık usulüne baktığımızda Avrupa Birliği direktifinde ilanlı ve ilansız olmak üzere iki ayrı usul olarak tanımlanırken, 4734 sayılı Kanunda ise tek bir usul olarak tanımlanmış ancak uygulama da tıpkı Avrupa Birliği Direktifinde olduğu gibi pazarlık usulünün ilanlı veya ilansız kullanımına izin verdiği görülmektedir. Türkiye’den farklı olarak ise rekabetçi diyalog, inovasyon ortaklığı usullerinin uygulandığı görülmektedir.

Uluslararası, bölgesel ve ulusal kamu alımları ile ilgili düzenlemeleri incelediğimizde *açık ihale ve belli istekliler arasında ihale usulü* tüm inceleme konusu olan düzenlemelerde yer almaktadır. *Pazarlık usulü* ise (UNCITRAL) Kamu Alımları Model Kanunu (KAMK)’n da “Diyalog Kurarak Teklif İsteme, Art Arda Pazarlık İçeren Teklif İsteme ve Rekabetçi Pazarlık” üç farklı şekilde uygulanmaktayken, AB Direktifin de ise ilanlı ve ilansız pazarlık usulü olmak üzere iki farklı usulün olduğu görülmektedir. GPA’da pazarlık usulüne benzetmekle birlikte, ihale usulü içerisinde uygulanacak bir yöntem olarak “pazarlık” bulunmaktadır. Pazarlık usulü, 4734 sayılı Kanunda tek bir usul olarak kabul edilmekle birlikte hükmü incelendiğinde ise ilanlı ve ilansız pazarlık usulü olmak üzere iki farklı uygulamasının olduğu görülmektedir. Bu yönüyle 4734 Sayılı Kanun pazarlık usulünün uygulama açısından Direktif pazarlık usulü uygulaması ile benzeştiği söylenebilecektir. Diğer taraftan en çeşitli ihale usulü uygulamalarının Ticaret Hukuku Komisyonun (UNCITRAL) Kamu Alımları Model Kanunu (KAMK)’da yer aldığı bu düzenlemelere AB 2014/24/EU Direktifindeki kamu ihale usullerinin ile oldukça yaklaştığı 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun ise temel ihale usullerini hüküm altına almayı tercih ettiğini görmekteyiz. Bu başlık altında ihale usulleri kısaca açıklanacaktır.

a. Açık İhale Usulü

Kamu alımları sürecinde ihale aşamasında en çok tercih edilmesi beklenen ihale usulü açık ihale usulüdür. Nitekim ihalelerle ilgili gerek uluslararası ve bölgesel

¹⁶⁶ 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun Belli İstekliler Arasında İhale Usulü yan başlıklı 20.madde hükmüne bakıldığında “Yapım işleri, hizmet ve mal alım ihalelerinden işin özelliğinin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulünün uygulanmadığı işlerin ihalesi ile yaklaşık maliyeti eşik değerinin yarısını aşan yapım işi ihaleleri bu usule göre yaptırılabilir.” açıklamasından açık ihale usulünün öncelikle tercih edilmesi gerekliliği anlaşılmaktadır.

¹⁶⁷ European Commission, *Evaluation Report Impact and Effectiveness of EU Public Procurement Legislation Part 1*, Commission Staff Working Paper, Brussels, SEC, 2011, 853 final, p. x.

düzenlemelerde gerekse ulusal düzenlemelerde öncelikli ihale usulü olarak açık ihale usulü benimsenmiştir. Bu yaklaşımın nedeni açık ihale usulünün ihale sürecinde ihaleye katılmaya istekli olanların gerekli asgari şartları sağlamak koşulu ile *isteklilerin tamamının fırsat eşitliği çerçevesinde ihaleye katılımlarına imkân tanıyan en iyi usul olmasından kaynaklanmaktadır* (DTÖ, I/m.md; KAMK, 25/e- 28.md; Directive, 27/1.md; 4734 say K., 19.md). Açık ihale usulü, rekabete en fazla önem verilen ve teknik şartnameye uyan her işletmenin teklif verebildiği ve sürecin en şeffaf şekilde yürütülebildiği ihale usulüdür.

Uluslararası düzenlemeler açısından açık ihale usulüne baktığımızda UNCITRAL Kamu Alımlarına İlişkin Model Kanununun 25.maddesinin (e) bendinde ve 28.maddesinde, *açık ihale usulü* temel ilke olarak kabul edilmiş, diğer ilkelerin kullanılması halinde dayanılan nedenlerin açıklanması gerektiği vurgulanmıştır. DTÖ, Kamu Alımları Anlaşması (GPA)'n da *açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü* temel ihale usulü olarak kabul edilmiştir (Gats, XIII/d.md.). Bölgesel düzenleme olarak Avrupa Birliği Directive 2014/24/EU'da ise *açık ihale usulü ile belli istekliler arasında ihale usulü* temel usuller olarak kabul edilmiş diğer usullerin kullanımı durumunda dayanılan nedenlerin açıklanması gerekmektedir (Directive, 42.prep). 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmü gereğince *açık ihale ve belli istekliler arasında ihale usulü* ile temel ihale usulü olarak kabul edilmiştir (4734 say. K., 5.md.). Bu durumda UNCITRAL Model Kanununda *açık ihale usulü* esas ihale usulü olarak kabul edilerek diğer ihale usullerinin ise Kanun'da açıklanan koşulların ortaya çıkması halinde uygulanabilecekken, DTÖ Kamu Alımları Anlaşması, 2014/24/EU Direktifte ve 4734 sayılı Kanunda ise *açık ihale ile birlikte belli istekliler arasında ihale usulünün* temel ihale usulü olduğu hüküm altına alınmıştır.

Türkiye'de hâlihazırda uygulanmakta olan açık ihale usulü, diğer uygulama örneklerine oldukça benzer bir şekilde düzenlenmiştir. Açık ihale usulü, idarelerin mal ve hizmet alımı ve yapım işlerinde bütün isteklilerin teklif verebileceği bir ihale usulüdür (4734 say. K., 19.md.). Ayrıca ön ilan yapılan hallerde ihalenin açık ihale veya belirli istekliler ihale usulü ile yapılması zorunludur (4734 say. K., 13.md.). Dinamik alım sisteminin kurulmasında da açık ihale usulü kullanılmaktadır (4734 say. K., Ek 4.md.).

b. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü

Belli istekliler ihale usulü UNCITRAL model Kanunu (KAMK, 45.md.) ile Avrupa Birliği Direktif 2014/24/EU'da (Direktif, 28.md.) "*Restricted Tendering*" olarak kullanılırken Dünya Ticaret Örgütü GPA'da ise (Gats IX/4- 6.md) "*Selective Tendering*" kavramı ile açıklanmaktadır. Gerek uluslararası kuruluşlar gerek Direktifte gerekse 4734 sayılı Kanun

hükümünde belli istekliler arasında ihale usulüne ilişkin düzenlemeler benzer hükümlere sahiptir. Düzenlemelerde esasen ön yeterlilik ilan süreleri ile teklif süreleri açısından farklar olduğu görülmektedir.

UNCITRAL Model Kanununda da açıklandığı üzere ihale konusu, *oldukça karmaşık veya uzmanlık gerektiren niteliği nedeniyle*; yalnızca sınırlı sayıda istekliden temin edilebilir olduğu durumlarda (bu isteklilerin tümünden teklif isteyerek) veya çok sayıda ihaleyi incelemek ve değerlendirmek için gereken zaman ve maliyet ihalenin konusunu değersizleştiriyorsa ise (idare ayrımcılık yapmayacak şekilde etkin rekabeti sağlayacak şekilde yeterli sayıda- en az üç olmak üzere- teklif isteyeceği istekliyi seçer) belli istekliler arasında ihale usulü ile ihalenin yapılmasına karar verilebilecektir (KAMK 29/1- 34/1-2.md; Gats I/h.md.).

Dünya Ticaret Örgütü'nün yaklaşımı ile belli istekliler arasında ihale usulü, *sadece nitelikleri sağlayan isteklilerin teklif vermek için davet edildikleri*¹⁶⁸ bir usuldür (Gats, I/q.md.). Bu yöntemi kullanarak ihaleye çıkan kuruluş, katılım taleplerinin sunulması için nihai tarihin, prensip olarak, amaçlanan tedarik bildiriminin yayınlanma tarihinden itibaren 25 günden az olmayacağı bir süre belirleyecektir. İhale eden kuruluş tarafından usulüne uygun olarak doğrulanan bir aciliyet durumunun bu süreyi uygulanamaz hale getirmesi durumunda, süre en fazla 10 güne indirilebilecektir (Gats XI: 2.md.). İhale çıkan tüzel kişi, planlanan alım bildiriminde ihale için izin verilecek isteklilerin sayısı ve sınırlı sayıda tedarikçinin seçilmesi için kriterler üzerinde herhangi bir sınırlama belirtmedikçe, tüm nitelikli isteklilerin belirli bir ihaleye katılmalarına izin verilmiş demektir. Bu nokta da idarenin takdir yetkisi koyulan kurullarla sınırlanmıştır. Bu düzenleme ile yenilenen GATS'ın 1994 tarihli GATS'tan ayrışarak bazı tereddütleri ortadan kaldırdığı ve idarenin takdir yetkisini sınırladığı

¹⁶⁸ İhaleye çıkan idarenin doğrudan temin yöntemini kullanmaya karar vermesi durumunda ihaleye çıkan kuruluşun adı ve adresi ile ihale ile ilgili tüm belgelerin temin edilmesi ve ihale ile ilgili tüm belgelerin alınması için gerekli diğer bilgiler ile bunların maliyet ve ödeme şartları; varsa alınacak edilecek mal veya hizmetlerin niteliği ve miktarı da dahil olmak üzere, tedarikin tanımı veya miktarın bilinmemesi durumunda tahmini miktar; kullanılacak ihale yöntemi ve pazarlık usulü veya elektronik eksiltme yöntemini içerip içmeyeceği; varsa, adres ve ihaleye katılım taleplerinin sunulması için herhangi bir son tarih; ilgili tüm isteklilerin kullanımına sunulması planlanan ihale bildirimini ile aynı anda sunulan ihale dokümanına dahil edilmedikçe, isteklilerin katılımına ilişkin koşulların listesi ve kısa bir açıklaması, istekliler tarafından sağlanacak belirli belge veya sertifikalara ilişkin gereklilikler; Anlaşmada belirlenmiş isteklilerin nitelikleri ile ilgili şartlar (Gats IX.md.) uyarınca, bir ihaleye çıkacak idarenin ihaleye davet edilecek sınırlı sayıda kalifiye tedarikçi seçmeyi planladığı durumlarda, bunları seçmek için kullanılacak kriterler ve varsa, ihaleye izin verilecek tedarikçi sayısı ile ilgili herhangi bir sınırlama; ihalenin GATS ilkeleri kapsamında yapıldığına dair bir bilgiler en azından ihale bildiriminde yer alarak isteklilerin taleplerini sunmaya davet edilmeleri ve ihale süresinin başlangıcına kadar en azından tekrarlanan sözleşmeler için, mümkünse, planlanan alımın bir sonraki bildirimlerinin zamanlamasının bir tahmini; herhangi bir seçeneğin açıklanması; mal veya hizmetlerin teslimi için zaman dilimi veya sözleşmenin süresi; tekliflerin sunulması için adres ve son tarih; ihaleyi gerçekleştiren kuruluşun resmi dilinden farklı bir dilde sunulabilecekse, tekliflerin veya katılım taleplerinin sunulabileceği dil veya diller; işletme isteklileri, çok kullanımlı bir liste kullansın ya da kullanmasın, teklif vermeye davet edileceğini bildirir. İsteklilere tekliflerin sunulması için 40 günden az olmamak üzere süre verilecektir (Gats XI: 3 (b).md.).

görülmektedir¹⁶⁹. Ayrıca bu yöntemde esas hedef, ihalenin yerli bir isteklinin kazanması amacıyla yapılıyorsa, bu tür bir takdir yetkisi elbette sorunlu bir karar olacaktır.

Direktifte belli istekliler arasında ihale usulü, katılma konusunda istekli olabilecekler daha önce idare tarafından yayımlanan ön yeterlilik ilanında yer alan şartlarla ilgili bilgilerini idareye sunarak ihaleye katılma taleplerini idareye bildirmekle başlayacaktır. İhale makamı kendisine sunulan katılım taleplerinin alınması sonucunda yapacağı değerlendirme üzerine belirleyeceği isteklileri teklif vermeye davet edecektir (Direktif, 28.md.). Ayrıca ihale makamları, ihaleye davet edilecek uygun adayların sayısına da gerekli gördüğü takdirde bir sınırlama getirebilecektir (Direktif, 65.md.). Teklif davetinin isteklilere gönderilmesinden sonra kanunda belirlenen süre zarfında teklifler alınarak ihale gerçekleştirilecektir (Direktif, 28.md.). Özellikle ihale sürecinde ihale makamının *tekliflerin alınmasına ilişkin asgari süre, bir aciliyet durumunun varlığı gibi hallerde* belli istekliler arasında ihale usulünde yer alan normal sürelerde Direktifte yer alan süreler kadar kısıntıya gidilebilecektir¹⁷⁰.

4734 sayılı Kamu İhale Kanununda belli istekliler ihale usulü, açık ihale usulü ile birlikte temel usulü olarak kabul edilmiştir (4734 say. K., 5/4.md.). Bu ihale usulü, yapım işleri, hizmet ve mal alım ihalelerinden uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektiren işler nedeniyle açık ihale usulünün uygulanmasının en avantajlı teklifin tespit edilmesi için uygun olmadığı işlerde ve yaklaşık maliyetin eşik değer yarısını aştığı işlerde uygulama alanı bulmaktadır. Bu nedenle belli istekliler arasında ihale usulünde idarenin yapacağı ön yeterlilik değerlendirmesi sonucunda teklif verebileceğine kanaat getirilen isteklilerin idare davet edileceği bir usuldür (4734 Say K. 20.md.). Danışmanlık hizmetleri de, bu bölümde yer alan hükümlere uygun olarak sadece belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edilir (4734 Say K. 48/2.md.). 4734 sayılı Kanun açısından bir değerlendirme yaptığımızda esasen usulün uygulanması açısından benzerlikler görülse de sürelerin yönetimi açısından 4734 sayılı Kanunun daha katı olduğu görülecektir. Özellikle AB Direktifinde olduğuna benzer şekilde ihale makamlarına bir takım yasal takdir yetkileri tanınarak bağlı yetkilerle süreler konusunda

¹⁶⁹ Bkz; 1994 tarihli GPA, Madde X/1'de aşağıdakileri sağlayarak bu tür takdir yetkisinin kötüye kullanılması önlenmeye çalışılmıştır; *“Doğrudan temin yönteminde optimum etkin uluslararası rekabeti sağlamak için kuruluşlar, amaçlanan her kamu alımı için, kamu alım sisteminin verimli işleyişine uygun olarak, diğer Tarafların azami sayıda yerli isteklisinden ve diğer isteklilerinden teklifleri davet edeceklerdir. Adil ve ayrımcılık yapmadan bu yöntemle yapılan ihaleye katılacak isteklileri seçeceklerdir.”* (WTO, “Agreement on Government Procurement”, 1994 dated, Uruguay Round Agreement, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gpr-94_01_e.htm#articleX, (12.09.2020) Ancak her ne kadar iyi niyetli olarak düşünülmüş bir uygulama olsa da bu önlemin izlenmesi ve uygulanması oldukça zor olacaktır. Çünkü ihale sisteminin verimli işleyişi ile tutarlı maksimum istekli sayısı kaçırır?; Diğer yerel isteklilerle birlikte bir (yabancı) tedarikçi davet edilmediyse, seçimin adil olmadığını veya ayrımcı olduğunu nasıl kanıtlarsınız? gibi sorunlarla yüz yüze kalınmaktaydı (Reich, a.g.m., p. 1009).

¹⁷⁰ Ayrıntılı Bilgi için bkz; The European Parliament and of the Council, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, Official Journal of the European Union, L 94/65, 28.act 3, 4, 5, 6. Fıkra hükümlerine bakılabilir.

gerekli hallerde çeşitli değişiklikler yapmaları belli istekliler arasında ihale usulünün verimlilik ve etkinliğini oldukça olumlu yönde etkileyecektir.

c. Pazarlık Usulü

Pazarlık usulünün en çeşitlenmiş hali UNCITRAL Kamu Alımları Model Kanununda yer almaktadır. Model Kanunda “*Diyalog Kurarak Teklif İsteme, Art Arda Pazarlık İçeren Teklif İsteme ve Rekabetçi Pazarlık*” usulleri olmak üzere üç farklı uygulama usulü ile çeşitlendirilmiştir. Dünya Ticaret Örgütü GPA’da pazarlık bir usul olarak değil diğer usullerin uygulanması içerisinde *pazarlık bir yöntem olarak* uygulanmaktadır. Pazarlık usulü, Avrupa Birliği Direktifinde ve Türkiye 4734 sayılı Kanun uygulamasında çeşitli farklılıklarla uygulanmaktadır. 4734 sayılı Kanunda her ne kadar tek bir usul olarak görünse de içerisinde barındırdığı *ilanlı ve ilansız pazarlık usulü yöntemleri* ile Direktif hükümlerinde iki ayrı usul olarak açıklanan *ilanlı ve ilansız pazarlık usulü* ile oldukça benzeşmektedir. Ancak başvurulma şartları olarak 4734 sayılı Kanun uygulaması ile Direktif uygulaması ayrışmaktadır.

(1) UNCITRAL Kamu Alımları Model Kanununda pazarlık usulü

UNCITRAL Kamu Alımları Model Kanununun 27.maddesinde ihale usulleri sayılmak suretiyle açıklanmıştır. Model Kanunun ilgili hükmündeki usuller incelendiğinde doğrudan pazarlık usulü adıyla bir usul olmadığı “*Diyalog Kurarak Teklif İsteme, Art Arda Pazarlık İçeren Teklif İsteme ve Rekabetçi Pazarlık*” adlarıyla pazarlık usulü ile benzeşen usuller olduğu görülmektedir. Bu usullerin uygulanması ise öncelikle *alım konusu için tanımının açıkça yapılarak ihtiyaca en uygun alımın yapılması için tedarikçi veya müteahhitlerle görüşme yapmanın gerekli olduğu kanaatinin açıklanması veya açık ihale usulü ile ihale yapılmasına rağmen teklif çıkmaması ya da ihalenin Teklifi kabul edilen tedarikçinin veya müteahhidin gerektiği gibi yazılı sözleşmeyi imzalamaması veya gerekli kesin teminatı vermemesi durumunda, belli istekliler arasında ihale usulü, fiyat talebi ve pazarlıksız teklif talebi usullerinde ihale yapılmasının sonuçsuz kalacağı muhtemel olması* hallerine bağlanmıştır (KAMK, 30/1.md.).

Rekabetçi pazarlık, afet olayları nedeniyle alım konusuna acil ihtiyaç duyulması ve açık ihale usulü ve diğer rekabetçi ihale usullerinin kullanılmasının zaman açısından elverişsiz olması, ihale makamının devletin temel güvenlik menfaatlerinin korunması için diğer rekabetçi usullerin kullanılmasının uygun olmadığına karar vermesi durumlarında başvurulabilecek bir usuldür (KAMK, 30/4.md.). İhale makamı, idare etkin rekabeti sağlayacak yeterli sayıda istekli ile pazarlık yapmakla mükelleftir (KAMK, 34/3.md.).

Rekabetçi pazarlıkta idare, öncelikle *ihale ilanına* çıkacaktır (KAMK, 34/5.md.). Afet olayları nedeniyle alım konusuna acil ihtiyaç duyulması veya açık ihale usulü ve diğer rekabetçi ihale usullerinin kullanılmasının gereken zaman düşünüldüğünde elverişsiz olması durumlarında *ilan şartı aranmamaktadır* (KAMK, 30/4(a,b), 34/6.md). Aslında, burada rekabetçi pazarlık usulünün ilanlı ve ilansız rekabetçi pazarlık olmak üzere iki ihale usulünü bir arada barındırdığını görmekteyiz¹⁷¹. Alım konusunun karmaşık ve uzmanlık gerektiren yapısı nedeniyle sınırlı sayıda isteklinin teklif verebileceği durumda tüm isteklilerden teklif isteyecektir. Çok sayıda teklifin incelenmesi ve değerlendirmesi için gereken zaman ve maliyet orantısız ise ihale makamı ayrımcılık yapmayacak şekilde isteklileri etkin rekabeti engellemeyecek yeterli sayıda seçecektir (KAMK, 29/a-b- 34/1). Rekabetçi pazarlıkta, pazarlık öncesi veya pazarlık sırasında pazarlığa ilişkin olarak bir istekliye iletilen herhangi bir şart, rehber, doküman, açıklama veya diğer bilgi, bu bilgilerin o istekliye özel olmaması ve gizlilik ilkelerini ihlal etmemesi şartıyla ihaleyle ilişkili olan ve pazarlıkta bulunan diğer isteklilere de eşit şekilde ve aynı zamanda iletilmesini sağlayacaktır. İhale makamı, pazarlığın tamamlanmasının ardından, ihale sürecinde olan tüm isteklilerden, idarenin belirlediği tarihe kadar tekliflerini tüm yönleri ile en iyi son tekliflerini sunmalarını ister. En iyi son teklif artık pazarlık konusu yapılmaz ve idarenin ihtiyacını en iyi şekilde karşılayacağı kabul edilen son teklif başarılı olarak kabul edilir ve bu teklifi yapan isteklinin üzerine ihale bırakılarak ihale süreci sonuçlandırılır (KAMK, 51.md.).

Diyalog kurarak teklif isteme ile art arda pazarlık içeren teklif isteme usulleri “*teklif isteme*” usulü olması nedeniyle¹⁷² diğer ihale usullerinden ayrıştırılarak daha özel hükümlerle donatılmıştır. Nitekim bu hususta Kanunun 35.madde hükmünde de teklif isteme usullerinde ilan ayrıca düzenlenmek suretiyle açıklanmıştır¹⁷³. Sırasıyla aşağıda bu usulleri inceleyelim.

¹⁷¹ Rekabetçi pazarlık uygulamasını bu yönüyle ilanlı pazarlık ve ilansız pazarlık usulü olmak üzere iki usulü içerisinde barındırdığını söyleyebiliriz. AB Direktifi ve 4734 sayılı Kanun’da yer alan pazarlık usulü de bu uygulama ile örtüşmektedir. AB Direktifinde bu iki uygulama ayrı ayrı usuller olarak ele alınarak hüküm altına alınmışken, 4734 sayılı Kanun’da yer alan pazarlık usulü ile de benzer bir şekilde tek bir usul gibi görünse de içerisinde iki farklı usul uygulamasını barındırmaktadır.

¹⁷² Bu usullere ek olarak pazarlıksız teklif isteme usulü de “teklif isteme” usulleri içerisinde yer almaktadır. Ancak pazarlık usulü başlığından bağımsız olduğu için diğer usuller başlığında incelenecektir (bkz; KAMK, 27.md.).

¹⁷³ İhale makamı, ihale yönetmeliğine uygun olarak uluslararası isteklilerin de erişim bilirliliğini sağlayacak şekilde ilana çıkmalıdır. Ancak ihale ön yeterlilik işlemi ile gerçekleşmişse uluslararası isteklilerin geniş çaplı erişimine de açık olacak şekilde ön yeterliliğe çağrı metni yayımlanır. İhale makamı, ön yeterlilik çağrısına uygun talepte bulunan isteklilere ön yeterlilik dokümanı verir (KAMK 2/g.md.). İhale makamı, ön yeterlilik dokümanında ve ön yeterliliğe çağrı metninde yer alan kriter ve usullere göre isteklilerin başvurularını sonuçlandırır. Yeterli bulunan istekliler ihale işlemine katılma hakkına sahip olurlar (KAMK, 18.md.).Eğer, ön seçim işlemi gerçekleşmişse, Tekliflerin alınmasından önce ihalede yeterlilik kriterlerini karşılayan belli sayıda isteklinin belirlenmesi süreci ise ön seçim işlemidir (KAMK, 2/h.md.). Ön seçim dokümanında belirlenen kriterleri en iyi karşılayan etkin rekabeti sağlayacak şekilde eğer mümkünse en az üç olmak üzere sınırlı sayıda isteklinin teklif vereceğini ve bu sayıyı da belirtmek üzere bu ön seçim dokümanında belirtmektedir. Belirlenen azami sayı ise belirlenen kriterlere göre en iyi puanları alanların sıralaması ile gerçekleştirilir (KAMK, 49.md.). Doğrudan davette bulunulmuşsa, doğrudan talepte bulunmadan önce ihale makamı, ihale yönetmeliklerinde belirtilen yayında ihale ilanı yayımlanır (KAMK, 34/5). Afet olayları nedeniyle alım konusuna acil

Diyalog kurarak teklif isteme, kamu alım konusunu detaylı açıklamanın mümkün olmadığı ve isteklilerle, ihale makamının ihtiyaca yönelik görüşme yaparak en uygun çözümü geliştirebileceğinin uygun görüldüğü durumlarda, idarenin ticari boyuta ulaşabilecek veya Ar-Ge masraflarını karşılayacak sayıda üretilmesi durumu dışında; *araştırma, deney, inceleme veya geliştirme konularına yönelik ihale yapılması ve devletin temel güvenlik menfaatlerinin korunması için bu usulün uygulanmasının en uygun olduğuna karar verildiği durumlarda* bu ihale usulüne başvurulmaktadır. Diyalog kurarak teklif isteme usulü gerekli şartların oluşması ile *ihale makamının vereceği karar ile kullanılabilir bir usul olmakla beraber ulusal hükümetlerin tercihinin göre kamu ihalelerini düzenleyen ve denetleyen Kurumun (örneğin Türkiye'deki Kamu İhale Kurumu gibi) onayına sunmak suretiyle de* bu usul daha denetimli bir şekilde kullanılabilir (KAMK, 30/2.md.). Diyalog kurarak teklif isteme usulünde, istisnai bir durum öngörülmediği sürece teklif isteme öncelikle uluslararası isteklilerinde erişimini sağlayacak şekilde *ihale ilanı yapılmalıdır* (KAMK, 35/1- 33/1.md). İhale makamı, zorunlu olmamakla birlikte gerekli gördüğü hallerde istekli olabileceklerin sayısını sınırlandırmak amacıyla, bir *ön seçim dokümanı* yayımlayarak *ön seçim işlemi* gerçekleştirebilecektir¹⁷⁴. Yapılacak ön seçim işleminde, Model Kanunda yer alan *ön yeterlilik işlemleri* (KAMK, 18.md.) kıyasen uygulanmaktadır¹⁷⁵.

İhale makamı, ön seçim dokümanında belirtilen kriterleri karşılayan isteklileri, en az üç istekli olmak üzere ön seçim dokümanı ve ön seçim duyurusunda belirtilen sıralama yöntemine göre sıralar. Ardından ihale makamı teklif isteme dokümanlarını isteklilere verir. İhale makamı belirlenen asgari şartlara göre alınan tüm teklifleri inceler ve asgari şartları sağlamayan teklifleri reddeder. Geçerli olan teklifler sahibi isteklileri mümkünse en az üç olmak üzere diyaloga katılmak üzere davet eder. Diyalog eş zamanlı olmak üzere tüm istekliler için aynı idari personel tarafından yürütülür. Diyalog süresince ihale makamı, ihale konusunu herhangi bir yeterlik veya değerlendirme kriterini asgari şartları ihale konusunun

ihtiyaç duyulması nedeniyle ilan yapılmamasına karar verilirse bu durumda ilan yapılmasına gerek olmaksızın alım yapılabilir (KAMK, 35/c.md.).

¹⁷⁴ Teklif istenecek tedarikçilerin veya müteahhitlerin sayısının sınırlandırılması amacıyla, idare *ön seçim işlemi* gerçekleştirebilir (KAMK, 49/3.md). Tekliflerin alınmasından önce ihalede yeterlilik kriterlerini karşılayan belli sayıda isteklinin belirlenmesi süreci ise ön seçim işlemidir (KAMK, 2/h.md.). Ön seçim işleminin koşul ve şartlarını düzenleyen belge ise ön seçim dokümanıdır (KAMK, 2/i.md.). İhale makamı, ön seçim dokümanında belirlenen kriterleri en iyi karşılayan etkin rekabeti sağlayacak şekilde eğer mümkünse en az üç olmak üzere sınırlı sayıdaki isteklinin teklif vereceğini ve bu sayıyı da belirtmek üzere bu ön seçim dokümanında belirtmektedir. Belirlenen azami sayı ise belirlenen kriterlere göre en iyi puanları alanların sıralaması ile gerçekleştirilir (KAMK, 49.md.).

¹⁷⁵ Ön yeterlilik işlemleri; İhale makamının teklife davetten önce, yeterli isteklileri belirlemek için *ön yeterlilik işlemleri* gerçekleştirebilir (KAMK, 2/f.md.). Eğer idare ön yeterlilik işlemi gerçekleştirirse, uluslararası isteklinin geniş çaplı erişimine de açık olacak şekilde ön yeterliliğe çağrı metni yayımlar. İhale makamı, ön yeterlilik çağrısına uygun talepte bulunan isteklilere ön yeterlilik dokümanı verir (KAMK 2/g.md). İhale makamı, ön yeterlik dokümanında ve ön yeterliğe çağrı metninde yer alan kriter ve usullere göre isteklinin başvurularını sonuçlandırır. Yeterli bulunan istekliler ihale işlemine katılma hakkına sahip olurlar (KAMK, 18.md.).

tarifinin herhangi bir unsurunu veya sözleşmenin herhangi bir hüküm veya koşulunu değiştiremeyecektir. İhale makamı tarafından bir istekliye iletilen herhangi bir şart, rehber, doküman, açıklama veya diğer bilgi, bu bilgilerin o istekliye özel olmaması ve gizlilik ilkelerini ihlal etmemesi şartıyla ihaleyle ilişkili olan ve pazarlıkta bulunan diğer isteklilere de eşit şekilde ve aynı zamanda iletilmelidir. İhale makamı, diyalog sonrasında idari süreç içerisinde kalan tüm isteklilerden en iyi son tekliflerini yapmalarını teklifin şekli, yeri ve son zamanı da yer alacak şekilde yazılı olarak talep eder. İdare ile istekliler arasında en iyi son teklifle ilgili herhangi bir pazarlık yapılmayacaktır. İdarenin şartlarını en iyi karşılayacağı düşünülen teklif başarılı teklif olarak kabul edilerek ihale sonlandırılacaktır (KAMK, 49.md.).

Ard arda pazarlık içeren teklif isteme usulünü, ihale makamı; tekliflerin kalite, teknik ve performans özelliklerinin incelenmesi ve değerlendirilmesini tamamlandıktan sonra tekliflerin mali boyutunu ayrı olarak dikkate alması gerektiği durumlarda, isteklilerle art arda pazarlık yapılmasının kendisi için sözleşmede kabul edilebilir mali hüküm ve koşullar elde edilmesi için gerekli olduğunu değerlendirdiği durumlarda kullanabilecektir. İhale makamı, Ard Arda Teklif Usulüne katılım için ihale ilanı yayımlanmasını sağlayarak teklif verilmesini isteyecektir (KAMK 47/1.md.). İhale makamı, ilanın ardından teklif isteme dokümanını; yapılan ilan davetine icabet eden isteklilere, ilana ön yeterlilik yapılması durumunda ön yeterliliği geçenlere, doğrudan davet yapıldığında seçilen isteklilere verecektir (KAMK 47/3.md.). Tekliflerin mali yönünü içeren zarflar açılmadan önce teklifin, teknik, kalite ve performans özellikleri ile ilgili bir değerlendirme yapılır. Bu değerlendirme sonuçları ihale işlemleri kaydına işlenir. Teknik, kalite ve performans özellikleri ile ilgili şartları taşımayan teklifler reddedilir. Reddedilme nedeni ve henüz açılmamış olan mali teklif zarfı teklifi reddedilen istekliye gönderilir (KAMK, 47/5-7.md.). Teklif talebinde, kalite, teknik ve performans özelliklerine ilişkin şartları sağlayan teklifler kabul edilir. İhale makamı, teklifte bulunan isteklileri teklif talebinde yer alan kriterlere göre puanlar ve sıralar, ardından teklif sahibi isteklilere durumu bildirir. Puanlamaya göre ilk sırada yer alan istekli mali pazarlık için idareye davet edilir. Görüşme sonucunda anlaşma sağlanamazsa pazarlığın bitirildiği hem pazarlık yapılan bu istekliye hem de sıralamada yer alan diğer isteklilere bildirilir. Bunun üzerine idare puanlamaya göre ikinci sırada yer alan istekliyi pazarlığa davet eder. İhale makamı, pazarlık süresi boyunca mali konu dışında teklif talep dokümanında açıklanmış olan herhangi bir konuda değişiklik yapamayacaktır (KAMK, 50.md.).

(2) Dünya Ticaret Örgütü GPA pazarlık usulü

Dünya Ticaret Örgütü GPA XII hükmü “pazarlık” yan başlığı ile açıklanmaktadır. Ayrıca aynı anlaşmanın “ilan” yan başlıklı VII- 2/f hükmünde ilanda yer alan “*kullanılacak ihale usulü ve usulün pazarlık veya elektronik eksiltme içerip içermeyeceği*” açıklama da göz önüne alındığında pazarlık bir usul olmaktan ziyade GPA hükümlerince ihale sırasında kullanılacak bir yöntem olarak kabul edildiği görülebilecektir. Pazarlık, ihale ilanında ihale makamının ihale de pazarlığa başvuracağını açıklaması veya yapılan ihale sonucunda hiçbir teklifin en avantajlı teklif olmadığı görülmesi halinde pazarlık kullanılabilir. Pazarlığın sonuçlandırılması halinde, ihale ilanı ve dokümanında yer alan kriterler gözetilerek elenen isteklilerin ardından kalan istekliler için yeni veya gözden geçirdikleri tekliflerini sunmaları amacıyla ortak bir nihai tarih belirleyerek süreç ihale süreci devam ettirilecektir. Bu tür bir prosedür, özünde her türlü rekabeti engeller ve genellikle satın alan kuruluşun istediği istekliyi seçmesine izin vermektedir. Bu yöntemin kötüye kullanımını önlemek amacıyla pazarlık usulü ile sözleşme imzalamak isteyen ihaleye çıkan kuruluşun, bu niyetini öncelikle kamuoyuna duyuru yoluyla açıklaması şartı konularak şeffaflık ilkesinin temin edilmesi suiistimallerin önüne geçilmesine yardımcı olacaktır¹⁷⁶.

(3) AB 2014/24/EU Direktifinde pazarlık usulü

AB Direktifinde pazarlık usulü, *ilanlı ve ilansız pazarlık usulü* olmak üzere iki şekilde uygulanmaktadır.

İlanlı pazarlık usulü, ihale konusu işin, hazır çözümler çözülememesi ve ihtiyaca göre yeniden uyarlanmasının gerekli olduğu durumlarda; ihtiyaçların tasarım ya da yenilikçi çözümler içermesi halinde; İhtiyacın niteliği nedeniyle özel durumların varlığı, yasal ve mali yapının karmaşıklığı ve buna bağlı nedenlerle önceden görüşme yapılmadan sözleşmenin imzalanamayacağı durumlarda veya teknik şartnameler, ortak teknik şartnameye ya da teknik referans standartlarına göre oluşturulamadığı durumlarda ve açık veya belli istekliler arasında ihale usullerine göre yapılan yapım işlerinde¹⁷⁷ ihtiyaca aykırı tekliflerin sunulması hallerinde rekabetçi diyalog usulü ile birlikte tercih edilebilecek diğer bir seçenektir (Direktif, 26/4.md.).

¹⁷⁶ Reich, a.g.e., p. 325.

¹⁷⁷ Yapım işi ihaleleri yönünden böyle durumlar, standart bina olmayan yapım işlerini ya da yapım işlerinin tasarım veya yenilikçi çözümler içerdiği halleri içerir. Uyarılma ya da tasarım çabalarını gerektiren hizmet ya da mallar yönünden, ilanlı pazarlık veya rekabetçi diyalog usulünün kullanılması muhtemelen faydalı olacaktır. Bazı danışmanlık hizmetleri, mimarlık veya mühendislik hizmetleri gibi fikri hizmetlerde, gelişmiş ürünler gibi karmaşık alımlarda ya da büyük bilgi ve iletişim teknolojileri (ICT) projelerinde böyle bir uyarılma ya da tasarım çabası bilhassa gereklidir. Söz konusu durumlarda, bahse konu mal ya da hizmetin ihale makamının ihtiyaçlarına karşılık gelmesini temin etmek için pazarlık gerekli olabilir. Piyasada birçok farklı ekonomik operatör tarafından sunulabilen satışa hazır mallar veya hizmetler bakımından ilanlı pazarlık usulü ve rekabetçi diyalog kullanılmamalıdır (Direktif, 43.prep).

Bu usul direktifin 29.madde hükmünde düzenlenmiş olup; ihale makamı, istekli olabileceklerin ihaleye katılma talebinde bulunup bulunmama kararı vermelerini sağlayacak netlikte ihtiyaçların tanımı, nitelikleri, konusunu, ihale sonuçlandırma kriterleri ve asgari şartları da içerecek şekilde *ilana çıkmakta*, istekli olabilecekler ise nitel seçim için ihale makamı tarafından talep edilen bilgileri sunarak katılma talebinde bulunmaktadır (Direktif, 29.md.). İhale makamı, davet edilen aday sayısı gerçek bir rekabet ortamını sağlamaya yeterli olması ve asgari üç isteklinin katılımına izin verilmesi şartıyla ilanlı pazarlık usulüne katılmak isteyen isteklilerin sayısını sınırlayabilecektir (Direktif, 65.md.). İstekli olabilecekler tarafından sunulacak katılım talepleri¹⁷⁸ ihale makamı tarafından değerlendirilmesinin ardından sadece ihale makamı tarafından davet edilen isteklilerin sonraki pazarlıkların temelini oluşturacak bir ilk teklif sunabileceklerdir¹⁷⁹. İhale makamı, istekliler tarafından sunulan ilk teklif ve nihai teklif hariç sonraki tüm teklifler içeriğini iyileştirmek amacıyla isteklilerle pazarlık yapacaktır. İhale makamı, ihale ilanı veya niyet teyidine yönelik davette ihaleyi pazarlık yapmaksızın ilk teklife dayanarak sonuçlandırma ihtimalini saklı tuttuklarını belirtmeleri halinde, ihaleleri bu şekilde sonuçlandırabilecektir. Aynı şekilde ihale makamı, ihale ilanında veya niyet teyidine yönelik davette belirtmek suretiyle veya başka bir ihale dokümanında belirtilen ihale sonuçlandırma kriterleri uygulanarak ihale aşamasında görüşülecek tekliflerin sayısını azaltmak amacıyla, birbirini izleyen aşamalar halinde gerçekleştirebilecektir.

İlansız pazarlık usulü ise çok istisnai durumlarda kullanılacak bir usuldür (Direktif, Prep.50). İlansız pazarlık usulü direktifin 32.madde hükmünde düzenlenmiş olup ihale makamlarının bayındırlık yapım işleri sözleşmeleri, kamu tedarik sözleşmeleri ve kamu hizmeti sözleşmelerinin yapılması için kullanılabilir bir usuldür. İlansız pazarlık usulü, açık ya da belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan bir ihalede hiç veya uygun teklif sunulmaması ya da hiç veya uygun katılım talebinde bulunulmaması halinde, yapım işlerinin¹⁸⁰; alımın amacının, özgün bir sanat eserinin veya sanatsal bir performansın yaratılması veya edinilmesi olması, teknik nedenlerle rekabetin olmaması, fikri mülkiyet

¹⁷⁸ Teklifler “açık ihale usulünde”, katılım talepleri ise “belli istekliler arasında ihale usulü, ilanlı pazarlık usulü, dinamik alım sistemi, rekabetçi diyalog veya yenilikçi ortaklık” usullerinde kullanılmaktadır (Direktif, Kısım C/19.md.).

¹⁷⁹ İlanlı pazarlık usulü için, merkezin altında yer alan ihale makamları rekabet çağrısı olarak ön ilan kullanabilirler (Direktif, 26/5- 48/2.md.). Ön ilan yoluyla yapıldığı hallerde, ön ilanın yayımlanmasından sonra niyetlerini belirten ekonomik operatörler yazılı olarak davet edileceklerdir (Direktif, 26/5.md.).

¹⁸⁰ Bu istisna, ihale makamı tarafından öngörülemeyen ve ihale makamından kaynaklanmayan olayların neden olduğu aşırı aciliyet nedeniyle ilanın mümkün olmadığı durumlarda ya da ilanın daha fazla rekabete veya daha iyi ihale sonuçlarına yol açmayacağı, özellikle objektif olarak sözleşmeyi yerine getirebilecek sadece bir ekonomik operatör olması nedeniyle başından beri açık olduğu durumlarda sınırlı olmalıdır. Bu durum, sanatçının kimliğinin, doğal olarak sanat eserinin özgün karakterini ve değerini belirlediği sanat eserleri için geçerlidir. Münhasırlık diğer nedenlerden de kaynaklanabilir ancak sadece ihale makamının kendisi tarafından daha sonraki bir ihale usulüne yönelik olarak oluşturulmuş, objektif münhasırlık halleri ilansız pazarlık usulünün kullanımını haklı gösterebilir (Direktif, 50.prep.).

hakları da dâhil münhasır hakların korunması hiçbir makul alternatif veya ikame mevcut olmaması ve rekabetin olmaması, alımın parametrelerine ilişkin yapay bir daralma sonucu doğurmaması şartıyla sadece belirli bir ekonomik operatör tarafından sağlanabilmesi, kesinlikle gerekli olması şartıyla, ihale makamı tarafından öngörülemez olaylardan kaynaklanan acil durumların söz konusu (örneğin, bir tedarikçinin işi kesin olarak sona erdirmesi veya alıcı veya tasfiye memuru tarafından satın alınması için aşırı veya kritik aciliyet nedeniyle)¹⁸¹ olması durumlarında *yapım işlerinde* uygulanacaktır (Direktif, 32/2.md.). Mal ve hizmet alımlarında ise, ilgili ürünlerin sadece araştırma, deney, çalışma veya geliştirme amacıyla üretildiği durumlarda, tedarikçi değişikliğinin sözleşme makamını uyumsuzlukla sonuçlanacak farklı teknik özelliklere sahip malzemeleri satın almaya mecbur edeceği ya da tedarik veya tesislerin kısmen değiştirilmesi veya mevcut tedariklerin veya tesislerin genişletilmesi amaçlanan orijinal tedarikçi tarafından yapılan ek teslimatlar için veya işletme ve bakımda orantısız teknik zorluklar, bir emtia piyasasından teklif edilen ve satın alınan sarf malzemeleri için ve mal veya hizmetlerin özellikle avantajlı koşullarda satın alınması için, ya ticari faaliyetlerini kesin olarak sona erdirmekte olan bir tedarikçiden ya da bir iflas prosedüründe (orijinal sözleşmenin akdedilmesinden sonra üç yıl kullanılabilir), alacaklılarla bir düzenlemede veya ulusal kanunlar veya yönetmelikler uyarınca benzer bir prosedürde tasfiye memurundan, aynı ihale makamlarının orijinal ihaleyi verdiği müteşebbise emanet edilen benzer işlerin veya hizmetlerin tekrarından oluşan yeni yapım işleri veya hizmetler için ve sözleşmenin bir tasarım yarışmasını takip etmesi ve tasarım yarışmasında belirlenen kurallar çerçevesinde ilansız pazarlık usulü ile kamu mal ve hizmet alımı yapılabilecektir (Direktif, 32/3.md.).

(4) 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda pazarlık usulü

Pazarlık usulü, ihale makamının ihale konusu işin teknik ayrıntıları ve işin gerçekleşme yöntemleri ile birlikte bazı durumlarda isteklilerle fiyatı da görüştüğü, ihalenin iki aşamalı olarak gerçekleştiği bir usuldür (4734 say K., 4.md.). Kamu alımlarında ihale sürecinde pazarlık usulü bazı özel durumların varlığı halinde kullanılacak bir usuldür. Açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü kullanılarak yapılan ihale sonucunda teklif çıkmaması, ihalenin, araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç gösteren ve seri üretime konu olmayan nitelikte olması, ihale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin özgün nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle teknik ve malî özelliklerinin gerekli olan nitelikte

¹⁸¹ European Emergency Number Association (EENA), *Managing the Tendering Process in the European Union*, Version 2.0, Brussels: Belgium, 2019, p. 10.

belirlenmemesi hallerinde ihalelerde *pazarlık usulü* kullanılabilir (4734 Say. K., 21.md.). Diğer taraftan doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya yapım tekniği açısından özellik arz eden veya yapı veya can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hallerde veyahut idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması, savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması, idarelerin her yıl yaklaşık maliyetin yeniden değerlendirilmesine göre belirlenen belirli bir değere kadar olan mal, malzeme veya hizmet alımları ile ilgili konularda ise *ilan yapılması zorunlu olmaksızın pazarlık usulü* kullanılabilir. İlan yapılmayan hallerde en az üç istekli davet edilerek, yeterlik belgelerini ve fiyat tekliflerini birlikte vermeleri istenir (4734 Say. K., 21.md.).

d. Diğer İhale Usulleri

Kamu alımlarında kullanılacak genel kabul görmüş ihale yöntemlerinin dışında gerek uluslararası gerekse bölgesel kuruluşlarda farklı ihale usulü önerileri ile karşılaşmak mümkündür. Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ-WTO), Kamu Alımları Anlaşması (GPA)'nda *sınırlı ihale usulü* (Gats XIII.md.); Birleşmiş Milletler Ticaret Hukuku Komisyonunun (UNCITRAL) Kamu Alımları Model Kanunu (KAMK), *fiyat teklifi talebi, pazarlıksız teklif talebi, iki aşamalı ihale, elektronik eksiltme ve tek kaynaklı ihale usulü* (KAMK 27/1.md.); Avrupa Birliği Direktif 2014/24/EU hükümleri incelendiğinde ise *rekabetçi diyalog usulü ve inovasyon ortaklığı* olmak üzere üye ülkelerin uyguladığı usuller (Direktif, md.26- 32), 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda sayılmış olan ihale usullerinden (4734 Say. K., 18.md.) farklılık göstermektedir. Bu ihale usullerini kısaca açıklayalım.

Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ-WTO), Kamu Alımları Anlaşması (GPA)'nda açıklanmış olan *sınırlı ihale usulü*, ihale makamının kendi seçtiği istekli olabilecek veya istekli olabileceklerle iletişime geçerek ihaleyi gerçekleştirmesidir (Gats, I/h.md.). İhale makamı istekliler arasında rekabeti ortadan kaldırmamak, taraf ülkelerden birisinin isteklilerine ayrımcılık yapacak veya yerel isteklileri koruyacak şekilde davranmamak koşuluyla idare, bu usule başvurabilecektir. Sınırlı ihale usulü; ihale de hiç teklif sunulmaması veya hiçbir isteklinin başvuru yapmaması, ihale dokümanındaki temel şartlara uygun teklif yapılmaması, ihaleye katılım koşullarını hiçbir isteklinin karşılayamaması veya sunulan tekliflerin muvazaalı olması halinde ihale dokümanında önemli değişiklikler yapılmaması şartıyla; mal veya hizmetlerin sadece belli bir tedarikçi tarafından tedarik edilebiliyor olması ve aşağıdaki sebeplerden dolayı makul bir alternatifinin veya ikame mal veya hizmetin bulunmaması

halinde; ilk alıma dâhil olmayan mal veya hizmetlerin ilave teslimatlarının, bu ilave mal veya hizmetler için tedarikçinin aşağıdaki sebeplerle değiştirilememesi; kesinlikle gerekli olması şartıyla, ihale yapan kuruluş tarafından öngörülemeyen olaylardan kaynaklanan acil durumlar nedeniyle, açık veya belli istekliler arasında ihale usulleri kullanılarak mal veya hizmetlerin zamanında tedarik edilememesi; emtia borsalarındaki malların alınması; araştırma, deney, çalışma veya orijinal geliştirmeye ilişkin belirli bir sözleşme sırasında veya sözleşme için alım yapan kuruluşun bir prototipi veya talebi üzerine geliştirilen bir ilk malı veya hizmeti tedarik etmesi¹⁸²; yalnızca çok kısa bir dönemde ortaya çıkan, tasfiye, kayyımlik veya iflastan kaynaklanan satışlar gibi olağan dışı satışlar durumunda istisnai olarak avantajlı koşullar altında yapılan alımlar; bir sözleşmenin tasarım yarışmasını kazanan üzerine bırakılması hallerinde uygulanabilecektir (Gats, XIII.md.). Sınırlı ihale usulünün uygulanması halinde, ihale makamı, ihale ilanı, özet ve ön ilan; ihalelere katılım koşulları; isteklilerin yeterliliği; ihale dokümanı; süreler; pazarlık; elektronik eksiltme ve tekliflerin değerlendirilmesi ile ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin Anlaşma da yer alan hükümlerini uygulamamayı tercih edebilecektir¹⁸³.

UNCITRAL Kamu Alımları Model Kanununda yer alan diğer usulleri incelediğimizde, kamu alım sözleşmesinin tahmini değeri ihale yönetmeliğinde belirtilen eşit değerden düşük olduğu sürece, özel olarak üretimi gereken, ihaleye çıkan idarenin tanımına piyasa şartlarında uygun mal ve hizmetin bulunmadığı durumlarda *fiyat teklifi talebi* usulü kullanılabilecektir (KAMK 29/2.md.). İhale makamı fiyat teklifi talebi usulü ile ihale yapacağı durumlarda en az üç olmak üzere uygun sayıda istekliden fiyat talep edecektir (KAMK, 34/2.md.). Teklif istenen istekliler öncelikle ihale konusu işin maliyetinin içine nakliye, sigorta, gümrük vergisi ve vergiler gibi diğer unsurların dâhil edilip edilmeyeceği konusunda ihale makamı tarafından bilgilendirileceklerdir. Her bir istekli sadece tek bir fiyat teklifinde bulunabilir ve bu fiyat pazarlığa kapalı olduğu gibi sonradan değiştirilmeye de kapalıdır. Teklif talebinde belirtilen ihtiyacı karşılayan en düşük fiyatlı teklif başarılı teklif olarak kabul edilecektir (KAMK, 46.md.).

İhaleye çıkan idare tekliflerin mali değerlendirmesini ancak tekliflerin teknik, kalite ve performans özelliklerinin incelenmesi ve değerlendirilmesinin tamamlanmasından sonra

¹⁸² Bir ilk mal veya hizmetin orijinal geliştirilmesi, saha testlerinin sonuçlarını almak ve mal veya hizmetin kabul edilebilir kalite standartlarında seri üretime veya tedarike uygun olduğunu göstermek için yapılan sınırlı üretim veya tedariki kapsar, ancak ticari kapasite oluşturmak ya da araştırma geliştirme masraflarını geri kazanmak için yapılan seri üretim veya tedariki kapsamaz (Gats, XIII/f.md.).

¹⁸³ Ayrıntılı bilgi için bkz; Kamu Alımları Anlaşması (GPA), VII ila IV. maddeleri, X. maddeyi (yedinci ila on birinci fıkralar), XI. maddeyi, XII. maddeyi, XIV. maddeyi ve XV. maddeyi uygulamamayı tercih edebilir.

yapabildiği durumlarda ise *pazarlıksız teklif talebi* usulü kullanabilecektir (KAMK 29/3.md.). İhale makamı istisnai bir durum (KAMK 35/1.md) söz konusu olmadığı sürece bu usulde ilana çıkararak (KAMK 47/2.md.) istekli olabileceklerin teklif vermesini isteyecektir. İhale ilanı üzerini ihale makamı; ihale ilanında yer alan usul ve gereklilikleri sağlayarak başvuru yapan isteklilere, ön yeterlilik yapıldıysa bu aşamayı geçen isteklilere veya doğrudan davet yapıldığı (KAMK 35/2.md.) durumlarda ise idare tarafından seçilen isteklilere pazarlıksız teklif isteme dokümanı¹⁸⁴ verilecektir. Mali teklif zarfları açılmadan önce tekliflerin teklif isteme dokümanında yer alan usul ve kriterlere uygunluğu teknik, kalite ve performans özellikleri yönünden değerlendirilir ve kayda alınır. Teknik, kalite ve performans özellikleri açısından yetersiz olan teklifler reddedilir ve sonucu ilgili isteklilere mali teklif zarfı açılmadan geri gönderilir. Teknik, kalite ve performans yönünden yeterli bulunan isteklileri ise kabul edilerek puanlanır ve sonuç ilgili isteklilere bildirilerek mali tekliflerin açılması aşamasına geçilmesi için bu istekliler davet edilir. Puanlama ve mali teklifler davet edilen isteklilerin huzurunda okunur ve en iyi fiyat teklifi ile puanlama kriteri açısından en iyi olan birleşik sonuç başarılı olarak kabul edilerek ihale o istekli üzerine bırakılır (KAMK, 47.md).

İhale makamı, ihale konusunu tüm yönleri ile açıklığa kavuşturmak ve idarenin ihtiyaçlarına en tatmin edici çözümü üretebilmek açısından müzakerelere ihtiyaç duyulduğunda ya da açık ihale yapılmış ancak idare tarafından ihalenin yapılmamış sayılmasına veya iptal edilmesine karar verilmişse ve idare tarafından yeni bir açık ihaleye çıkılması mümkün değilse aynı zamanda *belli istekliler arasında ihale, fiyat teklifi talebi, pazarlıksız teklif talebi* usulleri de uygulanamıyorsa *iki aşamalı ihale usulü* ile ihalenin yapılmasına karar verilebilecektir (KAMK 30/1.md.). İhale dokümanında, iki aşamalı ihale usulünün ilk aşamasında istekli olabileceklerden mali tekliflerini içermeyen ihale konusunun teknik, kalite veya performans özelliklerine, alımın sözleşme hüküm ve koşullarına ve uygun hallerde isteklilerin yeterliği ile mesleki ve teknik kapasitelerine yönelik ilk tekliflerini sunmaları istenmektedir. İlk aşamada, ilk tekliflerden şartları sağlayarak kabul edilen isteklilerle görüşmede bulunulabilir. İhale makamı herhangi bir istekli ile görüşmede bulunursa diğer şartları sağlayan tüm isteklilere görüşmeye katılım açısından eşit fırsat tanıyacaktır. İhale makamı, ihale usulünün ikinci aşamasında ise ilk aşamada ilk teklifleri kabul edilen tüm istekliler, ihale konusunu değiştirmemek şartıyla yenilenen diğer ihale hüküm ve koşullar¹⁸⁵ nedeniyle istekliler fiyat içeren son tekliflerini sunmak üzere¹⁸⁶ davet

¹⁸⁴ Telif isteme dokümanı 47.maddenin 2.fikrası (a) ila (e) bendi ve (k) bendinde belirtilen bilgiler ile aynı maddenin 4.fikrasında yer alan bilgileri içermelidir.

¹⁸⁵ Ayrıntılı için bakınız (KAMK, 48/b.md);

edilirler (KAMK, 48.md). Başarılı teklif; sonuç kriteri fiyat olduğunda en düşük teklif ya da fiyat ve diğer ihale sonuç kriterleri de varsa bu kriterlerde dikkate alınarak en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerine ihale bırakılacaktır (KAMK, 43/3(b).md).

İhale konusu sadece belirli istekli veya yükleniciden temin edilebilir veya belirli bir istekli veya yüklenici, makul bir alternatif ya da ikame mevcut olmayacak şekilde ihale konusu ile ilgili olarak telif haklarına sahip olmasından kaynaklı olarak başka herhangi bir ihale yönteminin kullanılması mümkün olmadığı durumlarda, felaketle sonuçlanan bir olay nedeniyle ihale konusunun son derece acil bir ihtiyaca konu olması ve diğer yöntemlerin kullanılma çabasının zaman kaybı olacağı, önceden süre gelen belirli bir istekli veya yükleniciden mal, ekipman, teknoloji veya hizmetler alan idarelerin standartlaştırma nedeniyle veya mevcut mallar, ekipmanlarla uyumluluk ihtiyacı nedeniyle aynı istekli veya yükleniciden alınma ihtiyacı, diğer herhangi bir rekabetçi ihale yönteminin kullanılmasının, devletin temel güvenlik menfaatlerinin korunması için uygun olmadığına karar vermesi halinde veya devlet tarafından alınan karar gereğince başka hiçbir istekli veya yükleniciden alımın yapılmayacağı durumlarda *tek kaynaklı ihale* usulü ile alım yapılabilecektir (KAMK 30/5.md.). Tek kaynaklı ihale usulünde tek bir istekliden teklif veya fiyat önerileri istemektedir. Teklif veya fiyat önerisi ilgili alımın koşulları açısından uygun olduğu durumlarda, ihale makamı teklif veya fiyat istenen istekli ile pazarlık yapılarak ihale sonuçlandırılır (KAMK, 52.md).

Avrupa Birliği Direktifine baktığımızda ise *rekabetçi diyalog usulü*, *inovasyon ortaklığı* uygulama yönünden diğer ihale usullerinden ayrılmaktadır. *Rekabetçi diyalog usulü*, ihale konusu işin, hazır çözümler çözülememesi ve ihtiyaca göre yeniden uyarlanmasının gerekli olduğu durumlarda; ihtiyaçların tasarım ya da yenilikçi çözümler içermesi halinde; İhtiyacın niteliği nedeniyle özel durumların varlığı, yasal ve mali yapının karmaşıklığı ve buna bağlı nedenlerle önceden görüşme yapılmadan sözleşmenin imzalanamayacağı durumlarda veya teknik şartnameler, ortak teknik şartnameye ya da teknik referans standartlarına göre oluşturulmadığı durumlarda ve açık veya belli istekliler arasında ihale usullerine göre yapılan yapım işlerinde ihtiyaca aykırı tekliflerin sunulması hallerinde ilanlı pazarlık usulünün yanında tercih edilebilecek diğer bir seçenektir (Direktif, 26/4.md.). İhale

(i) Başta belirtilen alım konusunun teknik, kalite veya performans özelliklerinin herhangi bir yönünü değiştirmek veya silmek ve bu Kanunun gerekliliklerine uygun yeni özellikler eklemek suretiyle,

(ii) Alım konusunun teknik, kalite ve performans özelliklerinde yapılan değişiklikler sonucunda gerekli olduğu ölçüde, başta belirtilen teklif inceleme ve değerlendirme kriterlerini değiştirmek veya silmek ve bu Kanunun gerekliliklerine uygun yeni kriterler eklemek suretiyle.

¹⁸⁶ Son teklif vermek istemeyen istekliler, vermek zorunda oldukları geçici teminatlarını kaybetmeden ihale işlemlerinden çekilebileceklerdir (KAMK 48/d.md.).

makamlarının ihtiyaçlarını karşılama yöntemlerini tanımlayamadığı veya piyasanın teknik, mali ve hukuki çözümler açısından neler sunabileceğini belirleyemediği hallerde özellikle yenilikçi projelerde, büyük entegre ulaştırma altyapısı projelerinde, büyük bilgisayar ağlarında veya karmaşık ve yapılandırılmış finansman içeren projelerde rekabetçi diyalog oldukça önemli bir olan bir usuldür. İlgili hallerde, ihale makamları ihale usulü sırasında isteklilerle iyi bir işbirliği temin etmek amacıyla bir proje lideri görevlendirmek için teşvik edilecek olursa verimlilik daha da artırılabilir (Direktif, 42.prep).

Rekabetçi diyalog usulünde, tüm istekli olabilecekler ihale ilanının gönderildiği tarihten 30 gün içinde ihaleye katılım talebinde bulunabilirler. İstekli olabileceklerin ihale başvurularının ardından, sadece ihale makamı tarafından uygun görülen istekliler diyaloga katılabileceklerdir (Direktif, 30/1.md). Davet edilen isteklilerle eşit muamele ilkesi çerçevesinde ihtiyacın karşılanması için en uygun olan yöntem belirlenir ve tanımlanır, diyalog sırasında alımın tüm yönleri tartışılabilir. Diyaloga taraf olan isteklilerin çözüm önerileri veya verdiği gizli bilgileri o isteklinin izni olmaksızın diğer katılımcılar ile paylaşamayacaktır. İhale makamı, ihale ilanında veya açıklayıcı dokümanda belirtmek şartıyla diyalog sırasında görüşülen çözüm önerilerinin sayısını azaltmak amacıyla art arda görüşmeler gerçekleştirilebilir, ta ki ihtiyaçları karşılayacak çözüm bulunana kadar diyalog devam ettirilir. İhale makamının talebi üzerine bu teklifler değişikliklerin rekabeti bozmayacak veya ayrımcılığa neden olmayacak mahiyette ise açıklanabilir, netleştirilebilir ve iyileştirilebilir. İhale makamı en avantajlı teklifi sağlayan isteklinin üzerine ihaleyi bırakmak üzere sonuçlandıracaktır (Direktif, 30.md). Bu usulde, daha karmaşık sözleşmelerde ihale sürecinde daha fazla esneklik sağlamak üzere tasarlanmış bir prosedürdür. İhale makamları, gereksinimlerinin ilanını yaparak, ilgili taraflarla diyaloga girmeli ve belli istekliler arasında ihale usulü ile aynı kriterleri kullanmalıdır. Bir dizi adayla diyalog süreci yoluyla, bir ihale makamı, gereksinimlerini karşılayan düzenlemeleri veya çözümleri belirleyebilmektedir¹⁸⁷.

İnovasyon ortaklığı usulünde, ihale ilanında yer alan şartları sağlamak şartıyla tüm istekli olabilecekler başvuru yapabileceklerdir. İhale makamı öncelikle, ihale dokümanında piyasada bulunan ürünler, hizmetler veya yapım işlerinin alınması suretiyle karşılanamayacak olan yenilikçi ürün, hizmet veya yapım işine yönelik ihtiyacı tanımlayacaktır. İnovasyon ortaklığı, yenilikçi bir ürünün, hizmetin veya yapım işinin ihale makamı ile istekli arasında anlaşılan performans koşulları ve azami maliyet ile uyumlu olması kaydıyla geliştirilmesini ve sonrasında ortaya çıkan malların, hizmetlerin ya da yapım işlerinin alımını konu almaktadır.

¹⁸⁷ European Emergency Number Association (EENA), a.g.e., p. 9.

Bu usul, AR- GE sürecinde, ürünlerin üretilmesi, hizmetlerin sunulması veya yapım işlerinin tamamlanmasını da içeren birçok adımı içine alan birbiri ardına aşamalar halinde uygulanmaktadır. Bu usulde ortaklar tarafından ulaşılabacak ara hedefler koyar ve ödemenin uygun taksitler halinde yapılmasını belirlemektedir (Direktif 31/2.md). İnovasyon ortaklığı, ilanlı pazarlık usulünde yer alan usul kurallarına dayandırılmalı ve büyük veya küçük mahiyetteki inovasyon projelerinde piyasa rekabetini bozmadan inovatif çözümlerin geliştirilmesini teşvik eden, hizmet gerekliliklerinin oluşturduğu inovasyon talebini sağlayacak şekilde kurgulanmalıdır (Direktif, 49.prep).

İhale makamı, inovasyon ortaklığını tek bir ortakla kurabileceği gibi aynı zamanda ayrı AR-GE faaliyetlerinde bulunan birkaç ortakla oluşturmaya karar verilebilecektir. Bu gerekliliğin bir diğer tarafı ise ihale makamının bu ihale usulünü rekabeti önleyecek, sınırlayacak veya bozacak şekilde kullanımının önüne geçmektir. İhale makamı, her bir aşama sonrasında ortaklığı feshetmeye veya birden çok ortaklı bir yenilikçi ortaklıklarda tekil sözleşmeleri feshederek ortakların sayısını azaltmaya, bu ihtimalleri ve bunların kullanımına ilişkin koşulları ihale dokümanında belirtmiş olması kaydıyla, karar verebilecektir (Direktif, 31/2.md). Katılma taleplerinin alınmasına ilişkin asgari süre, ihale ilanının gönderildiği tarihten itibaren 30 gündür. Temin edilen bilgilerin ihale makamı tarafından değerlendirilmesinin ardından, sadece ihale makamı tarafından eş zamanlı ve yazılı olarak ihaleye katılmaya davet edilen istekliler bu usule katılabileceklerdir (Direktif, 31/1.md; Direktif, 54/1.md). İhale makamı gerekli hallerde en az üç aday olmak üzere istekli sayısını sınırlayabilecektir (Direktif, 65/2.md). İhale makamları ihale sırasında eşit muamele ile yaklaşması gereken isteklilerle, sundukları tekliflerle ilgili daha iyi şartların oluşturulması için asgari şartlar hariç diğer konularda, bu hususu ihale ilanında, niyet teyidine yönelik davette ya da ihale dokümanında belirtmek şartıyla pazarlık yapabilecektir. Malların, hizmetlerin ve yapım işlerinin yaklaşık maliyeti ve işin süresi, bunların geliştirilmesi için gereken yatırım ile orantısız olarak belirlenemeyecektir (Direktif, 31.md). İhale makamı en avantajlı teklifi sağlayan isteklinin üzerine ihaleyi bırakmak üzere sonuçlandıracaktır (Direktif, 30.md).

2. Kamu İhaleleri Yürütülme Şekilleri

Kamu alımlarının yürütülmesi sürecinde internet teknolojisinin hayatımıza girmesinden önce yüz yüze ve kâğıt temelli yönetilen geleneksel ihale yöntemleri, internet teknolojisinin hayatımıza girmesi ile karma ve elektronik ihale temelli bir yapıya kavuşturulmakla birlikte internet teknolojisine uygun olarak yeni teknik ve araçlarda kamu ihale işlemlerine entegre edilmiştir.

a. Geleneksel İhale Yöntemi

Kamu alımlarının gerçekleştirilmesinde kullanılan geleneksel ihale yöntemi, ihalelerin fiziksel ortamda yürütüldüğü, kâğıt temelli ve genellikle yüz yüze yürütülen ihaleleri temsil etmektedir. Bu ihale yönteminde kamu alım usulünün seçiminden kamu alımının uygulanmasına sonuçlandırılmasına ve edimin ifasının takibine kadar tüm sürecin geleneksel olarak yürütüldüğü bir ihale yöntemidir. Genel olarak kamu ihaleleri kanunları geleneksel yöntem usulüne göre düzenlenmiş hükümler içermektedir. Aslında üstte yer alan ihale usullerinin usul ve esaslarının anlatımı da geleneksel yöntemlerin anlatımını içermektedir. Bu yöntemlerde kamu alımları yüz yüze görüşmelerle yapılmakta, işlemler posta veya diğer uygun taşıyıcı araçlarla veya fiziksel araçlar ve elektronik araçların entegrasyonu ile yapılmaktadır. İhale ilanları ise resmi gazetelerde yayımlanmaktadır. İhalelerin sonuçları da fiziksel olarak kamuoyu ile paylaşılmaktadır. Tüm bu işlemler ayrıca kısmen fiziksel kısmen ise internet ortamında yürütülen karma uygulamalar da internet teknolojisinin gelişmesi ile uygulama da kendisine yer bulmuştur¹⁸⁸.

Geleneksel yönteme göre inşa edilmiş olan ve bu yöntemlere ise teknolojinin gelişmesi ile karma metodların uygulanarak kısmen elektronik uygulamaların kullanımına izin veren düzenlemeleri içermektedir. Bu düzenlemeler ise genel olarak öncelikle evrak ortamının elektronik ortama taşınması ile başlamış olup günümüzde ilandan ihale usullerinin uygulanmasına kadar elektronik sistemlerin kullanıldığı bir hal almıştır. Hal böyle olunca 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu gibi bazı mevzuatlarda düzenlemeler yapılırken Avrupa Birliği kamu alımları ile ilgili Direktif 2014/24/EU gibi bazı mevzuatlar ise tekraren yazılmak suretiyle tüm kamu alımları inovasyon ve elektronik dönüşüm temelli yenilenmiştir.

Kamu alım süreci ile ilgili öncelikle evrak yönetiminde yaşanan karmaşıklık ve bürokrasi nedeniyle birçok dönüşüm ihtiyacı ortaya çıkıyor ve bir takım çalışmalar yapılıyor. AB’de Elektronik iletişim araçlarının kullanılmasının gerekli olduğu durumlarda, ihale makamları, tekliflerin elektronik katalog formatında sunulmasını veya elektronik katalog (e-Katalog) içermesini isteyebilmektedirler (Direktif 2014/24/EU, 36.md.). Kamu alımlarında etkinliği artırmak adına e-Kataloglar alanında standardizasyon faaliyetleri OASIS, UN/CEFACT ve CEN/ISSS standardizasyon kuruluşları tarafından yürütülmektedir¹⁸⁹.

¹⁸⁸ Avrupa birliği resmi gazetesi için bkz; European Union, “Publications Office of the European Union”, <https://op.europa.eu/en/home>; Türkiye Cumhuriyeti cumhurbaşkanlığı resmi gazetesi için; TC Cumhurbaşkanlığı Resmi Gazete, <https://www.resmigazete.gov.tr/>, (11.07.2022).

¹⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz; European Commission European Dynamics SA, *Electronic Catalogues In Electronic Public Procurement*, Final Report Standardisation Initiatives, Greece: DG Internal Market and Services, September 2007, pp. 10- 11.

Dijital kamu alımları stratejisini desteklemek amacıyla gerektiğinde destekleyici belge talebi saklı kalmak koşulu ile tarafların beyanlarından oluşan bir *Avrupa Tek Tedarik Belgesi (ESPD)*¹⁹⁰ kullanılmaya başlanmıştır. İhale makamları ayrıca sıklıkla ihtiyaç duyduğu sertifika ve diğer belgesel kanıtların değiş tokuşunu kolaylaştırmak amacıyla sertifikalar ve diğer belgesel kanıt biçimleriyle ilgili bilgilerin sürekli olarak güncel olarak tutulduğu sertifikaların çevrimiçi deposu olan *e-Certis*'i (Direktif 2014/24/EU, 61.md.) kullanmaktadırlar (Direktif 2014/24/EU, 87.prep). Türkiye’de ise EKAP içinde benzer nitelikte çeşitli uygulamalar yer almaktadır.

Bir diğer ayak ise ihale ilanları ve ihale usulleri ile gerçekleşmektedir. AB’de *TED (Tender Electronic Daily)*¹⁹¹, Türkiye’de ise *EKAP (Elektronik Kamu Alımları Platformu)*¹⁹² uygulaması ile ihale ilanları ile ihaleye ilişkin usuller elektronik ortamda gerçekleştirilmektedir. Ayrıca elektronik eksiltme yöntemi¹⁹³ de bir diğer uygulama metodu olarak karşımıza çıkmaktadır. Esasen ihale yönteminin elektronik yöntemlere doğru kayması ile daha az bürokrasi, zamandan tasarruf, kayıt altına alınan süreçten dolayı yolsuzluk riski gibi ihalelerde temel sorunların önüne geçebileceği bir yönetime evrilen bir süreç olduğu görülmektedir¹⁹⁴.

Diğer taraftan bu düzenlemeler sadece ihalelerin yapılması değil, ihale konusu için tercihinde kullanılacak kriterlerin belirlenmesinde istekli olabileceklerden beklentilerin belirlenmesi aşamasında da kendisini göstermekte içinde inovasyonu da barındıran birçok yenilikçi kriterin ihale işlemleri içerisine girmesine sebep olmaktadır. Örneğin, AB kamu alımları Direktif 2014/24/EU’da kamu alım sürecinde ihalenin üzerine bırakılacak yüklenici

¹⁹⁰ Avrupa Tek Tedarik Belgesi (ESPD), Katılım taleplerinin veya ihalelerin sunulması sırasında, ihale makamları, kamu makamları veya üçüncü taraflarca verilen sertifikaların yerine, ön kanıt olarak güncellenmiş bir öz beyandan oluşan bir belgedir. ESPD, standart bir form temelinde hazırlanmaktadır. Avrupa Komisyonu, uygulama tasarrufları aracılığıyla bu standart formu oluşturmaktadır. Bu form genel olarak elektronik biçimde hazırlanmaktadır. Üye Devletler, diğer Üye Devletlerin ihale makamlarının başvurabileceği, ekonomik operatörler hakkında ilgili bilgileri içeren veri tabanlarının eksiksiz bir listesini e-Certis'te erişilebilir ve güncel hale getirecektir (Direktif 2014/24/EU, 59.md.).

¹⁹¹ TED (Tenders Electronic Daily), AB'nin Avrupa kamu alımlarına adanmış 'Resmi Gazeteye Ek'in çevrimiçi versiyonudur. TED, Avrupa Birliği, Avrupa Ekonomik Alanı ve ötesindeki iş fırsatlarına ücretsiz erişim sağlanmaktadır. Her satın alma belgesiyle ilgili bilgiler 24 resmi AB dilinde yayınlanmaktadır. Bu sistemin içerisinde bildirimlerin takibi için e-bildirim (TED eNotice) ve ihalelerin yürütüldüğü e- ihale (TED eTendering) bir platformdur. TED içerisinde ayrıca diğer mevzuat ve diğer bilgiler, eformlar, standart formlar gibi bilgilerin hepsine erişim mümkündür. Ayrıntılı bilgi için bkz; European Union, “TED- Tenders Electronic Daily”, <https://ted.europa.eu/TED/misc/aboutTed.do>, (11.07.2022).

¹⁹² EKAP (Elektronik Kamu Alımları Platformu), Türkiye Cumhuriyetinde 4734 sayılı Kamu İhaleleri Kanunu kapsamında yapılan kamu alımlarını içermektedir. Bu platform içerisinde ve Kamu İhale Kurumu internet adresinde kamu alımlarına ilişkin tüm mevzuat ve e-ilanlar, eformlar ve standart formlara ulaşmak mümkündür. Ayrıntılı bilgi için bkz; Kamu İhale Kurumu, “EKAP”, <https://www.ihale.gov.tr/>, (11.07.2022).

¹⁹³ Her ne kadar 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, 2014/24/EU Direktifi ve Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ-WTO), Kamu Alımları Anlaşması (GPA)'n da bir ihale yöntemi iken; Birleşmiş Milletler Ticaret Hukuku Komisyonun (UNCITRAL) Kamu Alımları Model Kanunu (KAMK)'nun da elektronik eksiltme ihale usulleri arasında sayılmıştır (KAMK 27/1.md.).

¹⁹⁴ Mária Murray Svidroňová, Beáta Mikušová Meričková, Lýdia Gondášová, “E-procurement in Contracting-out of Public Goods and Services: Evidence from Slovakia”, *The NISPAcee Journal of Public Administration and Policy*, V. IX, N. 1 Summer 2016, p. 59.

belirleneceği sırada esas alınan en avantajlı teklif kriterinin içerisinde yaşam döngüsü maliyeti¹⁹⁵ entegre edilerek sürdürülebilirlik, inovasyon ve elektronik dönüşümü de içerisinde alan bir değişim ihalenin sonuçlandırılmasına entegre edilmiştir.

b. Elektronik İhale Yöntemi

Kamu alımları kamu sektörü harcamalarının verimliliğinden çevreci ve sosyal çözümler ile sürdürülebilir ve kapsayıcı ekonomi oluşturmaya kadar, işsizliğin azaltılmasından ekonomide bazı sektörlerin desteklenmesine kadar, bütçe fonlarının kullanımının önemli bir payı olarak politik ve siyasi bir devlet yönetim aracı olarak oldukça önemli bir konuma sahiptir. Bu nedenle de her geçen gün üzerinde iyileştirmeye yönelik gerek ulusal gerekse uluslararası bir dizi çalışmalar yapılmaktadır¹⁹⁶. Devlet yönetiminin her yönüne dokunan böyle bir mekanizmanın adalet, şeffaflık ve rekabet eşitliği gibi temel kamu politikalarını bünyesinde barındırması gerekliliği de kamu alımlarını üzerine çalışılması gereken önemli bir konu haline getirmektedir¹⁹⁷. Dünya’da internet teknolojisinin gelişmesi ve verilerin elektronik ortama taşınması ile kamu alımlarının elektronik ortama taşınması çalışmaları önemli adımlardan birisi olarak karşımıza çıkmaktadır. Kamu sektörünün inovasyona artan ilgisi sonucunda bilgi ve iletişim teknolojilerinin (BİT) artan kullanımı yeni kamu yönetimi e-reformlarını ortaya çıkarmıştır. Bu reformlardan içerisinde oldukça önem arz eden bir reformda kamu alımları bir bütün olarak elektronik ortama taşınmasıdır. Kamu alımları ile ilgili geliştirilecek elektronik dönüşüm süreci; planlamanın, alım prosedürleri organizasyonunun ve tüketicilere sağlanan verimliliği artıracaktır. Aynı zamanda kamu ve özel sektör için ise mükerrer süreçler ortadan kaldırılabilecek ve karar verme sürecinde gelişmiş veriler birer araç olarak kullanılacaktır¹⁹⁸. Geçen yüzyıl içerisinde elektronik kamu alımları kurumsal ortamlar için bir başlangıç ve yenilik özelliği taşıyordu¹⁹⁹. 21.yüzyılın modern kamu ihale sisteminde ise otomotiv endüstrisi, perakende endüstrisi başta olmak üzere diğer endüstriler için elektronik kamu alımları temel unsur olarak karşımıza çıkmaya başlamıştır²⁰⁰.

¹⁹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz; 2014/24/EU Kamu Alımları Direktifi 68.madde hükmü incelenebilir.

¹⁹⁶ Christopher McCrudden, “Using Public Procurement to Achieve Social Outcomes”, *Natural Resources Forum*, N. 28, 2004, p. 259; Abby Semple, *A Practical Guide to Public Procurement*, Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 148-149.

¹⁹⁷ Semple, a.g.e., p. 151.

¹⁹⁸ OECD, *The Korean Public Procurement Service: Innovating for Effectiveness*, OECD Public Governance Reviews, Paris: OECD Publishing. 2015.

¹⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz; P. Fraser Johnson, Robert D. Klassen, “E-Procurement”, *MITSloan Management Review*, V. 46, N. 2, Winter 2005, pp. 6- 11.

²⁰⁰ Thomas W. Lauer, “Side Effects of Mandatory EDI Order Processing in the Automotive Supply Chain”, *Business Process Management Journal*, V. 6, N. 5, 2000, p. 366.

Elektronik kamu alımları, öncelikle kamu ihale mevzuatlarında tedarikçilerin elektronik ortamda belirlenmesine yönelik düzenlemelerin yapıldığı, bu düzenlemeler paralelinde oluşturulan internet ihalesidir²⁰¹. Avrupa Komisyonu'na göre, elektronik ihale genellikle sözleşme öncesi süreci içine almakta kâğıt temelli geleneksel yöntemlerin yerine dijital teknolojinin imkânlarından faydalanılarak işlemlerin internet ortamına taşınmasını içermektedir²⁰². Elektronik ihale, gereksinimlerin tespit edilmesinden ödemeye kadar ve genellikle sözleşme yönetimine kadar kamu alım sürecinin her aşamasının elektronik ortama aktarıldığı bir süreci ifade etmektedir²⁰³. Yani, elektronik kamu alımları, devletin ihtiyaç duyduğu mal ve hizmetler ile yapım işlerinde bilgi ve iletişim teknolojisinin kullanılarak *ön talep aşaması* (mal ve hizmet tedarikçilerinin belirlenmesi ve seçilmesi; tedarikçi/ürün veya hizmet, yapım işi arama ve seçimi, satın alma prosedürlerine uygunluğun sağlanması, en avantajlı teklifin belirlenmesi), *alım konusu talebin hazırlanması* (mal, hizmet veya işin talep edilmesi ve temin edilmesi ve alımın onaylanması; ön talep aşamasındaki kriterlere uygun teslimin onaylanması, kamu kurumları arasında bilgi entegrasyonu) ve *alım sonrası diğer faaliyetlerin tamamlanması* (faturalandırma ve çapraz kontrollü, borçların yönetimi ve ödeme süreci) için tedarikçilerle iletişime geçildiği bir platformdur²⁰⁴. Elektronik kamu alımı bilgi ve iletişim teknolojilerinin (BİT) kullanılması ile arama, kaynak bulma, pazarlık, sipariş verme, makbuz ve satın alma sonrası inceleme dâhil kapsamlı bir internet tabanlı alım sürecini ifade etmektedir²⁰⁵. Elektronik kamu alımları e-bilgilendirme, e-MRO (Procurement Of Maintenance, Repair, and Operating²⁰⁶), e-ihale, e-pazar, e-açık artırma/ters açık artırma ve e-katalog/satın alma, web tabanlı ERP (Enterprise Resource Planning) gibi birçok kamu alım şeklini içine almakta ve belge yönetimi, e-istihbarat, e- analiz, e- ödeme (e- faturalandırma, e-sourcing gibi), sözleşme ve bilgi paylaşımı gibi kamu alımı sürecinin diğer işlemlerini de içine alabilmektedir²⁰⁷. Literatürde tanımlarını değerlendirdiğimizde elektronik kamu

²⁰¹ Minovic' Miroslav and Milovanovic' Milos, vd., "Semantic technologies on the mission: Preventing corruption in public procurement", *Computers in Industry*, V. 65, 2014, p. 880.

²⁰² European Commission (EC), "EU Anti-Corruption Report", http://ec.europa.eu/dgs/home_affairs/elibrary/documents/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/docs/acr_2014_en.pdf, 2014, (12.06.2022).

²⁰³ Peter Baily, David Farmer vd., *Procurement Principles and Management in the Digital Age*, Twelfth edition, Harlow: Pearson Education Limited, 2022, p. 460.

²⁰⁴ World Bank, *Electronic Government Procurement (e-GP): World Bank Draft Strategy*, Washington: World Bank, 2003; Seunghee Yu and Abhay Nath Mishravd, "E- Procurement Infusion and Operational Process Impacts in MRO Procurement: Complementary or Substitutive Effects?", *Production and Operation Management*, V. 24, N. 7, 2015 , pp. 1060- 1069.

²⁰⁵ Simon Croom, Alistair Brandon- Jones, "Impact of E-Procurement: Experiences from Implementation in the UK Public Sector", *Journal of Purchasing and Supply Management*, V. 13, N. 4, 2007, pp. 294- 303.

²⁰⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz; Seunghee Yu, Abhay Nath Mishra vd., "E-Procurement Infusion and Operational Process Impacts in MRO Procurement: Complementary or Substitutive Effects?", *Production and Operations Management*, V. 24, N. 7, 2015, <http://dx.doi.org/doi:10.1111/poms.12362>, (05.10.2022).

²⁰⁷ Baily, Farmer vd., a.g.e., pp. 460- 461; Kishor Vaidya, A.S.M. Sajeev and C. Guy, "Critical Factors That Influence E-Procurement Implementation Success in The Public Sector", *Journal of Public Procurement*, V. 6, N.1/2, 2006, pp. 70– 99; Luitzen de Boer, Jeroen Harink and Govert Heijboer, "A Model for Assessing the Impact of Electronic Procurement

alımlarının *e-ihale ve e- kamu alımı* olmak üzere iki farklı şekilde tanımlandığı; e- ihale tanımlarının sözleşme öncesi süreci kapsayan ihale sürecini konu alan elektronik dönüşümü esas aldığı görülürken, e- kamu alımları tanımında ise ihale sözleşmeleri de dâhil olmak üzere kamu alım sürecinin tamamının elektronik dönüşüm içerisinde yer aldığı bir süreç tanımlanmıştır.

Kamu alım sürecinde elektronik dönüşümün gerçekleştirilmesinde başarının sağlanmasının öncelikli şartı hükümetlerin bu dönüşüme istekli olması, politika ve yasal çerçevenin hazırlanması, kurumsal değişim, farkındalık ve kapasite geliştirme ve günlük teknolojiye uyum sağlanmasıdır²⁰⁸. Elektronik dönüşüm süreci ile birlikte kamu ihale mevzuatına yeni dijital kavramların işlenmesi ve işlevlerinin tanımlanarak mevzuat altyapısının dönüşüme uygun hale getirilmesi de oldukça önemlidir²⁰⁹. Yasal ve bürokratik düzenlemelerin yanında aynı zamanda ülke de yer alan tedarikçi konumunda olanların da elektronik dönüşüme hazır olmaları ve elektronik alt yapıya sahip olmaları da oldukça elzemdir²¹⁰. Tedarikçilerin ve idarelerin teknolojik altyapıya erişmesi de yeterli olmayıp eğitimlerle memurlar ve tedarikçilerin bilgilendirilmesi, iş durumu ve proje yönetimi için en iyi uygulamalara uygun hale getirilmek, sistemin diğer kurumlarla ve özel sektör alt yapısı ile entegrasyonu, güvenlik ve kimlik doğrulama alt yapısının hazırlanması, sürecin yeniden yapılandırılması ve devletin gerek kurumlara gerekse tedarikçilere bu süreçte destek vermesi, teşvikler sağlaması, performans ölçümleri de oldukça önemli olacaktır²¹¹. Tüm bu düzenlemelerin yanında gelişen ve değişen teknolojiye ayak uydurarak veri analitiği ve yapay zekânın tedarikte daha yaygın olarak kullanımı ile endüstri 4.0 uygulandıkça hız, esneklik ve yenilikçilik hedeflerini karşılamak için veriler daha verimli bir şekilde kullanılabilir²¹².

Kamu alımlarının dönüşümü için ortaya konulacak tüm çabalara rağmen bir takım riskler ortadan kaldırılmadıkça dönüşümün kendiliğinden işlevsel hale gelemeyecektir. Avrupa Komisyonuna göre en önemli riskler; ihale makamlarının ve tedarikçilerin korkusu ve tembellik (dönüşüm maliyetleri, bilgi eksikliği, bilgi sistemlerinin birbiri ile entegrasyonu sürecindeki risk algıları vb.), ihale süreçlerinde sürecin yönetilmesinde kılavuz eksikliğinin

Forms”, *Proceeding of 10th International Annual IPSERA Conference*, 2001, pp. 119–130; Si Kyung Seong and Jae Yong Lee, “Developing e-procurement systems: a case study on the Korea ON-line E-Procurement Systems in Korea”, *Public Finance and Management*, V. 4, N. 2 (2004), pp. 151- 152.

²⁰⁸ World Bank, *Electronic Government Procurement (e-GP): World Bank Draft Strategy*, 2003.

²⁰⁹ Sergii Dovgalenko, *The Technology Procurement Handbook ‘A practical guide to digital buying’*, London: KoganPage, 2020, pp. 271- 287.

²¹⁰ Şirketlerin elektronik alt yapıları ile ilgili öneriler için bkz; Dovgalenko, *a.g.m.*, p. 287.

²¹¹ Kishor Vaidya, A.S.M. Sajeev and Guy C. Callender, “Critical factors that influence e-procurement implementation success in the public sector”, *Journal of Public Procurement*, V. 6 N. 1/2, 2006, pp. 70-99.

²¹² Peter Baily, vd., *a.g.e.*, p. 459.

doğurduğu riskler (bilgiye ulaşamamak, dolandırılmak vb.), özellikle isteklilerin kimlik doğrulamasında olmak üzere maliyetli teknik gereksinimler önemli hususlardır²¹³. Elektronik kamu alım sürecinin işleyişi ile ilgili diğer bazı riskler ise ihale süreci yürütülürken, diğer hususların yanı sıra çeşitli bilgisayar ve mobil teknolojilerin zararlı bir şekilde kullanılarak haksız rekabeti ortaya çıkaracak eylemler nedeni ile sözleşme sürecine katılanların bilgiye engelsiz erişimini ve katılımcıların uygun şekilde korunmasını sağlayamayabilecektir. Örnek vermek gerekirse, gizli anlaşma yapmak amacıyla bilgi birikimi sağlamak için elektronik ticarete yazılım robotlarının kullanımı, normal veya grup sohbeti seçenekleri ile otomatik olarak mesaj göndermek için oluşturulan özel hesaplar (örneğin Telegram hesabında yer alan Bot'lar) rekabete aykırı olarak anlaşma yapmak isteyen isteklilerin müzakereleri için kullanılabilirken, diğer isteklilerin ihaleye katılımını engelleyerek belirlenen isteklinin üzerine ihalenin kalmasını sağlayan diğer modern teknolojilerin kullanımı da süreci sekteye uğratacaktır²¹⁴. Bu bağlamda daha fazla şeffaflık için tek taraflı çabalar ne kadar başarılı olsa da yolsuzluğu her zaman ortadan kaldırayabileceğini söylemek doğru olmayacaktır. İdare ve tedarikçilerin teknolojik dönüşüme bağlı kalarak karşılıklı dürüstlük ilişkisi çerçevesinde sürece adapte olmaları da gerekmektedir²¹⁵. Nitekim başarılı bir elektronik alım süreci potansiyel etki, tedarik iş akışlarıyla ilgili işlem maliyetlerinde en az %12 tasarruf olarak tahmin edilmiştir. Ayrıca, e-ihalenin piyasadaki rekabeti artırabileceğine ve böylece hükümet tarafından ödenen fiyatları azaltabileceğine ve bunun da %5 ile %25 arasında maliyet tasarrufu sağlayabileceğine dair açık kanıtlar vardır²¹⁶. ABD'de başlangıç değerinin %20'sine kadar tasarruf sağlarken²¹⁷, Birleşik Krallık'ta %10'u aşan oranda bir tasarruf görülmüş²¹⁸, Avrupa Birliği'nde ise çeşitli ülkelerde farklılık göstermekle birlikte Avusturya'da % 3'ten daha az tasarruf sağlanırken, Norveç'te % 2 ila % 10 arasında tasarruf sağlanmıştır²¹⁹. Portekiz devlet hastanesi tarafından ihale edilen bayındırlık işleri için en iyi teklifleri karşılaştırdı. e-Satın almanın yarattığı rekabet artışı nedeniyle 2010 yılında %18'lik bir

²¹³ European Commission (EC), *Green Paper on expanding the use of e-Procurement in the EU*, Brussels: European Commission, COM571 final, 2010.

²¹⁴ Maria Egorova, vd., "Digitalization of Public Procurement in the Russian Federation: Case Study", *The NISPACEE Journal of Public Administration and Policy*, V. XIV, N. 1, Summer 2021, p. 94.

²¹⁵ Eric Prier, Palina Prysmakova and Clifford P. McCue, "Analysing the European Union's Tenders Electronic Daily: Possibilities and Pitfalls", *International Journal of Procurement Management*, V.11, N. 6, 2018, pp. 722 – 747.

²¹⁶ Procurement Harmonization Project of the Asian Development Bank, "Electronic Government Procurement Roadmap", <http://siteresources.worldbank.org/INFORMATIONANDCOMMUNICATIONANDTECHNOLOGIES/Resources/eGPRoadMap.pdf>, 2004, (08.07.2022).

²¹⁷ C. M. Sashi. Bay O'Leary, "The Role of Internet Auctions in the Expansion of B2B Markets", *Industrial Marketing Management*, V. 31, N. 2, 2002, pp. 103–110.

²¹⁸ Tomáš Hanák, "Electronic Reverse Auctions in Public Sector Construction Procurement: Case Study of Czech Buyers and Suppliers", *TEM Journal*, V. 7, I. 1, 2018, pp. 41- 52.

²¹⁹ European Commission, *Green Paper on Expanding the Use of e-procurement in the EU*, Brussels: European Commission, 571 final, 2010.

maliyet düşüşü sağlandığı sonucuna varılmıştır²²⁰. Yolsuzluk riskinin ve yolsuzluğun daha yüksek olduğu ve bürokrasinin daha yoğun olduğu ülkelerde tasarruf oranları daha yüksek olacaktır.

Kamu alımlarında dijital alt yapının oturtulması ve kamu alımlarının elektronik ortamda verimli, ekonomik ve etkin bir şekilde kullanılması ile birlikte birçok *avantaj* ortaya çıkacaktır. Bu avantajları genel olarak özetleyecek olursak; hizmetlerin kalitesi ve esnekliğinin iyileştirilerek yönetim kalitesinin artırılması, bütçe kontrolünün güçlendirilmesi, ürün standardizasyonu sağlanması²²¹, hesap verebilirliğin artması, hizmet fiyatlarında ve değişkenliğinde azalma yaşanması, bilgi asimetrisinin en aza indirilmesi, rekabet gücünde artış olması, zamandan tasarruf, bilgi akışının daha kolay ve şeffaf olması ile daha iyi izleme sağlanması, yabancı tedarikçilerinde ihaleye katılımının kolaylaştırılması ve bürokrasi düzeyinin azaltılmasını sağlayacaktır²²². İdarenin ve tedarikçilerin maliyetlerini göreceli olarak düşürecek, prosedürleri düzene sokma ve hızlandırma, çeşitli idari süreçlerin entegrasyon çalışmalarını teşvik etmek ve süreci daha verimli hale getiren gelişmeleri desteklemek, yolsuzluğu azaltabilir²²³. Tüm alım döngüsü boyunca prosedürleri otomatikleştirmek ve standartlaştırmak, insan hatası riskini azaltarak güvenilir ve zamanında alım sağlayarak performans değerlendirmelerinin geliştirilmesini destekleyecektir²²⁴. İhale makamı personelinin katma değerli tedariklerin stratejik yönlerine yoğunlaşmasına olanak tanıyacağı gibi bilgi akışındaki gelişmeler ve gerçek zamanlı verilere erişebilirliğin sağlanması tedarikçilerin rekabet gücünü artıracakken, ihale makamlarının da en avantajlı teklifi belirlemelerinde önemli rol oynayacaktır²²⁵. Hem e-dosyalamanın hem de e-ihalenin faydalarının genellikle ülkenin gelişmişlik düzeyine, insan sermayesine ve teknolojiye bağlı olduğunu iddia etmektedir. Bu nedenle kurumsal reformlar, özellikle düşük gelirli ülkelerde e-devlete yapılan yatırıma eşlik etmelidir²²⁶.

²²⁰ Sigma, *Public Procurement Brief 17: E- Procurement*, Sigma Programme, Paris: OECD Publishing, September 2016, pp. 2- 3.

²²¹ Baily, Farmer vd., a.g.e., p. 462.

²²² Murray Svidroňová and Tomas Mikus, “E- procurement as the ICT Innovation in the Public Services Management: Case of Slovakia” *Journal of Public Procurement*, V. 15, N. 3, 2015, pp. 317- 340.

²²³ Po-Ling Sun, Cheng-Yuan Ku and Dong-Her Shih, “An Implementation Framework for E-Government 2.0”, *Telematics and Informatics*, V. 32, N. 3, 2015, pp. 504 – 520; Subidey Togan, vd., “Chepter 7 Public Procurement in Turkey”, ed. Aris C. Georgopoulos, *The Internationalization of Government Procurement Regulation*, 2017, p. 189.

²²⁴ OECD, *Highlights Reforming Public Procurement: Progress in Implementing the 2015 OECD Recommendation*, Paris: OECD Publishing, 2019, p. 10.

²²⁵ Baily, Farmer vd., a.g.e., p. 462.

²²⁶ Kochanova Anna, Zahid Hasnain and Bradley Larson, “Does E-Government Improve Government Capacity? Evidence from Tax Administration and Public Procurement” *The World Bank Economic Review*, https://editorialexpress.com/cgi-bin/conference/download.cgi?db_name=RESConf2017&paper_id=862, (07.08.2022).

Kamu alımlarının elektronik ortama taşınmasının her ne kadar birçok faydası varsa da bir takım *dezavantajlar*ından da bahsetmek mümkündür. Dijital verilere yaygın erişim ve internetin yaygın kullanımı ile kamu otoritelerinin faaliyetlerinin artan şeffaflığı ve açıklığı, elektronik uygulamaları siber saldırılara karşı savunmasız hale getirebilecektir²²⁷. Dijitalleşme hem kamu hem de özel sektörü bilgi teknolojilerine daha bağımlı hale getirecek, bu bağımlılık ise siber güvenliği ön plana çıkaracaktır. Siber güvenlik dijital hizmet sağlayıcılar ve hizmet alıcılar açısından; verileri, paraları ve fikri mülkiyetleri siber suçlara karşı koruyacak önemli bir paydaş olacaktır²²⁸. Bu durumda siber bakım ve güvenlik maliyetlerini doğru orantılı şekilde artıracak ve aslında geleneksel yöntemlerde ortaya çıkan maliyet dezavantajı kısa süreli olarak elektronik dönüşümle avantaja dönüşse de elektronik dönüşüm sürecinin derinleşmesi ile birlikte görüldüğü üzere farklı yollarla maliyet dezavantajı burada karşımıza çıkacaktır. Diğer taraftan verilerin depolama maliyetleri geleneksel yöntemlerde kullanılan depo maliyetleri gibi karşımıza önemli maliyetler çıkaracak başka bir unsurdur. Bunların dışında verilerin hacmi, program kodlarının karmaşıklığı ve uygulanan iş süreçleri, kontroller ve analitik fonksiyonların fazlalığı gibi nedenlerde daha profesyonel kadrolara ihtiyacı elzem kılacak ve eğitim maliyetlerini önemli ölçüde etkileyecektir²²⁹.

Önceden idareler ve tedarikçiler sadece ihale alanında uzman personele ihtiyaç duyarken, elektronik dönüşümle birlikte siber güvenlik ve bilgi ve iletişim teknolojisi uzmanlarına da ihtiyaç duyacaklardır. Bunlara lisanslar, iç ve dış kaynaklar, güvenlik sistemleri, uygulama ve bakım, entegrasyon çözümleri, süreç tasarımı, konfigürasyonlar ve özelleştirme, eğitim ve iletişim maliyetleri de eklenmelidir²³⁰. Bu bağlamda aslında elektronik dönüşüm süreci tek başına faydalı bir dönüşüm olarak görülse de dijital dünya geliştikçe süreç yönetimi açısından riskler artmakta ve siber güvenlik sorunları ortaya çıkmaktadır. Özellikle dijital altyapısı gelişmemiş olan ülkelerde elektronik dönüşümler tehlikeli bir şekilde sonuçlanabilecektir. Hatta yeni dönemde bu durum bir rekabet aracı olarak görülmekte birçok gelişmiş ülkede siber güvenlik orduları kurulmuştur. Ayrıca bazı güvenlik korsanları da günümüzde faaliyetler yürütmektedir. Netice de başarılı bir elektronik dönüşüm için güçlü bir dijital altyapı ve eğitilmiş personele ihtiyacın varlığı göz ardı edilmemelidir.

²²⁷ Symbat Issabayeva, Botagoz Yesseniyazova and Matuš Grega, "Electronic Public Procurement: Process and Cybersecurity Issues", *The NISPAcee Journal of Public Administration and Policy*, V. XII, N. 2 (Winter 2019 /2020), pp. 61- 79.

²²⁸ David Clark, Thomas Berson, Herbert S. Lin., *At the Nexus of Cybersecurity and Public Policy: Some Basic Concepts and Issues*, Washington DC: The National Academies Press, 2013, pp. 7- 17.

²²⁹ L.M. Oliveira, P.P. Amorim, "Public E-procurement", *International Financial Law Review*, V. 20, N. 3, 2001, pp. 43- 47.

²³⁰ P. G. Ramanujam, "E- Government: Strategies for Successful E-procurement", *International Journal of Engineering and Management Sciences*, V. 3, N. 1, 2012, pp. 53- 59.

(1). Türkiye ve Avrupa Birliğinde elektronik kamu alımlarının durumu

Türkiye’de kamu alımlarının yürütülmesinde esas Kanun hükmünde olan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, Avrupa Birliği müktesebatına uyum çerçevesinde hazırlanmış ve uygulamaya sokulmuştur. 4734 sayılı Kanun çerçevesinde yapılmakta olan değişikliklerde esasen Avrupa Birliği müktesebatına uyumlu olarak yapılmakta ve hüküm altına alınmaktadır. Özellikle ön ilan, çerçeve anlaşmalar, dinamik alım sistemi, elektronik ihale 31 Mart 2004 tarihli ve 2004/18 EC sayılı Konsolide Direktifte mevcut olan düzenlemelere karşılık gelecek şekilde düzenlenmiştir. Üye ülkelere 2004/18 EC sayılı Konsolide Direktif hükümlerinin uygulanması için 31 Ocak 2006 tarihine kadar gerekli düzenlemeleri yapabilmeleri amacıyla geçiş süreci tanınmıştır. Türkiye’de uyum süreci sonucunda ortaya çıkabilecek aksaklıkların görülmesi ve nihai sonucun ortaya çıkması üzerine *Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP)*, *Dinamik alım sistemi ve Elektronik eksiltme* tanımlarına 2008 tarihli 5812 Sayılı Kanunun 2.maddesinde²³¹ yer verilerek 4734 sayılı Kanun hükümlerine yerleştirilmiştir. 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun kabul edilme gerekçesinde 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun artık Avrupa Birliği Direktifi ile uyum sağlayamayacak kadar eskimesi ve Avrupa Birliğinde kamu harcamalarında yeni uygulamaların hayata geçirilmesi amacının ön planda olduğunu görmekteyiz. 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun hükümlerinin Avrupa Birliği 2004/18/EC Kamu Alımları Direktifi paralelinde yapıldığı bu düzenlemelerden birisinin de elektronik ihale sistemine geçiş süreci olduğu görülmektedir²³². Elektronik ihale sistemi ile ilgili güncel düzenlemeler ise yeni direktif olan 2014/24/EU direktifi çerçevesinde ve güncel Avrupa Birliği müktesebatı takip edilerek düzenlenmektedir.

Türkiye’de kamu alımları ile dijital çağın ilk ilişki 4734 sayılı Kanunun 2002 yılında kabul edilen ilk halinde yer alan ihale ilanları (13.madde) ve ihale sonucunun ilanında (47.madde) yapılmasında zorunlu ilan yolları haricinde alternatif bir yol olarak *bilgi işlem ağı veya elektronik haberleşme (internet) yolunun* kullanılabilmesi ile 53.maddenin 7.fikrasında Kamu İhale Kurumu tarafından yayımlanan Kamu İhale Bültenlerinin basılı yola alternatif olarak *internet ortamında* yayımlanabileceğini kabul eden düzenlemedir²³³. Türkiye’de elektronik kamu alım sisteminin temeli 2008 tarihli 5812 Sayılı Kanunun 26.maddesi ile kabul edilen *Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP)*’dur. Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP), “*ihale dokümanının hazırlanması ve verilmesi, katılım ve yeterliğe ilişkin*

²³¹ 20/11/2008 Tarih ve 5812 Sayılı Kamu İhale Kanunu İle Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

²³² 20/11/2001 Tarih ve B.02.0.KKG.0.10/101-292/5381, Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporu (1/930),

²³³ 22/01/2002 Tarih ve 24648 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu.

belgelerin sunulması, tekliflerin hazırlanması, sunulması ve değerlendirilmesi, ihalenin karara bağlanması ve onaylanması, kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesi ve sözleşmenin imzalanması gibi ihale süreciyle ilgili aşamalar ile her türlü bildirimler” için kullanılabilir. Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP)’nun kurulması ve işletilmesi ile ihale sürecinde elektronik araçların kullanımına ilişkin esas ve usuller yönetilmesi ve oluşturulması ve alımlarda aday veya isteklilerin yeterliğinin tespitine ilişkin EKAP üzerinden kurulan sistemin yürütülmesi görevi ise Kamu İhale Kurumu’na verilmiştir (4734 Say. K. Ek-1). Kamu İhale Kurumuna verilen yetki ile birlikte EKAP’a ilişkin ilk düzenleme 2010 yılında yayımlanan “*Elektronik Kamu Alımları Platformunun Kullanılmasına İlişkin 1 No’lu Tebliğ*” olmuştur²³⁴. Bu Tebliğ ile Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP)’nun kuruluş aşaması tamamlanarak bu platform üzerinden gerçekleştirilecek işlem ile buna ilişkin esaslar belirlenmiştir. Bu sisteme ilişkin ilk yönetmelik ise 25.02.2011 tarih ve 27857 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır²³⁵. Elektronik ihale ile ilgili daha sonra yapılan düzenlemeler yönetmeliklerle devam ettirilmiş ve en son düzenleme ise 18.05.2022 tarih ve 31839 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır²³⁶. Türkiye’de Dünya’da olduğu gibi özellikle Covid-19 salgının geleneksel ihale yöntemlerinin uygulanmasını kısıtlaması neticesinde elektronik ihale sisteminin hızlıca gelişimine zemin hazırlamıştır. Geline aşamada; *ihtiyaç raporunun hazırlanması, İhale kaydının yapılması ve İhale Kayıt Numarası (İKN) alınması, Teknik şartnamenin yüklenmesi, Ön yeterlik ve/veya ihale dokümanının hazırlanması, İlan işlemlerinin yapılması, Dokümanda açıklama ve değişiklik işlemlerinin yapılması, İhale komisyonu oluşturma işlemleri, Başvuru ve tekliflerin kaydı, Başvuru ve teklif değerlendirme işlemlerinin kaydı, Teyit işlemleri, Sonuç bildirim işlemleri, İhale iptal işleminin kaydı ve İdareye verilen şikâyet dilekçesinin kaydı* EKAP üzerinden gerçekleştirilmesi gereken zorunlu işlemler olarak kabul edilmiştir (E. İhale Yön. 4/1.md.). İhale usullerinin kullanımında ise açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ve yaklaşık maliyeti 4734 sayılı Kanunun 8.maddesinde yer alan eşik değerinin yarısına kadar olan ve 01.08.2022 tarihi veya sonrasında ilan edilen ihaleler ile eşik değerinin yarısına eşit veya üzerinde olan ihalelerde ise 3.10.2022 tarihi veya sonrasında ilan edilen ya da duyurulan açık ihale usulünde elektronik ihale yönteminin uygulanması zorunludur. Ayrıca 4734 sayılı Kanunda açıklanmış olan (b), (c) ve (f)

²³⁴ 17.12.2010 Tarih ve 27788 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan Elektronik Kamu Alımları Platformunun Kullanılmasına İlişkin 1 No’lu Tebliğ. Bu Tebliğ 07.06.2014 tarih ve 29023 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan Elektronik Kamu Alımları Platformunun Kullanılmasına İlişkin 1 No’lu Tebliğin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Tebliğ ile yürürlükten kaldırılmıştır.

²³⁵ 25.02.2011 Tarih ve 27857 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği.

²³⁶ 18.05.2022 Tarih ve 31839 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği.

bentleri²³⁷ gereğince pazarlık usulüyle ihalelerde ise 3.10.2022 tarihi veya sonrasında ilan edilen ya da duyuruların elektronik ihale ile yapılması öngörülmüştür (E. İhale Yön. 2.ek md.). Elektronik ortamda yapılması zorunlu işlemlerin haricinde ayrıca *geçici ve zorunlu teminat işlemleri, tedarikçiler tarafından e-teklif yapılması, aday ve isteklilere ait, katılım ve yeterliğe ilişkin bilgiler, tebligat işlemleri, e-tekliflerin değerlendirilmesi, ihale kararı onaylanmadan önce, e-teklif sahibi isteklilerin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığının teyidi, çerçeve anlaşma işlemleri gibi işlemlerde* EKAP üzerinden yapılabilmektedir. Diğer taraftan ihalelerin yürütülmesinde elektronik ihale yöntemi çerçevesinde yürütülen dinamik alım sistemi ve elektronik eksiltme yöntemleri de bulunmaktadır. *Dinamik alım sistemi*, piyasada mamul olarak bulunan malların açık ihale usulü kullanılmak suretiyle elektronik ortamda EKAP üzerinden yapılan alım için kullanılan bir yöntemdir (E. İhale Yön. 4.ek md.). ihale konusu alımın bütün teknik özelliklerinin net olarak belirlendiği hallerde, ilan ve ihale dokümanında belirtilmesi şartıyla; açık ihale, belli istekliler arasında ihale ve 21 inci maddenin (a), (d) ve (e) bentleri uyarınca yapılan pazarlık usulü ihalede tekliflerin değerlendirilmesi aşamasının tamamlanmasının ardından veya dinamik alım sistemi ve çerçeve anlaşma kapsamında yapılan ihalelerde *elektronik eksiltme* kullanılabilen ve bu yöntem elektronik ortamda EKAP üzerinden yürütülmektedir (E. İhale Yön. 5.ek md.).

İhalelerin karara bağlanması aşamasına kadar olan tüm işlemler EKAP üzerinden yürütülebilirken, ihale kararının EKAP üzerinden fiziksel çıktısı alınır ve geleneksel yöntemlerle ihale yetkilisinin onayına sunulur sürecin tamamlanması üzerine onay ve iptal işlemleri EKAP üzerinden kayıt altına alınır (E. İhale Yön. 25/1.md.). Kesinleşen ihale kararının bildirilmesi ve sözleşmenin imzalanması aşamaları da geleneksel yöntemlerle devam ettirilir ve İhale sonucu, sözleşmenin imzalanmasından sonra EKAP'ta kayıt altına alınır ve Elektronik Kamu İhale Bülteni (EKİB)'de yayımlanır (E. İhale Yön. 26.md.). Genel olarak Türkiye'de elektronik kamu alımlarının durumuna baktığımızda ihale süreci karara bağlama aşamasına kadar EKAP üzerinden yürütülebilirken, sözleşmeler manuel ortamda imzalanmaktadır²³⁸. Bu kapsamda ***açık ihale usulü ile yapılan ihaleler veya Pazarlık usulünün (b), (c) ve (f) bentlerin kapsamında kullanılarak yapılan ihaleler*** elektronik ihale

²³⁷ 4734 sayılı Kanun'un 21.maddesi;

b) Doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya yapım tekniği açısından özellik arz eden veya yapı veya can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hallerde veyahut 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, f) İdarelerin yaklaşık maliyeti yeniden değerlendirme oranı çerçevesinde her yıl belirlenen TL cinsinden değer kadar olan mamul mal, malzeme veya hizmet alımları.

²³⁸ Kamu İhale Kurumu, "Sözleşme Düzenleme İşlemleri", <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Yardim/Default.aspx?v=519.mp4&a=S%C3%B6zleşme%20Düzenleme%20İşlemleri>, (09.08.2022).

kapsamında yapılmak zorundadır (EİUY, ek md.2). Fiziksel ortamda yürütülen birçok işlemin ise ihaleden sonra EKAP'a yüklenmesi gerekmektedir.

Elektronik kamu alımının etkin, verimli, güvenli ve ekonomik şartlarda yürütülebilmesi içinde süreç içerisinde Kamu İhale Kurumu çeşitli işbirlikleri ve projeler yapmaktadır. Bu çerçevede örneklendirilebilecek bazı projeler EKAP işlemlerinde yapılan işlemlerin zamanının tespitini kolaylaştırmak amacıyla zamanı en az hatayla ölçmek üzere TÜBİTAK Ulusal Metroloji Enstitüsü tarafından hazırlanan *Atom Saati*, EKAP, e-imza ile imzalanmış e-teklifi Kuruma göndermeden önce yapılan şifreleme sonucunda EKAP tarafından oluşturulan *e-anahtar* oluşturulmaktadır (E. İhale Yön. 19/2.md.). 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu²³⁹ ile uygulamaya giren ve e-tekliflerin imzalanmasından sürecin yürütmesine kadar diğer EKAP üzerinden yürütülen işlemlerde kullanılması için elektronik kamu alımlarına entegre edilen *güvenli e-imza* 'da kullanılmaktadır. Elektronik sertifika, zaman damgası ve elektronik imzalarla ilgili hizmetleri sağlayan *Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı (ESHS)* ile sürecin 5070 sayılı Kanunda açıklanan elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı ile güvence altına alındığı bir yöntemdir. Bir elektronik verinin, üretildiği, değiştirildiği, gönderildiği, alındığı ve/veya kaydedildiği zamanın tespit edilmesi amacıyla, ESHS tarafından e-imzayla doğrulanan kaydı gösteren *zaman damgası* oluşturulmaktadır (E. İhale Yön. 3.md.). Kullanılan bu yöntemlerle elektronik kamu alımlarında sürecin yönetiminde olabildiğince şeffaf ve siber saldırılara karşı güvenli bir platform oluşturulması amaçlandığı görülmektedir. Şeffaflık ve hesap verilebilirliğin sağlanması açısından elektronik Kamu İhale Bülteni yayımlanmaktadır. Ayrıca Kamu İhale Kurumu tarafından Kamu Alımları İzleme Raporları, istatistikler yayımlandığı gibi ayrıca Serbest Kürsü ve EKAP İletişim Merkezleri de yer almaktadır. Diğer 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu çerçevesinde demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişiler Kamu İhale Kurumundan bilgi edinme hakkı çerçevesinde de bilgi edinebileceklerdir. Elektronik ihale sürecine idarelerin ve tedarikçilerin kolay uyum sağlayabilmesi açısından ayrıca EKAP Akademi yoluyla ücretsiz eğitimler yapılırken, elektronik ihale konusunda istekliler ve tedarikçileri ilgilendiren tüm süreçleri anlatan yazılı ve video formatında destekler ile soru bölümünün olduğu bir yardım portalı da mevcuttur²⁴⁰. Kamu ihale Kurumu ve EKAP sistemi içerisinde fiziksel ve e- formlar da yer almaktadır.

²³⁹ 23.01.2004 Tarih ve 25355 Sayılı Resmi Gazete'de Yayımlanan 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu.

²⁴⁰ Kamu İhale Kurumu, "EKAP", <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/YardimEkran/EBeyan/default.aspx>, (09.08.2022).

Kamu alımları ile ilgili genel olarak Türkiye'deki durumu inceledikten sonra kamu ihale mevzuatı ve uygulamalarında Kanun gerekçesinde de belirtildiği gibi Avrupa Birliği Direktifi ve uygulamalarının esas alınması nedeniyle Avrupa Birliği elektronik ihale esasları ve uygulamalarını kısaca incelenecektir. Avrupa Birliğinde, kamu kurumu işlemlerinin elektronik ortama aktarılması süreci e- devlet çalışmaları ile temelden ilişkilidir. AB'nin tek Pazar stratejisi doğrultusunda üye devletlerin kamu alımlarında senkronize hareketini kolaylaştıracak yegâne yollardan birisi de elektronik dönüşümün kamu alımları içinde uygulanabilir olmasıdır²⁴¹. Böylece tedarikçilerin kamu alımlarına erişimi ile birlikte kamu alımı ile ilgili ihale makamlarının da yönetimi kolaylaşacak ve üye ülkeler arasında bürokrasi ve insan kaynaklı uyumsuzluklarda asgariye inebilecektir. Avrupa Birliğinde kamu alımlarının elektronik dönüşümü ile ilgili zaman çizelgesi ele alınacak olursa öncelikle bilgi toplumunun gelişmesi ile birlikte, e- devlet odaklı açık ve rekabetçi bir yapının temeli 2000 ve 2010 yılları arasında Lizbon Stratejisi²⁴², Avrupa 2002 Eylem Planı²⁴³, e- Avrupa 2005²⁴⁴ ve i2010 Stratejisi²⁴⁵, Avrupa e-devlet Aksiyon Planı 2011-2015²⁴⁶ ile temel politikalar belirlenmiştir. AB'de e-İhale kullanımının genişletilmesine ilişkin 18 Ekim 2010 tarihli Yeşil Kitap yayımlanmıştır²⁴⁷. Ancak süreç içerisinde 2008 küresel krizinin etkisi ile dönüşüm sürecinde zorluklar yaşansa da Avrupa Birliği için dönüm noktası niteliğinde olan sürdürülebilir kalkınma stratejisi çerçevesinde Avrupa 2020²⁴⁸ ilan edilerek “Avrupa için Dijital Gündem” adıyla temel bir girişim başlatılmıştır.

Avrupa için dijital gündemin amacı, ultra hızlı internet teknolojisine erişmekle birlikte tek Pazar stratejisine hizmet edecek sürdürülebilir dijital pazarların oluşturulması olmuştur²⁴⁹. Bu süreçler içerisinde kamu ihalelerinin düzenlendiği direktiflerde de bu stratejik hedefler doğrultusunda düzenlemeler yapılmış ve ilk olarak 2004/18/EC Direktifi ile elektronik ihale platformu, dinamik alım sistemi ve elektronik eksiltme gibi temel düzenlemeler yer alırken, dijitalleşme ve sürdürülebilirlik gibi gelişmelerinde etkisi ile Direktif, yeni piyasa ve kamu düzenine uyum sağlayabilmesi için 2014 yılında yeni bir direktif olan 2014/24/EU Kamu

²⁴¹ European Commission, “The Single Market Programme”, https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/find-funding/eu-funding-programmes/single-market-programme/overview_en, (09.08.2022).

²⁴² European Commission, “Lisbon Strategy for Growth and Jobs”, Commission Staff Working Document, Brussels, 2.2.2010 SEC, 114 final, 2010, pp. 7- 9.

²⁴³ European Commission, e-Europe 2002 Action Plan An Information Society For All Draft Action Plan, Brussels, COM(2000) 330 final, 2000.

²⁴⁴ European Commission, eEurope 2005: An Information Society For All, Brussels, COM(2002) 263 final, 2002.

²⁴⁵ European Commission, i2010 eGovernment Action Plan, Brussels, COM(2006) 173 final, 2006.

²⁴⁶ European Commission, The European eGovernment Action Plan 2011-2015, Brussels, COM(2010) 743 final, 2010.

²⁴⁷ European Commission, Green Paper on Expanding the Use of e-procurement in the EU, COM (2010) 571 final, Brussels, 2010.

²⁴⁸ European Commission, Europe 2020: A European Strategy for Smart, Sustainable and Inclusive Growth, Communication from the Commission, Brussels, COM(2010) 2020, 2010.

²⁴⁹ European Commission A Digital Agenda for Europe, Brussels, COM(2010) 245 final, 2010.

Alımları Direktifi yayımlanmıştır. Bu Direktif *bildirimlerin elektronik biçimde iletilmesi, tedarik belgelerinin elektronik kullanılabilirliği, katılım ve ihale taleplerinin elektronik olarak sunulması* gibi temel hususlara odaklanmıştır²⁵⁰. Öncelikle kamu alımlarının yürütülmesinde şirketlerin AB, Avrupa Ekonomik Alanı ve ötesindeki kamu alım fırsatları hakkında tek bir erişim noktası üzerinden bilgi edinmelerini sağlayan 2016 yılı itibariyle uygulamaya konulan *Tenders Electronic Daily (TED)* platformu Avrupa Birliği Yayınlar Ofisi tarafından uygulamaya konulmuştur²⁵¹. Ayrıca, Avrupa kamu alımları hakkında bilgi sağlayan TED (Tenders Electronic Daily) üzerine kurulmuş Avrupa Kamu Alımları Bilgi Sistemi (*SIMAP*) portalı da TED portalını desteklemektedir²⁵².

TED, üye ülkeler ile AB'nin uluslararası anlaşmalar yoluyla (DTÖ çok taraflı Devlet Alımları Anlaşması veya ikili FTA anlaşmaları gibi) kamu alım taahhütleri bulunan AB dışı ülkelerden teklif sahiplerine de fayda sağlayacak şekilde kullanılabilen Avrupa Birliği elektronik kamu alımlarının temelini oluşturmaktadır. Yani ihale ilanları elektronik ortamda Tenders Electronic Daily'de (TED) yayımlanmakta, tedarik ile ilgili belgelere yine TED üzerinden elektronik ortamda erişim sağlanabilmektedir. İhale makamları elektronik ortamda teklif kabul edebilirken, isteklilerde elektronik ortamda teklif verebilmektedirler²⁵³. Aynı zamanda ödemenin bir aracı olan faturalandırmalar da elektronik ortamın bir parçasıdır. Ayrıca Avrupa Birliği vatandaşları ve tedarikçileri için sistem içerisinde adil olmayan kurallar veya kararlar ve ayrımcı bürokrasi, başka bir AB ülkesinde çalışmasını veya iş yapmasını zorlaştıran uygulamaların önüne geçmek içinse *SOLVIT portalı* kullanılabilir²⁵⁴.

Yeni Kamu Alımları Direktifleri, kamu alımlarının dijitalleştirilmesinin önünü açmaktadır. Tek pazar stratejisi hedefi doğrultusunda yeni Direktif ile kamu alımlarında sürekli yeni düzenlemeler yapılarak altyapı güçlendirilmiştir. 2014 yılında e-fatura Direktifi²⁵⁵ yayımlanmış ve kamu alımlarında sözleşmelerin ifası sonucunda düzenlenecek faturaların e-fatura olarak uygulanması kararlaştırılmıştır. Bir diğer düzenleme ise işletmelerin mali durumu, yetenekleri ve bir kamu ihale prosedürüne uygunluğunun (örneğin, vergi

²⁵⁰ The European Parliament and of the Council, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, Official Journal of the European Union, L 94/65.

²⁵¹ European Union, “Ted- Tenders Electronic Daily; Supplement to the Official Journal of the EU”, <https://ted.europa.eu/TED/browse/browseByMap.do>, (06.08.2022).

²⁵² European Union, “Information System for European Public Procurement (SIMAP)”, <https://simap.ted.europa.eu/>, (09.08.2022).

²⁵³ European Commission, “Online machine translation service available for all TED notices”, *Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs*, 15 January 2016.

²⁵⁴ European Commission, “Solutions to Problems with Your EU Rights”, https://ec.europa.eu/solvit/index_en.htm, (09.08.2022).

²⁵⁵ The European Parliament and The Council of The European Union, Directive 2014/55/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on Electronic Invoicing in Public Procurement, *Official Journal of the European Union*, L 133/1.

yükümlülüklerini yerine getirmiş mi?, yeterli mali statüye sahip mi?, gerekli uzmanlık belgeleri var mı?) kendi kendine beyan etmelerini sağlayan adeta bir iş pasaportu görevi gören 2016 yılında Avrupa Tek Tedarik Belgesi (ESPD) yayımlanmış ve e-Satın almanın zorunlu hale geldiği 18 Nisan 2018 tarihinden itibaren ise kamu alımları elektronik biçimde sağlanmaya başlamış ve her üye ülkede bir elektronik uygulama üzerinden kullanıma sunulmuştur²⁵⁶. ESPD, işletmeler tarafından önceki satın alma prosedürlerinde doldurulan verilerin yeniden kullanılmasına izin verecektir. Aynı zamanda, kamu alımlarının yeterlilik aşamasının dijitalleştirilmesi için giriş noktasıdır. 2016 yılında kabul edilen eCertis²⁵⁷ uygulaması ise, AB genelinde kamu alım prosedürlerinde talep edilen farklı sertifikaları belirlemek için kullanılan bir bilgi sistemidir²⁵⁸. Certis, sabıka kaydı ve iyi mali durum gibi hariç tutma veya seçim kriterlerinin karşılandığını kanıtlamak için kullanılan belgeleri anlamalarına da yardımcı olmaktadır.

Avrupa Kamu alımları açısından oldukça önemli olan bu uygulama ile tedarikçilerin belge temini konusunda tekrardan ve bürokrasiden kaçınmasını sağlayan “Once- Only İlkesi (TOOP)” kabul edilerek her belgenin kamu makamlarına yalnızca bir kez sağlanmasını önermektedir. Avrupa Komisyonu tarafından Ocak 2017’de başlatıldı. 21 AB ülkesinden ve ilgili ülkelerden 51 kuruluşu içeriyor. TOOP’un temel amacı, işletmelerden gelen verilere odaklanarak, sınırlar arasında bir kez geçerli olan ilkeyi keşfetmek ve göstermektir. TOOP, kamu idareleri ile ve kamu idareleri arasında işle ilgili veri veya belgelerin daha iyi değişimini sağlamayı ve işletmeler ile kamu idareleri üzerindeki idari yükü azaltmayı amaçlamaktadır²⁵⁹. Bu, şirketlerin belge sağlamak için kazandıkları zamanı ana işlerine ayırmalarını sağlaması amaçlanmıştır²⁶⁰. AB’deki kamu ihale makamları, diğer AB ülkelerindeki şirketlerden aldıkları bilgi ve belgeleri doğrulamaya bilmeleri için ise *İç Pazar Bilgi Sistemini (IMI) 2015* yılından itibaren kullanmaya başlamışlardır²⁶¹. 2016 yılında merkezi ve alt ihale makamları olmak üzere tüm ihale makamlarını kapsayacak şekilde ihale ilanının yayınlanmasından, başvuru çağrısına ve şartnamelerin yayınlanmasına eTebliğat ve eErişim imkânları devreye sokulmuştur. 2017 yılında sadece merkezi ihale birimlerini kapsayacak şekilde faturaların iş

²⁵⁶ Portekiz örneği için bkz; Base: Contratos Públicos Online, “European Single Procurement Document (ESPD): Service to fill out and reuse the ESPD”, <http://www.base.gov.pt/deucp/filter?lang=en>, (06.08.2022).

²⁵⁷ European Commission, “e-certis – EU Procurement Certification Quick Start Guide, Version 0.2”, <https://ec.europa.eu/tools/ecertis/#/about>, (06.08.2022).

²⁵⁸ a.g.e.

²⁵⁹ European Commission, “The Once-Only Principle Project (TOOP)”, <https://www.toop.eu/info>, (06.08.2022).

²⁶⁰ European Commission, “Electronic Public Procurement Will Reduce Administrative Burden and Stop Unfair Bidding”, *Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs*, 9 March 2016.

²⁶¹ European Union, “European Union, archived by Publications Office of the European Union”, https://wayback.archive-it.org/12090*/https://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/about/index_en.htm, (06.08.2022).

ortakları arasında uçtan uca elektronik ortamda aktarıldığı eFaturalandırma²⁶² uygulaması duyurulurken, aynı yıl eFaturalandırma standartları²⁶³ da yayımlanmış ve 2020 yılında alt ihale makamları da eFaturalandırmaya dâhil edilmiştir. 2018 yılında tıbbi ürünler için ruhsat başvurusu ile ilgili düzenleyici bilgilerin Ulusal Yetkili Otoritelere ve EMA'ya sunulmasını kolaylaştırmak ve iş sürecini kolaylaştırmak için eBaşvuru yöntemi²⁶⁴ duyurulmuştur. 2019 yılında kamu alıcıları tarafından Tenders Electronic Daily'de (TED) satın alma duyurularını yayınlamak için kullanılan standart formları oluşturan eFormlar²⁶⁵ uygulama yönetmeliği yayımlanırken, 2022 yılı 11.ayını itibariyle eFormlar isteğe bağlı olarak kullanıma sunulurken, 2023 yılının 10.ayından itibaren ise eFormların kullanımı zorunlu olacaktır.

Avrupa Birliğinde kamu alımlarında son dönemde elektronik dönüşümle ilgili ulusal, bölgesel veya yerel düzeyde üstlenilen projelerin yanında AB ülkeleri arasında da çeşitli projeler yürütülmeye devam etmektedir. Öncelikle bu projelerin yürütülmesinde *Connecting Europe Facility (CEF)* Avrupa finansman aracı ile desteklenmektedir.²⁶⁶ Son dönemlerde e-tedarik sürecinde veri standartlarının öneminin artması nedeniyle AB Yayın Ofisi tarafından *AB eTedarik Ontolojisi (ePO)* projesi başlatılmıştır. Literatürde çeşitli çalışmaların olması, kamu sektörü ve piyasa da farklı yaklaşımlar nedeniyle veri standartları açısından sözlükler, anlamlar, kamu alım aşamaları ve kullandıkları teknolojiler açısından farklılıklar ortaya çıkmıştır. Bu farklılıklar, hem istekli olabilecekler, hem toplumda hesap verilebilirlik açısından hem de verilerin idareler tarafından uyumlu bir şekilde yeniden kullanılabilirliğini engellediği için farklı kaynaklardan gelen verilere kolay ve senkronize erişimi ortak veri standardı oluşturulmuş ve bu verilerin ihale makamları ile tedarikçiler tarafından kullanılabilirliği sağlanmıştır.²⁶⁷ Kamu alımları ile ilgili diğer bir çalışma ise *Digital Whistleblower projesi (DIGIWHIST)*dir. Bu proje ile mali şeffaflık, risk değerlemesi, iyi yönetim politikalarının etkisinin değerlendirilerek kamu alımları harcamalarına ilişkin hesap verebilirlik ve şeffaflık çerçevesinde vatandaşa da geri bildirimini kolaylaştırılması amaçlanmaktadır. Bu proje içinde Avrupa hesap verebilirlik mekanizmalarının bulunduğu *EuroPEM* çalışması, kamu alımlarını daha şeffaf hale getirmek için *opentender* çalışması ve

²⁶² European Commission, “e-Invoicing”, https://single-market-economy.ec.europa.eu/single-market/public-procurement/digital-procurement/einvoicing_en, (06.08.2022).

²⁶³ The European Parliament and The Council of The European Union, Directive 2014/55/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on Electronic Invoicing in Public Procurement, *Official Journal of the European Union*, L 133/1.

²⁶⁴ European Commission, “eSubmission”, <https://esubmission.ema.europa.eu/>, (06.07.2022).

²⁶⁵ European Commission, Commission Implementing Regulation (EU) 2019/1780 of 23 September 2019, *Official Journal of the European Union*, L 272/7.

²⁶⁶ Ayrıntılı Bilgi için bkz.; European Commission, “Connecting Europe Facility (CEF)”, Innovation and Networks Executive Agency, <https://ec.europa.eu/inea/en/connecting-europe-facility>, (06.08.2022).

²⁶⁷ European Commission, “About eProcurement Ontology”, <https://joinup.ec.europa.eu/collection/eprocurement/solution/eprocurement-ontology/about>, (06.08.2022).

bir risk değerlendirme sistemi olarak *Monitoring European Tenders (MET)* çalışması yer almaktadır²⁶⁸. Horizon 2020 projesi²⁶⁹ tarafından finanse edilen bir proje olan “They Buy For You”, kamu alımlarına ilişkin verileri; diğer açık kaynaklara da yer alan verilerle entegre ederek zenginleştirip en son veri bilimi yöntemleri kullanılarak analiz ederek, paydaşların karşılaştığı fırsatlar ve zorluklar hakkında bilgi sağlamayı amaçlayan çok çeşitli tedarik iş senaryolarını uygulayabilen bir projedir²⁷⁰.

Avrupa Komisyonu tarafından 2013 yılında başlatılan ve 31 Mart 2017’de sona eren *e-SENS (Elektronik Basit Avrupa Ağ Hizmetleri)* projesi ile AB dijital tek pazarını güçlendirmeye ve sınırlar arasında kamu hizmetlerini kolaylaştırılması amaçlanmıştır. Yenilikçi bilgi ve iletişim teknolojisi araçlarıyla Avrupa dijital pazarının geliştirilmesi amaçlanmıştır. Bu proje kapsamında hem ulusal hem de sektörel ve kurumsal çeşitliliği, işbirliğini ve entegrasyonu kucaklayan ve AB dijital tek pazarını güçlendirmeye ve sınırlar arasında kamu hizmetlerini kolaylaştırmaya yönelik dijital kamu hizmetleri hazırlanmıştır. Örneğin; e-Teslimat yapı taşlarını genişletilerek entegrasyon sağlandı. Dijital kimlik (e-ID) aracılığıyla ülkeye özgü kimlik doğrulama altyapısını birlikte çalışabilir hale getirildi. eIDAS/STORK eklentisi sağlayarak eIDAS ve STORK çözümleri sağlandı. Siber Güvenlik ile ilgili geliştirici çalışmalar yapıldı. e-SENS standartlarının/profillerinin (Minder) uygulamaları için açık kaynaklı, genel bir test ortamı sağladı. Örneğin, farklı ulusal ihale sistemleri arasında başarılı mesaj alışverişi sayesinde Avrupa e-İhalesinin mümkün olduğu kanıtlanmıştır²⁷¹. Diğer bir proje ise üye ülkelerdeki kamu idarelerinin arka ofis uygulamalarının yürütülmesi için açık kaynak e-kamu alım platformu (e- PRIOR)’dur. Bu proje ile heterojen yapıda çok sayıda uygulama ile birlikte çalışarak ile Pan-European Public Procurement OnLine (PEPPOL)’e bağlanarak, örneğin A ülkesindeki bir kamu idaresi ile B ülkesindeki tedarikçiler arasında e-ihale belgelerinin sınır ötesi değişimini kolaylaştırır. Avrupa Ajansları ve Kurumları sistemi uyguluyorlar ve güvenli iletişim kanalları aracılığıyla

²⁶⁸ European Commission, “Digital Whistleblower projesi (DIGIWHIST)”, <https://digiwhist.eu/>, (06.08.2022).

²⁶⁹ Horizon 2020, AB'nin 2014- 2020 yılları arasında yaklaşık 80 milyar Euro'luk bir bütçeyle araştırma ve yenilik finansman programıydı. Bu programın yerini Horizon Europe almıştır. Horizon Europe, Avrupa Birliği'nin 2021-2027 dönemi için araştırma ve yenilik finansmanı Çerçeve Programıdır. Programın bütçesi 80 milyar Euro'dur. Ayrıntılı bilgi için bkz; Universidade de Lisboa, “Horizon 2020”, <https://www.ulisboa.pt/info/horizon-2020>, (04.08.2022); Horizon Europe 2021- 2027 projesi ise toplam bütçesi 95,5 milyar € olan yeni Çerçeve Programıdır. Şu anda sübvansiyon çağrılarının taslağı hala istişare aşamasındadır. Ayrıntılı bilgi için bkz; Europe Commission, *The EU Research & Innovation Programme 2021 –27*, Research and Innovation, 2021.

²⁷⁰ European Union's Horizon 2020, “They Buy for You”, <https://theybuyforyou.eu/>, No 780247, (06.08.2022).

²⁷¹ Electronic Simple European Networked Services, “e-SENS - paving the way to the ‘live’ phase of cross-border digital public services”, <http://www.esens.eu/>, (06.08.2022).

standart elektronik satın alma belgelerini değiş tokuş etmek isteyen tüm Üye Devletlere ücretsiz olarak sunmaktadır²⁷².

2000’li yılların ortalarından itibaren Türkiye’de kamu alımlarının elektronik dönüşümü başlayarak aslında Dünya’da ve Avrupa Birliğinde yaşanan dönüşüm trendine ayak uydurulduğu söylenebilir. Günümüze kadar yaşanan dönüşümler ise Avrupa Birliği örneği ile paralel dönüşümler gerçekteği görölmektedir. Kamu ihalelerinde ön hazırlık işlemleri, ihalelerin sonuçlandırılması süreci de Avrupa Birliği ile benzerlik göstermekle birlikte 18 Nisan 2018 tarihinden itibaren ise Duyuruların elektronik biçimde iletilmesi, ihale belgelerinin elektronik olarak mevcudiyeti ve tamamen elektronik iletişim - yani katılım taleplerinin iletilmesi ve özellikle tekliflerin iletilmesi (elektronik sunum) dâhil olmak üzere, prosedürün tüm aşamalarında elektronik araçların kullanımı zorunlu hale getirilmiştir²⁷³. E-formlarla da 2022 yılı sonu itibariyle bu sürece dâhil edilmiştir. Türkiye’de ise benzer düzenlemeler olmakla birlikte ön hazırlık işlemleri, ihale süreci ve ihalenin sonuçlandırılması aşamasında henüz tüm işlemlerin elektronik ortam kullanılması zorunluluğu bulunmamakla birlikte birçok işlem EKAP üzerinden yürütülebilmektedir²⁷⁴. Ürün arama, tedarikçilerin mallarının kataloğunun olduğu bir pazar sistemi olarak e-alışveriş ve e-katalog sistemlerinin varlığı, Tender Electronic Daily’de (TED) sisteminin erişilebilirlik, güncellik ve kullanılabilirlik açısından sanal bir pazarı andıran yapısı Türkiye elektronik ihale uygulaması açısından önemli örneklerdendir. Diğer taraftan kamu alımları ile ilgili olarak diğer toplum bazlı ve tedarikçilerin bilgilerinin gizliliği bazlı güven veren girişimcilerle entegre bir projenin varlığı itibariyle de Avrupa Birliği elektronik ihale sistemi dikkat çekmektedir.

²⁷² Directorate-General for Informatics (DIGIT), “e-Prior”, European Commission, <https://joinup.ec.europa.eu/collection/eprocurement/solution/open-e-prior/about>, (06.08.2022).

²⁷³ Ancak bazı durumlarda doğal olarak kullanılamayabilecektir; İhalenin özel doğası gereği elektronik iletişim araçlarının kullanımının mevcut yada uygun olmaması, dosya formatının uzaktan kullanıma izin vermediği lisanslı ürünlerin kullanımının zorunlu olduğu hallerde, elektronik iletişim araçlarının kullanımı, genel olarak ihale makamlarının kullanımına açık olmayan özel ofis ekipmanı gerektirdiği durumlarda ve İhale belgeleri, elektronik araçlar kullanılarak iletilmesi mümkün olmayan fiziksel veya ölçekli modelleri gerektirdiği durumlarda ve ek olarak, ihale makamları, “elektronik iletişim araçlarının güvenliğinin ihlali nedeniyle veya bu kadar yüksek düzeyde bilgi gerektiren bilgilerin özellikle hassas yapısının korunmasının gerekli olduğu durumlarda da geleneksel yöntemlerin kullanılması kararını alabilirler. (Sigma, *Public Procurement Brief 17: E- Procurement, Sigma Programme*, Paris: OECD Publishing, September 2016, pp. 6- 7.).

²⁷⁴ *ProZorro Elektronik tedarik sistemi*, tedarik döngüsünü tamamen kapsamamaktadır. Planlama ve sözleşmenin yürütölme aşaması çoğunlukla sistem dışındayken (sözleşmenin nihai hali ProZorro platformunda yayımlanmaktadır) yalnızca ihale sürecini kapsamaktadır (Artur Kovalchuk and Pavlo Iavorskyi, “Decentralization, E-Procurement and Efficiency of Public Procurement in Ukraine”, Kyiv: *Policy Brief Series*, 2019, p. 2.); *Hindistan CPP Portalı* ise tekliflerin oluşturulması ve yayınlanmasından, çevrimiçi teklif vermeye ve teknik ve mali değerlerin yayınlanmasından sözleşmenin e-imzalanmasına kadar tüm süreci kapsamaktadır (Panduranga V, “Transparency In Public Procurement Through E-Procurement In India”, *Journal of Internet Banking and Commerce*, December 2016, V. 21, N. 3, pp. 3- 4.); Güney Kore’de yer alan KONEPS sistemine baktığımızda ise benzer şekilde kamu ihalesi ve sözleşme aşaması da olmak üzere tüm aşamaları kapsadığı göröülecektir (Public Procurement Service, “World-Renowned e-Procurement System KONEPS Enhances Transparency In Procurement Administration”, www.g2b.go.kr, (09.08.2022).).

Elektronik kamu alım sisteminin daha etkin işleyişinin sağlanması için, idarelerin ve tedarikçilerin motivasyon eksikliğinin giderilebilmesi gerekmektedir. Bu eksikliğin giderilmesinde en önemli araç ise çeşitli kamu projeleri ile iç sistemlerin yeniden düzenlenmesinde katlanılan maliyetin paylaşılmasını sağlamak ve elektronik sistemi tanıyan uygulayabilen uzman personelle çalışılmasını sağlamaktır. Hükümet Alımları Anlaşması (GPA) ve Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) ile uluslararası düzeyde işbirliği girişimleri geliştirerek yaşanan gelişmelere hızlıca uyum sağlamak gerekmektedir. KOBİ'lerin elektronik ihale sistemine entegre olabilmesi ve ihalelere katılımının teşvik edilebilmesi için ücretsiz danışmanlık ve eğitim hizmetlerinin artırılması sisteme daha fazla tedarikçinin katılımını sağlayacak ve tedarikte rekabeti artıracaktır. Kurumlar arası dijital entegrasyonun sağlanması gerekmektedir. Örneğin, Türkiye'de hali hazırda teminat işlemlerinin elektronik ortamda yürütülebilmesi için bazı bankalar ile anlaşmalar yapılmış olsa da henüz yeterli seviyede değildir. Bu konuda kurumlarla ve piyasa da kamu ihalelerine çeşitli yollardan etki eden işletmelerle de online bilgi alışverişine yönelik işbirliği yapılmasına dair anlaşmalar yapılmalıdır. Nüfusun eğitimi, vatandaşların kültürel refahı ve BİT teknolojisine yatkınlığını artıracak çalışmalar daha da artırılmalıdır²⁷⁵.

Yöneticilerin ve memurların vizyon ve uzman sahibi kişilerden seçilerek dönüşümün desteklenmesi gerekmektedir²⁷⁶. Örneğin bu hususta Rusya kamu alımları kanununda bir de “Tedarikçilerin Profesyonellik İlkesi” adıyla ilke bulunmakta ve karşılıklı olarak idare ve tedarikçilerin mevzuatın kavranması sürecini birlikte yürütmeleri gerekliliğine vurgu yapılmaktadır²⁷⁷. Ayrıca elektronik sistemlere olan desteğin sağlanmasında önemli bir diğer faktörde depolama hizmetleri, fiber internet hızı ve siber güvenlik, tedarikçi gizliliğinin güvence altına alınması gibi elektronik iletişim teknolojisini etkileyen önemli altyapı sorunlarının da öncelikle çözülmesi gerekmektedir. Özellikle teknolojik gelişmelere ayak uydurmakta zorlanan tedarikçilerin e-ihaleye karşı isteksiz davranışları ve hata yapma korkularının önüne geçmek amacıyla etkin danışmanlık ve destekleyici hizmetler verilmelidir. Elektronik ihale araçları olan elektronik eksiltme ve dinamik alım sistemi gibi e- ihale metodlarının sıkça kullanımının da teşvik edilmesi elektronik ihale sisteminin geliştirilmesi açısından oldukça önemlidir. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve ikincil mevzuat her ne kadar

²⁷⁵ Svidroňová, Meričková, Gondášová, a.g.m., p. 64.

²⁷⁶ OECD, *Highlights Reforming Public Procurement: Progress in Implementing the 2015 OECD Recommendation*, a.g.e., pp. 11- 12.

²⁷⁷ Federal Law of the Russian Federation, of April 5, 2013 No. 44-FZ, Art 9, [https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=61107,\(09.08.2022\)](https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=61107,(09.08.2022)).

yeterli olsa da güncelliğini koruyabilmesi için bir dizi düzenlemeye tabi tutulmuş ve tutulmaktadır da bilindiği gibi 4734 sayılı mevzuatın hazırlanmasında esas alınan 2004/18/EC Kamu Alımları Direktifi yerini 2014/24/EU Kamu Alımları Direktifine bırakmış ve yeni Direktif ile bir dizi inovasyon, sürdürülebilirlik ve elektronik dönüşüm ile ilgili değişimler yapılmış ve Direktif dili de buna büyük oranda uyarlanmıştır. Türk Kamu İhale Kanunu açısından e-ihale değerlendirilecek olursa kanunun 2002 tarihli olması ve o dönem şartları itibariyle elektronik dönüşüm şartları ve inovasyona olan ilgi gibi hususlarda düşünüldüğünde Kanunun altyasının elektronik dönüşüme tam olarak uyumlu olduğunu söylemek oldukça zordur. Bu hususta özellikle elektronik platformlarda kullanılan teknik bilgiler ve terimler ile ilgili hususlarında Kanun'da yer alması, klasik ihale temelli Kanun sistematiğinden elektronik temelli Kanun sistematiğine dönmek sürecin daha etkin işlemesi açısından oldukça önemli olacaktır.

(2). Elektronik ihalelerde yeni inovatif ve sürdürülebilir yaklaşımlar

Kamu alımlarının yürütülmesinde dijital dönüşüm süreci gelişen teknoloji ile birlikte sürekli değişim ve gelişim göstermeye devam etmektedir. Yeni teknoloji ile birlikte karar alma süreçlerinden maliyetlerin düşürülmesi ve şeffaflığın artırılmasına kadar birçok yeniliği beraberinde getiren bilgi ve analizler getirmektedir. Bu dönüşümler idari görevlerde insan hatasını minimuma indirme sonuçlarını da beraberinde getirmekte ve sürecin otomatikleştirilmesine katkı sağlamaktadır. Elektronik dönüşüm içerisinde kamu alımlarında etkisini gördüğümüz *yapay zekâ ve makine öğretimi, büyük veri ve veri analitiği, blok zincir, robotik süreç otomasyonu (RPA), artırılmış ve sanal gerçeklik, 3D baskı, insansız hava araçları ve fiziksel nesnelerin birbiriyle ya da daha büyük sistemlerle bağlantılı olduğu bir iletişim ağı (diğer cihazlara ve sistemlere bağlanmak ve veri alışverişi yapmak amacıyla sensörler, yazılımlar ve diğer teknolojilerle) olarak nesnelerin (izleme cihazları, sensörler, biochipler veya erişim düzenekleri vb.) interneti (the internet of things- IOT) kullanımları projelerin temel argümanları olmuştur²⁷⁸. Bu konularda birçok proje üretilerek uygulamaya konulmuş ve yeni proje çalışmaları da devam etmektedir. Uzun vadeli kamu alım zinciri karlılığını artırmak için 2025 yılına kadar, küresel kamu alım zincirlerindeki yatırımcıların*

²⁷⁸ European Commission, "Emerging technologies in public procurement, Internal Market", *Industry, Entrepreneurship and SMEs- Digital Procurement*, https://single-market-economy.ec.europa.eu/single-market/public-procurement/digital-procurement/emerging-technologies-public-procurement_en, (09.08.2022).

%60'ı, sürdürülebilirliği ve döngüsel ekonomi iş modellerini desteklemek amacıyla yazılım araçlarına yatırım yapılacağı tahmin edilmektedir²⁷⁹.

Kamu alımları ile ilgili olarak yürütülen projelerle ilgili bazı önemli örnekler verilebilecektir. *3D teknolojisinin kullanımı ile ilgili yapılan projelere baktığımızda;* Almanya'da Deutsche Bahn, belli yedek parça değişimi ile ilgili bekleme sürelerini çözmek ve fiyatlandırma üzerindeki pazarlık gücünü artırmak için Ekim 2015'te üretim denemelerine başlanmış ve günümüze kadar, 120'den fazla kullanım senaryosu belirlenmiş ve 7000'den fazla bileşeni başarıyla yazdırılmıştır. Bu proje ile devlete ait işletmenin tedarik işleviyle bağlantılı önemli maliyet tasarruflarıyla sonuçlanmıştır²⁸⁰. Hollanda'da yapılan nesnelerin interneti (IoT) tabanlı proje ile Avrupa'daki ilk eIDAS uyumlu blok zinciri ile belgelerin değiştirilmesi ve imzalanması ile ilgili proje gerçekleştirilmiştir²⁸¹. *Artırılmış gerçeklik ve sanal gerçeklik ile ilgili yapılan projelere baktığımızda;* Hollanda'da yapılan Digibygg projesi kapsamında inşaat alımları ile ilgili olarak bir dizi dijital aracın kullanımını test etmektedir. Bu proje kapsamında "tüm zamanların en dijital bina projesi" olarak nitelendirilen projede bir elektrik istasyonu ve 24 saat açık dinlenme odası yapılmıştır. Test edilen dijital teknolojilerden biri, binayı görselleştirmek için VR ve AR kullanılmıştır²⁸². Finlandiya'da ise VTT Teknik Araştırma Merkezi, şehir planlamacılarının onay verdikleri veya onay vermeyi reddettiler binaları görmelerini sağlayan mobil AR araçları geliştirilmiştir²⁸³.

Yapay Zeka ve Makine Öğrenimi ile ilgili yapılan projelere baktığımızda; ABD'de analiz ve veri bağlama metodu ile daha akıllı satın al projesi kapsamında doğrudan HHS genelindeki harcama verilerine dayalı olarak departman gereksinimlerini analiz etmek için Yapay Zeka (AI) teknolojisi kullanılmıştır. Yapılan analiz ile HHS içindeki kurumlar arasında birbiri ile aynı olan alımlar belirlenmekte ve bu temelde sözleşme araçlarını konsolide etmek için kullanılmaktadır. Ayrıca mal ve hizmetlerin birlikte alımının yapısal dönüşümünü de hedeflenmektedir. Buy Smarter, ihtiyaç duyduğu verilere erişmek için farklı veri kümelerini birbirine bağlayan HHS Accelerate blok zinciri projesinden yararlanmaktadırlar²⁸⁴.

²⁷⁹ Stephanie Krishnan, vd., "Future Scape: Worldwide Supply Chain 2022 Predictions- APEJ Implications", <https://www.idc.com/getdoc.jsp?containerId=AP47811622>, 2021, (08.08.2022).

²⁸⁰ Deutsche Bahn, https://www.deutschebahn.com/en/Digitalization/DB_Digital/productworld/3dprint-1214672, (09.08.2022).

²⁸¹ Amsterdam Institute for Advanced Metropolitan Solutions "BRIDE - A Smart Bridge", <https://www.ams-institute.org/urban-challenges/urban-data-intelligence/bride-smart-bridge/>, (09.08.2022).

²⁸² The Flemish Government, "This project has been ended in agreement with the applicants", *Programme for Innovation Procurement*, <https://www.innovatieveoverheidsopdrachten.be/en/project-has-been-ended-agreement-applicants>, (09.08.2022).

²⁸³ Helsinki City Council, "Augmented Reality, Urban Data and the Related Opportunities", *Urban Planning Project*, <https://www.vttresearch.com/en/news-and-ideas/augmented-reality-urban-data-and-related-opportunities>, (09.08.2022).

²⁸⁴ Reimagine HSS, *The BuySmarter Journey: Our Successes Thus Far*, USA, Summer 2018.

Ukrayna’da, ihale öncesi süreçle ilgili olarak elektronik ihale platformu olan ProZorro’da bir ihalenin gerçekleşme ve başarılı olma olasılığını tahmin edecek bir model geliştirmek için yapay zekâ ve makine öğrenimi kullanılmaktadır. Başka bir araçla ise, belirli bir ihale isteklisinin ihaleyi tamamlamadan platformdan ayrılma olasılığını tahmin edebilir. İhale sonrası süreçle ilgili olarak uData School ile birlikte ProZorro, tedarikçileri ProZorro platformundaki geçmişlerine göre kümeleyen bir araç geliştirmiştir. Bu analiz, aralarında veya halka açık şirketlerle, olası dolandırıcılık ve gizli trendler ile açık olmayan bağlantıları ortaya çıkarabilecektir²⁸⁵. Ukrayna’da ihale makamları ihale çağrısı açtığında istekliler çoğunlukla yanlış Ortak Tedarik Sözlüğü (CPV) kodu ile başvurup yanlış sınıflandırmaya katılabilmektedirler. Bu durum ise, daha az isteklinin ihaleyi tanımlamasına neden olduğu için, daha düşük rekabete ve daha yüksek maliyetlere neden olabilmektedir. Bu sorun karşısında doğru CPV kodunu tahmin eden bir veri bilimi danışmanlığı (uData) geliştirilmiştir. Geliştirilen algoritma bunu, ürünün tanımı ve başlığı da dâhil olmak üzere metinsel girdiye dayalı olarak yapmaktadır²⁸⁶. Ukrayna’da DoZorro izleme portalı, sistemdeki her bir katılımcının tedarikçisine geri bildirim sağlayabileceği bir platformdur. Bu platformun yeni sürümü ile Yapay Zeka (AI) yetenekleri aracılığıyla yüksek yolsuzluk riski olan ihaleleri belirleyebilen bir yazılım geliştirilmiştir. Bu sistemin beta testinin sonuçlarına göre, sebepsiz elemenin engellenmesi ile %37 daha fazla ve isteklilerin birbirini ihale dışı bırakma çabalarının engellenmesi ile %298 daha fazla teklif gerçekleşmiştir²⁸⁷.

İtalya’da, kamu ihalelerine ilişkin açık verilerden yapılandırılmamış bilgileri (kamu ihale başlıkları gibi) kullanarak kamu idareleri ve özel şirketler arasındaki gizli ilişkileri belirlemek için makine öğrenimini kullanımı ANAC projesi ile yapılmaktadır²⁸⁸. Benzer bir uygulamanın Singapur Bilim, Teknoloji ve Araştırma Ajansı tarafından uygulanan proje ile olası yolsuzluğu belirlemek ve önlemek için bir yapay zekâ aracı geliştirdi. AI algoritmaları, kalıpları almak için İK ve finans verilerini, tedarik taleplerini, ihale onaylarını ve iş akışlarını analiz eder. Ayrıca, devlet çalışanlarının aile üyelerinin ve satıcı çalışanlarının adları gibi ayrıntılar da dâhil olmak üzere finansal olmayan verilere de bakmaktadır²⁸⁹. İtalya’ya ait bir proje de ise benzer şekilde, Consip platformunda ve kataloğunda kullanıcıların davranışlarını

²⁸⁵ AI integration examples, “AI Integrations Documentation”, <https://ocdsanalytics.com/ua/prozorro/ai/docs/#overview>, (09.08.2022).

²⁸⁶ AI integration examples, “AI integration examples”, <https://ocdsanalytics.com/ua/prozorro/ai/docs/examples/#item-unit-suggestions>, (09.08.2022).

²⁸⁷ Transparency International Ukraina, “Dozorro Artificial Intelligence to Find Violations in Prozorro: How It Works”, <https://ti-ukraine.org/en/news/dozorro-artificial-intelligence-to-find-violations-in-prozorro-how-it-works/>, (09.08.2022).

²⁸⁸ Fabiana Lanotte, “Machine learning on public procurement open data - ANAC case study”, <https://www.slideshare.net/FabianaLanotte/machine-learning-on-public-procurement-open-data-anac-case-study>, (09.08.2022).

²⁸⁹ Medha Basu, *Exclusive: Singapore trialling AI to predict procurement fraud*, *Taviwan*: GovInsider, 09 May 2016.

gözlemlemek ve bu gözlemleri eğitim, katalogdaki iyileştirmeler, etkileşim için yeni yollar önermek, gizli anlaşmaları belirlemek vb. konusunda önerilerde bulunmak, ex-post analizler yapmak için kullanmak amacıyla IBM'in Watson teknolojisini kullanarak veriler toplamaktadır. Verilerin elde edilmesinde Twitter, facebook, Instagram gibi sosyal medya hesaplarından da veriler alınarak analiz edilmektedir²⁹⁰.

Tayvan'da vTaiwan projesi ile ihale makamlarına kitle görüşleri sağlamak ve müzakereler sırasında fikir birliği sağlamak için yapay zekâyı kullanmaktadır. Katılımcılara anket yapmak için Pol.is adlı bir araç kullanılır ve AI yetenekleri kullanılarak, benzer görüşlere sahip kişileri bir araya getirerek katılımcıların bir haritasını oluşturmaktadır. Böylece, kullanıcıların binlerce farklı yorum arasından nerede bölünme ve fikir birliği olduğunu görmelerini sağlamaktadır²⁹¹. İsviçre'de Primonas Kommers e-tedarik platformuna bir yapay zeka asistanı entegre etmektedir. Bu araç, teklif sahiplerinin ihale malzemesini yanlış anlama riskini azaltacak ve dolayısıyla teklif veren riskini azaltacak, tedarik materyalindeki gereksinimler ve diğer metinler üzerinde anlamsal bir kontrol yapabilecektir²⁹². Birleşik Krallıkta benzer şekilde YPO'ya, web sayfalarına Tedarik Bilgi Sağlayıcısı (PIP) bir sohbet robotu çözümü entegre etmiştir. Chatbot, yazılı kullanıcı sorgularını yorumlayabilmekte ve bunları YPO web sitesinin ilgili bölümlerine yönlendirebilmektedir²⁹³.

İskandinav ülkeleri; otoritelerin, şirketlerin ve kuruluşun elektronik kamu alımlarında Yapay Zeke (AI) kullanmasını sağlamak amacıyla Mayıs 2018'den beri ortak projede yürütmektedirler²⁹⁴. Finlandiya Hansel Oy programında ise, e-Faturalama sisteminden e-Fatura verilerini açık bir veri portalına (Devlet Harcamalarını Keşfedin) yükleme sırasında ortaya çıkan karmaşa ve çeşitli maliyetleri ortadan kaldırmak için verileri Birleşmiş Milletler Standart Ürünler ve Hizmetler Koduna (UNSPSC) göre sınıflandırmak için bir makine öğrenimi çözümüne pilot uygulama yapmıştır²⁹⁵. Avustralya hükümeti, kamu sektöründe blok zinciri, yapay zekâ ve kuantum hesaplama kullanımını hızlandırmak için IBM ile tüm devlet hizmet anlaşması imzalayarak tüm federal departmanlara IBM'in yapay zekâ ve bulut

²⁹⁰ Ministero dell' Economia e delle Finanze, "How it Works", Consip, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/program_how_itWorks.html, (09.08.2022).

²⁹¹ Medha Basu, *Exclusive: How Taiwan is reinventing government*, Taviwan: GovInsider, 22 May 2018.

²⁹² The Reuse Company, "Enabling SMART Systems Engineering", Kommers (KAI) semantics check tool, <https://www.reusecompany.com/news/516-a-successful-swedish-procurement-conference-2019>, (09.08.2022).

²⁹³ Mark Say, "YPO Launches Procurement Chatbot", <https://www.ukauthority.com/articles/ypo-launches-procurement-chatbot/>, 01/08/2018, (09.08.2022).

²⁹⁴ Nordic Council of Minister, *AI in The Nordic-Baltic Region*, Government of Sweden, 14 May 2018.

²⁹⁵ Tutki Hankintoja, "Explore Public Spending", <https://tutkihankintoja.fi/?lang=en>, (09.08.2022).

teknolojisine erişim sağlayacaktır²⁹⁶. Microsoft ile birlikte çalışan Dünya Bankası da, tedarik verilerini analiz etmek ve yolsuz davranışlara işaret eden kalıpları tespit etmek için yapay zekâ teknolojisini kullanmaktadır²⁹⁷.

Büyük veri ve veri analizi ile ilgili yapılan projelere bakıldığında; İngiltere’de Rekabet ve Piyasa Kurumu, teklif veren kartellerden olağandışı teklif verenlerin davranışları ve fiyatlandırma modellerini tespit ederek ihaleye fesat karıştırılmasının önüne geçilmesi hedeflenmiştir²⁹⁸. Güney Kore’de Kore Adil Ticaret Komisyonu (FTC), 2006 yılında, doğrudan Kore e-Satın Alım sisteminden (KONEPS) veri çekerek, örneğin ihale fiyatı ve bir ihaleye fesat karıştırma puanı oluşturmak için istekli sayısı gibi, Teklife Hile Getirme Gösterge Analiz Sistemini (BRIAS) geliştirmiştir. Belirli bir eşğin üzerinde puan alan vakalar, daha fazla denetlenmek için işaretlenmiştir. Günlük verilerin toplandığı BRIAS ile 2012 yılında, yaklaşık 20 000 vaka üzerinden 200’ü denetlenmek için işaretlenmiş ancak vakalardan sadece 3’ünün suçlu bulgusuna ulaşılmıştır²⁹⁹.

Çin hükümeti, e-Ticaret platformu sağlayıcısı Alibaba ile işbirliği yaparak Ticaret Güvence Programı kapsamında Alibaba’nın B2B e-ticaret platformu aracılığıyla Çinli tedarikçilerden kamu alımı yapmaktadır. Alibaba Çin İhale makamları için piyasa araştırması yapmakta, satın alınan ürünlerin zamanında teslim edileceğini ve alıcı ile tedarikçinin üzerinde anlaşmaya vardığı standardı koruyacağını alıcılara garanti etmektedir³⁰⁰. Avrupa Birliği komisyonu tarafından finanse edilen Red flags projesi kapsamında kamu alım sürecinin idareler tarafından izlenmesine olanak sağlayarak özel bir algoritma yöntemi ile kamu alım belgelerini otomatik olarak kontrol ederek riskli olan belgeleri işaretlemektedir³⁰¹. Türkiye’de Kamu İhale Platformu 2013 yılında yaptığı proje ile kamu alım sürecini iyileştirmek amacıyla istatistiksel verileri toplayıp ve veri madenciliği yapabilecek bir iş zekâ modülünü EKAP sistemine yerleştirmiştir. Slovakya’da Skrinja 2.0 Projesi ile, kullanıcılara

²⁹⁶ Smart Company, “Australian government and IBM sign \$1 billion deal for blockchain, AI Technologies, Australia”, <https://www.smartcompany.com.au/technology/emerging-technology/australian-government-ibm-1-billion-deal-blockchain-ai/>, (09.08.2022).

²⁹⁷ Vinay Sharma, “Can Artificial Intelligence Stop Corruption in its Tracks?”, *Published on Governance for Development*, World Bank: World Bank Blogs, November 15, 2018.

²⁹⁸ Gov.uk, Competition and Markets Authority, “Screening for Cartels: Tool for Procurers”, 13 July 2017; <https://www.gov.uk/government/publications/screening-for-cartels-tool-for-procurers#full-publication-update-history>, (09.08.2022).

²⁹⁹ OECD, Korean Public Procurement Service, *Country case: Korea’s Bid Rigging Indicator Analysis System (BRIAS)*, Public Procurement Toolbox, Paris: OECD Publishing, 2016.

³⁰⁰ PYMNTS, “Alibaba Gives Procurement Officials Piece of Mind, Trade Assurance Program”, <https://www.pymnts.com/news/b2b-payments/2015/alibaba-gives-procurement-officials-piece-of-mind/>, (09.08.2022).

³⁰¹ K-Monitor, PetaByte and Transparency International Hungary, “The Red Flags Project”, *With the financial support of the Prevention of and Fight against Crime Programme European Commission - Directorate-General Home Affairs*, <https://www.redflags.eu/>, (09.08.2022). İlgili adrese ile ilgili ayrıntılara bkz; Transparency International EU, “Integrity Watch: Red Flags”, <https://redflags.integritywatch.eu/>, (09.08.2022).

optimal kararlar vermeleri için kaliteli bilgiler sağlamayı amaçlamaktadır. Ayrıca veri koruma standartlarına ve kurallarına bağlı kalacak Profesyonel Destek Merkezi oluşturulması da planlanmaktadır³⁰².

Blockchain ile ilgili yapılan projelere bakıldığında; Macaristan'da TLE projesi kapsamında alternatif masaüstü uygulamasıyla üçüncü taraf web hizmeti olarak ihale belgelerinin şifrenmesi için bir kriptografik çözümü oluşturulmuştur. Tedarikçiler bu hizmet üzerinden ihale belgelerini şifreleyebilir ve kilitli tekliflerini tanımlanmış, ayrı bir kanala gönderebilir veya yükleyebilir. Asimetrik ve simetrik şifreleme yöntemleri ile kitleme işlemi tamamlandıktan sonra, anahtar kesirlere bölünür ve bu parçalar, anahtarın deşifre edilmesi için belirli bir akıllı sözleşme kapsamında çalışan bir blok zinciri ağına iletilmektedir³⁰³. ABD'de ise HHS, sözleşme yazma ve diğer satın alma işlevleri için kullanılan ve etkisizliğinden şikâyet edilen birden çok eski sistemi, HHS Accelerate aracılığıyla blok zinciri üzerinde çalışan bir veri gölü geliştirmiştir. Veriler mevcut sözleşme yazma sistemlerinden alınır, blok zincirinde etiketlenir ve saklanır. Bu veri gölünün yanı sıra, her aşamada tedarik işlevlerini otomatikleştiren robotik süreç otomasyonu ve makine öğrenimi teknolojilerinden yararlanan kullanıcıların ilk pazar araştırmasından değerlendirmeye ve sözleşme kapatmaya kadar kamu alımı yaşam döngüsünün her adımını yönetmesine olanak tanıyan tek bir arayüz geliştirilmiştir³⁰⁴.

Robotik süreç ile ilgili yapılan projelere bakıldığında ise; Portekiz'de 2018 yılında başlatılan bir projeye de robotik süreç otomasyonu ve blok zinciri kullanarak kamu alım sürecinin modernleştirilmesi hedeflenmiştir. IPO, kağıt tabanlı sürecin verimsizliğini ve insan hatalarını da göz önüne alarak harici varlıkların sistemleriyle (ör. Vortal eProcurement platformu) entegre yeni bir hepsi bir arada satın alma yönetim platformu geliştirmektedir. Çözüm belirli prosedürleri otomatikleştirmek için entegre edilmiş RPA'lı kullanıcı arayüzü katmanından oluşan *sunum katmanı*; iş süreçlerinin yürütülmesini içine alan *mantık katmanı* ve bilgilerin denetlenebilir, izlenebilir, güvenli ve değişmez olmasını sağlayan blok zincir ile donatılmış *veri katmanı* olmak üzere 3 katmanlı bir yaklaşıma dayanmaktadır. Robotik süreç otomasyonu kullanılarak otomatik hale getirilecek görevler arasında talep onayı, belgelerin derlenmesi ve tedarikçilerin onaylanması yer almaktadır³⁰⁵. Filipinler'de Proje DIME (İzleme

³⁰² Education in Europe, <https://2tm.eu/>, (09.08.2022).

³⁰³ Time Lock Encryption (TLE), "About of TLE", https://tlncrypt.com/create_tender#create_tender, (09.08.2022).

³⁰⁴ Troy K. Schneider, "HHS Unveils Blockchain-Powered Acquisition Assistance- HHS Accelerate", *Department of Health and Human Services*, <https://washingtontechnology.com/2018/07/hhs-unveils-blockchain-powered-acquisition-assistance/348391/>, (09.08.2022).

³⁰⁵ Institute of Oncology of Lisbon (IPO), Study On Up-Take of Emerging Technologies in Public Procurement, Purchasing management Platform, *Case study 16: Purchasing Management Platform*, Presented Sep 2018.

ve Değerlendirme için Dijital Görüntüleme) kapsamında fiziksel altyapı geliştiren seçilmiş yüksek değerli devlet projeleri için edimin ifasının takibi ve tedarikçinin çalışmalarının izlenmesi amacıyla dronlar, LIDAR ve uydular gibi teknolojileri ve coğrafi etiketleme uygulamaktadır³⁰⁶. Hollanda’da kamu alımlarında idari süreçleri kolaylaştırmak için UBR|HIS ve Paylaşılan Hizmet Merkezi Saklama Kuruluşları Hizmeti (SSC DJI), Robotik Süreç Otomasyonunu (RPA) hayata geçirmiştir. Bu, tekrarlayan eylemleri üstlenerek HIS’in çalışanlarını rahatlatan robotik bir yazılımdır. Böylece çalışanların iş yükü hafifletmekte ve daha önemli işlere odaklanmaktadır ayrıca çalışan memnuniyeti de hissedilir derecede artmaktadır³⁰⁷.

ABD’de IRS Tedarik Ofisi, memur sayısında yaşanan azalmaya paralel olarak artan iş yükünü hafifletmek için bir tedarikçi kimlik numarası ile ihale görevlisi, halka açık web sitelerinde (FAPIS ve sam.gov) bulunan satıcılar hakkında bilgi edinebilecektir. IRS, Microsoft Azure bulutunda çalışan uiPath yazılımıyla bulut tabanlı bir RPA çözümü uygulamaktadır³⁰⁸. Bir İsrail’de uygulanan Meydan Okuma İhalesi (The Challenge Tender) projesi ile hükümetin ihalelerde karşılaştığı zorluklarla başa çıkmak için çözümler bulmaya çalışan bir sistemdir. Amaç, ihale yoluyla sorunla başa çıkmak için farklı, yenilikçi ve özgün fikirler sağlamaktır. Benzer bir diğer uygulama projesi ise, İnovasyon Arena (The Innovation Arena) projesidir. Bu proje ile hükümet ve serbest piyasa aktörleri arasında ortaya çıkan bir zorluk alanı, dijital RFI alanı ve kamu hükümeti zorluklarına yenilikçi çözümler önerileri için bir alan içeren iki yönlü bir internet diyalog portalıdır. Böylece KOBİ’ler ve inovasyon alanları da dâhil olmak üzere tedarikçi çemberinin genişletilmesi hedeflenmiştir³⁰⁹.

³⁰⁶ Apala Bhattacharya, “ Lilia Guillermo, Chief Information Officer, Department of Budget and Management, the Philippines”, *Department of Budget and Management*, Singapore: GovInsider, 14 Dec 2018.

³⁰⁷ PIANOo, “UBR|HIS: ‘robot software’ for contract management”, <https://www.pianoo.nl/nl/ubrhis-robotsoftware-voor-contractbeheer>, (09.08.2022).

³⁰⁸ Federal Acquisition Service, Case study 17: Truman – Automation of Vendor Application Assessment, Truman-Automation of vendor application assessment Study on up-take of emerging technologies in public procurement, Case Study, 2018.

³⁰⁹ General Procurement Administration, “Learn About Our Systems”, <https://mr.gov.il/igstorefront/en/news/details/535364>, (08.08.2022).

II. KAMU ALIMLARINA İLİŞKİN ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

Kamu alımlarının stratejik öneminden kaynaklı olarak uluslararası kuruluşlar başta olmak üzere, Avrupa Birliği düzeyinde ve bölgesel düzeyde kamu alımlarına yönelik olarak birçok hukuki düzenlemenin yapıldığı görülmektedir.

A. ULUSLARARASI KURULUŞLARIN DÜZENLEMELERİ

Kamu alımları, demokratik yönetişimin, yoksulluğun azaltılmasının ve sürdürülebilir kalkınmanın temel ve hayati bir bileşenidir. Kamu alımları aynı zamanda hükümetlerin kamu hizmeti sunumundaki değişiklikleri teşvik etmek, mali alan ve işler oluşturmak ve özel sektörün büyümesini teşvik etmek için kullanılacak önemli bir politika aracı olması nedeniyle uluslararası kurum ve kuruluşlarında ziyadesi ile dikkatini çekmektedir. İyi işleyen bir kamu ihale sistemi, uluslararası rekabetin desteklenmesi ve piyasa mekanizmalarının işlemesi açısından önemli olduğu kadar ulusal ekonomilerde ise istikrarın sağlanması, KOBİ'lere hareket alanı sağlanması, kamu da teknolojik dönüşüm ve sürdürülebilir kalkınma açısından da oldukça önemlidir. Ayrıca kamuoyu denetimi, vatandaş katılımı gibi sosyal katkıları da düşünüldüğünde günümüzde stratejik önemi tartışılmaz olan kamu alımlarında, uluslararası kuruluşlar başta olmak üzere çeşitli bölgesel kuruluşlar aracılığı ile de düzenleyici hükümler getirilerek ülke mevzuatlarının benzer mevzuat çerçevesinde toplanarak *verimli, ekonomik ve etkin bir kamu ihale sistemi* kurulması amaçlanmaktadır.

1. Dünya Bankası Kamu Alımları Düzenlemesi

Dünya Bankası, kredi sağladığı ülkelerin kredinin amacına uygun olarak ekonomiklik ve verimlilik ilkelerine uyumlu bir şekilde kullanılmasını sağlamak amacıyla mal ve hizmet alımı, yapım işleri ve danışmanlık hizmetlerinin teminini sağlamak amacıyla ihale kılavuzu hazırlamıştır. Banka, hazırlanan ihale kılavuzu ile borçlu devletlere verilen kredilerin ulusal piyasa da politik veya ekonomi ile ilgili olmayan etkilerden korunmayı amaçlamıştır. Bu kılavuz sadece Banka'nın vermiş olduğu kredi ile gerçekleştirilen ihalelerle proje hedeflerine ulaşmaya çalışan ülkeler açısından bağlayıcı niteliktedir. Ancak Banka tarafından çeşitli finansal araçlar vasıtasıyla özel borçlulara verilen krediler bu ihale prosedürlerine uymakla mükellef değildir³¹⁰. Dünya Bankası doğrudan kamu alımlarını düzenleyen kamu alım

³¹⁰ World Bank (WB), *The World Bank Procurement Regulations for IPF Borrowers*, First Edition, Procurement Policy and Services Group, 2016, p. 1.

prosedürünün yanında ayrıca yönetim, profesyonel kurumlar ve e- ihale dönüşümü (e-GP) gibi³¹¹ diğer kamu ihale sistemini kapsayıcı düzenlemelere de sahiptir³¹².

Kamu alımları ile ilgili olarak 2016 yılında hazırlanan yeni çerçeve kapsamında³¹³ işletmelere ve ülkelere destek olmak amacıyla dört temel yeni düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenleme ile ilk olarak kamu alım projesi ve riskleri, *Kalkınma için Proje Kamu Alımı Stratejisi (PPSD)* aracılığıyla analiz edilerek borçlunun teklif verenle en iyi nasıl etkileşim kurabileceğine dair bir stratejiye sahip olmasını sağlanmaktadır. İkinci olarak kalite, maliyet ve ihtiyaç duyulan diğer faktörler dikkate alarak, değerlendirilen en düşük uygun tekliften, paranın karşılığı en iyi toplam değeri sağlayan tekliflere odaklanılması amaçlanmıştır. Üçüncüsü kamu alım sürecinde yaşanan uyuşmazlıkların çözümü için hızlı çözümler üretmek amacıyla yeni önlemler alınmıştır. Son olarak ise Banka, yüksek değerli ve yüksek riskli ihalelerin sözleşme yönetimine daha fazla dâhil olarak süreç içinde olmayı hedeflemiştir³¹⁴. Dünya Bankası tüm bu destek hizmetlerinin yanında ayrıca Dünya Bankası'nın *Küresel Kamu Alımları Veri Tabanı (GPPD)* ile birçok ülkenin kamu alımları mevzuatı ve diğer ihale bilgileri ile ilgili bilgileri kamuoyu ile paylaşarak şeffaflık ve bilgi paylaşımına önemli katkılar sunmaktadır³¹⁵.

Dünya Bankası'nın Yatırım Projesi Finansmanı (IPF) borçlularına yönelik ihale düzenlemelerinin temel amacı borçluların paranın karşılığını elde etmelerinin desteklemesi ve sürdürülebilir kalkınmanın sağlanmasında şeffaflık ve rekabet ilkesinin ön plana çıkarılmasıdır. İhalelere yönelik yapılan düzenlemelerde temel ihale ilkeleri "*paranın karşılığı, ekonomiklik, dürüstlük, amaca uygunluk, verimlilik, şeffaflık ve hakkaniyet*" dir.

³¹¹ Dünya Bankası, 2016 yılında modern araçlar ve teknikler sağlayan Kalkınma için Proje Kamu Alımları Stratejisi (PPSD), Aktif Katılımlı Genişletilmiş Uygulama Desteği (HEIS), Alternatif Tedarik Düzenlemeleri (APA) ve Kamu Alımlarındaki Değişimin Yeni Sistematik Takibi (STEP) gibi birçok yeni bir kamu alımları çerçeve altyapı projeleri oluşturmuştur (Word Bank (WB), "Procurement for Development", <https://www.worldbank.org/en/topic/procurement-for-development>, (12.08.2020).

³¹² Word Bank (WB), "Procurement for Development", <https://www.worldbank.org/en/topic/procurement-for-development>, (12.08.2020).

³¹³ Kamu alımları ile ilgili hazırlanan çerçeve de Yatırım Projesi Finansmanında (IPF) ve Diğer Operasyonel Tedarik Konularında Kamu Alım Politikası, Yatırım Projesi Finansmanı (IPF), Borçlular için İhale Düzenlemeleri, Sözleşme Yönetimi Genel İlkeleri ve Uygulama, Çerçeve Anlaşmalarla İlişkin Kılavuz, İhale Sonrası İnceleme, Bağımsız İhale İncelemesi ve Entegre Güvence İncelemeleri, Kamu Özel Ortaklıkları (PPP), Mal, Yapım İşleri ve Danışmanlık Dışı Hizmetlerin Alımında Müzakerelerin ve En İyi ve Nihai Teklifin (BAFO) Kullanımı, Standart Kamu Alım Belgeleri (SPD), Çerçeve Anlaşmalar için Teklif Talebi, COVID-19 Acil Müdahale Operasyonları Kapsamında Mal Tedariki ve Danışmanlık Süreci gibi birçok konu da belgeler düzenlenmiştir (Word Bank (WB), "New Procurement Framework and Regulations for Projects After July 1", 2016, <https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/procurement-new-framework>, (12.08.2021)).

³¹⁴ Word Bank (WB), "New Procurement Framework and Regulations for Projects After July 1", 2016, <https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/procurement-new-framework>, (12.08.2021).

³¹⁵ Word Bank (WB), "Global Public Procurement Database", <https://www.worldbank.org/en/topic/governance/brief/global-public-procurement-database>, (16.08.2020).

Borçlulara doğru piyasa yaklaşımını tasarlayabilmeleri için birçok seçenek sunan düzenlemeler yapıldığı görülmektedir³¹⁶.

a. İhaleye Hazırlık Süreci

Dünya Bankası kamu alımlarının *proje hazırlık sürecinde*, öncelikle projeyi ve Banka finansmanını etkileyebilecek ihale ile ilgili riskleri değerlendirmekte ve proje için uygun olabilecek ihale yöntemlerini değerlendirmektedir³¹⁷. Bu çerçevede öncelikle ihale Planlaması; *faaliyetlerin/sözleşmelerin kısa bir açıklaması, uygulanacak seçim yöntemleri, maliyet tahminleri; zaman çizelgesi, Banka'nın inceleme gereklilikleri ve satın alma ile ilgili diğer bilgileri* içerecek şekilde yapılmalıdır (WBPRB, Art. 4.4.).

Kamu alımı ulusal piyasaya yönelik ise, ülkenin yerel mevzuatında yer alan prosedürler uygulanabilmektedir. Öncelikli olanı ise *açık ihale usulü*dür. Ancak rekabete açık ihale gerekliliklerinin sağlanabilmesi için; ihale ilanının rekabeti sağlayacak şekilde ilan edilmesi, yabancı kaynaklı isteklilere açık olarak şartnamenin hazırlanması, teklife çağrı dokümanının da (şartnamede) Dünya Bankasının denetimine açık olduğunun taahhüt altına alınması, sorumlulukların, risklerin ve yükümlülüklerin adil şekilde dağıtıldığı sözleşmeye dayanması, sözleşme verildiği bilgilerinin kamuoyuna açıklanması, etkili bir şikâyet mekanizmasının temini, ihaleye ilişkin kayıtların saklanması gerekli birer esas olarak kabul edilmektedir. Açık ihale usulünde borçlunun *Genel Satın Alma İlanı (GPN)* yayınlaması gereklidir. Banka söz konusu GPN'in Birleşmiş Milletler'in Development Business Online (UNDB Online) platformunda ve Banka'nın harici web sitesinde yayınlaması için gerekli düzenlemeleri yapmaktadır (WBPRB, Sec.V- Art. 5.22.) Genel Satın Alma İlanı (GPN), borçlunun (ya da borçlu olacak) adı; finansmanın amacı ve tutarı; ihale planını yansıtan şekilde ihalenin kapsamı, borçlunun iletişim görevlisi; varsa, daha sonraki spesifik ihale ilanı (SPN) yayınlanacağı serbest erişimli bir web sitesinin adresi; ve eğer belli olmuş ise, ihale ilanına ilişkin programlanmış tarihleri, Borçlu SPN ilanı içerecek şekilde varsa serbest erişimli bir web sitesinde ayrıca borçlunun ülkesinde ulusal olarak dağıtımı yapılan en az bir gazetede ve resmi gazetede yayımlanır (WBPRB, Sec.V- Art. 5.23.). Kamu alımı uluslararası

³¹⁶ World Bank (WB), *The World Bank Procurement Regulations for IPF Borrowers, Section III. Governance: Core Procurement Principles (WBPR)*, pp. 5- 11.

³¹⁷ Bankanın politika ve prosedürlere ilişkin çerçevesini incelediğimizde ise; Yatırım Projesi Finansmanı (IPF) ve diğer operasyonel ihale konularında alım, banka direktifi - politika ve prosedür çerçevesi, IPF ve diğer operasyonel alım konularında ihale, işlemlerden feragat politikası, IPF ve diğer operasyonel tedarik konularında ihale, banka prosedürü - politika ve prosedür çerçevesi, yatırım projesi finansmanı, Uluslararası İmar ve Kalkınma Bankası (IBRD) kredileri ve Uluslararası Kalkınma Birliği (IDA) kredileri ve hibeleri ile finanse edilen projelerde dolandırıcılık ve yolsuzluğun önlenmesine ve bunlarla mücadeleye ilişkin kılavuzu, OP 10.000- yatırım projesi finansmanı ve dünya bankası IPF borçluları için ihale düzenlemeleri olmak üzere süreç içerisinde uygulamaya yönelik birçok yükümlülük belgelerinin olduğunu görmek mümkündür (World Bank (WB), "Global Public Procurement Database", <https://www.worldbank.org/en/topic/governance/brief/global-public-procurement-database>, 16.08.2021).

rekabete açıksa; Borçlu aynı zamanda SPN'i UNDB Online'da ve eğer mümkün ise yaygın bir şekilde dağıtım yapılan uluslararası bir gazetede yayımlar ve Banka SPN'nin eşzamanlı olarak harici web sitesinde yayınlanmasına ilişkin gerekli düzenlemeleri yapar (WBPRB, Sec.V- Art. 5.24.).

Mal ve hizmet alımı, yapım işleri ve danışmanlık dışı hizmet ihaleleri için, teklife çıkan tarafından geçici teminat istenebilir. Söz konusu geçici teminat teklife çağrı dokümanında belirtilen biçimde ve miktarda olacak ve teminatın kullanılmasının gerekmesi halinde Borçlunun makul bir süre içerisinde gerekli işlemleri yapabilmesi için yeterli bir geçerlilik süresine sahip olacaktır³¹⁸. Başarısız teklif sahiplerinin geçici teminatları başarılı teklif sahibi ile sözleşme imzalandıktan sonra iade edilecektir (WBPRB, Sec.V- Art. 5.33.).

Açık ihale usulü dışında kalan belirli istekliler arasında ihale usulü, pazarlık usulü gibi usullerde yapılması planlanan ihaleler ise Banka'nın temel ihale ilkeleri ile uyumlu olmalı ve Banka'nın yoksuzlukla mücadele kılavuzunun, yaptırımlar çerçevesinin ve hukuki anlaşmada belirtilen sözleşmede yer alan başvuru yollarının uygulanması sağlamalıdır. Klasik ihale usullerinin yanında borçlular erişilebilirlik, güvenlik ve dürüstlük, gizlilik ve denetim ilkelerini ihlal etmeksizin ihale dokümanlarının ve zeyilnamelerin yayınlanması, başvuruların, fiyat tekliflerinin alınması ve diğer ihale işlemlerinin gerçekleştirilmesi için elektronik ihale yöntemini de kullanılabileceklerdir (WBPRB, Sec.V- Art. 5.3- 5.6.).

Dünya Bankası tarafından ihalede kullanılmak üzere *standart ihale dokümanları* belirlenmiştir. Ancak borçlu, ulusal ihalelerde kendi belirlediği ihale dokümanlarını kullanabilecektir (WBPRB, Sec.V- Art. 5.25.). İstekli ile yapılacak sözleşmede *götürü usul, anahtar teslim, performans bazlı, birim fiyat, zaman bazlı, çerçeve anlaşmalar, yap-sahiplen-işlet ve yap-işlet-devret* modellerinden yapılacak iş en uygunu kullanılacaktır. Ayrıca hangi model kullanılırsa kullanılsın sözleşmede yapılacak işin kapsamı, alıma konu olan malların listesi, gerçekleştirilecek yapım işleri, danışmanlık dışında sağlanacak hizmetler ya da danışmanlık var ise yerine getirilecek sorumluluklar ile sözleşmeye taraf olanların hak ve yükümlülüklerine ilişkin bilgilerin yer alması da zaruri olarak kabul edilmiştir. İstekliler, yayınlanan ihale dokümanı ile ilgili yazılı talepte bulunabilmektedirler. Borçlu, haksız rekabete aykırı olmamak şartıyla ön yeterlilik/teklife çağrı dokümanlarına ilişkin tüm açıklamalar ve zeyilnameleri yazılı olarak hazırlar ve orijinal dokümanları alan herkese ve kayda geçen tüm isteklilere, gerekli işlemleri yapabilmeleri için makul bir süre önceden

³¹⁸ Bu süre genellikle teklif geçerlilik süresinden sonraki dört (4) haftalık dönemi kapsar (WBPRB, Sec.V- Art. 5.33.).

eşzamanlı olarak göndermektedir. Tekliflerin hazırlanması için tanınan süre projenin kendine özgü koşulları ile satın alma işleminin büyüklüğü, riskleri ve karmaşıklığı göz önünde bulundurularak belirlenmelidir. Tekliflerin hazırlanması için tanınan asgari süre, Banka ile aksi kararlaştırılmadığı sürece uluslararası açık ihalelerde için *otuz iş günü* olarak belirlenmiştir (WBPRB, Sec.V- Art. 5.36.). Karmaşık ihaleler için Borçlu, isteklilere açıklamalar, talepler ve karşılıklı fikir alışverişi için, isteklilerin Borçlu temsilcileri ile bir araya gelebilecekleri amacıyla *Teklif Öncesi Toplantı* düzenleyebilecektir. Borçlu ayrıca isteklilerin proje sahalarına makul erişimlerini sağlamalıdır. Son teklif verme zamanı ve teklifin verileceği yer, SPN'de ve teklife çağrı dokümanında belirtilmelidir. İstekliler tekliflerini posta yoluyla veya şahsen teslim edebilirler. Borçlular başvurular için elektronik sistemleri de kullanabilmektedirler (WBPRB, Sec.V- Art. 5.36- 5.37.).

b. İhale Süreci

Tekliflerin açılış tarihi ve saati, tekliflerin teslimi için belirlenen son tarih ve saat ile aynı veya hemen sonrası olmalıdır ve teklife çağrı dokümanında ve SPN'de tekliflerin açılış yeri ile birlikte duyurulmalıdır (WBPRB, Sec.V- Art. 5.40). Tek aşamalı ve çift zarflı süreçte, ikinci zarfın açılış tarihi, saati ve yeri de uygun şekilde duyurulmalıdır. Normal olarak, teklif açılışları kamuoyuna açık bir şekilde gerçekleştirilir³¹⁹.

Tek aşamalı ve tek zarflı süreçte, Borçlu; son teklif verme tarihine ve saatine kadar alınan tüm teklifleri kamuoyuna açık bir şekilde açar ve teklif sunmuş olan her bir isteklinin adını, her bir teklifin toplam bedelini, varsa yapılan indirimleri, geçici Teminatı, istenmiş ise teklif teminat beyanını ve talep edilmiş veya izin verilmiş ise alternatif teklifleri sesli bir şekilde okuyarak kayda geçirir. Tek aşamalı ve iki zarflı süreçte, borçlu ilk zarf (Teknik teklif) için; son teklif verme tarihine ve saatine kadar alınan teknik teklifleri kamuoyuna açık bir şekilde açar. Sunulan finansal teklifler açılmaksızın güvenli bir yerde tutulur ve teklif sunmuş olan her bir teklif isteklinin adını, fiyat teklifini içeren mühürlü zarfın mevcut olup olmadığını, istenmişse geçici teminatın olup olmadığını ve gerekli olabilecek diğer bilgileri sesli bir şekilde okuyarak kayda geçirir. Tek aşamalı ve iki zarflı süreçte; borçlu ikinci zarf (finansal Teklif) için: Teknik teklif için belirlenen koşulları karşılayan isteklinin finansal tekliflerini kamuoyuna açık bir şekilde açar; teklif sunmuş olan her bir isteklinin adını, ilgisine göre teknik puanını, her bir teklifin toplam bedelini, varsa yapılan indirimleri sesli bir şekilde okuyarak kayda geçirir ve sözleşme imzalandıktan sonra, teknik teklif için belirlenen

³¹⁹ Bazı durumlarda (örneğin BAFO veya Müzakere gerçekleştirilecekse veya Rekabetçi Diyalog prosedüründe) teklif açılışı normal olarak kamuoyuna açık bir şekilde gerçekleştirilmez (WBPRB, Sec.V- Art. 5.40- 5.47.).

koşulları karşılamayan veya ihtiyaçlara cevap vermediği değerlendirilen isteklilerin finansal tekliflerini açılmamış bir şekilde iade eder. İlk aşamadaki teklifin fiyat tekliflerini içermediği çok aşamalı süreçte, okunacak bilgiler tek aşamalı ve iki zarflı süreç ile aynıdır (WBPRB, Sec.V- Art. 5.40- 5.45.).

BAFO veya Müzakere gerçekleştirilecek çok aşamalı ve iki zarflı süreçte veya bir rekabetçi diyalog usulü sürecinde, teklif açılışı kamuoyuna açık bir şekilde gerçekleşmez, Banka için kabul edilebilir bir şeffaflık güvencesi sağlayıcısının huzurunda (noter, avukat vb.) gerçekleştirilir. Teklif açılış kayıtlarının bir nüshası derhal teklifleri açılan tüm isteklilere ve eğer önceden incelemeye tabi ise Banka'ya gönderilir. Teklif açılışının kamuoyuna açık bir şekilde değil de bir şeffaflık güvencesi sağlayıcısının huzurunda gerçekleştirildiği durumlarda, şeffaflık güvencesi sağlayıcısı ile ilgili bilgiye şeffaflık raporunda yer verilir. Şeffaflık raporu borçlu tarafından *İhale Kararı Niyet Bildirimi* ile birlikte Banka'ya ve tüm isteklilere gönderilir (WBPRB, Sec.V- Art. 5.46- 5.47.).

Kamu alımları ve yapım işleri için uluslararası açık ihale usulü kullanıldığında alımlarda *yerli tercih marjı* uygulanabilmektedir. Ancak uygulanacak yerli tercihi öncelikle kamu alım planlamasında yer almalı akabinde ayrıca şartname de belirtilerek kamuoyu ile paylaşılmalıdır. Uygulanacak yerli tercihinde iki farklı kriter yer alabilmektedir. Bunlardan ilki; yurt dışında üretilen malların muadili borçlu konumunda olan ülkede de üretiliyorsa tercih aşamasında yurtdışında üretilen malın CIP fiyatı üzerine %15 eklenerek rekabette yerli üretim öne geçirilebilecektir. İkinci olarak ise; Yerli firmaların ihalede ön plana çıkarılması ile ilgilidir. Yerli firmaların teklifleri ile yabancı firmaların teklifleri karşılaştırılırken, yabancı firmaların teklif ettiği fiyatlara %7,5 eklenir (WBPRB, Sec.V- Art. 5.51- 5.52.).

c. İhalenin Sonuçlandırılması

Etkili bir rekabetin olmaması, tekliflerden hiç birisinin şartnamede yer alan gerekli şartları karşılamaması, teklif fiyatlarının güncel maliyet tahmininden veya hâlihazırdaki bütçeden önemli ölçüde yüksek olması, teknik tekliflerin hiçbirinin asgari yeterliliğe sahip olmaması gibi nedenler ihalelerin temel iptal sebepleridir. Rekabet eksikliği ise sadece teklif sayısı ile sınırlı olarak değerlendirilmemekte ihalenin etkin bir şekilde duyurulmuş olması, yeterlilik kriterlerinin rekabeti engelleyici şekilde sınırlandırılmış olmaması, fiyatların piyasa değerine göre makul olması hallerinin birlikte gerçekleşmesi halinde tek bir teklif sahibi olsa dahi rekabet ilkesinin ihlal edilmediği kanaatine varılabilecektir. Eğer borçlu tüm teklifleri reddederse reddedilmesinin gerekçelerini inceleyerek yeni teklifleri talep etmeden önce

PPSD’de ve teklife çağrı dokümanlarında gerekli revizyonları yapmalıdır. Borçlu sadece daha düşük fiyat elde etmek amacıyla tüm teklifleri reddederek aynı teklife çağrı dokümanını kullanarak yeniden teklif isteyemez (WBPRB, Sec.V- Art. 5.58- 5.61.). En Avantajlı Teklifin Borçlunun güncellenmiş maliyet tahminini önemli bir marj ile aşması halinde, Borçlu bu uyuşmazlığın sebeplerini analiz eder ve yeniden teklif istemeyi değerlendirir. Alternatif olarak Borçlu, kapsamda bir azaltma ve/veya sözleşme fiyatında indirim sağlayabilecek bir risk ve sorumluluk yeniden dağıtım yoluyla tatmin edici bir sözleşme elde etmek amacıyla En Avantajlı Teklifi sunan istekli ile müzakere yapabilir. Ancak, kapsamın önemli ölçüde daraltılması veya sözleşme dokümanlarında değişiklik yapılması yeniden ihale düzenlenmesini gerektirebilir. İhale sürecinin işletilmesinden sonraki aşama ise ihale kararının bildirimidir. Sözleşme imzalama kararı verildikten sonra, borçlu derhal başarılı teklif sahibi ile sözleşme imzalama niyetini her bir teklif sahibine yazılı olarak ve en hızlı yöntemle teklife çağrı dokümanında belirtildiği şekilde gönderir³²⁰. Teklif sahiplerine ihale kararı bildirildikten sonra incelemeleri veya şikâyette bulunmaları için esasen ihale kararının gönderildiği tarihten itibaren *10 günlük süre* verilir. Bu süre içerisinde veya bekleme süresinden önce sözleşme imzalanamaz (WBPRB, Anx.III- Art. 3/a.).

Bekleme süresi sona erdikten sonra, borçlu başarısız teklif sahiplerinden bir şikâyet almamış ise sözleşmenin imzalanması için gerekli işlemler yapılır³²¹. Borçlu, sözleşme için teklife çağrı dokümanında belirtilen diğer belgeler ile birlikte, sözleşme imzalama bildirimini başarılı Teklif Sahibine gönderir. Borçlu sözleşmenin imzalandığını *üç (3) iş günü içerisinde* Banka’ya bildirir (WBPRB, Anx.III- Art. 3/a-b.).

2. Dünya Ticaret Örgütü: Kamu Alımları Anlaşması

Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ-WTO), *Kamu Alımları Anlaşması (GPA)* ile dünya ticaretinin önemli bir aktörü konumunda olan kamu ihalelerini uluslararası standart bir çerçeveye oturtarak uluslararası ticaretin serbestleştirilmesini artırmayı amaçlamaktadır. Anlaşmaya tüm DTÖ ülkeleri taraf olmamakla birlikte 2022 verilerine göre kırk sekiz

³²⁰ Borçlunun İhale Kararı Niyet Bildirimi her alıcıya asgari olarak seçim yöntemine bağlı olarak teklife çağrı dokümanında belirtilen bilgileri sunar: Başarılı Teklifi sunan Teklif Sahibinin adı ve adresi; Sözleşme fiyatı, veya başarılı Teklif derecelendirilmiş kriterlere dayalı olarak (yani fiyat ve teknik faktörler puanlanarak) belirlenmiş ise, başarılı Teklifin toplam bileşik puanı ve sözleşme fiyatı; Teklif sunmuş olan tüm Teklif Sahiplerinin adları ve okunarak değerlendirilen Teklif fiyatları; fiyat bilgisi zaten açıklamıyor ise, bildirim gönderildiği tarafın neden başarısız olduğunun sebeplerinin bir açıklaması, Borçlu başka bir Teklif Sahibinin maliyet dağılımı, ticari sınırlar, imalat prosesleri ve teknikleri veya başka gizli işletme bilgileri ya da finansal bilgiler gibi gizli ve özel bilgilerini açıklayamaz; teklife çağrı dokümanında açıklandığı şekliyle, Bekleme Süresi içerisinde nasıl açıklama talep edilebileceği ve/veya şikâyet başvurusunda bulunabileceği ile ilgili talimatlar; Bekleme Süresinin sona ereceği tarih (WBPRB, Sec.V- Art. 5.74.).

³²¹ Borçlunun bekleme süresi içerisinde başarısız bir teklif sahibinden şikâyet alması halinde şikâyet çözüme kavuşturuluncaya kadar Borçlu sözleşme imzalama sürecine devam edemez (WBPRB, Sec.V- Art. 5.81.).

ülkenin³²² taraf olması ve diğer DTÖ üyelerinin de üye olma hakları olması nedeniyle önemli bir anlaşmadır. Bu anlaşmaya taraf olmak için Hong Hong örneğinde olduğu gibi bağımsız bir devlet olmak şart olmayıp, dış ticari ilişkilerin yürütülmesinde tam özerkliğe sahip ayrı bir gümrük bölgesine sahip olmak yeterlidir³²³. Kamu Alımları Anlaşması sadece sözleşmeye taraf olan DTÖ üyeleri için bağlayıcıdır. Yani, Hizmet Ticareti Genel Anlaşması (GATS)'te yer alan en çok tercih edilen ülke şartına (madde II), pazara erişim ile ilgili bazı taahhütlere (madde XVI) ve ulusal muamele (madde XVII) ile ilgili hükümlere, diğer ulusal kamu alım mevzuatına, düzenlemelere ve gerekliliklere uygulanmayacaktır. Sonuç olarak, DTÖ üyeleri, şu anda GATS kapsamındaki hizmetlerin tedarik edilmesi ile ilgili olarak *pazara erişim veya ayrımcılık yapmama konusunda* herhangi bir yükümlülüğe tabi değildirler³²⁴. Bu yükümlülük ancak DTÖ üyesi olan ve aynı zamanda GPA'ya taraf olan ülkeler açısından geçerlidir.

Anlaşmanın konusuna giren ihalelerde anlaşmaya taraf olan ülkeler ile tedarikçi konumunda olan isteklilerin uymakla yükümlü oldukları her iki tarafı da koruyan esas ve usuller yer almaktadır. Bu anlaşma *şeffaflık, adil ve etkili rekabet ilkelerini* temel almaktadır. Anlaşma hükümleri esasen anlaşma metni ve tarafların pazara giriş taahhüt programlarından oluşmaktadır. Anlaşma usul ve esasları *sadece belirlenen eşik değeri aşan, listelenen malları, hizmetleri veya inşaat hizmetlerini* kapsamına almaktadır. Anlaşmanın bağlayıcılığı anlaşmaya taraf olan ülkelerin temsilcilerinden oluşan *Kamu Alımları Komitesi* tarafından sağlanırken, anlaşmanın uygulanması ise *ulusal düzeyde yerel inceleme mekanizması ve uluslararası düzeyde DTÖ anlaşmazlık çözüm mekanizması* olmak üzere iki mekanizma aracılığıyla gerçekleştirilir. GPA'da hedeflere ulaşılabilmesi için temel olarak isteklilere ayrımcılığı yasaklayan ulusal muamele yükümlülüğü ve en çok kayrılan ülke kuralı (MFN)³²⁵

³²² Avustralya, Kanada, Ermenistan, AB üyesi devletler, Hong Hong, İzlanda, İsrail, Japonya, Kore Cumhuriyeti, Lihtenştayn, Moldova Cumhuriyeti, Karadağ, Aruba, Yeni Zelanda, Norveç, Singapur, İsviçre, Ukrayna, Tapei, ABD ve Birleşik Krallık sözleşmeye taraf olan ülkeler statüsündeyken; Arnavutluk, Brezilya, Çin, Gürcistan, Kazakistan, Ürdün, Kırgızistan, Kuzey Makedonya, Umman, Rusya Federasyonu, Tacikistan ise katılım için aktif müzakere sürecinde ülkelerdir. Afganistan, Arjantin, Bahreyn, Belarus, Kamerun, Şili, Kolombiya, Kosta Rika, Fildişi Sahili, Ekvator, Hindistan, Endonezya, Malezya, Moğolistan, Panama, Pakistan, Paraguay, Filipinler, Suudi Arabistan, Seyşeller, Sri Lanka, Tayland, Türkiye, Vietnam ise gözlemci üye statüsündedir. Uluslararası Para Fonu (IMF), Uluslararası Ticaret Merkezi (ITC), Ekonomik İş Birliği ve Kalkınma Örgütü (OECD) ve Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı (UNCTAD) olmak üzere dört uluslararası kuruluşta gözlemci statüsündedir. Gözlemci üyelerden Arnavutluk, Brezilya, Çin, Gürcistan, Ürdün, Kazakistan, Kırgız Cumhuriyeti, Kuzey Makedonya Umman, Rusya Federasyonu, Tacikistan ve Birleşik Krallık ise sözleşmeye katılım sürecindedir (Bkz; WTO, “Parties, Observers and Accessions”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/memobs_e.htm, 24.03.2022).

³²³ Arie Reich, “The New Text of the Agreement on Government Procurement”, *Journal of International Economic Law*, V. 12, N. 4, Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 1001.

³²⁴ WTO, “General Overview of WTO Work on Government Procurement”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/overview_e.htm, (18.08.2021).

³²⁵ En Çok Kayrılan Ülke Kuralı (MFN); Dış ticarete oluşabilecek çifte standartları önlemek için geliştirilmiş bir kuraldır. Bu ülke Anlaşmaya taraf ülkeler arasında ayrımcılık yapmayı yasaklamakta ve ülkelerin birbirleriyle eşit şartlarda ihaleye katılması kabul etmektedir. MFN ilkesi aracılığıyla, herhangi bir DTÖ Üyesi için en ayrıntılı taahhüdü otomatik olarak diğer tüm DTÖ Üyelerine sunmuş sayılır. Sonuç olarak, WTO, tüm üyelerin eşit muamele gördüğü bir “MFN kulübü” olarak tanımlanmıştır (Anna Caroline Müller, “Special and Differential Treatment and Other Special Measures for

olmak üzere iki ilke yer almakta ve şeffaflık kuralı ise bu ilkeleri desteklemektedir. Özellikle şeffaflığın ön planda tutulması ayrımcılığı gizlemeyi zorlaştırmayı ve sisteme aşına olmayan isteklilerin katılımını kolaylaştırmayı amaçlamaktadır³²⁶. Bu husustaki denetimi sağlamak için ise DTÖ bünyesinde bir de *Kamu Alımlarında Şeffaflık çalışma Grubu (Transparency in Government Procurement)* bulunmaktadır³²⁷.

OECD bünyesinde her ne kadar ihale işlemlerine yönelik uluslararası usul ve esasların belirlenmesine yönelik çalışmalar yapılsa da sonuca yönelik ilk etkili çalışma 1976'da GATT öncülüğünde Tokyo Ticaret Müzakereleri Turunda gündeme gelmiştir. Yapılan müzakereler neticesinde kamu ihalelerine yönelik ilk anlaşma 1979 yılında imzalanarak 1981 yılında (Kamu alımlarına İlişkin Tokyo Turu Kanunu) yürürlüğe girmiştir. Akabinde 1987 yılında ve Uruguay Turu kapsamında anlaşmanın kapsamı genişletilerek 1988 yılında tekrar yürürlüğe girmiştir. 1994 yılına gelindiğinde ise DTÖ'nün kuruluşunu kabul eden anlaşma ile birlikte Marakeş'te yeni bir Kamu Alımları Anlaşması (GPA 1994) imzalanmış ve 1 Ocak 1996 yılında uygulamaya girmiştir. GPA'ya yönelik iyileştirme çalışmaları sürekli devam etmekte olup gözden geçirilmiş Anlaşma sonuç olarak 6 Nisan 2014 tarihinde yürürlüğe girmiş ve günümüzde halen geçerliliğini korumaktadır³²⁸. Yenilenmiş olan Anlaşmanın 1994 tarihli anlaşmadan en önemli farkları; hali hazırdaki düzenlemelerin yanı sıra bilgi teknolojisi ve satın alma yöntemlerindeki gelişmeler ışığında iyileştirilmesi ve güncellenmesi, sözleşmelerin kapsamının genişletilmesi, 1994 tarihli anlaşmadan kalan ayrımcı önlemlerin ortadan kaldırılması ve en önemlisi de gelişmekte olan ülkelerin Anlaşmaya katılımını kolaylaştırmayı amaçlayarak hazırlanmasıdır³²⁹.

Kamu alımları anlaşması her ne kadar 6 Nisan 2014 tarihinde yürürlüğe giren usul ve esaslar çerçevesinde uygulanacak olsa da revize edilmiş bu anlaşma taraf devletlerin tamamı tarafından onaylanana kadar 1994 tarihli anlaşma hükümleri de henüz revize edilmiş anlaşmayı imzalamayanlar için geçerli olmaya devam edecektir. Biz çalışmamızda en son tarihli düzenlemeyi dikkate alacağız. Yenilenmiş olan Anlaşma'da kamu imtiyaz

Developing Countries Under the Agreement on Government Procurement: The Current Text and New Provisions”, *The WTO Regime Government Procurement: Challenge and Reform*, ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, World Trade Organization: Cambridge University Press, 2011, pp. 343- 344.).

³²⁶ Sue Arrowsmith, *Government Procurement in the WTO*, Kluwer Law International, London, 2003, p. 765.

³²⁷ WTO, “*Transparency in Government Procurement*”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gproc_e.htm, (12.10.2021).

³²⁸ WTO, “*Agreement on Government Procurement: What is the GPA?*”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm#accession, (21.10.2021).

³²⁹ Robert D. Anderson, “Crossing Borders in International Procurement: Next Steps—Part II: Government Procurement in the World Trade Organization (WTO): 2011 as a watershed year”, The George Washington University Law School, Public Law and Legal Theory Paper No. 2012-32, West Government Contracts Year In Review Covering 2011 Conference Briefs, Thomson Reuters, 2012, p. 10.

sözleşmelerinin büyüyen payı nedeniyle uluslararası ticareti pekiştirebilecek konumda olması ve kamu kaynaklarının verimli ve etkin yönetimine önemli ölçüde katkıda bulunabilme potansiyeli nedeniyle GPA şemsiyesi alınmamış olması önemli bir eleştiri konusu olmuşken, Anlaşmanın daha anlaşılır hale getirilmesi, ihale yöntemlerine ilişkin prosedürlerin yumuşatılması, elektronik ihale ve elektronik eksiltme yöntemlerinin hayata geçirilmesi, ihale işlemlerinde elektronik sistemlerin kullanımı, gelişmekte olan ülkelerle ilgili ayrıcalıkların daha fazla açıklanması, offsets uygulamalarıyla ilgili ayrıntılı açıklamalara yer verilerek şeffaflık ilkesi ve etkinlik ilkelerinin ön plana çıkarılması ise olumlu yönleri olarak görülmektedir³³⁰.

a. Kamu İhaleleri Yönetim Süreci

Kamu Alımları Anlaşması (GPA), *iyi yönetim ve paranın karşılığının alınması* amacına uygun olması amacıyla kamu alımlarında *açık, adil ve şeffaf rekabet koşullarının işlevsel olmasını* temel hedef olarak belirlemiştir. Bu amaç doğrultusunda, anlaşma metninde, genel ilkeler yanında taraf devletlerin satın alma faaliyetlerinde uygulamak zorunda olduğu prosedürlere de yer verilmiştir. Kamu alımları anlaşması ile taraflar; anlaşma kapsamında yer alan mal, hizmet ve inşaat hizmetlerinin alımında *ulusal muamele ve ayrımcılığa uğramama, gelişmekte olan ve en az gelişmiş ülkeler için korucu nitelikte özel ve farklı muameleleri içeren düzenlemelere tabili olma, alım süreci ile ilgili ve genel ulusal mevzuatla ilgili bilgilerin şeffaf bir şekilde paylaşılacağı, sözleşme kapsamında yapılacak olan alımlarda, sürecin tarafların mal, hizmet veya isteklilerine karşı ayrımcılık yapmadan şeffaf ve rekabetçi bir şekilde yürütülmesi için ayrıntılı usul hükümlerinin hazırlanması, gerekli durumlarda DTÖ Anlaşmazlık Çözümü Anlaşması ile ortaya çıkacak uyuşmazlıkların ortadan kaldırılmasını* güvence altına almaktadırlar. 1994 tarihli GPA ile 2014 yılında revize edilen yeni GPA açısından aynı bağlayıcılığa sahip yukarıda bahsedilen özellikler yanında revize edilmiş GPA ile özellikle elektronik kamu alımlarına yönelik düzenlemeler içermekle birlikte ayrıca özel ve farklı muamele karşılıkları (S &D) ile ilgili yeni düzenlemeler yaparak gelişmekte olan DTÖ üyesi ülkelerin anlaşmaya katılımının kolaylaştırılması amaçlanmıştır³³¹. Bu önemli düzenlemelerin yanında anlaşma metninin anlaşılmasını kolaylaştırıcı ve şeffaflığı daha fazla teşvik edici düzenlemelerde yapıldığı görülmektedir³³².

³³⁰ Anderson, a.g.m.; Reich, a.g.m.

³³¹ DTÖ Anlaşması kapsamında yer alan anlaşmalar ve bunlara bağlı hukuki metinler şunlardır:

EK 1: Çok Taraflı Ticaret Anlaşmaları

Ek 1 A: Mal Ticaretinde Çok Taraflı Anlaşmalar

- Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması (GATT) 1994,

- Tarım Anlaşması,

Kamu Alımları Anlaşmasında yer alan hükümler tarafların kamu alım prosedürlerinde otomatik olarak geçerli değildir. Bu konuda GPA'nın EK 1'de yer alan kapsam hükümleri esas alınarak anlaşmaya taraf olan ülkelerin Anlaşma da yer alan kamu alımları hükümleri kapsama girip girmedikleri belirlenmektedir. EK 1'de yer alan hükümlere göre esasen dört kural yer almaktadır. Bu kurallar; Hangi kuruluşların yapmış olduğu kamu alımları anlaşma kapsamına girmektedir?, Anlaşma kapsamında yer alan mallar, hizmetler ve inşaat hizmetleri nelerdir?, Kamu alım faaliyetinin anlaşma kapsamına girmesi için geçmesi gereken eşik değerler nelerdir?, İhale konusu belirlenen istisnalar kapsamında mı? Bu sorulardan yola çıkarak anlaşmaya taraf olan ve şartları sağlayan kamu alımları, anlaşma kapsamındaki prosedürler çerçevesinde gerçekleştirilmektedir. GPA/113 belgesi ile Ek 1: merkezi hükümet kuruluşları, Ek 2: alt merkezi hükümet kuruluşları, Ek 3: diğer kuruluşlar, Ek 4: mallar, Ek 5: hizmetler, Ek 6: inşaat hizmetleri, Ek 7: genel notlar (istisnalar ve kapsamı) olmak üzere yedi ayrı EK ile ülkelere göre kuruluşlar, anlaşma kapsamına giren işler belirlenmiştir³³³. Bu doğrultu da yalnızca, *ilgili eşğin üzerinde değere sahip* bir sözleşme kapsam dâhilindeki malları, hizmetleri veya inşaat hizmetlerini satın alan ve özel olarak muaf tutulmayan kapsam dâhilindeki bir kuruluş tarafından gerçekleştirilen satın alma faaliyetleri, yenilenmiş GPA kurallarına tabi olacaktır³³⁴.

-
- Bitki ve Hayvan Sağlığı Tedbirleri Uygulama Anlaşması,
 - Tekstil ve Giyim Anlaşması (ATC),
 - Ticaretle Bağlantılı Yatırım Tedbirleri Anlaşması (TRIMs),
 - GATT'ın VI. maddesinin Uygulanmasına İlişkin Anlaşma
 - GATT'ın VII. maddesinin Uygulanmasına İlişkin Anlaşma
 - Sevk Öncesi İnceleme Anlaşması
 - Menşe Kuralları Anlaşması
 - İthalat Lisansları Anlaşması
 - Sübvansiyonlar ve Telafi Edici Tedbirler Anlaşması
 - Ek 1 B: Hizmet Ticareti Genel Anlaşması ve Ekleri
 - Ek 1 C: Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması
 - EK 2: Anlaşmazlıkların Çözülmesi Konusundaki Kural ve Yöntemleri Belirleyen Mutabakat Metni
 - EK 3: Ticaret Politikalarını Gözden Geçirme Mekanizması
 - EK 4: Çoklu Ticaret Anlaşmaları
 - Çoklu Ticaret Anlaşmaları
 - Sivil Uçak Ticaret Anlaşması
 - Kamu Alımları Anlaşması (KAA)
 - Uluslararası Süt Ürünleri Anlaşması (1997 yılı sonunda listeden çıkarılmıştır)
 - Uluslararası Sığır Eti Anlaşması (1997 yılı sonunda listeden çıkarılmıştır).

³³² WTO, “Text of the Agreement”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gpa_1994_e.htm, (12.08.2020).

³³³ Ayrıntılı Bilgi için bkz; WTO, “Action Taken by the Parties to the WTO Agreement on Government Procurement at a Formal Meeting of the Committee, at the Level of Geneva Heads of Delegations (GPA/113)”, Committee on Government Procurement, 02 April 2012, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:PLURI/GPA/113.pdf> Open=True, (14.06.2021).

³³⁴ WTO, “Agreement on Government Procurement: Coverage schedules”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_app_agree_e.htm, (13.07.2021).

b. İstisnalar ve Genel İlkeler

Kamu alımları anlaşmasının konusuna *klasik ihalelerle birlikte elektronik ihalelerde* girmektedir (Gats, 2/1.md.). Anlaşmanın konusunu GPA/113 belgesi ile açıklandığı üzere EK1 ila EK7 arasında yer alan düzenlemeler oluşturmaktadır. Aksi belirtilmediği sürece arazi, mevcut binalar veya diğer taşınmaz malların iktisabı veya kiralanması veya bunlara ilişkin haklar; kooperatif anlaşmaları, hibeler, krediler, öz sermaye ayrıştırmaları, garantiler ve mali teşvikler dâhil olmak üzere bir tarafın sağladığı sözleşme dışı anlaşmalar veya her türlü yardım; mali kurum veya saklama hizmetleri, krediler ve devlet tahvilleri, bonolar ve diğer menkul kıymetler dâhil olmak üzere kamu borcunun satışı, geri ödenmesi ve dağıtımı ile ilgili düzenlenmiş mali kurumlar veya hizmetler için tasfiye ve yönetim hizmetlerinin satın alınması veya satılması; kamu istihdam sözleşmeleri; kalkınma amacına hizmet etmesi için sağlanan uluslararası yardımlarla yapılan özel alımlar, ilişkin uluslararası bir anlaşmanın özel usulü veya koşulu altında veya bir projenin imzacı ülkeler tarafından ortak uygulanmasına ilişkin askerlerin konuşlandırılması amacına uygun yapılan alımlar, uluslararası hibeler, krediler veya diğer yardımlarla finanse edilen ve uluslararası bir kuruluşun prosedürünü içeren alımlar bu anlaşmanın dışında tutulmuştur (Gats, 2/3.md.).

Kamu alımları anlaşması kapsamında kamu alımları sırasında *değerleme* yapılabilmesi içinde çeşitli hükümler belirlendiği görülmektedir. Bu kapsam da değerlendirme yapılırken esas olan alınacak mal, hizmet veya diğer işlerde hesaplama yaparken işleri bölmek ya da bir kısmını anlaşma dışına çıkarmak gibi uygulamalara başvurmaksızın alım işinin konusunu oluşturan şeyin gerçekçi olarak dikkate alınmasıdır. Ayrıca bu hesaplama da tüm ücret türlerinin (primler, ücretler, komisyonlar ve faiz) ve satın alma seçeneklerinin toplam değeri dikkate alınmalıdır (Gats, 2/6.md.). Kamu alım sözleşmesi aşamaları birden fazla sözleşmenin yapılmasını gerekli kılacak şekilde ise (yani “*recurring contracts*”- yenileme sözleşmesi), önceki 12 ay boyunca verilen aynı tür mal veya hizmetin yenilenen sözleşmelerinin değeri veya tedarik eden işletmenin önceki mali yılı, takip eden 12 ay boyunca tedarik edilen mal veya hizmetin miktarında veya değerinde beklenen değişiklikleri dikkate alarak ayarlanabileceği gibi ilk sözleşme değeri veya tedarik eden işletmenin mali yılını takip eden 12 ay içinde verilecek aynı tür mal veya hizmetin yinelenen sözleşmelerinin tahmini değeri esas alınabilecektir (Gats, 2/7.md.). Kiralama yoluyla yapılacak kamu alımlarında ise, sözleşme belirli bir süreye dayanıyorsa; süresi 12 ay veya daha kısa süreli kiralamalarda toplam maksimum değer, süresi 12 ayı aşan süreli kiralamalarda ise, artık kalan değer ve aşan

kısım için maksimum değer, sözleşme belirsiz süreli ya da süreli olmakla beraber süresi net değilse tahmini aylık taksitin 48 ile çarpımından bulunan değerdir (Gats, 8.md.).

Birçok yönden düzenleyici hükümler içeren kamu alımları anlaşması ihale sürecinin tüm aşamalarının açık, adil ve şeffaf bir şekilde yürütülmesi amacıyla *ayrımçılık yapmama, elektronik araçların kullanımı, ihale sürecinin etkin yönetimi, menşei kuralları ve özel karşılık bekleme (offsets)* olmak üzere birtakım ilkeler belirlemiştir. Bu ilkelerden *ayrımçılık yapmama ilkesi*, anlaşmaya tabi kamu alımlarının her türlüünde (*covered procurement*); yerel mal, hizmet ve istekliler ile herhangi bir tarafın mal, hizmet ve isteklilerinin kayrılmayacağı ve yerel olarak yerleşik bir istekliye, yabancı ortakla kurulmuş başka bir yerleşik istekliye daha az avantajlı muamele ya da isteklinin dışında isteklinin sunacağı mal ve hizmetlerde, yerleşik mal ve hizmetlerin kullanımına zorlayarak yerleşik işletmelerin korunmaya çalışılması yasaklanmıştır (Gats 4.md.). Ancak ithalatla ilgili veya ithalatla bağlantılı olarak konulan her türlü gümrük vergileri ve harçlar; bu tür görev ve ücretlerin tahsil edilme yöntemi; anlaşmaya tabi kamu alımlarının her türlüünü düzenleyen tedbirler dışında hizmet ticaretini etkileyen diğer ithalat düzenlemeleri veya formaliteleri ve tedbirleri bu yasaklar dışında tutulmuştur (Gats 7.md.).

Elektronik araçların kullanımı ilkesi anlaşmaya tabi kamu alımlarının her türlüünde ihaleye çıkan kuruluşların, ihaleleri bilgilerin doğrulanması ve şifrelenmesini sağlayacak mevcut bilgi teknoloji sistemleri ve yazılımları ile katılım taleplerinin ve tekliflerin bütünlüğünü sağlayan mekanizma çerçevesinde yürütmesi gerekliliğini vurgulamaktadır (Gats 3.md.). İhaleye yönelik tüm evrakların elektronik olarak da iletilebileceğini ve okunabilen, çoğaltılabilen ve daha sonra iletilebilen herhangi bir kelimeli veya numaralandırılmış ifadenin, kâğıt üzerinde olup olmadığına bakılmaksızın yazılılık terimine de dâhil edilmiştir³³⁵. *İhale sürecinin etkin yönetimi ilkesi* anlaşmaya tabi kamu alımlarının her türlüünün şeffaf ve tarafsız bir şekilde yürütülmesini esas alır. Bu maksatla anlaşmaya uygun yürütülen açık ihale usulü, belirli istekliler arasında ihale usulü ve doğrudan temin yöntemlerinde çıkar çatışması ve yozlaşmış uygulamaların önüne geçilmelidir (Gats 4.md.). *Menşei Kuralları ilkesi*, anlaşma kapsamında yer alan kamu alımlarının her türlüünde bir taraf, diğer taraftan ithal edilen veya başka bir taraftan tedarik edilen mal veya hizmetlere menşei kurallarının uygulanmayacağını garanti altına almaktadır.

³³⁵ Reich, a.g.m., p. 1004.

Son olarak *özel karşılık beklememe (offset) ilkesi* ise, anlaşma kapsamındaki kamu alımlarında, kamu alımı yapan kurumlarda dâhil olmak üzere tüm taraflar, özel bir karşılık, bedel, ayrıcalık dayatma veya zorlamaya girişemeyecekleri (*yerel mal ve hizmetlerin kullanımı, teknoloji transferi, yatırım, karşı ticaret*) gibi böyle yaklaşımları hesaba katmayıp beklenti içerisine girmeyeceklerdir (Gats. 6.md.). Bununla birlikte offset uygulamasına benzeyen ancak bir alt görünümü olan isteklilere performans gereksinimi olarak sunulan uygulamalarda ev sahibi devletler tarafından yabancı firmalara konulan ve yabancı firmaların belirli davranışlarda bulunmasını talep eden uygulamalar da (örneğin belirli bir miktarda yerel içeriği kullanmak gibi şartlar konulması), devletler tarafından özel şirketleri ihalelere yönelik piyasa da korumak adına yapılan sübvansiyonlar (idarenin normal piyasa koşullarından daha fazla veya daha az ödeme yapması, idarenin belirli işletmelere özel şartlarla erişimi açıkça sınırlaması) aynı yasak kapsamında değerlendirilmektedir³³⁶. Anlaşmanın tarafları, kamusal ahlakı, düzeni veya güvenliği veya insan, hayvan veya bitki yaşamını veya sağlığını ve fikri mülkiyetin korunmasını korumak için ve silah, mühimmat veya savaş malzemelerinin tedariki ile ilgili temel güvenlik menfaatlerinin korunması veya ulusal ülkeler için vazgeçilmez olan tedarik için gerekli gördüğü herhangi bir bilgiyi ifşa etmesini engellemek amacıyla gerekli olduğunda offsets kullanımlarını potansiyel olarak haklı gösterebilir (Gats. md.III). Ancak ilerleyen konularda bahsedeceğimiz üzere gelişmekte olan ülkelere, yerel üretimin desteklenmesi adına bazı ayrıcalıklar tanınabilecektir. Bu tür ayrıcalıklar, sadece ihale sürecine katılma yeterliliği için kullanılabilir olup, ihalenin isteklinin üzerine bırakılması için bir gerekçe aranmayacaktır. Bu yaklaşım literatürde “*infant industry- bebek endüstrisi*” olarak kabul edilmekte ve gelişmiş ülkelerdeki girişimcilerle rekabet edemeyen gelişmekte olan ülke endüstrilerinin korunması ve geliştirilmesi için bir yöntem olarak kullanılmaktadır³³⁷. Bu nokta da gelişmekte olan ülkelere tanınan bu ayrıcalık, Anlaşmaya taraf bazı ülkeleri diğerlerinden mali olmayan amaçlarla ayırarak birlikte hareket etmelerini sağlayacak şekilde (örneğin eski sömürge bağlarına dayananlar gibi siyasi ittifaklara dayalı tercihlere göre bir tercih gibi) kullanılamayacaktır³³⁸.

³³⁶ David Collins, “Government Procurement with Strings Attached: The Uneven Control of Offsets by the World Trade Organization and Regional Trade Agreements”, *Asian Journal of International Law*, V. 8, I. 2, 2018, pp. 301–321. Ayrıca çeşitli uyuşmazlıklarla ilgili örnek kararlar için bkz; Canada—Measures Affecting the Export of Civilian Aircraft, WT/DS70/AB/R (Appellate Body Report adopted 20 August 1999), at para. [5.208]; Canada—Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector [complainant Japan], WT/DS412/R (Panel Report circulated 19 December 2012), WT/DS412/AB/R (Appellate Body Report circulated 6 May 2013); [complainant European Union], WT/DS426/R (Panel Report circulated 19 December 2012), WT/DS426/AB/R (Appellate Body Report circulated 6 May 2013).

³³⁷ Travis K. Taylor, “Countertrade Offsets in International Procurement: Theory and Evidence”, Eds: Murat A. YULEK and Travis K. TAYLOR, *Designing Public Procurement Policy in Developing Countries*, New York: Springer, 2012, s. 11.

³³⁸ Collins, a.g.m., p. 303.

c. İhaleye Hazırlık Süreci

Anlaşma kapsamındaki kamu alımlarında pazarlık usulü haricinde diğer usullerde belirlenen kriterler çerçevesinde (Ek III) *uygun kâğıt veya elektronik ortamda* ihale ilanına çıkılmaktadır. Kâğıt ortamında ve elektronik ortamda ihale işlemleri Anlaşma gereğince hukuki olarak aynı sonuçlara tabidirler (Gats md.2/1)³³⁹. Ek I kapsamındaki tedarik kuruluşları için, en az Ek III'te belirtilen asgari süre boyunca, elektronik yollarla tek bir erişim noktasından ücretsiz olarak erişilebilir olmalıdır. Kamu alımının amacı genel ihale ilanına çıkılması³⁴⁰ (Gats 7.md.) ile birlikte ayrıca DTÖ dillerinden birisinde kolayca erişilebilecek şekilde ihale konusu, tekliflerin sunulması için son tarih ve ihaleye ilişkin belgelerin gönderilebileceği adres bilgilerinin de yer aldığı özet bir ihale ilanı da yayımlanmalıdır. Son olarak kamu alımı yapan kuruluşlar ihale ilanı ile aynı koşullarda her mali yılda, mümkün olan en erken zamanda, gelecekteki satın alma planlarına ilişkin ilahe konusu ve yayınlanma zamanını da içeren bir planlı ihale ilanı yayımlamaları (*Notice of Planned Procurement*) da teşvik edilmektedir (Gats 7/4-5.md.).

Kamu alımları hazırlık aşamasında bir diğer husus *isteklilerin ihaleye katılımı için temel şartların belirlenmesi* hususu oluşturmaktadır. Bir isteklinin kamu alımı ihalesini üstlenebilmesi için her şeyden önce yasal ve mali kapasite ile birlikte ticari ve teknik yeteneklere sahip olması gerekmektedir. İhale ilanında bu şart ve kısıtlamaları kamu alımı yapan tüzel kişisi tarafından açıkça beyan edilmektedir (Gats 8.md.). İhaleye katılım şartı belirlenmediği sürece tüm istekliler ihaleye katılabilecektir (Gats 9.md.). Kamu alımı yapan idareler, ihaleye katılım koşullarını belirlerken, bir isteklinin ihaleye katılabilmesi için, istisnai durumlar haricinde deneyim şartı aramaması gerekmektedir. İsteklinin ihale için idareye başvurduğu aşamaya gelindiğinde ise ihale makamının önceden bildirimlerde veya ihale belgelerinde belirttiği koşulları yerine getirirse bile isteklinin; iflas, yanlış beyanlar, önceki bir sözleşme veya sözleşmeler kapsamındaki herhangi bir önemli gereklilik veya

³³⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz; Sue Arrowsmith, “The Revised Agreement on Government Procurement: changes to the procedural rules and other transparency provisions”, *The WTO Regime Government Procurement: Challenge and Reform*, ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, World Trade Organization: Cambridge University Press, 2011, p. 298.

³⁴⁰ İhale ilanın da; alım yapmak isteyen kurumun adı ve adresi ile istekli kuruluş ile iletişime geçmek ve alım alma ile ilgili tüm ilgili belgeleri ve varsa bunların maliyeti ve ödeme koşullarını elde etmek için gerekli diğer bilgiler; alınacak mal veya hizmetlerin niteliği ve miktarı veya miktarı bilinmiyorsa tahmini miktar dahil olmak üzere satın alma işleminin açıklaması; tekrar eden sözleşmeler için, mümkünse, planlanan tedarikin müteakip bildirimlerinin zamanlamasının bir tahmini; ihale yöntemine dair bir seçeneğin açıklanması; mal veya hizmetlerin teslimi için zaman çerçevesi veya sözleşmenin süresi; uygun olduğu durumlarda, ihaleye katılım taleplerinin sunulması için adres ve herhangi bir son tarih; Tekliflerin sunulması için adres ve son tarih; ihaleyi yapan idarenin kabul ettiği resmi dil dışında farklı bir dilde sunulabiliyorsa uygun görülen dil veya diller; İhaleye katılım koşullarını açıklayıcı şartlar; pazarlık usulü ile ihale yöntemi ile sınırlı sayıda nitelikli isteklinin seçilmesinin planladığı durumlarda, bunları seçmek için kullanılacak kriterler ve uygun olduğu durumlarda, izin verilecek tedarikçi sayısında herhangi bir sınırlama ile ilgili bilgiler; yapılacak ihalenin kamu alımları anlaşması kapsamın yapılan bir ihale olduğunu gösterir bir açıklama olmalıdır (Gats 7.md.).

yükümlülüğün yerine getirilmesindeki önemli veya kalıcı eksiklikler, ciddi suçlar veya diğer ciddi suçlarla ilgili nihai kararlar, tedarikçinin ticari bütünlüğünü olumsuz bir şekilde yansıtan mesleki suiistimal ve ihmaller veya vergi ödememek gibi eksiklikleri dolayısıyla istekli, ihale dışı bırakılabilecektir (Gats 8.md.). Kamu alım sürecinde anlaşmaya taraf olan ülkeler arasında uyumsuzlukları ortadan kaldırmak üzere aynı ve benzer işler için bir kayıt sistemi (*Registration Systems*) oluşturularak yeterlilik kriterlerinin belirlenmesi ve isteklilerin ihalelere katılmalarına gereksiz engeller çıkarılmasının önüne geçilmesi önemli husustur (Gats 9.md.).

Kamu alımlarında hazırlık aşamasının bir diğer aşamasını ise *teknik şartnameler ve ihale dokümanları* oluşturmaktadır. İhaleye çıkan idarenin *teknik şartname hazırlanması* aşamasındaki en önemli sorumluluğu uluslararası ticarete engeller çıkaracak gerekliliği elzem olmayan hususları talep etmemesi ve bu aşamada etkinlik çerçevesinde hareket etmesidir. Bu nedenle teknik şartname de esas olan tasarım veya tanımlayıcı özelliklerden ziyade performans ve işlevsel gereksinimler açısından belirlenmesi ve uluslararası standartlara dayandırılmasıdır (Gats 10/1-2.md.). Teknik şartname de tasarım veya tanımlayıcı özelliklerin kullanılması durumunda belirli bir ticari markayı veya ticari adı, patenti, telif hakkını, tasarımı, türü, spesifik menşeyini, üreticiyi veya tedarikçiyi gerektiren veya bunlara atıfta bulunan teknik şartname de eğer uygun olursa “veya eşdeğeri” gibi ifadelerle tedarikini gerekliliğini yerine getirebilen eşdeğer mal veya hizmet tekliflerini dikkate alacağını belirtmesi rekabetin sağlanması açısından oldukça önemlidir. İhaleye çıkan idare, rekabeti önleme etkisine sahip olacak şekilde, ticari bir menfaati olabilecek bir kişiden belirli bir tedarik için herhangi bir teknik şartnamenin hazırlanmasında veya kabul edilmesinde kullanılabilecek tavsiye istemeyecek veya kabul etmeyecektir. Ancak hazırlanacak teknik şartname de doğal kaynakların korunmasını teşvik etmek veya çevreyi korumak için şartlar getirilmesi rekabetin ortadan kalkmasına engel değildir (Gats 10/3-6.md.).

Hazırlık süreci açısından bir diğer husus ise Anlaşmada belirlenen şartları³⁴¹ taşıyan *ihale dokümanlarının hazırlanması ve isteklilere sunulması*'dır (Gats 10/7.md.). İhale

³⁴¹ Buna göre, satın alınacak mal veya hizmetlerin niteliği ve miktarı dahil olmak üzere ihale konusu veya miktarı bilinmiyorsa, tahmin edilen miktar ve her türlü teknik şartname, uygunluk değerlendirme sertifikası, planlar, çizimler veya talimatlar dahil yerine getirilmesi gereken şartlar malzemeler; isteklilerin katılım koşulları ve bu koşullarla bağlantılı olarak sunmaları gereken bilgi ve belgelerin listesi; ihaleye çıkan idarenin sözleşmenin verilmesinde uygulayacağı tüm değerlendirme kriterleri ve fiyatın tek kriter olduğu durumlar haricinde, bu kriterlerin göreceli önemi; ihaleye çıkan idarenin satın almayı elektronik yollarla gerçekleştireceği durumlarda, her türlü kimlik doğrulama ve şifreleme gerekliliği veya bilgilerin elektronik yollarla sunulmasıyla ilgili diğer gereksinimler; ihale eden kuruluşun elektronik bir ihale düzenleyeceği durumlarda, ihale üzerinde yapılacak değerlendirme kriterleri ile ilgili ihale unsurlarının belirlenmesi dahil kurallar; tekliflerin aleni olarak açılacağı yerlerde, açılış için tarih, saat ve yer ve uygun olduğu durumlarda hazır bulunmaya yetkili kişiler; ödeme koşulları ve kağıt üzerinde veya elektronik araçlar gibi

belgelerinde belirtilen değerlendirme kriterlerinin yanı sıra, fiyat ve diğer maliyet faktörlerini, kaliteyi, teknik değeri, çevresel özellikleri ve teslimat koşullarını da içerebilecektir. Genel olarak ihale dokümanlarını anlamaya göre hazırlayan idareler, ihale dokümanları çerçevesinde tekliflerini hazırlamaları için isteklilere makul bir süre vermekle beraber aynı zamanda talep üzerine, ihale belgelerini ilgili herhangi bir istekliye sağlamak ve ilgili veya katılımcı herhangi bir tedarikçinin makul bir bilgi talebine, bu tür bilgilerin diğer tedarikçilere göre bir avantaj sağlamaması koşuluyla yanıt vermekle yükümlüdürler (Gats 10/9-10.md.). Ayrıca idareler ihale dokümanların da, dokümanların içeriğinde herhangi bir değişikliğe gittiklerinde bu değişiklikler isteklilere yazılı olarak bildirilmeli ve değişikliğe ayak uydurmaları için isteklilere makul süre verilmelidir (Gats 11.md.).

Bununla birlikte, ihale kurallarının günlük kullanıcılarının (yani satın alma görevlileri ve potansiyel istekliler) GPA kurallarını değil, ulusal ihale kurallarını kullanmakta ve çoğu üye devlet, GPA prosedürlerini ulusal yasalarına olduğu gibi benimsemediğinden, bunun yerine mevcut ihale kurallarını GPA gerekliliklerine uyarlamıştır.

d. İhale Süreci

İhaleye hazırlık sürecinin tamamlanması ile birlikte ihaleye çıkan idare tarafından ihale sürecinin başlatılmasına yönelik işlemlere geçilmektedir. İhale sürecinde ise en önemli husus ihalenin hangi yöntemler kullanılarak yapılacağına ilişkindir. GATS'ta temel ihale yöntemleri olarak *açık ihale usulü, pazarlık usulü ve doğrudan temin usulünün* üç temel yöntem olarak belirlendiği diğer yöntemlerin ise gerekçesi belirtilmek suretiyle uygulanabileceği kabul edilmiştir. İhale yönteminin belirlenmesinde temel vurgu daha çok, ihale yönteminin seçiminde *şeffaf, öngörülebilir ve keyfi olmayan bir temelde* ihalenin gerçekleştirilmesini sağlamak üzerinedir³⁴². Yenilenen GATS ile birlikte temel ihale yöntemleri olan açık ihale usulü, pazarlık usulü ve doğrudan temin usulü yöntemlerine alternatif yöntemlerin ihale taraflarından tercih edilmesi daha kolay gerekçelere bağlanmıştır. Bu düzenlemenin temel nedeni 1994 tarihli GATS uygulamasında katı kurallar olsa da ihale uygulayıcılarının GATS uygulamalarının katı ve karmaşıklığı nedeni ile ulusal mevzuat çerçevesindeki yöntemlere ve kurallara göre hareket etmesidir³⁴³. Bununla birlikte, genel olarak, bu değişiklikler çok önemli değildir ve özünde, revize edilmiş kurallar mevcut olanlardan çok farklı değildir. Bir tedarik kuruluşu, makul ihtiyaçları ile tutarlı olarak,

tekliflerin sunulmasına ilişkin herhangi bir sınırlama dahil olmak üzere diğer şartlar veya koşullar; ve malların teslimi veya hizmetlerin temini için herhangi bir tarihin belirlenmesi esasen ihale dokümanlarında aranan temel şartlar olarak görülmektedir (Gats 10/7.md.).

³⁴² Anwarul Hoda and Suchi Bansal, *Transparency in Government Procurement*, Working Paper No. 129, Indian Council for Research on International Economic Relations, April, 2004, p. 48.

³⁴³ Reich, a.g.m., p. 1008.

tedarikçilere aşağıdaki faktörleri göz önünde bulundurarak, katılım taleplerini ve uygun teklifleri hazırlamaları ve sunmaları için yeterli süre sağlar:

- a. *İhalenin niteliği ve karmaşıklığı;*
- b. *Öngörülen taşeronluk kapsamı ve*
- c. *Elektronik araçların kullanılmadığı yurt dışı ve yurt içi noktalardan elektronik olmayan yollarla ihalelerin iletilmesi için gerekli süre.*

Sürelerin uzatılması dâhil olmak üzere bu süreler, ilgili veya katılan tüm istekliler için aynı olacaktır (Gats md. IX/1).

Açık ihale Usulü, ilgili tüm tedarikçilerin teklif verebileceği bir ihale yöntemidir (Gats md.I/m). İdare, ihale ilanında *pazarlık usulü* ile mal ve hizmet tedarik edeceğini bildirmesi halinde veya değerlendirmeler sonucunda hiçbir teklifin, planlanan satın alma bildiriminde veya ihale dokümanların da belirlenen özel değerlendirme kriterleri açısından en avantajlı teklife uymadığı anlaşılması halinde pazarlık usule başvurulabilecektir. Bu yöntemin kötüye kullanımını önlemek amacıyla pazarlık usulü ile sözleşme imzalamak isteyen ihaleye çıkan kuruluşun, bu niyetini öncelikle kamuoyuna duyuru yoluyla açıklaması şartı konularak şeffaflık ilkesinin temin edilmesi suiistimallerin önüne geçilmesine yardımcı olacaktır³⁴⁴. *Belli istekliler arasında ihale usulü*, ihaleye çıkan idarenin kendi seçtiği bir istekli veya isteklilerle iletişim kurduğu bir ihale yöntemidir (Gats md.I/h). İstekliler arasında rekabeti ortadan kaldırmamak, taraf ülkelerden birisinin isteklilerine ayrımcılık yapacak veya yerel isteklileri koruyacak şekilde davranmamak koşuluyla ihaleye çıkan bir idare *belirli istekliler arasında ihale usulü* yöntemini kullanarak Kamu Alımları Anlaşması gereğince ihale bildiriminde ve ihale belgelerinde yer alması gereken bilgiler kriteri (md.X/7) ve ihale belgesinde yer alan bilgilerde değişiklik yapıldığında bu değişikliklerin isteklilere bildirilme şartları ile klasik ihalelerde yer alan süre kuralları (md.XI), pazarlık usulü kuralları (md.XII), elektronik ihale usulü kuralları (md.XIV) ile tekliflerin işlenmesi ve sözleşmenin imzalanması kurallarının (md.XV) dışına çıkabileceklerdir (Gats md.XIII/1-2). Bu yöntem ile idare Anlaşmadaki usul kurallarının çoğuna uymaktan muaf tutulmuştur.

Kamu alımları sürecinde Anlaşma tarafından kabul edilen bir diğer yöntem ise *elektronik eksiltme* yöntemidir. Elektronik eksiltme, istekliler tarafından yeni fiyatların veya ihalenin ölçülebilir fiyat dışı unsurları için yeni değerlerin sunulması için elektronik araçların

³⁴⁴ Arie Reich, *International Public Procurement Law: The Evolution of International Regimes on Public Purchasing*, London: Kluwer Law International, 1999, P. 325.

kullanımını içeren yinelemeli bir süreç anlamına gelmektedir (Gats md.I/f). Bu yöntem bir yandan bir alıcı (veya alıcılar) ve diğer yandan, tekliflerini art arda iyileştirerek sözleşmeyi kazanmak için rekabet eden bir dizi tedarikçi arasındaki çevrimiçi, gerçek zamanlı bir rekabettir. Ayrıca isteklilerin geleneksel mühürlü tekliflerde yapacaklarından daha rekabetçi teklifler yapmaya teşvik etmekte; ihale şartnamelerinin ve ihale kriterlerinin daha iyi planlanmasını ve hazırlanmasını teşvik etmekte ve açık artırma aşamasının şeffaf doğası nedeniyle belirli teklif sahipleri lehine yolsuzluk veya ayrımcılık fırsatlarını sınırlamakta, idari maliyetleri ve ihale sürelerini azaltmaktadır³⁴⁵.

Bu yöntem teklif sahiplerinin tekliflerini ilerledikçe iyileştirdikleri, böylece sadece en düşük veya başka bir şekilde en avantajlı teklif kalana kadar kendi aralarında sözleşme için rekabet ettikleri diğer bir deyişle isteklileri sınırlarına kadar zorlayan bir süreçtir. Bu teklif daha sonra ihaleye çıkan idare tarafından seçilebilmektedir. Ayrıca Anlaşma hükmünde görüldüğü üzere yinelemeli teklif vermenin yalnızca satın alınan mal veya hizmetin fiyatı ile ilgili olması gerekmediğini, aynı zamanda değerlendirme kriterleri ile ilgili olduğu süreçte, teklifin diğer ölçülebilir fiyat dışı unsurlarıyla da ilgili olabileceğini açıkça ortaya koymaktadır. Örneğin, bir araba filosu için sigorta satın almak için yapılan bir müzayede de rekabet, yalnızca sigorta primiyle değil, aynı zamanda indirilebilir miktarla veya bir bilgisayar satışında garanti süresiyle de ilgili olabileceği gibi bir işletmenin bir ürüne acil bir ihtiyacı varsa, teslim süresini ve fiyatı bir ihale kriteri olarak kullanabilir ve açık artırma aşamasında tedarikçilerin tekliflerini hem daha düşük bir fiyat hem de / veya daha hızlı teslimatta bir şart olarak öne sürülebilecektir³⁴⁶.

e. İhalenin Sonuçlandırılması

İhaleye çıkan idare tüm teklifleri kamu alım sürecinin adil, tarafsız ve tekliflerin gizliliğini garanti altına alan önlemler kapsamında alır, teklifleri açar ve işleme koyar (Gats md.XV/1). Tüm isteklilere eşit fırsat tanımak şartıyla, ihaleye çıkan idare ihale tekliflerinin verilmesi ile ilgili süreç içerisinde bir hata yapmış ya da eksik bir talepte bulunmuş ise başvuru süresinden sonra istekliler tarafından yapılacak teklifleri geri çeviremeyecektir. Ayrıca ihaleye çıkan idare, bir istekliye tekliflerin açılması sırasında ya da ihalenin isteklinin üzerine bırakılması sırasında kasıtlı olmayan hatalarını düzeltme fırsatı sağlaması durumunda, idare tüm katılımcı isteklilere aynı fırsatı sağlamak durumundadır (Gats XV/1-3).

³⁴⁵ Arrowsmith, "The Revised Agreement on Government Procurement: Changes to the Procedural Rules and Other Transparency Provisions", pp. 300- 303.

³⁴⁶ Reich, "The New Text of the Agreement on Government Procurement", p. 1003.

İhale de değerlendirme sürecine geçilmesi aşamasında, bir ihale yazılı olarak sunulacak ve açılış sırasında ihale ve ihale belgelerinde belirtilen temel şartlara uygun olacak ve katılım koşullarını sağlayan en azından bir istekliden oluşacaktır. İdare, ihaleyi vermenin kamu yararına olmadığını belirtmedikçe, istekli sözleşmenin şartlarını yerine getirebileceğini belgeledikten sonra yalnızca değerlendirmeye dayalı olarak istekli üzerine ihale bırakılacaktır. İhalenin isteklinin üzerine bırakılmasında dikkate alınması gereken en önemli kriterler ise *en avantajlı teklif veya fiyat tek kriter ise, en düşük fiyat* olarak kabul edilmiştir. Ancak ihaleye çıkan idare, istekliler tarafından sunulan anormal derecede düşük fiyatlı tekliflerde, isteklinin ihaleye katılım koşullarını sağladığını ve sözleşme şartlarını yerine getirebileceğini doğrulamak adına ek tedbirler uygulayabileceği gibi ek bilgilere de başvurabilecektir (Gats, md.XV/4-6).

İdare, isteklilere ihale sonucunu derhal bildirmelidir. Eğer istekliler sonucun yazılı olarak bildirilmesini talep ederse idare yazılı bildirimde bulunmak zorundadır. Ayrıca idare talep üzerine, istekliler arasındaki adil rekabete zarar vermeyecek, fikri mülkiyetin korunması dahil, belirli kişilerin meşru ticari çıkarlarına hanel getirmeyecek, kanun yaptırımlarını engellemeyecek şekilde, ihale de başarısız olan isteklilere kendi tekliflerinin neden seçilmediği ve başarılı olan isteklinin teklifinin görece avantajlarına ilişkin bir açıklama yapmakla mükelleftir (Gats md.XVI-XVII). GATS kapsamında yapılan ihale sonucunda sözleşmenin imzalanmasından sonra *72 gün içerisinde* idare Anlaşma da yer alan prosedürler çerçevesinde (EK III) kâğıt ortamında veya elektronik ortamda; *tedarik edilen mal veya hizmetlerin tanımı, ihaleye çıkan kurumun adı ve adresi, ihaleyi kazanan tedarikçinin adı ve adresi, başarılı teklifin değeri veya ihalenin verilmesinde dikkate alınan en yüksek ve en düşük teklifler, sözleşme tarihi ve kullanılan ihale yönteminin türü ve belirli istekliler arasında ihale usulü kullanıldıysa eğer bu yöntemin kullanılma nedeninin gerekçeleri belirtildiği* bir duyuru yayımlayacaktır. Duyurunun yalnızca elektronik ortamda yapılması durumunda, bilgiler makul bir süre boyunca kolayca erişilebilir durumda kalacaktır. Bununla birlikte idare, ihale sonrasında, yapılan sözleşme tarihinden itibaren *en az üç yıllık süre boyunca* ihale ve sözleşme ile ilgili tüm belgeleri ve raporları ortaya çıkacak uyuşmazlık durumları karşısında³⁴⁷ saklamakla mükelleftir (Gats md.XVI- XVIII). Ayrıca Anlaşma kapsamında taraflar tarafından, yapılan ihalelerle ilgili istatistiki bilgiler yıllık olarak kamu alımları komitesine uluslararası kabul görmüş tek tip bir sınıflandırma sistemine göre

³⁴⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz; Ortaya çıkan uyuşmazlıklarla ilgili usul ve kuralları ve izlenecek prosedürler GATS'da Madde XVIII- Yurt İçi İnceleme Prosedürleri (Domestic Review Procedures) ve Madde XX- İstisnalar ve Anlaşmazlıkların Çözümü (Consultations and Dispute Settlement) maddelerinde ayrıntısı ile işlenmiştir (WTO, "Revised Agreement on Government Procurement", https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/rev-gpr-94_01_e.htm#articleXI, (23.10.2020).

bildirilecektir. Böylece Anlaşmanın kapsayıcılığı ve gelişimi ile ilgili değerlendirmeler yapılarak gelişim süreci izlenmektedir³⁴⁸.

f. Gelişmekte Olan Ülkeler İçin Ayrıcalıklar

Kamu alımları anlaşmasına taraf olan gelişmekte olan ülkeler ve en az gelişmiş ülkelere anlaşma da özel önem atfedilmiştir. Bu kapsamda bu ülkelere kalkınma, mali ve ticari ihtiyaçları ve koşullarına özel, ayrıcalıklı ve koruyucu uygulama esasları belirlenmiştir (Gats 1-2.md.). Gelişmekte olan bir ülke anlaşmaya taraf olması ile birlikte, taraflardan her birisi, bu ülkelerin mallarına, hizmetlerine ve isteklilerine, Ek 1’de yer alan merkezi hükümet kuruluşları kapsamında en uygun teminatın sağlanmasını güvence altına alınacaktır. Gelişmekte olan ülkelerin kalkınma ihtiyaçlarına ve tarafların karşılıklı mutabakatına bağlı olarak gelişmekte olan bir ülke Ek 1'in ilgili eklerinde belirtilen bir programa uygun olarak aşağıda yer alan önlemlerden birisi veya birkaçını seçebilecektir. Bunlar (Gats 3.md.);

- Şeffaf olmak ve şartnamede açıkça belirtmek koşulu ile tercihli anlaşması çerçevesinde gelişmekte olan ülke menşeli mal ve hizmetleri içeren, tercihi uygulayan gelişmekte olan ülkenin, tercihi uygulayan gelişmekte olan ülke menşeli mal veya hizmetleri uygulayan kısmı için bir tercih sağlanabilir.

- Offsets uygulamasına ilişkin herhangi bir gerekliliğin veya bunun dikkate alınmasının amaçlanan tedarik bildiriminde açıkça belirtilmesi şartıyla yerel mal ve hizmetlerin kullanımı, teknoloji transferi, yatırım, karşı ticaret gibi yerel gelişimi teşvik eden veya tarafların ödemeler dengesini iyileştiren herhangi bir koşul veya taahhüt geliştirilmesi sağlanabilir.

- Aşamalı olarak belirli sektörler ya da varlıklar için çeşitli ayrıcalıklar belirlenebilecekken ayrıca kamu alımları anlaşmasına tabi olma şartı olan eşit değer için daha yüksek bir eşik belirlenebilir.

Gelişmekte olan ülkeler lehine olabilecek bir başka düzenleme ise anlaşmaya tabi olan herhangi tarafın malları, hizmetleri ve isteklileri ile ilgili ayrımcılık yapmama ilkesi dışında kalan herhangi bir özel yükümlülüğün uygulanması hususunda gelişmekte olan ülkelere düşen yükümlülüklerin gecikmeli uygulanması kabul edilebilir. Bu yöntemle örneğin en az gelişmiş ülke için, bu Anlaşmaya katılımından beş yıl sonra ve diğer gelişmekte olan ülkeler için, yalnızca belirli yükümlülüğün uygulanması için gereken üç yılı geçmeyecek bir sürenin

³⁴⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz; Madde XVI- İhale Bilgilerinin Şeffaflığı maddesi kapsamında 4,5 ve 6.maddeler bu hususa ilişkin prosedürü ele almıştır (WTO, “Revised Agreement on Government Procurement”, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/rev-gpr-94_01_e.htm#articleXI, (23.10.2020).

belirlenmesi böyledir (Gats 4.md.). Gelişmekte olan ülke ile üzerinde anlaşmaya varılan uygulama dönemi, süresi, uygulamaya konu özel yükümlülük ve bu süre boyunca uymayı kabul ettiği herhangi bir geçici yükümlülüğü EK 1'in 7.ekinde listelenerek anlaşmaya tabi olan taraflara duyurulmalıdır (Gats 5.md.). Kamu alımları anlaşmasının yürütülmesini denetleyen komite süreç içerisinde gelişmekte olan ülkelerinde talebi ile süreleri uzatabilir ya da yeni teşvik edici tedbirler öngörebilir (Gats 6.md.).

Görüldüğü gibi gelişmekte olan ülke üyelerin ticaret fırsatlarını artırmaya yönelik hükümler, DTÖ Üyelerinin gelişmekte olan ülke üyelerinin çıkarlarını koruması gereken hükümler, taahhütlerin, eylemin ve politika araçlarının kullanımının esnekliği, geçiş dönemleri, teknik destek ve en az gelişmiş ülke üyelere ilişkin hükümler gelişmekte olan ülkeler için yapılan ayrıcalıklı uygulamaların genelini oluşturmaktadır. Bunlardan ilk dört türün, gelişmekte olan ülkeler için elverişli bir ticaret taahhütleri dengesi sağlamayı amaçlayan temel hükümler içermektedir. Gelişmekte olan ülkeler için erişim fırsatları, taahhütlerin, eylemin ve politika araçlarının kullanımının esnekliği, geçiş dönemleri, teknik destek gelişmekte olan ülke üyeler için kendi pazarlarını korumaları için özel haklar tesis eder. Buna karşılık, teknik yardımla ilgili hükümler, gelişmekte olan ülkelere Anlaşmalarda üstlenilen taahhütleri uygulama ve bunlara uyma konusunda veya bunların faydalarının hazırlanmasında veya gerçekleştirilmesinde yardımcı olmayı amaçlamaktadır³⁴⁹.

3. UNCITRAL Kamu Alımları Model Kanunu

Birleşmiş Milletler Ticaret Hukuku Komisyonun (UNCITRAL) Kamu Alımları Model Kanunu (KAMK), satın alma sürecinde paranın karşılığını almayı ve suiistimalleri önlemeyi amaçlayan usul ve ilkeleri içermektedir. Uygulama da olan 2011 Model Kanunu, 1994 UNCITRAL Mal, İnşaat ve Hizmet Alımına İlişkin Model Kanununun yerini almıştır. 1994 Model Kanun, ulusal mevzuatlara ve çeşitli uluslararası kuruluşlara ve uygulamalara örnek oluşturan önemli bir uluslararası kriter olmuştur. 1994 metni, bu özelliğini korumakla birlikte özellikle kamu da elektronik iletişim döneminin gelişmesi ile birlikte güncellenmesi ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Her ne kadar Model Kanun 2011 yılında güncellense de 1994 metninin ilkeleri ve temel prosedürleri başarılı bulunduğu için değiştirilmemiştir. Yenilenen model Kanun, ihale işlemlerinde paranın karşılığını en üst düzeye çıkarılması amacıyla, ihaleye çıkan idarelerin e-ihale ve çerçeve anlaşmaları gibi modern ticari tekniklerden faydalanmasına izin vermektedir. Bu kanun ile standart ihale, acil ihale, basit ve düşük değerli ihale ile büyük

³⁴⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz; Müller, a.g.m.

ve karmaşık projelerin yapılmasına izin veren düzenlemeler yer almaktadır. Bununla birlikte, UNCITRAL, kamu alımlarını ele alan diğer uluslararası metinlerin ve anlaşmaların, bu metinlere ve anlaşmalara taraf olan Devletlerde ulusal ihale mevzuatını etkileyen yükümlülükler getirdiğinin farkında olarak, mümkün olduğu kadar diğer uluslararası metinler ve anlaşmalarla uyumlu bir model çıkararak Model Kanunun mümkün olan en geniş şekilde kullanılmasına izin vermeyi ve kullanışlılığını artırmayı amaçlamıştır³⁵⁰.

UNCITRAL Model Kanunu, ülkeler açısından model bir kanun olmakla birlikte bağlayıcı bir yanı yoktur³⁵¹. Daha çok ulusal kamu ihale mevzuatlarının hazırlanmasında ülkelere rehber niteliği görevi görmektedir. Öyle ki Model Kanun hükümleri incelendiğinde bazı maddelerin yerel mevzuata tatbikinin kolay olması için hükmün değiştirilmeden doğrudan alınabilmesine imkân tanımak için “[mahkemenin adı], [görevli kurumun adı]” gibi ifadeler konulduğu görülmektedir. UNCITRAL Model Kanunun bu yönü ülkelerin yerel mevzuatlarına adeta “kopya-yapıştır- tamamla” kolaylığı tanımaktadır³⁵². Ayrıca UNCITRAL Model Kanunu referans olarak ulusal kamu ihale mevzuatlarını hazırlayacak ülkeler için Kamu Alımları Üzerine UNCITRAL Model Kanunun Kabul Edilmesine İlişkin Kılavuzu³⁵³, UNCITRAL Kamu Alımları Model Yasasının 4. maddesi uyarınca yayımlanacak satın alma düzenlemelerine ilişkin rehber³⁵⁴ ve UNCITRAL Kamu Alımları Model Yasasında kullanılan satın alma ile ilgili terimler sözlüğü³⁵⁵ hazırlanarak sürecin karmaşadan uzak bir şekilde yürütülmesi desteklenmiştir.

Model Kanun, devletlere ulusal mevzuatlarında modern bir ihale kanunu oluşturmalarına yardımcı olma amacıyla olduğu gibi aynı zamanda DTÖ Devlet Alımları Anlaşması, Avrupa Birliği Direktifleri, Dünya Bankası Kamu Alım Kılavuzları ve diğer uluslararası finans kuruluşlarının kamu alımlarında uluslararası standartların

³⁵⁰ UNCITRAL, *Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement*, https://uncitral.un.org/en/texts/procurement/modellaw/public_procurement/guide, (05.03.2021).

³⁵¹ Ancak uygulamada hali hazırda çeşitli ülkelerin yerel mevzuatlarının hazırlanmasında bu Model Kanunun esas olduğu görülmektedir. Bu ülkeler; Afganistan, Ermenistan, Azerbaycan, Belarus, Mısır, Gana, Hindistan, Jamaika, Kazakistan, Kenya, Kırgızistan, Meksika, Moğolistan, Myanmar, Rusya Federasyonu, Ruanda, Tacikistan, Tayland, Trinidad ve Tobago, Tunus, Uganda, Ukrayna, Tanzanya Cumhuriyeti, Özbekistan ve Zambiya’dır. Ayrıntılı bilgi için bkz; UNCITRAL, “Status: UNCITRAL Model Law on Public Procurement (2011)”, https://uncitral.un.org/en/texts/procurement/modellaw/public_procurement/status, (03.02.2021).

³⁵² Caroline Nicholas, “Work of UNCITRAL on Government Procurement”, Ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, *The WTO Regime on Government Procurement: Challenge and Reform*, Cambridge: Cambridge University Press, 2011, pp. 749-751.

³⁵³ UNCITRAL, “Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement”, https://uncitral.un.org/en/texts/procurement/modellaw/public_procurement/guide, (05.03.2021).

³⁵⁴ UNCITRAL, “Guidance on procurement regulations to be promulgated in accordance with article 4 of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement”, <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/guidance-on-procurement-regulations-e.pdf> (05.03.2021).

³⁵⁵ UNCITRAL, “Glossary of procurement-related terms used in the 2011 UNCITRAL Model Law on Public Procurement (the “Model Law””, <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/glossary-e.pdf>, (05.03.2021).

uyumlaştırılmasını destekleyerek verimliliği, rekabeti ve aynı zamanda ihale sürecinde bütünlüğü, güveni, adaleti ve şeffaflığı teşvik etmek amacıyla hazırlanmıştır³⁵⁶. Nitekim Model Kanunu 1994 uygulaması ile kamu ihale sistemlerinin AB'nin ikincil mevzuatı ile gelecekteki uyumlaştırılmasına yönelik ilk adımdı beklenen reformların gerçekleştirildiğini göstermenin en basit yoluydu. Dahası, Dünya Bankası birçok durumda açık bir şekilde 1994 Model Yasanın kullanılmasını talep etmiş ve teşvik etmiştir³⁵⁷.

Kamu Alımları Model Kanunu ile gerçekleştirilecek hedefler doğrultusunda; ihale de ekonomiklik ve verimliliği en üst düzeye çıkarmak, uyuşuğu ne olursa olsun istekliler ve yükleniciler tarafından ihale işlemlerine katılımı teşvik etmek ve böylece uluslararası ticareti teşvik etmek, ihale konusunun temini için istekliler ve yükleniciler arasında rekabetin teşvik edilmesi, tüm isteklilerin ve yüklenicilerin adil, eşit muamele görmesini sağlamak; ihale sürecinde bütünlüğüm, adaletin ve kamu güvenliğinin teşvik edilmesi ve ihale ile ilgili prosedürlerde şeffaflığın sağlanması beklenen nihai hedefler arasında yer almaktadır³⁵⁸.

a. Genel Olarak Kamu Alımları

Kamu alımlarının verimli ve etkin olarak yürütülebilmesi için ulusal mevzuatlara ve uluslararası kuruluşlara örnek teşkil etmesi amacıyla hazırlanan Model Kanunun kapsamına *ihale ile yapılabilen her türlü kamu alımları* girmektedir (KAMK, md.1). Bu anlaşmaya göre kamu alımı ise, ihaleye çıkan bir idare tarafından malların, inşaatın ve hizmetlerin alınması anlamına gelmektedir (KAMK md.2/j).

Model Kanunun hükümlerini uygulayacak devletler yönetmelikler çıkarmak suretiyle bu kanun hükümlerini uygulayabileceklerdir (KAMK md.4). Bu Kanun, ihale düzenlemeleri ve bu Kanun kapsamındaki ihale ile ilgili genel uygulamaya ilişkin diğer yasal metinler ve bunlara ilişkin tüm değişiklikler derhal kamuya açık hale getirilecek ve sistematik olarak sürdürülecektir. Bu Kanun kapsamındaki satın alımlarla bağlantılı olarak emsal değeri olan adli kararlar ve idari hükümler kamuoyuna açıklanır (KAMK md.5).

³⁵⁶ United Nations (UN), “UNCITRAL Model Law on Public Procurement (2011) Purpose”, United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), https://uncitral.un.org/en/texts/procurement/modellaw/public_procurement, (01.11.2020).

³⁵⁷ Sue Arrowsmith. “New developments in UNCITRAL: Future Work on Public Procurement and New Model Provisions on Privately Financed Infrastructure Projects”, *Public Procurement Law Review*, C.6, 2003, pp. 131- 132.

³⁵⁸ United Nations (UN), UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), New York, 2014.

b. İhaleye Hazırlık Süreci

İhaleye çıkan kuruluşlar, istekli veya yüklenicilerin ihaleye katılımını talep ederken; gerekli olan belgeleri, gizli bilgileri içeren ihalelerde ihaleye çıkan kuruluş gerekli gördüğü takdirde gizli bilgilerin korunması için gerekli önlemleri alacağını bildirmeli, ihaleye çıkan kuruluş, istekli, yüklenici ve diğer birimler arasında kullanılacak iletişim araçları bilgileri, ihale bilgilerinin yazılı olması veya yazı yerine kabul edilecek araçları, isteklilerin veya yüklenicilerin görüşmeler yapacakları araçların belirlemelidir. İhaleye çıkan idare, iletişim araçları olarak istekliler veya yükleniciler tarafından da kullanılacak ortak kullanım araçlarını tercih etmelidirler. Aynı zamanda araçların kullanılarak sürecin yürütülmesinden de ihaleye çıkan kuruluş sorumlu tutulmuştur (KAMK md.6.).

İhaleye çıkacak idare, talepten önce, kalifiye olan isteklileri ve yüklenicileri belirlemek amacıyla ön yeterlilik işlemlerine girişebilir. Ön yeterlilik sürecini başlatmak için idarenin bir *ön yeterlilik daveti*³⁵⁹ yayınlaması gerekmektedir³⁶⁰. İhaleye çıkan kuruluşlar, ihaleye katılım koşullarını ihale şartnamesinde belirlemek zorundadırlar diğer aşamalarda yeni şartlar eklenemeyeceği gibi aynı zamanda konulabilecek herhangi bir kriter, şart veya prosedür dışında, idare, isteklilerin veya yüklenicilerin niteliklerine ilişkin olarak ayrımcılık yapan herhangi bir kriter, şart veya prosedür oluşturmayacaktır. İdare, istekli veya yüklenicilerden ihaleye katılım koşullarını sağladıklarına dair belgeye dayalı kanıt veya diğer bilgileri sağlamasını isteyebilecektir. Bu süreç içerisinde ihalenin herhangi bir döneminde idare, yeterlilik şartları ile ilgili sunulan belgelerden herhangi birisinin kısmen ya da tamamen yanlış olduğu veya yanlış beyan (resmi onaylardan yoksun) oluşturduğunu tespit ederse istekli veya yüklenici diskalifiye edilebilecektir. Ancak ortada sehven yapılan basit hatalar mevcutsa istekli veya yüklenici diskalifiye edilemeyecek olup kendisine idare tarafından bu eksikleri derhal gidermesi sağlanmalı eksiklikleri giderememesi durumunda diskalifiye edilmelidir (KAMK md.9).

³⁵⁹ Bu davetiye de bulunması gereken hususlar için bkz; KAMK 18/3.madde hükmünde açıklanmıştır. Ayrıca ön yeterlilik belgelerinin içeriğine ilişkin bilgi için bkz; KAMK 18/5.madde de açıklanmıştır.

³⁶⁰ Bu süreçte istekliler ve yüklenicilerden; *ihale sözleşmesini gerçekleştirmek için gerekli mesleki, teknik ve çevresel niteliklere, mesleki ve teknik yeterliliğe, mali kaynaklara, ekipmana ve diğer fiziksel olanaklara, yönetsel yeterliliğe, güvenilirliğe, deneyime ve personele sahip olduklarını; ihale edilen devlette geçerli olan etik ve diğer standartları karşıladıklarını; ihale sözleşmesine girmek için yasal ehliyete sahip olmaları; aciz olmadıklarını, iflas etmediklerini, tasfiye olmadıklarını, işlerinin bir mahkeme veya adli memur tarafından (kayıyum) yönetilmediğini, yıllık faaliyetlerinin askıya alınmadığını ve herhangi bir nedenle yasal kovuşturmayaya tabi olmadıklarını; ihale edilen devlette vergi ve sosyal güvenlik katkı payı ödeme yükümlülüklerini yerine getirdiklerini; mesleki davranışlarıyla ilgili herhangi bir cezai suçtan veya bir süre içinde bir tedarik sözleşmesine girme niteliklerine ilişkin yanlış beyanda veya yanlış beyanda bulunmalarını ve yöneticilerinin veya memurlarının .. yıl (yürürlüğe koyan Devlet, ihale işlemlerinin başlamasından önceki süreyi belirler) hüküm giymemiş olmaları veya idari askıya alma veya uzaklaştırma davaları nedeniyle başka bir şekilde diskalifiye edilmemiş olma* koşullarını sağlamaları beklenmektedir (KAMK 18/5.md.).

Model Kanun çerçevesinde yapılacak ihaleler de ülkelerin kendi iç mevzuatlarında özel bir düzenleme mevcut değilse isteklilerin veya yüklenicilerin, vatandaşlığına bakılmaksızın ihale sürecine katılmalarına izin verilecektir. Devletlerin ihale yönetmelikleri veya diğer kanun hükümleri tarafından gerekli görüldüğü durumlar dışında, ihale kuruluşu, isteklilere veya yüklenicilere karşı veya bunlar arasında ayrımcılık yapan ihale işlemlerine isteklilerin veya yüklenicilerin katılımını sınırlamayı amaçlayan özel bir şart getiremeyecektir. Devletlerin yerel mevzuatları gereği eğer böyle bir sınırlama varsa bu hususun ihale sürecine geçmeden ilk aşamada istekli veya yüklenicilere bildirilmesi gerekir, ihale sürecinde böyle bir değişiklik yapılamayacaktır. Ayrıca sınırlama ile ilgili nedenler gerekçeli olarak talep edildiğinde paylaşılmak üzere ihale tutanaklarında yer almalıdır (KAMK 8.md.).

İhale kuruluşu, talepten önce, kalifiye olan istekli ve yüklenicileri belirlemek amacıyla *ön yeterlilik işlemlerine* girişebilir³⁶¹. İhale kuruluşu, ön yeterlilik işlemlerine girişirse, satın alma yönetmeliklerinde tanımlanan yayında ön yeterlilik daveti yayınlanmasına neden olacaktır. İhale konusu uluslararası istekli/yüklenicilerinde talep edeceği kadar büyük miktarda ise bu davetiyenin, uluslararası tedarikçiler veya yükleniciler tarafından geniş ölçüde erişilebilir olacak şekilde uluslararası olarak da yayınlanacaktır. İhale makamı ihale ile ilgili varsa *ön yeterlilik veya ön seçim belgelerini* belirlemelidir. İhale makamı *talep belgelerinde* asgari şartlar ve usul dâhil³⁶² olmak üzere asgari gerekliliklerin uygulanacağı şartları da açıklamak durumundadır³⁶³. İhale ön yeterlilik kurallarına ilişkin bilgiler³⁶⁴ ile birlikte aynı

³⁶¹ Ön yeterlilik belgelerinde ise *ön yeterlilik başvurularının hazırlanması ve sunulması için talimatlar; kalifikasyonlarını göstermek için tedarikçiler veya yükleniciler tarafından sunulması gereken herhangi bir belgesel kanıt veya diğer bilgiler; ön yeterlilik işlemleri ile bağlantılı olarak, doğrudan tedarikçilerle veya yüklenicilerle doğrudan iletişim kurmaya ve onlardan iletişimlerini almaya yetkili olan tedarik kuruluşunun bir veya daha fazla görevlisinin veya çalışanının adı, işlevsel unvanı ve adresi; Bu Kanuna, satın alma yönetmeliklerine ve ön yeterlilik işlemleriyle doğrudan ilgili diğer kanun ve yönetmeliklere ve bu kanun ve yönetmeliklerin bulunabileceği yere yapılan atıflar; ön yeterlik ve ön yeterlik işlemlerine ilişkin başvuruların hazırlanması ve sunulmasına ilişkin bu Kanuna ve satın alma yönetmeliklerine uygun olarak tedarik kuruluşu tarafından tesis edilebilecek diğer şartların yer alması gerekmektedir (KAMK 18/5.md.). İdare tarafından sağlanacak ön yeterlilik belgelerinin fiyatları sadece maliyeti karşılayacak kadar olmalıdır (KAMK 18/4.md.).*

³⁶² İstekli veya yükleniciler idareden ihale için talep edilen belgelerin neler olduğunu isteyebilirler. İdare belgelerin son teslim tarihinden önce makul bir sürede sadece talep edene değil tüm isteklilere cevap vermekle yükümlüdür. İhale makamı herhangi bir nedenle ister kendi inisiyatifiyle ister bir tedarikçi veya yüklenicinin açıklama talebinin bir sonucu olarak, bir zeyilname yayınlayarak talep belgelerini değiştirebilir. Zeyilname, ihale belgelerini sağlayan tüm tedarikçilere veya yüklenicilere derhal iletilecek ve bu tedarikçiler veya yükleniciler için bağlayıcı olacaktır. İhaleye çıkan kuruluş isteklilerle bir toplantı düzenlerse, talep belgelerinin ve bu taleplere yanıtlarının açıklığa kavuşturulması için toplantıda sunulan talepleri içeren toplantı tutanağı hazırlanacak ve tüm isteklilere derhal verilecektir (KAMK 15.md.).

³⁶³ Ön yeterlik veya ön seçim için ihale konusu ile tutarlı olarak başvuruların sunulma şekli, yeri ve son tarihi (belirli bir tarih veya saat), ön yeterlik veya ön seçim davetinde ve uygun olduğu şekilde ön yeterlik veya ön seçim belgelerinde, taleplerle ilgili olanlar ise talep belgelerinde belirtilecektir. İhale makamı, ön seçim veya talep belgelerinde bir açıklama veya değişiklik yayınlaması durumunda gerekli olması durumunda makul bir süre uzatımında bulunmalı ve bu durumu istekli veya yüklenicilere bildirmelidir (KAMK 14.md.).

³⁶⁴ Ön yeterlilik bilgileri şunlardan oluşmaktadır; ihale kurumunun adı ve adresi; alınacak malların niteliği, miktarı ve teslimat yeri, niteliği ve yeri dahil olmak üzere, alım işlemlerinde akdedilecek alım sözleşmesinin veya çerçeve anlaşmanın temel gerekli şart ve koşullarının bir özeti yapılacak inşaat veya hizmetlerin niteliği ve sunulacağı yer ile

zamanda ihalenin konusunun açıklanması, şartnameler, planlar, çizimler, tasarımlar, gereksinimler, test ve test yöntemleri, ambalajlama, işaretleme veya etiketleme ya da uygunluk sertifikası, semboller ve terminolojiyi içerebilecektir. Bu nokta da ihale konusunun olabildiğince nesnel, işlevsel ve genel olmasına dikkat edilmelidir. Söz konusu konunun teknik, kalite ve performans özelliklerini açıkça ortaya koymalıdır. Satın alma konusunun özelliklerini tanımlamak için yeterince kesin veya anlaşılır bir yol olmadıkça ve “veya eşdeğeri” gibi kelimelerin dâhil edilmesi koşuluyla, belirli bir ticari marka veya ticari isim, patent, tasarım veya tür, belirli bir menşei veya üreticiye herhangi bir gereklilik veya referans olmayacaktır (KAMK 10.md.).

İhale konusunun değerlendirilmesinde ise fiyat, malların veya inşaatın işletme, bakım ve onarım maliyeti; malların teslimi, inşaatın tamamlanması veya hizmetlerin sağlanması için zaman; malların veya yapının işlevsel özellikleri ve konunun çevresel özellikleri gibi satın alma konusunun özellikleri ve ihale konusu ile ilgili ödeme ve teminat koşulları; pazarlık yapmaksızın teklif isteme (47.madde), diyalog ile teklif talebi (49.madde) ve art arda müzakerelerle teklif talebi (50.madde) yöntemleri ile yapılan alımlarda istekli veya yüklenicinin ve ihale konusunun sağlanmasında yer alacak personelin deneyimi, güvenilirliği, mesleki ve yönetsel yeterliliği dikkate alınmaktadır (KAMK md.11/2). İhaleye çıkacak olan makam, istekliler arasında rekabeti engellemeyecek ve ihaleyi kısımlara bölmek şartıyla ihaleye konu alımın değerinin tahmininde, kamu alımı yapan kurum tüm ücret biçimlerini hesaba katarak, ihale sözleşmesinin veya bir çerçeve anlaşma kapsamında öngörülen tüm ihale sözleşmesinin tahmini maksimum değerini dâhil edecektir (KAMK 11/3-b). Yerli isteklilerin veya yüklenicilerin menfaatine veya yurt içinde üretilen mallar için veya ihaleye çıkan devletin ihale düzenlemeleri veya diğer kanun hükümleri tarafından yetki verilmesi veya gerekli kılınması halinde bir tercih marjı³⁶⁵ belirlenebilecektir (KAMK 11/3-b).

malların temini, inşaatın tamamlanması veya hizmetlerin sağlanması için istenen veya gereken süre; çalışmamız içinde de bahsettiğimiz ve bu yasanın istekli ve yüklenicilerin nitelikleri yan başlıklı 9.maddesindeki isteklilerin/yüklenicilerin niteliklerini tespit etmek için kullanılacak kriterler ve prosedürler; İsteklilerin ve yüklenicilerin katılım sınırlamaları ile ilgili bu Yasanın 8.maddesine yer alan bizimde çalışmamız içerisinde ele aldığımız hususlar gereğince bir beyanname; ön yeterlilik belgelerini edinmenin yolları ve bunların elde edilebileceği yer; varsa, ön yeterlilik belgeleri için ve ön yeterlilikten sonra talep belgeleri için tedarik eden kuruluş tarafından alınacak fiyat; bir bedel tahsil edilecekse, ön yeterlilik belgeleri için ve ön yeterlilikten sonra talep belgeleri için ödeme yöntemi ve ödeme para birimi; ön yeterlilik belgelerinin ve ön yeterliliğin ardından talep belgelerinin mevcut olduğu dil veya diller; ön yeterlilik için başvuruların sunulma şekli, yeri ve son tarihi ve önceden biliniyorsa, bu Yasanın 14. maddesine uygun olarak sunumların sunulma şekli, yeri ve son tarihi (KAMK 18/3.md.). İhale eden kuruluş, ön yeterlilik başvurusunda bulunan her bir tedarikçinin veya yüklenicinin niteliklerine ilişkin bir karar alacaktır. Bu karara ulaşırken, satın alan kuruluş, yalnızca ön yeterlilik davetinde ve ön yeterlilik belgelerinde belirtilen kriterleri ve prosedürleri uygular. Ayrıca idare inceleme sonucunda olumlu ya da olumsuz sonuçlardan istekli/yüklenicileri gerekçesi ile derhal haberdar edecektir (KAMK 18/6-10.md.).

³⁶⁵ Tercih marjı, satın alma yönetmeliğine göre hesaplanacaktır (KAMK md.11/3-b).

İhale işlemlerinin herhangi bir aşamasında ihaleye çıkan kuruluş, istekli veya yükleniciden talep edilen yeterlilik bilgilerinin veya sunumunun açıklığa kavuşturulmasını isteyebilir. Bu inceleme sırasında ortaya çıkacak aritmetik hatalar ihaleye çıkan kuruluş tarafından düzeltilecek ve ilgili istekli/yükleniciyi durumdan haberdar edecektir. Eğer istekli/yüklenicilerin inceleme sonucunda yeterliliklerinde ya da sunumlarında eksikliklerin düzeltilmesine izin verilmeyecektir. Ayrıca istekli/yüklenicilerin inceleme sonucunda yeterliliklerinde ya da sunumlarında eksiklik olması durumunda diyalog kurarak(pazarlıkla) teklif talebi, üst üste pazarlıklarla telif usulü, rekabetli pazarlık usulü ve tek kaynaklı ihale yöntemleri hariç diğer yöntemlerde herhangi bir müzakere yapılamayacak ve açıklanan fiyatla ilgili herhangi bir değişiklik yapılamayacaktır (KAMK 16.md.).

c. İhale Süreci

Kamu ihalelerinde, ihale sürecinin yönetimi açısından çeşitli yöntemler belirlendiği görülmektedir. Model Kanun tarafından önerilen ihale yöntemleri; *açık ihale, sınırlı ihale, fiyat teklifi talebi, pazarlıksız teklif talebi, iki aşamalı ihale, diyalog kurarak(pazarlıkla) teklif talebi, üst üste pazarlıklarla telif usulü, rekabetli pazarlık usulü, elektronik eksiltme (elektronik açık artırma) ve tek kaynaklı ihale*dir (KAMK 27/1.md.). Bu yöntemler içerisinde temel ihale yöntemi ise açık ihale yöntemidir. Diğer ihale yöntemleri ise gerekli şartların ortaya çıkması üzerine rekabeti en üst düzeyde tutmak şartıyla uygulanabilecek yöntemlerdir (KAMK 28/1-2.md.). Açık ihale yöntemi dışında kalan yöntemleri kullanan idare, Model Kanunun kamu alımı işlemlerinin belgelenme şartlarına (KAMK 25.md.) uygun olarak, bu yöntemin kullanılmasını gerekçelendirmek için dayandığı neden ve koşulların bir beyanını kamu alımı işlemlerinin belgelerine dâhil etmekle yükümlüdür (KAMK 29/3.md.). Hangi ihale yöntemi kullanılırsa kullanılsın ihale sürecinde ve ihalenin sonuçlandırılmasında belge düzenine sıkı sıkıya bağlı kalınmalıdır³⁶⁶. Bu hususa önem veren Model Kanun belge düzenine ilişkin olarak özellikle 25.madde hükmünde

Kamu alımları sürecinde temel yöntem olan *açık ihale yöntemi* dışında kalan yöntemlerin uygulamasında Model Kanunda yer alan şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. İhale konusu, *oldukça karmaşık veya uzmanlık gerektiren niteliği nedeniyle*, yalnızca sınırlı sayıda istekli veya yükleniciden temin edilebilir veya çok sayıda ihaleyi incelemek ve değerlendirmek için gereken zaman ve maliyet, ihalenin konusunu değersizleştiriyorsa ise *sınırlı ihale yöntemi* ile ihalenin yapılmasına karar verilebilecektir (KAMK 29/1.md.). Kamu

³⁶⁶ Bu hususa önem veren Model Kanun belge düzenine ilişkin olarak özellikle 25.madde hükmünde ayrıntılı bilgilere yer vermiştir (KAMK 25.md.).

alım sözleşmesinin tahmini değeri ihale yönetmeliğinde belirtilen eşit değerden düşük olduğu sürece, özel olarak üretimi gereken, ihaleye çıkan idarenin tanımına piyasa şartlarında uygun mal ve hizmetin bulunmadığı durumlarda *fiyat teklifi talebi* yöntemini kullanılabilir (KAMK 29/2.md.). İhaleye çıkan idare tekliflerin mali değerlendirmesini ancak tekliflerin teknik, kalite ve performans özelliklerinin incelenmesi ve değerlendirilmesinin tamamlanmasından sonra yapabildiği durumlarda ise *pazarlıksız teklif talebi* yöntemini kullanabilecektir (KAMK 29/3.md.).

İdare, ihale konusunu tüm yönleri ile açıklığa kavuşturmak ve idarenin ihtiyaçlarına en tatmin edici çözümü üretebilmek açısından müzakerelere ihtiyaç duyulduğunda ya da açık ihale yapılmış ancak idare tarafından ihalenin yapılmamış sayılmasına veya iptal edilmesine karar verilmişse ve idare tarafından yeni bir açık ihaleye çıkılması mümkün değilse aynı zamanda *sınırlı ihale, fiyat teklifi talebi, pazarlıksız teklif talebi* yöntemleri de uygulanamıyorsa *iki aşamalı ihale yöntemi* ile ihalenin yapılmasına karar verilebilecektir (KAMK 30/1.md.). İdare Model Kanununun 10.maddesi çerçevesinde ihalenin konusunun ayrıntılı bir tanımını formüle etmesi mümkün olmadığı ve idarenin ihtiyaçlarına en tatmin edici çözümü üretebilmek açısından müzakerelere ihtiyaç duyulduğunda, idare, sözleşmenin ticari uygulanabilirliğini sağlamaya veya AR-GE maliyetlerini karşılamaya yetecek miktardaki üretimi dışında kalan araştırma, deney, çalışma veya geliştirme amacıyla bir sözleşme yapmak isterse, devletin temel güvenlik çıkarlarının korunması için en uygun ihale yöntemi olduğuna karar verirse veya açık ihale yapılmış ancak idare tarafından ihalenin yapılmamış sayılmasına veya iptal edilmesine karar verilmişse ve idare tarafından yeni bir açık ihaleye çıkılması mümkün değilse aynı zamanda *sınırlı ihale, fiyat teklifi talebi, pazarlıksız teklif talebi* yöntemleri de uygulanamıyorsa *diyalog kurarak (pazarlıkla) teklif talebi* ihalenin yapılmasına karar verilebilecektir (KAMK 30/2.md.). İhale makamı, tekliflerin mali yönlerinin; tekliflerin teknik, kalite ve performans özelliklerinin incelenmesi ve değerlendirilmesinin tamamlanmasından sonra dikkate alması gereken durumlarda *üst üste pazarlıklarla teklif yöntemi* ile ihale yaparak istekli veya yükleniciler ile üst üste görüşmeler yaparak ihale sözleşmesinde yer alan mali şartlar ve koşulların teminini en üst düzeyde sağlanabilecek anlaşmaların yapılmasını temin edebilecektir (KAMK 30/3.md.). İhale konusunun ön görülemeyen acil, felaket niteliğinde bir ihtiyaç olması ve açık ihale işlemlerine veya herhangi bir diğer rekabetçi ihale yöntemine girişilmesi halinde telafisi mümkün olmayan zararlara neden olması veya ihale makamı, diğer herhangi bir rekabetçi ihale yönteminin kullanılmasının, Devletin temel güvenlik menfaatlerinin korunması için uygun

olmadığına karar vermesi halinde *rekabetli pazarlık yönteminin* kullanılmasına karar verebilecektir (KAMK 30/4.md.).

İhale konusu sadece belirli istekli veya yükleniciden temin edilebilir veya belirli bir istekli veya yüklenici, makul bir alternatif ya da ikame mevcut olmayacak şekilde ihale konusu ile ilgili olarak telif haklarına sahip olmasından kaynaklı olarak başka herhangi bir ihale yönteminin kullanılması mümkün olmadığı durumlarda, felaketle sonuçlanan bir olay nedeniyle ihale konusunun son derece acil bir ihtiyaca konu olması ve diğer yöntemlerin kullanılma çabasının zaman kaybı olacağı, önceden süre gelen belirli bir istekli veya yükleniciden mal, ekipman, teknoloji veya hizmetler alan idarelerin standartlaştırma nedeniyle veya mevcut mallar, ekipmanlarla uyumluluk ihtiyacı nedeniyle aynı istekli veya yükleniciden alınma ihtiyacı, diğer herhangi bir rekabetçi ihale yönteminin kullanılmasının, devletin temel güvenlik menfaatlerinin korunması için uygun olmadığına karar vermesi halinde veya devlet tarafından alınan karar gereğince başka hiçbir istekli veya yükleniciden alımın yapılmayacağı durumlarda *tek kaynaklı ihale* yöntemi ile alım yapılabilecektir (KAMK 30/5.md.).

İhale makamının, alım konusunda ayrıntılı bir açıklama yapmasına imkân tanınması, rekabetçi bir pazarda bulunan istekli veya yüklenicinin buluşturacak olması nedeniyle etkili rekabetin sağlanabilmesi, başarılı olan isteklinin belirlenmesinde idarenin kriterleri belirlenebilir ve parasal olarak ifade edilebilir olması nedeniyle *elektronik eksiltme yöntemi* de kullanılabilir bir yöntemdir. İdare tarafından kriterleri belirlenebilir ve parasal olarak ifade edilebilen ihalelerde, idarenin herhangi bir ihale yönteminde yaptığı ihale de sözleşmesinin imzalanmasından önceki bir aşama olarak elektronik bir ters açık artırma kullanabileceği gibi aynı zamanda ikinci aşama rekabete sahip olan çerçeve anlaşma usulünde³⁶⁷ sözleşme imzalamadan önce de elektronik eksiltme yöntemi kullanılabilir (KAMK 31.md.).

Açık ihale usulü, iki aşamalı ihale usulü ve elektronik eksiltme yönteminde ihale yönetmeliklerinde belirtilen yöntemle yayına çıkılması gerekmektedir. İhale konusunun daha çok yerel isteklilerin tercih edebileceği düşük değerli alımlardan oluştuğu durumlarda ihaleye davetin uluslararası isteklerin veya yüklenicilerin erişebileceği bir uluslararası ortamda yayımlanmasına gerek bulunmamaktadır. Ancak yüksek değerli alımlar için ihaleye

³⁶⁷ Çerçeve anlaşma kullanımı; İhale konusu işe duyulan ihtiyacın belirli bir süreye bağlı olmaksızın veya sürekli olarak idarenin karşısına çıkması ve ihale konusunun doğası gereği, belirli bir süre içinde bu konudaki ihtiyaç acil olarak ortaya çıkması halinde gerekli hale gelebilecektir. Ayrıca idare çerçeve anlaşma kullanması halinde bu durumu dayandığı nedenler ve koşulların varlığını beyan etmekle yükümlüdür (KAMK 32.md.). Çerçeve anlaşma yöntemi ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için KAMK 25.madde hükmüne bakabilirsiniz.

çıkılıyorsa davetin uluslararası istekilerin veya yüklenicilerin geniş çapta erişebileceği bir ortamda yayımlanması gerekmektedir. İhale makamının Model Kanununun 18.maddesinde yer alan ön yeterlilik işlemlerine girişmesi halinde yukarıda anlatılan prosedürün takip edilmesine ihtiyaç duyulmayacaktır (KAMK 33.md.). İhale makamı gerekçelerine haiz olarak sınırlı ihale yöntemiyle ihaleye çıkmaya karar verdiğinde, ihale konusu ile ilgili *en az üç olmak üzere* mümkün olduğunca talep eden tüm istekli veya yüklenicilerden teklif isteyebilecek ve ihaleye katılmayı talep eden etkin rekabetin sağlanmasını sağlayacak yeterli sayıdaki istekli veya yükleniciyi ihaleye davet edecektir. İhale makamı gerekçelerine haiz olarak üst üste pazarlıklarla telif usulü yöntemi ile ihaleye çıkma kararı alması halinde etkili rekabeti sağlamak için yeterli sayıda istekli veya yüklenici ile müzakerelerde bulunacaktır. İhale makamı tek kaynaklı alım yapması durumunda, tek bir tedarikçi veya yükleniciden teklif veya fiyat teklifi isteyecektir (KAMK 34/1-4.md.)³⁶⁸. Teklif talebini konu alan ihalelere katılma daveti ihale yönetmeliklerinde belirtilen şekilde yayımlanmalıdır. Ayrıca davet, uluslararası isteklilerin veya yüklenicilerin geniş ölçüde erişebilmesi için uluslararası olarak da yayımlanmalıdır³⁶⁹. İhale makamı, ihale konusunun yalnızca sınırlı sayıda istekli veya yükleniciden temin edilebilir olması; çok sayıda teklif almak ve değerlendirmek için gereken zaman ve maliyet alınacak konunun değeriyle orantısız ve ayrımcı olmayan bir şekilde teklif talep edecek istekli veya yüklenici seçilirse veya etkin rekabeti sağlamakla birlikte alımın konusu gizli bilgileri içerirse öneri talep işlemlerinde, doğrudan talepte bulunabilecektir (KAMK 35.md.). Gerekli şartların sağlanması ile birlikte ihale makamı, teklif talebi işlemleri çerçevesinde doğrudan talepte bulunduğu bir ihale duyurusunun³⁷⁰ yayınlanmasını sağlamakla mükelleftir.

³⁶⁸ İhale makamının sınırlı ihale yöntemi, üst üste pazarlıklarla teklif yöntemi veya tek kaynaklı alım yöntemlerinden birisini kullanması durumunda ihale ilanının yayımlanmasında asgari olarak; Mal ve/veya hizmeti alacak kurumun adı ve adresi, Tedarik edilecek malların niteliği, miktarı ve teslimat yeri, niteliği ve konumu dâhil olmak üzere, tedarik işlemlerinde akdedilecek tedarik sözleşmesinin veya çerçeve anlaşmanın temel gerekli şart ve koşullarının bir özeti Gerçekleştirilecek inşaat veya hizmetlerin niteliği ve sunulacağı yer, ayrıca malların temini, inşaatın tamamlanması veya hizmetlerin sağlanması için istenen veya gereken süre; İsteklilerin veya yüklenicilerin katılım şartlarını (Model Kanununun 8.madde hüküm çerçevesinde) sağladıklarını gösterir beyan; kullanılacak ihale yönteminin belirtilmesi gerekmektedir (KAMK 34/5.md.). Ancak ihale konusunun ile ilgili açık ihale yöntemi ve diğer rekabetçi yöntemlerin dahi kullanılmayacak derece de acil bir ihtiyaç olması halinde ihale ilanında açıklanan bu şartların sağlanması gerekmemektedir (KAMK 34/6.md.).

³⁶⁹ İhale kuruluşu, bu Kanununun 18 inci maddesi uyarınca ön yeterlilik işlemlerine veya bu Yasanın 49. maddesinin 3. fıkrası uyarınca ön seçim işlemlerine girişir; Satın alan kuruluş, doğrudan talepte bulunur veya ihale konusunun düşük değeri nedeniyle uluslararası isteklilerin talep göstermeyeceği hallerde, davetiyenin uluslararası olarak yayınlanmasına gerek olmadığına karar verilen diğer hallerde anlatılan prosedürler geçerli değildir (KAMK 35/1.md.).

³⁷⁰ İhale ilanının yayımlanmasında asgari olarak; Mal ve/veya hizmeti alacak kurumun adı ve adresi, Tedarik edilecek malların niteliği, miktarı ve teslimat yeri, niteliği ve konumu dâhil olmak üzere, tedarik işlemlerinde akdedilecek tedarik sözleşmesinin veya çerçeve anlaşmanın temel gerekli şart ve koşullarının bir özeti Gerçekleştirilecek inşaat veya hizmetlerin niteliği ve sunulacağı yer, ayrıca malların temini, inşaatın tamamlanması veya hizmetlerin sağlanması için istenen veya gereken süre; İsteklilerin veya yüklenicilerin katılım şartlarını (Model Kanununun 8.madde hüküm çerçevesinde) sağladıklarını gösterir beyan; kullanılacak ihale yönteminin belirtilmesi gerekmektedir (KAMK 34/5.md.).

d. İhaleinin Sonuçlandırılması

İhaleinin sonuç aşamasına gelindiğinde ise her ihale yöntemi için farklı bir usul belirlendiği görülmektedir. İhale yöntemleri açısından sonuçların irdelenmesine yönelik bu başlık altında ayrıntılı bilgi yer almayacak olup daha çok genel değerlendirmelere yer verilecektir³⁷¹. İhale aşamasının tamamlanmasından önce veya ihale aşamasının tamamlanmasından sonra ihale üzerine kalan kişinin ihale sözleşmesini imzalamaması veya sözleşmenin ifası için gerekli herhangi bir teminatı sağlayamazsa ihale makamı ihaleyi iptal edebilir veya bir sonraki başarılı isteklinin üzerine ihaleyi bırakabilir. İhaleinin iptaline karar verildikten sonra ihale makamı, herhangi bir teklif almayacak ya da açmayacaktır. İhale eden kuruluşun ihaleyi iptal etme kararı ve kararın nedenleri, ihale işlemlerine ilişkin kayıtlara dâhil edilecek ve ihalede teklifte bulunan tüm istekli/yüklenicilere bildirilecektir. İhale kuruluşu ayrıca, ihale işlemlerine ilişkin orijinal bilgilerin yayınlandığı şekilde ve yerde ihaleinin iptal edildiğine dair bir bildirim derhal yayınlacaktır. İhale işleminin iptali, ihale makamının sorumsuz veya liyakatsiz davranışının bir sonucu olmadıkça, ihale makamı istekliler/yüklenicilere karşı hiçbir hukuki sorumluluğu bulunmamaktadır (KAMK 19.md.). İhaleye çıkan kuruluş ihale konusu iş için verilen fiyatın anormal derece de düşük olduğu kanısına karar verirse ve istekli/yüklenici ihale sözleşmesini yerine getirme kabiliyeti ile ilgili olarak endişeye yer açan hususları nasıl gerçekleştireceğine yönelik hususlarda idareyi ikna edemezse ilgili teklif idare tarafından en düşük teklif olsa dahi gerekçesi derhal istekli/yükleniciye bildirilmek ve ihale sonucuna da eklenmek suretiyle reddedilebilecektir (KAMK 20.md.).

İstekli/yüklenici, ihaleinin yapıldığı ülkenin hükümleri gereğince haksız rekabet avantajına sahipse veya çıkar çatışmasına sebebiyet veriyorsa ya da ihale sürecini etkilemek amacıyla ihaleye çıkan kuruluş ya da başka bir kamu kurumu görevlilerine rüşvet teklif eder, verir veya vermeyi kabul ederse açıklanan gerekçeleri ilgili istekli/yüklenicilere derhal bildirmek suretiyle bu kişiler ihale dışında bırakılabilmektedir (KAMK 21.md.). İhale süreci içerisinde sunulan teklif, istekli/yüklenicinin niteliklerinin (KAMK 9.md.) ihaleye uygun olmaması nedeniyle elenirse; ihale iptal edilirse; değerlendirme sonucunda başarılı bulunan başvuru anormal derece de düşük teklif şartlarını (KAMK 20.md.) taşıdığı için reddedilirse; başarılı bir teslimde bulunabilecek bir istekli/yüklenicinin haksız rekabete veya çıkar çatışmasına neden olabileceği durumlar (KAMK 21.md.) haricinde ihale sırasında sunulan ve

³⁷¹ İhale yöntemlerine göre ihaleinin sonuçlandırılmasına ilişkin ayrıntılı bilgi; *UNCITRAL Model Kanunu Chapter III ila Chapter VII arasında yer alan hükümlerin incelenmesi* yeterli olacaktır.

başarılı olarak kabul edilen teklifler ihale makamı tarafından kabul edilebilecektir. Başarılı olarak kabul edilen tekliflere yönelik kabul beyanı isteklilerine³⁷² bildirilecektir³⁷³. Yazılı bir ihale sözleşmesi ve/veya başka bir makamın onayına gerekmedikçe ihale sonucunun ihalenin yükümlülüğünün sonuçlanmadan önce yüklenici olacak kişiye bildirilmesi ihalenin kabulü ve yürürlüğe girmesi için yeterlidir. İdarenin ihale ile ilgili olumlu ya da olumsuz kararları üzerine görevli ve yetkili mahkeme ya da görevli kamu kurumu tarafından aksi yönde karar alınabilmektedir. Eğer yazılı bir ihale sözleşmesi yapılması gerekiyorsa bu sözleşmenin asgari olarak ihale makamı ve ilgili istekli veya yüklenici, ihale sözleşmesinin, ihalenin üzerine bırakıldığına istekliye bildirilmesinden sonra makul bir süre içerisinde bu iki taraf tarafından³⁷⁴ imzalanması gerekmektedir. İhale üzerine kalan istekli eğer ihale sözleşmesini imzalamazsa ya da gerekli teminatı sağlayamazsa idare ihaleyi iptal edebilir veya bir sonraki başarılı olan isteklinin üzerine ihale bırakılabilir (KAMK 22.md.). İhale sözleşmesinin yürürlüğe girmesi veya bir çerçeve sözleşmenin imzalanması üzerine, ihale makamı, ihalenin hangi bedelle hangi yüklenicinin üzerine bırakıldığını kamuoyu ile paylaşmalıdır³⁷⁵ (KAMK 23.md.).

Genel olarak değerlendirdiğimiz UNCITRAL Model Kanunu, bağlayıcı bir yasal düzenlemek olmaktan ziyade, daha çok yerel kamu ihale mevzuatları için örnek bir model teşkil etmektedir. UNCITRAL Model Kanunu, ihale sürecinde bütünlük, güven, adalet ve şeffaflık sağlayarak ihalede verimlilik ve rekabeti desteklemek için tasarlanan usuller oluşturmak ve böylece gelişmiş bir ekonomik kalkınmaya yol açmayı hedeflemiştir. Gerek BM UNCITRAL Model Kanunu gerekse OECD'nin kamu ihalesi ile ilgili kuralları da kılavuz niteliğindedir. DTÖ KAA, uluslararası kamu ihalesi piyasasının serbestleştirilmesini doğrudan hedeflemesi itibariyle önemli bir modeldir³⁷⁶. Ayrıca diğer düzenlemeler karşısında UNCITRAL Model Kanununun kamu alımlarına ilişkin offsetslere ilişkin hiçbir şekilde atıfta

³⁷² Çerçeve anlaşma prosedürü kapsamında rekabetin olmadığı durumlarda; sözleşme bedelinin ihale düzenlemelerinde belirtilen eşik değerin altında olması veya ihale tutanağına işlenmek üzere ihale makamının acil olarak alımın yapılmasında kamu yararı gördüğü durumlarda uygulanmamaktadır (KAMK 22/3.md.).

³⁷³ Bildirim asgari olarak; başarılı sunumu sunan tedarikçi veya yüklenicinin adı ve adresi; Sözleşme fiyatı veya başarılı sunumun fiyat ve diğer kriterler temelinde belirlendiği durumlarda, sözleşme fiyatı ve başarılı sunumun diğer özelliklerinin ve göreceli avantajlarının bir özeti; Talep belgelerinde belirtilen ve satın alma yönetmeliklerinin gerekliliklerine uygun olarak durma süresinin süresi. Bekleme süresi, bildirimde bulunan tüm tedarikçilere veya yüklenicilere bu paragraf kapsamında bildirim gönderildiği tarihten itibaren başlayacaktır (KAMK 22.md.).

³⁷⁴ Talep belgeleri, ihale sözleşmesinin başka bir makamın onayına da tabi olduğunu belirtirse bu durumda talep belgelerinde belirtilen süre içerisinde bu kurumun onayına da ihtiyaç vardır. Bu süre teminat süresi uzatılmadığı sürece uzatılmayacaktır(KAMK 22/6-b, 7.md.).

³⁷⁵ İhale makamı, 22. maddenin 2. ve 10. paragrafları ile bu Yasanın 23, 25 ve 42. maddeleri uyarınca bilgi sağlama veya yayınlama dışında, bu tür bir içeriklerinin rakip tedarikçilere veya yüklenicilere veya bu tür bilgilere erişme yetkisi olmayan başka herhangi bir kişiye ifşa edilmesini önleyecektir. Ayrıntılı bilgi için KAMK 24.md. hükmüne bakabilirsiniz.

³⁷⁶ R. D. Anderson, "Renewing The WTO Agreement On Government Procurement: Progress to Date and Ongoing Negotiations", *Public Procurement Law Review*, N. 4, 2007, s. 257.

bulunmaması, ülkeleri bu politika aracını kullanma kapasitelerini korumaya etkili bir şekilde teşvik etmesidir³⁷⁷.

4. OECD Kamu Alımlarına İlişkin Düzenlemeleri

OECD, kamu ihaleleri ile ilgili olarak “*OECD Kamu Alımları Konseyinin Önerileri*” adlı bir kılavuz yayınlamıştır. Bu öneri ile OECD, üye olan veya olmayan tüm devletlere, uygulanabilir, yenilikçi, vatandaş odaklı kamu politikaları, kurumları ve hizmetlerinin uygulanmasını sağlamayı amaçlamıştır. Kamu kurumlarının ve uygulamalarının performansını iyileştirerek yönetim kapasitesini artırmayı hedefleyen bu kılavuz bağlayıcı olmaktan ziyade tavsiye niteliğinde değişiklikler önermektedir³⁷⁸. Kılavuzun tavsiyelerinden “*Kamu Alım Sürecinde Yönetim Etkinliği*” başlığı altında ayrıntısı ile bahsedildiği için bu başlık altında sadece genel bilgiler vermekle yetinilecektir.

Kamu alımları temsil ettiği yüksek hacimli yapısı nedeniyle *iyi yönetişimin geliştirilmesi ve vatandaş odaklı kamu politikalarının ortaya konulabilmesi* amacıyla Kamu Alımları Konseyi on üç ayrı tavsiye de bulunmuştur. Bu tavsiyeleri özetlemek gerekirse genel olarak³⁷⁹;

- Kamu alımları tüm aşamaları ile hukuk normlarının izin verdiği ölçü de şeffaflığa sıkı sıkıya bağlı kalmalıdır.
- Kamu alım sürecinde tarafların dürüstlük kurallarına uygun hareket etmesi amacıyla davranış kuralları, çerçeve düzenlemeler gibi beyannameler düzenlenmelidir.
- Kamu alım sürecinde her büyüklükteki isteklinin süreç içerisinde yer alması gerekmektedir. Bu tavsiye ile kastedilen piyasa ekonomisi içerisinde önemli bir yer tutan, özellikle gelişmekte olan girişimcilerin rekabet gücünün artırılması açısından KOBİ'lerin kamu alımlarında sisteme dâhil olmasıdır.
- Kamu alım döngüsü boyunca verimliliği artırmak için uygulanması gereken diğer düzenlemeler; idari bürokrasi ve maliyetleri azaltmak için verimli ve etkili kamu alım süreci ve iş akışları etrafında daha hizmet odaklı bir kamu alımları sistemi oluşturulmalı, merkezi ihale, çerçeve anlaşmalar, e-kataloglar, dinamik ihale, e-açık artırmalar, ortak satın alımlar ve opsiyon sözleşmeleri dahil olmak üzere kamu alım prosedürleri iyileştirilmelidir.

³⁷⁷ Collins, a.g.m., p. 314.

³⁷⁸ OECD, “Responsible Business Conduct in Government Procurement Practices”, 2017, <http://mneguidelines.oecd.org/Responsible-business-conduct-in-government-procurement-practices.pdf>, (12.12.2019), p. 2; Ayrıntılı bilgi için birinci bölümde “Kamu Alım Sürecinde Yönetim Etkinliği” başlığı altına bakınız.

³⁷⁹ OECD, *Responsible Business Conduct in Government Procurement Practices*, a.g.e., pp. 3- 13.

- Kamu alımlarında kamu mali yönetimi, bütçeleme ve hizmet sunma süreci koordinasyon halinde çalıştırılmalıdır.

OECD'nin yukarı da özet halinde açıklanan tavsiyeleri göz önüne alındığında esasen yerel mevzuatlarda hukuki düzenleme önermek yerine ortaya koyduğu tavsiyelerle, ülkelerin yerel mevzuatlarında bu önerileri dikkate alarak kendi toplumsal yapıları ve hukuk sistemlerine uygun olacak şekilde hukuki düzenlemeler yapmalarını teşvik ettiği görülmektedir.

OECD incelememiz ile birlikte genel olarak uluslararası kuruluşların düzenlemelerini tamamlamış olmaktadır. Genel olarak uluslararası kuruluşların düzenlemelerini değerlendirecek olursak Dünya Bankasının kamu alımlarına yönelik kurallarının esasen borçlu sıfatına sahip ülkelerin Dünya Bankası kredileri ile yapacakları kamu alımlarını düzenlediği ve diğer ülkeler açısından bağlayıcı olmadığını görürken, UNCITRAL Model Kanunu ve OECD kılavuzundaki düzenlemelerin ise tavsiye niteliğinde olduğu ve bağlayıcı olmadığını görmekteyiz. Ancak UNCITRAL Model Kanun ile OECD kılavuzu tavsiyelerinin, Model Kanunun yerel mevzuatların düzenlenmesine yönelik bir kanun hükmü örneği teşkil ettiği söylenebilirken, OECD kılavuzunun ise yerel mevzuatlar için kanuni hüküm örneği olması kaygısından uzak, yerel mevzuatlarda yapılacak hukuki düzenlemeler için dikkate alınması gereken ilkeleri açıkladığı görülmektedir. Son olarak dikkate alınması gereken en önemli husus ise hukuki olarak sadece KAA hükümlerinin bağlayıcı hükümler olduğu ancak bu hükümlerin de DTÖ üye olan tüm ülkeler için değil sadece KAA'ya taraf olan ülkeler için bağlayıcı olduğunu görmekteyiz. KAA'nın bir diğer özelliği ise yukarıda anlatılan diğer metinlere kıyasla üstün olduğu, diğer metinlerde ile KAA'nın çelişmesi halinde KAA'nın geçerli olmasıdır³⁸⁰.

B. AVRUPA BİRLİĞİ DÜZENLEMELERİ

Bölgesel ticaret anlaşmalarında kamu alımlarına en fazla yer vermeyi tercih eden ülkeler gelişmiş ülkelerdir. Bölgesel anlaşmaların geneline bakıldığında anlaşmaların esasen karşılıklı ya da bölgesel ticaretin geliştirilmesini amaçladığı gözlenmektedir. Bu anlaşmaların büyük çoğunluğunda kısa da olsa kamu alımlarına değinildiği ayrıca bu hükümlerin de çoğunlukla DTÖ Devlet Alımları Anlaşmasına benzer hükümler içerdiği daha azının ise diğer uluslararası kamu alımlarına yönelik düzenlemelere yaklaştığı görülmektedir. Bölgesel ya da ikili anlaşmaların kamu alımlarına yönelik birbiri ile ayrışan temel özellikleri ise anlaşmaya

³⁸⁰ Servet Alyanak, "Dünya Ticaret Örgütü Kamu Alımları Anlaşmasına Genel Bir Bakış ve Bu Anlaşmanın Avrupa Birliği'nde Uygulanması", *Marmara Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C. 22, S. 1, 2014, s. 89.

taraf olan devletlerin birbirlerine sağladıkları ayrıcalıklarla ilgilidir. Bölgesel Anlaşmalar içerisinde en kapsamlı ve etkili olan düzenleme Avrupa Birliği tarafından birlik ülkelerinde uygulanmak üzere çıkarılan direktiflerdir. Bunun dışında diğer anlaşmaların kapsamının daha sınırlı olduğunu görmekteyiz.

1. Avrupa Birliği'nde Kamu Alımları Düzenlemeleri

Avrupa Birliği'nde her yıl 250.000'in üzerinde kamu kurumu GSYH'nin yaklaşık %14'ünü (yaklaşık 2 trilyon Euro) mal ve hizmet alımı ve yapım işleri için harcamaktadır. Kamu Alımları, AB 2020 Büyüme Stratejisi için önemli bir kaldıraç olarak kabul edilmektedir. Avrupa Birliği (AB) mali sistemi içerisinde kamu alımlarının önemli bir yer tutması nedeniyle, Birlik içerisinde bütünlüğün sağlanması ve kamu alım süreçlerinin iyileştirilmesi amacıyla çeşitli düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. Nitekim AB'de kamu alım sürecinde sağlanacak %1'lik bir verimliliğin yılda 20 milyar Euro tasarruf³⁸¹ sağlayacağı düşünülmektedir³⁸². Kamu alımları sürecinin yürütülmesinde AB'de mali eşik oldukça önemlidir. Eşit değerler üzerindeki ihalelerde artık ulusal mevzuat hükümleri değil AB Direktifleri ile Dünya Ticaret Örgütü (WTO) hükümleri esas alınarak ihale süreci yürütülmelidir. Bu uygulama, AB Direktiflerini, pazarın genişlemesi ve rekabete açılması açısından oldukça önemli bir konuma getirmektedir³⁸³. Üye devletler her ne kadar ulusal öncelikler ve artan korumacı yaklaşımlara odaklanarak ulusal piyasaya öncelik verme çabaları gösterebilirler de, AB'de kamu alımları serbest piyasa şartlarını ve verimliliği korumak için 1960'lı yıllardan itibaren politika üretilen bir alan olmuştur³⁸⁴. Özellikle 2008 küresel ekonomik krizinin üye devletler arasında kamu alımını uyumlaştırma çabalarını artırdığı bilinmektedir. Aynı zamanda krizin etkisi ile kamu alımları politikaları kamu görevlilerini ilgilendiren politik araçlardan çıkarak üst düzey politika yapıcılar içinde önemli bir araç olarak görülmeye başlanmıştır. Bu süreç aynı zamanda yerel tedarikçilerin desteklenmesi ve korumacılığına yönelik genel bir eğilimi de geliştirmiştir³⁸⁵. Bu süreçte 2015 yılındaki *tek*

³⁸¹ Bazı üye devletlerde yeni direktiflerle birlikte ulusal mevzuatlarda radikal değişiklikler yapılmıştır. Bu yolla örneğin, Fransa'da ve İrlanda'da yeni kamu alımları sürecin yönetimi amacıyla yeni devlet organları kurularak sürecin takibini sağlamıştır. İtalya'da ise ihtiyaçların ve ihale prosedürlerinin belirlenmesi amacıyla koordineli bir proje ile %23 tasarruf sağlanmıştır. HAPPI projesi ile sağlıklı yaşlanma ile ilgili üye ülkeler ortak alım politikaları belirlemiştir. Üye ülkelerden 40 kamu kurumu GPP 2020 proje kapsamında açılan 100'den fazla ihale de 900.000 tondan fazla CO₂ tasarrufu sağlamışlardır. Diğer örnekler için bkz; European Commission, "Making Public Procurement work in and for Europe" *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, COM(2017) 572 final, Strasbourg, 03.10.2017, p. 4.

³⁸² European Commission, "Why public procurement is important", *Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs*, https://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement_en, (26.03.2022).

³⁸³ Dünya Ticaret Örgütü 2017; Direktif 2014/24/EU.

³⁸⁴ Arrowsmith 2011, "EU Public Procurement Law: An Introduction." edited by. In *The EU Asia Inter University Network for Teaching and Research in Public Procurement Regulation*, pp. 27- 47.

³⁸⁵ Brigitte Pircher, "EU Public Procurement Policy: The Economic Crisis As Trigger for Enhanced Harmonisation", *Journal of European Integration*, V. 42, N. 4, 2020, pp. 519- 520.

*pazar stratejisi*³⁸⁶ daha şeffaf, verimli ve hesap verebilir bir kamu alımı sisteminin kurulması fikrini daha fazla ön plana çıkarmıştır³⁸⁷.

Komisyon kamu alımları direktiflerinin üye devletlerin ulusal mevzuatlarında yer alması ve yeni direktif kapsamında değiştirilmesi amacıyla Avrupa *Yapısal ve Yatırım Fonları (ESIF)* kapsamında ülkeleri desteklemektedir³⁸⁸. Ayrıca sürdürülebilir ve dengeli bir uyum süreci sağlamak amacıyla “*Amsterdam Paketi*” hazırlanarak uygulamaya sokulmuştur³⁸⁹. Her ne kadar AB içerisinde kamu alımlarının ortak pazarın bir aracı haline getirilmesi girişimleri ve mevzuata ilişkin birçok olumlu gelişme olmuş olsa da uygulama da halen birçok sorunla³⁹⁰ karşılaşmaktadır³⁹¹. Avrupa Birliği Tek Pazar anlayışının hedeflerinden birisi olan serbestleşmiş ve entegre olmuş kamu alımları, üye devletleri tarife dışı engeller ve gerçek rekabetçi bir pazarın işleyişini engelleyen yumuşak hukuk anlayışından sıyırmayı hedeflemektedir. Kamu alımları piyasasında oluşacak rekabet edebilirlik ve şeffaflık ortamı,

³⁸⁶ European Commission, “Upgrading the Single Market: more opportunities for people and business”, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, {SWD(2015) 202 final} {SWD(2015) 203 final}, COM(2015) 550 final, Brussels, 28.10.2015.

³⁸⁷ Tek pazar için iyi yönetim başlıklı Tebliğ’de birçok iyi yönetim hususuna değinilmiştir. Ayrıca 2014 sonrası yeni direktifin ulusal mevzuatlar içerisinde yer alması ve dönüşüm sürecinin tamamlanması için Birlik tarafından desteği ile yardım sağlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için tebliğe bkz; European Commission, “Better Governance for the Single Market”, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Better Governance for the Single Market*, Com/2012/0259 Final, 52012DC0259.

³⁸⁸ European Commission, “Making Public Procurement work in and for Europe” *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, COM(2017) 572 final, Strasbourg, 03.10.2017, p. 4.

³⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz; The Council of the European Union (EU), *Urban Agenda for the EU Pact of Amsterdam, Agreed at the Informal Meeting of EU Ministers Responsible for Urban Matters on 30 May 2016 in Amsterdam*, The Netherlands.

³⁹⁰ 2020 yılında Avrupa Komisyonu, tek pazar içerisinde yabancı teşviklerinin neden olduğu bozucu etkilerini inceleyen Beyaz Kitap’ta AB kamu alımları piyasasında yaşanan çarpıklıklar alınmıştır (European Commission, *White Paper on Levelling the Playing Field as Regards Foreign Subsidies*, COM(2020) 253 Final, Brussels, 17.06.2020.).

³⁹¹ Kamu alımlarında ortak pazar oluşturma çabaları başarıyla yürütülüyor gibi görünse de aslında hali hazırda AB içerisinde uygulamada birçok sorunla karşılaşmaktadır. Stratejik kamu alım kriterleri yeterince uygulanmamakta, ihalelerde halen %55’e yakın bir oran da halen tek kriter olarak en düşük fiyat kriteri kullanılarak sözleşmeler imzalanmaktadır. Benzer şekilde TED’de yayımlanan ihalelerin %5’i halen herhangi bir ilan olmaksızın verilmektedir. 2006 ve 2016 yılları arasında tek teklifle verilen ihale oranı %17’den %30’a çıkmış ve aynı dönemde ihale başına teklif sayısı ise beşten üçe kadar düşmüştür. Bu durum şirketlerin aslında ortak pazara erişim konusunda sorunlar yaşadığını da göstermektedir. KOBİ’ler tarafından süreci incelediğimizde ise eşik değerin üzerindeki ihalelerin ancak %45’ine katılım sağlayabilmektedirler. Birlik içerisinde kamu alımlarına ilişkin veri toplama konusunda da bir fikir birliği bulunmamaktadır. Birçok üye devlette yeterli veri toplanmadığı için bu süreç kamu denetimini sektöre uğrattığı gibi bütçe yönetimini de etkilemektedir. Dijitalleşmenin henüz beklenen seviyeye ulaşmadığı görülmektedir. İhale makamları, ihalelerinin yalnızca %11’ini ortak kamu alımı yoluyla gerçekleştirdikleri için birlikte alım imkânı da henüz gelişmemektedir. Bu durumda birlik genelinde kamu alım maliyetlerini artırmaktadır. Ayrıca 2014 yılındaki düzenlemeden sonra dahi birçok ülke ve işletme aşırı idari yükten şikâyetçi olduklarını halen yinelemektedirler. Bu süreçte başarılı olabilmek için stratejik kamu alımları daha çok süreç içerisinde rol almalı ve teşvik edilmelidir. Teknolojik dönüşüme ve Pazar değişimine hızlı cevap vermeleri nedeniyle inşaat, sağlık ve BT sektörü gibi alanlar öncü sektörler olarak kullanılıp iyileştirme çalışmaları yapılmalıdır. Büyük altyapı projelerinde ön değerlendirme mekanizması için bir Komisyon girişi de önemli bir araçtır. Merkezi satın alma organları (CPB’ler) kamu alımları için ortak politikalar belirleyebilirler. Direktifin belirli yönleri ile ilgili rehberlik sağlamak, üye devletlerle uygulama konusunda görüşmek, KOBİ’ler ve alt tedarikçiler için ortak pazar erişimini iyileştirmeye yönelik öncü teşvikler belirlemek önemli adımlar olacaktır (European Commission, “Making Public Procurement work in and for Europe” *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, COM(2017) 572 final, Strasbourg, 03.10.2017, pp. 5 -8.).

mal ve hizmetlerin serbest dolaşımı, milliyet temelinde ayrımcılığın yasaklanması gibi yaklaşımlar temel AB Anlaşma ilkelerinin de bir güvencesi olarak görülmüştür³⁹².

Avrupa Birliğinde kamu alımlarına ilişkin mevzuat 1970 yılından itibaren *ikincil mevzuat olan direktifler (yönergeler, yönetmelikler) şeklinde* düzenlenmeye başlamıştır. Her ne kadar temel metin olan AB kurucu anlaşmalarında kamu alımlarını etkileyen düzenlemeler olsa da kamu alımları ile ilgili ayrıntılı düzenlemeler direktifler tarafından sağlanmaktadır. 1980’lerde ve 1990’larda İhtilaf Direktifleri (89/665), Kamu Hizmetleri Direktifleri (90/531) ve Hizmetler Direktifi (92/50) ortak ihale rejimine yönelik önemli adımlar olarak görülebilecektir. 2004 yılında kamu alımlarını basitleştirmek ve ihale kanunlarını uyumlu hale getirmek için yeni direktifler kabul edilmiştir. On yıl aradan sonra ise özellikle kamu alımlarına yönelik değişen ihtiyaçlar direktiflerin yenilenmesi gereğini doğurduğu için içerisinde elektronik alımlar, sürdürülebilir kalkınmaya yönelik alımlarla ilgili yeni önlemler, ortak kamu alımları ve KOBİ’lerle düzenlemeler gibi konulara yer verilirken, aynı zamanda yolsuzluk risklerini ortadan kaldırmaya yönelik yeni önlemleri de içeren 2014 yılında kabul edilen *2014/24/EU sayılı yeni direktif*³⁹³ yayımlanmıştır³⁹⁴.

Reform niteliğinde olan yeni direktifle, *basitleştirme, modernizasyon ve esneklik* olmak üzere üç ana husus hedeflenmiştir. Bu hedefleri gerçekleştirirken de ABAD içtihatlarında oluşan *objektiflik, etkililik, esneklik, prosedürel özerklik ve prosedürel eşitlik doktrinlerini* esas alınarak düzenlemeler yapılmıştır. Bu bağlamda harcamaların daha şeffaf hale getirilmesi, teknolojinin ön plana çıkarılarak piyasa bilgisinin iyileştirilmesi, fırsat eşitliğinin sağlanması için zorunlu olmayan teknik standartların ortadan kaldırılması³⁹⁵, ihale ilkeleri ve prosedürlerin daha iyi açıklanarak objektif kriterlere oturtulması ve kamu sektörü ve kamu hizmetleri arasında düzenleyici uyum önlemlerine başvurulması temel reformlardandır³⁹⁶. Uyuma yönelik bu önlemlerin başarıya ulaşabilmesi için rasyonel seçim teorisi ve davranışsal ekonomi de açıklandığı üzere³⁹⁷ *kurumsal uyum, devlet uyumu ve*

³⁹² Christopher Bovis, “The Priorities of EU Public Procurement Regulation”, *Journal of the Academy of European Law*, V. 21, 2020, p. 284.

³⁹³ European Commission, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, *Official Journal of the European Union*, L 94/65.

³⁹⁴ Pircher, a.g.m., p. 511; Estermann and Kupriyanova, a.g.e., p. 8.

³⁹⁵ European Commission, *White Paper for the Completion of the Internal Market*, COM (85) 310 final, 1985; Green Paper on Public Procurement in the European Union: *Exploring the way forward*, European Commission 1996; European Commission, Communication on Public Procurement in the European Union, COM (98) 143.

³⁹⁶ Bovis, a.g.m., pp. 285- 288.

³⁹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz; Eyal Zamir and Doron Teichman, *The Oxford Handbook of Behavioral Economics and the Law*, Oxford Handbooks Series, Oxford University Press, 2014; Paul Weirich, *Rational Choice Using Imprecise Probabilities and Utilities (Elements in Decision Theory and Philosophy)*, Cambridge University Press, 2021; David Orrell, *Behavioural Economics*, Icon Books Ltd, 2020.

*mevzuata uygunluğunun*³⁹⁸ bir arada gerçekleşmesi gerekmektedir³⁹⁹. Aksi halde sadece Direktifte uyumlaştırmaya yönelik alınacak tedbirler başarılı olmayacaktır.

Günümüzde halen güncelliğini koruyan 2014/24/EU kamu alım direktifinin yanında ayrıca su, enerji, ulaştırma ve posta hizmetleri sektörlerinde faaliyet gösteren kuruluşların alımlarını düzenleyen *2014/25/EU sayılı direktif*⁴⁰⁰ ve imtiyaz sözleşmelerinin verilmesine ilişkin *2014/23/EU direktif*⁴⁰¹ ve *2009/81/EU savunmak ve güvenlik alımları direktifi*⁴⁰² bulunmaktadır. Ayrıca *kamu sektörü (Direktif 89/665/EEC)*⁴⁰³ ve *kamu hizmetleri (Direktif 92/13/EEC)*⁴⁰⁴ olmak üzere iki tane de çözüm yolları direktifi⁴⁰⁵ bulunmaktadır⁴⁰⁶. Kamu

³⁹⁸ Bu bağlamda *kurumsal uyum* çerçevesinde istekli olabileceklerin ve ihale makamlarının uyum için hazır ve istekli olmaları gerekmektedir. Kurumsal olarak uyum sağlamak amacıyla istekli olabileceklerin uyum ile ilgili yeni düzenlemelere uygun hareket etmelerini sağlamaya zorlanmalı gerekli hallerde ise ihalelerden dışlanacağı gibi, sözleşmelerde ve ihale sürecinde uyumluluğun artırılması için elektronikleşme sürecini desteklemek bazı örneklerdir. *Devlet uyumu*, uluslararası ilişkiler ve uluslararası hukuk bağlamında sürecin yönetimi ve uyum politikalarının ulusal hukuka aktarılmasından sorumludur. Bu sorumlulukla ilgili olarak örneğin, TFUE 258.madde hükmünde bir de cezai yaptırım olduğu görülmektedir. Son olarak, *mevzuata uygunluk* ise, *caydırıcılığa dayalı uygulama yaklaşımı ve işbirliğine dayalı uygulama yaklaşımı* ile hayat bulmaktadır. Caydırmaya dayalı uygulama yaklaşım fayda- maliyet ekseninde optimal uyumun sağlanması için cezalandırarak uyumlaştırma temeline dayanırken, işbirliğine dayalı uygulama yaklaşımında ise *ahlak ve meşruiyet* iki temel unsurdur. Bu nokta da ahlak temelinde etik sorumluluklar ön plana çıkarken, meşruiyet ise yasal kurumların ahlaka uygun davranışları neticesinde bir teşvik olarak uyumun geliştirilmesi için görevli kurumların işbirliği yapmasını ifade etmektedir (Pedro Telles and Grith Skovgaard Ølykke, “Sustainable Procurement: A Compliance Perspective of EU Public Procurement Law”, *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, V.12, I.3, pp. 240- 248; Devlet Uyumu ile ilgili Üye devletlerle ilgili bazı örnekler için bkz; Luís Valadares Tavares, “The transposition of the 2014 EU Directives on public procurement by Portugal: woes and expectations”, *European Journal of Public Procurement Markets*, I.1, October 2018; Bernt Elsner and Ruth Bittner, “Transposition of the EU Public Procurement Directives 2014 in Austria”, *European Journal of Public Procurement Markets*, I. 1, October 2018).

³⁹⁹ Telles and Ølykke, a.g.m., p. 239.

⁴⁰⁰ European Commission, Directive 2014/25/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, *Official Journal of the European Union*, L 94/243.

⁴⁰¹ European Commission, Directive 2014/23/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, *Official Journal of the European Union*, L 94/1.

⁴⁰² European Commission, Directive 2009/81/EU of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009, *Official Journal of the European Union*, L 216/76.

⁴⁰³ European Commission, Council Directive of 21 December 1989 on the coordination of the laws, regulations and administrative provisions relating to the application of review procedures to the award of public supply and public works contracts (89/665/EEC), 31989L0665.

⁴⁰⁴ European Commission, 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, 32007L0066.

⁴⁰⁵ Türkiye’de 4734 sayılı Kanun’da da benzer düzenlemenin habercisi olarak “*Enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösteren teşebbüs, işletme ve şirketler, özel kanunları yürürlüğe girinceye kadar ... 4734 sayılı Kanunun istisna yan başlıklı 3.maddesi (g) fıkrasına tabi olduğu.*”⁴⁰⁵ hükmü 2003 yılında getirilerek Avrupa Birliği yeni kamu alım yöntemlerine ayak uydurulması amaçlanmıştır. Avrupa Birliğinde posta hizmetleri de bu kapsama alınmıştır. Nitekim bu düzenleme aslında 2004/18/EC Kamu Alımları Direktifinden öncesi döneminde ilk kez 1993 yılındaki düzenleme ile kapsam dışına alınan bir çalışmadır (The Council of The European Communities, *Directive 93/38/EEC* of the European Parliament and of the Council of 14 June 1993, *Official Journal of the European Union*, L 199. Daha sonra; European Commission, *Directive 2014/17/EC* of the European Parliament and of the Council of 31 March 2014, *Official Journal of the European Union*, L 134.). Ancak Türkiye’de henüz Birlik içerisinde Sektör Direktifi olarak da anılan ayrı bir kanun hükmü çıkarılmamıştır. Bu sektörlerde ihale kurallarının uygulanmasında adil bir dengeyi sağlama ihtiyacı, kapsanacak kuruluşların yasal statülerinden farklı bir temelde tanımlanmasını gerektirdiğinden ve ilgili dört sektörde, çözülmesi gereken satın alma sorunları benzer nitelikte olduğundan, bu alanda faaliyet gösteren kuruluşların özel statüleri, rakabetin çok olmaması gibi nedenlerle özel düzenlemelere ihtiyaç duyulması nedeniyle böyle bir düzenleme yapılmıştır (Direktif 93/38/EEC, 8- 12). *Böyle bir düzenlemenin Türkiye’de de bir an önce hayata geçirilmesi ile sektörün kendine has yapısına uygun bir ihale mevzuatına erişilmesi ile sağlıklı bir sürecin yürütülmesi açısından önemli olacaktır.*

hizmetleri direktifi üçüncü bir ülkede verilen ihaleler için geçerli değildir⁴⁰⁷. Kamu alımları müktesebatında kamu sektörü alımlarına ve kamu hizmetleri alımlarına farklı bir düzenleyici işlem öngörülmesinin temel nedenlerinden birisi, sektörel rekabeti teşvik eden şebeke endüstrilerinin serbestleştirilmesinin sonucu olarak kamu ve özel mülkiyete bakılmaksızın kamu hizmeti alımları için daha rahat bir rejimin kabul edilmesiyken, diğeri ise kamu sektörünü malzeme, iş ve hizmet alımını kapsayan bir dizi kurallar içeren tek bir yasal çerçeveden çıkararak basitleştirilmiş ve uyumluluk düzeyi artırılmış bir yapıya dönüştürmek olduğu açıklanmıştır⁴⁰⁸.

Bu direktifler kamu alımlarını belirleyen hükümleri içeren temel hukuk normu olsa da, kamu alımlarına ilişkin eksik kalan, tartışma konusu olan hususlarla ilgili *de Avrupa Birliği Adalet Divanı (CJEU) kararları* bağlayıcı kararlar üreten bir diğere başvuru kaynağıdır. *Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma (TFEU)*⁴⁰⁹ ise Avrupa Birliği açısından genel işleyişi anlatan bir çatı görevi gören temel anlaşma olması nedeniyle direktiflerde açık hüküm olmadığı durumlarda boşluğun doldurulması için başvurulabilecek temel kaynaktır⁴¹⁰. Avrupa Birliği kamu alımları direktifi de esasen TFEU'dan türetilen genel ilkelere dayanmaktadır (Direktif 2014/24/EU, md.1/3). Bu nedenle Avrupa Birliği üye devletlerinde gerçekleştirilen kamu alımları *eşik değerinin altında veya direktiflerinin konusu dışında kalması nedeniyle* 2014/24/EU direktifinin dışında kalsa dahi *TFEU'da belirtilen genel ilkelere* bağlı kalmaya devam etmesi gerekecektir⁴¹¹. Ancak kamu alımları direktifi *lex specialist* bir düzenleme olması nedeniyle uyumlaştırma çerçevesinde yasal baskınlığını tamamlamak için birincil AB mevzuat hükümlerinin uygulanmasına sınırlama getiremeyeceği açıktır⁴¹². AB anlaşması genel ilkeleri ortaya koyarak Avrupa kamu alımları çerçevesi için bir temel oluştururken

⁴⁰⁶ European Commission, 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, *Official Journal of the European Union*, L 335/31.

⁴⁰⁷ Su alımı ve enerji veya enerji üretimi için yakıt tedariki için sabit şebekelerin sağlanması veya işletilmesi ile uğraşan idareler tarafından verilen sözleşmeler; petrol, gaz, kömür veya diğere katı yakıtların çıkarılması ve araştırılması için özel düzenlemelere tabi sözleşmeler; Merkezi satın alma organları tarafından yapılan sözleşmeler ve çerçeve sözleşmeler, amacı faaliyetleri doğrudan erişimin kısıtlanmadığı pazarlarda rekabete maruz kalan sözleşmeler ve yapım işleri ve hizmet imtiyazlarına ilişkin sözleşmeler (Bovis, a.g.m., p. 293).

⁴⁰⁸ Bovis, a.g.m., p. 286.

⁴⁰⁹ European Commission, The Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, 2012/C 326/01, *Official Journal of the European Union*, C 326, 26/10/2012, P. 0001 – 0390.

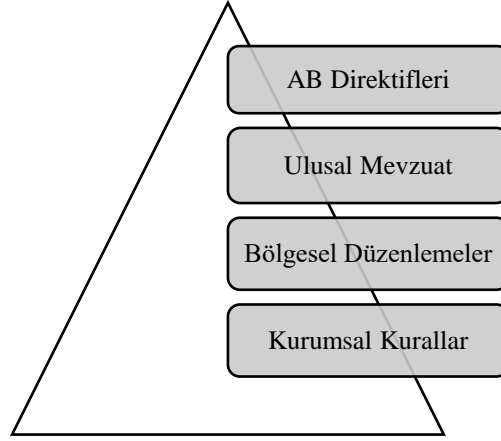
⁴¹⁰ Üye Devletlerin makamları tarafından veya adına kamu ihalelerinin verilmesi, Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma'nın (TFEU) ilkelerine ve özellikle malların serbest dolaşımı, yerleşme serbestisi ve kuruluş serbestisi ilkelerine uygun olmalıdır. Kamu alımları, eşit muamele, ayrımcılık yapmama, karşılıklı tanıma, orantınlık ve şeffaflık gibi hizmetleri ve bunlardan kaynaklanan ilkeleri uyumlu bir şekilde yürütülmelidir (Direktif 2014/24/EU, pre.1).

⁴¹¹ Sue Arrowsmith, "The Past and Future Evolution of EC Procurement Law: from Framework to Common Code?", *International Procurement Law*, V. 35, C.3, 2006, p. 337.

⁴¹² Bovis, a.g.m., p. 293.

direktif Anlaşma ilkelerini desteklemek için ayrıntılı şeffaflık kuralları ortaya koymaktadır⁴¹³. Bu hususta Avrupa Komisyonu, kamu alım direktifinin hükümlerine kısmen ya da hiç tabi olmayan kamu alımları ile ilgili olarak TFEU’da yer alan genel ilkelere tabi olunması ve bu ilkelere nasıl uyum sağlanacağı ile ilgili olarak bir de Direktif⁴¹⁴ yayımlamıştır. TFEU kapsamında tabi olunması gereken genel ilkeler ise *ayrımcılık yapmama, eşit muamele, şeffaflık, orantılılık, karşılıklı tanıma, malların serbest dolaşımı, yerleşme hakkı ve hizmet sunma özgürlüğünden* ibarettir (Direktif 2006/C 179/02, md.1/1.1). Ayrıca, çeşitli nedenlerle direktife tabi olmayan kamu kurumları tarafından imzalanan tüm sözleşmeler, yine de, sınır ötesi çıkarlar söz konusu olduğunda AB Antlaşması’na tabi olacaktır⁴¹⁵.

Şekil 4: Avrupa Birliği Kamu Alımları Mevzuatı Hiyerarşisi



Kaynak: Thomas Estermann and Veronika Kupriyanova, *A Comparative Analysis of Public Procurement Frameworks and Practices in Universities in Portugal and Selected EU Member States*, European University Association (EUA) Report, November 2018, p. 8.

Avrupa Birliği üye devletlerinde kamu alımları, eşit değere kadar olan süreçte AB hukukunun genel ilkelerine bağlı kalmak koşulu ile ulusal ve bölgesel mevzuat hükümleri ve yönetmeliklerin bileşeni ile yönetilmektedir. Kamu alımlarında Avrupa Birliğinin genelini ilgilendiren direktifler ise belirli bir eşik değerini aşılması üzerinde bağlayıcı bir rol oynamaktadır. Avrupa Birliği, Devlet Alımları Anlaşması (GPA)’nın tarafı olduğundan dolayı *GPA’ya taraf olan veya AB ile serbest ticaret anlaşması yapmış olan* ülkelerin isteklileri de direktiflerde yer alan birçok hükümden yararlanabilecek ve AB pazarında bu hükümlere tabi olacaklardır. Ayrıca AB ihale makamları, Birliğin bağlı olduğu diğer ilgili uluslararası

⁴¹³ Arrowsmith, “The Past and Future Evolution of EC Procurement Law: from Framework to Common Code?”, a.g.m., p. 337.

⁴¹⁴ European Commission, Commission Interpretative Communication on the Community law applicable to contract awards not or not fully subject to the provisions of the Public Procurement Directives (2006/C 179/02), *Official Journal of the European Union*, C 179/2.

⁴¹⁵ Lili Jiang, “Chapter 10: Regulating Public Procurement In International Trade”, *Public Procurement Regulation: An Introduction*, ed. Sue Arrowsmith, Asia-Link- EuropeAID Cooperation Office, p. 189.

anlaşmalar kapsamındaki sözleşmeler kapsamındaki yükümlülükleri yerine getirmekle mükelleflerdir (Direktif 2014/24/EU, pre.4).

Kamu alımları direktifi bilindiği üzere üye devletlerarasında kamu alımlarının uyumlaştırılmasını hedeflemektedir. Uyumluluğun düzeyini ve direktifin iyi işleyişini ise hem *boyutsal tedarik (eşiklerin üstünde) hem de alt boyutlu tedarik (eşik altı veya düşük hacimli tedarik)* ile birlikte üye devletlerarasında mal, iş ve hizmetlerin ithalini konu alan *sınır ötesi kamu alımı* belirlemektedir. Bu nedenle üye ülkelerin birbirleri ile yapacakları sınır ötesi kamu alımının artış düzeyi direktifin uyumlaştırma başarısını da artıracaktır⁴¹⁶.

Yeni Direktif, hükümlerde boşluklar bırakmayacak şekilde açık hükümlerle düzenlenmesi nedeniyle ulusal mevzuatlara çok fazla hareket alanı bırakmadığı gibi aynı zamanda takdir yetkisi açısından da GPA'dan daha kısıtlayıcı bir yapıya sahip olması yönüyle de dikkat çekmektedir. Ayrıca eşit muamele ilkesi ve ayrımcılık yapmama ilkelerinin daha ayrıntılı açıklanması ile birlikte ABAD içtihatları ile ulusal idarelerin istekliler açısından takdir hakları oldukça kısıtlanmıştır. Ancak bazı yazarlar⁴¹⁷, Direktif hükümlerinde yüksek düzeyde ortaya çıkan kesinlik sadece kısıtlama anlamına gelmemekte, orantılılık ilkesine sadık kalmak koşulu ile sürecin sağlıklı bir şekilde işlemesi ve uyuşmazlıkları asgariye indirmesi açısından ise kıymetli olduğu görüşünü savunmaktadır. Örnek vermek gerekirse, Direktifte yer alan ihale ilkeleri ve usullerinin daha ayrıntılı açıklanması, elektronik iletişim araçları ile ilgili yeni düzenlemeler ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi gibi ayrıntılı düzenlemeler uygulamadaki belirsizlikleri asgariye indirmiştir⁴¹⁸.

⁴¹⁶ Bovis, a.g.m., p. 295.

⁴¹⁷ Bu hususta literatürde Devlet Etki Doktrini ve Faydalı Etki Doktrini yer almaktadır. ABD'de ortaya çıkan *Devlet Eylem Doktrini* göre, devletin organları kanalıyla aktif olarak denetlenmek şartıyla, devletin egemen düzenleyici yetkilerini iyi niyetli olarak kullanması koşuluyla piyasa da tröst oluşumları müteşebbislerin eline bırakılmadan engellenmiş olabilecektir. Ayrıca ortaya konan bu kurallar belli bir eşğin üstündeki ihalelerde ulusal mevzuattan da etkilenmeyeceği için etkili sonuçlar doğurabilecektir. Bu uygulama karar almanın şeffaflığını artırırken düzenleyicilerin takdir yetkisini de azaltacaktır. Düzenleyicilerin kural koymakta kamu çıkarları ile toplumsal çıkarlar arasında denge kurmaktan Kısıtlayıcı anlaşmaların, kararların veya uygulamaların benimsenmesi ve teşvik edilmesinden kaçınılması gerektiğini ve piyasaya müdahale etme yetkilerini özel ekonomik operatörlere devretmeyi uygun göre *Faydalı Etki Doktrini* ise, aksinin olması halinde AB rekabet kurallarının yararlı etkisinin boşa çıkabileceğini savunmaktadır (A. Jones, B. Suftrin, *EU Competition Law: Text, Cases and Materials*, 5th edition London: Oxford Press, 2014; Damien Gerard, "EU Competition Policy After Lisbon: Time for a Review of the 'State Action Doctrine'?", *SSRN*, January 5, 2010, pp. 1- 14; Johan Van de Gronden, "Emerging Principles of International Competition Law: Do Public Services Matter?", in Krajewski, M. (Ed.) *Services of General Interest Beyond the Single Market. External and International Law Dimensions*, Erlangen, Springer, 2015, pp. 161-188; Noemí Angulo Garzaro, "Competition within EU Public Procurement Regulation and Practice: When EU Competition Law Remains Silent, EU Competition Policy Speaks", *Romanian Journal of European Affairs*, Vol. 16, No. 1, March 2016.).

⁴¹⁸ Stephen Weatherill, "The limits of legislative harmonisation ten years after Tobacco Advertising: how the Court's case law has become a "drafting guide"", *German Law Journal*, V. 12, N. 03, 2011, pp. 829- 831; Sanja Bogojević, Xavier Groussot and Jörgen Hettne, "The 'Age of Discretion': Understanding the Scope and Limits of Discretion in EU Public Procurement Law", ed. Sanja Bogogovic, Xavier Groussot and Jörgen Hettne, *Discretion in EU Public Procurement Law*, V. 26, Hart, Oxford, 2019, pp. 15- 18; Jiang, a.g.m., pp. 188- 192.

Diğer taraftan AB kamu alımlarına ilişkin Direktif, GPA'nın kapsam konusundaki esnek yaklaşımının aksine tüm Üye Devletler için aynı olmakla birlikte aynı zamanda belirli kuruluşlar veya sektörler için herhangi bir istisna da söz konusu değildir⁴¹⁹. Yeni direktifle yapılan düzenlemeler çerçevesinde ihale makamlarının takdir yetkisini kısıtlayan bu düzenlemelerle birlikte Direktif, idarelere kamu alımlarında her ne kadar çevresel ve sosyal hususları dikkate almalarına giderek daha fazla izin veren düzenlemeleri içerse de aldığı kısıtlayıcı önlemler, idarelerin kamu alımları yoluyla kurumsal sosyal sorumluluk (KSS) politikalarını teşvik etme olasılığına sınırlamalar getirdiğini de görmekteyiz. Bu düzenlemeleri Serbest ticaret savunucusu Bhagwati, *ahlaki tercihlerin engellenmesi* olarak nitelirmektedir⁴²⁰.

Ulusal düzeyde daha fazla kullanılabilen Kurumsal Sosyal Sorumluluk (KSS) standartları ile ihale makamları ahlaki standartlar belirleyebilmektedirler. Örneğin, bir ihale makamı silah endüstrisi içinde olan bir istekliden güneş panelleri satın almak istiyorsa, ancak aynı zamanda isteklinin misket bombası imalatında yer alması nedeniyle, ihale makamı isteklilerle iş yapmamayı tercih edebilirken, AB kamu ihale kanunu bu endişelerin ihale sürecine dâhil edilmesine izin vermemektedir⁴²¹. Bu eleştirilerde dikkate alınarak TEDs'deki kamu alım ilanlarında en azından nesli tükenmekte olan türlerin uluslararası ticaretine ilişkin sözleşme olan CITES standartları gibi düzenleyici standartların getirilmesi sosyal ve çevresel açıdan önemli olduğu kadar ahlaki tercihleri de bir nebze de olsa temsil edecektir⁴²². Tıpkı ABD'deki hükümet alımlarına benzer şekilde AB kamu alımları da gaziler, etnik azınlıklar, kadınlar ve küçük ve orta ölçekli işletmeler (KOBİ'ler) gibi dezavantajlı sosyal kategorileri korumada önemli bir rol oynayabilecektir⁴²³. Bu bağlamda takdir yetkisinin kullanımı açısından idareler ile yargı organlarının takdir yetkilerinin yeni Direktif çerçevesinde kullanım alanının daraltılması uygulamada karmaşalardan dolayı yaşanabilecek aksaklıklar ve usulsüzlüklerin önüne gerçekten geçebilecektir. Ancak Bhagwati'nin de ifade ettiği gibi ahlaki tercihlerde takdir hakkının gerekliliği olduğu kanısındayız. Şöyle ki, katı bir yasama takdiri uygulama da her ne kadar yeknesaklık sağlayacak olsa da toplum vicdanı açısından

⁴¹⁹ Jiang, a.g.m., pp. 188- 192.

⁴²⁰ Jagdish Bhagwati, *In Defense of Globalization With a New Afterword*, Oxford University Press, 2007, p. 158. Benzer tartışmalar GPA tarafında da yapılmaktadır (Laurens Ankersmit, *Green Tradeand Fair Trade in and with the EU: Process-based Measures within the EU Legal Order*, Cambridge University Press, 2017; Erich Vranes, "Trade and the Environment: Fundamental Issues in International Law", *WTO Law, and Legal Theory*, Oxford University Press, 2009, pp.319- 350).

⁴²¹ Laurens Ankersmit, "The Contribution of EU Public Procurement Law Tocorporate Social Responsibility", *European Law Journal*, V. 26, I. 2, March 2020, pp. 9-26, pp. 10- 12.

⁴²² Bhagwati, a.g.e., pp. 158- 159.

⁴²³ Gian Luigi Albano and Marco Sparro, "Flexible Strategies for Centralized Public Procurement", *Review of Economics and Institutions*, V. 1, N. 2, 2010, pp. 1- 32, p. 3

gerekli hallede *otokontrol mekanizması orantılılık ilkesi olan* bir çerçeve de idareler ve yargı alanlarında takdir yetkisinin kullanılabilir olmasının da gerçekçi bir yaklaşım olacağı kanısındayız.

a. Kamu Alımları Direktifinde Genel Hükümler

Avrupa Birliği kamu alımları direktifi kapsamındaki kamu alımları öncelikle *hizmetlerin bir kamusal amaca yönelik olup olmadığına bakılmaksızın, ihale makamları tarafından seçilen istekli olabileceklerden bir veya daha fazla ihale makamı tarafından hizmetlerin bir kamu sözleşmesi yoluyla alınmasını* konu almaktadır⁴²⁴. Direktife göre, *ihale makamı* olarak kabul edilen *devlet, bölgesel veya yerel makamlar, kamu hukukuna tabi kuruluşlar*⁴²⁵ veya *bu türden bir ya da birden fazla makam tarafından oluşturulan dernekler veya kamu hukukuna tabi bu tür bir ya da daha fazla kuruluş* tabidir (Direktif 2014/24/EU, md.2/1)⁴²⁶. Kamu alım direktifinin kapsadığı faaliyetler esasen, sınırlı rekabetin olduğu ve devlet etkisinin önemli rol oynadığı alanlarla ilgilidir⁴²⁷. Kamu alımları Direktifi, kamu fonlarının her türlü kullanımını amaçlamamakta olup sadece *yapım işleri ile mal ve hizmet alımına ilişkin işleri* konu almaktadır. Bu nokta da kamu alımı *mülkiyetin ihale makamına devredilmesi* gerektiren hususları konu almakla birlikte yapım işlerinden, mal ve hizmet alımlarından *yararlanmayı* da içine almaktadır. Ancak *hibeler* gibi belirli bir amacın gerçekleştirilmesi amacıyla kullanılan finansmanlarda yapılacak alımlar ile belirli bir görevi yerine getirme hakkı elde etmek için belirli şartları yerine getirme şartına bağlanan *basit yetkilendirme işleri* (örneğin ilaç ve tıbbi hizmet lisansları vb.) ise Direktif kamu alım kurallarına tabi olmayacaktır (Direktif 2014/24/EU, pre.4)⁴²⁸.

⁴²⁴ Case C-436/20, Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) v Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas [2022], ECLI:EU:C:2022:77, §. 65.

⁴²⁵ Kamu hukukuna tabi kuruluşlar; Ticari veya sınıai bir niteliğe sahip olmayan, kamu yararına olan ihtiyaçların karşılanması amacıyla özel olarak kurulmuş, tüzel kişiliği olan, çoğunluğu devlet, bölgesel, yerel makamlar veya kamu hukukuna tabi diğer diğer kuruluşlarca finanse edilen veya bu makamlar ya da organların yönetim denetimine tabi veya üyelerinin yarısından fazlası Devlet, bölgesel veya yerel makamlar veya kamu hukukuna tabi diğer organlar tarafından atanan bir idari, yönetim veya denetim kuruluna sahip olan kuruluşlardır (Direktif 2014/24/EU, md.2/4). Bu amaçla, normal piyasa koşullarında faaliyet gösteren, kâr amacı güden ve faaliyetinden doğan zararları üstlenen, belirli kamu yararına olan sınıai veya ticari nitelikteki ihtiyaçları karşılamak üzere kurulmuş veya kendisine görev verilmiş olan kamu yararına olan ihtiyaçların sınıai veya ticari nitelikte olduğu bir kuruluşun, kamu hukukuna tabi bir kuruluş olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir (Direktif 2014/24/EU, pre.10).

⁴²⁶ Örneğin, bir Ulusal spor federasyonu, *kendi tüzel kişiliğine sahip olmanın yanı sıra, sınıai veya ticari bir niteliğe sahip olmayan, kamu yararına olan ihtiyaçları karşılamak üzere özel bir amaç için kurulmuşsa*, kamu hukukuna tabi bir organ olarak sınıflandırılabilir. Bir Üye Devletin kanununun bu statüyü verdiği ulusal bir Olimpiyat komitesi gibi kamu hukuku tarafından yönetilen başka bir organın denetimine tabidir (Case C-155-156/19, Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl v De Vellis Servizi Globali Srl, v Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl, Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI), Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC) [2020], ECLI:EU:C:2020:775, §. 104).

⁴²⁷ Jiang, a.g.m., p. 188.

⁴²⁸ Kamu alımının, Direktifin 1(2).maddesi gereğince, diğerlerinin yanı sıra, bir veya daha fazla sözleşme makamı tarafından bir veya daha fazla ekonomik operatörün seçimini gerektirdiği sonucu çıkmaktadır. Ancak, sosyal hizmetlerin finanse edilmesi veya ihale makamı tarafından önceden tanımlanmış koşulları yerine getiren tüm ekonomik işletmecilere, sınırlar veya kotalar koymadan, *lisans veya yetki verilmesi*, bu direktifin 1(2).maddesi anlamında kamu alımı anlamına

AB kamu alımlarında ihale makamlarının bazı alımları ise *istisna* kapsamında sayılmıştır. Direktifte esasen su, enerji, ulaştırma ve posta hizmetleri sektörlerindeki sözleşmeler; 2014/25/EU Direktifi kapsamına alındığı için, tamamen elektronik araçlarla bağlantılı ve tamamen elektronik araçlarla sağlanan katma değerli hizmetler, özellikle posta havaleleri ve finansal hizmetler, filatelik hizmetler veya lojistik hizmetler (md.7), elektronik iletişim alanındaki özel istisnalar; kamu iletişim ağlarını sağlamasına veya bunlardan yararlanmasına veya kamuya bir veya daha fazla elektronik iletişim hizmeti sağlamasına izin vermek amacıyla yapılan kamu ihalelerine ve tasarım yarışmaları (md.8), uluslararası kurallara göre düzenlenen kamu ihaleleri ve tasarım yarışmaları (md.9), hizmet sözleşmeleri için özel istisnalar (md.10), münhasır hak temelinde verilen hizmet sözleşmeleri; bir ihale makamı tarafından başka bir ihale makamına veya bir ihale makamları birliğine, bunların sözleşme ile uyumlu bir kanun, yönetmelik veya yayınlanmış idari hüküm uyarınca sahip oldukları münhasır hak temelinde verilen kamu hizmeti (md.11), kamu sektöründeki kuruluşlar arasındaki kamu sözleşmeleri (md.12) olmak üzere altı konunun istisna kapsamında yer aldığı görülmektedir.

Kamu alımları konusunda Direktif hükümlerinin uygulanması ile ilgili bir diğer konu *kamu sektöründeki kuruluşlar arasındaki kamu sözleşmelerinin durumu*'dur. Kamu alımları ile ilgili bu husus 2014 yılındaki Direktif düzenlemelerine kadar oldukça tartışma konusu olmuş ve ABAD kararları ile bir içtihadı kavuştuktan sonra yeni Direktif ile ilk kez hukuki olarak 12.madde hükmü ile ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Nitekim böyle bir düzenlemeye başvurulması gereği ABAD içtihatlarında ihale makamlarının rekabetin bozulmasına neden olmayacak şekilde *kamu makamlarıyla işbirliği olasılığını da içeren kendi kaynaklarını kullanarak kendilerine verilen kamu hizmeti görevlerini yerine getirme özgürlüğüne müdahale edilmemesi* gerekliliği gerekçesine dayanmaktadır⁴²⁹. Yeni Direktif ile yapılan düzenleme kapsamında bir ihale makamı tarafından kamu ihalesi verilen kişi özel hukuka veya kamu hukukuna tabi bir tüzel kişi ise; eğer ihale makamı, ilgili tüzel kişi üzerinde kendi bölümleri üzerinde sahip olduğuna benzer bir kontrole sahipse, kontrol edilen tüzel kişinin faaliyetlerinin %80'ninden fazlası, kontrol eden ihale makamı veya bu ihale makamı tarafından kontrol edilen makamın kontrolünde ise ve kontrol edilen tüzel kişi üzerinde bir

gelmeyecektir (Case C-436/20, Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) v Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas [2022], ECLI:EU:C:2022:77, §. 66).

⁴²⁹ Rieco SpA v. Comune die Lanciano et al. C-89/19 to C-91/19 [2020], ECLI:EU:C:2020:87.; Azienda ULSS v. Pia Opera Croce Verde Padova C-11/19 [2020], ECLI:EU:C:2020:88. Ayrıca tartışmalar ve örnekler için bkz; Willem A. Janssen, "The Institutionalised and Non- Institutionalised Exemption from EU Public Procurement Law: Towards a More Coherent Approach?", *Utrecht Law Review*, V. 10, I. 5 (December), 2014.

etkisi olmayan kontrol edilen tüzel kişiye doğrudan özel sermaye katılımının olmadığı⁴³⁰ durumların tamamının birlikte gerçekleştiği durumlarda kamu alımı, bu Direktif dışında kalacaktır. Kontrol edilen bir tüzel kişinin ihale makamı olması durumunda, ihaleyi kazanan tüzel kişiye doğrudan özel sermaye katılımı olmaması koşulu ile kontrol eden ihale makamına veya aynı ihale makamı tarafından kontrol edilen başka bir tüzel kişiye, ihale verilmesi durumunda da Direktif hükümlerinin uygulanmasına gerek bulunmamaktadır (Direktif 2014/24/EU, md.12/1).

İhale makamı tarafından kontrol edilmeyen bir özel hukuk veya kamu hukuku kontrolüne tabi tüzel kişi, eğer kendi departmanlarında uyguladığına benzer bir şekilde söz konusu tüzel kişi üzerinde de bir kontrole⁴³¹ sahip olursa, bu tüzel kişinin faaliyetlerinin %80'ninden fazlası; kontrol eden ihale makamı ya da aynı ihale makamları tarafından kontrol edilen diğer tüzel kişiler tarafından kendisine verilen görevlerin yerine getirilmesinde kullanılırsa ve özel sermaye katılımı kontrol edilen tüzel kişi üzerinde belirleyici etkisi olmayacak, Antlaşmalara uygun ve ulusal mevzuat çerçevesinde kontrol edici ve engelleyici olmayacak şekilde ise ihale makamının bu tüzel kişi ile yapacağı ihalelerde bu Direktif hükümlerinin uygulanmasına gerek bulunmamaktadır (Direktif 2014/24/EU, md.12/2). İki ya da daha fazla idare arasındaki kamu alımı ortak olan hedeflere ulaşmak amacıyla yürütülmek zorunda olan bir kamu hizmetinin sağlanması amacını güdüyorsa, kamu alımının yalnızca kamu yararına olması ve bu iş için ihale makamlarının işbirliği faaliyetinin %20'sinden daha azını⁴³² serbest piyasadan gerçekleştiriyorsa yapılacak kamu alımı bu Direktifin dışında kalacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.12/5). İhale makamları, yalnızca kamu yararı gözetmek ve hiçbir özel hizmet sağlayıcısına avantaj sağlamamak koşuluyla, *kendi aralarında yapacakları sözleşme ile herhangi bir özel yasaya gerek olmaksızın yerel veya bölgesel makamların zorunlu veya gönüllü görevleri veya kamu hukuku tarafından belirli kuruluşlara verilen hizmetler gibi kamu hizmetlerini işbirliği içerisinde yürütebileceklerdir*. Bu koşulların yerine getirilmesi için işbirliği konseptine uygun olması gerekmektedir. İş birliğinin yalnızca kamu yararına dayanması gerekmekte olup söz konusu kamu hizmetinin işbirliğine dayalı

⁴³⁰ Kontrol edilen tüzel kişi üzerinde belirleyici etkisi olmayan, Antlaşmalara uygun ve ulusal mevzuat hükümleri gereğince tüzel kişiliği kontrol edebilecek ya da engelleyebilecek pozisyonda olmayan özel sermaye katılımları bu düzenlemeden istisnadır (Direktif 2014/24/EU, md.12).

⁴³¹ İhale makamları, aşağıdaki koşulların tümünün yerine getirilmesi durumunda bir tüzel kişi üzerinde müşterek kontrol uygulamış olarak kabul edilmektedirler (Direktif 2014/24/EU, md.12/4.);

(i) *Kontrol edilen tüzel kişinin karar alma organları, katılan tüm ihale makamlarının temsilcilerinden oluşur. Bireysel temsilciler, katılan ihale makamlarının birkaçını veya tamamını temsil edebilir;* (ii) *bu ihale makamlarının, kontrol edilen tüzel kişinin stratejik hedefleri ve önemli kararları üzerinde müştereken belirleyici etki uygulayabilmesi ve (iii) kontrol edilen tüzel kişi, kontrol eden ihale makamlarının çıkarlarına aykırı herhangi bir çıkar peşinde koşmaz.*

⁴³² Açıklamada atıfta bulunulan faaliyetlerin yüzdesinin belirlenmesi için, ortalama toplam ciro veya ilgili tüzel kişi veya ihale makamı tarafından hizmet, mal ve yapım işleri ile ilgili olarak ihalenin verilmesinden önceki üç yıl için yapılan maliyetler gibi uygun alternatif faaliyete dayalı önlemler dikkate alınacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.12/5.).

performansına katkıda bulunma taahhütleri olduğu sürece, tüm katılımcı makamların ana sözleşme yükümlülüklerinin yerine getirilmesini üstlenmesinin yanında katılımcı müteahhitlik makamları arasındaki mali transferler de işbirliğine dâhildir. İşbirliğinin gerçekleştirilmesi için hizmetlerin mutlaka aynı olması gerekmekte olup birbirini tamamlayıcı hizmetler de olabilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.33).

Üye devlet bünyesinde faaliyet gösteren ihale makamları Direktifin 4.maddesinde yer alan Katma Değer Vergisi (KDV) dâhil eşik değerlere eşit veya üstünde kalan⁴³³ kamu alımlarında eşit ve ayırım gözetmeksizin muamele, şeffaflık ve orantılılık, rekabet, gizlilik ilkelerine (Direktif 2014/24/EU, md.18- 21) ve TFEU genel ilkelerine bağlı kalmak koşulu ile Direktif hükümleri doğrultusunda açık ihale, belirli istekliler arasında ihale, müzakere ile pazarlık usulü, rekabetçi diyalog, inovasyon ortaklığı ve ilana çıkmaksızın ihale usullerinden uygun olan birisini seçmek suretiyle ihale yapabileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, md.27- 32). İhale usulleri dışında ihale makamları gerekli hallerde tasarım yarışması yöntemini de kullanabilecektir (Direktif 2014/24/EU, Chapter II, md.78- 82). Kamu alımlarında, ihale usulünün seçiminde açık ihale ve belirli istekliler arasında ihale usulü temel ihale usulleri olarak belirlenmiştir (Direktif 2014/24/EU, md.32/1-2). İhale makamları, gerekli şartların oluşması koşulu ile yenilikçi bir ürün, hizmet veya yapım işinin geliştirilmesi ve ortaya çıkan malzeme, hizmet veya yapım işlerinin daha sonra satın alınmasını sağlamak amacıyla inovasyon ortaklığı yöntemini de (Direktif 2014/24/EU, md.31/2) tercih edebilecektir. İhale makamlarının ihtiyaçları, hazır çözümlere başvurulmadan karşılanamazsa, tasarım veya yenilikçi çözümler içerirse, nitelik, karmaşıklık veya yasal ve mali yapı ile ilgili özel durumlar veya bunlara bağlı riskler nedeniyle önceden müzakere edilmesi gerekirse, teknik şartnameler Avrupa Teknik Değerlendirmesine, ortak teknik şartnameye veya teknik referansa uygun oluşturulmuyorsa ortaya çıkabilecek bu durumların herhangi birisinde idare kamu ihale

⁴³³ 30 Haziran 2013 tarihinden itibaren her iki yılda bir Komisyon, 4. Maddenin (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilen eşiklerin Dünya Ticaret Örgütü Devlet Alımları Anlaşmasında (GPA) belirlenen eşiklere karşılık gelecek şekilde revize ederek belirlenen değeri kasım ayının başında Avrupa Birliği Resmi Gazetesinde (OJEU) yayımlayacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.6/1- 4). Hesaplama Yöntemi olarak ise, GPA'da belirtilen hesaplama yöntemine uygun olarak Komisyon, bu eşiklerin değerini, sona eren 24 aylık bir süre boyunca özel çekme hakları (SDR'ler) cinsinden Euro'nun ortalama günlük değeri temelinde hesaplamaktadır (Direktif 2014/24/EU, md.6/1). AB Direktiflerindeki eşik değerler GPA, Anlaşmada belirlenen belir ve özel çekme hakları olarak ifade edilen belirli eşiklerin üzerindeki sözleşmeler için geçerli olması nedeniyle, bu Direktif tarafından belirlenen eşikler, GPA'nın eşiklerinin avro eşdeğerlerine karşılık gelmelerini sağlamak için uyumlu hale getirilecek şekilde ayarlanmaktadır (Direktif 2014/24/EU, pre.18). Hızlı teknik, ekonomik ve düzenleyici gelişmelere uyum sağlamak için, TFEU'nun 290. Maddesi de uyarınca Avrupa Komisyonuna Direktiflerde temel olmayan hususlarla ilgili (örneğin, uluslararası anlaşmalara uyma ihtiyacı nedeniyle, eşiklerle ilgili hesaplama yöntemleri için teknik prosedürleri değiştirmenin yanı sıra eşikleri periyodik olarak revize etme vb.) düzenlenme yetkisi vermiştir (Direktif 2014/24/EU, pre.129). Sosyal, sağlık ve eğitim hizmetlerinin üye devletlerin gelenek ve kültürünü yansıtan mal ve hizmetleri içermesi nedeniyle bu işlerle ilgili kamu alımlarında Direktiflere tabi olma şartı olarak daha yüksek bir eşik ile belirli bir rejim oluşturulmalıdır (Direktif 2014/24/EU, pre.114). Özel Çekme Hakları (SDR'ler) ile ilgili ayrıntılı bilgileri için bkz; WTO, "Thresholds in Annexes 1, 2 and 3 of the Government Procurement Agreement (expressed in SDR)", https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/thresh_e.htm, (01.04.2022).

ilkelerine en uygun olacak şekilde *müzakere ile pazarlık veya rekabetçi diyalog* usullerinden birisini kullanabilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.26/4a).

İhale makamı tarafından *öngörülemeyen olaylardan kaynaklanan aşırı aciliyet olması halinde* ise; açık veya sınırlı prosedürler veya pazarlıklı rekabetçi prosedürler için süre sınırlarına uyulamadığı durumlarda, alımın konusunun ikamesi olmayan benzersiz bir sanat eserinin veya sanatsal performansın ortaya çıkması veya elde edilmesi ile ilgili olduğunda, teknik nedenlerle rekabeti olmayan veya fikri mülkiyet hakları da dâhil olmak üzere münhasır hakların korunması gereken hakların varlığı durumunda, açık veya belirli istekliler arasında ihale usulüne cevaben hiçbir istekli olabilecek kişinin olmadığı veya başvurmadığı ya da teklifin ve uygun teklifin sunulmadığı durumlarda, sözleşmenin başlangıç koşullarının önemli ölçüde değiştirilmemesi ve bir raporun gönderilmesi koşuluyla, ilk ihalenin verildiği yükleniciden edinilen benzer işlerin veya hizmetlerin tekrarından oluşan yeni yapım işleri veya hizmetleri, araştırma, deney, çalışma veya geliştirme amacıyla üretildiği durumlarda ilk ihalenin devamı niteliğinde olan aynı hizmet, teknik ve malzeme kullanımı gereken durumlarda kamu tedarik sözleşmeleri ve kamu hizmeti sözleşmeleri için *ilana çıkmaksızın ihale usulü* uygulanabilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.32).

İlana çıkmaksızın ihale usulü Türkiye’de yer alan doğrudan temin yönteminin yerine AB kamu alımlarında kullanılan bir yöntemdir. İhale makamları şehir ve ülke planlama, mimarlık ve mühendislik veya veri işleme alanlarında, bir jüri tarafından seçilen bir plan veya tasarımı ile ilgili ihaleler de ise *tasarım yarışması* yöntemini kullanabilmektedirler (Direktif 2014/24/EU, Chapter II, md.78- 82). Bu yöntemin kullanılmasında isteklilerin belirli üye devlet sınırlaması olmayacağı gibi gerçek veya tüzel kişi olması gibi kısıtlamalar getirilemeyecektir. İhale makamları, katılımcı sayısının sınırlı olması gereken durumda ise net ve ayrımcı olmayan kriterler belirlemeli ve gerçek rekabetin oluşması için ortam hazırlamalıdır (Direktif 2014/24/EU, md.80) Tasarım yarışmaları aynı zamanda Mikro ve Orta Ölçekli İşletmeler için *Ortak Avrupa Kaynakları (JEREMIE)* veya belirli bir Üye Devletteki KOBİ destek programları kapsamında bir finans mühendisliği olarak kullanılabilmesi gibi aynı zamanda ihale makamı tasarım yarışması kazananına bu destekler ile ilgili çeşitli şartlar da koşarak bu programları destekleyebilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.120). Kamu alımlarında temel ihale usulleri dışında *çerçeve anlaşmalar* da oldukça önemlidir ve yaygın olarak kullanılmaktadır.

Çerçeve anlaşmalar, istisnai durumlar dışında dört yılı aşmamak üzere bir veya daha fazla ihale makamı ile bir ya da daha fazla istekli arasında özellikle fiyat ve öngörülen miktarı

belirleyen işlerle ilgili yapılan anlaşmadır. Çerçeve anlaşma ile yapılacak kamu alımlarının etkin işleyişi için öncelikle alım yapan ihale makamı bir coğrafi alan içindeki konumunu, adını ve diğer bilgileri açıkça belirlemelidir. Aynı şekilde bir çerçeve anlaşma imzalandıktan sonra yeni isteklilerin girişine açık olmamaktadır (Direktif 2014/24/EU, pre.60- 62). Piyasada genel olarak bulunan mamullerin elektronik ortamda alımının yapıldığı sistem ise dinamik alım sistemidir. Bu sisteme göre bütün işlemler tamamen elektronik ortamda yürütülmekte ve şartları sağlayan bütün isteklilere açık olmaktadır. Uygulaması Türkiye'deki 4734 sayılı mevzuat hükümlerince de benimsenen bu yöntem AB Direktifinde belirli istekliler arasında ihale usulü ile yapılması hüküm altına alınmışken Türkiye'de ise açık ihale usulü ile yapılması hüküm altına alınmıştır (Direktif 2014/24/EU, md.34). Diğer taraftan süreler açısından da önemsiz bir takım farklar olmakla birlikte süreler açısından en önemli fark ise dinamik satın alma sisteminin geçerlilik süresi ile ilgili olup AB Direktifinde geçerlilik süresi olarak sözleşmede yer alan süre kabul edilmişken, Türkiye'de maksimum kırk sekiz aylık bir süre öngörülmüştür (4734 say. K, ek md.2).

Birlik kamu alımları piyasalarında, daha düşük fiyatlar ve işlem maliyetleri dahil olmak üzere ölçek ekonomileri elde etmek ve alım yönetiminin iyileştirilmesi ve profesyonelleştirilmesi amacıyla kamu alım gücünün aşırı yoğunlaşmasını ve gizli anlaşmaları önlemek ve KOBİ'ler için şeffaflık ve rekabetin yanı sıra pazara erişim fırsatlarını korumak için kamu alımlarının toplulaştırılması ve merkezileştirilmesi amacıyla *merkezi veya ortak kamu alımlarına* da yönelmektedir (Direktif 2014/24/EU, pre.59). Ortak kamu alımı yaklaşımı ilk olarak yeni Direktifin kabul edilmesi ortaya çıkmış bir uygulamadır. Ortak kamu alımında ihale makamları arasında işbirliği ve fırsatların kullanması temelinde birbirlerine bağımlı bir şekilde gerçekleştirdikleri kamu alımları bulunmaktadır. Bağımlılık düzeyi ise başarıyı etkileyen en önemli faktörlerdendir. Bağımlılık düzeyinin başarısı ise ortaklar arasındaki bağımlılığın bağımlılık asimetrisi şeklinde dengesiz bir dağılımı değil dengeli, karşılıklı benzer bağımlılıkların çokluğu ile ölçülmektedir. Nitekim ortak kamu alımlarında her iki ortağın da ilişkiyi sürdürme ve isteyerek üstlendikleri uyum düzeyini yükseltme isteğinde karşılıklı bağımlılığın etkisi oldukça önemlidir. Bağımlılığı sağlayan unsurlardan bazıları, tarafların birbirlerine olan güvenine, tutumuna ve buna bağlı olarak işbirliği yapma ve risk alma konusundaki isteklerine ve bilgi paylaşım düzeylerine bağlıdır. Ortak kamu

alımında temel hedef ise ortaklık yoluyla maliyetlerin düşürülmesi ve daha iyi hizmet alma beklentisi yer almaktadır⁴³⁴.

Merkezi kamu alım faaliyetleri ise ihale makamlarına malzeme ve/veya hizmetlerin alınması ya da yapım işleri, mallar veya hizmetler için kamu ihalesi yapılması veya çerçeve anlaşmaları kullanarak, merkezi satın alma birimi tarafından yürütülen sözleşmeleri kullanarak veya dinamik alım sistemlerinin kullanılarak merkezi kamu alım faaliyeti (Direktif 2014/24/EU, md.2/1(14)) sunan bir merkezi kamu alım kuruluşundan mal ve/veya hizmet satın alınmasıdır (Direktif 2014/24/EU, md.37). Merkezi kamu alım kuruluşu tarafından yürütülen bütün alım işlemleri elektronik iletişim araçları kullanılarak gerçekleştirilebilmektedir. İhale makamları, Direktif prosedürlerini uygulamadan, merkezi kamu alım biriminden alım yapabilmesi için kamu hizmet sözleşmesi yapabilmektedir. Bu sözleşmeler ayrıca yan kamu alım faaliyetlerinin sağlanmasını da içerebilecektir. Kamu alımları sonucu yapılan mal ve hizmet alımı harcamaları genel olarak emeklilik veya sağlık harcamalarından politik olarak az hassas olması nedeniyle genellikle maliyetlerin ve harcamaların en çok kısılması beklenen kamu harcamalarıdır. Bu bağlamda merkezi kamu alımları da uygun şekilde tasarlandığı zaman *maliyetlerin azaltılması ve mümkün olan en yüksek kalite-fiyat oranının elde edilmesi* açısından önemli bir yöntemdir⁴³⁵. Merkezi kamu alımlarında hedeflenen başarıyı sağlayan temel hususlar ise, üretimde ölçek ekonomileri ve ihale makamlarının pazarlık gücünün artması ile uzmanlaşma, know- How paylaşımı, altyapılara yapılan yatırımlar (BİT kullanımı ve e- tedarik araçları) yoluyla kamu alım sürecinin optimizasyonunun sağlanmasıdır⁴³⁶.

Maliyet açısından avantajlı yapısından dolayı, birçok devlet merkezi kamu alım yöntemine başvurmakta ve bir devlet kurumu (ABD'de GSA, Birleşik Krallık'ta OGC ve OGC Satın Alma Çözümleri, Kore'de PPS, Şili'de ChileCompra, Finlandiya'da Hansel, Avusturya'da BBG, İtalya'da Consip) kamu alımına yönelik talepleri toplamak ve merkezi

⁴³⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz; Tünde Tátrai, "Joint Public Procurement", *ERA Forum Journal of the Academy of European Law*, V. 16, 2015, pp. 7- 9; Avrupa yaklaşımı, yatay işbirliği anlaşmalarına ilişkin *Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma'nın 101. Maddesinin yatay işbirliği anlaşmalarına uygulanabilirliğine ilişkin Kılavuz İlkeler* dayanmaktadır. Kılavuz, öncelikli olarak kamu alımları sürecinin yürütülmesine değinmez, ancak bunlardan bahseder ve sonraki tedbirlerin gidişatı hakkında belirleyici rol oynamaktadır (Bkz; Communication from the Commission, *Guidelines on the Applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to Horizontal Co-Operation Agreements*, Official Journal of the European Union, 2011 C 11/1).

⁴³⁵ Nicola Dimitri, Federico Dini and Gustavo Piga, "When should procurement be centralized?", ed. Nicola Dimitri, Gustavo Piga and Giancarlo Spagnolo, *Handbook of Procurement*, New York: Cambridge University Press, 2006, pp. 47-48.

⁴³⁶ Albano and Sparro, a.g.m., p. 4.

kamu alım stratejisini uygulamakla görevlendirilmiştir⁴³⁷. Benzer bir uygulamanın 4734 sayılı Kanunun çeşitli madde hükümlerinde bazı mal ve hizmetler ile yapım işleri ile ilgili olarak Devlet Malzeme Ofisinin yükümlülükleri ile sağlandığını görmek mümkündür. Bazı durumlarda ihale makamları *ara sıra ortaklaşa alım* da yapabilmektedirler. Paydaş ihale makamları ihale sürecinin adlarına birlikte yürütülmesinden müştereken sorumlu olacaklardır. İhale süreci, ihale makamlarından birisi adına yapılıyor olsa da ortak bir alım söz konusuysa müşterek sorumluluk devam edecektir. Ortak alım mal ve hizmet alımı ile yapım işinin bir kısmında söz konusu ise müşterek sorumluluk sadece ilgili kısım için geçerli olacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.38). Ortaklaşa alımın diğer bir konusunu ise *farklı üye devletlerden ihale makamlarının*, ortaklaşa hareket ederek yapacakları kamu alımı oluşturmaktadır. Bu düzenleme ile bir üye devlette yer alan ihale makamı başka bir üye devletteki merkezi kamu alımı organları tarafından sunulan merkezi kamu alım faaliyetlerini katılabileceği gibi farklı üye devletlerden birkaç ihale makamı ortaklaşa bir kamu alımı ihalesine çıkabileceği gibi, bir çerçeve anlaşma yapabilecek veya dinamik alma sistemini kullanabilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.39).

b. Kamu Alımlarında Yenilik Doğuran Düzenlemeler

Avrupa Komisyonu tarafından da vurgulandığı üzere, AB ekonomisinin dördüncü sanayi devrimine hazırlanması ve aynı zamanda yenilikçi teknolojiler ve inovasyon ile kamu alımlarının dijitalleşmesi yönetim ve uygulamasında önemli etkilerde bulunacaktır. Bu bağlamda makine öğretimi, blok zinciri ve internet araçlarının kullanımı gibi karmaşık teknolojilerin varlığı yasal ve ekonomik zorluklar oluşturduğu kadar fırsatlarda doğurmakta ve kamu alımları uygulayıcılarını bu yöndeki değişime zorlamaktadır. Esnek, basitleştirilmiş, yenilikçi dostu ve aşamalı olarak dijitalleşmiş bir çerçeve sağlayarak BİT (Bilgi İşlem Teknolojileri) kullanımı ile e-ihale açısından kolaylaştırıcı olarak görülen farklı bir yenilik anlayışı gelişmiştir. Kamu alımlarının faaliyet alanı ile ilgili başarılı işleyebilecek bir süreç dijital inovasyon alanına eğilerek araştırma harcamalarının yapılması ve birbirinden kopuk olmasını engelleyecek şekilde kamu alım sürecinin genelini kapsayacak bir inovasyon çalışması (örneğin, blockchain tabanlı tedarik çözümlerinin ve akıllı sözleşmelerin uygulanması) yapılması şarttır⁴³⁸. Bu bağlamda henüz daha emekleme aşamasında olsa da e-

⁴³⁷ Laura Carpineti, Gustavo Piga and Matteo Zanza, “The Variety of Procurement Practice: Evidence from Public Procurement”, ed. Nicola Dimitri, Gustavo Piga and Giancarlo Spagnolo, *Handbook of Procurement*, New York: Cambridge University Press, 2006, pp. 17.

⁴³⁸ Albert Sanchez- Graells, “EU Public Procurement Policy and the Fourth Industrial Revolution: Pushing and Pulling as One?”, *To be presented at the YEL Annual EU Law & Policy Conference 2020: ‘EU Law in the era of the Fourth Industrial Revolution’*, Paris: to be held in SciencesPo, 10 January 2020, pp. 3- 5.

ihale sisteminin kullanılması, Birlik geneliyle ilgili kamu alım ilanlarının yapıldığı TED uygulaması⁴³⁹ önemli araçlardır. Ayrıca elektronik bilgi ve iletişim araçlarının kullanımı, *dijital kamu alım stratejisine* hizmet ederek özellikle müteşebbisler, istekliler ve ihale belgelerinin adayları için tam elektronik kullanılabilirlik ve iletişimin elektronik iletimi, diğer yandan artan şeffaflık ve zaman tasarrufu sağlayacaktır (Direktif 2014/24/EU, pre.80). Elektronik iletişim araçlarının kullanılmasının gerekli olduğu durumlarda, ihale makamları, tekliflerin elektronik katalog formatında sunulmasını veya *elektronik katalog (e-Katalog)* içermesini isteyebilmektedirler. Elektronik kataloglar, ihale makamı tarafından teknik şartname ile belirlenmiş olan belirli bir ihale usulüne katılmak amacıyla istekli olabilecekler veya istekliler tarafından oluşturulmaktadır. İhale makamları, belirli bir sözleşme için tekliflerin elektronik katalog formatında sunulmasını şart koşarak dinamik alım sistemine dayalı olarak ihaleler verebileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, md.36).

Elektronik kataloglar, diğer elektronik ihale araçları ile uyumlu bir şekilde hazırlanmak şartıyla sunabileceği otomatik işleme sayesinde hem alıcılara hem de tedarikçilere özellikle zaman ve para tasarrufu açısından rekabeti artırmaya ve kamu alımlarını düzenlemeye yardımcı olur (Direktif 2014/24/EU, pre.68). Bu yeni aracın kullanımı, tedarikçiler tarafından teklif oluşturmak için takip edilen süreçleri basitleştirirken, ihale makamları tarafından ise alım, değerlendirme ve faturalandırma süreçlerini otomatikleştirmektedir. Kamu alımlarında etkinliği artırmak adına e-Kataloglar alanında standardizasyon faaliyetleri OASIS, UN/CEFACT ve CEN/ISSS standardizasyon kuruluşları tarafından yürütülmektedir. Ek olarak, çeşitli kurum ve kuruluşlar tarafından, her biri belirli ihtiyaçların karşılanması için ürün sınıflandırması ve tanımı için şemalar geliştirilmiştir. Bu şemalar, ürünleri bir e-Katalog içinde standart bir şekilde sınıflandırmak ve açıklamak için mekanizmalar sağlar⁴⁴⁰. Bu tür şemaların kullanılmasıyla, e-katalogların yüksek düzeyde birlikte çalışabilirliği sağlanabilir. Bu uygulamanın geliştirilmesi ayrımcılık yapmama ve şeffaflık ilkelerini geliştirebileceği gibi eşit muamele ve öngörülebilirlik açısından da oldukça önemlidir (Direktif 2014/24/EU, pre.68).

Kamu alımının en temel konularından birisi de piyasa da en avantajlı teklifin elde edilebilmesi için eşit rekabet ortamının oluşturulabileceği bir ortamın hazırlanmasıdır. Bu

⁴³⁹ TED (Tenders Electronic Daily), Avrupa kamu alımlarına ayrılmış AB'nin 'Resmi Gazeteye Ek'inin çevrimiçi versiyonudur. TED, yılda yaklaşık 670 milyar Avro değerinde 258 bin ihale çağrısı da dahil olmak üzere 676 bin ihale ilanı yayınlamaktadır. TED resmi sayfası ve ilanlar için bkz; TED, <https://ted.europa.eu/TED/browse/browseByMap.do>, (24.04.2022).

⁴⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz; European Commission European Dynamics SA, *Electronic Catalogues In Electronic Public Procurement*, DG Internal Market and Services, Final Report Standardisation Initiatives, Greece, September 2007, pp. 10- 11.

bağlamda özellikle *iletişim araçlarının seçimi, teknik şartnameler, ihale kriterleri ve sözleşme performans koşullarının hazırlanmasında, erişilebilirlik ilkesi çerçevesinde Engelli Kişilerin Haklarına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin de dikkate alınması* gerekliliğidir (Direktif 2014/24/EU, pre.3). Diğer taraftan yeni nesil kamu ihale direktifleri⁴⁴¹, kamu alımları ile ilgili daha esnek bir çerçeve sunmaktadır. Bu bağlamda yeni kamu ihale direktifi *stratejik kamu alımının* bir aracı olarak İhale makamları tarafından kamu alımları planlanırken “*KOBİ'lerin Kamu İhale Sözleşmelerine Erişimini Kolaylaştıran Avrupa En İyi Uygulamalar Yasası*” hükümlerini de dikkate alarak KOBİ'lerinde katılımını kolaylaştıracak şekilde kamu alımları çerçevesinin hazırlanmasına dikkat edilmesi gerekmektedir.

KOBİ'lere verilen önemin genel amacı kamu harcamalarının verimliliğini artırırken, kamu parası için daha iyi bir değer elde etmek, toplumsal ve diğer kamu politikası hedefleri için daha iyi sonuçlar elde etmektir⁴⁴². Bu amaçla ihale makamları rekabet ilkesini de göz önüne alarak yüksek maliyetli kamu alımlarını KOBİ'lerin kapasitelerini de dikkate alınarak farklı ticaret ve uzmanlıklara uygun niceliksel ve niteliksel olarak *kısımlara ayırabilecektir*. Kısımlara ayırmanın büyüklüğü ve konusu, ihalenin tahmini maliyetlerinin hesaplanmasına ilişkin hükümler dikkate alınarak ihale makamı tarafından idari ve adli denetime tabi olmaksızın özerk olarak serbestçe belirlenebilmekte ve bazı kısımların ihale dışında tutulacak şekilde kamu alımının yapılmasına izin verilmektedir. Eğer ihale makamı, ihalenin kısımlara ayrılmasının uygun olmadığına karar verirse bu durumun nedenini, bireysel rapor veya ihale belgeleri ile açıklamakla (örneğin, bu tür bir bölünmenin rekabeti kısıtlama veya sözleşmenin ifasını teknik olarak aşırı derecede zor veya pahalı hale getirme riski taşıyabileceği veya kısımlar için farklı müteahhitleri koordine etme ihtiyacının ciddi şekilde sözleşmeyi baltalama riski vb.) mükelleftir (Direktif 2014/24/EU, pre.78). Sözleşmenin kısımlara ayrıldığı durumlarda ise idare rekabeti korumak veya tedarik güvenliğini sağlamak amacıyla iki yönetme başvurabilecektir. Bunlardan ilki aynı isteklinin kısımlara ayrılmış bu ihalelerden sadece belirli sayıdakine katılmasına izin verilmelidir. İkincisi ise, aynı isteklinin, bu ihalelerden sadece idarenin belirlediği sayıda olanını almasına izin verilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.79).

İhale makamları, KOBİ'lerin kamu alımlarına katılımlarına haksız bir engel oluşturmamak için, istekliler ilgili konulacak ekonomik ve finansal kapasiteleri şartlarında

⁴⁴¹ 2014 yılındaki reformun bir parçası olarak, *Directive 2014/23/EU (concessions), Directive 2014/24/EU (general) and Directive 2014/25/EU (utilities)* kabul edilmiştir.

⁴⁴² European Commission, “Making Public Procurement work in and for Europe” *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, COM(2017) 572 final, Strasbourg, 3.10.2017, p. 3.

sözleşmenin konusu ile orantılı taleplerde bulunmaları gerekmektedir. Bu bağlamda ihale makamları başvuru sırasında sözleşmenin konusu ile orantısız bir minimum ciro şartı koymamalı, ciro şartı sözleşme değerinin en fazla iki katını aşmamalıdır (Direktif 2014/24/EU, pre.83). Kamu alım sürecinde yer alan önemli sayıda sertifika veya diğer belgeleri üretme ihtiyacı başta KOBİ'ler olmak üzere kamu alımlarına katılımı zorlaştırmaktadır. Bu durumun önüne geçebilmek ve *dijital kamu alımları* stratejisini desteklemek amacıyla gerektiğinde destekleyici belge talebi saklı kalmak koşulu ile tarafların beyanlarından oluşan bir *Avrupa Tek Tedarik Belgesi (ESPD)*⁴⁴³ kullanılmaya başlanması, hem ihale makamları hem de istekli olabilecekler yararına önemli ölçüde basitleştirmeye yol açmıştır (Direktif 2014/24/EU, pre.84). İhale makamları ayrıca sıklıkla ihtiyaç duyduğu sertifika ve diğer belgesel kanıtların değiş tokuşunu kolaylaştırmak amacıyla sertifikalar ve diğer belgesel kanıt biçimleriyle ilgili bilgilerin sürekli olarak güncel olarak tutulduğu sertifikaların çevrimiçi deposu olan *e-Certis*'i (Direktif 2014/24/EU, md.61) kullanmaktadırlar (Direktif 2014/24/EU, pre.87). Elektronik ihale ve elektronik faturalandırma uygulamalarının yanı sıra e-Certis ve ESPD gibi teknoloji sistemlerinin benimsenmesi kamu alımlarının dijitalleşme sürecini güçlendirecek, kuralların uygulanmasını kolaylaştıracak, süreçte verimlilik sağlayacak ve kamu alımlarını istekliler için daha kolay erişilebilir hale getirecektir.

KOBİ'lerin kamu alımlarını kazanması ile ilgili olarak 2019 TEDs verileri doğrultusunda Visegrad Grubu⁴⁴⁴ ülkelerinde yapılan araştırmaya göre yeni Direktifle ortaya konulan yeni kriterler çerçevesinde KOBİ'lerin, toplam finansal işlemlerin sadece %29'unu alırken, tüm kamu alım sözleşmelerinin ise %60'ını kazandığı görülmüştür. Çok terimli logit regresyonunun sonuçlarına göre, KOBİ'lerin sözleşmeyi kazanma şanslarının ise %60'tan fazla arttığını doğrulamıştır. Bu sonuçların ortaya çıkmasının temel nedenleri olarak, ihale makamlarının ihaleleri verirken ekonomik açıdan en avantajlı teklif (MEAT) değerlendirmesini daha sık kullanmaya başlamaları, KOBİ'lerin çerçeve anlaşmasına katılabilmesi ve sözleşmelerin daha küçük kısımlara bölünmesi gibi temel değişiklikler olarak görülmüştür. Özellikle ihale makamlarının ihaleleri, yeni Direktif çerçevesinde açıklanan yeni

⁴⁴³ Avrupa Tek Tedarik Belgesi (ESPD), Katılım taleplerinin veya ihalelerin sunulması sırasında, ihale makamları, kamu makamları veya üçüncü taraflarca verilen sertifikaların yerine, ön kanıt olarak güncellenmiş bir öz beyandan oluşan bir belgedir. ESPD, standart bir form temelinde hazırlanmaktadır. Avrupa Komisyonu, uygulama tasarrufları aracılığıyla bu standart formu oluşturmaktadır. Bu form genel olarak elektronik biçimde hazırlanmaktadır. Üye Devletler, diğer Üye Devletlerin ihale makamlarının başvurabileceği, ekonomik operatörler hakkında ilgili bilgileri içeren veri tabanlarının eksiksiz bir listesini e-Certis'te erişilebilir ve güncel hale getirecektir (Direktif 2014/24/EU, md.59).

⁴⁴⁴ Visegrad Grubu ülkeler *Polonya, Çek Cumhuriyeti, Slovakya ve Macaristan*'dir.

ekonomik açıdan en avantajlı teklif (MEAT) ile değerlendirmelerinin KOBİ'lerin ihaleyi kazanma oranını %50'den fazla artırdığını göstermiştir⁴⁴⁵.

c. Hazırlık Aşaması

AB Direktifleri çerçevesinde yapılacak kamu alımlarında ihale makamları kamu alım sürecini başlatmadan önce ihaleyi hazırlamak ve istekli olabileceklerin planları ve gereksinimleri hakkında bilgilendirme yapmak amacıyla *bağımsız uzmanlar veya makamlar ya da piyasa katılımcılarından tavsiyeler alacak şekilde piyasa istişarelerinde* bulunabilecek ve bu tavsiyeleri ihale sürecinin planlanmasında ve yürütülmesinde kullanabileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, md.40). Ancak bu süreçte bir aday veya isteklinin tavsiyede bulunmaları sonucunda rekabet ilkesini bozucu davranışlardan kaçınmaları için her türlü önlemin alınması da ihale makamının sorumluluğunda olacaktır. Bu önlemler esasen aday veya isteklinin ihale prosedürünün hazırlanmasına dâhil edilmesi bağlamında veya bundan kaynaklanan ilgili bilgilerin diğer adaylara ve isteklilere iletilmesini ve tekliflerin alınması için yeterli zaman sınırlarının belirlenmesini içermektedir (Direktif 2014/24/EU, md.41).

Kamu alımlarına başlamada temel aşama olan hazırlık aşamasında öncelikle *ihale konusu işin belirlenmesi ve akabinde teknik şartnamenin hazırlanma ve ihale ilanına çıkılması* ile süreç başlamaktadır. Aralarında kabul edilebilir bir bağlantı bulunmadığında esasen kamu alımları, her bir iş için ayrı ayrı ihaleye konu edilmesi gerektirmektedir (Direktif 2014/24/EU, md. 46). Kamu alımı işinin *kısımlara ayrılmadığı durumların varlığı halinde* ise (örnek vermek gerekirse bir kısmı ihale makamı tarafından kullanılacak diğer kısmı ise imtiyaz esasına işletilecek olan tek bir binanın inşasının ihalesi böyledir.), ihale makamı, bütünleşik, karma bir ihale yapmasının gerekçesini hem teknik hem de ekonomik gerekçelere dayanarak açıklamakla mükellef olmakla birlikte aynı zamanda hazırlayacağı ihale şartnamesini de ihalenin ana konusuna göre belirleyecektir (Direktif 2014/24/EU, md.3). İhale makamları gerekli hallerde önceden bilgilendirmek amacıyla *ön bilgilendirme duyurusu* yaparak yapılması planlanan ihale için kamuoyunu bilgilendirebilecektir. Ön bilgilendirme duyurusu, normal bildirimden yayımlanmak istendiği tarihten en fazla 12 ay öncesindedir (Direktif 2014/24/EU, md.48). Kamu alımlarında ihale dokümanlarında işin, hizmetin veya tedarikin gerektirdiği özellikleri fikri mülkiyet haklarının devredilip devredilmeyeceği de dâhil olmak

⁴⁴⁵ Peter Nemeč and Peter Džupka, "Determinants of SME Access to Public Procurement: Empirical Evidence from the Visegrad Group Countries", *International Conference on Innovations in Science and Education (Economics and Business)*, March 17, 2021, pp. 75- 80.

üzere açıkça ortaya koyacak gerekli teknik şartnamelere yer verilmelidir (Direktif 2014/24/EU, md.42).

Kamu alımlarında ihale makamları tarafından hazırlanan *teknik şartnamelerde*, kamu alımlarının rekabete açık olması ve sürdürülebilirlik hedeflerine uygun olması temel esas olarak belirlenmiştir. Akıllı, sürdürülebilir ve kapsayıcı büyüme için Avrupa 2020 stratejisinin hedeflerine ulaşmak için kamu alımlarının potansiyelinden tam olarak yararlanmak son derece önemlidir. Öncelikle her sektörün kendi mevzuatında politika ve hedefler belirlenerek Avrupa yaklaşımı oluşturulması gerekmektedir (Direktif 2014/24/EU, pre.95). Yeni direktif ile birlikte, *küresel tedarik zinciri (GSC)* açısından ana ve alt yüklenicileri de kapsayacak şekilde üretim ve tedarik zincirinin her aşamasında sosyal ve işgücü politikalarının başarısı için önemli düzenlemeler bulunmaktadır⁴⁴⁶. Özellikle Direktifin 71.maddesi hükmü gereğince ihale makamları, çevresel, sosyal ve çalışma yükümlülüklerine saygı gösterilmesini sağlamak için gerekli tüm çabayı göstermelerini gerektirmektedir⁴⁴⁷. Bu nedenle Teknik şartnamelerde, üçüncü ülkelerin katılımı da gözetilerek GPA veya Birliğin taraf olduğu Serbest Ticaret Anlaşmaları ile birlikte iş sağlığı ve güvenliğini konu alan 96/71/EC Direktifleri de dikkate alınmalıdır (Direktif 2014/24/EU, pre.98). Hazırlanacak teknik şartnameler temelin de *performans kriterlerine*⁴⁴⁸ yer verilirken aynı zamanda teknik şartnamenin çeşitliliği yansıtması beklenmeli ancak yapay rekabet oluşturacak bir yaklaşımdan kaçınılmalıdır. Teknik şartnamelerde veri koruma hukuku ve AB hukuku dikkate alınarak gizlilik ilkesini ihlal edecek taleplerden kaçınacak şekilde bilgiler talep edilmelidir. Teknik şartnameler, Avrupa standardına veya muadili ulusal standartlara uygun olarak hazırlanmalı ve isteklilerden standartları sağladıklarına dair uygunluk belgesi istenmeli, bu belgelerin elde edilme imkânı yoksa üreticinin teknik dosyası gibi kanıt araçları istenmelidir. Bu süreçte teknik şartnamelerde çevresel, sosyal veya diğer özelliklere sahip işlerle ilgili alımlarda

⁴⁴⁶ Maria Anna Corvaglia and Kevin Li, “Extraterritoriality and Public Procurement Regulation in The Context of Global Supply Chains’ Governance”, *Europe and the World: A law review*, Vol. 2, C.1, 2018, pp. 1- 16, p. 10.

⁴⁴⁷ 2014/24/EU Direktifte sosyal ve iş gücü politikaları ile ilgili birçok düzenleme yer almaktadır. Bu kapsamda genel olarak birincisi, yeni direktif sosyal ve işçi haklarının korunması için kamu ihalelerinin kullanımına geniş imkânlar vermiştir. GPA hükümlerinin aksine teknik şartnameler ve ihale kriterlerinde çevresel hususların yanında sosyal ve işgücü politikalarına yer vermesi ile yeni direktif ön plana çıkmaktadır. İkincisi, temel işçi haklarının korunması, yeni direktif ile tüm kamu alımlarında temel şartlardan birisi olmuştur. Direktifin 18 (2).maddesinde açıkça tanınmakta ve direktifin X ekinde uluslararası anlaşmalar listesinde konsolide edilmektedir. Bu bağlamda işyerinde ayrımcılık yapılmaması, bireysel çalışma haklarına saygı, 20.madde de vurgulandığı üzere dezavantajlı toplulukların veya azınlık gruplarının entegrasyonunu desteklemek gibi ayrıcalıklı hükümleri de içine almaktadır. Son olarak, sözleşmenin bir isteklinin üzerine bırakılmasında etiketlere ve sertifikalara özel önem verilmektedir (Ayrıntılı bilgi için bkz; Corvaglia and Li, a.g.m., pp. 10- 12.).

⁴⁴⁸ Sözleşme performans koşulları, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcı olmamaları ve özel üretim, tedarik veya ticarileştirme sürecine dâhil olan tüm faktörleri içeren sözleşmenin konusuyla bağlantılı olmaları koşuluyla, sözleşmenin ifasıyla ilgili özel gereksinimlerin belirlenmesi içindir. İhale verme kriterlerinden farklı olarak, tekliflerin değerlendirilmesi üzerinde hiçbir etkisi bulunmayan sabit objektif gerekliliklerdir. Sözleşme performans koşulları, ihale duyurusunda, rekabet çağrısı aracı olarak kullanılan ön bilgilendirme duyurusunda veya ihale belgelerinde belirtilmelidir (Direktif 2014/24/EU, pre.104).

Avrupa Eko-etiketi, (çoklu) ulusal eko-etiketler veya diğer herhangi bir etiket gibi belirli etiketler ulaşılabilir olması koşulu ve yeniliği engellemek şartıyla talep edilmelidir (Direktif 2014/24/EU, pre.74&77)⁴⁴⁹. Avrupa Parlamentosu ve Konsey'in (15) 1221/2009 sayılı Yönetmelik gibi Birlik belgeleri kapsamında kayıtlı olsun ya da olmasın buna çevre yönetimi kriterlerini içeren Ecolabel sertifikaları da dâhildir (Direktif 2014/24/EU, pre.88). TFEU 11.maddesi, çevre koruma gerekliliklerinin dikkate alınması ise bir gerekliliktir (Direktif 2014/24/EU, pre.91). Yeni direktif ile birlikte görülmektedir ki kamu alımlarının geleneksel rolü (şeffaflık, paranın en iyi karşılığı, rekabet endişeleri ve güçlü iç pazar gibi) yanında yeşil, yenilikçi ve kapsayıcı büyümeyi teşvik eden yenilikçi bir rolü arasında denge kuracak düzenlemeler yapılmıştır⁴⁵⁰.

Kamu alımlarında rekabet eşitliği açısından korunması esas olan diğer bir husus ise *engellilerin erişilebilirlik kriterine uygun* olarak teknik şartnameler hazırlanmalıdır (Direktif 2014/24/EU, pre.74&77). Teknik şartnameler belirli bir markayı, kaynağı ve belirli bir istekliyi karakterize eden (bir işleme veya ticari markalara, patentlere, menşei, türlere veya belirli teşebbüsleri veya belirli ürünleri) açıklamalardan kaçınılmalıdır. Ayrıca bu açıklamalara “*veya eşdeğeri*” tabiri eşlik edecektir. Böylece şartnamede eş değeri karşılanabilecek teklifler reddedilemeyecektir (Direktif 2014/24/EU, md.42). Diğer taraftan kamu alımının ifası sırasında uzun süreli iş arayanların istihdamına, iş sağlığına, işsizlere veya genç kişilere verilebilecek eğitimlere atıfta bulunulabileceği gibi işyerinde kadın erkek eşitliğinin teşvik edilmesine, kadınların işgücü piyasasına katılımının artırılmasına ve iş ile özel hayatın uzlaştırılmasına, çevrenin veya hayvanların korunmasına yönelik tedbirlerin uygulanmasını destekler nitelikte düzenlemelerde yapılabilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.98- 99). Kamu alımının ifa düzeyinin *yüklenicinin istihdam ettiği personel kalitesine* bağlı olan durumlarda, ihale makamı ihale kriterleri olarak istihdam edilen veya edilecek personelin

⁴⁴⁹ Üye devlet açısından bayındırlık işleri ihaleleri, kamu malları ihaleleri ve kamu hizmeti ihalelerinin verilmesine ilişkin prosedürlerin koordinasyonunda Direktifin 2. ve 46. Maddeleri yorumlandığında bir ihale makamı, kendi Üye Devletlerinde mesleki uygunluğu tanınan isteklilerin veya adayların tekliflerinde, diğer devletlerden başvuranlardan talep edilen sözleşmenin yapıldığı yerin Üye Devletin makamları tarafından verilen tescil belgesi, bir faaliyet lisansı veya başka bir kanıt sunmaları beklenemez. Çünkü zaten gerekli makamlar istekli olabilecek kişinin o belgelere sahip olduğunu bildiği için faaliyet izni vermiştir ve bu durum diğer tedarikçiler tarafından itiraza konu edilmesinin hukuki bir haklılığı bulunmamaktadır. Ancak ihale duyurusu veya ihale şartnamesi, haklı olarak, başarılı isteklinin ihale makamının Üye Devletinde bir işyerine sahip olmasını gerektiriyorsa, isteklilerin, sözleşmenin ifa aşaması ve bu kuruluşla ilgili olarak, o Üye Devlette örneğin gıdanın üretim, işleme ve dağıtım aşamalarının kontrolü için yetkili makamlar tarafından verilmiş ilgili lisans veya tescile sahip olmaları gerekecektir (Case C-6/20, Sotsiaalministeerium v Innove SA, intervener: Rahandusministeerium [2021], ECLI:EU:C:2021:79, §. 90).

⁴⁵⁰ Kleoniki Pouikli, “Towards mandatory Green Public Procurement (GPP) Requirements Under the EU Green Deal: Reconsidering the Role of Public Procurement as an Environmental Policy Tool”, *ERAForum Journal of the Academy of European Law*, Vol.21, C.4, 2021, pp. 699–721, p. 719; Éric Van den Abeele, “Integrating social and environmental dimensions in public procurement: one small step for the internal market, one giant leap for the EU?”, *etui.*, Working Paper 2014.08, <https://www.etui.org/publications/working-papers/integrating-social-and-environmental-dimensions-in-public-procurement-one-small-step-for-the-internal-market-one-giant-leap-for-the-eu>, (23.04.2022).

nitelikleri ile ilgili de kriterler koyabilecektir. Örneğin, danışmanlık veya mimarlık hizmetleri gibi fikri hizmetlere ilişkin sözleşmelerde bu durum söz konusu olabilir (Direktif 2014/24/EU, pre.94).

Mal ve hizmet alımında birbiri ile benzer olan tedarik ürünlerinin (örneğin, çeşitli gıdaların tedariki veya çeşitli mobilyaların tedariki gibi) normal şartlara sahip bir tedarikçinin bu ürünleri bir arada bulunduracağı düşünülerek *parçalara bölünmeden bir arada alımlarının yapılması ve bu çerçevede yaklaşık maliyetin hesaplanması* gerekmektedir (Direktif 2014/24/EU, pre.19). Belirli bir ihalenin değerinin tespitinin tarafsız bir şekilde gerçekleştirilmesinin takdirinde *ana hizmet birimi altında yer alan alt bölümlerin kamu alımı işleminde* ihale değerinin takdiri sırasında alt bölümler eğer ayrı bir bütçeye sahiplerse ve yaptıkları alımları bu bütçeden finanse edebiliyorlarsa bu durumda ihale konusu işin değerinin takdirinde yetkili olabilecekleri gibi ihale prosedürünün belirlenmesi ve yüklenicinin tespitinde de takdir yetkisine sahip olabileceklerdir. Örneğin, ana hizmet birimi kendi tedarik konuları ile ilgili ya da ayrı bir bütçesi olmayan veya ayrı bütçesi olsa da kamu alımlarını finanse edemeyen birimlerinin tedarikinde takdir yetkisine sahipken, bağımsız politikalar yürütebilen okullar, anaokulları gibi alt bölümler kamu alımlarının gerçekleştirilmesinde takdir haklarını kullanabileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, pre.20).

Kamu alımlarında ihaleye uygun olan ihale prosedürünün belirlenmesi ve sürecin yürütülmesinde üye devletlerin GPA ve taraf oldukları uluslararası anlaşmalar gereği doğabilecek yükümlülükleri saklı kalmak koşulu ile (Direktif 2014/24/EU, md. 25) ihale makamı, ihale usulünü belirleyerek bir ilanına çıkacaktır (Direktif 2014/24/EU, md. 26). İhale makamları, İhale usullerini daha hızlı ve daha verimli hale getirmek için, KOBİ'lerin erişimine gereksiz engeller oluşturmadan, sözleşmenin karmaşıklığını ve teklifleri hazırlamak için gereken süreyi dikkate alarak GPA tarafından belirlenen kurallar doğrultusunda ve Birlik düzeyinde öngörülen spesifik iletim şekli ile uyumlu olmaları şartıyla asgari süre sınırlarının azaltılmasına yönelik önlemler alabileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, pre.80). Bu bağlamda ihale makamları, tekliflerin alınması ve istekli olma talepleri için süre sınırını belirlerken asgari süre sınırlarına bağlı kalmak şartıyla (Direktif 2014/24/EU, md. 27- 31) ihalenin karmaşıklığını ve tekliflerin hazırlanmasını dikkate alarak orantılılık ilkesi doğrultusunda süreleri belirleyebileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, md. 47).

İhale makamı tarafından çıkarılan kamu alımı ilanlarına *esasen gerçek veya tüzel kişiler* başvurabilmektedirler. İstekliler, bir ihaleye başvuru esnasında işin gereği nedeniyle *geçici birlik olarak bir araya geldikleri durumlarda*, belirli bir yasal şekil almalarına gerek

olmaksızın ihalelere katılabilmektedirler. Ancak ihale makamları, isteklilerin ihaleyi kazandıktan sonra sözleşmenin tatmin edici bir şekilde yerine getirilmesi için gerekli olduğu ölçüde güvence altına alınabilmesi için müşterek ve müteselsil sorumluluğun gerekli olduğu durumlarda, ihalenin bu grupların üzerine bırakılması halinde özel bir tutanak ile sorumluluk anlaşması yapılması gerekmektedir (Direktif 2014/24/EU, pre.15). İhale makamları gerekli durumlarda nesnel gerekçelerle gerekçelendirilmesi ve orantılı olması koşuluyla, isteklilerin ekonomik ve mali durum veya teknik ve mesleki becerilere ilişkin gereklilikleri nasıl yerine getireceklerini ihale belgelerinde açıklayabilir ve bu gereklilikleri nasıl karşılayacağına ilişkin standart şartlar koyabileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, md.19). Diğer taraftan ihale makamları ihale ilanında yer vermek koşulu ile ihale de temel amacı çalışanlarının en az %30'unun engelli veya dezavantajlı işçiler olduğunu kişilerin sosyal ve mesleki uyumunu desteklemek olan *korumalı işyeri ve işletmelere yönelik* kamu ihalelerine katılma şartı koyabileceği gibi aynı zamanda kamu ihale sözleşmesini korumalı istihdam programı bağlamında gerçekleştirilmeyi de tercih edebilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.20).

Kamu alım sürecinde çok taraflı uyumun sağlanması ve başvuru sürecinin bürokrasiden olabildiğince uzaklaştırılabilmesi için *standart beyan formları* kullanılmakta bu formlarda ortak dili de içeren bir bölüm yer almaktadır (Direktif 2014/24/EU, pre.86). Bildirimlerin yayınlanması için standart formların hazırlanmasına ilişkin olarak, tek tip koşulları sağlamak amacıyla, Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin (21) 182/2011 Sayılı Tüzüğü (AB) uyarınca uygulama yetkisini Komisyon kullanılmaktadır (Direktif 2014/24/EU, pre.131). Basılı ihale dokümanlarının kullanımının yanında elektronik bilgi ve iletişim araçlarının kamu alımlarının verimliliği ve şeffaflığını olumlu yönde etkileyeceği düşünüldüğünden sürekli olarak teşvik edilmektedir. Özellikle iç pazarlarda yer alan ihalelere istekli olabileceklerin katılımını oldukça artırdığı düşünüldüğünden standart bir uygulama olarak kullanımı önemsenmektedir (Direktif 2014/24/EU, pre.52).

İhale makamları, bazı özel durumlar hariç olmak üzere, genel kullanımda olan ve herkes tarafından kullanılabilen *Bilgi ve Bilgisayar Teknolojisi (BİT) ürünleri* kullanılarak erişimi kolay elektronik araçlar tercih etmeli veya kendilerine alternatif yollarla erişilebilen elektronik araçlar ve cihazlar kullanılmalı, engellilerin erişilebilirliğini de dikkate almalıdır (Direktif 2014/24/EU, md.22). Aynı zamanda kullanılacak elektronik iletişim araçları tüm üye devletler arasında belirli standartlarda ve birbiri ile uyumlu olması erişilebilirlik açısından oldukça önemli olduğu kadar ihale makamları açısından değerlendirme sürecinde kolaylaştırıcı olacaktır (Direktif 2014/24/EU, pre.55). E-ihale sistemine de uyumlu bir şekilde

çalışması beklenen bu sistemde belgeler, elektronik imzada veya elektronik belge taşıyıcısında, alınan elektronik imzanın çevrimiçi, ücretsiz ve ana dili İngilizce olmayanların da anlayabileceği şekilde doğrulanmasına olanak tanıyan mevcut doğrulama olanaklarına ilişkin bilgileri içermesi gerekmektedir. Bu yöntem ihale makamlarını ihaleye katılım taleplerinden başlayarak, özellikle tekliflerin sunulması da dâhil hemen hemen tüm aşamaları elektronik hale getirmesini zorunlu kılmakla birlikte, elektronik değerlendirme veya otomatik kayıt yapma işlemlerine zorunlu kılmamaktadır. Ayrıca ihale sonrası sözleşme yükümlülüklerinin yürütülmesi ve sonuçlandırılması aşamasında da elektronik iletişim araçları kullanılması bir zorunluluk değildir (Direktif 2014/24/EU, pre.52). Elektronik iletişim araçlarının kullanılmadığı durumlarda ise, işlemler posta veya diğer uygun taşıyıcı, posta veya diğer uygun araçlar ve elektronik araçların bir kombinasyonu ile gerçekleştirilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.22).

İhale dokümanları, katılım talepleri, ilgi teyidi ve teklifler gibi ihale prosedürleri her zaman yazıllık ilkesine uygun olarak gerçekleştirilmeli ancak gerekli hallerde içeriğin yeterli düzeyde belgelenmesi koşuluyla isteklilerle sözlü iletişim de mümkün olabilecektir. Bu bağlamda özellikle, tekliflerin içeriği ve değerlendirilmesi üzerinde etkisi olacak isteklilerle yapılacak sözlü iletişimlerin yazılı veya sesli kayıtlar ya da görüşmenin ana unsurlarının özetlenmesi şeklinde yeterli ölçüde ve uygun araçlar kullanılarak kayıt altına alınmalıdırlar (Direktif 2014/24/EU, pre.58, md.22/2).

d. İhale Süreci

İhale makamları, isteklileri orantılılık ilkesine bağlı kalmak koşulu ile daha önceki yükümlülüklerindeki performansları, işleri teslim edip etmedikleri ve sorumluluklarını yerine getirip getirmediği, teslim işinden sonra işin hedeflenen amaca ne kadar uygun yapıldığı veya isteklinin güvenilirliği, isteklinin şüpheli davranışları gibi gerekçelerle ihale dışında bırakabileceklerdir⁴⁵¹. İhale sürecinden önce veya ihale sırasında yasaklanmaya neden

⁴⁵¹ İhale makamı, direktif 18(2).madde hükmünde yer alan ihale ilkelerini isteklilerin veya istekli olabileceklerin ihlal ettiğini kanıtlarsa; müteşebbisin iflas etmesi veya tasfiye işlemlerine maruz kalması, varlıklarının bir tasfiye memuru veya mahkeme tarafından idare edilmesi, alacaklılarla bir anlaşma içinde olması, ticari faaliyetlerinin askıya alınması veya ulusal kanun ve yönetmelikler kapsamındaki benzer bir prosedürden kaynaklanan herhangi bir benzer durumda (ancak ihale makamı, isteklinin yükümlülükleri yerine getirebileceği kanaatine varırsa müteşebbisin ihaleye devam etmesine takdir edebilir); ihale makamı, müteşebbisin, ciddi mesleki suiistimalden suçlu olduğunu ispat ederse; idare, müteşebbisin diğer müteşebbislerle rekabeti bozmayı amaçlayan anlaşmalar yaptığı ispat ederse; ihalenin tarafsızlık ve bağımsızlığını tehlikeye atabilecek ihale makamı veya çalışanları ile bir çıkar çatışması oluşması durumunda (24.madde), bu durum alınacak önlemlerle giderilemiyorsa; müteşebbislerin ihale prosedürünün hazırlanmasına önceden katılımından kaynaklanan rekabet bozulmasına neden olacak durumların ortaya çıkması (41.madde) ve engellenememesi; önceki sözleşmenin erken feshine yol açan önceki bir imtiyaz sözleşmesi kapsamındaki bir asli şartın yerine getirilmesinde önemli veya kalıcı eksiklikler göstermesi durumunda, zararlar veya diğer karşılaştırılabilir yaptırımların olması; müteşebbisin yasaklanma veya belirlenen kriterlere uygunluğu doğrulamak için sunulan belgelerle ilgili yanlış beyanda bulunulması, bilgilerin saklanması veya bu belgeleri sunamaması; müteşebbisin ihale makamının karar verme sürecini

olabilecek fiiller nedeniyle ihale makamı istekli olabilecek ya da isteklileri ihale dışında bırakabilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.57/5). Gerek ihalelerin verildiği tarih gerekse idarenin karar tarihinde, istekli verdiği bilgiler ve yapılan araştırmalarda herhangi bir ağır suç faili olarak herhangi bir ceza verilmediğinin tespit edildiği durumlarda müteşebbisin ihaleyi almasına bir engel yoktur. Bu tarihlerden daha sonraki herhangi bir tarihte daha öncelik dönemlerden meydana gelen eylemleri nedeniyle bir takım cezalar verilmiş olsa bile orantılılık ilkesi gereğince ihale dışı bırakılması mümkün değildir. Herhangi bir ciddi suiistimalin varlığı halinde ise yetkili karar verici makam mahkeme olmalıdır. Yine de sevk eden mahkeme, istekliye verilen cezanın, isteklinin ağır mesleki suiistimal faili olarak ihracın uygulanmasına karar verirse de orantılılık ilkesi kapsamında kamu alımlarına uygulanan genel kurallarla da desteklenerek bu karar alınmalıdır⁴⁵². İhale makamları ihale dışı bırakma hususunda kendilerine tanınan bağlı yetkiyi kullanmaktan kaynaklı sorumlulukları da göz önüne alındığında nihai ve bağlayıcı kararlarından önce ciddi bir mesleki suiistimal olduğundan emin olmalıdırlar. Önemsiz nitelikte kabul edilebilecek usulsüzlükler istisnai durumlarda ihraç sebebi sayılmamalıdır. Ancak bu husus mükerrer bir hal alıyorsa bir ihraç gerekçesi olarak kabul edilebilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.101). Diğer taraftan bir suç örgütüne katılmış olan veya yolsuzluk, Birliğin mali çıkarlarına zarar verecek şekilde dolandırıcılık, terör suçları, kara para aklama veya terör finansmanı yapmaktan suçlu bulunan ekonomik operatörlere kamu ihaleleri verilmemektedir. Vergilerin veya sosyal güvenlik katkı paylarının ödenmemesi de Birlik düzeyinde zorunlu ihraca yol açma nedenlerdendir. Ancak bazı istisnai durumlarda örneğin, acil olarak ihtiyaç duyulan aşuları veya ekipmanların yalnızca yasaklı olan kişinin tekelinde olması durumunda bu isteklilere başvurulabilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.100).

Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi aşamasında ihale makamları akıllı, sürdürülebilir ve kapsayıcı büyüme amacıyla *Avrupa 2030 sürdürülebilir stratejisi hedeflerini*⁴⁵³ dikkate almalıdır. Bu bağlamda ihale makamı tarafından verilecek karar da yalnızca fiyat temelli bir değerlendirme değil aynı zamanda sürdürülebilirliği anlatan *yenilikçi*

usulsüz şekilde etkilemesi, ihale prosedüründe kendisine gereksiz avantajlar sağlayabilecek gizli bilgileri elde etmesi veya önemli bir etkiye sahip olabilecek yanıltıcı bilgileri ihmal ederek sağlamayı taahhüt etmesi durumları yasaklanma nedenidir (Direktif 2014/24/EU, 57/4.madde). Ayrıca aynı maddenin birinci fıkrasında yer alan çeşitli hükümlere göre de yasaklanma yapılabilecektir.

⁴⁵² Case C-171/15, Connexion Taxi Services BV v Staat der Nederlanden, Transvision BV, Rotterdamse Mobiliteit Centrale RMC BV, and Zorgvervoercentrale Nederland BV [2016], ECLI:EU:C:2016:506, §. 37- 39.

⁴⁵³ European Commission, *Reflection Paper Towards a Sustainable Europe By 2030*, Brussels: European Commission COM, 2019.

alım politikaları çerçevesinde bir yaşam döngüsü maliyetlemesi yaklaşımı⁴⁵⁴ ile karar vermelidirler. Yeni Direktifte *yaşam döngüsü maliyetlemesi (Life-Cycle Costing- LCC)*⁴⁵⁵ kriterine ayrı bir madde açılarak (Direktif 2014/24, md.68) bu kriter ayrıntısı ile açıklanırken ayrıca eski direktifte “kamu ihalesinin konusuyla bağlantılı çeşitli kriterler” şeklinde yazılarak örneklendirilen fiyat harici kriterler, yeni direktifte daha açık bir şekilde sayılmakla birlikte ayrıca bazı yeni teknik kriterlerden (örneğin, yüklenici personelinin kalitesi, erişilebilirlik, tüm kullanıcılar için tasarım vb.) de bahsedilmiştir. Yaşam döngüsü maliyetlemesinin en önemli yanı sadece ihale sürecindeki maliyetlere değil, ihale süreci ile birlikte alınan mal ve hizmetin ya da yapım işinin faydalanılacağı süreç içerisinde ortaya çıkabilecek bütün maliyetleri dikkate almasıdır. Örneğin, bir yol yapım projesi için ihale yapılırken, çevre, dışsallıklar veya gelecekteki bakım maliyetleri çoğu durumda dikkate alınmamaktadır. Ancak bu maliyetler ile birlikte ihale sürecinde hesaplanan maliyetler malın gerçek maliyetini oluşturmaktadır. Bu husus çoğunlukla ihmal edildiği içinde bazen hizmet maliyetleri, bakım onarım ve ya sürdürülebilirlik maliyetleri alım maliyetlerini geçebilmektedir. Ayrıca toplum ve doğal çevre tarafından karşılanan maliyetler de beklenenin aksine olabilecektir⁴⁵⁶. Diğer taraftan iyi hazırlanmamış olan teknik şartnamelerde yaşam döngüsü maliyetlemesi de dikkate alınmamışsa bu durumda kurnaz bir istekli malın ihale sürecindeki maliyetinin bir kısmını yaşam döngüsü sürecine taşıyarak teklif fiyatı avantajı sağlayabilecektir.

İhale makamının *sorumlu kamu alımı* kapsamında dikkate almaları gereken çevresel faktörler ve sosyal konular ile ilgili kriterleri ise genel bir kurala bağlı kalmak koşulu ile

⁴⁵⁴ Yaşam döngüsü maliyeti, yürütülecek AR- GE, üretim, nakliye, kullanım, bakım ve kullanım ömrü sonunda elden çıkarma maliyetler gibi maliyetleri içerdiği gibi aynı zamanda kullanılan hammaddelerin çıkarılmasından kaynaklanan kirlilik gibi çevresel dışsallıkları da dikkate alan bir yaklaşımdır.

⁴⁵⁵ Yaşam Döngüsü Maliyetlemesi çok amaçlı bir *en iyi fiyat- kalite avantajını* belirlemeyi amaçlamaktadır. Bu bağlamda yaşam döngüsü maliyetlemesi (Direktif 2014/24, md.68);

1- İlgili olduğu ölçüde, hizmet veya işlerin yaşam döngüsü boyunca aşağıdaki maliyetlerin bir kısmı veya tamamını kapsamaktadır;

a) Sözleşme makamı veya diğer kullanıcılar tarafından karşılanan; satın alma ile ilgili maliyetler, enerji ve diğer kaynakların tüketimi gibi kullanım maliyetleri, bakım maliyetleri ve toplama ve geri dönüşüm maliyetleri gibi yaşam sonu maliyetlerini,

b) Çevresel dışsallıklara atfedilen maliyetleri, parasal değerinin belirlenebilmesi ve doğrulana bilmesi koşuluyla, yaşam döngüsü boyunca; sera gazı emisyonları ve diğer kirlenici emisyonların maliyetleri ve diğer iklim değişikliği azaltılması maliyetlerini içermektedir. Bu maliyetler nesnel ve ayrımcı olmayan kriterlere dayandırılmalı, tüm ilgili tarafların erişimine açık olmalı ve gerekli veriler; GPA'ya taraf olan veya diğer uluslararası anlaşmalarla katılma hakkı olan diğer istekliler tarafından da karşılanabilecek makul ölçülere dayandırılmalıdır.

2- İdare yaşam döngüsü maliyetlerini esas alarak belirlemek için kullanacağı yöntemi ihale belgelerinde belirteceklerdir. Yaşam döngüsü maliyetlerinin hesaplanması için ortak bir yöntemin birliğin bir yasal düzenlemesi tarafından zorunlu kılındığı durumlarda, yaşam döngüsü maliyetlerinin değerlendirilmesi için bu ortak yöntem uygulanacaktır. Ayrıca Direktif'te bu tür yasal düzenlemelerin ve gerektiğinde bunları tamamlayan devredilen tasarruflara bir listesi Ek XIII'de verilmiştir.

⁴⁵⁶ Jason J. Czarnecki and Steven Van Garsse, “What is life-cycle costing?”, ed.Marta Andhov, Roberto Caranta and Anja Wiesbrock, *Routledge Research in International Economic Law, Cost and EU Public Procurement Law Life- Cycle Costing For Sustainability*, First published, New York: Routledge Taylor&Francis Group, pp. 13- 15. Ayrıntılı bilgi için bkz; Ayrıca aynı kitabın içerisinde sektörel bazda yaşam döngüsü maliyetlemesi, kamu özel ortaklığında yaşam döngüsü maliyetlemesi ve yaşam döngüsü maliyetlemesinin AB Hukuk sistemi içerisindeki yeri gibi bir dizi çalışma da mevcuttur.

önceden tarafsız ve ayırım gözetmeksizin belirlenmeli, bu kararlar gerçeğe uygun erişilebilir olmalıdır (Direktif 2014/24/EU, pre.96). İhale makamları koymuş olduğu kriterlerin denetimi ve sürecin yönetimi için teknik şartnamelerinde bu kriterlere yer vermelidir. Örneğin bir ihale makamı alınan ürünlerin imalatının toksin kimyasallar içermemesi veya satın alınan hizmetlerin enerji verimli makineler kullanılarak sağlanması, atık minimizasyonu veya kaynak verimliliği, ürünlerin teslimatı, ambalajlanması ve atıkların yok edilmesi gibi üretim ve teknik sürece atıfta bulunan şartlar koyabilmelidirler (Direktif 2014/24/EU, pre.97).

Direktifin 67.maddesinde düzenlenmiş olan ihalenin verilme kriterleri esasen *ekonomik açıdan en avantajlı teklife* dayanmaktadır. Yeni Direktif ile geliştirilen Modern ekonomik açıdan en avantajlı teklif kriterine göre ihale makamı, yükleniciyi belirlerken yalnızca fiyatı veya yalnızca maliyet kriterini kullanmamalı, her iki kriteri de dikkate almalı ve aynı zamanda Direktifin 68.maddesinde yer alan yaşam döngüsü maliyetlemesi gibi bir maliyet etkinliği yaklaşımını kullanarak kamu sözleşmesinin konusuyla bağlantılı niteliksel, çevresel ve/veya sosyal yönler dâhil olmak üzere kriterler temelinde değerlendirilecek *en iyi fiyat-kalite oranını* belirlemelidir (Direktif 2014/24/EU, pre.90). İhale makamı, fiyat dışında, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi belirlemek için seçilen kriterlerin her birine verdiği nispi ağırlığı ihale belgelerinde açıklayacaktır. Teklifler, önceden yayınlanmış kriterlere göre puan verilerek değerlendirilir ve her kategori belirli bir miktar değerindedir; örneğin teklif edilen fiyat %40, teknik özellikler %50 ve çevresel etki %10 değerinde olabilir⁴⁵⁷.

Objektif nedenlerle ağırlıklandırmanın mümkün olmadığı durumlarda, ihale makamı kriterleri azalan önem sırasına göre belirtecektir. Bu yönüyle yeni Direktif, bir önceki 2004/18 Direktifinden ayrılmaktadır. Nitekim eski direktife göre ekonomik açıdan en avantajlı teklifte ihale makamı sadece fiyat kriterini dikkate alabileceği gibi sadece kamu ihalesinin konusuyla kalite, fiyat, teknik değer, estetik ve işlevsel özellikler, çevresel özellikler, işletme maliyetleri, maliyet etkinliği, satış sonrası hizmet ve teknik yardım, teslimat tarihi ve teslimat süresi veya tamamlanma süresi gibi kamu ihalesinin konusuyla bağlantılı çeşitli kriterleri ya da her iki kriterde de dikkate alarak yüklenici olacak kişi tespit edebilmekteydi. Bu bağlamda yeni Direktif ile birlikte ekonomik açıdan en avantajlı teklif belirlenirken sadece fiyat veya sadece maliyete göre ekonomik açıdan en avantajlı teklifi belirleyememekte, her iki kriteri de dikkate alınmak zorunda olmakla birlikte aynı zamanda yaşam döngüsü maliyetlemesi ve diğer çeşitli kriterlerinde (satış sonrası hizmetin yönleri ile ilgili örneğin, danışmanlık ve değiştirme

⁴⁵⁷ Your Europe, "Public Tendering Rules- Evaluation", https://europa.eu/youreurope/business/selling-in-eu/public-contracts/public-tendering-rules/index_en.htm, 2022, (11.07.2022).

hizmetlerinin kapsamı veya çevresel veya sosyal yönlerle örneğin, kitapların sürdürülebilir keresteden geri dönüştürülmüş kâğıda damgalanmış olup olmadığı, çevresel dışsallıklara uygulanan maliyet veya dezavantajlı kişilerin veya savunmasız grupların üyelerinin sözleşmeyi yerine getirmekle görevlendirilen kişiler arasında sosyal entegrasyonunun iletiletilip iletilemediği vb.) esas alınması gerektiği (Direktif 2014/24, pre.93) hüküm altına alınırken, eski düzenlemede ise fiyat kriteri ya da Direktifte sayılan çeşitli (Direktif 2004/18, md.53/1-a) kriterlerinin esas alınması tercihli bir düzenlemeye bırakılmıştı.

Türk kamu ihale mevzuatındaki duruma baktığımızda ise *ekonomik açıdan en avantajlı teklif* kriterlerinin 2004/18 Direktifi hükümlerine benzer özellikler taşıdığını görmekteyiz. Özellikle yeni direktif ile birlikte ortaya atılmış olan yaşam döngüsü maliyetlendirmesine yer verilmediği, yüklenici personel kalitesi, erişilebilirlik, sürdürülebilirlik, çevresel dışsallık gibi konuların henüz ekonomik açıdan en avantajlı tekliflerin değerlendirilmesinde yeteri kadar yer almadığını görmekteyiz. Ayrıca idarelerin halen sadece fiyat esaslı kriterine göre de ekonomik açıdan en avantajlı teklifi belirleme seçeneklerinin olduğu da görülmektedir. Bu bağlamda Türkiye’de kamu alımları ile ilgili olarak etkinlik, verimlilik ve ekonomiklik ilkelerinin geliştirilmesi ve sürdürülebilir bir alım politikalarının gerçekleştirilmesi için en azından 2014/24 Direktiflerindeki hükümler çerçevesinde 4734 sayılı Kanunun 40.maddesinin yenilenmesine ihtiyaç bulunmaktadır.

İhale makamları ihale sürecinde istekli tarafından *anormal derecede düşük fiyat veya maliyet teklifin* gelmesi halinde, istekliden ihale de önerilen fiyat veya maliyetleri (Direktif 2014/24/EU, md.69); *imalat süreci, hizmetler veya yapım yönetimi ekonomisini, ürün ve hizmetlerin tedariki veya işin yürütülmesi için teklif sahibine sunulan teknik çözümler ya da istisnai olarak elverişli koşullar, istekli tarafından teklif edilen iş, malzeme veya hizmetlerin özgünlüğü, istekli ve alt yüklenicinin durumunun Birlik hukuku, ulusal hukuk, toplu sözleşmeler veya uluslararası çevresel, sosyal ve iş hukuku tarafından oluşturulan çevresel, sosyal ve iş hukuku alanlarındaki geçerli yükümlülüklerle uygunluğu, isteklinin menşei olduğu üye devletten yardım aldığı için teklif değeri düşükse bu durumun ispatı* idareye açıklanacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.18/2&71). Bu hükümlerden birisinin eksikliği halinde teklifin reddedilmesi bir zorunluluktur. Sözleşme veren makam, bu koşullarda bir teklifi reddettiği takdirde, Komisyon’u bu durumdan haberdar edecektir (Direktif 2014/24/EU, md.69). Anormal derece de düşük fiyat veya maliyet tekliflerinin değerlendirilmesi hususunu 4734 sayılı Kanunun 38.madde hükmü ile kıyasladığımızda Direktif hükümleri ile oldukça benzer olduğu görülecektir. Ayrıca İhale makamı ihale belgelerinde, teknik tekliflerin bir *minimum*

eşiği (genelde bir puan olarak belirlenir) aşması gerektiğini ve bu eşiğin altında puan alan isteklilerin ihale dışında kalacağı şartını koyabilecektir⁴⁵⁸.

e. İhalenin Sonuçlandırılması

Kamu alımları direktifinin nihai aşaması ise bir yüklenici ile bir veya daha fazla ihale makamı tarafından akdedilen ve amacı hizmetlerin sağlanması olan bir maddi çıkar sözleşmesi olarak yazılı olarak akdedilen ve amacı işlerin yürütülmesi, ürünler veya hizmetlerin sağlanması için direktifin 2(1)/5.maddesi uyarınca yapılan *kamu ihale sözleşmesidir*⁴⁵⁹. Kamu alım süreci yüklenici olacak kişinin belirlenmesi ve karşılıklı yapılacak kamu alım sözleşmesi ile sonuçlanmakta ve ardından sözleşmenin de yapılması ile sözleşmede yer alan hükümler çerçevesinde ifa aşamasına geçilmektedir (Direktif 2014/24/EU, md.70). Bu aşama da kamu alım sözleşmesi duyuruları bir sözleşme ya da çerçeve anlaşmanın imzalanmasından en geç 30 gün sonra, sözleşmenin verilmesi veya sonuçlandırılması kararının ardından, ihale makamları; ihale prosedürünün sonuçları hakkında bir *ihale sonuç bildirimini* gönderecekler.

Sözleşme duyuruları, Direktif Ek V'de yer alan (C) ve (D) fıkralarında yer alan bilgileri ve sonuç bildirimine dâhil edilecek bildirimleri içerecek şekilde, (Direktif 2014/24/EU, md.49- 50); Direktifte tanımlı bilgileri içerecek *standart formlar formatında* yayımlanacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.51). İhalenin sonucunun veya çerçeve anlaşmanın yapılmasına ilişkin belirli bilgilerin paylaşılması yasaların uygulanmasını engelleyecek veya diğer şekillerde kamu yararına aykırı olacak veya istekliler arasında adil rekabete zarar verecekse yayımdan saklanabilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.50). İhale makamları, çerçeve anlaşma yapmama kararlarının gerekçeleri de dâhil olmak üzere, bir çerçeve anlaşmanın yapılması, sözleşmenin imzalanması veya dinamik bir satın alma sistemine kabul, dinamik kamu alım sisteminin uygulanmaması, ihale sürecinin yeniden başlatılması ile ilgili olarak alınan kararlar hakkında her aday ve istekliyi mümkün olan en kısa sürede bilgilendirecektir (Direktif 2014/24/EU, md.55). Kamu alımının ifası sürecinde ihale makamı, alt yüklenicinin talebi üzerine ve sözleşmenin niteliğinin izin verdiği durumlarda yüklenici tarafından yapılan işlerin ifası ile ilgili vadesi gelen hak edişler doğrudan alt yükleniciye ödenebilecektir. Ancak bu tür ödemeler, ana yüklenici tarafından itiraz konusu yapılabileceğinden ödeme şekline ilişkin düzenlemelere ihale dokümanlarında yer verilmelidir. Üye Devletler, belirli sözleşme türleri,

⁴⁵⁸ Case C-497/20, Randstad Italia SpA v Umana SpA [2021], ECLI:EU:C:2021:725, §. 14.

⁴⁵⁹ Case C-436/20, Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) v Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas [2022], ECLI:EU:C:2022:77, §. 74- 75.

belirli irtibat makamları veya ekonomik operatör kategorileri açısından veya belirli tutarlar itibarıyla uygulanabilirliklerini sınırlayabilirler. Diğer taraftan üye devletler alt yüklenicilere ulusal hukuk kapsamında daha katı sorumluluklar yükleyerek doğrudan ödeme talep etmelerine gerek kalmadan da ödeme sağlayabileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, md.71).

İhalenin isteklinin üzerine bırakılması sürecinde ve bir istekli ile sözleşmenin imzalanmasında sürdürülebilirlik kriterlerinin bir gereği olarak ülke dışı da dahil nerede olurlarsa olsunlar müteahhit ve taşeronların davranışlarına ilişkin bilgi alışverişini kolaylaştıran etiketler⁴⁶⁰ ve sertifikaların kullanımı⁴⁶¹ yeni direktifte oldukça önemli olmuştur. Nitekim yeni Direktifte etiketlerin ön plana çıkmasının temelinde kamu ihaleleri için bir Hollanda kaynaklı ABAD içtihadında alınan kararlar etkili olmuş ve bu karara göre rekabete ilişkin aşırı veya haksız kısıtlamaları engellemek için “eşdeğeri” etiketlerin de kabul edilmesi şartıyla kamu alım sürecinde etiketlerin yer alabileceği vurgulanmıştır⁴⁶². Sadece doğru yüklenicinin seçilmesinin sağlanması amacına hizmet ettiği düşünüldüğünde ise, bu belgelerin sunulması için en uygun zaman, tekliflerin verildiği zamandır. İsteklinin lisans kapsamındaki veya uygun sicile kayıtlı bir işyerine sahip olduğunun kanıtı, sözleşme veren makama, isteklinin (gelecekteki) sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirip getiremeyeceğini başlangıçta belirlemesine yardımcı olacaktır⁴⁶³.

Kamu alımı sonucunda işin ifası sırasında ana yüklenici zorunlu olarak ihale dışında kalma sonucunda, alt yükleniciyi değiştirmek zorunda kalırsa bu durumda ana yüklenicilere uygulanan şartların yerine getirilmesi gerekecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.105). İhale makamları özellikle sözleşmenin ifa süresinin uzun olduğu durumlarda, ihale sürecinde öngöremedikleri koşullarla karşı karşıya kalabilmektedirler. Bu bağlamda ilk sözleşmede yer alan fikri mülkiyet hakları da dâhil olmak üzere tarafların karşılıklı hak ve yükümlülüklerinin kapsamı ve içeriğinde önemli değişiklikler olması durumunda yeniden ihaleye çıkılması gerekecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.107). Sözleşmeler ve çerçeve anlaşmalar, *sözleşmenin veya çerçeve anlaşmanın genel yapısını bozmamak şartıyla* fiyat revizyonunu gerektiren

⁴⁶⁰ Yeni direktifin 2/1(23- 24).madde, etiketlerin ve etiket gereksinimlerinin temel çalışma prensiplerini açıklamaktayken, 43.madde ise, tamamen etiketlerin kamu alım sürecinde kullanımı ile ilgili açıklamalara ayrılmıştır.

⁴⁶¹ ISO 26000 yönergeleri, Küresel Raporlama Girişimi (GRI), SA 8000, Küresel İlkeler Sözleşmesi, çok uluslu işletmeler için OECD Yönergeleri ve Ekvator ilkeleri gibi uluslararası standartlar, teşebbüsler tarafından yaygın olarak kullanılmaktadır. Ayrıca, ulusal düzeyde daha fazla kullanılan Kurumsal Sosyal Sorumluluk (KSS) standartları mevcuttur. Örneğin, bir banka silah endüstrisine dahil olan isteklilerle iş yapmamayı tercih edebilmektedir (Ankersmit, a.g.m, pp. 10- 11.). Belçika’da Antwerp limanında işverenler derneğinin kontrolünde özel bir teşebbüs tarafından verilen güvenlik sertifikası, Alfapass kartının alınması şeklindedir (Case C-815/19, Katoen Natie Bulk Terminals NV, General Services Antwerp NV v Belgische Staat [2020], ECLI:EU:C:2020:707, §.175).

⁴⁶² Case C-368/10, C. Zadra and F. Wilman v C. Wissels and M. de Ree [2012], ECLI: EU: C:2012:284.

⁴⁶³ Case C-6/20, Sotsiaalministerium v Innove SA, intervener: Rahandusministerium [2021], ECLI:EU:C:2021:79, §. 70.

durumlarda⁴⁶⁴, orijinal yüklenici tarafından tedarik edilen mevcut ekipman, hizmet veya tesislerde ekonomik veya teknik nedenlerle değişiklik yapılması gerekli durumlarda yeni bir tedarikçiden tedarikin yapılması, idarenin öngöremediği nedenlerle değişiklik ihtiyacı çıkarsa sözleşme süresi boyunca değişiklikler yapabileceklerdir (Direktif 2014/24/EU, md.72). Diğer taraftan üzerine ihalesi bırakılan *yüklenicinin iflas etmesi, varlıkları bir tasfiye memuru faaliyetleri ile askıya alınması veya benzer bir durum (birleşme, satın alma ve devralma) nedeniyle yeniden bir kurumsal yapının oluşturularak ilk yüklenicinin kısmen ya da tamamen yerine geçmesi nedeniyle*⁴⁶⁵ ilk yüklenicinin yerine yeni bir yüklenicinin getirilmesi gerekliliği durumunun varlığı halinde; yeni yüklenici olacak isteklinin başlangıçtaki ihale kriterlerini taşıması, yapılacak değişiklik yeni yüklenici dışında sözleşmede önemli bir değişikliğe neden olmaması ve bu işlemin yapılmasının haklı nedenlere dayanması (değiştirmenin, ihale makamının, sözleşmeyle ilgilenen adaylar arasında rekabet çağrısında bulunmadan kendi seçtiği yükleniciyi seçtiği bir strateji olmamalı) koşullarının bir arada gerçekleşmesi halinde yeni bir ihale yapmaksızın yüklenici değişikliğine gidilebilecektir (Direktif 2014/24/EU, md.72/2(d)-ii). Bu bağlamda ilgili hüküm yeni yüklenicinin, ilk yüklenici iflas ilan edildikten ve iflas mülkünün devredilmesinden sonra⁴⁶⁶ ilk yüklenicinin *haklarını ve yükümlülüklerini* bir çerçeve anlaşma kapsamında devrettiği anlamına gelmelidir. Bu transferde, çerçeve anlaşmayı gerçekleştirmek için kullanılan ilk yüklenicinin işinin bir

⁴⁶⁴ Artış orijinal sözleşme veya çerçeve anlaşmanın değerinin %50'sinden fazla olmayacak şekilde, ancak ardışık değişiklikler yapılıyorsa her bir değişikliğin değeri için bu oran dikkate alınacaktır, Art arda birkaç değişiklik yapıldığında, değer, birbirini izleyen değişikliklerin net kümülatif değeri esas alınarak değerlendirilir, fiyatın hesaplanması amacıyla, sözleşmede endeksleme maddesi bulunması durumunda, güncellenen fiyat referans değeri olacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.72). Sözleşme değerinde değişiklik gereken hususların meydana gelmesi durumunda belirli bir değere kadar (Direktif 2014/24/EU, pre.107), ek iş, tedarik veya hizmetlerin gerekli olduğu (ek teslimat, tedarik veya tesislerin genişletilmesi, işletme ve bakımda uyumsuzluğa veya orantısız teknik zorluklara yol açabilecek farklı teknik özelliklere sahip malzeme, yapım işleri veya hizmetleri satın alması) hallerde, fiyat endekslemeleri sağlayabileceği veya iletişim protokollerinin veya diğer teknolojik değişiklikler, işletme veya bakım sırasında ortaya çıkan teknik zorluklar, tedarikçi değişikliğinin yükleniciyi zorunlu kılacağı hallerde, yeni bir ihaleye gerek duyulmaksızın ilk sözleşmede değişiklikler yapılabilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.107&111).

⁴⁶⁵ Her üç durumda da, atıfta bulunulan faaliyetler, ilgili teşebbüsün devamını, yani işinin devamını ve bu iş için gerekli maddi ve insan kaynaklarını içerirken, iflas halinde ise (iktisadi işletmecinin iflas ettiği veya iflas veya tasfiye işlemlerine konu olduğu, varlıklarının bir tasfiye memuru veya mahkeme tarafından yönetildiği, alacaklılarla bir anlaşma içinde olduğu, ticari faaliyetlerinin askıya alındığı veya ulusal yasa ve yönetmelikler uyarınca benzer bir prosedürden kaynaklanan benzer bir durumda olduğu durumlarda- Direktif 2014/24/EU, md.57/4(b)) teşebbüsün varlığını sürdürmesi zorunlu değildir. Birçok durum mümkündür. Teşebbüs aslında bütünüyle işletilmeye devam edebilir, ancak gerekirse tasfiye edilebilir ve varlıkları birer birer satılabilir. İkinci durumda, teşebbüsün varlıklarından birini oluşturan bir çerçeve anlaşma, ilgili teşebbüsün diğer varlıklarını devralmayan üçüncü bir tarafa ayrı olarak devredilebilir. Bu nedenle, ilk yüklenicinin iflası durumunda, kendisine verilen çerçeve anlaşmanın devrine ek olarak, sahip olduğu diğer varlıkların bir kısmının devredilmesine gerek bulunmamaktadır (Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI:EU:C:2021:729, §. 46- 49).

⁴⁶⁶ İflas istisnasının uygulanması sadece; *iki veya daha fazla sözleşme makamı, belirli ihaleleri ortaklaşa gerçekleştirmeyi kabul ettiği, bir ihale prosedürünün bütünüyle yürütülmesinin, ilgili tüm sözleşme makamları adına ve müştereken yürütüldüğü durumlarda, yükümlülüklerini yerine getirmekten müştereken sorumlu oldukları durumda (bu, bir sözleşme makamının prosedürü yönettiği, kendi adına ve ilgili diğer sözleşme makamları adına hareket ettiği durumlarda da geçerlidir) ve bir ihale prosedürünün yürütülmesinin bütünüyle ilgili sözleşme makamları adına gerçekleştirilmediği durumlarda, sadece müştereken yapılan kısımlarda (Direktif 2014/24/EU, md.38) şartlarının varlığı halinde geçerli olmalıdır* (Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI:EU:C:2021:729, §. 63).

kısının yeni yükleniciye devredilmesi gerekli değildir. Çünkü burada yer alan kısmen kavramında anlaşılması gereken bir sözleşmenin veya çerçeve sözleşmenin yalnızca bir kısmının devredilebileceği değildir. Zira, bu sözleşme veya çerçeve sözleşmede önemli bir değişiklik teşkil eder ve yeni yüklenici dışında başka önemli değişiklik olmaması şartını ihlal edecektir. Ayrıca iflas durumunu da düşündüğümüzde ilk üç durumda ilk yüklenicinin temel işinin de tamamen veya en azından kısmen devam etmesi mümkünken, iflas durumunda ilk yüklenicinin işinin tamamen sona erebilecektir⁴⁶⁷. Yüklenicinin sözleşmeden kaynaklı olan işi ifası sırasında eksik gerçekleştirmesi nedeniyle sözleşmenin fesh edilmesi durumunda yeni bir ihale ile yeni bir yüklenicinin belirlenmesi esasken, özellikle sözleşmenin ifasının birden fazla yükleniciye verildiği durumlarda, sözleşmeyi ifa eden yüklenicinin sözleşmenin ifası sırasında tamamen şirket içi yeniden yapılanmalar, devralmalar, birleşmeler veya iflas gibi nedenlerle değişiklikler yaşanması halinde yeni bir ihale gerekmeksizin sözleşme de düzenlemeler yapılarak ifanın sağlanmasına devam edilebilecektir (Direktif 2014/24/EU, pre.110).

Kamu alımları ile ilgili sürecin raporlanması da oldukça önemlidir. Kamu alım prosedürlerinin temel unsurları ve kararları *bir ihale raporunda* belgelenmelidir (Direktif 2014/24/EU, md.84). İhale raporunun ilgili ihale sonuç bildiriminde zaten yer alan bilgilere atıfta bulunmasına izin da verilmelidir. Bu bildirimlerin yayımlanmasına yönelik elektronik sistemler, küresel raporların çıkarılmasını ve sistemler arasında veri alışverişini kolaylaştırırken veri girişini kolaylaştırmak amacıyla da iyileştirilmelidir (Direktif 2014/24/EU, pre.126).

C. DİĞER BÖLGESEL DÜZENLEMELER

Kamu alımlarına ilişkin olarak diğer bölgesel düzenlemelerden en önemlisi Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması (NAFTA) ile Kapsamlı Ekonomi ve Ticaret Anlaşması [CETA], Transatlantik Ticaret ve Yatırım Ortaklığı [TTIP], Hindistan- Kore serbest ticaret anlaşması olan (CEPA), Trans-Pasifik Ortaklığı [TPP] Afrika ve Latin Amerika bölgesel Ticaret Anlaşması (RTA) ve Doğu ve Güney Afrika Ortak Pazarı (COMESA)'ya bu başlık altında kısaca değinilecektir.

1. NAFTA'DA Kamu Alımları Düzenlemesi

Kanada, ABD ve Meksika arasındaki Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması [NAFTA]⁴⁶⁸, kamu alımlarını beşinci ana bölüm altında onuncu bölümde yirmi beş madde

⁴⁶⁷ Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI:EU:C:2021:729.

⁴⁶⁸ North American Free Trade Agreement [NAFTA], 17 December 1992, 32 I.L.M. 289 (entered into force 1 January 1994)

halinde ele almıştır. Bu madde hükümlerine göre, mallar ve inşaat hizmetlerinin yıllık olarak ABD enflasyon oranına göre değişmekle birlikte federal hükümet kuruluşları için, mal, hizmet veya bunların herhangi bir kombinasyonuna ilişkin sözleşmeler için 50.000 ABD Doları ve inşaat hizmetleri sözleşmeleri için 6,5 milyon ABD Doları, devlet teşebbüsleri için, mallar, hizmetler veya bunların herhangi bir kombinasyonuna ilişkin sözleşmeler için 250.000 ABD Doları ve inşaat hizmetleri sözleşmeleri için 8,0 milyon ABD Doları eşik değer olarak belirlenmiş⁴⁶⁹ ayrıca her ülkede Anlaşmaya tabi olan kurumlar ve ürünler iş kodlarıyla birlikte ayrıntısıyla açıklanmıştır (NAFTA md.1001)⁴⁷⁰. Mal ve hizmet alımları, inşaat işleri veya kiralama gibi alımlar her şart altında ihale konusunun içerisine girmektedir. Ancak kooperatif anlaşmaları, hibeler, krediler, öz sermaye infüzyonları, garantiler, mali teşvikler ve kişilere veya eyalet, il ve bölge hükümetlerine mal ve hizmetlerin devlet tarafından sağlanması dâhil olmak üzere, sözleşmeye dayalı olmayan anlaşmalar veya herhangi bir hükümet yardımı ve düzenlenmiş mali kurumlar için saklama hizmetleri, tasfiye ve yönetim hizmetlerinin ve devlet borcu için satış ve dağıtım hizmetlerinin satın alınması ihale konusu içerisine girmemektedir (NAFTA md.1001/5). Ayrımcılık yapmama kapsamında taraflar üçüncü tarafların mal ve hizmetlerine taraflara sunulan muameleden daha az avantaj sağlayacak ancak gümrük vergileri de dâhil olmak üzere ithalata uygulanan veya ithalatla bağlantılı olarak uygulanan diğer ücretlerde bu ayrımcılığa başvurulmayacaktır. Ayrıca yerel istekliler arasında da yerlilik oranına göre bir ayrımcılığa gidilmeyecektir (NAFTA 1003.md.).

NAFTA anlaşması ile taraflar offsets yasağını kabul ederek anlaşma çerçevesinde yürütülecek olan ihalelerde her bir taraf, kuruluşlarının, isteklilerinin, malların veya hizmetlerin niteliği ve seçiminde, tekliflerin değerlendirilmesinde veya ihalelerin verilmesinde, ofsetleri dikkate almamasını, aramasını veya empoze etmemesini⁴⁷¹ sağlayacaktır (NAFTA md.1006). NAFTA'nın bu düzenlemesi GPA'nın offsets düzenlemesine oldukça benzemektedir. İhale hazırlık sürecine gelindiğinde ise teknik şartnamelerin hazırlanması önemli bir husus olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nokta da şartnamede konulacak kurallar öncelikle ticarete gereksiz engeller yaratma amacı veya etkisi olmayacak şekilde hazırlanmalıdır. Taraflardan her birisi belirleyecekleri kurallarda

⁴⁶⁹ Bir sözleşmenin değerini hesaplarken işletme, primler, ücretler, komisyonlar ve faizler dahil olmak üzere her türlü ücretlendirmeyi dikkate alır (NAFTA, md. 1002/3).

⁴⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz; NAFTA, kurumlar için (Annex 1001.1a-1, Annex 1001.1a-2), ürünler için (Annex 1001.1b-1,1001.1b-2, 1001.1b-2-B, 1001.1b-3), eşiklerin indekslenmesi ve dönüştürülmesi (Annex 1001.1c), geçiş hükümleri (Annex 1001.2a, 1001.2b).

⁴⁷¹ İhalelere katılım ile ilgili olarak piyasa ekonomisi içerisinde küçük girişimcilerin desteklenmesi için KOBİ'ler için Taraflar, bu Anlaşmanın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 12 ay içinde, Tarafların temsilcilerinden oluşan Küçük İşletmeler Komitesini kuracaklardır. Komite, karşılıklı olarak mutabık kalınan ancak her yıl en az bir kez toplanacak ve her yıl, Tarafların küçük işletmeleri için devlet satın alma fırsatlarını teşvik etme çabaları hakkında Komisyona rapor verecektir. Ayrıntılı bilgi için bkz; NAFTA "Article 1021. Joint Programs for Small Business".

performans kriterlerini dolayısı ile verimlilik, etkinlik ve ekonomiklik ilkesini ön plana çıkarmalıdır. Yapılacak tanımlamalarda ise eğer mümkünse belirli bir ticari marka veya adı, patenti, tasarımı veya türü, belirli menşei veya üreticiyi veya tedarikçiyi gerektirmemesini veya bunlara atıfta bulunulmamasına özen göstermeli ve “veya eşdeğeri” gibi kelimelerin kullanılmasına dikkat etmelidirler (NAFTA md.1007). Anlaşmanın 1009 ve 1016.maddelerinde ihale sürecinin hayata geçilmesi için uygulanabilecek ihale yöntemlerine yer verilmiş ve *açık ihale yöntemi* öncelikle başvurulması gereken yöntem olarak kabul edilmiştir. Diğer yöntemler olarak ise, seçici ihale yöntemi (*selective tendering prosedures*)⁴⁷² ve sınırlı ihale yöntemi (*limited tendering prosedures*)⁴⁷³ dir.

İhale makamları, tüm ihaleler için ihaleye katılım davetiyesi yayınlamalıdır⁴⁷⁴. İhaleye davet edilecek tekliflerin veya başvuruların alınması için nihai tarihler belirlerken ilan çıkış tarihinden başlamak üzere açık ihale usullerinde, tekliflerin alınma süresi 40 günden az olamazken, seçici ihale usulünde ise 20 günden az olmayacaktır. İhale makamı, isteklinin talebi üzerine ihaleye katılım için gerekli belgeleri ve dokümanları⁴⁷⁵ isteklilere iletecek, isteklilerin talepleri halinde ise rekabeti bozmayacak şekilde ayrıca gerekli açıklamaları da yapacaktır (NAFTA 1013.md.). İsteklilerin ihaleye katılımında istenebilecek nitelikler; isteklinin mali, ticari ve teknik kapasitesinin oluşturulması için gerekli bilgiler dâhil olmak üzere ihale prosedürlerine katılım koşulları ile bir tedarikçinin bu koşulları karşılayıp karşılamadığının doğrulanması ile sınırlı olacaktır. Ayrıca isteklinin tarafların topraklarındaki faaliyetleri de dâhil olmak üzere, küresel ticari faaliyetine hem de varsa, ülkedeki faaliyetlerine göre değerlendirilecektir (NAFTA md.1009.). İhale teklifleri esasen yazılı

⁴⁷² Ayrıntılı bilgi için bkz; “NAFTA Article. 1011- Selective Tendering Procedures”

⁴⁷³ Ayrıntılı bilgi için bkz; “NAFTA Article 1016- Limited Tendering Procedures”

⁴⁷⁴ Katılım davetiyesinde olması gereken asgari bilgiler; daha sonraki tedarik seçenekleri dahil olmak üzere, tedarik edilecek mal veya hizmetlerin niteliği ve miktarının bir açıklaması ve mümkünse; bu tür seçeneklerin ne zaman kullanılacağına dair bir tahmin ve tekrar eden sözleşmeler durumunda, sonraki bildirimlerin ne zaman yayınlanacağına dair bir tahmin; prosedürün açık mı yoksa seçici mi olduğuna ve müzakereyi içerip içermeyeceğine ilişkin bir açıklama; tedarik edilecek mal veya hizmetlerin teslimatının başlaması veya tamamlanması için herhangi bir tarih; ihaleye davet edilecek veya tedarikçilerin listelerine girmeye hak kazanacak bir başvurunun sunulması gereken adres, başvurunun son teslim tarihi ve sunulabileceği dil veya diller; tekliflerin sunulması gereken adres, tekliflerin alınması için son tarih ve tekliflerin sunulabileceği dil veya diller; sözleşmeyi imzalayacak ve şartnamelerin ve diğer belgelerin elde edilmesi için gerekli her türlü bilgiyi sağlayacak olan kuruluşun adresi; tedarikçilerden istenen herhangi bir ekonomik veya teknik gerekliliğin ve mali garantilerin, bilgilerin ve belgelerin bir beyanı; ihale dokümantasyonu için ödenecek herhangi bir meblağın miktarı ve ödeme koşulları; ve işletmenin satın alma seçeneği olsun veya olmasın satın alma, kiralama veya kiralama teklifleri davet edip etmediğine ilişkin bir açıklama (NAFTA 1010.md.).

⁴⁷⁵ İhale belge ve dokümanlarında bulunması gerekli bilgiler; tekliflerin sunulması gereken kuruluşun adresi; ek bilgi taleplerinin sunulacağı adres; tekliflerin ve ihale belgelerinin sunulabileceği dil veya diller; tekliflerin alınması için kapanış tarihi ve saati ve tekliflerin kabul için açık olması gereken süre; tekliflerin açılışında hazır bulunmaya yetkili kişiler ve açılış tarihi, saati ve yeri; tedarikçilerden istenen herhangi bir ekonomik veya teknik gerekliliğin ve mali garantilerin, bilgilerin ve belgelerin bir beyanı; tedarik edilecek mal veya hizmetlerin tam bir tanımı ve teknik şartnameler, uygunluk sertifikası ve gerekli planlar, çizimler ve eğitim materyalleri dahil olmak üzere diğer şartlar; Tekliflerin değerlendirilmesinde dikkate alınacak fiyat dışındaki faktörler ve nakliye, sigorta ve muayene maliyetleri gibi ihale fiyatlarının değerlendirilmesine dahil edilecek maliyet unsurları da dahil olmak üzere, sözleşmenin verilmesine ilişkin kriterler ve başka bir Tarafın malları veya hizmetleri, gümrük vergileri ve diğer ithalat ücretleri, vergiler ve ödeme para birimi; ödeme koşulları; ve diğer şartlar veya koşullara yer verilecektir (NAFTA 1013/1.md.).

olarak doğrudan veya posta yoluyla yapılabilmekle birlikte elektronik yollara izin verildiğinde bu yolun kullanımı ile de başvuru yapılabilecektir.

İhale makamı tekliflerin açılması ile birlikte kasıtsız olduğu düşünülen basit şekil hatalarını rekabeti bozmayacak şekilde ilgili isteklinin düzeltmesine izin verecektir. İhale süreci ve ihalenin en uygun isteklinin üzerine bırakılması sürecinde hukuken belirlenmiş bütün şekil ve usul kurallarına uygun olarak hareket edilmelidir. İhale makamı, kamu yararına uygun olarak ihaleyi bir isteklinin üzerine bırakmamaya karar vermediği sürece; idare, ihale belgelerinde belirtilen kriterlere ve temel şartlara uygun olarak sözleşmeyi tam olarak üstlenebilecek yeterliliğe sahip olduğu belirlenen ve teklifi ya en düşük fiyatlı teklif eden istekliye verecektir⁴⁷⁶. İhale sonucu derhal ihale üzerine bırakılana bildirilecek ve ihale ile ilgili diğer isteklilerin talebi halinde idare neden kendilerinin elendiğini ayrıntılı olarak açıklayacaktır. Son olarak idare ihalenin tamamlanmasından sonra *en geç 75 gün içinde* ihalenin sonucu ile ilgili genel bir duyuru⁴⁷⁷ yayımlayacaktır (NAFTA 1015.md.).

2. Kamu Alımlarına İlişkin Diğer Bazı Düzenlemeler

Uluslararası ölçek dışında genellikle ticaret anlaşmaları kapsamı içerisinde yer alan çeşitli bölgesel düzeyde anlaşmalar olduğu görülmektedir. Bunlardan Avrupa Birliği ihale kuralları ve NAFTA ticaret anlaşması çerçevesinde ele alınan ihale kurallarını önemi nedeni ile ayrıca ele aldık bu iki bölgesel düzeydeki anlaşmalar dışında yine ikili ticaret anlaşmaları içerisinde çeşitli hükümlerle kamu alımlarına yönelik düzenlemeler olduğunu görmekteyiz. Bölgesel anlaşmalar içerisinde kamu alımlarına yönelik düzenlemelere baktığımızda esasen daha çok Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ)'nün ihaleye yönelik kurallarını esas alarak çerçeve oluşturdukları azınlıkta kalanların ise UNCITRAL Model Kanun hükümlerine yaklaştıklarını görmekteyiz. Bölgesel ticaret anlaşmalarının da kamu alımlarına genellikle *“kapsamlı olarak kamu alımlarına yer verenler (genellikle GPA'ya benzer), GPA'yı kapsama taahhüdü içerenler ya da şeffaflık, ayrımcılık yapmama ve bürokrasi de adaleti esas alan; ilke olarak*

⁴⁷⁶ İhale makamı, isteklinin daha önce bir veya daha fazla ihale almış olması veya isteklinin daha önce kendi ülkesinde topraklarında daha önce iş tecrübesine sahip olmasını ihalenin o isteklinin üzerine bırakılma şartı haline getiremez (NAFTA 1015/5.md.).

⁴⁷⁷ İhale makamı, kanun yaptırımını engelleyecek veya başka bir şekilde kamu yararına aykırı olmayacak; belirli bir kişinin meşru ticari çıkarına zarar vermeyecek ve istekliler arasındaki adil rekabete zarar vermeyeceğine inandığı durumlarda ihale sonucuna ilişkin genel duyuru yapmalıdır. Genel duyuru da yer alması gereken bilgiler; sözleşmeye dahil olan mal veya hizmetlerin niteliği ve miktarına ilişkin bir açıklama; sözleşmeyi veren kuruluşun adı ve adresi, ihalenin isteklinin üzerine bırakılma tarihi (sözleşme imzalanma tarihi); kazanan her yüklenicinin adı ve adresi, sözleşmenin değeri veya sözleşmenin verilmesi sürecinde dikkate alınan en yüksek fiyatlı ve en düşük fiyatlı teklifler ve kullanılan ihale usulü (NAFTA 1015/7.md.).

genellikle iş birliği açıklaması ile sınırlı olanlar” olmak üzere üç farklı şekilde yer verdiği görülmektedir⁴⁷⁸.

Dünya Ticaret Örgütü'nün GPA'sına taraf olmayan üçüncü ülkelerle yapılan ticaret anlaşmalarıyla ilgili olarak, AB'nin GPA taahhütlerini talep etmesi yaygın bir yaklaşımdır⁴⁷⁹. Kanada ile AB arasında yakın zamanda imzalanan Kapsamlı Ekonomi ve Ticaret Anlaşması [CETA]⁴⁸⁰, da bu çerçevede imzalanmıştır. CETA'nın dokuzuncu bölümü kamu alımlarına ayrılmış olup kamu alımları ile ilgili bir Kamu Alımları Komitesi kurulmasını kararlaştırılmıştır. Kanada taahhütleri şu anda federal kuruluşların, eyalet ve bölge bakanlıklarının ve çoğu hükümet kurumunun, kraliyet şirketlerinin, bölgesel, yerel ve belediye hükümetleri ve kuruluşlarının alımlarını kapsamaktadır⁴⁸¹. Avrupa Komisyonu, Kanada'nın şimdiye kadar yaptığı en kapsamlı kamu alımları pazarını temsil etmektedir⁴⁸².

ABD ve AB arasında imzalanmış olan Transatlantik Ticaret ve Yatırım Ortaklığı [TTIP]⁴⁸³ hem AB'de hem de ABD'de kamu alımları için düzenleyici sistemin bir taslağını sunacak ve aynı zamanda, esas olarak DTÖ'nin Devlet Alımları Anlaşmasına (GPA) dayanan kamu ihalelerindeki mevcut ticaret ilişkisini ele almaktadır. Bu anlaşma AB, ABD ile bir “GPA Plus” anlaşması, yani daha iyi bir GPA, geliştirilmiş kurallar ve iyileştirilmiş kapsam müzakere etme isteklerini dile getirdi⁴⁸⁴. AB şirketlerinin bu anlaşmadan önce özellikle Atlantik genelince kamu ihalelerini kazanmada engellerle karşılaşmaktaydılar. Bazı durumlarda ise isteklilerin ihalelere katılmalarına dahi izin verilmemekteydi. TTIP görüşmeleri, GPA'ya rağmen kalan engelleri kaldırmak ve AB- ABD firmalarının tüm hükümet düzeylerinde (merkezi, alt, federal, alt federal) eşit şartlarda kamu ihaleleri için teklif verebilmelerini sağlamak için bir fırsat sunmaktadır⁴⁸⁵. 2000 yılına kadar olan bölgesel ticaret

⁴⁷⁸ Sue Arrowsmith and R. D Anderson, *The WTO regime on government procurement: Challenge and reform*, New York: Cambridge University Press, 2011, p. 46.

⁴⁷⁹ Richard Craven, “Chapter 5. The Public Procurement Chapter Of The Ttip: The Potential For Further Market Access”, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP) Negotiations between the EU and the USA Caught between Myth and Reality?*, ed. Sangeeta Khorana, Barcelona: CIDOB Edicions, 2015, p. 62.

⁴⁸⁰ European Commission, “Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA): On the Conclusion of the Comprehensive Economic and Trade Agreement between Canada of the one Part, and the European Union and its Member States, of the Other Part”, 5.7.2016, COM(2016) 443 final, 2016/0205(NLE), Strasbourg, 2016, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1467909007204&uri=COM:2016:443:FIN#document2>, (12.10.2021);

⁴⁸¹ Pavla Neumannová, Ludmila Štěrbová, “Aspects of International Public Procurement Regulation”, *International Relations and Diplomacy*, V. 7, N. 08, August 2019, p. 360.

⁴⁸² European Commission, “CETA—Summary of the Final Negotiating Results”, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/december/tradoc_152982.pdf, 2016, (09.05.2021).

⁴⁸³ European Commission, “The Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)”, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/april/tradoc_154477.pdf, 27 April 2016, (05.04.2021).

⁴⁸⁴ European Commission, “Note for the attention of the Trade Policy Committee: Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP): Initial position paper (limited)”, June 20, 2013, <https://www.iatp.org/sites/default/files/TPC-TTIP-non-Papers-for-1st-Round-Negotiations-June20-2013.pdf>, (05.04.2021).

⁴⁸⁵ European Commission, “Public Procurement in TTIP”, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/january/tradoc_153000.3%20Public%20Procurement.pdf, (02.04.2021).

anlaşmalarında kamu alımları ile ilgili bağımsız bir bölüm veya maddeye yer verilmediği görülürken, 2000 yılından bu yana, 24 AB ticaret anlaşmasının 13'ünün ayrı bir kamu alımları hükümleri vardı; bu %54'lük bir paya tekabül etmektedir. Ayrı kamu ihale hükümleri içeren bu 13 AB ticaret anlaşmasının 9'u kamu alımları ile ilgili bir bölüm ayırmışken ve geri kalan 4'ü kamu alımlarına ilişkin bağımsız bir madde içermektedir⁴⁸⁶.

Bölgesel ticaret anlaşmalarının sıklıkla kullanıldığı Asya bölgesine baktığımızda mal hizmet ticaretinin önündeki engellerin azaltılmasının yanı sıra Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) düzenlemelerinin esas çerçevesinde şekillense de yatırım, ticareti kolaylaştırma, rekabet, devlet tedariki ve fikri mülkiyet gibi alanlarda farklı düzenlemelerin olduğu da görülmektedir. Asya'nın en büyük ülkesinin taraf olduğu serbest ticaret anlaşmalarına (FTA) baktığımızda kamu alımları gibi özel konulara anlaşmalarda yer verilmediği görülmektedir⁴⁸⁷. Diğer taraftan Hindistan- Kore serbest ticaret anlaşması olan CEPA'da kamu alımlarına ilişkin ayrı bir bölüm bulunmamakla birlikte, kamu alımları ile ilgili alt bir komite oluşturulmasını kabul etmekte ve bir iş birliği hükmü⁴⁸⁸ yer almaktadır⁴⁸⁹. Hindistan'ın, Japonya ile Ekonomik Ortaklık anlaşmasında da kamu alımlarına genel olarak yer verildiği kamu alımları ile ilgili alt bir komite oluşturulmasını kabul etmekte ve bir iş birliğinin geliştirmesi ile ilgili içeriğin yer aldığı görülmektedir⁴⁹⁰.

Japonya- Moğolistan arasında imzalanan Ekonomik Ortaklık Anlaşması, kamu alımları ile ilgili karşılıklı uyumlaştırma yerine kamu alımlarında iş birliğini esas alan şeffaflığı ve bilgi paylaşımını ön planda tutan ve kamu alımları ile ilgili alt bir komite oluşturulmasını esas alan bir anlaşmadır⁴⁹¹. Japonya'nın geliştirmekte olan ve aynı zamanda GPA'ya taraf olmayan bir ülke Peru ile olan Ekonomik Ortaklık Anlaşmasına baktığımızda ise bir bölümün tamamen kamu alımlarına ayrıldığı (Chapter 10), ihale yöntemlerinden, isteklilerin nitelikleri ve ihalenin sonuçlandırılmana kadar tüm sorumlulukları ayrıntısı ile ele

⁴⁸⁶ Lucian Cernat and Zornitsa Kutlina-Dimitrova, "International Public Procurement: From Scant Facts to Hard Data", *Chief Economic Note- Trade*, I. 1, April 2015, p. 7.

⁴⁸⁷ Ganeshan Wignaraja, "PRC and India: Pursuing the Same Approach to Free Trade Agreements" *Asia Pathways* (24 October 2012), <https://www.asiapathways-adbi.org/2012/10/prc-and-india-pursuing-the-same-approach-to-free-trade-agreements/>, (06.08.2021).

⁴⁸⁸ Kamu ihale politikaları ve düzenleyici çerçeve hakkında bilgi ve görüş alışverişini teşvik etmek; birbirlerine bilgi, deneyim ve bilgi sağlamak; e-ihale ile ilgili bilgi, deneyim ve bilgi alışverişini kolaylaştırmak ve bilgi alışverişi için irtibat noktalarının belirlenmesi temel iş birliği alanları olarak belirlenmekle birlikte diğer alanlar içinde iş birliği yapılabileceği ifade edilmiştir (CEPA Article 13/12).

⁴⁸⁹ Indian Government, *Comprehensive Economic Partnership Agreement (CEPA)*, art. 13.12 (7 August 2009). <http://commerce.nic.in/rad/ndia%20korea%20cepa%202009.pdf>, (12.08.2021).

⁴⁹⁰ Ministry of Foreign Affairs of Japan, *Comprehensive Economic Partnership Agreement Between Japan and the Republic of India*, 16 February 2011, http://www.mofa.go.jp/egio/sia-pac/ndi/pa20110/df/jcepa_ba_e.pdf, (12.08.2021), arts. 111, 115.

⁴⁹¹ Ministry of Foreign Affairs of Japan, *Agreement Between Japan and Mongolia for an Economic Partnership*, 10 February 2015, <http://www.mofa.go.jp/ile/00067716.pdf>, (12.08.2021).

alan bir anlaşma olduğu görülmektedir. Bu anlaşma da ayrıca offsets uygulamalarında hüküm altına alınarak yasaklandığını görmekteyiz. Peru ile yapılan bu anlaşmanın kamu alım hükümleri incelendiğinde GPA hükümlerine benzer hükümlerin kabul edildiği görülecektir⁴⁹². Genel olarak bu anlaşmaların dışında diğer ticaret anlaşmalarında da ya benzer şekilde genel anlamda iş birliğini esas alan genel hükümler yer alırken, birçoğunda ise kamu alımları konusuna değinilmediği görülmektedir. Oysa birçok Asya ekonomisinin artan gücü ve daha fazla büyüme elde etmek için sürekli küresel entegrasyona olan ihtiyacı ve kamu harcamalarında etkinliğin bariz avantajı göz önüne alındığında, bu tür anlaşmalarda kamu alımlarına yer verilmesi gerekliliğini önemli kılmaktadır⁴⁹³.

Son zamanlarda on iki Pasifik Kıyısı ülkesi arasında imzalanan ticaret ve yatırım kapsayan bir ekonomik entegrasyon anlaşması⁴⁹⁴ olan ve oldukça önemli bir anlaşma olan Trans-Pasifik Ortaklığı [TPP]⁴⁹⁵, kamu alımlarını içeren Asya'yı da içerisine alan en büyük çaplı anlaşma durumundadır. TPP'nin kamu alımları ile ilgili bölümü GPA ile neredeyse aynı içeriği kullanarak oluşturulmuş (dolayısı ile NAFTA ile de oldukça benzerdir) olan hükümler içermektedir⁴⁹⁶. TPP, Anlaşma kapsamında öncelikli hedef karşılıklı iş birliğinin geliştirilmesini kabul etmekte ayrıca bu kapsamda yürütülecek kamu alımlarının düzenlemesi için bir Kamu Alımları Komitesi kurulmasını esas almaktadır (TPP, 15/23.md.). Ayrıca offsets uygulamaları ile ilgili yasaklarda yer almaktadır (TPP, 15/4.md.). Singapur-Avustralya arasında imzalanan bölgesel ticaret anlaşması SAFTA kamu alımları ile ilgili olarak on sekiz maddeden oluşan bir bölüm ayırmıştır (SAFTA 05.chapter). Bu bölüm incelendiğinde hükümlerin çoğunun GPA hükümlerine oldukça yaklaştığı görülmektedir. İlgili bölümde ihale yöntemleri, bölgesel ticaret ayrıcalıkları, elektronik ihale uygulaması ile ilgili bilgilerin yer aldığı görülürken offsets uygulaması ile ilgili bir bilgiye yer verilmediği görülmektedir⁴⁹⁷.

⁴⁹² Ministry of Foreign Affairs of Japan, *Agreement Between Japan and the Republic of Peru for an Economic Partnership*, 31 May 2011, http://www.mofa.go.j/egio/ati/er/pa20110/df/papa_ba_e.pdf, (12.08.2021), art. 148.

⁴⁹³ Jean H. Grier, "A Key Element in TPP, Missed Opportunity in RCEP", *Asia Pathways (3 March 2014)*, <https://www.asiapathways-adbi.org/2014/03/government-procurement-key-element-in-tpp-missed-opportunity-in-rcep/>, (05.07.2021).

⁴⁹⁴ Avustralya, Bruney, Kanada, Şili, Japonya, Malezya, Meksika, Yeni Zelanda, Peru, Singapur, ABD, Vietnam anlaşmanın üye devletleridir.

⁴⁹⁵ Trans-Pacific Partnership (TPP), "Government Procurement Article 15", <https://ustr.gov/sites/default/files/TPP-Final-Text-Government-Procurement.pdf>, 4 February 2016, (03.05.2020).

⁴⁹⁶ Jean H. Grier, "A Key Element in TPP, Missed Opportunity in RCEP", *Asia Pathways (3 March 2014)*, <https://www.asiapathways-adbi.org/2014/03/government-procurement-key-element-in-tpp-missed-opportunity-in-rcep/>, (05.07.2021); Ian F. Fergusson, Mark A. McMinimy and Brock R. Williams, *The Trans-Pacific Partnership (TPP) Negotiations and Issues for Congress*, Congressional Research Service, 7-5700, R42694, March 20, 2015.

⁴⁹⁷ Singapore-Australia Free Trade Agreement (SAFTA), "Government Procurement Chapter 05", <https://wits.worldbank.org/GPTAD/PDF/archive/Singapore-Australia.pdf>, (05.07.2021).

Kamu alımları, Afrika ve Latin Amerika bölgesel ticaret anlaşmalarında (RTA) tamamen yok olma eğilimindedir⁴⁹⁸. Doğu ve Güney Afrika Ortak Pazarı (COMESA)⁴⁹⁹, diğerlerinde olduğu gibi maddi anlamda kamu alımları ile ilgili düzenlemeler açısından zayıf olarak görülse de anlaşmaların kamu alımlarında iş birliği kararları ve ortak bir komisyon oluşturulması yönündeki hükümler bilgi akışı ve şeffaflığın sağlanması konusunda önemlidir (COMESA 62.md.). Ayrıca COMESA aldığı kararlar doğrultusunda ulusal makamlar tarafından Ticaret Bilgi Ağı (TINET) ile ortak pazar stratejisi doğrultusunda ihaleye davet ve teklifleri yayımlaması (COMESA 141.md.), şirketlerle ilgili veri sağlama gibi hizmetleri gerçekleştirmeli ayrıca ortak pazarın ihtiyaçları için ortak kamu alımlarının gerekli hallerde devreye sokulması gerekliliği kabul edilmiştir (COMESA 107-2/a.md.). Pek çok Asya bölgesel anlaşmaları, büyük kamu altyapı bütçelerine sahip “gelişmekte olan pazarlar” olarak doğru bir şekilde tanımlanan ülkeler arasında bile kapsamlı devlet satın alma disiplinlerini dahil etmedeki talihsiz başarısızlığı önemli bir endişe kaynağıdır. Bu açıdan bakıldığında bölgesel düzeyde kamu alımları alanında yapılan düzenlemeler açısından AB kamu ihalesi kuralları hem AB üye devletleri arasında hem de özel kişiler (gerçek ve tüzel kişiler) ve AB üyesi devletlerarasında haklar ve yükümlülükler oluşturan kurallar olması ve kamu ihalesi alanının bölgesel düzeyde düzenleme altına alınması açısından en iyi örnektir. Sonuç olarak bölgesel düzeyde ticaret anlaşmalarına bakıldığında kamu alımları ile ilgili ayrıntılı bir bölüm içerip içermemeleri taraf devletlerin tamamının uluslararası bir kurumun kamu alımları prosedürlerine taraf olup olmamaları belirlemede, taraflardan birisi bu anlaşmalara tabi değilse bölgesel anlaşmalar uluslararası kurumlardan birisinin prosedürlerini referans alarak (genelde GPA hükümleri) ayrıntılı açıklamalar içermektedir. Ayrıca anlaşmalara genel olarak bakıldığında kamu alımları ile ilgili ortaya çıkabilecek gümrük vergileri ve harçlar; bu tür görev ve ücretlerin tahsil edilme yöntemi; hizmet ticaretini etkileyen diğer ithalat düzenlemeleri veya formaliteleri kapsam dışında bırakılmaktadır.

⁴⁹⁸ Collins, a.g.m. p. 318.

⁴⁹⁹ Common Market for Eastern and Southern Africa (COMESA), “Treaty Establishing the Common Market for Eastern and Southern Africa”, https://www.comesa.int/wp-content/uploads/2019/02/comesa-treaty-revised-20092012_with-zaire_final.pdf, (05.08.2021).

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRKİYE’DE KAMU ALIM MEVZUATI VE SÜRECİNİN İNCELENMESİ

Türkiye Cumhuriyetinin kuruluşundan günümüze kadar geçen dönemler içerisinde temel olarak kamu ihalesine ilişkin dört kanuni düzenleme yapılmıştır. Bu kanunlardan ilk üçü hem kamu harcamaları içerisine giren kamu alımları ihalelerini hem de gelir hukuku içerisine giren gelir getirici ihaleleri konu almıştır. En son düzenlenen kanun ise kamu harcaması ihaleleri ile gelir getirici ihalelerin ayrışmasını sağlayan, sadece kamu harcamalarına yönelik olan kamu alımları ile ilgilidir. Ayrıca 4734 sayılı Kanuna ilişkin yapılan kamu alım ihalelerine ilişkin sözleşmeleri düzenleyen 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’da bulunmaktadır.

- 2490 sayılı Kanunun katı hükümleri, içeriğinde yoğun prosedür barındırması nedeniyle ihale sürecinde yaşanan aksaklıklar ve gecikmelerden dolayı zamanla bir çok idare bu kanun hükmü dışına çıkmanın yollarını aramıştır. Bu maksatla bir kısım idarelere geçici ve istisnai bir takım yetkiler verilerek 2490 sayılı Kanuna tabi olmaksızın, pazarlık ve emanet usullerini kullanılarak mal ve hizmet talebi ve yapım işlerini karşılama imkânı verilmiştir. Ortaya çıkan yoğun bürokrasi süreci ve işletilmesi zor olan katı hükümler yeni bir kanuni düzenlemeyi kaçınılmaz kılmıştır. Bu gereklilik üzerine ise doksan altı maddeden oluşan günün Türkçesine daha yakın olduğu için anlaşılması diğer ihale kanunlarına göre daha kolay olan *8 Eylül 1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu* yürürlüğe girmiştir.

2490 sayılı kanunda ilan, teminat, ihale ve sözleşmelere ait hükümler çeşitli bölümlerde dağınık halde bulunan hükümler bu kanunla birlikte maddeler halinde ayrıştırılmış ve önemlerine göre bölümlere ayrılarak karmaşadan kurtarılmaya çalışılmıştır. 2490 sayılı ve 661 sayılı kanunun birinci maddelerinde ihaleye tabi mal ve hizmet alımı ve gelir getirici olan işlerin neler olduğu sayıldıktan sonra “benzeri” kelimesi kullanılarak kapsamın ucu açık bırakılmıştı. Bu düzenleme nedeniyle uygulama da kanunda yazılı işler dışında hangi işlerin ihale ve kanuna tabi işlerden olduğunu belirlemek noktasında önemli güçlüklerle karşılaşıldığı için 2886 sayılı kanun ile bu karmaşıklığın önüne geçilerek birinci maddedeki bu ifade ortadan kaldırılmış ve dördüncü madde de ise ihaleye tabi işler karmaşaya

yer bırakmayacak şekilde tanımlanmıştır. İdarelerde ihalelerin yapması ve yönetilmesi sürecinde yaşanan sorunların önüne geçmek üzere harcama yetkilisi kesin yetkili olarak kabul edilmiştir. Ayrıca ihale işlerinde yapılacak işler için işlem dosyası düzenlenmesi hususunda bir hüküm getirilerek harcama yetkilisi tarafından sürecin kontrol altına alınarak hazırlıksız olarak ihalelere girme ihtimallerinin önlenmesine, denetim ve kontrol mercilerine daha kolay denetim imkânı tanınmasına zemin hazırlanmıştır.

Halen yürürlükte olan bu kanun hükmü ile birlikte idarelerin yetki ve sorumlulukları artırılmış, zaman kaybına sebep olan prosedürler kaldırılmış, ilan hükümleri değiştirilmiş ve uygulama da geçerliliği kalmamış olan hükümler kaldırılmıştır. İhale sürecinde daha çok isteklilerin erişimini sağlayarak rekabetin artırılmasını sağlamak amacıyla teminatlar kurumu tekrar düzenlenmiştir. Kamu ihalelerinde ekonomiklik, verimlilik ve hızlı sonuç alımı sağlamak için idarelerin genel ve ortak ihtiyaçlarının tek bir merkezden temini amacıyla kurulan kamu müesseselerinin görevlendirilmesi kabul edilmiştir. Bu maksatla genel bir ihale dairesi gibi hareket eden Devlet Malzeme Ofisine bu görev verilmiştir. Kamu ihtiyaçlarının karşılanmasında ucuz alım politikası terk edilerek en iyi mal ve hizmetin alınması politikası ön plana alınarak bu maksatla harcama yetkililerine, ihale komisyonunu teşkil etme, ihaleyi yapıp yapmama, en uygun bedeli tespit etme konusunda tercih ve takdir hakkı tanınmıştır. İhale kararının verilmesinden sonra çeşitli gerekçelerle talep edilen zam ve indirimlere izin veren 2490 sayılı kanunda yer alan hüküm bu kanunda kaldırılarak ihale işlerinde haksız kazanç ve rekabetin önüne geçilmesi hususunda önemli bir adımlar atılmıştır. Son olarak işlerin zamanında ve planlanan zamanda bitirilmesini teşvik etmek amacıyla erken bitirme primi uygulamaya konulmuştur¹.

- 2886 sayılı kanunun ile birçok değişiklik yapılmış olmasına rağmen kamu kurumlarını kapsama da yetersiz kaldığı, değişen ve gelişen ihtiyaçlara cevap veremediği ve uygulamada halen birçok aksaklıklara neden olduğu yönünde eleştiriler devam etmekteydi. Ayrıca Avrupa Birliği ve uluslararası ihale uygulamalarına paralellik göstermemesi nedeniyle Avrupa Birliği uyum sürecinde ciddi eleştirilere maruz kalmıştır. Yaşanan önemli sorunlardan biriside Kanun'un kamu harcamasının konusuna giren kamu alımları ile birlikte gelir hukukunun konusuna giren ihale işlemlerini bir arada kapsamasından ileri gelmekteydi. Böyle bir hukuki düzenleme her iki uygulamanın kendine has yönlerini dikkate alamamakta

¹ Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı Sayı: 101-806/0616, Danışma Meclisi, Devlet İhale Kanunu Tasarısı ve Bayındırlık, Ulaştırma, İmar ve İskân, Turizm ve Tanıtma ve İktisadî İşler Komisyonları Raporları. (1/25), S. Sayısı: 483, ss. 1- 3; T.C. Danışma Meclisi Başkanlığı Genel Sekreterliği Kanunlar Müdürlüğü, Sayı: 06-75(1/25)251, Milli Güvenlik Konseyi, Devlet İhale Kanunu Tasarısının Danışma Meclisince Kabul Olunan Metni ve Milli Güvenlik Konseyi Bütçe - Plan Komisyonu Raporu. (D. Meclisi: 1/25; M. G. Konseyi: 1/561), S. Sayısı: 638, ss. 2- 4.

Kanunda yer alan bazı hükümler kamu alımları açısından uygulamada sorunlara neden olmaktadır. Kamu alımları ile ilgili bir diğer husus ise Avrupa Birliği ve Dünya Ticaret Örgütü gibi uluslararası organizasyonlarda kamu alımlarına yönelik olarak yaşanan birçok değişime 2886 sayılı kanun ile ayak uydurulamadığı için yeni uygulamaların hataya geçirilmesi ve Avrupa Birliği ve uluslararası organizasyonların uygulamaları ile paralellik göstermesi hedefi ile sadece kamu alımlarına yönelik bir ihale kanunu yapma gereği ortaya çıkmıştır². Böylece 4 Ocak 2002 tarihli ve 4734 sayılı *Kamu İhale Kanunu* kabul edilerek uygulamaya konulmuştur³. Bu kanun ile birlikte sözleşmelere yönelik hükümlerde kanun kapsamından çıkartılarak 4 Ocak 2002 tarihli ve 4735 sayılı *Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu* ile ayrıca düzenlenmiştir. 4734 sayılı kanun ile birlikte birçok düzenleme yapılmış olup bu düzenlemelerden bazıları⁴;

i. AB ve uluslararası organizasyonların uygulamaları ile paralellik sağlayabilmek için; açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü, pazarlık usulü ve doğrudan temin olarak dört farklı usul belirlenmiştir. Daha sonra 2003 yılında yapılan düzenleme ile Doğrudan Temin ihale usulü olmaktan çıkarılarak bir yöntem dönüşürülmüştür⁵. Belli istekliler arasında ihale usulüne ön yeterlik ilanı zorunluluğu getirilerek bu usulün sadece uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektiren işlerde kullanılması amaçlanmıştır. Pazarlık usulü ise sadece özelliği olan ve acele yapılması gereken işlerle sınırlandırılarak teknik şartlarında görüşüldüğü bir hal almıştır. Bazı işlerin gereği olarak ihtiyacın belirli kişilerden karşılanması zorunlu olan haller için ise doğrudan temin yöntemi belirlenmiştir. Ayrıca danışmanlık hizmetleri için ise uluslararası uygulamalara paralel özel düzenlemeler getirilmiştir.

ii. İhale sürecini kontrol altına almak, idare ve yüklenici ile ortaya çıkan uyuşmazlıkları incelemek ve sonlandırmak, ihale mevzuatını hazırlamak ve düzenlemek, ihalelerden

² AB'ne uyum sürecinde aday ülke statüsünde olan Türkiye açısından ilerleme raporlarında Avrupa Birliği komisyonunda yapılan en temel eleştirilerden birisi kamu ihaleleri alanındaki mevcut düzenlemelerin AB müktesebatı ile uyumlu olmadığına yöneliktir. AB ve Türkiye arasında kamu alımlarına yönelik mevzuatın karşılıklı uyumlaştırılması amacıyla müzakerelerin başlatılması Gümrük birliği kararının ekinde yer alan bir deklarasyonda yer almaktaydı. Taahhüt kapsamında Türkiye, Kamu alımları ile ilgili DTÖ Anlaşmasına katılmak üzere çalışmalar yapmakla yükümlü olmuştur. Böylece kamu alımlarına yönelik ilk taahhüt bu dönemde verilmiştir (Avrupa Komisyonu, *Topluluk Müktesebatının Avrupa Stratejisi Kapsamına Giren Unsurları*, Türkiye'nin Katılım Yönünde İlerlemesi Üzerine Komisyon'un 1998 Düzenli Raporu, 1998, ss. 29- 30). DTÖ çerçevesinde, Türkiye, İTA'yı imzalamıştır ve Devlet Alımları Anlaşması'nda gözlemci statüsündedir. Özellikle AB tarafından Türkiye'ye kamu alımları sisteminin, daha saydam hale getirilmesi ve bu konuda hesap verme sorumluluğunun artırılması konusunda da önemli tavsiyelerde bulunulmuştur (Avrupa Komisyonu, *Müktesebat Başlıkları*, Türkiye'nin Katılım Yönünde İlerlemesi Üzerine Komisyon'un 2000 Düzenli Raporu, ss. 26- 49.).

³ Birleşmiş Milletler Standartları (UNCITRAL) ile uyumlu Kamu İhale Kanunu kabul edileceği ve bağımsız bir kamu ihale kurumu oluşturulacağı IMF'ye taahhüt edilmiştir. Ayrıca Kamu İhale Kanununun 'da öngörülen eşik değerlerin reel olarak uluslararası en iyi uygulamalar ile uyumu sağlanacağı ve eşik değerlerin altındaki seviyeler için asgari tedarik süresinin uzatılacağına ilişkin birçok taahhütte bulunulmuş ve yerine getirilmiştir (T.C. Başbakanlık, *19-Haziran-2002-tarihli-Niyet-Mektubu*, SAYI: B.02.1.HM.0.DEİ.02.00/500/ 40204, 19 Haziran 2002, Ankara, s. 19).

⁴ TC Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, Sayı: B.02.KKG.0.10/101-292/5381, Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/930), S. Sayı 794.

⁵ Ayrıntılı bilgi için çalışmanın *Doğrudan Temin* başlığına bakınız.

yasaklıların takibini yapmak, çeşitli ihale eğitimleri vermek ve ihale işlemleri ile ilgili istatistikler tutarak kamuoyu ile paylaşmak üzere Kamu İhale Kurumu kurulmuştur.

iii. Ödeneği bulunmayan iş için ihaleye çıkılamayacağına dair hüküm getirilerek uygulamada ortaya çıkan birçok sorunun önüne geçilmiştir. Ayrıca yıllara yaygın işlerde başlangıç yılı ve sonraki yılların ödeneklerinin planlanan rakamdan düşük belirlenmesi ve sonradan yenilenen ödenekler nedeni ile işlerin belirlenen sürede bitirilememesinden kaynaklı sorunların önüne geçmek amacıyla proje maliyetinin %10'u oranında başlangıç yılı ödeneği belirlenmesi ve takip eden yıllar için ise programlanmış olan ödenek dilimlerinin azaltılmaması şartı getirilmiştir.

iv. Yapım işlerinde yeterli altyapı çalışmaları yapılmaksızın ön proje ile ihalelere çıkılması nedeniyle ortaya çıkan gerçekçi olmayan yatırım maliyetleri ve süresinde işin bitirilememesi sorununa son vermek amacıyla ayrıntılı sonuçlar alınan uygulama projesi yapılmak suretiyle ihaleye çıkılabileceği zorunluluğu getirilmiştir.

v. İhalelerde rekabet eşitliliğinin sağlanabilmesi amacıyla isteklilere ihale öncesinde yeterli hazırlık süresi verilmesi amacıyla AB ve uluslararası uygulamalarda dikkate alınarak eşit değer ve ihale usullerine göre farklı süreler verilmesi kabul edilmiştir. Ayrıca rekabet ve şeffaflık ilkelerinin daha fazla etkin olarak uygulanabilmesi için teknolojik gelişmelere ayak uydurmak amacıyla EKAP sistemi de devreye sokulmuştur. Saydamlık ilkesi gereği ihalenin isteklilerin yanı sıra herkesin takibine açık olması ve ihale dışında kalan kişilerin de talep etmeleri halinde yazılı olarak bilgilendirilmeleri kararlaştırılmıştır.

vi. İhale öncesinde ihale dokümanı ile açıklama yapılması ve zeyilname düzenlenmesi, taahhüdün yerine getirilmesine engel teşkil edecek derecede aşırı düşük tekliflerin reddedilebilme imkânı tanınmıştır. Ayrıca İhale sonucu üzerine kalan isteklinin sözleşme yapmaktan vazgeçmesi halinde, bir sonraki ekonomik açıdan en avantajlı teklifi sunan istekli ile sözleşme yapılabilme imkânı getirilmiştir.

Avrupa Komisyonunun, 4734 sayılı kanunun uygulamaya girmesinden sonra Türkiye'nin güncel ihale uygulamaları ile ilgili görüşü AB müktesebatına kısmen uyum sağlandığı yönündedir. İhale usullerinde şeffaflık ve etkinlik ilkelerinin önemli ölçüde dikkate alındığı İhale kararlarının ve uygulamasının izlenmesinin yeterli olduğu ayrıca e-ihale uygulamalarının da başarılı olduğu görüşü yer almıştır. Tamamen uyum sağlanmasının

önündeki en büyük engel ise son zamanlarda fazlaca istisna uygulamalarının varlığıdır⁶. Türkiye'nin özellikle Kamu ihale mevzuatını, imtiyazlar ve kamu-özel sektör ortaklıklarını kapsayacak şekilde 2014 AB Direktifleri ile daha uyumlu hâle getirecek, şikâyetlerin incelenmesinin AB kamu alımları direktifleriyle uyumlu olmasını sağlayacak ve şeffaflığı artıracak şekilde tadil etmesi; ayrımcı yerli fiyat avantajlarını ve offset uygulamalarını gidermesi ve istisnaları kaldırması; bağımsız bir ihale organı kurması ve Kamu İhale Kurumunun kendi içinde ayrıştırılmış olan işlevlerini, tamamen bağımsız bir inceleme organı ve merkezi ihale kurumu arasında bölüştürmesi gerekmektedir⁷. Türkiye'nin kamu alımları mevzuatı, Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın ilkelerini geniş ölçüde yansıtmaktadır. Ancak, malların yerli piyasada üretilmemiş olması durumunda, ihale makamlarının telafi edici önlem talep etmesine imkân veren zorunlu yerli fiyat avantajı ve offset uygulamaları ayrımcıdır ve bu yüzden de AB müktesebatı ile çelişmektedir. Türkiye, ayrıca, offset uygulamaları için en düşük limit olan 10 milyon dolar ön koşulunu iptal etmiştir. Bütçe ve harcama düzenlemeleriyle uyumlu olan ve bu düzenlemelerle desteklenen mevzuat, kamu ihale sözleşmelerinin sağlam proje yönetimi ilkelerine uygun biçimde hazırlanabilmesine, sonuçlandırılabilmesine ve yönetilebilmesine olanak tanımaktadır. Şikâyetlerin incelenmesi ve sonuçlandırılması süreci başarılı olmakla birlikte AB Şikâyetlerin İncelenmesi Direktifi ile daha uyumlu hale getirilmesi gerekmele birlikte Kamu İhale Kurulunun bağımsızlığının da endişelere yer vermeyecek şekilde dikkate alınmasının yerinde olacağı vurgulanmıştır⁸.

I. KAMU ALIM İHALESİ MEVZUATI

A. 4734 SAYILI KAMU İHALESİ KANUNU

Kamuda hizmet alım sürecinin Anayasaya uygun olarak yürütülmesi ve izlenmesi amacıyla uygulamaya konulan *4 Ocak 2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu* “kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan ya da kamu kaynağı kullanan

⁶ Sektöre özgü bir dizi kanun, şeffaflığı kısıtlamaktadır. Türkiye, kamu alımları yoluyla yerel imalat kapasitesini geliştirmeyi amaçlamaktadır. Bu amaca hizmet etmek için oluşturulan “orta ve yüksek teknolojlili sanayi ürünleri” için %15'e kadar yerli fiyat avantajının kapsamı, yazılımları da kapsayacak şekilde genişletilmiştir. Mevzuat, yapım işi sözleşmelerinde, ilgili Bakanlıklar tarafından listelenecek bazı malzeme, makine ve ekipmanın herhangi bir oran sınırlaması olmaksızın zorunlu kullanımını öngörmektedir. Yerli fiyat avantajlı olarak uluslararası rekabete tabi olan ihale sayısı, 2017'deki %37,46'ya kıyasla 2018'de %43,75'tir. Sözleşme değeri ise 2017'deki %44,12 değerinden farklı olmayarak, %44'tür (Avrupa Komisyonu, 5.Fasıl: Kamu Alımları, a.g.e., s. 76).

⁷ Avrupa Komisyonuna göre Kamu İhale Kurumu (KİK), Hazine ve Maliye Bakanlığına özerk bir kurum gibi gözükse de pek öyle değildir. Nitekim kurumdaki görevlendirmelerde eğitim ve sektörde deneyim bağlamında aranan yeterliliğin kaldırılması diğer taraftan Cumhurbaşkanı'nın Kurumun Başkanını ve Kurul üyelerini doğrudan atamakla yetkili olması Kamu İhale Kurulunun bağımsızlığını zedeleyicidir (Avrupa Komisyonu, 5.Fasıl: Kamu Alımları, a.g.e., s. 77.).

⁸ Avrupa Komisyonu, 5.Fasıl: Kamu Alımları, *Komisyon Tarafından Avrupa Parlamentosuna, Konseye, Avrupa Ekonomik ve Sosyal Komitesine ve Bölgeler Komitesine Sunulan Bilgilendirme AB Genişleme Politikasına İlişkin 2019 Bilgilendirmesi {COM(2019) 260 nihai}*; *2019 Türkiye Raporu*, Brüksel, 29.5.2019, SWD(2019) 220 nihai, ss. 75- 77.

kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak usul ve esasları” belirlemektedir (4734 Say. K. 1.md.). Kanunun kapsam yan başlıklı 2.maddesinde ise amaç yan başlıklı 1.madde hükmündeki kamu kaynağı kullanan idareler Tablo 11’de görüldüğü üzere sayılmak suretiyle açıklanmıştır. Ancak 4603 sayılı Kanuna⁹ tabi olan bankalar 4734 sayılı Kanun kapsamında tutulmuştur.

Tablo 4: 4734 Sayılı Kanuna Tabi Olan Kurum ve Kuruluşlar

4734 Sayılı Kanun Kapsamında Yer Alan Harcamacı İdareler			
Kamu hukukuna tâbi olan, Kamunun denetimi altında bulunan, Kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlar;			
5018 Sayılı Kanun Kapsamında Yer Alan Harcamacı İdareler		<i>Genel Yönetim Bütçesi içerisinde yer alan idarelere bağlı;</i> - <i>Döner Sermayeli Kuruluşlar,</i> - <i>Birlikler (mesleki kuruluş şeklinde faaliyet gösterenler ile bunların üst kuruluşları hariç)</i> - <i>Tüzel Kişiler</i>	
Genel Yönetim Bütçesi İdareleri		<i>Kamu İktisadi Teşebbüsleri;</i> - <i>Kamu İktisadi Kuruluşları,</i> - <i>İktisadi Devlet Kuruluşları,</i>	
Merkezi Yönetim	Mahalli İdareler	Sosyal Güvenlik Kuruluşları	<i>Fonlar</i>
<i>Genel Bütçeli İdareler</i>	<i>Belediyeler</i>	<i>SGK</i>	<i>Özel Kanunla veya Cumhurbaşkanlığı Kararnemeleriyle kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar ile bağımsız bütçeli kuruluşlar (mesleki kuruluşlar ve vakıf/yükseköğretim kurumları hariç)</i>
<i>Özel Bütçeli İdareler</i>	<i>İl Özel İdareleri</i>	<i>Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü</i>	<i>Kanunda sayılı kurum ve kuruluşlara bağlı ya da ayrı olan sermayesinin yarısından fazlasına sahip her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketler</i>
<i>Düzenleyici ve Denetleyici Kurumlar</i>	<i>Mahalli İdare Birlikleri</i>		<i>Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi ile bu bankaların doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip buldukları şirketlerin yapım ihaleleri</i>
<i>AB Fonları ile yurtiçi ve yurtdışından kamu idarelerine sağlanan kaynakların kullanımı (Uluslararası Anlaşma hükümleri saklı kalmak kaydıyla)</i>		<i>Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu ve bu Fonun hisselerine kısmen ya da tamamen sahip olduğu bankalar</i>	
		<i>Diğer*</i>	

Kaynak: 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 5018 Sayılı KMYKK’dan faydalanılarak tarafımca yapılmıştır.

⁹ 25/11/2000 Tarih ve 24241 Resmî Gazetede yayımlanan 4603 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun.

* A) İdare bünyesinde yer alan ve idare ile bağımlılık ilişkisi bulunan birer tüzel kişilik niteliğinde olan (Dernek, Vakıf ve Tüzel Kişiler) (*Kamu İhale Kurumu (KİK), 22.04.2003 Tarih ve 25087 sayılı; 2003/5 Sayılı Kamu İhale Tebliği*);

- Çevre Koruma Vakıfları,

- İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığı,

B) Özel kanunla kurulmuş ve kendisine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar;

- Vakıf Yükseköğretim Kuruluşları,

- Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları,

- Emlak Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı A.Ş.,

- Kamu kurum ve kuruluşlar tarafından işletilen ve ayrı tüzel kişilikleri bulunmayan eğitim ve dinlenme tesisleri, misafirhane, kreş, spor tesisleri gibi sosyal tesisler.

- 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 İdare Birlikleri 4734 sayılı Kanun kapsamındaki ihalelere tabidir.

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 alımları, Cumhurbaşkanı veya ilgili bakanlık tarafından karar verilen savunma, güvenlik veya istihbarat alanları ile ilişkili olan veya gizlilik içinde yürütülmesi gereken mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, 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, Ulusal araştırma-geliştirme kurumlarının yürüttüğü ve desteklediği araştırma-geliştirme projeleri için gerekli olan mal ve hizmet alımları, 2863 sayılı Kanun gereğince taşınır ve taşınmaz kültür varlıklarının rölöve, restorasyon, restitüsyon ve konservasyon projeleri, sokak sağlıklaştırma, çevre düzenleme projeleri ve bunların uygulamaları ile değerlendirme, muhafaza, nakil işleri ve kazı çalışmalarına ilişkin mal ve hizmet alımları, vakıf kültür varlıklarının onarımları ve restorasyonları ile çevre düzenlemesine ilişkin mal veya hizmet alımları, ÖSYM başkanlığının kurduğu veya iştirak ettiği şirketten sınav faaliyetlerinin yürütülmesine yönelik olarak yapılacak mal ve hizmet alımları ile Nükleer Düzenleme Kurumunun düzenleme ve denetlemeye ilişkin mal, hizmet ve danışmanlık hizmeti alımları ile Türkiye Atom Enerjisi Kurumunun her türlü mal ve hizmet alımları gibi niteliği gereği özel hükümlere tabi ve kendine has ihale usulleri ve işlemlerini gerektiren bazı ihale işlemleri¹⁰ ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç olmak üzere istisna kapsamına alınarak 4734 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarılmıştır (4734 Say K. 3.md).

Kamu İhale Kanunu genel olarak altı kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda genel hükümler yer almaktadır. Bu kısım iki bölümden oluşmakta ilk bölümde kanuna tabi olan kurum ve kuruluşlar, istisna işler ve kurumlar, tanımlar, ihale komisyonu oluşturulması ile ihalelere esas olan temel ilkelerin yer aldığı uygulama ilkeleri yer almaktadır. İkinci bölümde ihaleye katılım kuralları bulunmaktadır. İhale sürecinin ele alındığı ikinci kısım ise beş bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde ihale usulleri ve uygulaması, ikinci bölümde ihale ve ön yeterlilik ilanı, ihale dokümanının verilmesi, üçüncü bölümde teklifin ve başvuruların sunulması, dördüncü bölümde teklifin değerlendirilmesi ve beşinci bölümde ise danışmanlık hizmet ihaleleri ile ilgili özel hükümlere yer verilmiştir. Kamu İhale Kurumu, şikâyetlerin incelenmesi ve anlaşmazlıkların çözümünü hüküm altına alan üçüncü kısım, kamu ihale kurumunun işleyişi ve sorumluluklarını ele alan birinci bölüm ile ihalelere yönelik ortaya

¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz; 22/1/2002 Tarih ve 24648 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, İstisnalar yan başlıklı 3.madde hükmü.

çıkan uyuşmazlıklarla ilgili başvurular ve incelemeleri hüküm altına alan ikinci bölümden oluşmaktadır. İhalelere katılmaktan yasaklama ile isteklilerin ve görevlilerin ceza sorumluluğu ise dördüncü kısımda yer almaktadır. Beşinci kısımda idarelerce uyulması gereken diğer kurallar, yerli istekliler ile ilgili düzenlemeler, bildirim ve tebligat esasları ile eşik değerler ve parasal limitlerin güncellenmesi hükümleri yer almaktadır. Son olarak altıncı kısımda ise Elektronik Kamu Alımları Platformu (EKAP), çerçeve anlaşmalar, dinamik alım sistemi, elektronik eksiltme, birden fazla idarenin ortak ihtiyaçları için ihale yapılması, kamu alımlarının bölgesel kalkınma ve teknolojik gelişme amaçlı kullanımı gibi bir takım uygulama hükümleri yer almaktadır.

Tablo 5: 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun Görünümü

KISIM VE BÖLÜMLER	YAN BAŞLIK	KANUN NO.
Birinci Kısım - Birinci Bölüm - İkinci Bölüm	Genel Hükümler <i>Uygulama İlkeleri</i> <i>İhaleye Katılım Kuralları</i>	1-17 1-7 8-17
İkinci Kısım - Birinci Bölüm - İkinci Bölüm - Üçüncü Bölüm - Dördüncü Bölüm - Beşinci Bölüm	İhale Süreci <i>İhale Usulleri ve Uygulaması</i> <i>İhale ve Ön Yeterlilik İlanı, İhale Dokümanının Verilmesi</i> <i>Teklifin ve Başvuruların Sunulması</i> <i>Teklifin Değerlendirilmesi</i> <i>Danışmanlık Hizmet İhaleleri İle İlgili Özel Hükümler</i>	18-52 18-23 24-29 30-35 36-47 48-52
Üçüncü Kısım - Birinci Bölüm - İkinci Bölüm	Kamu İhale Kurumu, Şikâyetlerin İncelenmesi ve Anlaşmazlıkların Çözümü <i>Kamu İhale Kurumu</i> <i>İhalelere Yönelik Başvurular ve İnceleme</i>	53-57 53 54-57
Dördüncü Kısım	Yasaklar ve Ceza Sorumluluğu	58-61
Beşinci Kısım	Çeşitli Hükümler	62-67
Altıncı Kısım	Son Hükümler	68-70

Kaynak: Tarafımca hazırlanmıştır.

4734 sayılı Kanunda sözleşme ile ilgili hükümlere ise yer verilmemiştir. Sözleşmeye ilişkin hükümler ise 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu içerisinde amaç yan başlıklı 1.madde hükmünde 4734 sayılı Kanun hükmüne tabi ihale işlemlerine yönelik sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulamasına ilişkin usul ve esasları düzenlediği açıklanmıştır.

B. 4735 SAYILI KAMU İHALE SÖZLEŞMELERİ KANUNU

Kamu alım süreci içerisinde ihale sonucunda isteklinin yüklenici konumuna geçebilmesi ve idare ile arasındaki süreci hukuki zemine oturabilmesi için bir sözleşme yapılması gerekmektedir. 4734 sayılı Kanun çerçevesinde bu kanuna tabi olan kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşların ihaleye ön hazırlık işlemleri sonucunda ortaya çıkan talebi karşılamaya elverişli ve yine 4734 sayılı Kanun çerçevesinde ihale yasaklısı olmayan ve istekli olabilecek kişilerin başvuruları sonrasında belirlenen ihale usulüne göre yapılan ihale

sonrasında sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülüklerle sahip olacakları karşılıklı iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmenin imzalanması gerekmektedir (4735 say K. 4.md.). Bu sözleşmeye ilişkin usul ve esaslar ise 4735 sayılı Kamu İhale sözleşmeleri Kanununda düzenlenmiş olup sadece 4734 sayılı Kanuna tabi olan kamu alım ihalelerini kapsamaktadır (4735 say. K. 1.md).

Tablo 6: 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Görünümü

KISIM VE BÖLÜMLER	YAN BAŞLIK	KANUN NO.
Birinci Kısım	Genel Hükümler	1-7
- Birinci Bölüm	<i>Amaç, Kapsam, Tanımlar ve İlkeler</i>	1-4
- İkinci Bölüm	<i>Sözleşmelerin Düzenlenmesi</i>	5-7
İkinci Kısım	Sözleşmenin Uygulanması	8-24
- Birinci Bölüm	<i>Fiyat Farkı, Sigorta, Mücbir Sebepler, Denetim, Muayene ve Kabul İşlemleri</i>	8-11
- İkinci Bölüm	<i>Kesin Teminata İlişkin Hükümler</i>	12-14
- Üçüncü Bölüm	<i>Sözleşmede Değişiklik, Sözleşmenin Devri ve Feshi</i>	15-24
Üçüncü Kısım	Yasaklar ve Ceza Sorumluluğu	25-34
Dördüncü Kısım	Çeşitli Hükümler	35-38
Beşinci Kısım	Son Hükümler	39-41

Kaynak: Tarafimca hazırlanmıştır.

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu genel olarak beş kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda genel hükümler yer almaktadır. Bu kısım iki bölümden oluşmakta ilk bölümde amaç, kapsam tanımlar yer alırken ikinci bölümde ise sözleşmelerin düzenlenmesine ilişkin hükümler yer almaktadır. Sözleşmelerin düzenlenmesi başlığı altında ise kamu ihale hukuku açısından bağlayıcı kaynak hükmünde olan tip sözleşmelere yer verilmiş ardından sözleşme türleri açıklanmıştır. Ayrıca ikinci bölümde sözleşmede yer alması zorunlu olan hususlara da yer verildiği görülmektedir. Sözleşme uygulamalarının ele alındığı ikinci kısım ise üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde fiyat farkı verilebilmesi, iş ve işyerinin sigortalanması, mücbir sebepler, denetim, muayene ve kabul işlemleri, ikinci bölümde kesin teminata ilişkin hükümler, üçüncü bölümde sözleşmede değişiklik, sözleşmenin devri ve feshi, hükümlerine yer verilmiştir. Yasak fiil ve davranışlar, ihalelere katılmaktan yasaklama, yüklenicilerin ve görevlilerin ceza sorumluluğu, görevliler ile danışmanlık hizmeti sunanların yüklenicilerin iş ve işlemlerine, teknik ve mali yapılarına ilişkin olarak gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri açıklama yasağı, diğer sorumluluğa ilişkin hükümler üçüncü kısımda yer almaktadır. Dördüncü kısımda teminat, tebligatlar ve diğer hükümlere ilişkin açıklık bulunmayan hallere yönelik diğer kanunlara atıf hükümleri yer almaktadır. Son olarak beşinci kısımda ise başta 2886 sayılı Kanun ihale işlemlerine yönelik sözleşmelerde bu kanun hükümlerinin uygulanamayacağı yer almakla birlikte ayrıca sözleşme uygulamalarına yönelik

itiraz başvuruları ve anlaşmazlıkların çözümü ile diğer ek madde ve geçici maddeler yer almaktadır.

C. DİĞER DÜZENLEMELER

Kamu alımlarına yönelik olarak kamu harcama hukukunun genel düzenleyici kanunları olan 5108 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, Bütçe Kanunu, Sayıştay Kanunu ve Uluslararası Harcama Hukuku'nun yanında özel kanun hükmü olan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ana düzenlemeler olmakla beraber bu kanun hükümlerinin uygulamasına yardımcı olan diğer bazı bağlayıcı hukuk normları ve bağlayıcı olmayan ancak uygulamada ortaya çıkan ya da çıkabilecek ihtilafların önüne geçecek düzenlemelerden bahsetmekte yerinde olacaktır.

1. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

Kamu ihale işlemlerinde kanunlardan sonra normlar hiyerarşisi gereği sıradaki bağlayıcı kaynak olan *Cumhurbaşkanlığı kararnamesi* ile şüana kadar kamu ihalesine yönelik herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak ilerleyen süreçler içerisinde ihale işlemleri açısından da bağlayıcı kaynak olan cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleyici işlemler yapılabilecektir. Olağan dönemlerde Anayasanın ikinci kısmının; birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan *temel haklar, kişi hakları ve ödevleri*le dördüncü bölümde yer alan *siyasi haklar ve ödevler* Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'yle düzenlenemezken, üçüncü bölümde yer alan *sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler* Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenebilecektir. Oysa Anayasanın 119.maddesinde sayılı nedenlerden dolayı ortaya çıkan olağanüstü dönemlerde ise cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanun hükmünde olması nedeniyle temel hak ve ödevlerde dahi düzenleme yapılabilecektir (Any 104.md.). Son olarak cumhurbaşkanı kararları ise kanunlardaki açık hükümlere dayanarak düzenleyici veya bireysel işlem niteliğine sahip kararları barındıran bağlayıcı bir hukuk normudur. Kamu ihaleleri ile ilgili olarak şüana kadar sadece istisna yan başlık 3.madde hükmünde birtakım değişiklikler yapıldığı görülmektedir¹¹.

¹¹ Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı Tarafından 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3.maddesinin (F) Bendi Kapsamında Yapılacak İhalelere İlişkin 03/10/2016 Tarihli ve 2016/9364 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Bu Kararın Eki Esaslarda Değişiklik Yapılması Hakkında Karar (Karar Sayısı: 468); “Dışişleri Bakanlığı ve Avrupa Birliği Başkanlığı Tarafından Tertiplenecek Uluslararası Organizasyonlar ve Toplantılardan Cumhurbaşkanı Tarafından Belirlenenlerin Yürütülmesine Yönelik 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3.maddesinin (Z) Bendi Kapsamında Yapılacak Mal ve Hizmet Alımlarına İlişkin Usul ve Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Usul ve Esaslar (Karar Sayısı: 2013)”; “Milli Savunma Bakanlığı Tarafından 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3.maddesinin (B) Bendi Kapsamında Yapılacak İhalelerde Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Karar (Karar Sayısı: 1548)”.

2. Cumhurbaşkanlığı Kararları

Cumhurbaşkanının yürütme yetkisinin bir uzantısı olarak kullanılan *Cumhurbaşkanlığı kararları* da benzer şekilde idari işlem niteliğine haiz bir diğer kamu ihalesi kaynağıdır. Özellikle 4734 sayılı Kanunun 3/f maddesi kapsamında ihaleye yetkili idareler ile ilgili değişikliği açıklayan kararlara da rastlamak mümkündür.

3. Cumhurbaşkanlığı Genelgeleri

Yürütmenin başını temsil eden Cumhurbaşkanı tarafından yapılan bir diğer düzenleme kamu ihaleleri ile ilgili bağlayıcı düzenleme Cumhurbaşkanlığına bağlı başkanlıklara çeşitli direktifler vermek amacı ile yayınlanan ve kamu harcama hukukunu da içeren *Cumhurbaşkanlığı genelgeleridir*. Bu genelgelerle esasen kamu harcama hukuku sürecinde ortaya çıkan değişikliklerle ilgili başkanlıklar ve bağlı kuruluşları uyarılmakta ve yeni düzenlemeler çerçevesinde birlikte hareket etmeye çağırılmaktadırlar. Nitekim COVID-19 Salgınının Kamu İhale Sözleşmelerine Etkisi ile İlgili yayınlanan bir genelge ile salgının ortaya çıkardığı piyasadaki aksaklık duruma karşı alınacak 4734 sayılı Kanun hükümleri ile 4735 sayılı Kanun hükümleri uygulamalarına karşı idarelerce alınacak önlemler konusunda Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşünün alınmasına ilişkin bir genelge yayınlandığı ayrıca kamu harcama hukuku ile ilgili diğer bazı düzenlemelerinde olduğu görülmektedir. Bunların dışında bağlayıcı niteliğe sahip esaslar, ilkeler ve talimatlar gibi diğer ikincil mevzuat düzenlemeleri de mevcuttur.

4. Yönetmelikler ve Tebliğler

Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri tarafından kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulamasını göstermek ve uygulamada yaşanabilecek tereddütlerin önüne geçmek amacıyla çıkarılan normlar hiyerarşisinin bir gereği olarak ilgili olduğu kanuna ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesine ve tabi ki Anayasaya aykırı olmayan bağlatıcı düzenlemelerdir. Uygulama kolaylığı nedeniyle harcamacı kamu kurumları tarafından sıklıkla başvuru alan bir yöntemdir. İhale Uygulama Yönetmelikleri, Muayene ve Kabul Yönetmelikleri, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik, Proje Tasarım, Planlama ve Sanat Eserleri Yarışmaları Yönetmeliği olmak üzere kamu alımlarına yönelik dört temel yönetmelik olup bu yönetmelikler; İhale Uygulama Yönetmelikleri altında Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ve Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği gibi diğer alt düzenleyici yönetmelikler yer almaktadır. Ayrıca

Anayasanın 104.maddesi kapsamında çıkartılan Cumhurbaşkanlığı yönetmeliklerinde de Gençlik ve Spor Bakanlığı Tarafından 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3 Üncü Maddesinin (F) Bendi Kapsamında Yapılacak İhalelere İlişkin Usul Ve Esaslar (Karar Sayısı: 2391) örneğinde de görüldüğü gibi kamu harcamalarına ilişkin çeşitli düzenlemeler görmek mümkündür. Tebliğler hususunda ise, kamu alımlarına yönelik olarak Kamu İhale Kurumu tebliğ çıkarmaya yetkili kılınmış olup (KİK 53.md.) 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmesi Kanununa ilişkin düzenleyici tebliğler yayımlamaktadır. Kamu ihale kurumu çıkardığı tebliğleri Resmi Gazete’de yayımlayarak yürürlüğe koyacaktır. Kamu İhale Genel Tebliği, Kamu İhale Tebliği (Parasal Değerler), İlave Fiyat Farkı Esaslarının Uygulanmasına İlişkin Tebliğ, Yapım İşlerinde Benzer İş Grupları Tebliği, İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ olmak üzere kamu alımları düzenleyen tebliğler yer almaktadır.

5. Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesi yaptığı denetimlerle kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar (Any. 148/1.md.). Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir ve Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar (Any. 153.md.). Kararın kesinliği o karara karşı temyiz, karar düzeltme gibi kanun yoluna başvurulamayacağı gibi aynı zamanda karara konu uyumsuzlukla ilgili aynı tarafların aynı sebebe dayanarak yeni bir kanun yoluna gidemeyeceklerini de göstermektedir¹². Uygulamada kamu ihalelerine yönelik yürütmeyi durdurma kararı üç karar ile sınırlıyken itiraz yolu olan iptal davasına yönelik kararların oldukça fazla olduğu görülmektedir.

6. İçtihadı Birleştirme Kararları

Kamu ihaleleri ile ilgili süreçte ortaya çıkan uyumsuzlukların idari yolların tüketilmesinin ardından yargı yoluna taşındığı ve akabinde çeşitli içtihatların oluşması sonucunda uygulama birliğinin sağlanabilmesi açısından idari yargıda Danıştay, adli yargıda ise Yargıtay’ın içtihadı birleştirme kurulları tarafından hukuki sebepleri aynı olan konuları tek bir karara bağlanması ile içtihadı birleştirme kararları aldığı görülmektedir. Danıştay’ın vermiş olduğu içtihadı birleştirme kararlarına Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundayken (Dnş. K. 40.md.), Yargıtay içtihadı birleştirme kararları ise

¹² Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, Güncellenmiş ve gözden geçirilmiş 11.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 365; Armağan, 1967, s. 147; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 19.Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 1998, ss. 407- 413; Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 3. Baskı, Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019, ss. 1189- 1195.

Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlamaktadır (Ygt. K. 45.md.). Uygulamada kamu ihalelerine yönelik olarak hem Danıştay hem de Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurullarının aldığı çeşitli kararlar olduğu görülmektedir.

7. Kamu İhale Kurulu Kararları

İdare açısından taraf olduğu kararların kesin olarak bağlayıcı bir hukuk kuralı olarak ivedilikle yerine getirilmesi gerekir aksi halde Cumhuriyet başsavcılığına başvurularak suç duyurusunda bulunulabilmektedir. Aday, istekli veya yüklenici açısından Kamu ihale kurulu kararlarına bakılacak olursa, aday, istekli veya yüklenicinin; şikâyet ya da itirazın şikâyetine bağlı kararlar bağlayıcı bir hukuk normu iken, kendi şikâyetine bağlı olmayan durumlarda ise emsal karar hükmünde olup bağlacı olmayan bir hukuk normu olarak kabul edilmelidir. İhalelere yönelik tüm bu düzenlemeler gerek harcamacı birimler gerekse istekli olan kişiler için ortaya çıkabilecek hataların önlenmesi için etkinliği artırıcı önemli uygulamalardır. Ayrıca Kamu ihale kurulu kararları ise, ihalelerle ilgili ortaya çıkacak hak kayıpları, uğranılan veya uğranması muhtemel olan zararların önüne geçilmesi açısından oldukça önemliyken, ortaya çıkan kararları emsal karar olarak kullanan üçüncü kişiler için ise muhtemel hataların önüne geçilmesi için öğretici bir örnektir.

Tablo 7: Kamu İhale İşlemlerinde Kamu İhale Kurulu Kararlarının Hukuki İşlevi

Kamu İhale Kurulu Kararları	İdare Açısından	Aday, istekli veya yüklenici Açısından	
	Bağlayıcı Hukuk Normu	<i>Taraf Olduğu Karar Açısından</i>	<i>Emsal Karar Açısından</i>
		Bağlayıcı Hukuk Normu	Bağlayıcı Olmayan Hukuk Normu

Kaynak: Tarafımca oluşturulmuştur.

8. Tip Sözleşmeler ve Standart İhale Dokümanı

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu; mal ve hizmet alımı, yapım işleri, taşıtma işleri ve kiraya tutma işlerine ilişkin ihale usullerini ve tarafların sorumluluklarını düzenleyen bir kanundur. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ise kamu ihale kanunu kapsamında yapılan ihale işlemleri ile ilgili sözleşme hükümlerini düzenleyen bir kanundur. Kamu İhale Kanunu ve Kamu İhale Sözleşmesi Kanununun yanında uygulamada Kanun ile ilgili yönetmelik tebliğ, Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren *tip sözleşmeler ve standart ihale dokümanı* da kamu ihale işlemlerinin bağlayıcı kaynakları arasında yer almaktadır (KİK 53/b-9.md). Bu dokümanlar ihale işlemleri sırasında kullanılması gereken bağlayıcı ve ihale sürecinin usul ve esasa uygunluğunu sağlayan maktu örnek belgelerdir. Bunların dışında

bağlayıcı niteliğe sahip esaslar, ilkeler ve talimatlar gibi diğer ikincil mevzuat düzenlemeleri de mevcuttur.

Açıklanan bağlayıcı hukuk normlarının dışında bağlayıcı olmayan hukuk normları ile de kamu ihaleleri ile ilgili çeşitli birçok düzenleme yer almakta ve ihale sürecinin etkin yönetilmesinde, kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde kullanılmasında etkin rol oynamaktadırlar. Bunlar genel olarak yargı kararları, idari görüşler ve bilimsel öğretilerden (Doktrin) oluşmaktadır.

9. Yargı Kararları

İdare ile yüklenici/istekli arasında kamu harcamalarına yönelik ortaya çıkacak uyuşmazlıklarda yargı yolu açıktır. Kamu hizmetini gerektiren iş ve hizmetlerde imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerindeki taahhütlerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda milli tahkim yöntemi de kullanılabilir seçenekler arasındadır. Yabancılık unsuru taşımak şartıyla uyuşmazlıklarla ilgili olarak uluslararası tahkime de başvurulabilecektir. Yargı kararlarını bağlayıcılıkları açısından ele aldığımızda yargının tarafları açısından bağlayıcılık esassen üçüncü kişiler ve mahkemeler tarafından kararlar bu kararlardan yararlanmak seçimlik bir emsal karar niteliğindedir. Zira idare, kendi haksız eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlüdür. Yargı kararlarını Sayıştay kararları ve diğer yargı kararları olarak ayırmak gerekir. Bir hesap mahkemesi olan mali denetimin yanı sıra yargılama da yapan Sayıştay, genel kurul kararları, daire kurulu kararları, temyiz kurulu kararları ve daire kararları kamu ihaleleri açısından oldukça önemli kaynaklardır. Diğer yargı kararları ise üst mahkemeler tarafından verilen içtihat kararları ile ilk derece mahkemeleri kararlarından oluşan idare ile istekli/yüklenici arasındaki uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmayı amaçlayan genellikle sözleşme aşamasındaki karşılıklı taahhütleri kapsayan kararlardır.

10. İdari Görüş ve Eğitimler

Kamu ihalelerinin düzenleyici ve denetleyici kurumu olan Kamu İhale Kurumu, idare ile istekli/yüklenicilerin kamu ihale mevzuatı ile ilgili ihtilafli konular hakkında görüş bildiren ve eğitimler veren bir yapıyı arz etmektedir. Bu noktada Kamu İhale Kurumu tarafından uygulamaya konulmuş olan uzmana sor uygulaması kamu ihalesinin her aşamasında tarafları aydınlatan özellikle istekli/yüklenicilere yol gösteren bir yapıya sahiptir. Bir diğer görüş alma yöntemi ise idarelerin ihalelerle ilgili yaşadıkları ihtilafları resmi kanallarla kuruma sorup bilgi edinme, görüş verme yöntemidir. Uygulamada idari görüşlerin bir bağlayıcılığı olmayıp temel amacı uygulayıcıları mevzuat ve uygulama hakkında bilgilendirmeden ibarettir. Ancak

bu yöntemin özellikle istekli/yükleniciler açısından cezai sorumluluğu ortadan kaldıran bir yapıya sahip olacak şekilde uygulanması ve gerek şikâyet gerekse itirazın şikâyet kararları süreçlerinde burada bildirilen görüşlerin dikkate alınması bu kurumu daha nitelikli hale getirecektir. Nitekim Vergi ile ilgili ortaya çıkan ihtilafli konularda Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından uygulanan özelge ve sirküler mükelleflere bilgi verme işlemi mükellefler açısından cezai sorumluluğu ortadan kaldırdığı gibi vergi incelenmesi sırasında dikkate alınan bir kaynak olarak karşımıza çıkmaktadır.

11. Bilimsel öğreti (Doktrin)

Özellikle uygulama da ihtilafli olunan konularla ilgili bilim adamları ve alanında uzman olan uygulayıcılar tarafından görüş bildirmek ve farklı ülkelerdeki uygulamaları ele almak amacıyla yazılan yazılarla ortaya konulan ve çeşitli tavsiyelerde bulunulan yazılı ancak bağlayıcı olmayan bir hukuk normudur.

II. KAMU ALIM İHALESİ SÜRECİNDE TARAFLAR

Devletler; kendilerinin ve üretici ile tüketicilerin piyasa da faaliyet göstermesi için temel hukuk normunu hazırlamakla birlikte hem üretim yapmakta hem de çeşitli mal ve hizmet alımı yapmaktadırlar. Devletlerin üretimi ile bu mal ve hizmetlerin ihaleler yoluyla temini arasındaki denge devlet anlayışında yaşanan değişimlerle değişiklikler göstermiştir. Genel olarak devletler sanayi devrimi ve Fransız ihtilaline kadar olan dönemlerde daha kısıtlı kamu hizmetlerine yönelerek güvenliği öncelikli olarak üstlendiği temel düzeyde ise eğitim, sağlık harcamalarına yöneldiği bir yapı vardır. Yani devlet daha minimal düzeyde işler üstlenmekte devlet kapasitesi oldukça kısıtlı durumdadır. Ancak sanayi devrimi ve Fransız ihtilaliyle birlikte sosyal refahın ön plana çıkmaya başlaması, devletleri devlet kapasitesini geliştirmeye itmiştir. Bu değişimler ise zaten temelde var olan Weber'in bürokrasi kuramını¹³ daha da güçlendirmiştir. Devletler yönetsel olarak ortaya çıkan amaç ve hedeflerini yerine getirebilmek için bir örgütlenme yoluna gitmeyi tercih etmişlerdir. Değişen devlet anlayışı ile

¹³ Max Weber (1864- 1920), bürokrasiyi, sosyal ilişkilerin bireysel çabadan daha çok toplumsal bir çabaya dönmesiyle birlikte toplumun rasyonelleşmesinin olumlu bir yansıması olarak görmektedir. Belirsizliği kontrol etmeyi amaçlayan rasyonel eylem, aklın genel ilkelerinin insan sorunlarının yönetiminde kullanılmasıyla ile belirsizliği sınırlayacağını açıklamaktadır. Bu bağlamda modern örgütlenme biçiminin gelişmesi, tüm sektörlerde bürokratik yönetimin gelişme göstermesi ve genişlemesini doğuracaktır. Bürokratik yönetim üstünlüğünün temel kaynağı, modern teknoloji ve üretimde ekonomik yöntemlerin gelişmesi ile teknik bilgi olmuştur. Aslında bu durum bürokrasiyi rasyonel yapan bilgiye dayalı egemenlik kavramı ile de açıklanabilecektir. Öte yandan, bürokratik örgütler ve kullanıcıları iktidarın (güç), pratikte kazandığı bilgilerde göz önünde bulundurulmaktadır. Diğer taraftan iktidarın elindeki gücü ve birikimi kullanabilmesinin yegâne prensibi ise toplumsal tanınırlık kazandığı meşruluk ile gerçekleşecektir. Bürokratik yapının oluşması ise usta ellerde rasyonel ve verimli olacaktır. Örneğin, bu durum temel özellikleri ile büyük kapitalist işletmelerin gelişmesinde iyi bilinen ve tipik bir biçimde kullanılan yöntemin kamu kuruluşlarında benzer bir süreçten geçirilmesidir (Sandro Serpa and Carlos Miguel Ferreira, "The Concept of Bureaucracy by Max Weber", *International Journal of Social Science Studies*, V. 7, N. 2; March 2019, pp. 13- 14; Max Weber, "Bureaucracy", *In From Max Weber*, eds. Hans Gerth and C. Wright Mills, New York: Oxford University Press, 1946, p. 221).

sosyal refah gerekliliklerinin artması kamu hizmetlerinin çeşitlenmesini ve hizmet üreten kurumların çoğalmasını sağlamış ve sonuç olarak kamu kontrol edilmesi güç etkinlik ve verimlilikten uzak bir yapıya bürünmüştür. Ortaya çıkan bu durum ise yirminci yüzyılın sonlarına doğru devletleri yeni bir mekanizmaya sürüklemiştir. Bu anlayışa göre devlet üreten ve hizmet sağlayan konumundan mal ve hizmet alan ancak denetleyen bir konuma geçmiştir. Bu anlayış ise bir taraftan piyasadan mal ve hizmet alan, bu alımları belirli bir hukuk normları çerçevesinde yapan bir devleti doğururken aynı zaman devlet mekanizmaları içerisinde süreci denetleyen bağımsız idari otoriteleri ortaya çıkarmıştır.

Türkiye açısından yaşanan değişimler ele alındığında devlet kapasitesinin artırılması ihtiyacı 24 Ocak 1980'lere kadar ön planda olmuş ve devlet üretimin birçok alanında Kamu İktisadi Teşebbüsü ile yer alarak üretimi üstlenmiştir. Ancak zamanla ortaya çıkan devlet anlayışının sınırlarını ortadan kaldıran ve hizmetleri etkinlik ve verimlilikten uzaklaştıran bu anlayış 24 Ocak 1980 kararları ile birlikte yapısal reformlarla ortadan kaldırılmaya çalışılarak piyasada yer alan aktörlere birçok mal ve hizmet üretimi devredilmiştir. Neoliberalizm politikaları sonucunda ekonomik ve mali özgürleşme reformlarıyla ticaretin ve sermayenin serbestleşmesi, yabancı yatırımlara cazip bir atmosfer oluşturulması, özelleştirmelerin yapılması, devletin ekonomideki tekel yetkilerinin kaldırılması ve kamunun yatırımlarının azaltılmasına yönelik politikalar ile üretici devlet anlayışından piyasayı düzenleyici ve denetleyici bir devlet anlayışına geçişi beraberinde getirerek düzenleyici ve denetleyici kurumların oluşmasına zemin hazırlamıştır. Bu başlık altında bağımsız bir idari otorite olarak düzenleyici ve denetleyici bir kurum olan Kamu İhale Kurumu ve yapısal reformla birlikte mal ve hizmet alımına daha fazla yönelen kamu otoriteleri ile mal ve hizmet sağlayıcıların kamu alımları ile ilgili durumları incelenecektir.

A. İHALEYE ÇIKMAYA YETKİLİ İDARELERDE İHALE GÖREVLİLERİ

Kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi sırasında piyasadan alınan mal ve hizmet, yapım, kiraya tutma ve danışmanlık işlerinde ihtiyaç duyulan alımların gerçekleştirilmesinde iki taraf mevcuttur. Taraflardan birisi kamuyu temsil eden bağlı yetki ve takdir yetkisi ile donatılmış olan idarelerdir. Diğer tarafta ise serbest piyasa mekanizmasını temsil eden ihale işlemlerinde sözleşme öncesi aşamada ve sözleşme sonrası aşamada farklı adlarla anılan piyasa aktörleri yer almaktadır. Bilindiği üzere idareler, devlet faaliyetlerini yürütmekle yetkili olan, dar anlamda yasama ve yargı organları dışında kalan esasen yürütmeyi temsil eden (Any, 11.md.), faaliyetleri kanunla düzenlenen, kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanan, tüzel kişiliğe haiz (Any 123.md.), her ne

kadar hukuka uygunluk karinesinden yararlınsa da işlem ve eylemleri nedeniyle yargı yolu açık olan (Any 125.md.) teşkilat ve örgütlerdir. İdareler, Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar dışında kalan yürütme organı makamlarını temsil etmektedir. Bir organ olarak idare ise il özel idaresi, belediye, köy, üniversite, KİT, TRT gibi devlet dışında kalan kamu tüzel kişilerini de kapsamaktadır¹⁴.

Kamu ihaleleri açısından idare ise ihaleyi yapan kurum ve kuruluşları ifade etmektedir (4734 say K., 4.md). Bu açıklamayı Kamu İhale Kanununun amaç kenar başlıklı 1.maddesi ile destekleyecek olursak; “*kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında olan ya da kamu kaynağı kullanan*” kurum ve kuruluşlar olarak Kamu ihale Kanunu tarafından idare olarak kabul edilmiş olmaktadır. Amaç kenar başlıklı 1.madde hükmünde yer alan açıklamalardan da anlaşıldığı gibi kamu ihalelerinin Kamu İhale Kanunu açısından tarafı olan idare yalnızca kamu hukukuna tabi olanlarla sınırlandırılmamış olup aynı zamanda kamu denetimi altında olan veya kamu kaynağı kullanan kurum ve kuruluşlarda idare olarak kabul edilmiştir. Nitekim aynı kanunun kapsam kenar başlıklı 2.madde hükmünde idare olarak kabul edilen kurum ve kuruluşlar açıklanmıştır. Bu kurum ve kuruluşlara baktığımızda Kamu iktisadi kuruluşları ile iktisadi devlet teşekküllerinden oluşan kamu iktisadi teşebbüsleri (4734 say K. 2/b.md.), tüzel kişiliğe haiz olmakla birlikte kamu kaynağı kullanmakta ancak genel olarak özel hukuk hükümlerine tabidirler¹⁵. Bunun dışında bankalar, Kanunda tanımlanmış diğer kamu kurumları ya da KİT’lerin doğrudan veya dolaylı olarak birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip buldukları her çeşit kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketlerde tüzel kişiliğe haiz, kamu kaynağı kullanan ya da kamu denetimi altında yer almakta ve özel hukuk hükümlerine tabidirler.

Bu açıdan değerlendirildiğinde Kamu İhale Hukukunda idare kavramının klasik anlamda idare tanımının dışına çıkarak daha geniş bir anlamla ve kapsayıcılıkla kendisine yer bulduğunu görebiliriz. Aslında literatürde idare kavramı kamu kesimi ve özel kesimin her ikisini de kapsayacak şekilde ele alınmaktadır¹⁶. Nitekim idare aslında kelime kökü itibariyle yönetmek kelimesi anlamının yerine kullanılmaktadır. Yönetme işi ise hem kamu kesiminde hem de özel kesimde yer almaktadır. Ancak Türkiye’nin de tabi olduğu Kıta Avrupası hukuk sisteminde idare ve uygulamaları kamu yönetimi (kamu idaresi) olarak kabul edilmekte ve kişiler arası ilişkileri düzenleyen hukuk sisteminden ayrılarak kendine has bir hukuk sistemi

¹⁴ Gözler, a.g.e., ss. 38- 39.

¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz; 18/06/1984 Tarih ve 18435 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan 233 No’lu Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.

¹⁶ A. Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, Güncelleştirilmiş 22. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s.1; Gözler, a.g.e, s. 21.

ile düzenlenmekte, uyuşmazlıkları adli yargı yerine idari yargıda çözümlenen bu sistem ise kamu hukuku olarak kabul edilmektedir. İdari rejim olarak da ifade edilen bu yapılanma Anglo- Sakson hukuk sisteminde bir ayrıma tabi tutulmamakta genel hukuk rejimi içerisinde yer almaktadır¹⁷.

Genel olarak kamu ihale hukukundaki idare kavramından bahsettikten sonra kamu ihalesine çıkmaya yetkili olan idarelerde ihale görevlilerinin yetki ve sorumluluklarının incelenmesi yerinde olacaktır. Nitekim idarelerdeki görev dağılımları idarelerin takdir yetkisini kullanarak aldıkları kararların hukuki bağlayıcılığı açısından oldukça önemlidir. Görevli ve yetkili bir memur tarafından ihale ile ilgili alınacak kararlar çeşitli yönlerden iptal nedeni sayılabilecektir.

1. İhaleye Çıkmaya Yetkili İdarelerde İhale Yetkilileri

Kamu İhale Kanunu'nun da ihaleye çıkmaya yetkili olan idare adına ihale ve harcama yapma yetki ve sorumluluğuna sahip kişi veya kurullar başta olmak üzere usulüne uygun bir şekilde yetki devri yapılmış olan görevliler ihale işlemlerinde ihale yetkilisi olarak kabul edilmektedirler (4734 Say K. 4.md). İhale sürecini başlatan ihale yetkilisi ile ihale sürecini tamamlayan ihale yetkilisinin farklı kişiler olmasında 4734 sayılı Kanunun açısından herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu konuda önemli olan husus yapılan yetki devrinin usulüne uygun yapılmasıdır. İhale yetkilileri Kamu İhale Kanununun da belirtilen özel haller dışında, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 31.maddesinde açıklanmakta olan harcama yetkilisi ile özdeşirler¹⁸. Yani her iki yetki de aynı kişi üzerinde toplanmıştır. Kamu ihalelerinde komisyon üyesi olarak yer alan kişi 5018 sayılı Kanun çerçevesinde aynı zamanda harcama yetkilisi olarak görevlendirilmesi halinde, bu kişi veya kişiler ihale komisyonu üyeliğinden çıkarılarak yerlerine yedek üyelere kişiler görevlendirilmesi gerekmektedir. Bu hususta Kamu İhale Kanunu'nun "İhaleye Katılamayacak Olanlar" kenar başlıklı 11.maddesi (c) fıkrasına göre "*ihaleyi yapan idarenin ihale yetkilisi kişileri ile bu yetkiye sahip kurullarda görevli kişiler*" hükmü ile ihale yetkilisinin komisyon üyeliği veya başkanlığı yapamayacağı da açıkça ele alınmıştır.

Bilindiği üzere harcama yetkilisi, kendisine bütçeyle ödenek tahsis edilen her bir harcama biriminin en üst yöneticisi konumunda olan kişidir (5018 Say K. 31.md.). Ancak teşkilat yapısı ve personel durumu gibi nedenlerle harcama yetkilisinin belirlenmesinde zorluk yaşanan idareler ile bütçelerinde harcama birimi sınıflaması yapılmamış olan idarelerde

¹⁷ Gözler, a.g.e., s.38- 39.

¹⁸ Maliye Bakanlığı, Harcama Yetkilileri Hakkında 2 Seri No'lu Tebliğ.

harcama yetkilisi, mahalli idarelerde İçişleri veya Çevre ve Şehircilik Bakanlığının, diğer idarelerde ise Hazine ve Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak üst yönetici veya üst yöneticinin uygun gördüğü kişiler tarafından yürütülebilecektir. Harcama yetkilileri gerekli gördükleri hallerde ihale ile ilgili yetkilerini üst yöneticiden onay almak suretiyle idarenin destek hizmetlerini yürüten birim yöneticilerine devredebilecektirler. Bu durumda, ihale onay belgesinin düzenlenmesinden sözleşmenin imzalanmasına kadar tüm ihale süreçlerine ilişkin yetkiler destek hizmetleri birim yöneticisi tarafından kullanılacaktır. Ancak yaklaşık maliyetin belirlenmesi ve teknik şartnamenin hazırlanması gibi ihale öncesini kapsayan işlerde ise destek hizmetleri birimi, harcama birimi ya da idare içerisindeki diğer birimler yetkili olarak hareket edebileceklerdir. Ayrıca destek hizmetleri birimi, harcama birimlerinin doğrudan temin limiti dâhilinde olanlarda dâhil olmak üzere ihtiyaçlarını birleştirip 4734 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde temin edebilecektir¹⁹.

Harcama yetkilisi ile muhasebe yetkilisi görevi aynı kişide birleşemeyecektir. İdarenin tamamını ilgilendiren yani tüm birimler tarafından ortak olan alım, satım, yapım, kiralama, bakım-onarım ve benzeri malî işlemler, destek hizmetlerini yürüten birim tarafından gerçekleştirilmekteyken, sadece harcama birimini ilgilendiren mali işler ise harcama birimi tarafından gerçekleştirilmektedir. Ancak harcama biriminin talebi ve üst yöneticinin onayı ile harcama birimini ilgilendiren mali işlerde destek hizmetlerini yürüten birim tarafından yürütülebilecektir (KMYKK, 60.md.). Görülmektedir ki harcama yetkilisi, ihale ile ilgili yetkilerini destek birimi yetkililerine devre de bilmektedir. Yani, harcama yetkisi ile ihale yetkisi, harcama yetkilisinin usulüne uygun devriyle ayrı görevlilerde toplanabilmektedir. Bu konuyu ihale yetkilisi açısından ele alacak olursak benzer bir durumun ihale yetkilisi sorumluluğunda da ortaya çıkabileceği düşünülerek ihale yetkilisinin *“usulüne uygun bir şekilde yetki devri yapılmış olan görevlilere”* yetkisini bırakabileceği uygun görülmüştür (4734 Say. K. 4.md.). İhale yetkilisi, idarelerin tabi olduğu kendi mevzuatları çerçevesinde belirlenmektedir²⁰. Ayrıca ihale yetkilisinin yetki devrine ilişkin usulde yine kendi mevzuatlarında ele alınmaktadır. Örneğin Bursa Uludağ Üniversitesinde esasen ihale yetkilisi rektör sıfatını taşıyan kişi olmakla birlikte, rektör parasal sınırı belirtmek suretiyle yazılı şekil şartına bağlı kalmak koşulu ile yetki devri gerçekleştirebilmektedir. Bir yetki devrinin hukuk âleminde sonuç doğuran bir işlem olabilmesi için ise üst yönetici sıfatıyla rektör veya yetkili rektör yardımcısı tarafından imzalanmalıdır. Yetki devri ile birlikte yetkiyi devreden amirin

¹⁹ Maliye Bakanlığı, Harcama Yetkilileri Hakkında 2 Seri No'lu Tebliğ.

²⁰ 30.11.2021 Tarih ve 31675 Sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliği, 5.madde.

sorumluluğu ortadan kalkmamaktadır. Aynı zamanda rektör gerekli gördüğü hallerde devrettiği yetkisini yazılı şekil şartına uyarak geri alabilmektedir²¹.

Üst yöneticiler bakanlıklarda müsteşar, Millî Savunma Bakanlığında bakan, il özel idarelerinde vali, belediyelerde belediye başkanı, üniversitelerde rektör ve diğer kamu idarelerinde ise en üst yöneticidir. Üst yöneticiler, kendilerine yüklenen mali sorumlulukları, harcama yetkilileri, mali hizmetler birimi ve iç denetçiler aracılığı ile yerine getirmektedirler (5018 Say K. 11.md.). Bütçeyle ödenek tahsis edilen her bir harcama biriminin en üst yöneticisi ise harcama yetkilisidir (5018 Say K. 31.md.). Yani burada dikkat edilmesi gereken husus en üst yönetici ile üst yönetici kavramlarının ayrıştırılmasıdır. Nitekim, üst yöneticiden kast edilen ilgili kurumun en üst amiriyken (belediyelerde belediye başkanı, üniversitelerde rektör vb.), en üst yöneticiden kast edilen ise harcama birimlerinde²² kendilerine bütçeyle ödenek tahsis edilen yöneticilerdir. Dolayısı ile harcama birimlerinde (üniversite yüksekokulları, belediye de belediye şirketleri gibi alt kuruluşları vb.) kendilerine tahsis edilen ödenekle kamu alımı yapan ilgili birim yöneticisi (yüksekokulda müdür, belediye şirketinde müdür vb.) ihale yetkilisi olmakta ve nihai sorumluluk kendisinde toplanmaktadır. Ayrıca unutulmamalıdır ki birim yöneticileri harcama yetkilisi olarak ihale komisyonlarına başkanlıkta yapamayacaklardır.

Harcama yetkilileri, bütçede öngörülen ödenekleri kadar veya ödenek gönderme belgesiyle kendilerine tahsis edilen ödenek tutarında harcama yapabileceklerdir (5018 Say K., 31.md.). Nitekim, ihale yetkilileri de ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkmaya yetkili değildirler (4734 Say K., 5.md.). İhale yetkililerinin ihaleye çıkma yetkisi dışında, ihale komisyonu ve yedek üyeleri belirlemek (4734 Say K., 6.md.), ihale komisyonu kararlarını onaylamak veya iptal etmek (4734 Say K., 40- 50.md), doğrudan temin usulünde piyasa da fiyat araştırması yapacak kişi veya kişileri görevlendirmek (4734 Say K., 22/son.md.), ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif fiyatının uygun görülmesi (4734 Say K., 44- 50.md.), ihale sözleşmesinin yüklenici ile birlikte imzalanması (4734 Say K., 46.md.) gibi temel görevleri bulunmaktadır. İhale yetkilisinin kararı onaylaması ile ihale komisyonu kararı geçerlilik kazanmakta, iptal etmesi halinde ise ihale komisyonunun kararı hükümsüz sayılmaktadır. Aksine kanun ihale yetkilisine ihale komisyonu yerine geçerek ihale komisyonunun kararı dışında bir karar alma yetkisi tanımamaktadır. Bu nedenle ihale

²¹ Bu konuda örnek teşkil etmesi açısından “Bursa Uludağ Üniversitesi Yetki Devri ve İmza Yetkileri Yönergesi” incelenebilecektir.

²² Kamu idaresi bütçesinde ödenek tahsis edilen ve harcama yetkisi bulunan birimi (5018 say K, 3/k.md.), yani Kamu idare şemasında yer alan alt harcamacı birimleri ifade eder.

yetkilisinin ihale komisyonun kararı dışında bir karar alarak ihaleyi başka bir firma üzerinde bırakma yetkisi bulunmamaktadır²³. Ayrıca ihale yetkilisinin, ihale komisyonuna tekliflerin yeniden değerlendirilmesi şeklinde bir talimat verme veya ihale kararını değiştirerek onama yetkisi de bulunmamaktadır²⁴.

2. İhaleye Çıkmaya Yetkili İdarelerde İhale Komisyonları

İhale komisyonu, ihale yetkisinin onayıyla kurulan bir başkan ve dört üye olmak üzere en az beş üyeden oluşmaktadır. İhale yetkilisi, ihale konusunu gerçekleştirmek için ön yeterlilik tarihini izleyen en geç üç gün içinde ihale komisyonunu oluşturmaktadır. İhale sürecindeki değerlendirmeleri yapmak üzere oluşturulan ihale komisyonu dışında, başka adlar altında komisyon kurulamamaktadır²⁵. Görevlendirilen ihale komisyonu başkan ve üyeleri için yine aynı süre içerisinde görevlendirildikleri ihaleyle sınırlı kalmak üzere idare tarafından EKAP'ta tanımlanmaktadır. Bu tanımlamayla birlikte komisyon üyelerine görevli oldukları ihaleler ile ilgili bilgilere ve ihale ve/veya ön yeterlilik dokümanlarına erişim yetkisi verilmektedir²⁶.

Komisyonlar üye tam sayısı ile toplanıp karar vermek zorundadırlar. Eksik üye ile komisyon karar verememektedir. İhale komisyonu idare hukuku açısından ihale sürecinde içerisinde zincir işlemlerin bir parçası konumunda olması nedeniyle eksik üye ve tek sayıdan oluşmayan komisyonla verilen kararlar 4734 sayılı Kanunun 6.madde hükmüne aykırı olduğundan dolayı kendisinden sonra gelen işlemleri de hukuka aykırı işlemlerden yapacaktır. Bu nedenle eksik üye ve tek sayıdan oluşmayan komisyonla verilecek kararlar düzeltici işlem niteliğinde değil ihalenin iptalini gerektiren usulsüzlüklerdendir²⁷. Komisyonunda komisyon üyesi toplamının tek sayıda kalmasına riayet edilmek üzere gerekliliğin hasıl olması üzerine üye sayısı artırılabilir. İhale komisyonunda üye sayısının artırılması genellikle yapılacak işin niteliğine göre farklı alanlarda uzmana ihtiyaç duyulması halinde başvuru bir yöntemdir. Komisyon üyesi toplamının tek sayıdan oluşturulması nedeni ise oy birliği kararlarının alınmadığı durumlarda oy çokluğu ile karar alınabilmesidir (4734 Say. K.

²³ KİK, T. 06/03/2006, K. 2006/UY.Z-605.

²⁴ KİK, T. 01/10/2012, K. 2012/UY.II-3869; KİK, T. 01/10/2012, K. 2012/UY.II-3870. Örneğin; İhale yetkilisi, ihale komisyonu yerine geçerek teklifleri değerlendirip ihale verilen istekliyi devre dışı bırakarak onun yerine ikinci en avantajlı teklif olarak değerlendirilen kişi üzerine ihale kararının hazırlanması yönünde komisyona vereceği talimat hukuka aykırıdır (KİK, T. 01/05/2006, K. 2006/UY.Z-1039).

²⁵ 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete'de Yayımlanan Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, 17.madde; 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete'de Yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, 20.madde; 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete'de Yayımlanan Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, 18.madde; 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete'de Yayımlanan Çerçeve Anlaşma İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, 15.madde.

²⁶ 25/02/2011 Tarih ve 27857 Sayılı Resmî Gazete'de Yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği (EİUY), 14/2.madde.

²⁷ KİK, T. 15/05/2006, K. 2006/UH.Z-1195; KİK, T. 01/05/2006, K. 2006/UH.Z-1098.

6.md.). İhale komisyonunda yer alan başkan ve üyeler komisyon işlemlerinde çekimser oy kullanmamaktadırlar, alınan kararlar oy çokluğu ile alınabilmektedir. Ancak her bir üye verdikleri oylardan sorumlu oldukları nedeniyle oy çokluğu dışında görüşü bulunan adayların karşı oyları ile ilgili gerekçelerini komisyon kararına yazmak suretiyle imzalamaları gerekecektir (KİGT, 5.9.md.). İhale komisyonunca alınan kararlar ve düzenlenen tutanaklar, komisyon başkan ve üyelerinin adları, soyadları ve görev unvanları belirtilerek imzalanması gerekmektedir (4734 Say K. 6/son.md.). Böylece gerekçeli kararını vermiş olan ihale komisyonu kararı ihale yetkilisine sunmaktadır. Verilen kararda isteklilerin adları veya ticaret unvanları, teklif edilen bedeller, ihalenin tarihi ve hangi istekli üzerine hangi gerekçelerle yapıldığı, ihale yapılmamış ise nedenleri belirtilmelidir (4734 Say K. 40.md.). İhale komisyonu kararları, ihale yetkilisinin onayı ile geçerlilik kazanmaktadır. Eğer ihale yetkilisi kararı onaylamazsa gerekçeli bir şekilde açıklamak durumundadır. İhale yetkilisinin, bu takdir yetkisi mutlak ve sınırsız olmayıp, kamu ihalelerinde kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanılması, şeffaflığın, rekabetin, eşit incelemenin, güvenilirliğin sağlanması ilkelerinin ihlal edildiğinin belirlenmesi, diğer bir ifade ile kamu yararına uygun davranılmadığı sonucuna varılması halinde ihalenin iptal edilebileceğinin kabulü gerekmektedir. İhale yetkilisi onaylama ve iptal yetkileri dışında ihale komisyonu yerine geçecek kararlar alamayacağı gibi komisyonun yeniden değerlendirme yapması için de ihale dosyasını geri gönderemeyecektir²⁸. İhale yetkilinin bu nokta da sadece kararı onaylama ya da gerekçeli reddetme yetkisi bulunmaktadır (4734 Say. K. 8.md.).

İhale komisyonunda bir başkan yer almaktadır. İhale yetkilisi kişiler ile bu yetkiye sahip olan kurullarda görev alan kişiler ihale komisyonuna başkanlık yapamayacağı gibi ihale komisyonuna üye de olamamaktadırlar (4734 Say K. 11/c.md.). Eski ihale yetkilisinin ihale komisyonunda komisyon başkanı olarak görevlendirilip, eski komisyon başkanının da komisyon başkanının yedek üyesi olarak görevlendirilememektedir²⁹. Komisyon üyeleri ise ilgili idare personelinden³⁰ nitelikli olanlar arasından seçilmektedir. Bu nokta da seçimle iş

²⁸ KİK, T. 05/09/2012, K. 2012/UH.III-3482.

²⁹ KİK, T. 09/09/2008, K. 2008/UH.Z-3676.

³⁰ "... personel mevzuatı açısından idarenin tabi olduğu mevzuat hükümlerine göre "daimi statüde" istihdam ettiği personel sayısı yeterli miktarda ise (personel güvenliği, yetki-sorumluluk ve disiplin hükümlerinin işletilmesi açısından) ihale komisyonlarının teşkilinde önceliğin bu statüdeki personele verilmesi, sayı ve nitelik açısından bu statüde istihdam edilen personelinin yetersiz olması durumunda "diğer statüde" istihdam edilen personeli görevlendirmesi daha doğru bir uygulama olacaktır." (KİK, T. 14/01/2010, K. 2010/UH.III-166; KİK, T. 10.07.2006, K. 2006/UY.Z-1605). Ayrıca idari personel tanımı için 23/07/1965 tarih ve 12056 Sayılı 657 No'lu Devlet Memurları Kanunu 4.madde "*Kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürülür...*" hükmüne bakılabilecektir. Örneğin, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 49.maddesine göre başkan yardımcısı olarak görevlendirilen seçimle iş başına gelmiş meclis üyesi memuriyete geçiş, sözleşmeli ya da işçi statüsünde çalışma hakkını elde edemediği kabul edildiği için kamu personeli ya da idari personel sıfatı ortaya çıkmadığından dolayı ihale komisyonlarında görev alamayacaktır (Doğanyığıt, a.g.e., s. 183).

başına gelmiş olan belediye ve özel idarelerde encümen ve meclis üyelerinin idari personel statüsüne sahip olmadıklarından dolayı ihale komisyonunda yer alamayacakları da doğal bir sonuçtur. Ancak encümen üyelerinden memur sıfatına haiz olanların komisyona üye olmalarına herhangi bir engel bulunmamaktadır³¹.

Komisyonunda üyelerden bir tanesi muhasebe ve mali işlerden sorumlu personel olmak şartıyla, ikisi ihale konusu işin uzmanı olması ve geriye kalan kişinin ise ilgili idare personelinde olması gerekmektedir. İdarede ücret/maaş karşılığı çalışan işçi, memur, geçici işçi, sözleşmeli personel gibi kişiler idari personel sıfatına sahip oldukları için ihale komisyonuna üye olmalarında herhangi bir engel bulunmamaktadır³². İhale komisyonlarının oluşturulmasında her ne kadar yukarıda açıklanan hükümlerde görüldüğü üzere verimli bir komisyon oluşturulması çabası yer alsa da aslında uygulama da çalışmamızın ilerleyen safhalarında da göreceğimiz üzere birçok sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bu sorunların temelinde ise her ne kadar komisyonunda ihale konusu işten anlayan uzman olduğu düşünülen kişiler yer alsa da diğer taraftan ihale gibi hemen her alan da yer alan kamu hukuku ve özel hukuku bünyesinde barındıran ve birçok hukuk alanıyla ilintili olan karmaşık ve uzmanlık gerektiren bir alanla ilgili bir uzmanlar grubu komisyonunda yer almamaktadır. Bunun sonucunda da ihale işleri ile ilgili usule, esasa ve şekle ilişkin birçok hata yapılmaktadır. İhalelerin verimsiz sonuçlarla yüz yüze kalmasına neden olmaktadır. Diğer taraftan getirdiği sorumluluklar nedeniyle ilgili idarede görevli kişiler komisyonunda yer almak istememekte ve komisyon üyelikleri sürekli el değiştirmekte ve mevzuata hâkim olmayan kişiler eliyle yürütülmeye çalışılmaktadır. İhale komisyonlarının verimli ve etkin bir şekilde nihayetinde ekonomik yaklaşım ilkesine de bağlı bir şekilde çalışması için komisyon içerisinde yer alan komisyon başkanı ve en azından bir üyenin uzmanlık sınavlarından geçmiş mevzuat konusunda donanımlı kendilerine özel bir kadro ihdas edilen ihale uzmanlarından³³

³¹ Doğanyigit, a.g.e., s. 179.

³² KİK, T. 06/03/2006, K. 2006/UY.Z-605.

³³ İhale uzmanları, özellikle Avrupa'da ve Amerika'da özel şirketlerin sıklıkla, kamu kurumlarının da dışardan temin etmek suretiyle çalıştırdıkları kişilerdir. Bu uzmanlar, ihale faaliyetlerini denetlemek ve alınan ürünlerin hem düşük maliyetli hem de yüksek kalitede olmasına yönelik çalışmalar yapmakla sorumlu olmakla birlikte tüm ihale işlerinde mevzuat çerçevesinde organizasyondan sorumludur. Tüm bu görevleri yanında personeli denetlemek, olumlu tedarikçi ilişkileri sürdürmek, tedarik seçeneklerini değerlendirmek, satın almaları onaylamak ve süreci kayıt altına almak gibi görevleri de bulunmaktadır. Üst düzey bir ihale uzmanı ihale sürecini iyi bir şekilde müzakere edebilmeli ve tüm alımlarda idarenin ihtiyacına en uygun alımı sağlamalıdır. Diğer taraftan bu uzmanlardan ekipmanlar, hizmet ve malların alımı ile ilgili planlar hazırlaması, idareye bir alım politikası hazırlaması ve hayata geçirilmesi için çalışması, alıma konu ürünleri inceleyerek, karşılaştırarak en uygunu ulaşmaya çalışması, envanteri yönetmek, Nitelikler, teslimat süreleri, ürün çeşitleri gibi tedarikçi bilgilerinin korunması ve güncellenmesi, sözleşme şartlarının müzakere edilmesi ve fiyatlama, iyi tedarikçi ilişkileri sürdürmek ve sözleşmeleri müzakere etmek, Potansiyel tedarikçilerin araştırılması ve değerlendirilmesi, Bütçe, maliyet analizleri ve raporları hazırlamak gibi temel görevlerini bünyesinde barındırmalıdır (Ayrıntılı bilgi için bkz; UN Development Programme, "Procurement Officer", https://jobs.undp.org/cj_view_job.cfm?cur_job_id=5656&utm_source=EN&utm_medium=GSR&utm_content=US_UNDP_PaidSearch_Brand_English&utm_campaign=CENTRAL&c_src=CENTRAL&c_src2=GSR&gclid=Cj0KCQiA2ZCOBhDiARIsAMRfv9Kn60GQ5oZNorl_dGMP8W23CF_X_Z-

oluşmalıdır. İhale uzmanları ise bünyesinde çalıştıkları idareden bağımsız olabilmeleri ve yöneticilerin etkisinden uzak olabilmeleri için Kamu İhale Kurumu veya Maliye Bakanlığına doğrudan bağlı kişilerden olmaları ve idare de kendilerine ihale dışında başka işlerde görev verilmemelidir. İhale uzmanının yanında ihale komisyonunda ihale konusu işle ilgili fayda-maliyet analizleri yapabilecek, maliyet-verimlilik ve etkinlik analizleri yapabilen idare tıpkı ihale uzmanı gibi uzman kadro da yer alacak ve ana işi risk yönetimi olan bir personelin yer alması da oldukça önemli olacaktır.

İhale komisyonunun oluşturulması sırasında ihaleyi yapan ilgili idarede yeterli sayı veya nitelikte komisyon üyeliği yapacak personelin bulunamaması halinde Kamu İhale Kanunu'nun kapsam kenar başlıklı 2.maddesinde sayılmış olan kurum ve kuruluşlardan komisyon için üye talebinde bulunulabilmektedir (4734 Say K. 6/2.md.). Talepte bulunulacak üyeler sadece uzman personelle sınırlı olmayıp gerekli hallerde uzman olmayan personel talebinde de bulunulabilmektedir³⁴. İhalelerin salahiyeti için her işin niteliğine uygun alanında uzman personellerin komisyonlarda görevlendirilmesi oldukça elzem bir konudur. Nitekim bu görevlendirmeler yan komisyonlara olan ihtiyacı da ortadan kaldırmaktadır. Bu nedenle ihaleye çıkan idarenin bünyesinde ihale konusu ile ilgili uzmanlar yer alsa da ihale konusu işin uzmanı olan kurumlardan en azından bir temsilcinin atanması hem işin özel uzmanlarına emanet edilmesini sağlamakla birlikte aynı zamanda idare dışından üçüncü bir kişinin komisyonda yer alması ihalelerde rekabet, şeffaflık, güvenilirlik ve kaynakların verimli kullanılması ilkelerinin daha sağlıklı yürütülebilmesini teşvik edecek bir uygulama olabilecektir. Örneğin, yapım işleri ihalelerinde ÇED raporu alınsa dahi işin uzmanlık alanına göre taşra teşkilatlarında görevli Çevre ve Şehircilik Bakanlığı personeli ya da Kültür ve Turizm Bakanlığı personelinden temsilci ya da temsilcilerin varlığı sürecin denetimi ve daha etkin işleyişi konusunda verimli olabilecektir. Her ne kadar gerekli raporlar alınsa da maliyet tahminleri yapılsa da ihale sürecinin işleyişinde çeşitli aksaklıklar ortaya çıkabilmektedir. Bu aksaklıklar çeşitli yolsuzluklar olabileceği gibi, aşırı düşük değer tekliflerinin değerlendirmelerinde yaşanan aksaklıklar vb. daha birçok sorunun çözümünde bu yöntem etkili bir uygulama olabilecektir. Genel olarak ideal ihale komisyonu önerimiz üye sayısı tek

JG1V02aapr3WQxdO_sxyjC9SsaAv8XEALw_wcB, (21.10.2022); Government of Canada, "Careers in Public Procurement", <https://www.canada.ca/en/treasury-board-secretariat/corporate/job-opportunities/careers-public-procurement.html>, (21.10.2022); Joshua M. Steinfeld, *Task Specialization In The Public Administration Profession: A Job Analysis Of Public Procurement Practitioners*, Dissertation Submitted to the Faculty of The College for Design and Social Inquiry In Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Doctor of Philosophy, Florida, 2016; Alexandru Văsile Roman, *An Empirical Analysis of The Roles Assumed By Pubic Administrators: The Case of Public Procurement Specialists*, A Dissertation Submitted to the Faculty of The College for Design and Social Inquiry in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Doctor of Philosophy, Florida, 2013.).

³⁴ 15/08/2003 Tarih ve 25200 Sayılı Resmî Gazete'de Yayımlanan 4964 No'lu Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 5.maddesi.

olarak kalmakla birlikte ihale komisyonuna başkanlık edecek üye ile en azından bir üyenin yani iki üyenin ihale uzmanı kadrosunda olan kişilerden oluşması, muhasebe veya mali işlerden sorumlu bir personelin olması, bir risk yönetim uzmanı, bir Ticaret ve Sanayi Odasından temsilci, bir idari işlerden sorumlu personel ile bir de taşra teşkilatlarında görevli Çevre ve Şehircilik Bakanlığı personeli ya da Kültür ve Turizm Bakanlığı personelinin temsilciden oluşmalıdır. Yedek üyelere asıl üyelerle aynı şartları taşıyan üyelere olmalıdır.

İlgili idare personelinin bir makamdaki görevinden dolayı komisyonda görevlendirilen kişinin ya da kişilerin, o makamdaki görevinden ayrılması nedeniyle komisyon üyeliğinden de ayrılması gereken durumlar ortaya çıkabilmektedir. Ya da farklı mücbir sebep halleri ortaya çıktığında kişiler komisyon üyeliğinden ayrılmak durumunda kalabilmektedir. Böyle bir durumun ortaya çıkması halinde ihale işi üzerinde olan bir komisyona ilk aşamada yeni bir üye atanmamaktadır. Bu gibi durumlar için ihale komisyonu oluşturulurken aynı zamanda bir de idarece yeterli görülen sayıda yedek üyeler belirlenmesi gerekmektedir. Yedek üyelere asıl üyelerin taşınması gereken özellikleri taşınmalıdır. Ayrıca yedek üyeler belirlenirken komisyonda yer alan nitelikli üyelerin yerine geçebilmek amacıyla ihale konusu işin uzmanları ile muhasebe veya mali işlerden sorumlu personel yerine geçecek yedek üyeler özellikle belirlenmelidir (KİGT, 5.2-5.3.md.). Komisyonda ihale sonuçlanıncaya kadar yedek üyelerin kullanılmasına ihtiyaç duyulması ve geçerli mazeret durumları nedeniyle yedek üyelerin kullanılmasının da mümkün olmadığı durumlar da ilgili idare gerekçeli bir karar ile yeni bir üye atamasında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Ancak yeni atanan kişinin atanma mecburiyetinin ilgili idare tarafından gerekçeli bir şekilde açıklanması, ihale komisyonu üyelik şartlarını taşınması gerekmesiyle birlikte ihale yetkilisinin onayına da sunulması gerekmektedir.

İhale komisyonu, esasen ihale işinin ve sürecinin gerçekleştirilmesinden diğer bir deyişle ihale ilanı veya ihaleye isteklilerin davetinden sonra gerekli incelemeleri yapmak üzere ihale işlem dosyasının³⁵ birer örneğinin üyelere verilmesinden başlayarak (4734 Say K. 6/3.md.), 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda yazılı usul ve şartlar çerçevesinde mal veya hizmet alımları, yapım işleri, danışmanlık işleri ile çerçeve anlaşmaların istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakılması aşamasını ile ilgilenmekte olup bu görevini ihale yetkilisinin ihaleyi onaylaması ve ardından ilgili ihale ile ilgili sözleşmenin onaylanması ile

³⁵ “İhale işlem dosyası; İhalesi yapılacak her iş için bir işlem dosyası düzenlenir. Bu dosyada ihale yetkilisinden alınan onay belgesi ve eki yaklaşık maliyete ilişkin hesap cetveli, ihale dokümanı, ilân metinleri, adaylar veya istekliler tarafından sunulan başvurular veya teklifler ve diğer belgeler, ihale komisyonu tutanak ve kararları gibi ihale süreci ile ilgili bütün belgeler bulunur” (4734 Say K. 7.md.).

tamamlamaktadır. İhaleyi yapan komisyon üyeleri yapılan ihale sözleşmesi sonrasında mal ve hizmet alımının ifası gereğince yapılacak teslimlerin muayene ve kabul komisyonunda ya da kontrol teşkilatında görev alabileceklerdir³⁶. Görevliler sayılan görevlerden sadece birisinde görev alabileceklerdir. Yani, kontrol teşkilatında yer alan görevliler, muayene ve kabul komisyonunda görev alamayacaklardır (KİGT, 5.7.md.). Doğrudan temin yönteminde ise ihale komisyonu zorunluluğu bulunmamaktadır, ihale yetkilisi ihale komisyonu kurmak yerine görevlendireceği kişi veya kişilerle piyasa fiyatı araştırması yapmak suretiyle alım yapabilecektir (4734 Say K. 22.md.).

3. Kamu İhale İşlemlerinde İdarenin Takdir Yetkisi

Devletlerde kamu hizmetinin çeşitliliği ve bu hizmetlerin yerine getirilmesinde birçok uzmanlık gerektiren işlerin olması nedeniyle hizmete yönelik yasal sınırlar içinde uzman memurların karar vermelerini sağlamak veya bazı durumlarda ise yürütmenin Anayasal yetkilerini kullandığı mevzuat hükümlerinde ortaya çıkan boşluklar nedeniyle taşra idarelerinde çeşitli kararların verilmesinde kısmi serbestiler elde ettikleri görülmektedir. İdareler tarafından kullanılan bu idari yetkiler sınırsız yetkiler olmayıp yürütme eliyle çizilmiş olan yasal sınırlar içerisinde kalmaktadır. İdare tarafından kamu hizmetinin yürütülmesinde kullanılan idari yetkiler, esasen takdir yetkisi ve bağlı yetki başlıkları altında incelenebilecektir³⁷. Takdir yetkisi, en az iki karar veya davranış arasından idarenin sahip olduğu seçim yapma imkânıdır³⁸. İdarenin, idari faaliyetini yerine getirirken bir serbestiye sahip olması ve kendisine tanınan bu serbest alan içerisinde çeşitli davranış şekillerinden birini seçmesi takdir yetkisi olarak kabul edilmektedir³⁹. Takdir yetkisi, yönetime, görevini yerine getirirken az ya da çok tanınmış olan yetkidir⁴⁰. Bu yetki ise sadece idari işlemin konu unsuru ile ilgili olan bir yetkidir. Yani konu unsuru ile tanınan takdir yetkisi, idari işlemin kendisi, içeriği, bu işlemin hukuk âleminde yarattığı değişikliktir. Takdir yetkisi ile kanunda idari işlemin sebep unsuru belirlenerek bağlı yetkiyi oluştururken, konu unsurundan takdir yetkisi kullanılmaktadır⁴¹.

³⁶ "...Söz konusu tutanakların ihale komisyonu üyesi olmayan biyokimya laboratuvarı bölüm sorumlusu tarafından imzalandığı tespit edilmiştir. İhalede ihale komisyonu kararına esas olan numune değerlendirme işlemlerinin ihale komisyonu üyesi olmayan kişi tarafından yapıldığı anlaşılmış olup, ihale komisyonu dışında başka kişilere teknik değerlendirme yaptırılması ve bu teknik değerlendirmelere istinaden nihai bir karara varılmış olmasının kamu ihale mevzuatına aykırı olduğu sonucuna varılmıştır." (KİK, T. 25.11.2020, K. 2020/UM.I-1931; KİK, T. 09.06.2021, K. 2021/UM.II-1161.).

³⁷ Gözler, idari işlemin sebep unsurunu yerine getiren belirsiz kavramları açıklama yetkisi olarak değerlendirme marjını da eklemektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz; Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Bursa: Ekin Basım Yayım Dağıtım, 2009, ss. 1062-1063.

³⁸ Gözler, *İdare Hukuku*, s. 1060.

³⁹ Metin Günday, *İdare Hukuku*, 11. Baskı, Ankara: İmaj Yayınevi, 2017, s.123.

⁴⁰ Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, Güncelleştirilmiş 22. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s. 333.

⁴¹ Gözler, a.g.e., ss. 1061- 1063.

Tanımlardan yola çıkılacak olursa takdir yetkisi üç temel özellik üzerine kurulu olduğu söylenebilecektir. İlki, yasana organı eliyle bir kanunun düzenlediği ancak herhangi bir konunun boş ve eksik bıraktığı konularda idarenin takdir hakkını kullanmasıyken, ikincisi, uzmanlık gerektiren, idarenin şahsını veya temsil ettiği bölgeyi ilgilendiren hususların varlığı nedeniyle kanunun idareye bırakmakta uygun gördüğü noktalarda ortaya çıkmaktadır. Üçüncüsü ise, hukuk kurallarının belirlemiş olduğu sınırlar içinde işin gereğine göre, çeşitli çözüm yollarından birini seçme veya tercih etme yetkisi ile idare takdir hakkını kullanabilmektedir⁴². İdarenin yetkisi bir diğer görünümü olan bağlı yetki ise bir takdir hakkına sahip olmaktan ziyade kanunda açıkça hüküm altına alınmış olan yükümlülüğünü kanunun usul ve esasları çerçevesinde kendi yorumuna yer vermeksizin yerine getirmek zorundadır⁴³. Yani idare takdir yetkisinde olduğu gibi işlemin yerindeliliğini sorgulama yetkisine sahip olmayıp, kanun hükmü ile zaten yerindeliliği kabul edilmiş işlemi uygulamakla yükümlüdür⁴⁴. Ancak genellikle bu iki yetki kavramını ayırt etmek oldukça güç olabilmektedir. Nitekim bağlı yetki durumunda bile idarenin harekete geçeceği zamanı tayin etme serbestisi tanınmış olabileceği gibi, aynı zamanda her idari işlemde kamu yararının esas olması gerekliliği düşünüldüğünde her idari işlem amaç unsuru bakımından belli ölçüde bağlı yetkiye tabi olduğu söylenebilecektir⁴⁵. Bağlı yetki idari işlemin hukukiliği ile ilgilendiği için yargı denetimine tabiyken, takdir yetkisi idari işlemin yerindeliliği sorunu ile ilgili olduğu için yargısal denetime tabi değildir. Sadece istisnai olarak açık takdir hatası ve ölçülülük ilkesine aykırılık hallerinde⁴⁶ takdir yetkisi Anayasa'nın 125. maddesinde de belirtildiği gibi yalnızca hukuka uygunluğu denetimiyle sınırlı olabilecektir⁴⁷.

İdare kendisine tanınan takdir yetkisini keyfi olarak değil, işin gereğini yerine getirmek için kullanmak zorundadır⁴⁸. İdareler takdir yetkisini, nesnel (objektif) ölçüler içinde yasal amaca ve kamu hizmeti gereklerine uygun bir şekilde kullanabileceklerdir⁴⁹. Bu noktada idare hizmeti en iyi şekilde yürütecek kişileri seçmekte tam bir takdir yetkisine sahiptir. İdarelerin takdir yetkisini kullanırken, hangi esasları göz önüne aldığını, hangi kıstasları uygulayacağını önceden tespit etmesi, kendi takdir yetkisini önceden objektif kurallara

⁴² Adnan Gerçek, "Vergi Hukuku Alanındaki Takdir Yetkisinin Kullanılmasında İdarenin ve Memurun Sorumluluğu", *Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. XXIX, S. 2, 2010, s. 27.

⁴³ Gözübüyük, a.g.e., s. 277.

⁴⁴ İsmet Giritli, Pertev Bilgen ve Tayfun Akgüner, *İdare Hukuku*, 2.Baskı, İstanbul: Der Yayınları, 2006, s. 77.

⁴⁵ Şükrü Karatepe, "İdarenin Takdir Yetkisi", *Türk İdare Dergisi*, C. 63, S. 392, Eylül 1991, s. 69.

⁴⁶ Farklı görüşler için bkz; Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, *İdari Yargılama Hukuku*, Güncelleştirilmiş 8. Baskı, Ankara: Turhan Kitapevi, 2017, s. 505.

⁴⁷ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Gözden Geçirilmiş 23.Baskı, Bursa: Ekin Basım Yayım Dağıtım, 2021, s. 362.

⁴⁸ Tahsin Bekir Balta, *İdare Hukukuna Giriş*, Ankara: Sevinç Matbaası, 1970, s. 85.

⁴⁹ Danıştay 12.D, T. 24.08.1978, E. 1977/1349, K. 1978/955.

bağlaması, hizmetin en iyi şekilde yürütülmesi için gerekli temel unsurdur. İdare, icra fonksiyonunu yerine getirmek ve idarede eşitliği sağlamak, hizmetten ve olanaklardan faydalanacaklar için eşit muamele yapmak, idarenin tarafsızlığını temin etmek için bir takım kaide ve tasarruflar yapmakla mükelleftir⁵⁰.

Takdir tasarrufunu kullanan idareler her şeyden önce Anayasal ilkelere⁵¹ ve normlara ve kendisine takdir yetkisi tanıyan mevzuat ve diğer bağlayıcı mevzuatlardaki esas ve usullere ilişkin şartlara da uygun hareket etmelidir. Her ne kadar 1982 Anayasasında açıkça söz edilmese de 1982 Anayasasının 138.maddesindeki “Hakimler, ...Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler” hükmünden de yola çıkarak Anayasa ve kanunun dışında hukuktan söz edilmesi salt kanuncu bir anlayışın benimsenmeyerek yazılı hukuk kurallarının yanında toplumun birlikte ve düzen içinde yaşama ruhuna uygun, ahlaki, sosyolojik, ekonomik alanlara uygulanabilen ortak adalet duygusunu tatmin etmeye yönelik yargıçlar tarafından keşfedilen hukukun genel ilkelerinin de dikkate alınması gerekliliği de vurgulanmıştır⁵². İdarenin takdir yetkisini kullanırken işlemin sakat olmaması için uyulması gereken diğer bazı ilkeler ise şöyle sıralanabilecektir⁵³; idareler takdir hakkını kullanırken her şeyden önce kanunların koyduğu sınırlar içerisinde kalmalı, Anayasal ilkelere ve normlara uygun kullanımını göz önünde bulundurarak sosyal devlet ilkesi, aile birliğinin korunması ilkesi, eşitlik ilkesi, savunma hakkı ilkesi, düşünce ve kanaat ilkesinin gereklerini mutlak olarak göz önünde bulundurmalı, her idari işlemde kamu yararının esas olmalı, kullanırken kamu görevinin gereğine göre hareket etmeli ve kuruluş ve görevleriyle uyumlu olduğu alanlarda yetkisini kullanmalı, kararları gerekçeli olmalı, ölçülülük ilkesine uygun olmalı, yerindelik denetimine uygun olmalı, yetki makul süre içinde kullanılmalı, objektif ve tarafsız olmalıdır. Bu bağlamda idarelerin kullandığı takdir yetkileri mevzuatlar ölçüsünde sınırlanmıştır. Ayrıca bu sınırın denetimini yapan bir diğer araç ise hesap verme sorumluluğudur. Bu durumda hesap verme sorumluluğunun etkin işlemesi idarenin takdir yetkisinin kamu yararı çerçevesinde kullanılmasını destekleyecek tekneli gücün yolsuzluğa giden etkisini azaltacak veya ortadan kaldıracaktır⁵⁴.

⁵⁰ Danıştay 3.D, T.15.03.1979, E. 1979/97, K. 1979/203

⁵¹ AYM GK, T. 28.01.2016, E. 2015/40 K. 2016/5.

⁵² Halil Kalabalık, “İdarenin Takdir Yetkisinin Sınırları ve Yargısal Denetimi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.1, S.1, 1997, pp. 172- 211, pp. 172- 176.

⁵³ Gözübüyük, a.g.e., s. 278; Bahtiyar Akyılmaz, “Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi”, *Sosyal Bilimler MYO Dergisi*, S.1, 1998, ss. 23- 33.

⁵⁴ M. Hakan Özbaran, “Yolsuzluk ve Bu Alanda Mücadele Eden Uluslararası Örgütler ve Birimler”, *Sayıştay Dergisi*, S. 50- 51, ss. 17- 18.

Kamu alımlarının yürütülmesinde idareler genel takdir yetkisi kurallarının dışında 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu hükümleri, ikincil mevzuat ve kamu alımlarının ilişkili olduğu diğer mevzuat hükümleri öncelikle dikkate alınmalıdır. Mevzuatın verdiği yetki sınırları içinde takdir hakkı kullanılmalıdır. Kamu ihale işlemlerinde takdir yetkisi Kamu İhale Kurumu ve ihaleye çıkacak olan ihale makamları eliyle kullanılmakta⁵⁵ veya kullanılmamaktadır⁵⁶. Kamu alımları ile ilgili olarak takdir yetkisinin kullanılmasında 4734 sayılı Kanun'da yer alan temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmündeki temel ilkeler öncelikli olarak dikkate alınması gereken ilkelerden olması gerekmekte olup, takdir yetkisinin kullanılması hususunda idarelerin sınırsız bir takdir yetkisi bulunmamakta, bu yetkinin kamu kaynaklarının etkin ve verimli kullanılması ile rekabet ilkeleri dikkate alınarak, kamu yararı ve hizmet gerekleri doğrultusunda kullanılması gerekmekte, ihale ile ilgili başvuruların reddedilmesinde ise haklı ve makul bir sebebe dayanması gerekmektedir⁵⁷. Yani ihale makamları tarafından gerçekleştirilen bütün işlemlerde kamu yararının gerçekleştirilmesi temel amaç olup, 4734 sayılı Kanun'da yer alan temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmündeki temel ilkeler ise kamu yararının gerçekleştirilmesine hizmet eden özel maksatlardır⁵⁸. Kamu kaynağı kullanmak suretiyle gerçekleştirilen mal ve hizmet alımlarında mümkün olduğunca idarenin menfaatlerinin korunması gerekmekte olup, bu yaklaşımın kamu yararına olduğu kuşkusuzdur⁵⁹.

Kamu alımlarında idareler tarafından kullanılan takdir yetkisindeki kamu yararı temel amacı ve 4734 sayılı Kanunun 5.maddesindeki temel ilkelerdeki özel maksatlara bağlı olarak, hizmetin gerekleriyle bağdaşmayacak düzenlemelere ihale dokümanında yer verilmemesi, ihaleye katılımın mümkün olduğunca fazla olmasının sağlanması, “*rekabetin sağlanması*” “*kaynakların verimli kullanılması*” ilkelerinin sağlanması kamu yararına ulaşmanın

⁵⁵ Danıştay bir kararında “*Kanunun 14.maddesine göre idarelere ihale konusu işin niteliğine göre isteklilerin ihaleye konsorsiyum olarak teklif sunabilmeleri konusunda takdir yetkisi tanındığı ve gerekli görülmesi hâlinde işin alt yüklenicilere yaptırılabilirliğinin belirtildiği, Kamu İhale Kurumu tarafından ise arazi toplulaştırma ve tarla içi geliştirme hizmetlerine ilişkin yapım işlerinde ihalelerin konsorsiyumların katılımına açık olarak yapılabileceği gibi, konsorsiyumların katılımına kapalı olarak yapılması hâlinde diğer kısımların alt yükleniciler tarafından yapılması gerektiği belirtilmiştir. Bu durumda, Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı Tarım Reformu Genel Müdürlüğü tarafından takdir yetkisi kapsamında ihale konusu işin yapımında alt yükleniciye izin verilmek suretiyle ihalenin konsorsiyumların katılımına kapalı olarak yapılmasında hukuka aykırılık bulunmadığına*” karar vermiştir (Danıştay 13.D, T. 04.02.2015, E. 2012/2738, K. 2015/347).

⁵⁶ Kamu İhale Kurulu “*...iş deneyim belgesinin usulüne uygun olarak düzenlenmiş olması, kamu görevlilerince düzenlenen ve/veya içeriğinde yer alan bilgilerin gerçeği yansıttığı hususu onaylanan belge olması ve bu belgenin ihtiva ettiği bilgilerin herhangi bir olağandışılık arz etmemesi göz önünde bulundurulduğunda, ihale komisyonunca Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin “İhale komisyonunun kurulması ve çalışma esasları” başlıklı 20'nci maddesinin altıncı bendinde “İhale komisyonu, teklif veya başvuru kapsamında yer alan belgelerin doğruluğunu teyit için gerekli gördüğü belge ve bilgileri isteyebilir” şeklinde yer alan hüküm uyarınca idarenin kendisine tanınan belge doğruluğunun teyit edilmesi hususundaki takdir yetkisini kullanmamasında mevzuata aykırılık bulunmadığı anlaşılmıştır.*” KİK, T. 18.03.2015, K. 2015/UY.III-840.

⁵⁷ Danıştay 13.D, T. 11.11.2020, E. 2015/4838, K. 2020/3093.

⁵⁸ KİK, T. 08.08.2011, K. 2011/UH. III-2667.

⁵⁹ Danıştay 13.D, T. 28.01.2015, E. 2014/4870, K. 2015/207.

sağlanması açısından oldukça önemli olacaktır⁶⁰. Bu bağlamda idarelere, ihalelerin hazırlık aşamasında ihale konusu işe ilişkin her türlü özellikleri taşıyan hazırlatılan idari ve teknik şartnamelerde hangi kriterleri belirleyip belirleyemeyecekleri ve belirledikleri kriterlerin ihtiyacı karşılamada yeterli olup olmadığı noktasında takdir yetkisinde⁶¹ de belirlenecek teknik kriterler; verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya uygun ve rekabeti engelleyici hususlar içermeyecek ve fırsat eşitliği sağlayacak şekilde olmalıdır. Belli bir marka, model, patent, menşei, kaynak veya ürün belirtilemez ve belirli bir marka veya modele yönelik özellik ve tanımlamalara yer verilmemelidir. Ancak talep edilen ürün ile ilgili olarak ulusal ve/veya uluslararası teknik standartların olmaması ya da teknik özelliklerin belirlenememesi halinde “veya dengi” ifadesine yer verilmelidir (4734 Say. K., 12.md.). İdari ve teknik şartnamelerin hazırlanmasında da görüldüğü gibi kamu alımları ilgili bir çok hükümde takdir yetkisi ve bağlı yetki iç içe geçmekle birlikte takdir yetkisi de belirli kriterlerle sınırlanmıştır.

Öte yandan, ihale yetkilisi tarafından onaylanıp da sözleşmeye bağlanmış olmadıkça, kamu idarelerinin, ilan edilen bir ihaleyi yapıp yapmamak ya da yapılan bir ihaleyi onaylayıp onaylamamak hususunda takdir yetkisi bulunmaktadır. Mahkemeler ise, idarenin bu takdir yetkisini ortadan kaldıracak şekilde ihale işlemini onaylaması için idareyi zorlayamayacaktır. Nitekim 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesinde rekabeti sağlama görevi idareye verilmiş olup, idarenin hizmetin daha düşük bir bedelle ihale edilebileceğine dair ihtimal belirmesi halinde ihalenin iptal edilerek yeniden ihaleye çıkılmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır⁶². İhale işlemleri bakımından takdir yetkisinin yargısal denetiminde, temel ihale ilkelerinin gözetileceği, yeterli rekabetin sağlanamaması hâlinde ise ihalenin ana amacının gerçekleşemeyeceği ve dolayısıyla ihaleden beklenen fayda sağlanamayacaktır. İhale yetkilisine ihaleyi onaylama ya da onaylamayarak iptal etme konusunda tanınan yetkinin, ihale işlemlerinin sırf mevzuata uygunluğunu denetlemeye yönelik olmayıp, aynı zamanda ihale konusu işin özelliklerini, benzer işlere ilişkin diğer ihalelerin sonuçlarını ve ihalede oluşan fiyatın piyasa şartlarına uygun olup olmadığını en iyi bilebilecek durumda bulunması nedeniyle ihale yetkilisinin yerindelik denetimi yaparak idare menfaatini koruması

⁶⁰ KİK, T. 08.08.2011, K. 2011/UH. III-2667; Örneğin; doğrudan temin usulünün, Kanun'un 22.maddesinde sayılan hâllerde, ihtiyaçların, ilân yapılması, teminat alınması, ihale komisyonu kurulması ve Kanun'un 10.maddesinde sayılan yeterlilik koşullarının aranması zorunluluğu bulunmaksızın temin edilmesine imkân tanığı, ancak idareye bu konuda verilen takdir yetkisinin sınırsız olmadığı, söz konusu usulün uygulanmasında Kanun'un 5.maddesinde sayılan ilkelerin dikkate alınması ve kamu yararı amacına uygun hareket edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır (Danıştay 13.D, T. 26.01.2022, E. 2020/2242, K. 2022/233.) .

⁶¹ Danıştay 13.D, T. 29.03.2021, E. 2021/510, K. 2021/1092.

⁶² Danıştay bir kararında “ihale üzerinde kalan istekli ile en avantajlı ikinci teklifi veren davacının teklifi arasında 2.141.000,00-TL fark bulunduğu görüldüğünden, arada ciddi bir fark bulunması ve gerekli rekabet şartlarının oluşmaması nedeniyle ihalenin iptal edilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığından, dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında hukukî isabet görülmediği” görüşünü bildirmiştir (Danıştay 13. D., T. 22.05.2014, E. 2013/1013, K. 2014/2026).

amacıyla bu takdir yetkisi düzenlenmiş olup; ihale yetkilisinin son kez genel bir değerlendirme yaparak idare menfaatini kollayarak, hem hukuka uygunluk ve hem de yerindelik denetimi yapmaktadır⁶³.

Kamu alımlarında Kanunun 40.maddesi uyarınca bütün tekliflerin reddedilerek ihalenin iptal edilmesi konusunda ihale komisyonunun takdir yetkisi bulunurken, ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi belirlenerek ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin komisyon kararlarının onaylanıp onaylanmaması konusunda da ihale yetkilisinin takdir yetkisi tanınmıştır. 4734 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile ihale yetkilisine ihale komisyonu kararlarını onaylama zorunluluğu getirilmemesi nedeniyle anılan madde ile ihale yetkilisine tanınan yetkinin onaylamama yönünde kullanılması hâlinde bu yetkinin kamu yararına kullanıldığıının ispatı bakımından, ihale yetkilisince hukuken kesin delil niteliği taşıyan belgelere dayanılması gibi bir zorunluluk bulunmamakta ise de ihale komisyonu kararını onaylamama veya ihale iptali işleminin idarî davaya konu edilmesi hâlinde, idarenin takdir yetkisinin denetlenebilmesi için ihalenin iptalini gerektiren mâkûl ve meşrû sebeplerin idare tarafından ortaya konulması gerekmektedir. Ancak, idarenin mahkemeye yapacağı açıklamalar ve sunduğu belgeler ve gerekse mahkemece re'sen yapılacak araştırma sonucunda elde edilen bulgular işlemde kamu yararına aykırılık bulunmadığını ortaya koyar nitelikte ise idarece somut belge sunulmadığından bahisle ihaleyi onaylamama veya ihale iptali işleminin yargı yerince iptal edilmemesi gerekmektedir⁶⁴. İdare tarafından ileri sürülen sebeplerin hukuka uygunluğunun 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan temel ilkeler ve hukukî güvenirlik, idarî istikrar gibi ilkeler de göz önüne alınarak idarî yargı yerlerince denetlenmektedir⁶⁵.

Kamu ihalelerinde idarelerin takdir yetkisi genel olarak değerlendirildiğinde mevzuat hükümlerinde idareye mali hususlar, rekabeti ve eşitliği doğrudan ilgilendiren hususlar ve sürelerle ilgili belirlenen sınırlar içerisinde daha sınırlı takdir yetkisinin tanındığı görülürken, idari ve teknik şartnamenin belirlenmesi, tekliflerin değerlendirilmesi, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi, ihalenin onaylanması gibi hususlarda ise daha geniş takdir yetkileri tanınmıştır. İhalenin hazırlık aşamasında usul ve esası gerektiren işlemlerin daha yoğun olması nedeniyle bu aşamalarda idarenin yetkisi daha çok bağlı yetkiye yaklaşırken, ihale aşamasında ise objektif kriterlerin varlığı ile idareye daha çok takdir yetkisi verilmiştir. Kamu ihale mevzuatında tanınan diğer yetkilerde ise takdir yetkisi ile bağlı yetkinin iç içe

⁶³ Danıştay 13.D, T. 22.2.2022, E. 2022/41, K. 2022/590.

⁶⁴ Danıştay 13.D, T. 20.10.2020, E. 2020/1335, K. 2020/2655.

⁶⁵ Danıştay 13.D, T. 22.02.2022, E. 2022/41, K. 2022/590; Danıştay 13.D, T. 14.05.2020, E. 2020/1335 K. YD.

geçtiği de görülmektedir. İdarelerin kullandıkları takdir yetkilerinde ise yetkilerinin genişliği temel olarak kamu yararı ile sınırlanmakta ve özel olarak ise 4734 sayılı Kanunun 5.madde hükmünde yer alan temel ilkeler yan başlıklı kamu ihale ilkeleri ile desteklenmekte ve hüküm aralarında idarelerin takdir yetkileri bağlı yetkilerle donatılarak kontrol edilmektedir.

B. KAMU İHALE İSTEKLİLERİ VE YÜKLENİCİLERİ

Kamu alımlarının ihale makamı karşısındaki karşı taraf olan, idareye mal, hizmet, yapım işi, kiralama veya danışmanlık hizmeti sunan 4734 sayılı Kanun'da çeşitli adlar altında tanım bölümünde açıklanmıştır (4734 Say K, 4.md.).

4734 sayılı Kanun kapsamında belli istekliler arasında ihale usulü kullanılarak yapılacak alımlarda ihaleye katılacak isteklilerden genel uygunluklarını, malî kapasitelerini ve teknik yeteneklerini değerlendirmek üzere ön yeterlilik ilanına çıkılması üzerine⁶⁶ bu ilana başvuru yapan (4734 Say K., 49.md.) gerçek veya tüzel kişilerle bunların oluşturdukları ortak girişimler *aday* olarak tanımlanmaktadır. Adaylar, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihalelerde ön yeterlik başvurularının sunulması⁶⁷, değerlendirilmesi ve sonuçlandırılması ile ilgili idari işlem ve eylemler; belli istekliler arasında ihale ile yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise kısa listeye alınmış olmaları halinde ayrıca ihale daveti ve/veya ihale dokümanının gönderilmesi, ihale dokümanında yer verilen düzenlemeler ve/veya bu düzenlemeler ile idari uygulamalar arasında yaşanan uyuşmazlıklarda uyuşmazlık çözümü yollarını kullanabileceklerdir⁶⁸ (İYBHY⁶⁹, 5/b.md.). Bir aday açıklanan hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybı veya zarara uğradığını ya da zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ederse, istekli olabilecekler ve isteklilerle eşit şartlarda idareye şikâyet hakkına sahiptirler. İdarenin şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak on gün içinde gerekçeli bir karar almaması, alınan kararın uygun bulunmaması durumunda

⁶⁶ İhale, 4734 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin (b) bendine göre pazarlık usulü ile yapıldığından, adayların öncelikle yeterlik değerlendirmesine tabi tutulması ve bu amaçla *idari şartnamede yeterlik değerlendirmesinin (son başvurunun) yapılacağı tarih ve saatin belirtilmesi gerekmektedir*. Ancak idari şartnamenin ilgili maddesinde yeterlik değerlendirmesinin başlayacağı ve aynı zamanda son başvurunun yapılabileceği tarihe yer verilirken, saate ilişkin herhangi bir belirleme yapılmamıştır. Bu durum, 4734 sayılı Kanunun idari şartnamede bulunması zorunlu hususları düzenleyen 27. maddesine açıkça aykırıdır (KİK, T. 23.11.2006, K. 2006/UH.Z-2843).

⁶⁷ Kamu İhale Genel Tebliğinin "16.6.İdarelerce Belgelerdeki Eksik Belge ve Bilgilerin Tamamlanması" başlıklı bölümünde; *"İhale dokümanında başvuru veya teklif zarfı içinde sunulması istenilen belgeler ve bu belgelere ilgili mevzuat gereğince eklenmesi zorunlu olan eklerinden herhangi birinin, aday veya isteklilerce sunulmaması halinde, bu eksik belgeler ve ekleri idarelerce tamamlanmayacaktır"* Bu nedenle sorumluluk tamamen aday veya isteklilere aittir.

⁶⁸ Danıştay bir kararında *"..ancak yapılan değerlendirme sonucunda idarece başvuru sahibi ...Şti. İş Ortaklığı'nın teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işleminin yerinde olduğu ayrıca 2'nci iddiasında haklı olduğu tespit edilse dahi anılan isteklinin ihalede ekonomik açıdan en avantajlı birinci veya ikinci teklif sahibi istekli olma ihtimalinin bulunmadığı anlaşıldığından hak kaybına veya zarara uğramasının söz konusu olmadığı, bu çerçevede başvuru sahibinin ikinci iddiasına yönelik olarak başvurusunun 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onuncu fıkrasının (c) bendi gereğince ehliyet yönünden reddedilmesi gerektiği gerekçesiyle itirazın şikâyet başvurusunun reddine karar verildiği anlaşılmakta olup; dava konusu Kamu İhale Kurulu kararında yukarıda anılan mevzuat hükümlerine ve hukuka aykırılık saptanmadığı"* görüşünü bildirmiştir (Danıştay 13.D, T.02.04.2018, E. 2016/1514 K. 2018/1228).

⁶⁹ 03.01.2009 Tarihli ve 27099 sayılı Resmi Gazetede Yayınlanan İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik.

idarece alınan kararın bildirimini izleyen on gün içinde (4734 Say K., 55.md.) sözleşme imzalanmadan önce istekli olabilecekler ve isteklilerle aynı şekilde ve eşit şartlarda itirazen şikâyet başvurusu yapabileceklerdir (4734 Say K., 56.md.). Şikâyetler ile ilgili Kurum tarafından verilen nihai kararlar üzerine yargı yoluna da gidilebilecektir (4734 Say K., 57.md.). İdareler, isteklilere yaptıkları gibi adaylara da ihalelere ilişkin bildirim ve tebligat yapmak üzere sorumludurlar (4734 Say K., 65.md.). Ayrıca istekilerin yeterliliğin tespitinde olduğu gibi adayların yeterliliğinin tespitinde de Elektronik Kamu Alım Platformu (EKAP) kullanılabilir (4734 Say K., Ek-1.md.).

İhale konusu alanda faaliyet gösteren ve ihale veya ön yeterlilik dokümanı satın almış olan gerçek veya tüzel kişiyi ya bu kişilerden oluşmuş olan ortak girişim *istekli olabilecekler* olarak adlandırılmaktadır. İstekli olabilecekler, ön yeterlilik ve/veya ihale dokümanının verilmesi, ön yeterlilik ve/veya ihale ilanında ya da ön yeterlilik ve/veya ihale dokümanında yer alan düzenlemeler ve/veya bu düzenlemeler kapsamında yapılan idari uygulamalar arasındaki uyumsuzluklarda şikâyet ve itirazen şikâyet yollarına başvurabilecektir (İYBHY, 5/a.md.). İstekli olabilecekler bahsedilen hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybı veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli olabilecekler, aday ve isteklilerle eşit şartlarda idareye şikâyet hakkına sahiptirler. İdarenin şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak on gün içinde gerekçeli bir karar almaması, alınan kararın uygun bulunmaması durumunda idarece alınan kararın bildirimini izleyen on gün içinde (4734 Say K., 55.md.) sözleşme imzalanmadan önce adaylar ve isteklilerle aynı şekilde ve eşit şartlarda itirazen şikâyet başvurusu yapabileceklerdir (4734 Say K., 56.md.). Şikâyetler ile ilgili Kurum tarafından verilen nihai kararlar üzerine yargı yoluna da gidilebilecektir (4734 Say K., 57.md.). İdareler, isteklilere yaptıkları gibi istekli olabileceklere de ihalelere ilişkin bildirim ve tebligat yapmak üzere sorumludurlar (4734 Say K., 65.md.). Ayrıca istekilerin yeterliliğin tespitinde olduğu gibi adayların yeterliliğinin tespitinde de Elektronik Kamu Alım Platformu (EKAP) kullanılabilir (4734 Say K., Ek-1.md.).

Kamu alımlarında mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidinin her birisinin genel adı olarak *istekli* kullanılmaktadır. Gerçek veya tüzel kişileri ya da bu kişilerin oluşturduğu ortak girişimler mal alım ihalelerine teklif veriyorsa *tedarikçi*, hizmet alımı ihalelerine teklif veriyorsa *hizmet sunucusu*, yapım işi ihalesine teklif veriyorsa *yapım müteahhidi* olarak adlandırılmaktadır. İstekliler içinde Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişiler ile Türkiye Cumhuriyeti

kanunları kapsamında kurulan tüzel kişiler ise *yerli istekli* olarak kabul edilmektedir. İhale (ön yeterlilik) dokümanında belirtilmek şartıyla, ihale ilanında (ön yeterlilik) ilanında ihalenin yerli isteklilere açık olup olmadığı ve yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı belirtilmelidir (4734 Say K, 24/g ila 25/g.md.). Ayrıca idari şartnamede de aynı hususun açıklanması gerekmektedir (4734 Say K, 27/I.md.). Yaklaşık maliyeti eşik değerinin altında kalan ihalelerde, yalnızca yerli isteklilerin katılabileceği ihaleler açılabilir⁷⁰. İsteklilerce teklif edilen malın yerli mal olarak kabul edilebilmesi için yerli malı belgesi ile belgelendirilmesi⁷¹ gerekmektedir (4734 Say K, 63/a-f.md.). İhale dokümanında yerli istekliler için fiyat avantajı sağlanacağı belirtilen ihalelerde, yerli isteklilere fiyat avantajı da uygulanmak suretiyle ekonomik açıdan en avantajlı teklif belirlenerek ihale sonuçlandırılacaktır (4734 Say K, 40.md.).

Hizmet alımı, yapım işi ve mal alımı ihalelerinde yerli istekli lehine %15'e kadar fiyat avantajı sağlanabilecektir. Ancak mal alımı ihalelerinde, Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tarafından ilgili kurum ve kuruluşların görüşleri alınarak orta ve yüksek teknoloji sanayi ürünleri arasından belirlenen ve Kurum tarafından ilan edilen listede yer alan malların ihalelerinde ve yerli yazılım ürünü teklif eden istekliler, yerli malı teklif eden istekliler lehine %15 oranında fiyat avantajı sağlanması ise idarenin takdir yetkisine bırakılmaksızın zorunlu olarak uygulanmalıdır. Yapım işlerinde kullanılan makine, malzeme ve ekipman ile yazılımın tamamının veya belli bir kısmının yerli malı olmasına ilişkin düzenleme yapılabilecektir. Ancak malzemelere ilişkin Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından, makinelere ve ekipmanlara ilişkin Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tarafından ilgili kurum ve kuruluşların görüşleri alınarak orta düşük, orta yüksek ve yüksek teknoloji makine, malzeme ve ekipman arasından belirlenen, Kurum tarafından ilan edilen listede yer alan ve ihale konusu işte kullanılacak makine, malzeme ve ekipmanın yerli malı olması ise bir zorunluluktur. Ortak girişimlerin yerli istekli olarak sayılabilmesi için ise bütün ortakların yerli istekli olması gerekmektedir (4734 Say K, 63.md.). Diğer taraftan yerli isteklilerin uluslararası girişim çerçevesinde farklı ülkelerdeki kamu ihalelerine katılımını güvence altına alabilmek amacıyla yabancı bir ülkede Türkiye'nin yerli isteklilerinin katılımına herhangi bir engel konulması halinde müteakabiliyet esası çerçevesinde ilgili ülkenin yerli isteklilerin Türkiye'deki ihalelere katılımının engellenmesi

⁷⁰ “İdarelerin, ihale dokümanlarına sadece yerli isteklilerin katılımı hususunda hüküm koyma imkanı, ancak yaklaşık maliyeti eşik değerinin altında olan ihaleler için söz konusu olup, yaklaşık maliyeti eşik değerinin üzerinde olan ihalelerde, ihale dokümanlarına aynı şekilde hüküm koymak suretiyle, ihalenin sadece yerli isteklilerin katılımına açılması mümkün değildir” (KİK, T. 13.11.2006, K. 2006/UM.Z-2663; KİK, T. 15.05.2003, K. 2003/UK.Z-76.).

⁷¹ Kamu İhale Kurulu bir kararında “...ihaleye sadece yerli isteklilerin katılabileceği öngörülmesine rağmen, ihale dokümanında isteklilerden yerli istekli olduğuna ilişkin kamutlayıcı belgelerin talep edilmemesi, anılan 04.03.2009 Tarih ve 27159/1 sayılı Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 6.maddesine aykırı” olduğunu açıklamıştır (KİK, T. 27.10.2003, K. 2003/UK.Z-595).

için Kamu ihale Kurumu tarafından Cumhurbaşkanına teklifte bulunabilecektir (4734 Say K, 53/a-8.md.).

İstekliler ve istekli sıfatını taşıyan 4734 sayılı Kanunda anılmış olan diğer kişiler yeterlik başvurularının veya tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve ihalenin sonuçlandırılmasına ilişkin idari işlem veya eylemlerle ilgili uyuşmazlıklarda şikâyet ve itirazın şikâyet yollarına başvurabileceklerdir (İYBHY, 5/c.md.). İstekli bahsedilen ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybı veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden istekli, idareye şikâyet hakkını kullanabilecektir. İdarenin şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak on gün içinde gerekçeli bir karar almaması, alınan kararın uygun bulunmaması durumunda idarece alınan kararın bildirimini izleyen on gün içinde (4734 Say K., 55.md.) sözleşme imzalanmadan önce istekli itirazın şikâyet başvurusu yapabilecektir (4734 Say K., 56.md.). Şikâyetler ile ilgili Kurum tarafından verilen nihai kararlar üzerine yargı yoluna da gidilebilecektir (4734 Say K., 57.md.). Ayrıca isteklilerin yeterliliğinin tespitinde Elektronik Kamu Alım Platformu (EKAP) kullanılabilir (4734 Say K., Ek-1.md.).

Kamu ihaleleri sonucunda ekonomik açıdan en avantajlı teklifi verdiği ihale komisyonu tarafından kanaat getirilen ve ihale yetkilisi tarafından imzalanarak ihale üzerine bırakılan ve kesin teminatı vererek sözleşmeyi imzalayan istekli *yüklenici* olarak ifade edilmektedir. Sözleşmeyi imzalamaktan imtina eden istekli, protesto çekmeye ve karar altına almaya gerek olmadan bu isteklinin geçici teminatı gelir olarak kaydedilmektedir (4734 Say K, 44.md.).

Yüklenicinin danışmanlık hizmetlerindeki görünümü ise *danışman* olarak adlandırılmaktadır. Danışmanlık hizmet sunucularından teknik şartname hazırlanması, ÇED raporu hazırlanması, mali, hukuki veya benzeri alanlardaki hizmetler, mimarlık ve mühendislik, imar planı, imar uygulama, plan, yazılım geliştirme, tasarım, denetim ve kontrolörük gibi teknik, mali, hukuki veya benzeri alanlardaki hizmetler, etüt ve proje, harita ve kadastro ilgili danışmanlık hizmetleri alınmaktadır. Danışmanlık hizmetleri, belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edilmektedir (4734 Say K, 48.md.)⁷². Danışmanlar, bilgi ve deneyimini idarenin yararı için kullanan, bunu yaparken danışmanlığını yaptığı işin yüklenicileri ile hiçbir organik bağ içine girmeyen, idareden danışmanlık hizmeti karşılığı dışında hiçbir kazanç sağlamayan hizmet sunucularıdır. İhaleye konu olan işin danışmanlık

⁷² Yaklaşık maliyeti 4734 sayılı Kanunun ihale ilan süreleri ve kuralları ile ön ilan yan başlıklı 13.maddenin (b) bendinin (2) numaralı alt bendine göre hizmet alımlarına ilişkin üst limit tutarın dört katının altında kalan danışmanlık hizmetleri, hizmet alımı ihalesiyle gerçekleştirilebilecektir (4734 Say K, 48.md.).

hizmetini yapan kişiler ihaleye katılamayacaklardır. Ayrıca, ihale konusu işin yüklenicileri de ilgili işin danışmanlık hizmetine katılamayacaklardır. Bu yasaklar aynı zamanda, bu kişilerin ortaklık ve yönetim ilişkisi olan şirketler ile bu şirketlerin sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları şirketlerde de geçerlidir (4734 Say K, 11.md.). Danışmanlık hizmeti sunan kişiler, ihale ile ilgili olarak gerek idare gerekse üçüncü kişilere ait birçok gizli kalması gereken bilgilere danışmanlık süreci boyunca hâkim olabilmektedirler. Bu bilgiler aynı zamanda ihale sürecinin sağlıklı yürütülmesi rekabet ilkesinin sağlanabilmesinde ve ekonomik açıdan en avantajlı olan teklifin tespit edilebilmesinde oldukça önemli bir rol oynamaktadır. Bu nedenle danışmanlık hizmeti sunanlar bu bilgileri ifşa edemeyecekleri gibi kendileri ve üçüncü şahısların lehine kullanamayacaklardır. Aksi halde ihalelere katılmaktan yasaklanma ve disiplin cezaları, ortaya çıkacak zarar ve ziyanların genel hükümler çerçevesinde tazmin ettirilmesi yaptırımları ile karşı karşıya kalabileceklerdir (4734 Say K, 61.md.).

İhaleye katılmak için birden fazla gerçek veya tüzel kişinin yaptıkları anlaşma ile oluşturdukları iş ortaklığı veya konsorsiyumlar olarak iki farklı şekilde oluşturulan girişimler *ortak girişim* olarak adlandırılmaktadır. İş ortaklıkları, hak ve sorumlulukları itibariyle işin tamamını birlikte yapmak üzere kurulurlarken, konsorsiyumlar ise hak ve sorumlulukları birbirinden ayrılarak kişiler uzmanlık alanlarına göre iş paylaşımı yaparak ortaklık yapmaktadırlar⁷³. İş ortaklıkları tüm ihalelere teklif verebilirken, idareler ihale dokümanında belirtmek şartıyla işin farklı uzmanlık gerektirdiği durumlarda konsorsiyumların ihalelere katılımlarını kısıtlayabilmektedirler. İş ortaklığı anlaşmalarında pilot ortak⁷⁴, konsorsiyum anlaşmalarında ise koordinatör ortak belirlenmektedir. Ortak girişimden idarenin talep ettiği

⁷³ Danıştay “...iş deneyim belgesinin yüklenicisi olan ortak girişim üyelerinin konsorsiyum sözleşmesinde işin ayrı ayrı kısımlarını taahhüt ettikleri, bu nedenle iş ortaklığı olarak değerlendirilmelerinin mümkün olmadığı, böyle bir değerlendirme yapılması hâlinde elektromanyetik işlerini taahhüt etmeyen ortakların anılan kalemlere ilişkin de deneyim kazanacaklarının kabulü anlamına geleceği ve bu durumun deneyim belgelerinin fiilen yapılan iş karşılığında verilmesine ilişkin kurala aykırılık teşkil edeceği hususu da göz önüne alındığında; TCDD İşletmesi Genel Müdürlüğü tarafından faturalarla da belgelendirilerek işin fiilen gerçekleştirilen miktarları esas alınmak suretiyle düzenlenen iş deneyim belgesinde mevzuata aykırılık, anılan belgenin mevzuata uygun olmadığından bahisle davacı şirketlerin oluşturduğu iş ortaklığının değerlendirme dışı bırakılması üzerine yaptıkları itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin işlemlerde ise hukuka uygunluk bulunmadığı” görüşünü bildirmiştir (Danıştay 13.D, T.05.10.2015, E. 2015/1939 K. 2015/3295.).

⁷⁴ İdarenin, Hologram Etiket Aksesuar San. ve Tic. A.Ş.’nin, 11.09.2003 tarihli başvuru dilekçesine cevap vermediği, İTO Emniyet Kilit Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.’nin 15.09.2003 tarihli başvuru dilekçesine 10.10.2003 tarih ve 10954 sayılı yazı ile cevap vererek itirazı reddettiği, dolayısıyla, “Ortak Girişim Beyannamesi” nde yer alan açıklamalar çerçevesinde, pilot ortak olan İTO Emniyet Kilit Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.’yi, söz konusu ortak girişimi temsile yetkili tek şirket olarak kabul ettiği anlaşılmaktadır. Anılan ihaleye, pilot ortak İTO Emniyet Kilit Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile ortak girişim oluşturarak teklif veren Hologram Etiket Aksesuar San. ve Tic. A.Ş.’nin, ortaklık nam ve hesabına hareket etmeye yetkili olmadığı, dolayısıyla, ortaklığı temsilen Kamu İhale Kurumu’na başvuru yapamayacağı sonucuna varılmıştır (KİK, T. 13.11.2003, K. 2003/UK.Z-736).

belgeleri ortaklardan birinin sunması yeterlidir⁷⁵. İhalenin ortak girişim üzerine kalması halinde, noter tasdikli olarak ortak girişim sözleşmesi idareye sunulmalıdır (4734 Say K, 14.md.). Sözleşme üzerine kalan ortak girişimin yüklenici sıfatı kazanabilmesi için sözleşmenin ortak girişimin bütün ortakları tarafından imzalanması gerekmektedir (4734 Say K, 46.md.). Ortak girişim anlaşma ve sözleşmelerinde, iş ortakları taahhüdün yerine getirilmesinden müştereken ve müteselsilen sorumluyken, konsorsiyumlarda ise ortakların işin içinde taahhüt ettikleri kısımlar için, koordinatör ortak aracılığı ile sorumluluk paylaşımı yapılmaktadır (4734 Say K, 14.md.).

III. KAMU İHALELERİNDE DÜZENLEYECİ VE DENETLEYİCİ KURUM

Kamu İhale Kurumu Avrupa Birliği İlerleme Raporlarında yapılan eleştiriler sonucunda 2002 yılında yapılan kamu ihale reformuyla birlikte idari ve mali özerkliğe sahip yapıda kamu tüzel kişiliğine haiz olarak düzenleyici ve denetleyici kurum olarak kurulmuştur.

A. GENEL OLARAK KAMU İHALE KURUMU

Kamu alımları konusu Türkiye ile Avrupa Birliği müzakere sürecinde sürekli olarak inceleme konusu olmuştur. Gümrük Birliği kararları içerisinde devlet satın alma piyasasının uyumlaştırılması konusu da ön plana çıkmıştır. Bu çerçevede Türkiye'nin öncelikle Kamu Alımları Hakkında DTÖ'nün Anlaşmasına taraf olması hususunda çalışmalar yürütülmüş akabinde ise AB direktifleri ile uyumlu bir yasanın hazırlanması 2002 yılında Kamu İhale Kanunu'nun yürürlüğe girdiği sürece kadar ilerleme raporlarında Türkiye'ye telkin edilmiştir⁷⁶. İlerleme raporlarında ayrıca kamu alımlarında harcama yönetimi, mali kontrollerin sağlanması ve düzenlenmesinden Maliye Bakanlığının sorumlu olduğu, Bakanlık bu sorumluluk çerçevesinde her ne kadar ihale sözleşmelerinin uygunluğunun onaylansa da kamu ihale mevzuatında yer alan usul ve esasların ihale taraflarınca yerine getirilmesi konusunda bakanlığın yetkin olmadığı bu konuda sadece olağan mahkemelerin yetkin olduğunu vurgulayarak idari bir boşluğa işaret etmiştir⁷⁷. Maliye Bakanlığı ilerleme raporlarında kamu alımlarına ilişkin yer alan eleştirileri de dikkate alarak mevcut kamu alımları sistemini öncelikle Kamu Alımları Hakkında DTÖ'nün Anlaşması tarafı olma sorumlulukları ve AB kamu alım direktifleri çerçevesinde yeniden düzenlemiş ve Ocak 2002

⁷⁵ İhale dokümanı maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda; ihalede yeterlik kriteri olarak isteklinin ISO 9001:2008 Kalite Yönetim Sistemi belgesine sahip olması ve teklif ettiği sensörler ile diğer donanımların uluslararası standartlara uygunluk belgelerinin (IEC, VDE, EEC, EN, FCC vb.) bulunması, söz konusu belgeleri teklifleri ekinde sunmaları ve ihaleye yerli istekli sıfatı ile katılan isteklilerin teklifleri ekinde yer alan yabancı dilde düzenlenen belgeleri yeminli tercümanlar tarafından yapılan noter onaylı Türkçe tercümeleriyle birlikte sunmaları gerekmektedir (KİK, T. 20.12.2012, K. 2012/UM.I-4881).

⁷⁶ Avrupa Komisyonu, Türkiye Düzenli İlerleme Raporu 1998, s. 29.

⁷⁷ Avrupa Komisyonu, Türkiye Düzenli İlerleme Raporu 2000, s. 27.

yılında Kamu İhale Kanunu yayımlamıştır. Bu kanun çerçevesinde ayrıca kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve malî özerkliğe sahip Kamu İhale Kurumu kurulmuştur (Kamu İK, 53/a.md.).

Kamu İhale Kurumu, uluslararası örneklerine benzer bir yapıda kurulmuştur⁷⁸. Kamu İhale Kurumu, Maliye Bakanlığı ile ilişkili bir kurum olup, hiçbir organ, makam, merci ve kişi tarafından emir ve talimat verilemeyen bağımsız bir şekilde kamu görevini yerine getiren düzenleyici ve denetleyici bir kurum statüsündedir. Kurum görevlerini yerine getirirken resmi ve özel bütün kurum, kuruluş ve kişilerden bilgi, belge ve görüş talebinde bulunabilecektir. Kurumun bu talebi, kurum, kuruluş ve kişiler tarafından istenilen süre içerisinde karşılanmak zorundadır. Kurumun karar organı ise biri başkan, biri ikinci başkan olmak üzere Cumhurbaşkanınca atanan dokuz üyeden oluşan Kamu İhale Kuruludur. Kurul başkanı aynı zamanda Kamu İhale Kurumunun da başkanı konumundadır.

Kamu İhale Kurulunun oluşturulmasında başkan ve üyelerin ataması ile ilgili olarak eğitim ve sektörde deneyim bağlamında aranan gerekliliklere bakılmaksızın Cumhurbaşkanı'nın doğrudan atama yetkisi (Kamu İK 53/c.md.) Kurumun işlevsel bağımsızlığını zedeleyeceği gerekçesi ile ilerleme raporlarına eleştiri konusu olmuştur⁷⁹. Ayrıca Kurul başkan ve üyelerinin aylık ücretlerinin Cumhurbaşkanınca belirlenmesi, kurum personelinin ücretleri ile diğer mali ve sosyal haklarının Cumhurbaşkanınca belirlenecek miktar, usul ve esaslar çerçevesinde Kurul tarafından belirlenmesi de bağımsızlığı zedeleyici diğer unsurlar olarak görülebilecektir. Bağımsızlığın temini için Cumhurbaşkanının yetkilerinin dağıtılmasında fayda vardır. Bilindiği üzere merkezi yönetim kapsamında yer alan kamu idarelerinin mali yönetim ve kontrolünü sağlamak amacıyla kabul edilen 5018 sayılı KMYKK incelendiğinde düzenleyici ve denetleyici kurumlar tarafından hazırlanan bütçeler önceden izin alma ilkesi gereğince Türkiye Büyük Millet Meclisine (TBMM) onayına tabidirler. Ayrıca dönem sonunda ise hesap verme sorumluluğu çerçevesinde idari faaliyet raporları ve kesin hesap kanunları ile TBMM'ye harcamaları ile hesap vermektedirler⁸⁰. Bu açıdan bakıldığında bütçe ve harcama denetiminin TBMM denetiminde olduğu bir durumda bütçeyi kullanan ve harcamaları yapan personelin atamaları ve özellikle tarafsızlığı ve bağımsızlığı

⁷⁸ Uluslararası örnek kurumlarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz; OECD (2000), *Public Procurement Review Procedures*, SIGMA Papers No. 30, OECD Publishing, CCNM/SIGMA/PUMA, 114; SIGMA (2016), "Regional Conference For Public Procurement Review Bodies in EU Enlargement Countries, SIGMA Public Procurement Review Bodies Conference", *Ohrid 9 June 2016*, <https://www.sigmaxweb.org/events/conference-public-procurement-review-bodies-sigma-2016.htm>, (07/10/2021).

⁷⁹ Avrupa Komisyonu, *Türkiye Düzenli İlerleme Raporu 2021*, s. 67.

⁸⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz; 24.12.2003 Tarih ve 25326 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu.

esas alan diğeri idari işlerine ilişkin düzenlemelerinde Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından gerçekleştirilmesi daha doğru bir yaklaşım olacaktır. Böylece Kamu İhale Kurulunun bağımsızlığı, muhtemel çıkar çatışmalarını engelleyecek ve şeffaflığı temin edecektir. Ancak burada TBMM'nin oy çoğunluğunun belirli siyasi grupların elinde olabileceğini de unutmamak gerekir. Bu durumda da şu an Cumhurbaşkanı atamalarına getirilecek eleştirilerin bir benzeri o zamanda getirilebilecektir. Tüm bu nedenleri göz önüne aldığımızda aslında asıl önemli olanın atayan merci ile birlikte atanalarında alanında uzman, tarafsızlığına güvenilebilecek, siyasi bağlardan uzak ve tecrübeli kişilerden oluşması en doğru yaklaşım olacaktır.

Kurul ve Kurum yetkilerini düzenleyici işlemler yaparak ve özel nitelikli kararlar olarak kullanmaktadır. Kurumun genel yönetimi ve temsili ile Kurul kararlarının yürütülmesi sorumluluğu başkana aittir. Ancak dava açma, icra takibi, mahkemelerce verilen kararlara karşı üst mercilere başvurmak ve üst dereceli mahkemelerce verilen kararlara karşı karar düzeltme yoluna gitme görevi ise Kurul tarafından yerine getirilmektedir. Kurul, başkanın ya da başkana vekâlet eden ikinci başkanın çağrısı üzerine üye tam sayısı ile toplanır ve çoğunlukla karar alır. Oyların eşit olması halinde Başkanın bulunduğu taraf çoğunluk olarak kabul edilir ve Kurula konu iş kararlaştırılır. Kurul üyeleri çekimser oy kullanamamaktadır (Kamu İK, 53.md.). Kamu İhale Kurumu (KİK) çeşitli görev ve yetkilerle donatılmış bir düzenleyici ve denetleyici kurum statüsünde olan bağımsız idari otoritedir. Kurumun temel görevleri aşağıda sırasıyla incelenecektir (Kamu İK, 53.md.).

B. KAMU İHALE KURUMUNUN GÖREVLERİ

Kamu ihale kurumunun görevlerini itirazın şikâyet başvuruları ve diğer görevler olarak iki ayrı başlık halinde incelenecektir.

1. İtirazen Şikâyet Başvurularını İncelemek

İhalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar ki aşamada idare tarafından yapılan işlemlerde mevzuata aykırılık iddiasıyla şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak Kurumun temel görevlerindedir (Kamu İK 53/b-1.md.). Dolayısıyla sözleşme imzalandıktan sonraki aşama ile sözleşmenin uygulanması aşaması ile ilgili uyuşmazlıklar Kurum'un inceleme alanı dışında kalmaktadır⁸¹. Kanunun 54.maddesinde itirazın şikâyet yolu olarak ifade edilen ve aynı Kanunun 56.maddesinde tarif edilen bu yol ihaleyi yapan idareye ihale konusu işlemlerle ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar için yapılan başvuru yolu olan şikâyet yolu

⁸¹ KİK, T. 02.09.2015, K. 2015/UY.IV-2428.

ile birlikte yargı yolundan önce tüketilmesi zorunlu bir yoldur. Aksi durumda, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15.maddesinin 1. fıkrasının (e) bendi uyarınca, idari yargı yerlerinde dava açılmadan önce idari bir kuruluşa başvurulmasının kanun ile öngörülmesi durumunda, söz konusu başvuru yapılmadan dava açılması hâlinde idari merci tecavüzü nedeniyle dava dilekçesinin görevli idare merciine tevdiine karar verilecektir. Kamu İhale Kanununun 3.maddesinde “*istisnalar*” yan başlığı ile açıklanan istisna kapsamında gerçekleştirilen ihale işlemleri ile ilgili Kanun’da zorunlu başvuru yolu olarak şikâyet ve itirazın şikâyet başvuruları ön görülmemiş olup, Kamu İhale Kurumu'nun bu tür ihalelerde inceleme görev ve yetkisinin bulunmamasıdır. İstisna kapsamında yer alan ihalelerin yargılama usulü uygulanarak incelenmesi gerekmektedir⁸².

Aday veya istekli ile istekli olabilecekler uyuşmazlık konusu işlemi öncelikle idareye şikâyete konu ettikten sonra idarenin on gün içerisinde vereceği gerekçeli kararı uygun bulunmaması halinde karar tarihini izleyen üç gün içerisinde idarenin yapması gereken bildirimini izleyen on gün içerisinde veya idarenin karar süresi içerisinde bir karar vermemesi durumunda, başvuru sahibinin karar süresinin bitimini izleyen on gün içerisinde sözleşme imzalanmadan önce Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmektedirler (4734 Say. K., 55.md). Aday, istekli ve istekli olabilecekler dışında olan kişilerin itirazın şikâyet başvuru ehliyeti olmadığından dolayı Kurum’a yapılacak başvurular ehliyet yönünden reddedilecektir⁸³.

İhaleye konu bir işlemin şikâyet ve itirazın şikâyete konu edilebilmesi için o işlemin öncelikle ihale komisyonu nihai kararına dayalı bir idari işlem olması gerekmektedir⁸⁴. Aday veya istekli ile istekli olabilecekler Kanunda yer alan süreler içerisinde itirazın şikâyete başvuruları gerekmektedir. Süre geçtikten sonra yapılan başvurular Kurul tarafından incelenmeksizin süre yönünden reddedilirken, bu durumun başvuru sahibine tebliğini izleyen 30 gün içerisinde hukuk yoluna başvurma hakkı ise saklı kalmaktadır⁸⁵.

İtirazın şikâyet başvurusu aday veya istekli ile istekli olabilecekler tarafından ihale sürecinde hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybı olduğu veya zarara uğradığı ya da zarara uğratılmasının muhtemel olduğu gerekçelerine dayanarak

⁸² Danıştay 13.D, T. 17.05.2018, E. 2016/4981, K. 2018/1647; Benzer Kararlar için bkz; Danıştay, T. 20.09.2018, 13. D, E. 2018/2503, K. 2018/2542, Danıştay 13. D, T. 7.05.2018, E. 2016/79, K. 2018/1649, Danıştay, 13. D, T. 17.09.2020, E. 2020/1630, K. 2020/2145, Danıştay, 13. D, E. 2020/2710, K. 2020/2746, T. 26.10.2020, Danıştay, 13. D, T. 25.06.2020, E. 2014/4549, K. 2020/1590.

⁸³ “... Aynı iş için açılan 2015/39551 İKN’li ihalede başvuru sahibi doküman almadığından ve teklif vermediğinden istekli ve istekli olabilecek sıfatına sahip olmadığı, anılan ihale açık ihale usulü ile yapıldığından aday sıfatına da sahip olmadığı, başvuru sahibinin başvuru ehliyetinin olmadığı” (KİK, T. 02.09.2015, K. 2015/UY.IV-2428).

⁸⁴ Danıştay 13.D, T. 07.07.2021, E. 2021/2807, K. 2021/2691; Danıştay 13.D, T. 14.03.2016, E. 2016/338, K. 2016/680.

⁸⁵ KİK, T. 03.11.2021, K. 2021/UH.I-2003.

yapılmaktadırlar. Başvurucuların başvuruya yönelik eksikliği süresi içerisinde tamamlamasını teminen İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliğ'in 11. maddesinin 7. fıkrasında yer alan düzenleme gereğince eksik belgelerin Kurumun resmî internet sitesinde yayımlanması ve eksikliklerin süresi içerisinde tamamlanması hâlinde başvurunun esasının incelenmesine geçilmektedir. Başvurunun esasının incelenmesinde kurum başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından incelemektedir. Kurumun yapacağı denetim hukuki denetimle sınırlı olup yerindelik denetimi yapmaya yetkili değildir. İhale işleri ile ilgili yerindeliğe ilişkin kararları almak idarenin sorumluluğunda olup, yerindelik denetimi ise ilgili idarelerin üst makamlarına aittir⁸⁶.

Başvuru üzerine Kurum gerekçeli kararını alırken (4734 Say. K., 56.md.);

a) İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemlerle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi halinde ihalenin *iptaline*

b) İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, *düzeltilmesi*

c) Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun *reddine*", karar verebilmektedir. Ancak idarenin daha önce aldığı kararın başvuru tarafından aynı taleple itirazın şikâyet konusu edilmesi ve Kurul'un da zaten uygulanmış olan konu ile ilgili idare ile aynı kanıda olduğu durumlarda *karar verilmesine gerek bulunmadığı* sonucuna da varılabilmektedir⁸⁷.

Kamu İhale Kurumu 4734 sayılı Kanun'da hüküm altına alınmış olan görev ve yetkilerini kullanabilmesi ve Kuruma yüklenen görev ve fonksiyonları etkin ve verimli bir şekilde kullanabilmesi, ancak, Kurul kararlarının sonuca etkili olabilmesiyle mümkündür. İhale işlemleriyle ilgili mevzuata aykırılıkların "ilgili idaresi"ne bildirilmesi şeklindeki kararlar, sonuca etkili bir kararlar değildir. Kurul kararlarının sonuca etkili kararlar olabilmesi için kararlarının sonunda, Kamu İhale Kanununun yukarıda da açıklanan 56/2. fıkrasındaki

⁸⁶ KİK, T. 01.04.2015, K. 2015/UM.II- 920.

⁸⁷ İhale komisyonu tarafından ihalenin iptali yönünde verilen bir kararın idare tarafından uygulanmasına rağmen başvuru sahibi tarafından aynı taleple Kurula yapılan başvuru ile ilgili başvuru sahibinin iddiası yerinde görülse de karar verilmesine gerek bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır (KİK, T. 26.03.2012, K. 2012/UH.I- 1430).

kararlardan birini almak zorundadır⁸⁸. Kurul vereceği kararlarda ihale mevzuatı hükümlerine dayanmakla yükümlü olmakla birlikte gerekli hallerde mevzuatta açıklanmamış hususlarla ilgili kararlarını gerekçelendirmek şartıyla kıyasen de verebilmektedir⁸⁹. Kamu İhale Kurulu'nun iddiaların incelenmesi kapsamında incelediği ihale dosyalarında saptadığı mevzuata aykırı konuları ilgili idaresine bildirmeyip yasada belirtildiği şekilde sonuçlandırarak Yasanın 56. maddesinin 2. fıkrasındaki kararlardan birini almak zorunda olduğu, aksi takdirde yani ihale ile ilgili mevzuata aykırılıkların idarenin bağlı olduğu bakanlığa bildirmesiyle yasada Kuruma verilen uygulamayı yönlendirmek görevinin Kurum tarafından yerine getirildiğinden söz edilemeyeceği, diğer taraftan ihale işlemlerinde saptanan mevzuata aykırılıkların ihaleyi yapan idareye bildirilmesinin saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, kamuoyu denetimi, ihtiyaçların uygun şartlarla karşılanması ve kaynakların verimli kullanılması şeklinde belirtilen Kamu İhale Kanununun temel ilkelerine de aykırı olacaktır⁹⁰.

Kurum, şikâyetle konu olan ihaleye ait bilgi ve belgeler ve ihale işlem dosyasının kayıt altına alındığı tarihi izleyen *yirmi gün içinde* itirazen şikâyetle ilgili kararını vermek zorundadır (Kamu İK 56.md.). Kurul itirazen şikâyetle konu olan işte iddiaya yönelik ihaleyi gerçekleştiren idarece yapılan yazışma ve tespit sonuçlarıyla yetinmeyerek belirsiz olan hususlarla ilgili gerekli her türlü araştırma ve incelemeyi yaparak belirsizliği giderdikten sonra kararını vermelidir⁹¹. Ancak kurulun yapacağı araştırma ve inceleme de ihale komisyonu yerine geçip, re'sen bir inceleme yapamayacağı ve Teknik Şartname'deki düzenlemeleri baştan sona yeniden inceleme yetkisinin bulunmadığı da unutulmamalıdır⁹².

⁸⁸ Danıştay, 13. D., T. 05.12.2016, E. 2016/4514, K. 2016/4063; Danıştay 13.D, T. 09.12.2005, E. 2005/6851, K. 2005/5819; Danıştay, 13. D., T. 31.10.2005, E. 2005/5616, K. 2005/5334; Danıştay, 13. D. T. 30.11.2005, E. 2005/6163, K. 2005/5715; Danıştay, 13. D., T. 03.10.2005, E. 2005/5765, K. 2005/4812, Danıştay, 13. D., T. 20.03.2006, E. 2005/10004, K. 2006/1446.

⁸⁹ "... Anılan isteklinin iş deneyiminin tevsiki amacıyla sunulan 23.10.2018 tarihli ve 2018/189298-2769369-1-1 sayılı yüklenici iş bitirme belgesine konu iş ile ilgili olarak EKAP üzerinden indirilen ihale dokümanı incelendiğinde, yukarıda yapılan değerlendirmelerin kıyasen bu istekli tarafından sunulan iş bitirme belgesinin değerlendirilmesinde de uygulanması gerektiği, bu çerçevede anılan iş deneyim belgesine konu işin şikâyetle konu hizmet işiyle benzer nitelik ve büyüklükte, tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipman ile mali güç, ihtisas ve organizasyon gerekleri itibariyle benzer nitelikte olduğu görüldüğünden, iş deneyim belgesinin uygun olmaması nedeniyle teklifin değerlendirme dışı bırakılması yönünde tesis edilen idari işlemin yerinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır."(KİK, T. 07.05.2020, K. 2020/UH. I- 847).

⁹⁰ Danıştay 13. D, E.2005/6163, K.2005/5715; Danıştay 13. D, E.2005/5616, K.2005/5334; Danıştay 13. D, E.2005/6851, K.2005/5819; Danıştay 13. D, E.2005/10004, K.2006/1446.

⁹¹ Danıştay 13.D, T.20.02.2020, E. 2019/4503, K. 2020/570.

⁹² "Kamu İhale Kurumu'nun görev ve yetkileri 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ile belirlenmiş olup, bu görevler arasında ihale komisyonunun yerine geçip tüm yeterli değerlendirmesini idare adına yapma görevi yer almamaktadır. Belli bir istekli işaret edilmeksizin, tüm istekliler tarafından sunulan belgelerin yeniden incelenmesi talebini içeren başvurularda, Kurum tarafından yapılacak incelemenin başvuru sahibinin iddia konusu ettiği hususlarla ve idarenin bu yöndeki beyanlarıyla sınırlı olması ve Kurumun ihale komisyonlarının yerine geçip, re'sen inceleme sonucunu doğuracak şekilde işlemleri baştan sona yeniden inceleme yetkisinin bulunmaması sebebiyle, ihale komisyonunun görev ve yetkisi dâhilinde incelediği hususların Kurum tarafından yeniden incelenmesi talebini içeren söz konusu başvurunun, 4734 sayılı Kanun ve ikincil mevzuata uygun bir başvuru olarak nitelendirilmesi mümkün bulunmamaktadır" (KİK, T. 03.11.2021, K. 2021/UH.I- 2001; KİK, T. 11.11.2021, K. 2021/UY.I- 2035; KİK, T. 01.12.2021, K. 2021/UY.I- 2150).

Kurul uyuşmazlığın giderilmesine yönelik yeterli bilgi ve belgeye ulaşamazsa ya da araştırmaları yetersiz kalırsa bir dinleme toplantısı yapabilecektir⁹³. Kurulun vermiş olduğu tüm kararlarda, karar tarihini izleyen *beş iş günü içinde* taraflara bildirim yapılır ve aynı zamanda bildirimde çıkıldığı tarihi izleyen beş gün içinde Kurumun internet sayfasında yayımlanır. İdareler, hukuki durumu değiştiren Kurul kararlarının gerektirdiği işlemleri ivedilikle uygulamakla yükümlüdür (4734 Say K., 56.md.). İdareler kararları ivedilikle yerine getirmek durumunda olmakla birlikte bu ivedilik bir zaman sınırlamasına dâhil olmamıştır. Bu nokta da esasında ivedilikten anlaşılması gereken kurum ve kamu yararının en iyi şekilde korunacağı, bu yükümlülük yerine getirilirken isteklilerinde en az zarara uğratılacakları ya da mümkünse bir zarara uğratılmadan ve ihale yükümlülüklerinin ihale sürecinin süresinde tamamlandığı durumdaki şartların korunabileceği bir süre zarfında kararın uygulanması yerinde bir yaklaşım olacaktır⁹⁴. İdareler, 4734 sayılı Kanununun 39.madde hükmünde de açıklandığı üzere kamu ve kurum yararına olduğunu gerekçeleri ile belirtmek şartıyla Kurul kararlarını değiştirerek uygulayabileceklerdir⁹⁵. Eğer idare kurul tarafından verilen kararları uygulamazsa bu durumda Kurul kararının gereğinin yerine getirilmemesi ve güvenilirlik ilkesinin zedelenmesine ilişkin olarak ihale komisyonu hakkında gerekli inceleme ve değerlendirme yapılmak üzere üst idareye (Valilik gibi) Kurul tarafından bildirim yapılmaktadır⁹⁶.

Avrupa Birliği ilerleme raporlarında şikâyetlerin ve yaptırımların etkin, hızlı ve yeterli bir biçimde uygulanmasını ve çözüme kavuşturulması açısından itirazın şikâyet yolunun önemli olduğu vurgusu yapılmakla birlikte mevzuatın, AB Şikâyetlerin İncelenmesi Direktifi (Remedies Directive for the Public Sector) ile daha fazla uyumlu hâle getirilmesi gerekliliği üzerinde durulmuştur. Bu Direktif incelendiğinde bağımsız olması beklenen Kurulun üyeleri, atanmalarından, görev sürelerinden ve görevden alınmalarından sorumlu merci bakımından yargı mensupları ile aynı koşullarda atanmalı ve görevden alınmalıdırlar. Ya da en azından bu bağımsız organın Başkanı, yargı mensuplarıyla aynı yasal ve mesleki niteliklere sahip olmalıdır⁹⁷. Türkiye'nin bu amaç doğrultusunda, öncelikli hedefi bağımsız bir idari otoritenin oluşturulması için Kamu İhale Kurumu ile ilgili atama ve diğer bağımsızlığı etkileyen

⁹³ KİK, T. 25.08.2011, K. 2011/UM.III- 2952.

⁹⁴ "... Kurul kararının gereklerinin yerine getirilmesine ilişkin işlemlerin yaklaşık dört ay gibi bir süre sonunda gerçekleştirilmesi ve bu süre içerisinde ihale üzerinde bırakılan isteklinin yasaklı olduğu ve yasaklılığın kaldırıldığı tarihten sonraki bir tarihte ihale kararının alınması gerekçesine ilişkin yapılan tespitlerin değerlendirilmek üzere idarenin bağlı bulunduğu Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığına bildirilmesine..." (KİK, T. 07.11.2012, T. 2012/UH.I-4196.).

⁹⁵ KİK, T. 11.03.2010, K. 2010/UH.I- 762.

⁹⁶ KİK, T. 27.02.2012, K. 2012/UH.II- 1141.

⁹⁷ EU Law, Council Directive 92/13/EEC of 25 February 1992, OJ L 076 23.3.1992, p. 14, Art 2/last; Ayrıca bkz; Council Directive of 21 December 1989, (89/665/EEC), OJ L 395 30.12.1989, p. 33; Directive 2007/66/EC of The European Parliament and of the Council of 11 December 2007, L 335/31.

hususlarla ilgili şeffaflık ve liyakati sağlayacak önlemler alması gerekmektedir. Ancak Kurum bünyesinde Kamu İhale Kurulu Direktifte yer alan ve İlerleme raporlarında yer alan tavsiyelere yaklaşmasının mümkün olamayacağı kanısına ulaşırsa Kamu İhale Kurumundan ayrı, tamamen bağımsız bir kamu alımları inceleme kurulu oluşturması ve kurul üyelerinin bağımsızlığının sağlanması gerekliliği üzerinde durulmuştur⁹⁸.

2. Diğer Görevleri Yapmak

- Kamu İhale Kurumu, Kamu İhale Kanunu ve Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ile ilgili ikincil mevzuatı hazırlamakla görevli ve yetkili olarak kabul edilmektedir. Bu kapsamda Kurum; standart ihale dokümanlarını, tip sözleşmeleri, şartnameler ile yapım işleri, mal ve hizmet alımları ve danışmanlık hizmetleri ile ilgili olarak uygulama yönetmelikleri hazırlamak, 4734 sayılı Kanununun 53.maddesine dayanarak Kamu İhale Genel Tebliği (KİGT) hazırlamak, geliştirmek ve uygulamaları sorumluluğunu yerine getirmektedir (4734 Say. K., 53/b-2.md.). Hazırlanan mevzuat, doküman ve sözleşmeler resmî gazete’de yayımlanmakla yürürlüğe girmektedir (4734 Say. K., 53/b-son.md.). Bunun dışında 4734 sayılı Kanununun 67.maddesine dayanarak Kamu İhale Tebliği yayımlayarak 4734 sayılı Kanunda yer alan eşik değerlerin ve parasal limitlerin yeniden değerlendirme oranı çerçevesinde yeni yıldaki değişimlerini göstermektedir. Diğer bahsi geçen ikincil mevzuat hükümleri ile ilgili bilgilere ise çalışmanın son kısmı olan ekler bölümünde Kamu İhalelerine İlişkin İkincil Mevzuat kısmında yer verilmiştir.

- İhaleye çıkan idarelere kolaylık sağlanması açısından önemli bir görev olarak Kurum, haklarında ihalelere katılmalarının yasaklanması kararı verilenlerin sicillerini tutmaktadır (4734 Say. K., 53/5.md.). Kurumun web sayfası üzerinden “Yasaklılık” sekmesi aracılığı ile bu bilgilere güncel ve hızlı bir şekilde erişilebilmektedir⁹⁹. Böylece ihale düzenleyecek olan idareler tek bir yerden ihaleden yasaklı olan yerli ve yabancı istekliler ve istekli olabilecekleri sorgulamakta ve bu kişiler hakkında en güncel bilgiye ulaşabilmektedirler.

Kuruma verilen yetki sadece yasaklama kararı verilenlerin sicillerini tutmaktan ibaret olup ihalelere katılmaya yasaklama kararı ise “*ihaleyi yapan bakanlık, 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*” verilebilecektir (4734 Say. K. 58.md.). Bu nedenle Kurul haklarında ihalelere katılmaktan yasaklanma kararlarının ilgili mevzuat

⁹⁸ Avrupa Komisyonu, *Türkiye Düzenli İlerleme Raporu 2021*, s. 67.

⁹⁹ Kamu İhale Kurumu, “Yasaklılık”, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Yasaklilik/YasakliSorgu.aspx> (17.11.2021).

hükümlerine uygunluğuna ilişkin şikâyetleri inceleyerek denetleme görev ve yetkisine sahip değildir. Yasaklama kararları ihale sürecinde tesis edilen kararlardan bağımsız olarak tesis edildiği ayrıca ihalenin başlangıcından sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süre içerisinde idarece yapılan işlemlerden kastedilenin ihaleyi yapan idarece yapılan işlemler olduğu, ihaleden yasaklama kararları ise mutlaka ihaleyi yapan idarece alınmadığından dolayı yasaklama kararlarının hukuka uygunluğunu değerlendirme konusunda Kamu İhale Kurulu'nun herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır¹⁰⁰. Bu nedenle yasaklama kararları ile ilgili uyuşmazlıklarda idari yargıda dava açılması gerekmektedir¹⁰¹.

- İhale ilanlarına ilişkin usul ve esasları belirlemek ve basılı ya da elektronik olarak Kamu İhale Bültenini yayımlamak Kamu İhale Kurumunun bir diğer görevini oluşturmaktadır (4734 Say. K., 53/7.md.). Kamu İhale Bülteni mal, hizmet, yapım ve danışmanlık alımları ile ilgili yayımlanmaktadır. Kamu İhale Bültenlerinde idareler tarafından yapılacak olan ihale ilanları, ön ilanlar (4734 Say. K., 13.md.), çerçeve anlaşmaların sonuçları (4734 Say. K., Ek madde 2/3.md), dinamik alım sisteminin tesis edileceği (4734 Say. K., Ek madde 4/2.md), idarelerin yapım işleri ile mal ve hizmet alımlarının sonuçları (Kamu İK 47.md.) 2007 yılından beri sadece elektronik ortamda yapılmaktadır¹⁰². Kamu İhale Bülteninde yayımlanacak ilanlarla ilgili tüm işlemler sadece EKAP üzerinden gerçekleştirilmekte olup, idareler yayımlatacakları ilanlar için Kuruma herhangi bir evrak göndermeyeceklerdir (KİGT 30.3.12.md.). Kamu İhale Bülteni haftalık olarak en fazla beş iş günü yayımlanır. Kurum tarafından yayımlanan ilanlar, iş günlerinde yayımlanmakta olup, hafta sonu, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde yayımlanmamaktadır (KİGT 30.3.8.md.).

- Kurum kamu ihale mevzuatının uygulayıcılar tarafından yeteri kadar kavranabilmesi amacıyla “EKAP Akademi” platformu aracılığıyla çeşitli eğitim çalışmaları yapmıştır. Bu eğitim çalışmalarında İnteraktif Eğitim Videolarıyla mevzuatın genel olarak kavranmasına ilişkin çalışmalar yapılırken, diğer çeşitli eğitimlerde ise kamu ihalelerinde yaşanan güncel sorunlarla ilgili çeşitli uzaktan eğitimler yapılmakta ve bu eğitimler kayıt altına alınarak uygulayıcıların her zaman izleyebileceği bir arşiv oluşturulmuştur. Uygulayıcıların hâlihazırda yer alan eğitimler dışında herhangi bir konuda eğitim taleplerini bildirebilecekleri bir uzaktan eğitim talep formu yer almaktadır. Bu uygulamalar dışında elektronik ihaleler ve

¹⁰⁰ Danıştay 13.D, T. 08.07.2020, E. 2014/1153, K. 2020/1821; Danıştay 13. D, T. 07.12.2018, E. 2015/3659, K. 2018/3772; Danıştay, 13. D, T. 02.03.2016, E. 2015/6199, K. 2016/548, Danıştay, 13. D, T. 02.06.2009, E. 2008/2077, K. 2009/6007; Danıştay, 13. D, T. 19.12.2017, E. 2011/1339, K. 2017/4083, Danıştay, 13. D, T. 10.04.2009, E. 2008/4091, K. 2009/4056.

¹⁰¹ KİK, T. 17.09.2007, K. 2007/UM. Z-3046.

¹⁰² Kamu İhale Bülteninde hangi hususların yayımlandığına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz; 22.08.2009 Tarih ve 27327 Sayılı Resmî Gazete’ de Yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliği, 30.3.3 ve 30.3.4.maddeler.

çeşitli işlemler için kullanılan Elektronik İhale Platformu (EKAP)'nın yeteri kadar kavranabilmesi için demo uygulaması yer almakla birlikte ayrıca uygulayıcıların ihale hazırlık işlemleri ve ihale sürecinde yaşayacakları tereddütleri gidermek içinde “Uzman Sor” ve “Ekap İletişim Merkezi” uygulamaları yer almaktadır¹⁰³. İdari makamların denetimler ve idari soruşturmalar sırasında yaptıkları tespitlere ilişkin görüş talepleri, mevzuata aykırı işlem veya eylem yapan ilgililerle ilgili hangi idari veya adli işlemin yapılması gerektiği ile ilgili görüş talepleri, idari denetim esnasında tereddüde düşülen hususlarda görüş talepleri konusunda mahkemeler veya Cumhuriyet savcılıkları dışında Kurum'un istişari mahiyette görüş bildirme veya bilirkişilik yapma yetkisi bulunmamaktadır. İdari denetim, bir hukuka uygunluk denetimi olması nedeniyle bu görev, yetki ve sorumluluğu idari merci ve makamların ihale mevzuatı çerçevesinde vermeleri gerekmektedir¹⁰⁴.

Kurumun bir diğer görevi ise ulusal ve uluslararası paydaşlarla anlaşmalar yaparak kurumlarda kamu ihale mevzuatı eğitimleri ya da iş geliştirme eğitimleri yapılmaktadır. Bu kapsamda yapılan AR-GE çalışmalarına bir örnek vermek gerekirse Kurum, Avrupa Birliği Komisyonu'nun Genişlemeden Sorumlu Genel Direktörlüğü tarafından geliştirilen IPA Projesine dâhil olmuştur. AB Katılım Öncesi Mali Yardım (Instrument for Pre-Accession (IPA) aracılığı ile finanse edilen proje kapsamında ihale sistemlerinin geliştirilmesi ve bu alanda profesyonelliğin artırılmasına yönelik çalışmalar yapılmıştır¹⁰⁵.

- Kurum tarafından yapılan bir diğer önemli görev ise, yapılan ihaleler ve sözleşmelerle ilgili Kurum tarafından belirlenen şekilde bilgi toplamak, adet, tutar ve diğer konularla ilgili istatistikler oluşturmak ve yayımlamaktır. Bu kapsamda Kurum web sayfasında ulusal çapta yapılan kamu alımları ve sözleşmeleri ile ilgili olarak çeşitli bilgiler ve güncel istatistiklere erişim sağlanabilmektedir (4734 Say. K., 53/4.md). Bu noktada AB ilerleme raporunda ihale kararlarının uygulanması ve izlenmesinin tatmin edici bir düzeyde olduğu Kurumun performansın değerlendirilmesi ve kamu ihale sisteminde iyileştirmelerin yapılması bakımından dayanak oluşturan istatistikleri altı ayda bir yayımladığı vurgulanmıştır. Kurumun ayrıca uluslararası alım eşiklerine bakılmaksızın yerli fiyat avantajının uygulandığı uluslararası ihalelerin sayısını şeffaf bir biçimde raporlamaya devam etmesi raporda oldukça yapıcı olarak kabul edilmiş ve bu uygulamanın devam etmesi önerilmiştir¹⁰⁶.

¹⁰³ Ayrıntılı Bilgi için bkz; Kamu İhale Kurumu, Ekap Akademi, <http://ekapakademi.kik.gov.tr/>, (17.11.2021).

¹⁰⁴ KİK, T. 13/03/2006, K. 2006/DK.D-46.

¹⁰⁵ Kamu İhale Kurumu, “İPA Projesi”, https://www.ihale.gov.tr/ipa_projesi-115-1.html, (17.11.2021).

¹⁰⁶ Avrupa Komisyonu, Türkiye Düzenli İlerleme Raporu 2021, s. 67.

- Kamu alımları ile ilgili mevzuat ve uygulamalarla ilgili olarak ortaya çıkan sorunların giderilmesi ve daha verimli bir ihale sisteminin hayata geçirilmesi amacıyla çeşitli AR- GE faaliyetlerinde bulunmakta Kurumun bir diğer görevidir. Kurum bu görevi kapsamında uluslararası kurumlar, çeşitli iyi ülke örnekleri ve ulusal kurumlar ile işletmelerle iş birlikleri yaparak ihale mevzuatı ve uygulamalarının geliştirilmesi çalışmaları yürütmektedir (4734 Say. K., 53/6.md).

- Kurum, yerli isteklilerin, herhangi bir ülkede ihalelere katılmasının engellenmesi halinde Cumhurbaşkanına mevzuatta değişiklik taleplerinde bulunup müteakibliyet esası çerçevesinde ilgili ülkenin yerli isteklilerinin de Türkiye'deki ihalelere katılmasının engellenmesini sağlayarak yerli isteklilerin uluslararası piyasada rekabet haklarının korunmasını sağlamaktadır (4734 Say. K., 53/8.md).

- Kurum kendi yıllık bütçesini hazırlayarak Maliye Bakanlığına sunmakta ve önceden izin alma ilkesi çerçevesinde TBMM tarafından bütçenin onaylanmasından sonra giderlerin yapılması ve gelirlerin toplanması işini de yapmaktadır. Dönem sonunun da ise faaliyet raporu, kesin hesabı ve çalışma raporlarını hazırlayarak hesap verme sorumluluğu çerçevesinde kamuoyuna ve TBMM'ye hesap vermektedir (4734 Say. K., 53/9.md; KMYKK, 12, 17 ve 18.md.). Aynı zamanda Kurumun yıllık hesapları ile gelir ve harcamalarına ilişkin iş ve işlemleri, Sayıştay denetimine de tâbidir (4734 Say. K., 53/son.md.).

Kamu İhale Kurumu kendisine verilen görevlerini yerine getirmek üzere İhale Kurulu, Başkanlık ve hizmet birimlerinden oluşmaktadır. Kurumun hizmet birimleri, kurumun görev ve yetkilerinin gerektirdiği sayıda daire başkanlıkları şeklinde teşkilatlanmış ana hizmet birimleri, danışma birimleri ve yardımcı hizmet birimlerinden oluşmaktadır. Kurul üyeleri ve Kurum personeli, görevleri sırasında edindikleri üçüncü kişilere ait bilgi ve belgeleri, sadece Kanunda yetkili kılınan merciler dışında başkasına açıklayamayacağı gibi, kendileri ve üçüncü şahısların çıkarları doğrultusunda kullanamayacaklardır. Çalışanların bu yükümlülüğü görevlerinin sona ermesinden sonra da devam etmektedir. Kurul üyeleri ve Kurum personeli, görevlerinden kaynaklı suçlar ile kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından devlet memuru sayılmaktadırlar. Kurul üyeleri ile Kurum personelinin cezai ve hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak 19.10.2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 104.maddesi hükümleri uygulanmaktadır (4734 Say. K., 53.md.).

C. KAMU ALIM İHALESİNDE HAZIRLIK SÜRECİ

Kamu alımlarına yönelik ihalelerde hazırlık süreci ihtiyaçların tespiti aşaması ile başlamaktadır. Bu süreci ihale şartnamesinin hazırlanması ve yaklaşık maliyetin hazırlanması ile devam etmekte ve ihale usulü ve yönteminin tespiti aşamaları takip etmektedir.

A. GENEL HAZIRLIK SÜRECİ

Kamu alımlarında hazırlık süreci öncelikle idarenin 4734 sayılı Kanun kapsamında yer alan mal ve hizmete konu olan bir ihtiyacının ortaya çıkması ile başlamaktadır. Ortaya çıkacak ihtiyaçla birlikte işin niteliğinin net bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Tespit edilen ihtiyaç çerçevesinde 4734 sayılı Kanunun 5.madde hükmünde yer alan ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamayacağı hükmü çerçevesinde ihale için gerekli ödeneğin temin edilmesi gerekmektedir. Ayrıca bu süreçte idarenin eğer bulunmuyorsa bir ihale komisyonu (4734 say K, 6.md) da oluşturması da gerekecektir. İdare gerekli olan alım konusu işlerde Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) olumlu raporu alması bir zorunluluktur (4734 say K, 5/son.md). İdareler, sürecin devamında isteklilere talimatları içeren idari şartname, alıma konu mal veya hizmetin teknik şartları ve özelliklerini içeren teknik şartname ve sözleşme tasarısı ile diğer bilgi ve belgelerden oluşan *ihale dokümanı* hazırlanmalıdır (4734 say K, 4.md). İhale konusu mal veya hizmet alımları ile ilgili maliyetin hesaplanabileceği genel hususların tespitinden sonra ihalesi yapılmadan önce idare tarafından, her türlü fiyat araştırması yapılmak suretiyle KDV hariç olmak üzere yaklaşık maliyet hesaplanacaktır (4734 say K, 9.md). Son olarak ise ihalesi yapılması planlanan her bir iş için içeriğinde ihale yetkilisinden alınan ihale onay belgesi ve ekinde yaklaşık maliyete ilişkin hesap cetveli, ihale dokümanı, ilana ilişkin metinler, adaylar veya isteklilerin sunduğu başvurular ya da teklifler ve diğer belgeler, ihale komisyonu tutanakları ve kararları gibi ihale süreci ile ilgili bütün belgeleri içeren *ihale işlem dosyasının* hazırlanır (4734 say K, 7.md). Bu süreçler genel olarak aşağıda incelenecektir.

1. İhtiyacın Tespit Edilmesi

Kamu alımları ile ilgili olarak sürecin başlangıcı kamu alımı yapmaya yetkili bir idarenin görevli ve yetkili olduğu bir konuyla ilgili olarak kamu hizmetinin ifasının gerekliliğinin ortaya çıkması ile başlamaktadır. Nitekim bu aşamada idarenin bu nokta da temel görevi kamu alımına yönelik ihtiyacın uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını temin etmesi ve aynı zamanda kaynaklarının verimli kullanılmasını da sağlaması gerekmektedir (4734 say K, 5.md). Öyleyle kamu alımının başlangıcında ilk önce kamu alımı

yapmaya yetkili bir idare olacak, bu idarenin görev ve sorumluluğu içerisinde olan bir kamu hizmeti ile ilgili olarak bir ihtiyacın ortaya çıkması gerekecektir. Bu ihtiyaç çerçevesinde kamu alımı planı ise ihtiyacın tam zamanında giderilmesini sağlayacak şekilde olmalı ve ihtiyacın uygun şartlarla ve verimli bir şekilde karşılanması için hazırlık yapılmalıdır. Bu hazırlık aşamasında 4734 sayılı Kanunun bir diğer temel ilkesi olan istisnalar hariç olmak üzere ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılmaz hükmü çerçevesinde ihtiyacın planlanması da temel bir kuraldır.

Kamu alımlarında idarenin yukarıda açıklanan temel sorumlulukları kapsamında yapması gereken öncelikli şey ortaya çıkan ihtiyacın doğru tespitinin yapılmasıdır. İhalenin ihtiyacının tespitinde öncelikle kamu ihalesinin konusunun gelir getirici nitelikte mi yoksa harcama niteliğinde olan kamu alımı ile mi ilgili olduğunun tespiti yapılmalıdır. Çünkü gelir getirici nitelikte olan mal ve hizmet satımı, kiraya verme, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi veya trampa ile ilgili bir ihale ise ihalenin 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu çerçevesinde yürütülmesi gerekirken, kamu harcaması niteliğinde olan mal ve hizmet alımı, yapım işleri, kiraya alma veya taşıma işlerinden olan kamu alımı niteliğinde ise ihalenin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu çerçevesinde yürütülmesi gerekmektedir. Bu noktada önemli bir diğer husus ise idarenin niteliği olmakta idare, gelir getirici bir ihaleye konu ihtiyacı varsa genel bütçeye dâhil idare, özel bütçeli idare, özel idare ve belediyelerden birisi olup olmadığını incelemesi bu şartlardan birisini taşıyan bir idare olmakla birlikte konu veya idare olarak istisnaya tabi olup olmadığını incelemesi gerekmektedir. Benzer şekilde idarenin kamu harcaması niteliğinde olan bir ihtiyacı varsa, bu durumda idarenin kamu hukukuna tabi veya kamunun denetimi altında bulunan ya da kamu kaynağı kullanan bir kamu kurum ve kuruluşu olup olmadığını incelemesi bu şartlardan birisini taşıyan bir idare olmakla birlikte konu veya idare olarak istisnaya tabi olup olmadığını incelemesi gerekmektedir¹⁰⁷.

İdarenin ihtiyacın miktarı, maliyeti, konusu, sürdürülebilirlikle ilişkili olup olmadığı gibi ihtiyacın niteliğinin doğru tespiti ihaleye hazırlık aşaması ve ihale sürecinin doğru usul ve esaslara bağlı olarak yürütülmesi açısından oldukça önemlidir. İhtiyaç ile ilgili olarak yapılacak doğru tespit ile öncelikle ihalenin konusunun 4734 sayılı Kanun çerçevesinde olup olmadığına karar verilebilecek olup daha sonra; ÇED raporunun gerekip gerektirmediği, ilan yapılması, teminat alınması, ihale komisyonu kurulması, isteklilerde belirli yeterlik kriterlerinin aranması ile şartname, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi ve

¹⁰⁷ Bu konuda ayrıntılı bilgi için çalışmanın kamu ihalesi başlıklı kısmı incelenebilir. Ayrıca Gözler, *İdare Hukuku*, s. 115; Atay, a.g.e., s. 302; Halil Kalabalık, *İdare Hukuku*, II. Cilt, Gözden Geçirilmiş, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 216.

sözleşmenin düzenlenmesi gibi hususlarda ihalenin kurucu unsurlarının belirlenmesinde idarenin takdir yetkisini doğru yönlendirmesini sağlayacaktır.

İdare ihtiyacın tespitinden sonra iş ve işlemlere başlamadan önce EKAP'ta bulunan bir uygulama yardımı ile bir *ihtiyaç raporu* hazırlayacaktır. Hazırlanan bu rapordaki bilgiler daha sonra ilahe ve ön yeterlik dokümanının hazırlanmasında idareye yol gösterecek ve bu çerçevede doküman hazırlanacaktır. İdarenin ihtiyaç raporunu hazırlamasından sonra EKAP'ta yapılması planlanan ihale için ihale kaydı açarak ihalenin hazırlık işlemlerine devam edilecektir. Yapılan hazırlık işlemlerinin tamamlanması sonrasında hazırlanan ihale onay belgesinin ihale yetkilisine onaylatılmasıyla EKAP'ta onaylanan ihale ile ilgili İhale Kayıt Numarası (İKN) oluşacak ve idarenin hazırladığı ihtiyaç raporu ile ilişkilendirilerek ihale işlemleri devam ettirilecektir (KİGT, 30.1.1.md).

İhaleye konu mal ve hizmet alımının gerekliliği belirlendikten, isteklilere yönelik talimatları içeren idari şartnameler, işin projesinin kapsayan teknik kriterler ve özelliklerin belirlendiği teknik şartnameler, sözleşme tasarısı hazırlanmakta ve gerekli belge ve bilgilere yer verilerek *ihale dokümanının hazırlanması* aşamasına geçilmektedir (4734 say K, 4.md). İhale dokümanında teklifin esasını etkileyecek konuların açık ve anlaşılır düzenlenmemesi ihalenin iptal nedenidir¹⁰⁸. Ayrıca Sözleşme Tasarısında, Tip Sözleşme Tasarısının dipnotunun 8'inci maddesinde ihale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sırasına göre Hizmet İşleri Genel Şartnamesinin sözleşme tasarısına amir olduğu, diğer bir deyişle doküman düzenlemeleri arasında bir çelişki bulunması durumunda sözleşmenin yürütülmesi sırasında Hizmet İşleri Genel Şartnamesinde yer alan düzenlemelerin öncelikle uygulanacağı açık bir biçimde ifade edildiği anlaşılmaktadır¹⁰⁹. Ayrıca sözleşme hükümleri ile ihale dokümanını oluşturan belgelerdeki hükümler arasında çelişki veya farklılık olması halinde, ihale dokümanında yer alan hükümler esas alınacaktır (HATŞ, 8.md)¹¹⁰.

4734 sayılı Kanunun tanımlar yan başlıklı 4.madde hükmünde ihalenin “4734 sayılı Kanunda yazılı usul ve şartlar çerçevesinde mal veya hizmet alımları ... yapılarak başladığı, ihale yetkilisinin onayı sonrasında sözleşmenin imzalanması ile son bulunduğu” tanımını ve kanun koyucunun kanundaki sıralamasından anlaşılacağı üzere ihale

¹⁰⁸ Çaylı ve Kılıç, a.g.e., s. 419.

¹⁰⁹ KİK, T. 27.12.2012, K. 2012/UH.II-5052; KİK, T. 15.02.2017, K. 2017/UH.III-573.

¹¹⁰ Örneğin; “...malın garanti süresine ilişkin olarak sözleşme tasarısının 16.7.2.1 inci maddesinde 3 yıl ve 16.7.4 üncü maddesinde 2 yıl olmak üzere birbiri ile çelişen düzenlemelere yer verildiği, teknik şartnamede ise malın garanti süresinin 2 yıl olarak belirtildiği durumda ihale dokümanında yer alan hüküm geçerlidir.” (KİK, T. 07.12.2010, K. 2010/UM.III-3640.)

komisyonunun mal ve hizmet alımlarında genelde hali hazırda zaten önceden oluşturulmuş birimler olduğu düşünüldüğünde, ihalenin başlangıcı ile ilgili ilk usul ve şart ihale işlem dosyasının (4734 say K, 7.md) hazırlanmasıdır. İhale işlem dosyası ile ihale sürecini ilgilendiren idari ve teknik şartnameler, sözleşme tasarısı ve gerekli diğer belge ve bilgileri içeren ihale dokümanı, ihale onay belgesi ve eki yaklaşık maliyetin hesap cetveli, ilân metinleri, adaylar veya istekliler tarafından sunulan başvurular veya teklifler ve diğer belgeler, ihale komisyonu tutanak ve kararları içermektedir. Bu çerçevede düşünüldüğünde ihale ihtiyacının ortaya çıkması ile birlikte öncelikle ihale konusu mal ve hizmetin konusunun netleştirilerek ihaleye konu edilebilecek duruma gelmesi ve yaklaşık maliyetinin hesaplanabilmesi açısından ihale sürecine şartnamenin hazırlanması ile başlanması gerektiğini söylemek yanlış olmayacaktır.

2. İhaleye İlişkin Şartnamelerin Hazırlanması

İdarelerin kamu hizmetinin sürdürebilmeleri için kamu alımı ihtiyacının ortaya çıkmasından sonra, idarenin, ihaleye konu olan mal veya hizmet alımlarının tüm özelliklerinin tartışmaya mahal vermeyecek şekilde belirlendiği *şartname hazırlanması* aşamasına geçilmektedir (4734 say K, 12.md). Şartnameler, satın alma, kiralama, yaptırma gibi işleri yaptırmak isteyen idareler tarafından tanzim edilen ve ileride yapılacak sözleşmeye esas teşkil etmek amacıyla bu akde ilişkin esaslı hükümleri ve işin teferruatını, hususi ve fenni şartlarını ihtiva eden ve alakalıların icaplarını yapabilmeleri için ittilalarına azlolunana mukavele projesidir¹¹¹. Şartnameler, ihale ile ilgili sürecin yürütülmesi ve ihaleye konu olan işin özelliği hakkında açıklamaların olduğu ihale dokümanlarından birisini ihtiva etmektedir¹¹². Şartnameler, kamu alımı ihtiyacını belirleyen ihale makamları tarafından ihale sürecinin yürütülmesi ile ilgili hazırlanan ihaleye başvuracak olan istekli olabileceklere yönelik talimatları içeren idari şartname ve alıma yönelik teknik kriterleri ve özellikleri açıklayan teknik şartnameyi içeren ihale öncesi hazırlanması gerekli açıklayıcı *tek yanlı düzenleyici işlem niteliğinde*¹¹³ bir dokümandır¹¹⁴. İhaleye konu mal ve hizmet alımı ile ilgili hazırlanması

¹¹¹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü, *Türk Hukuk Lügati*, 3. Baskı, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991, s. 309.

¹¹² Yılmaz, a.g.e., s. 756.

¹¹³ Dilşat Yılmaz, *Kamu İhale Hukukunda Şartnameler*, 2.baskı, Ankara: Gazi Kitabevi, 2014, s. 93; İl Han Özay, "Kamu İhaleleri: Bir Örnek Olayın Düşündürdükleri", *Nihal Uluocak Armağanı*, İstanbul: İÜHF Yayını, 1999, ss. 252-253.

¹¹⁴ Ancak, şartnamelerin hukuki durumu ile ilgili olarak esasen ihale sözleşmesinin yapılma sürecine ilişkin olan düzenlemeler düzenleyici işlem niteliğindeki, sözleşmenin uygulanmasına ilişkin hükümler ise *sözleşme imzalanmadan önce düzenleyici işlem niteliğine haizken*, sözleşme imzalandıktan sonra artık *akdi nitelik* taşıyacaktır. Bu nedenle ilk grupta düzenleyici işlem olarak yer alan işlemlere iptal davası açılabilirliğini açıklarken, akdi niteliğin gerçekleşmesi ile üçüncü kişilerin iptal davası açamayacağını ve idarenin akdi tek taraflı olarak değiştiremeyeceğini (sözleşme öncesinde idarenin tek taraflı irade beyanı ile iptal hakkına atfen) görüşü bulunmaktadır (Gözler, *İdare Hukuku*, ss. 150- 154).

gereken şartnameler; isteklilere talimatlar içeren *idari şartname*, belli istekliler arasında ihale usulünde ön yeterlik ilanı öncesinde hazırlanması gereken idari şartnamenin özel hali *ön yeterlik şartnamesi* ve alıma konu mal veya hizmetin teknik kriterleri ve özelliklerini gösteren *teknik şartnamelerden* oluşmaktadır. Hazırlanacak şartnameler için özellikleri, yapıma şekli gibi temel hususları şüpheye yer vermeyecek şekilde açıklamalıdır. Diğer bir anlatımla, şartnameler açık ve teferruatlı değildir. Bu açıklık ve teferruat bütün isteklilerin şartnameden aynı şeyi anlayacak şekilde olmalı ve taraflar için olması gerektiği kadar bilgileri içermelidir. İstekli olabileceklerin, isteklilerin ve yüklenicilerin detayda boğularak işin aslını kaçırarak kadar ayrıntılı hazırlanmamalı, yetersiz tanımlamalar gibi eksik hususlar düzenlenmemeli, yanlış bilgiler ya da belirsizlik yaratan hususlara yer vermemelidir. Bu durumda şartname eksik bir şartname olacaktır. Bu nedenle bir şartname kendisinden beklenen kadar ayrıntılı açıklamalar içerirken, ihtilafa neden olmayacak kadar net olmalı, tarafların ayrıntıda boğulmasını önleyecek kadar sade olmalı ve esasa etkili hatalara yer verilmemelidir¹¹⁵.

Kural olarak idari ve teknik şartnamelerin, ihaleye konu alımı yapmak isteyen *idareler tarafından bizzat hazırlanması esastır*. Hazırlama aşamasında görev alacak personel idari ve teknik personel olabileceği gibi 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kapsamında görev yapan memur sözleşmeli personel, işçi olabileceken, hizmet alımı yoluyla çalıştırılan personel ise şartnamenin hazırlanmasında görev alamayacaktır¹¹⁶. Eğer ihaleye konu işin niteliği nedeniyle, şartnamenin idarece hazırlanmasının uygun olmadığı ihale yetkilisi tarafından onaylanırsa, *sadece teknik şartnameler 4734 sayılı Kanun hükümlerine bağlı kalmak kaydıyla danışmanlık hizmeti almak suretiyle hazırlattırılabilir* (MUY, 14.12.md; HUY, 16.3.md; 4734 say K, 12.md). 4734 sayılı Kanunun 56.maddesi de uyarınca Kamu İhale Kurulu gerekli gördüğü takdirde özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili olarak ihtisas sahibi kamu veya özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilerin görüşüne başvurulabilecektir¹¹⁷. Örneğin, şartname doğrudan temin yöntemi, açık ihale, belli istekliler arasında ihale veya pazarlık usulü ile hizmet sunucularına ihale edilerek hazırlatılması mümkündür¹¹⁸. İhaleye konu mal ve/veya hizmet alımına yönelik olarak düzenlenecek olan teknik şartname ile idari/ön yeterlik şartnamesinin *birbiri ile uyumlu olması* gerekmektedir (KİGT, 55.2.md). Bu iki şartnamenin birbiri ile uyumlu olmaması ve birbiri ile çelişkili düzenlemeler içermesi halinde öncelik

¹¹⁵ Yılmaz, *Kamu İhale Hukukunda Şartnameler*, ss. 102- 104.

¹¹⁶ Nurdoğan Ünal, Ramazan Erol ve Mesut Erol, *İhale ve Sözleşme Yönetimi Sürecinde Kamu Görevlilerinin Cezai- İdari- Mali Sorumlulukları*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022, ss. 90- 91.

¹¹⁷ Danıştay, 13. D., T. 09.03.2022, E. 2022/289 K. 2022/902.

¹¹⁸ Doğanıyigit, a.g.e., s. 404.

sıralamasına göre idari şartnamede yer alan hükümler esas alınacaktır ve isteklilerde bu çelişki halinde idari şartnameyi esas alarak teklif vermelidirler¹¹⁹.

İhalelerin e-teklif alınmak suretiyle yapılacağı ihalelerde ise Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliğinin ekinde yer alan “*Yeterlik Bilgileri Tablosu Sunulan ve Tekliflerin Elektronik Ortamda Alındığı İhalelerde Uygulanacak Tip İdari Şartname*” ve ilgili yönetmelikler ekinde bulunan diğer standart formlar kullanılarak şartnameler hazırlanacaktır (MUY, 58/A.md; HUY, 59/A.md). İhale ile ilgili ihaleye konu alımın türü, ihale usulü, kısmi teklife açık olup olmadığı gibi temel konuların aktarılmasından, yaklaşık maliyetin kaydıyla İhale Kayıt Numarasının (İKN) alınması ile başlayan EKAP işlemleri, ihale dokümanının hazırlanmasında gerekli şartnameler ve sözleşme tasarısının elektronik olarak sisteme yüklenmesi ile devam etmektedir. EKAP’a bu temel hususların girişi ile ilk aşaması tamamlanın süreçte ihale ilanı ve ihaleye ilişkin standart formların otomatik oluşturulması ile devam edilmektedir.

a. İdari Şartnameler

İdari şartnameler, yeterlik, teklif değerlendirme ve sonuçlandırma gibi kuralların yanı sıra sözleşme süreci ile ilgili idarenin tek yanlı irade beyanı ile ilgili düzenleyen açıklayıcı belgelerdir¹²⁰. Şartnamelerin oluşturulmasında ise ihale uygulama yönetmelikleri aracılığıyla hazır tip şartnameler yer almakta ve bu tip idari şartnameler doldurulmak suretiyle şartnameler hazırlanmaktadır. İhale konusu ile ilgili mal veya hizmet alımı yapacak olan idare, alıma konu işe göre göre mal veya hizmet yönetmeliği ekinde yer alan tip idari şartnameyi esas alarak isteklilere talimatları içeren *idari şartnameyi* hazırlayacaktır. Alıma konu olan işe göre, tip şartnamede yer alan boşluklar ya da dipnota alınan hususlar düzenlenmelidir. Şartnamede dipnot kısımlarının boş bırakılması esasa etkili bir hata olarak kabul edilerek iptali edilmekte¹²¹ olup bu nedenle dipnotta yer alan bilgilerinde ihaleyi yapan idare tarafından oldurulması gerekmektedir. İhaleye konu alımı yapacak olan idare, tip idari şartnamede yer almayan fakat ihale konusu iş çerçevesinde şartnamede yer alması gereken bilgileri, “*Diğer Hususlar*” bölümüne eklenebilecektir (MUY, 10/1 ve 12.md; HUY, 12/1 ve 14.md). Genel olarak tip idari şartnamelerde; tarafların bilgileri, ihaleye katılım ve yeterlik kriterleri, tekliflerin hazırlanması ve sunulması, değerlendirilmesi, sözleşme yapılması ve sözleşmenin uygulanması, ödeme yeri ve şartları gibi idari hususlara ilişkin hükümleri düzenleyen maddeler yer almaktadır. Kısaca tip idari şartname ile ihalenin başlangıcından

¹¹⁹ KİK, T. 05.02.2007, K. 2007/UH.Z-408.

¹²⁰ Toprak, a.g.e., s. 10.

¹²¹ KİK, T. 12.12.2011, K. 2011/UH. III- 4183.

sözleşmenin yapılmasına kadar süreç ile sözleşmenin uygulanmasına yönelik düzenlemeleri içermektedir. Tip şartnamelerdeki düzenlemeleri değerlendirecek olursak sözleşme imzalanana kadar idare ile ihaleye katılmak isteyen istekli olabilecekleri ve ihaleye katılan isteklileri ilgilendirirken, sözleşme sonrasında ise sadece idare ile yükleniciyi ilgilendirmektedir¹²².

İdare, ihaleye konu olacak alımın belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacağı hallerde ise, ihaleye konu olan alıma göre mal veya hizmet yönetmeliği ekinde yer alan tip idari şartnameyi esas alarak ön yeterlik ilan tarihine kadar *ön yeterlik şartnamesi* hazırlayacaktır (MUY, 11/3.md). Alıma konu olan işe göre, ön yeterlik şartnamesinde yer alan boşluklar ya da dipnota alınan hususlar düzenlenecektir. İhaleye konu alımı yapacak olan idare, ön yeterlik şartnamesinde yer almayan fakat ihale konusu iş çerçevesinde şartnamede yer alması gereken bilgilere, maddeler halinde “Diğer Hususlar” bölümünde yer verecektir (MUY, 13.md; HUY, 15.md). Diğer taraftan ihale ya da ön yeterlilik dokümanının içeriği, seçilen ihale usulüne ait idari veya tip ön yeterlilik şartnamelerinde yer alan ve ihale veya ön yeterlilik dokümanının kapsamını belirleyen maddelere göre oluşturulur. Ayrıca ihale ya da ön yeterlilik dokümanını oluşturan belgelerde idareler tarafından yapılan düzenlemelerin birbirine uygun olması gerekecektir¹²³.

İhaleye konu olan mal ve/veya hizmet alımının konusuna göre idari şartnamede *bir takım hususların yer alması gerekmektedir*. Bunlar (4734 say K, 27.2.md);

- İhalenin konusu ile ilgili genel bilgileri içeren “*işin adı, niteliği, türü ve miktarı, hizmet alımlarında iş tanımı*”, idare ile ilgili genel bilgileri içeren “*idarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası*” açıklanmaktadır. İsteklilere yönelik şartların yer aldığı bilgiler içeren “*isteklilere yönelik idarenin talimatları, isteklilerde aranan şartlar, belgeler ve yeterlik kriterler*” açıklanacaktır. Yeterlik değerlendirmesi için istenilecek belgelerin ve yeterlik değerlendirmesinde aranılacak kriterlerin ihale veya ön yeterlik ilanı ile idarî şartnamede veya ön yeterlik şartnamesinde belirtilmesi zorunludur¹²⁴. Ancak kamu kurum ve kurumların tanımlanmamış ve mevzuatta yer almayan belgeler yeterlik kriteri olarak talep edilemeyecektir¹²⁵. Ayrıca idare isteklilere ihaleye konu mal veya hizmet için deneme süreci istediğine dair de bir talimat ekleyemeyecektir¹²⁶. 4734 sayılı Kanun'un aktarılan kurallarına göre ihalelere katılımda istenilen belgelerin ve yeterlik değerlendirilmesinde aranılacak

¹²² Gözler, *İdare Hukuku*, ss. 152- 153.

¹²³ Doğanıyığıt, a.g.e., s. 404

¹²⁴ Danıştay 13.D., T. 14.01.2020, E. 2019/4214 K. 2020/118.

¹²⁵ Çaylı ve Kılıç, a.g.e., s. 419.

¹²⁶ KİK, T. 31.03.2008, K. 2008/UH.Z- 1427.

kriterlerin idarelerce ihale ilanında ve idari şartnamede belirtilmesi gerektiği, ayrıca Teknik Şartnamede belirtilen belgelerin de yeterlik belgesi olarak kabul edilecektir. İdari ve teknik şartnameye uygun bir şekilde mali tekliflerin oluşturulması gerektiği dikkate alındığında, teknik yeterlik kriterleri kapsamında anılan belgelerin ihaleye katılan istekliler tarafından mali teklif ile birlikte teklif dosyası kapsamında sunulması gerekecektir¹²⁷. Ayrıca esasen dış ülkelerden temin edilen belgeler ülkenin Dışişleri bakanlığı ya da belgenin düzenlendiği ülkenin yetkili merciinin tasdiki ve akabinde belgenin temin edildiği ülkede bulunan Türkiye Cumhuriyeti Konsoloslugu tarafından tasdik edilerek resmi belge niteliği kazanmaktadır. Ancak idareler, bu belgelerden tasdik işleminden muaf tutmak istediği resmi niteliği olmayan belgeleri ön yeterlik şartnamesinde ya da idari şartname de açıklanarak ihale işlemlerinin etkin ve hızlı bir şekilde yürütülmesi açısından önem taşımaktadır (MUY, 29.4.f.md; HUY, 31.3.f.md; KİGT, 56.6.md).

- İhale süreci ile ilgili olarak ise *“ihale usulü, ihale tarihi ve saati ile tekliflerin nereye verileceği, ihale dokümanında açıklama isteme ve yapılması ile ilgili yöntemler, tekliflerin geçerlilik süresi, ihaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyecekleri; teklif verebileceklerse ihalenin tamamına mı yoksa kısmı teklif ile mi teklif verebileceği, mal alımı ihalelerinde ise alternatif teklif verilir verilemeyeceği, eğer verilebilecekse alternatif tekliflere ilişkin değerlendirmenin nasıl yapılacağı, ulaşım, sigorta, vergi, resim ve harç giderlerinden hangilerinin teklif fiyatına dâhil olacağı, tekliflerin alınması, açılması ve değerlendirilmesi süreci ve ihale kararından sözleşmenin imzasına kadarki süreçle ilgili olarak uyulacak kurallar ile 4734 sayılı Kanun çerçevesindeki usul ve esaslara”* yer verilecektir. İdare, alıma konu olan hizmete göre, ön yeterlik şartnamesi ve idari şartnamede *kalite yönetim sistem belgesi, çevre yönetim sistem belgesi, hizmet yeterlilik belgesi ile deney-analiz-kalibrasyon laboratuvarlarının ve muayene kuruluşlarının kalite yeterliği ile ilgili belgelerde talep edebilecektir* (HUY, 42.md). İdari şartnamede ihale yeri ve tarihinin belirtilmesi zorunlu bir husus olup bu hususun belirtilmekle birlikte doğru olarak belirtilmesi de yasal bir zorunluluktur. Eğer idare, ihale ilanı ile zıt düşecek şekilde ve sehven hata ile ihale yeri ve tarihinin yanlış yazılmış olması mal veya hizmetin teslimini doğrudan etkileyecek bir hata olması nedeniyle ihalenin iptalini gerektirecektir¹²⁸.

- İhale ile ilgili olarak *“ihalenin sadece yerli isteklilere mi açık olduğu ve yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı, hak ediş ile ilgili avans verilip*

¹²⁷ Danıştay 13.D., T. 18.11.2020, E. 2020/2628 K. 2020/3252.

¹²⁸ KİK, T. 22.01.2007, K. 2007/UH.Z-181.

verilemeyeceği, avans verilebilecekse şartları ve miktarı ile sözleşmeye konu işlerle ilgili ödenmesi gereken bir fiyat farkı varsa bu işlemin nasıl yapılacağı” ile ilgili bir takım özel hususlar açıklanacaktır. Ayrıca ihale makamı, ekonomik açıdan en avantajlı teklifi belirlerken ihalelerin yaklaşık maliyetine bakmaksızın yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulamak istediklerinde bu hususu da *idari şartname de %15'e kadar olmak şartıyla oran belirtmek suretiyle* açıklamalıdır (MUY, 61.md; HUY, 62.md). Diğer taraftan ihale makamı tarafından ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesinde *fiyat dışı unsurları da değerlendirmeye katmak istiyorsa bu durumda fiyat dışı unsurlara ait parasal değer ya da nispi ağırlık, hesap yöntemi ve değerlendirme yapılabilmesi için sunulması gereken belge ve/veya numunelerde idari şartnamede açıklanmalıdır* (MUY, 60.md; HUY, 61.md).

- Sözleşme yükümlülüklerinin yerine getirilmesi ile ilgili “*teklif ve sözleşmenin türü, geçici ve kesin teminat oranları ve teminat şartları, işin başlama ve bitiş tarihleri, ifa yeri, teslim şartları ve ifanın gecikmesi halinde uygulanacak cezalar, hak edişin ödeme yeri, işin ifası ile ilgili olarak süre uzatımı verilebilecek haller ve faydalanma şartları, sözleşme ile ilgili olarak yaptırılacak iş artışları ve iş eksilişi durumu ile ilgili olarak karşılıklı yükümlülükler, vergi, resim ve harçlar ve sözleşme kapsamındaki diğer giderlerin kim tarafından ödenmesi gerektiği*” bilgilerine yer verilecek ve idarenin tek taraflı kararlarını açıklamaya yetkili olduğuna dair “*ihale saatinden önce idarenin ihaleyi serbestçe iptal edebileceği*” açıklama ile “*denetim, muayene ve kabul işlemleri ile ilgili şartlar*” ile “*ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili olarak haklar ve süreçlerle ilgili*” bilgilere yer verilecektir.

İhaleye konu alımı yapacak olan idarelerce şartnamelerin düzenlenmesi sırasında İhale Uygulama Yönetmeliklerinde mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin dışında Avrupa Birliği üyesi ülkeler veya diğer bazı yabancı ülkeler gibi ülkelerde iş yapıldığına dair referans istenmesi rekabeti açıkça engellediği için yeterlik kriteri olarak belirlenemeyecektir (KİGT, 12.1.md). Ayrıca aynı Yönetmeliklerde ihaleye katılım ile ilgili aday veya isteklilerin vermesi gereken belgeler açıkça belirlenmiş olup, idareler Yönetmeliklerde sayılan belgeler haricinde idari şartnamelerde, *işyeri görme belgesi alma zorunluluğuna ilişkin bir düzenlemeye yer veremeyeceklerdir*. Nitekim tip idari şartnamelerin “İşin Yapılacağı Yerin Görülmesi” başlıklı maddesindeki düzenlemeler, işyerinin görülmesi, teklif hazırlamak ve taahhüde girmek için gerekli olabilecek tüm bilgileri temin sorumluluğunun isteklilerde olduğunu, işyerinin görülmesine ilişkin olarak istekli veya

temsilcilerinden gelen taleplerin idarelerce karşılanmasının zorunlu olduğunu belirtmektedir (KİGT, 15.2.md).

İhaleye konu mal ve/veya hizmet alımı yapan idarenin, hazırlayacağı idari şartnamede *istekli olabileceklerin ihaleye kısmı teklif verip verilemeyeceğinin açıkça belirtmesi bir zorunluluktur* (4734 say K, 27/h.md). İdarenin, bu noktadaki takdir yetkisini, şüphesiz ki 4734 sayılı Kanunun temel ilkelerine göre ve bu ilkelerin doğal sonucu olan kamu yararına uygun kullanması gerekecektir. Kısmi teklife imkân tanınan hallerde, işinin tamamı veya bir kısmına teklif veren isteklinin, teklif verdiği kısım ya da kısımlardan birkaçı veya tamamında ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi olması halinde, bu istekli ile tek bir sözleşme imzalanmalıdır. Ancak bu ihtiyaçların bir merkezden yapılan ihale ile karşılanması amacıyla kısmi teklife imkân verildiği durumlarda ve idari şartnamenin “Kısmi teklife ilişkin açıklamalar” başlığı altında idarece bu hususun düzenlenmiş olması şartıyla her bir kısım için ayrı ayrı sözleşme imzalanabilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır (KİGT, 16.4.3.md). Kısmi teklif alınması yoluyla ihale edilebileceği ilan ve idari şartnamede kabul edilen ihalelerde, bütün kısımlar için geçerli olacak şekilde Yönetmeliklerin benzer iş tanımı kıstasları çerçevesinde ortak bir benzer iş tanımı da yapılmalıdır (KİGT, 16.4.6.md).

İhale sürecinde idarenin ihaleye katılım şartı olarak talep edeceği geçici teminat mektuplarındaki süre ile ilgili olarak idare, teklif geçerlilik süresinden itibaren 30 günden daha uzun süreli bir geçerlilik süresi belirlemek isterse, bu husus teklif geçerlilik süresinden itibaren 30 gün eklemek suretiyle yeni tespit edilen sürenin tarihi, idari şartnamenin “*geçici teminat*” başlıklı maddesine yazılmalıdır. Artık geçici teminat mektubunda yazan tarih, idari şartnameden önceki bir tarih olamayacaktır. Bu çerçevede, asgari süreyi karşılayan veya asgari sürelerden daha uzun süreleri içeren geçici teminat mektuplarının geçerli kabul edilmesi gerekmektedir. Ayrıca, süresiz geçici teminat mektupları da kabul edilecektir (KİGT, 18.2.md).

Kamu ihalelerinde ihale işlemlerinin etkin ve verimli bir şekilde yürütülebilmesi amacıyla ihale ile ilgili belgelerin sunuş şekli ve belgelerin düzenlemeleri ile ilgili olarak ön yeterlik veya idari şartnamelerin hazırlanmasında açıkça düzenleme yapılmalıdır. Bu noktada idare, ihale isteklisinin bürokratik işlemlerini azaltmak amacıyla isteklilerin resmi makamlarca düzenlenmemiş olan teknik doküman, kişisel beyan gibi belgelerini tasdik işleminden muaf tutacağına ilişkin şartnameye hükümler koyabilecektir. Tekliflerin dili ile ilgili hususta ise, ihaleye konu alıma göre bir karar verme serbestisine sahiptirler. İdare, teklifle ilgili tüm belgeler, ekleri ve diğer dokümanların Türkçe ve/veya Türkçe tercümesi

olması gerektiği hususu ile ilgili bir düzenleme yapabileceği gibi belirli belgelerin yabancı dille sunulmasına izin verebilecektir. Ancak Kamu İhale Kurumu yabancı dille sunulan belgelerin özellikle teknik doküman ve kişisel beyanlar gibi belgelerle sınırlı tutulmasının kamu alımının etkin ve verimli çalışma prensibini engellememesi ve hukuki uyumsuzlukların çıkmaması açısından önemli görmektedir (KİGT, 8.1.md).

İdareler tarafından, ihaleye konu mal ve hizmet alımının yapılması için alınması zorunlu olan ve ihale konusu iş için özel olarak düzenlenen sicil, izin, ruhsat vb. belgelerin sunulmasına ilişkin hükümlere ilan ve ön yeterlik şartnamesi veya idari şartnamede yer verilecektir. İş ortaklıklarının her birisi bu belgeleri ayrı ayrı sunmaları gerekirken, konsorsiyumlarda ise her bir ortak kendi kısmına düşen belgeleri sunmakla yükümlüdür (MUY, 38.md; HUY, 36.md).

Ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliğin saptanması amacıyla öngörülecek değerlendirme kriterleri ve istenecek belgeler ihale ilanı veya ön yeterlik ilanı ile idari şartnamede ya da ön yeterlik şartnamesinde veya davet yazısında açıklanması zorunludur. Ayrıca talep edilecek bu belgeler gerekliliği halinde talep edilecek olup rekabeti engelleyici şekilde istenmeyecektir. İdari şartname veya ön yeterlik şartnamesinde ya da ihale veya ön yeterlik ilanında idareler, işin yapımında farklı uzmanlıklara ihtiyaç duyulması halinde konsorsiyumların ihaleye katılıp katılamayacağı ile ilgili de açıklama yapmak zorundadırlar. Konsorsiyumların ihalelere katılabileceği ile ilgili karar verilirse, konsorsiyumlar uzmanlık gerektiren iş kısımlarının birden fazla kısmına teklif verebilecektirler. Eğer konsorsiyumların ihalelere katılabileceği ile ilgili karar verilirse işin uzmanlık gerektiren kısımlarının da ihale veya ön yeterlik dokümanı ile ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilanlarda açıklanması zorunludur. Ayrıca konsorsiyum ortaklıklarının yeterlik belgelerini nasıl sunacakları ile ilgili bilgilerinde idari şartnamede veya ön yeterlik şartnamesinde belirtilmesi esastır (MUY, 26.md; MUY, 33.md; HUY 28.md, HUY, 31.md).

4734 sayılı Kamu ihale Kanunu kapsamında yapılacak olan ihalelerde ön yeterlik ve ihale dokümanlarının EKAP üzerinde hazırlanması bir zorunluluktur. İhale Kayıt Numarası (İKN) alınmış olan ve ihtiyaç raporu hazırlanmış olan her ihale için idari şartname/ön yeterlik şartnamesi EKAP'ta yer alan bir uygulama aracılığı ile yapılacaktır. Teknik şartname ve ihale dokümanında yer alması gereken diğer belgeler ise; EKAP'ta dosya uzantıları belirtilen formatlarda EKAP'a yüklenmelidir (KİGT, 30.2.1.md).

(1). Mal alımı ihalelerinde idari şartnameler

İhaleye konu olan mal alımlarında normal şartlarda ihaleye katılımda yeterlik belgesi olarak talep edilebilecek alım konusu malın piyasaya arzı için zorunlu olan izin veya diğer belgelerin, idare tarafından talep edilmemesi halinde teknik şartnamede veya sözleşme tasarısında bu belgelerin muayene ve kabul aşamasında sunulmasına yönelik düzenleme yapılması zorunludur (KİGT, 54.1.g).

İdare, birden çok mal kaleminin beraber alındığı ihalede, malın bir kısmında yüklenicinin satış işlemini yerine getirmesi için izin ruhsatı veya faaliyet belgesinin zorunlu, diğer mallarda ise zorunlu olmaması nedeniyle kısmi teklife açılan alımlarda; iş ortaklığı ve/veya konsorsiyumların bu belge veya belgeleri sunmasına yönelik olarak ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede gerekli düzenlemeyi yapmak zorundadır (KİGT, 54.1.ğ). İdare alımın özelliğini göz önünde bulundurarak, aday veya isteklinin alım konusu malı teklif etmeye yetkisinin bulunup bulunmadığını, ihaleye katılımda yeterlik kriteri olarak düzenlemesi halinde; ihaleye konu mal alımının yapılması için alınması zorunlu olan ve ihale konusu iş için özel olarak düzenlenen sicil, izin, ruhsat vb. belgelerin sunulmasına ilişkin hükümler çerçevesinde aday veya isteklinin kendi durumuna uygun olarak sunacağı belge veya belgeleri ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede belirtmelidirler (KİGT, 54.1.k). İş ortaklıklarının her birisi bu belgeleri ayrı ayrı sunmaları gerekirken, konsorsiyumlarda ise her bir ortak kendi kısmına düşen belgeleri sunmakla yükümlüdür (MUY, 38.md). İdare tarafından ihale dokümanında *alternatif teklif* verilebileceğine dair bir düzenleme yapılması halinde, idari şartnamede her bir teklif için ayrı bir teklif zarfı sunulması gerektiği bilgisine de yer verilmez (KİGT, 59.1- 2.md).

Mal alımına yönelik olarak gerekli olan makine, teçhizat ve diğer ekipman bilgilerine sözleşme tasarısında yer verilirken, bu bilgiler yeterlik kriteri olarak belirlenemeyecektir. İşin niteliğinin gereği özel imalat süreci gerektiren ihalelerde ise kendi malı olması gereken makine, teçhizat ve diğer ekipman fiyat dışı unsur olarak belirlenecektir. Fiyat dışı unsur olarak belirlenen makine, teçhizat ve diğer ekipman sayısı, niteliği ve teknik kriterlere idari şartnamede yer verilecektir (MUY, 40.1.md). Mal alımı ihalelerinde özel imalat sürecinin gerekli olduğu hallerde, imalat ve hizmet yeterlilik belgeleri talep edilebilir, eğer bu belgeler talep edilirse, belgelerin ihale tarihinde ve son başvuru tarihinde geçerli olması şartı ile ilgili olarak geçerlilik süresine idari şartnamede yer verilmelidir (MUY, 40.12.md).

(2). Hizmet alımı ihalelerinde idari şartnameler

Hizmet alımı ihalelerinde personel çalıştırılması ile ilgili yapılacak alımlarda teklif fiyatına dâhil edilecek giderler idari şartnamede düzenlenmesi gerekirken, teknik şartnamede ise bu giderlerin uygulamasına yönelik hükümlere yer verilecektir. Bu noktada teklife dâhil olacak masraflara ise teknik şartnamede yer verilmeyecek olup, ayrıca teknik şartnamede yer verilen hususlar idari şartname ile çelişmeyecektir (KİGT, 78.21.md). Örneğin, idare tarafından hazırlanan ihalenin teknik şartnamesinde listede yer almayan ancak temizlik sırasında ihtiyaç duyulabilecek merdiven, uzatma kablosu ve buna benzer diğer araçların yüklenici tarafından temin edileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme teklif fiyatına dâhil olacak malzemelerden ziyade ihtiyaç duyulursa kullanılabilir küçük kalem malzemelerdir. Dolayısıyla, basiretli bir tüccar gibi davranması zorunluluk olan isteklilerin teklif hazırlamasına bu durum bir engel değildir¹²⁹.

Hizmet alımına yönelik olarak gerekli olan makine, teçhizat ve diğer ekipman bilgilerine sözleşme tasarısında yer verilirken bu bilgiler yeterli kriteri olarak belirlenemeyecektir. İşin niteliği gereği özel imalat süreci gerektiren ihalelerde kendi malı olması gereken makine, teçhizat ve diğer ekipman fiyat dışı unsur olarak belirlenir. Fiyat dışı unsur olarak belirlenen makine, teçhizat ve diğer ekipman sayısı, niteliği ve teknik kriterlere ise idari şartnamede yer verilir (HUY, 41.1.md). Hizmet alımı ihalelerinde, idare birden çok işi *benzer iş* olarak belirlemesi halinde, bu işlerin birlikte mi yoksa ayrı ayrı mı benzer iş olarak kabul edileceğinin idare tarafından şartnamede açıklanması gerekmektedir. Şartnamede bu konuda bir açıklama yapılmadığı hallerde, benzer işlerin her birisi ayrı işler olarak değerlendirilecektir (KİGT, 72.3.md). İdareler kendisini işveren yerine koyarak, idari şartnamelerde yüklenici firmanın personelini çeşitli nedenlerle işten uzaklaştırabileceğine dair bir düzenleme yapamayacaktır¹³⁰. Ancak idare ve kontrol teşkilatı, çalıştırılmasında veya işyerinde bulunmasında engel durumu olduğunu tespit ettiği, uygunsuz davrandığı veya görevlerini yerine getirmekte yetersiz olduğu kanısında olduğu veya işyerinde çalıştırılmasında sakınca gördüğü durumlarda yüklenici veya alt yükleniciden çalışanın iş yerinden uzaklaştırılmasını talep hakkı bulunmaktadır (HİGŞ, 11.md).

¹²⁹ KİK, T. 22.12.2008, K. 2008/UH.I-5089.

¹³⁰ Yargıtay 9.D, T. 02.02.2006, E. 2007/1588, K. 2007/3085.

Hizmet alımları kapsamında zorunlu olan yeterlik belgeleri dışında kalan ekonomik ve mali yeterlik kriterleri ile mesleki ve teknik yeterlik kriterlerinden idarenin uygun gördüğü belgeler ihale dokümanındaki puanlama ile oluşan sıralama kriterleri çerçevesinde ön yeterlik şartnamesinde yer alması zorunludur (KİGT, 7.md). İdareler tarafından sözleşmenin yürütülmesi aşamasında ise, işin yerine getirilmesi ile ilgili idari şartnamede düzenlenmemiş olan mesleki ve teknik yükümlülüklerle ilgili yeterlik kriteri, teknik şartnamede açıklanabilecek ve aynı zamanda bu kriterlere ilişkin hangi belgelerin sunulması gerektiğine de yer verilecektir (KİGT, 77.1.md). İdare tarafından kalite ve standarda ilişkin belge istenmesi halinde ise belge, başvuru veya teklif kapsamında isteniyorsa ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede, yükleniciden isteneceği hallerde ise teknik şartnamede açıklanacaktır (KİGT, 74.2.md).

İhalelerle ilgili ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede işin niteliği çerçevesinde ihale tarihi veya son başvuru tarihi itibarıyla geçerli olacak şekilde *kapasite raporu* ile ilgili düzenleme yapılabilecektir (HUY, 41.5.md). Örneğin yemek hizmeti alımlarında kapasite raporu için idari şartnamede istenebilecek günlük üretim miktarı, idarenin günlük yemek ihtiyacını aşmayacak şekilde belirtilecektir. İdarenin kendi mutfağında üretilecek yemek miktarı ile ilgili kapasite raporu ise idarenin günlük ihtiyacının yarısını aşamayacaktır (KİGT, 73.1.md). Kapasite raporlarına ilişkin yeterlik kriterleri iş ortaklığı tarafından ortaklardan birisi, birkaçı veya tamamı tarafından sağlanabileceği gibi idari şartnamede veya ön yeterlik şartnamesinde açıklanması halinde ortaklığın hissesi oranında bu kriterleri sağlaması talep edilebilecektir (HUY, 41.6.md). Konsorsiyumlarda ise, her bir ortağın asgari yeterlik kriterini sağlaması zorunlu olduğu için idari şartnamede bu durumun aksine bir düzenleme yapılması mümkün değildir. Eğer aday ve istekliler farklı tesislere ait kapasite raporları sunarlarsa, bu durumda yeterlik kriterlerinin sağlanmasında bu raporların toplamı esas alınacaktır (KİGT, 73.2.md).

b. Teknik Şartnameler

İhaleye konu olan mal veya hizmet alımlarına ilişkin teknik kriterler ihale dokümanının bir parçası olarak hazırlanan *teknik şartnamede* yer almaktadır. Bu şartnamede ihaleye konu olan alımın “ne” olduğu tereddüte yer bırakmayacak şekilde açıklanmaktadır. Sözleşmenin ifasının eksiksiz bir şekilde gerçekleşmesi için gerekli olan teknik kriter ve özellikleri hüküm altına almaktadır¹³¹. Kamu ihalelerinde alıma konu işin ihalesinin yapılabilmesi için teknik şartname hazırlanması zorunludur. Ancak teknik şartnameler idari şartnameler gibi tip

¹³¹ Yılmaz, *Kamu İhale Hukukunda Şartnameler*, s. 102.

şartnamelerden oluşmamakta teknik şartnameler idarelerin işin gereği çerçevesinde takdir yetkisine göre şekillenmektedir¹³². Bu nedendir ki, ihaleye konu işin niteliği nedeniyle, şartnamenin idarece hazırlanmasının uygun olmadığı ihale yetkilisi tarafından onaylanması halinde, *teknik şartnameler 4734 sayılı Kanun hükümlerine bağlı kalmak kaydıyla danışmanlık hizmeti almak suretiyle hazırlanabilmektedir* (MUY, 14.12.md; HUY, 16.3.md; 4734 say K, 12.md). 4734 sayılı Kanunun 56.maddesi de uyarınca Kamu İhale Kurulu gerekli gördüğü takdirde özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili olarak ihtisas sahibi kamu veya özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilerin görüşüne de başvurabilecektir¹³³. Ancak şartnamenin hazırlanmasında danışmanlık hizmeti veren kişiler bu işin ihalesine katılmayacakları gibi ihale konusu işin yüklenicileri de danışmanlık yapamayacaklardır (4734 say K, 11.2.md).

Belirlenecek teknik kriterler; *verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamalı, rekabet engelleyici hususları içermemeli, bütün isteklilere fırsat eşitliği sağlamalıdır*. İdare işin önemi ve özelliğine uygun olarak sözleşmenin uygulanması aşamasında yaşanılması muhtemel olumsuzlukları bertaraf etmek amacıyla, bu ölçütleri dikkate almak kaydıyla ihtiyaç duyacağı mal ve hizmetin vasfını belirleme konusunda takdir yetkisine sahiptir¹³⁴. 4734 sayılı Kanunun doğrudan temin yan başlıklı 22.madde hükmü çerçevesinde ihtiyaçların sadece tek kişi tarafından karşılanabileceğinin tespiti halinde (4734 say K, 22/a.md), büyükşehir belediyesi sınırları içinde yer alan idarelerin ve diğer idarelerin yeniden değerlendirme oranına göre her yıl yeniden belirlenen miktarlardaki seyahat ve işe ilişkin ihtiyaçlarla temsil ağırlama kapsamında yapılacak konaklama (4734 say K, 22/d.md) ve idarelerin ihtiyaçları ile ilgili taşınmaz mal alımı ya da kiralama kapsamında yapılacak ihalelerde teknik şartname hazırlanmakla birlikte diğer ihalelere göre farklılık göstermektedir. Bu çerçevede yeterli koşullarını sağlayan isteklilerden öncelikle teknik tekliflerin verilmesi talep edilir, ardından ihale komisyonu bu teklifleri görüşerek teknik şartnameyi oluşturarak kesinleştirir. Bu çerçevede teknik şartlar kesinleştirildikten sonra, talep edilen mal ve hizmet alımına yönelik teklif belirlenecektir. İki aşamalı olarak gerçekleşen bu ihalelere yönelik uygulama yönetmeliklerinde de ayrı bir süreç ön görülmüş ve ayrı bir tip idari şartname ön görülmüştür. Diğer taraftan doğrudan temin yönteminde de benzer şekilde Kurum tarafından tip şartname düzenlenmemiştir. Çünkü doğrudan temin yönteminde şartname düzenlenmesi zorunlu değildir. İdareler, diğer ihale usulleri için mal veya hizmet alımı için kendi uygulama

¹³² Toprak, a.g.e., s. 153.

¹³³ Danıştay, 13. D., T. 09.03.2022, E. 2022/289 K. 2022/902.

¹³⁴ Danıştay 13.D., T. 21.11.2019, E. 2014/3071 K. 2019/3793 .

yönetmeliklerinde belirlenmiş olan şartnameleri esas alarak kendilerine bir şartname oluşturabileceklerdir¹³⁵.

İdareler, teknik şartnamenin hazırlanmasında takdir hakkını kullanırlarken ihaleye konu olan mal ve hizmet alımından faydalanacak olanların taleplerini tam karşılayacak şekilde alım yapılacak teknik detay ve özelliklerin belirlenmesi alımdan sağlanacak verim açısından oldukça önemlidir. Bunun için ise alımdan faydalanacak birimlerle görüşmeler yapılması, alım konusu işten daha çok halk faydalanacaksa görüşü ve taleplerinin alınabileceği yöntemlerle (örneğin, anket, yüz yüze görüşmeler gibi) nihai teknik detaylara ulaşılması yerinde olacaktır. Elde edilen kesin teknik detaylar ve özellikler üzerine piyasa da en uygun mal veya hizmete yönelik etkin bir piyasa araştırması yapılmalı ve bulunan alternatifler arasından en uygununa ulaşılacak yöntemlerle (Örneğin GZFT Analizi gibi) uygun olan nihai değerlendirme yapılmalıdır. Son olarak ise ihaleye konu mal veya hizmetin alımı ile ilgili denetim ve kabul aşamalarında görevli birimler ile istekli olabileceklerin tereddüdüne yer vermeyecek şekilde hukuken kabul edilen genel kriterler çerçevesinde gerekirse uzmanlardan destek alarak nihai teknik detaylar ve özellikler belirlenerek teknik şartname oluşturulmalıdır.

Teknik şartnamenin oluşturulmasında *belli bir marka, model, patent, menşei kaynak veya ürünü belirten ve belirli bir marka ya da modele yönelik özellik ve tanımlamalara* yer verilmemelidir. Ayrıca *uzak doğu menşeli fabrikalarda üretilen ürünlerin ihaleye katılamayacağı* gibi belirli bölgelerde üretilen ürünleri kısıtlayan¹³⁶ ve *tercih sebebi, tercih nedeni* gibi¹³⁷ rekabeti engelleyen ifadeler de teknik şartnamede yer verilemeyecektir. Örneğin, bir ihale için hazırlanan teknik şartnamede hasta masası temini ile ilgili olarak “Sistemin hasta masası, hastanın yeniden konumlandırılmasını gerektirmeyecek şekilde en az 190 cm kesintisiz tüm vücut taramalara olanak sağlamalıdır.” düzenlemesi mevcut haliyle istekli olabilecekler ve isteklilerin ihaleye katılımını kısıtlaması nedeniyle bu nedenle ilgili düzenlemenin “Sistemin hasta masası, hastanın yeniden konumlandırılmasını gerektirmeyecek şekilde tüm vücut taramalara olanak sağlamalıdır.” şeklinde yeniden düzenlenmesinin rekabetin artacağı ve fırsat eşitliğinin sağlanmış olacağı gerekçesi ile değiştirilmesi kararlaştırılmıştır¹³⁸. Diğer taraftan idarenin “Kit Karşılığı Otoanalizör Cihazı” alımı ihalesinde kullandığı teknik şartname ile ilgili yapılan itirazda ise Kamu İhale Kurulu

¹³⁵ Sayıştay, *Kamu İhale Mevzuatı Denetçi Yardımcıları İçin Eğitim Ders Notu*, Ankara: T.C. Sayıştay Matbaası, 2018, ss. 44- 57.

¹³⁶ KİK, T. 06.03.2006, K. 2006/UM.Z-659; KİK, T. 01.08.2005, K. 2005/UM.Z-1464.

¹³⁷ KİK, T. 11.02.2013, K. 2013/UM.III-923.

¹³⁸ KİK, T. 29.06.2016, K. 2016/UH.II-1740.

İhtiyaca konu olan cihaza ilişkin teknik özelliklerin, şartların yer aldığı, idarece istenilen kriterlerin verimliliğe ve fonksiyonelliğe ilişkin olduğu hasta sayısı, hastane imkânları ve çevrenin koşullarının dikkate alındığı görüşünü bildirmiş, ayrıca Kurul teknik şartnamenin 4734 sayılı Kanun ve ilgili mevzuata uygun olmak şartıyla işin özelliklerini belirlemesinde (cihazın reaktif kapasitesi, arşiv kapasitesi gibi özelliklerinin idarenin ihtiyacı ile uyumlu olup olmadığı hususundaki değerlendirmeler) 4734 sayılı Kanunda sayılı temel ilkeler ve dolayısıyla kamu yararı ve kamu hizmeti gerekleri kapsamında¹³⁹ takdir yetkisinin idarede olduğunu, Kurulun hukuka uygun denetimi yaptığı, yerindelik denetimi yapma konusunda ise idarenin bağlı olduğu üst makamların incelemesine tabi olduğu kararını vermiştir¹⁴⁰.

İhale konusu alımda ulusal ve/veya uluslararası kriterlere yönelik hususlar varsa bu hususlarda dikkate alınarak teknik şartname hazırlanmalıdır. Teknik şartnamede ulusal standartlara ve dengi uluslararası standartlara uygun standartların oluşturulmasına yönelik düzenlemeler yapılabilecek olup ulusal standart bulunmaması halinde ise, sadece uluslararası standart esas alınarak düzenleme yapılabilecektir (MUY, 14.2.md; HUY, 14.2.md). Eğer ulusal ve/veya uluslararası bir standart yoksa veya teknik özelliklerin açıkça belirlenmesi mümkün değilse “*veya dengi*” ifadesine yer vermek şartıyla marka ve model bilgileri belirtilebilecektir (4734 say K, 12.md). Ancak, ihale ilanında istekli olabileceklerin teknik şartnamedeki tüm şartları kabul ettiğine dair noter tasdiki istenemeyecektir¹⁴¹. Teknik şartnamelerde yerli malı teklif edilmesini engelleyecek nitelikte bir düzenlemeye yer verilemeyecektir (MUY, 14.1.md; HUY, 16.1.md). Ön yeterlik şartnamesinde ya da idari şartnamede ihaleye katılımda yeterlik kriteri olarak kabul edilmeyen ancak, sözleşmenin ifası aşamasında idare tarafından gerekli olacağı öngörülen mesleki ve teknik gereklilikler ile yüklenicinin muayene ve kabul komisyonuna sunacağı belgelere, teknik şartnamede ve/veya sözleşme tasarısında yer verilmelidir (MUY, 28.md; HUY, 30.md.).

Mal ve hizmet alımlarında teknik şartnamenin hazırlanması amacıyla belirlenmiş genel hükümlerin yanında idare; öncelikle ürünlerle ilgili teknik mevzuatın hazırlanması ve uygulanması hususunda mevzuat hükümlerini göz önünde bulundurularak; ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede ihaleye katılımda yeterlik kriteri olarak belirlenen mesleki ve teknik yeterlik kriterleri ve belgeleriyle uyumlu olmak zorundadır. Teknik şartname, ihale komisyonu ile muayene ve kabul komisyonunun inceleme ve değerlendirme

¹³⁹ KİK, T. 16.11.2009, K. 2009/UH.III- 2759.

¹⁴⁰ KİK, T. 06.08.2007, K. 2007/UM.Z-2620.

¹⁴¹ KİK, T. 19.08.2008, K. 2008/UH.Z-3467.

yapacağını göz önünde bulundurularak ihtilafa yer olmayacak şekilde açık bir şekilde hazırlamalıdır (MUY, 14.6/7/8.md).

(1) Mal alımı İhalelerinde teknik şartnameler

İdareler tarafından mal alımına ilişkin teknik kriterler ve özelliklerin belirlenmesi amacıyla ihale mevzuat hükümlerinin bilhassa 4734 sayılı Kanununun 12.maddesi ve Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 14.maddesi hükümlerinin esas alınarak teknik şartname hazırlanması bir zorunluluktur (KİGT, 55.1.md). Teknik şartnamede aday ve isteklilerin ihaleye katılımında sağlamaları gereken teknik yeterlik ile ilgili sunacakları belgelerin belirlenmesi halinde bu belge veya belgelere ön yeterlik şartnamesinin “*Ön yeterlik başvurusu için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri*” başlıklı maddesinin ilgili alt maddesinde veya idari şartnamenin “*İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri*” başlıklı maddesinin ilgili alt maddesinde yer verilmesi gerekmektedir (KİGT, 55.2.md).

Teknik şartnamede, alıma konu malın montajı, ambalajlanması, etiketlenmesi, kullanım kılavuzu ile ilgili düzenleme yapılabileceği gibi satış sonrasında servis ve yedek parça sağlanması, bakım ve onarımla ilgili de düzenlemeler yapılabilecek ve aday veya istekli tarafından sunulacak belgeler ve kriterler açıklanacaktır. (MUY, 14.4/5.md; MUY, 39.md.). Yedek parça alımlarında, alıma konu malın tanımının doğru bir şekilde tanımlayarak teminini sağlayabilmek için ihtiyaç duyulan yedek parçaya ait ana malın marka ve modelinin teknik şartnamede yer almasında bir sakınca bulunmamaktadır (KİGT, 55.3.md). Ayrıca kamu hizmetlerine engellilerin kolay ulaşımını sağlayabilmek için alıma konu malla ilgili yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından teknik düzenlemeler yapılmışsa bu düzenlemelere teknik şartnamede yer verilmesinde temel ilkelere bağlı kalmak koşulu ile herhangi bir hukuki engel bulunmamaktadır (KİGT, 55.4.md).

Özel imalat süreci gereken mal alımlarında, malın teknik düzenleme gerektirmesi ve piyasaya arz edilmesinin belirli şartlara bağlandığı durumlarda; malın uygunluk değerlendirmesine ilişkin olarak teknik şartname ve/veya sözleşme tasarısında idare ve yüklenicinin yükümlülükleri açıklanmalıdır. Ayrıca idare tarafından gerekli görülmesi halinde bu mallar için yükleniciden öncelikle bir prototip talep edilip akabinde üretim yapılması ile ilgili olarak teknik şartnameye hükümler konulabilecektir (MUY, 14.9/11.md). Özel imalat süreci gerektiren mal alımlarında, ihaleye katılımında bir yeterlilik kriteri olarak düzenlenmemek şartıyla, “*deney-analiz-kalibrasyon laboratuvarları ya da muayene kuruluşları*” tarafından üretimi ya da malın kontrolünün yapılmasına yönelik teknik

şartnamede ya da sözleşme tasarısında bir düzenleme yapılabilecektir (MUY, 41.md; KİGT, 56.5.md). Bu malların ihalelerinde kalite yönetim sistem belgesi ve çerçeve yönetim sistem belgesi ile ilgili olarak düzenleme yapılması halinde, bu belgeleri düzenleyecek belgelendirme kuruluşlarına tip idari şartname/tip ön yeterlik şartnamelerin dipnotunda yer verilmelidir (KİGT, 56.10.md)¹⁴².

İdareler, mal alımı ile ilgili olarak ihaleye çıkan ihale makamı tarafından teknik şartnamede yer alan düzenlemelerle ilgili talep edilecek cevap ve açıklamalar ile mala ilişkin numune, fotoğraf ve katalogları içeren aday veya isteklinin hazırlayacağı bir doküman isteyebilecektir (KİGT, 57.1.md; MUY, 43.md). İdareye sunulacak numunelerde ihale makamına teslim şekli, hangi kalem/kalemler için numune istenildiği, numunenin sayısı ile ihale komisyonu tarafından numunenin değerlendirilmesiyle ilgili olarak süreç ve diğer hususlarla ilgili tüm bilgilerin ön yeterlik şartnamesinde ya da idari şartnamede yer alması gerekecektir (KİGT, 57.2.md). İş ortaklığı tarafından teklif edilen mallarda ise ortaklardan birisi, birkaçının veya tümünün bu dokümana ait bilgileri hazırlaması yeterlidir. Konsorsiyumların katılacağı ihalelerde ise, işin uzmanlık gerektiren kısımları ile ilgili bu dokümana ait düzenlemeler ise ayrı ayrı yapılacaktır. İş ortağından farklı olarak konsorsiyumlarda ise konsorsiyumun başvurduğu ya da teklif verdiği kısım için yeterlik kriterini sağlamak zorundadır (MUY, 43.md).

İdare tarafından, özel imalat ile yapılan malların alımları dışındaki diğer alımlarda teknik şartnameye cevaplar ve açıklamalar içeren doküman istenmesi halinde katalogda istenmesi de zorunludur (MUY, 43.md). Eğer ihale makamı teknik şartname cevapları ve açıklamaları ile ilgili aday veya isteklinin hazırlayacağı dokümanı yeterlilik belgesi olarak isteyecek olursa, bu hususun ön yeterlik şartnamesi veya idari şartnamede belirtilmesi gerekmekte olup ayrıca bu dokümanın hazırlanmasına ilişkin hususlar ise, idari şartnamenin “Diğer Hususlar” bölümünde ya da teknik şartnamede açıklanacaktır (KİGT, 57.3.md). İhaleye konu olan mal alımı ile ilgili olarak personel çalıştırılmasının gerekli olduğu hallerde, teknik şartnamede veya ihale sözleşme tasarısında çalıştırılması planlanan personel sayısı ile birlikte niteliğinin de açıklanması gerekecektir (MUY, 14.10.md).

¹⁴² Belgelendirme kuruluşlarının Türk Akreditasyon Kurumu tarafından akredite edilen belgelendirme kuruluşları veya Uluslararası Akreditasyon Forumu Karşılıklı Tanınma Antlaşmasında yer alan ulusal akreditasyon kurumlarınca akredite edilmiş belgelendirme kuruluşları olması gerekmektedir (KİGT, 56.10.md).

(2) Hizmet alımı ihalelerinde teknik şartnameler

İhaleye konu hizmet alımı ile ilgili malzeme, araç, makine, teçhizat ve ekipmanların teknik özellikleri belirlenirken öncelikli olarak yerli malının kullanımını da sağlayacak şekilde belirlenmelidir. Bu hususa ilişkin olarak kullanım kılavuzlarına yönelik teknik şartnamede düzenleme yapılabilecektir (HUY, 16.4.md). İdare tarafından kalite ve standarda ilişkin belge istenmesi halinde, belge başvuru veya teklif kapsamında isteniyorsa ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede, yükleniciden isteneceği hallerde ise teknik şartnamede yer verilecektir (KİGT, 74.2.md).

Hizmet alımı ihalelerinde, aday ve isteklilerin personeline ilişkin bir yeterlik kriteri belirlenemeyecek ve bu kapsamda, aday ve isteklilerden herhangi bir belge sunmaları istenemeyecektir. Ancak Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 40.maddesine göre, idare, ihaleye konu işin ifası için istihdam edilecek olan personelin sayısı ve nitelikleri ihale dokümanında belirtilebilecek, ayrıca idarenin gerekliyse personelin niteliklerine ve deneyim sürelerine ilişkin olarak düzenlemelere teknik şartnamede açıklanacaktır. Ayrıca teknik şartnamede personele ilişkin niteliği ve/veya deneyim süresi ile ilgili belge istendiği durumlarda yüklenici işin ifasına başlamadan önce ilgili belgeleri idareye sunmalıdırlar (KİGT, 66.md). İhaleye konu olan hizmet alımı ile ilgili olarak personel sayısı, niteliği ve deneyimi gibi işe ait ayrıntılara teknik şartnamede yer verilmeden önce, öncelikli olarak ihalenin iş tanımının yani hizmet tanımının yapılması gerekmektedir (HUY, 40.md). Aksi halde hizmet tanımı yapılmaksızın personel ile ilgili nitelik, sayı ve deneyim gibi bilgilere yer verilmesi hizmet alımı işinden ziyade dolaylı olarak personel istihdamı olarak kabul edilecek ve kamu ihalesi açısından 4734 sayılı Kanunun 5.maddesinde sayılı temel ilkeler ile zorunlu olarak iş tanımı yapılmasını hüküm altına alan 4735 sayılı Kanunun 7.maddesine aykırılık teşkil edecektir (KİGT, 69.md).

3. Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesi

Kamu ihalelerinde ihale onay belgesi düzenlenmeden önce, yaklaşık maliyet mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ile ilgili ihaleler yapılmadan önce idare tarafından çeşitli fiyat araştırmaları yapılarak vergi yükü bir maliyet unsuru olmadığı için¹⁴³ katma değer vergisi dâhil edilmeksizin belirlenen ihalenin tahmini maliyetini gösteren ve dayanakları ile hazırlanan bir hesap cetveline dayanan birim fiyat araştırması *yaklaşık maliyet* olarak adlandırılmaktadır (4734 say K, 9.md). Yaklaşık maliyetin hesaplanmasında idari şartnamede

¹⁴³ Toprak, a.g.e., s. 164.

yer alan teklif fiyata dâhil tüm giderleri karşılayacak şekilde piyasa araştırması yapılarak hesaplanmalıdır¹⁴⁴. Yaklaşık maliyet hesabında esas alınacak miktar, birim fiyat bileşenleri ile birlikte, yüklenici karı ve genel giderleri karşılığı yaklaşık maliyetin temel bileşenlerini oluşturmaktadır¹⁴⁵. Ayrıca Yaklaşık maliyet hesap cetvelinde yüklenici için öngörülen kâr tutarının açıkça gösterilmesi gerekmektedir¹⁴⁶.

Yaklaşık maliyet idareler tarafından bütçenin programlanmasında ve ihalelerde ise isteklilerce verilen tekliflerin karşılaştırılmasında öncelikle kullanılmaktadır (4734 say K, 62/d.md). Ancak bunun dışında bazı kurum ve kuruluşların 4734 sayılı Kanundan istisna olup olmadığının belirlenmesinde (4734 say K, 3/g.md), ihale ilan süresi ve kurallarının belirlenmesi (4734 say K, 13.md), ihale konusu işin belirli istekliler arasında ihaleye tabi olup olmayacağı (4734 say K, 20.md), mamul mal, malzeme veya hizmet alımlarında pazarlık usulünün kullanılması (4734 say K, 21/f.md), aşırı düşük teklifin belirlenmesi (4734 say K, 38.md), kesin teminatın belirlenmesinde (4734 say K, 43/son.md), danışmanlık hizmetinin belirlenmesinde (4734 say K, 48/2.md), itirazın şikayet başvuru bedelinin belirlenmesinde (4734 say K, 53/J(2).md), eşik değerinin altında yerli isteklilerin katılımı ile ilgili düzenleme yapılabilmesi (4734 say K, 63/a.md), kısmi tekliflerin verilmesine imkan olan ihalelerde istenecek belgelerin belirlenmesi (MUK, 27.md) gibi ihale ile ilgili birçok süreç için oldukça önemli bir yere sahip olması nedeniyle dikkatle belirlenmelidir.

Bir kamu harcaması olarak kamu alımlarının etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde gerçekleştirilmesinde temel belirleyici unsurlardan birisi de piyasa fiyatlarından ya da daha avantajlı fiyatlardan alım yapılması ile yakalanabilecek bir ortamın oluşturulmasıdır. Ancak kamu kesiminin borcunu geç ödemesi, damga vergisi, stopaj, KİK payı gibi kesintiler, ihale sürecinin uzun olması, yoğun bürokrasi, yaklaşık maliyetin gerçekçi belirlenememesi gibi nedenlerden de kaynaklı olarak kamuoyunda kamu ihalelerindeki mal, hizmet ve işler için piyasa fiyatının üzerinde ödemelerin yapıldığı yönünde bir görüş birliği bulunmaktadır. Açıklanan bu sorunlardan kaynaklı olarak kaynak kullanımında etkinliğe ulaşılması açısından ihaleye konu iş için belirlenecek yaklaşık maliyetin, mevzuatta öngörülen usul ve yöntemleri en doğru şekilde kullanarak, gerçeğe en uygun şekilde belirlenmesi temel hususlardandır¹⁴⁷. İhale onay belgesinde, yaklaşık maliyet satırına yer verilmemesi nedeniyle standart yaklaşık

¹⁴⁴ KİK, T. 14.01.2015, K. 2015/UH.I-87.

¹⁴⁵ Hüseyin Gencer, "Yaklaşık Maliyet Hesaplama Esasları, Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar Ve Çözüm Önerileri", *Uluslararası Katılımlı 7. İnşaat Yönetimi Kongresi*, 06 - 07 Ekim 2017, Samsun, s. 389.

¹⁴⁶ Nurchihan Taş, "Aşırı Düşük Teklifler ve 6518 Sayılı Kanunla Getirilen Değişiklikler", *Kamu İhale Hukukunda Temel Konular*, Ed. Mustafa Çolak ve Dursun Ali Demirboğa, Kamu İhale Kurumu Yayınları Yayın No:1, 2014, ss. 7- 53, s. 27.

¹⁴⁷ Doğanyigit, a.g.e., s. 201.

maliyet formuna aykırı düzenlemesi, ihaleye çıkmadan önce belirlenecek yaklaşık maliyetin kullanılabilir ödenek tutarından fazla olması ve başlangıçtaki yaklaşık maliyetin sonradan değiştirilmesi¹⁴⁸ ya da ihalenin ihale onay belgesinde yaklaşık maliyetinin ihaleden önce idare tarafından belirlenmeden ihaleye çıkılarak, verilen tekliflerin ihale komisyonu tarafından bir önceki yıl alınan hizmetin maliyeti göz önünde bulundurularak ihale sırasında yaklaşık maliyetin belirlenmesi¹⁴⁹, ihalenin temel ilkelerine ve kamu idarelerinin görev ve sorumluluğuna aykırı olması ve esasa ilişkin bir hata olması nedeniyle ihalenin iptaline neden olacaktır.

Yaklaşık maliyet idareler açısından ilgili ihale konusu için üst harcama sınırını göstermekte ve idareye isteklilerin tekliflerinde fikir vermesini sağlayarak hem yüksek fiyattan işin yaptırılmasını önleyerek kamu zararından korumakta aynı zamanda aşırı düşük tekliflerinde idare tarafından anlaşılabilir niteliksiz işlerin önüne geçilmesi sağlanmaktadır. İhaleye katılan isteklilerin teklifleri belirlenen bu bedelin altında olmak zorundadır¹⁵⁰. Tersine bir durumda ise iyi belirlenmemiş bir yaklaşık maliyet durumunda isteklilerin teklifleri beklenenin çok üzerinde olacak ve ihaleye yetersiz kaynak ayrıldığı için kamu alımının ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasının önüne geçecektir (4734 say K, 5/1.md). İdareler, ihale konusu alımın yaklaşık maliyetini dikkate alarak *ihalenin eşik değerlerin altında kalıp kalmadığı da* belirlenir (4734 say K, 9.md). Eğer yaklaşık maliyet eşik değerinin altında kalıyorsa; idare, bu durumu ilan etmek şartıyla ihaleyi yabancı isteklilere kapatarak sadece yerli isteklilere açabilecektir. Yaklaşık maliyetin eşik değere eşit olduğu veya daha yüksek olduğu durumlarda ise; ihale hem yerli hem de yabancı isteklilere açılmak durumundadır. Ancak idare bu ihalelerde yerli istekliler için, mal alımı ihalelerinde ise yerli malı teklif edenler için %15'e kadar fiyat avantajı sağlayabilecektir. Ancak yerli yazılım ürünü teklif eden istekliler ile Kamu İhale Kurumu tarafından ilan edilen listede yer alan malların ihalesinde yerli malı teklif edenlere %15 fiyat avantajı sağlanması zorunludur (4734 say K, 63.md).

a. Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesine İlişkin Temel İlkeler

Yaklaşık maliyetin hesaplanması ile ilgili olarak belirlenen ilkeler mal ve hizmet alımı, yapım işleri ve danışmanlık işleri için uygulama yönetmeliklerinde görüldüğü üzere

¹⁴⁸ KİK, T. 19.06.2003, K. 2003/UK.Z-155.

¹⁴⁹ KİK, T. 21.05.2003, K. 2003/UK.Z-91.

¹⁵⁰ Mehmet Aksoy, "Yapım İşi Kamu Alımlarında Yaklaşık Maliyet Belirleme Usulünün Sözleşme Bedeli ve Etkin Kaynak Kullanımına Etkisi", *Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 5, S. 1, Ocak 2015, ss. 69- 70.

aynı hükümleri içermektedir. Bu kapsamda yaklaşık maliyetin hesaplanmasında aşağıda yer alan ilkelere uyulması esastır (MUY, 7.md; HUY, 9.md; YUY, 8 ila 11.md).

- Yaklaşık maliyet esas olarak ihaleye çıkmayı planlayan idare tarafından hazırlanmalıdır. Gerekli hallerde idare personelinin yetersiz kalması halinde 4734 sayılı Kanunun 6.madde hükmünden yola çıkarak ihale komisyonuna 4734 sayılı Kanun kapsamındaki idarelerden geçici görevlendirme yoluyla personel temin ederek yaklaşık maliyetin hesaplatırılması mümkündür¹⁵¹. Ayrıca işin özelliği nedeniyle teknik şartnamenin idare tarafından hazırlanamadığı ya da diğer gerekli durumlarda danışmanlık hizmeti alınarak hazırlanması durumunda yaklaşık maliyette aynı danışmanlık hizmet sunucusuna hesaplatılabilecektir.

- İdare ihale onay belgesini düzenlemeden önce, ihaleye konu mal için KDV hariç olmak üzere yaklaşık maliyeti hesaplayarak dayanakları ile birlikte hesap cetvelinde göstermelidir.

- Ön ilan yayımlanmadan önce tahmini alım miktarı, yapım işlerinde yapı tekniği ve ihtiyaç programına göre tahmin edilen fiziki miktar ya da kapsam hesaplanan yaklaşık maliyet, ihale veya ön yeterlilik ilanı öncesi yeniden hesaplanabilecektir.

- İhaleye konu olan işi sadece bir kısmı için teklif verilmesinin mümkün olduğu durumlarda, her bir kısım için yaklaşık maliyet ayrı ayrı olmak üzere işin tamamı dikkate alınarak hesaplanacaktır.

- İhaleye konu olan işte kullanılacak malzeme, araç, teçhizat, makine ve ekipman gibi unsurlar idare tarafından veriliyorsa ve bu unsurların listesi yaklaşık maliyet hesap cetvelinin ekine konulmak şartıyla yaklaşık maliyet bu unsurlar hariç tutularak hesaplanacaktır. Ayrıca özel imalat süreci gerektiren mal alımı ihalelerinde; işçilik, malzeme ve alıma konu olan diğer hususlar dikkate alınarak yaklaşık maliyet hesaplanacaktır.

- Yaklaşık maliyet tekliflerin alınması ve açılması sonrasında istekliler ile teklif fiyatları ile birlikte açıklanır ve ilan edilir. Pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde ise son yazılı teklifler ile birlikte açıklanacaktır.

- İhale komisyonu yaklaşık maliyeti güncelliğini kaybettiğini belirlemesi halinde değişikliğin gerekçesini bildirmek suretiyle ilk ilan veya davet tarihine kadar işi oluşturan unsurlara ilişkin maliyetler idarelerce, *Yurt İçi Üretici Fiyat Endeksi (Yİ-ÜFE)* üzerinden

¹⁵¹ Doğanıyigit, a.g.e., s. 212.

güncellemeye tabi tutulur. Benzer şekilde asgari ücret ve diğer işçilik maliyetleri içinde aynı şartlarda yaşanan değişiklikler nedeniyle yaklaşık maliyetin değişmesi gerektiği durumlar içinde aynı prosedür geçerlidir.

b. Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesi

Yaklaşık maliyet uygulaması ile kamu otoriteri tarafından belirlenen birim fiyata dayalı olan ve uluslararası uygulamalara tutarsızlık arz eden, yetkili kamu kurum ve kuruluşlarınca belirlenen otoritelerince belirlenen birim fiyatlara dayanılarak hazırlanması nedeniyle piyasa fiyatlarını gerçekçi olarak yansıtmayan tahmini bedel uygulamasından vazgeçilmiştir¹⁵². Böylece fiyatın sadece kamu otoriteleri tarafından belirlenen ve idarenin uymak zorunda olduğu bir yapıdan çıkarılarak, kamu otoritelerine başvurulması seçimlik olarak düzenlenmiş ve idarenin tek yanlı çalışmasına dayanan ve sadece idare tarafından bilinen ayrıntılı fiyat araştırmasına dayalı bir model sağlanmıştır¹⁵³. Doğrudan temin yönteminde yaklaşık maliyet hazırlanması zorunlu olmayıp gerekli hallerde idarenin takdirine doğrudan hazırlanabilir. Doğrudan temin yönteminde yaklaşık maliyet hazırlanması gereken hallerde ise, yaklaşık maliyetin belirlenmesinde idarenin bulunduğu ya da idare tarafından zaten tanınan veya bilinen işletmelerin verdiği fiyatlara göre hesaplanmaktadır. Örneğin doğrudan temin yöntemi ile 4734 sayılı Kanunun 22.madde (d) fıkrasında 4734 sayılı Kanunun gerekçesinde de açıklandığı üzere kâğıt, kırtasiye, kâğıt malzemeleri gibi düşük bedelli alımlarda ön piyasa araştırması ile uygun fiyatlı olduğu düşünülen bir ya da birkaç proforma fatura alınması yaklaşık maliyetin tespitinde yeterli olacaktır¹⁵⁴. Yaklaşık maliyetin hesaplanmasında ve fiyat tespitlerinde idarelere tanınan seçimlik yöntemleri kullanarak belirlenmesi, yaklaşık maliyetin güncellenmesinin ise işçilik maliyetleri hariç en geç ihale ilan tarihine kadar yapılabilecektir¹⁵⁵.

Kamu alımlarında yaklaşık maliyetin hesaplanma süreci, *ihale onay belgesi hazırlanmadan önce*, mal ve hizmet alımları ile yapım işleri uygulama yönetmeliklerinde belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde daha önce gereklilikleri ve özellikleri teknik şartname ile belirlenmiş olan ihale konusu için çeşitli yöntemlerle fiyat araştırması yapılarak KDV hariç yaklaşık maliyetinin belirlenmesi ve belirlenen yaklaşık maliyete ilişkin tüm süreçlerin gerekçeleri ile birlikte hesap cetveline aktarılması ile sonuçlanan bir süreçtir. Daha sonra

¹⁵² 30.07.2003 Tarih ve 25200 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4964 Bakı Kanunları Hakkında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Dönem: 22, Yasama Yılı: 1 T.B.M.M. (S. Sayısı: 257) Sayı: B. 02.0.KKG.0.10/101-696/3283.

¹⁵³ Doğanıyğit, a.g.e., s. 201; Yılğör Karaca ve Gül Ayşe Yüzbaşıoğlu, "Doğrudan Temin Yoluyla Alımlarda Elektronikleşme", *Kamu Alımlarında Güncel Gelişmeler, Dijital Dönüşüm ve Sözleşme Yönetimi*, Ed. Erdem Bafra ve Mustafa Çağatay Taşyürek, Ankara: Kamu İhale Kurumu Yayınları, Yayın No. 3, 2021, ss. 396- 397.

¹⁵⁴ Uz, a.g.e., s. 171.

¹⁵⁵ KİK, T. 03.08.2022, K. 2022/UH.1-898.

hesap cetveline aktarılan yaklaşık maliyet ihale onay belgesine eklenmektedir. Ön ilan yapılacak ihalelerde ise, ihale yetkilisinden öncesinde ihale onayı alması gerekmekte olup, bu onayın alınabilmesinin temel şart ise ihale onay belgesinde diğer belgelere gerek olmaksızın yaklaşık maliyet hesap cetvelinin bulunmasıdır (MUY, 9.md; HUY, 9.md).

İdareler tarafından işe özgü ödenek miktarı belirlenirken, yaklaşık maliyet tutarına, işe ilişkin mevzuatta açıklanmış olan Katma Değer Vergisi de dâhil edilmelidir¹⁵⁶. KDV dâhil belirlenen nihai maliyete rağmen istekliler tarafından verilen teklifler yaklaşık maliyetin üzerinde olması halinde, bu tekliflerin kabul edilebilir nitelikte olması, idarenin ek ödeneğinin bulunması ya da ilgili mali mevzuata göre ödenek aktarımının mümkün olduğu durumlarda, kamu yararı ve hizmet gerekleri de göz önünde bulundurularak ihale iptal edilmeden ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin üzerine bırakılabilecektir (KİGT, 16.3.2.md). Bu nedenle ihale aşamasında tüm tekliflerin yaklaşık maliyetin üzerinde olduğu durumlarda idarenin ödenek aktarımı imkânı bulunmadığına yönelik herhangi bir tespitte bulunmadan ihaleyi tekliflerin yaklaşık maliyetin üzerinde olduğu gerekçe gösterilerek iptal edilmesi mevzuata uygun değildir¹⁵⁷.

Tablo 8: Yaklaşık Maliyetin Belirlenmesine İlişkin Süreç

YAKLAŞIK MALİYET HESABINA ESAS FİYAT VE RAYİÇLERİN TESPİTİ
<p style="text-align: center;">Hizmet Alımı</p> <p>İdareler, yaklaşık maliyetin hesaplanmasında öncelikle; iş kalemler veya grupları ile bunların miktarlarını tespit etmelidir. Ardından yaklaşık maliyetin hesabına geçilir, ihale tarihinde gerekliyse güncelleme yapılabilir. Miktar araştırmasının yapılmasında ve yaklaşık maliyetin tespitinde aşağıdaki fiyat belirleme yöntemlerinin birisini, bir kaçını ya da tamamını herhangi bir sıra gözetmeksizin kullanabilecektir;</p> <ul style="list-style-type: none">- Kamu kurum ve kuruluşlarınca işin niteliğine göre belirlenmiş fiyatlar, Burada istenecek fiyatlar çeşitlilik gösterebilir. Bu kurum ve kuruluşun kendi ürettikleri hizmetler ile çeşitli konularda hizmetlerin fiyatlarını belirleme yetkisinin verilmiş kurum ve kuruluşlardan oluşmaktadır¹⁵⁸.- İhaleyi yapan idare veya diğer idarelerce gerçekleştirilmiş aynı veya benzer işlerdeki fiyatlarla belirlenebilir. Bu yöntemle yaklaşık maliyetin tespit edileceği durumlarda bu fiyatların içindeki kar oranı tam olarak bilinemediği için, yaklaşık maliyet hesap cetvelinde yüklenici kar tutarı gösterilememektedir. Yaklaşık maliyet hesap cetvelinde kar oranı ile ilgili bir bilgi yoksa Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde idarece yaklaşık maliyet hesabında %7 oranını geçmemek üzere yüklenici kârının ekleneceği kabul edildiği için, kar hariç tutarın yaklaşık maliyetin 1.20 oranına bölünmesi ile hesaplanması gerekecektir¹⁵⁹. Ancak bu durumda yine de kesin yaklaşık maliyete ulaşmak mümkün değildir. Çünkü %7 olarak belirlenen bedel en fazla kavramını içermesinden kaynaklı olarak daha azını da içermesi muhtemeldir¹⁶⁰.- İlgili odalarca belirlenmiş fiyatlar,- Piyasadan yapılacak fiyat araştırması kapsamında elde edilecek fiyat tekliflerinin aritmetik ortalamasının alınması ya da konusunda uzman bilirkişi ve ekspertizlerden soruşturularak oluşturulan fiyatlar,- Bütçe Uygulama Talimatlarında ve/veya Sağlık Uygulama Tebliğlerinde yer alan fiyatlardan KDV veya farklı nitelikteki diğer giderler indirilerek kullanılabilir. <p>Fiyat araştırmasında KDV hariç fiyat tahminleri istenecek kişi ve kuruluşlara yazılacak yazıda iş grubu/iş kalemi ile ilgili ayrıntılı özelliklere yer verilecektir. İdare burada sadece gerçek piyasa fiyatını yansıttığını düşündüğü</p>

¹⁵⁶ Mehmet Aksoy ve Mehmet Şimşek, *En Son Değişikliklerle Kamu İhale Süreci*, Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, Yayın No: 2010/402, Ankara: Ümit Ofset Matbaacılık, 2010, s. 66; Abacıoğlu ve Abacıoğlu, a.g.e., s. 92.

¹⁵⁷ KİK, T. 02.12.2020, K. 2020/UH.II-1985.

¹⁵⁸ Toprak, a.g.e., s. 166.

¹⁵⁹ KİK, T. 03.07.2013, K. 2013/UH.I-2767; KİK, T. 18.12.2013, K. 2013/UH.III-4800.

¹⁶⁰ Taş, a.g.m., s. 27.

fiyat bildirimleri ve proforma faturaları dikkate almalı, ancak dikkate almadığı fiyat bildirimleri ve proforma faturalar ile ilgili gerekçelere yaklaşık maliyet cetvelinde yer verilecektir.

Özellikli hizmet alımlarında ise; öncelik yıllarda bitirilmiş benzer işlerde oluşan fiyatlar piyasa fiyatları ile karşılaştırılarak bulunan fiyatlar veya ilgili alanda uzmanlık ve deneyimi kanıtlanmış kamu ve özel sektör kuruluşları ile gerçek kişilerden soruşturulan fiyatlarda kullanılabilir. Yapılan tüm araştırmalara rağmen fiyatın tespit edilemediği ya da rayıçları yansıtmadığının anlaşıldığı hallerde; idare, gerekçesini yaklaşık maliyet hesap cetvelinde göstermek suretiyle *re'sen fiyat* belirler.

YAKLAŞIK MALİYETİN HESAPLANMASI

Mal Alımı

İdare öncelikle; malın; niteliğini, miktarını, teslim süresini, nakliyesini, sigortasını ve diğer özel şartlarını belirterek piyasadaki çeşitli *aşağıda açıklanan aktörlerden* alıma konu malla ilişkin, KDV hariç olmak üzere bir *piyasa fiyatı belirlemelerini* talep eder.

İdare aşağıda yer alan fiyat elde etme yöntemlerini de kullanarak elde ettiği fiyatların birini, bir kaçını veya tamamını kullanarak nihai yaklaşık maliyeti hesaplayacaktır.

a) Alım konusu malın özelliğine göre kamu kurum ve kuruluşlarıyla kamu kurumu niteliğindeki kuruluşlardan fiyat isteyebilir. Burada istenecek fiyatlar çeşitlilik gösterebilir. Bu kurum ve kuruluşun kendi ürettikleri mallar ile çeşitli konularda malların fiyatlarını belirleme yetkisinin verilmiş kurum ve kuruluşlardan oluşmaktadır¹⁶¹.

b) Alım konusu malın üreticisi veya pazarlayan kişilerden fiyat bildirimini veya proforma fatura talep edebilir. İdare burada sadece bir firmadan teklif alabileceği gibi¹⁶² birden çok firmadan da teklif alabilir ancak piyasadaki ihale konusu iş ile ilgilenen tüm firmalardan teklif alınması zorunluluğu bulunmamaktadır¹⁶³.

c) İdare, Bütçe Uygulama Talimatlarında ve/veya Sağlık Uygulama Tebliğlerinde yer alan fiyatları KDV'den ayıklayarak kullanabilir.

ç) Alım konusu malla ilgili daha önce yapılmış olan alımlardaki sözleşme bedelleri, endeks ya da TÜİK endeksi ile güncellenerek kullanabileceği gibi alım döviz ile yapılmışsa Merkez Bankası döviz alış kuru veya çapraz kur kullanılarak güncellenen fiyat kullanılabilir.

d) İdare, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının internet sayfalarında yayımlanan fiyatları kullanarak yaklaşık maliyeti hesabı yapabilecektir.

İdare burada sadece gerçek piyasa fiyatını yansıttığını düşündüğü fiyat bildirimleri ve proforma faturaları dikkate almalıdır.

İkinci olarak yaklaşık maliyetin hesaplanmasında kullanılan her türlü bilgi ve belge hesap cetvelinde yer almalıdır. Ayrıca değerlendirme dışı bırakılan fiyat bildirimleri ve proforma faturalarında değerlendirme dışı bırakılma gerekçeleri hesap cetvelinde açıklanmalıdır.

Hizmet Alımı

Birim fiyat üzerinden teklif alınan ihalelerde;

- Her bir iş kaleminin adı, birimi, birim fiyatı ve bu fiyata dâhil olan maliyetler, diğer unsurlar ile miktarı ve gerçekleştirilme şartlarını gösteren bir cetvel hazırlanır.

- Birim fiyat içinde olan maliyetler; iş kalemi ile ilgili tüm unsurları içinde alacak şekilde ayrıntılı olarak düzenlenir öyle ki bu iş kalemi dışında kalan giderler öngörülemezdir.

Götürü bedel üzerinden teklif alınan ihalelerde;

- Öncelikle işin gerçekleştirilmesine ilişkin şartları gösteren bir cetvel hazırlanır. Bu cetvelde işçilik, malzeme, ekipman ve diğer unsurlar için belirlenen fiyatlar ile bu fiyata dahil olan maliyetler gösterilecektir.

İş kalemleri/İş grupları miktarı ile tespit edilen fiyatlarla çarpımı sonucunda elde edilen tutarların toplanması ile elde edilen genel toplam tutarı, sözleşme giderleri ve genel giderler toplamı KDV hariç olarak belirlenecektir. Bulunan bu tutar işin niteliği de dikkate alınarak %7 oranını geçmemek şartıyla yüklenici karı eklenecektir. Elde edilen bu tutar, kâr hariç olmak üzere belirlenen genel toplam tutar üzerinden hesaplanan sözleşme giderleri ve genel giderler ile toplanarak yaklaşık maliyet hesaplanacaktır. Buna ilişkin hesap cetveli, hazırlayanlar tarafından imzalandıktan sonra ihale onay belgesi ekine bu cetvel konularak ihale yetkilisine sunulur ve bu cetvele yüklenici için öngörülen kar tutarının da eklenmesi zorunludur. Kar, sözleşme giderleri ve genel giderler hariç tutarın üzerine eklenmesi gerekmektedir. Ancak uygulamada idarelerin, çoğunlukla sözleşme giderleri ve genel giderleri dâhil ederek maliyet unsurları toplamı üzerinden mevzuata aykırı kar hesapladıkları görülmektedir¹⁶⁴.

¹⁶¹ Toprak, a.g.e., s. 166.

¹⁶² KİK, T. 12.08.2008, K. 2008/UM.Z-3324.

¹⁶³ KİK, T. 05.05.2008, K. 2008/UM.Z-1821.

¹⁶⁴ Taş, a.g.m., s. 26.

PERSONEL ÇALIŞTIRILMASINA DAYALI İHALELERDE YAKLAŞIK MALİYET**Hizmet Alımı**

Öncelikle personel maliyeti; tarım dışı ve 16 yaşından büyük işçileri kapsayan brüt asgari ücret tutarı ve bu tutar üzerinden hesaplanan işveren payı toplamından az olmamak şartıyla elde edilen maliyetler dikkate alınarak hesaplanacaktır. Eğer işin ifasında çalıştırılacak personelin yol ve yemek gibi maliyetlerinin de teklif fiyatına dâhil edilmesi söz konusuysa, hesaplamaya bu maliyetlerin brüt tutarı da eklenecektir. Ayrıca nakdi olarak ödenmesi öngörülen bu maliyetlerin günlük brüt tutarı ile bir ayda kaç gün üzerinden verileceği idari şartnamede ayrıca gösterilmelidir. Yaklaşık maliyetin hesabında, mevzuatı uyarınca belirlenen kısa vadeli sigorta kolları prim oranı dikkate alınır ve bu oranda da idari şartnamede gösterilmelidir.

Personele eğer asgari ücretin üzerinde ödeme yapılması planlanıyorsa; yapılacak ödemenin brüt asgari ücretin en az yüzde (%) kaç fazlası olacağı idare tarafından belirlenecek ve artık bu oran üzerinden yaklaşık maliyet hesaplanacak ve idari şartnamede bu orana yer verilecektir.

İhale konusu işin niteliğine göre işçi sayısı üzerinden teklif alınması idare tarafından uygun görülmediği iş kalemlerinde, bu kalemler kapsamında yer alan işlerde dâhil olmak üzere, çalıştırılacak asgari personel sayısı ihale dokümanında belirtilmek şartıyla, işçi sayısı yerine iş kalemi/kalemleri üzerinden teklif alınabilecektir.

Kaynak: Mal ve hizmet alımı uygulama yönetmeliğinden faydalanılarak tarafımca hazırlanmıştır.

İstekliler, mal ve hizmet alımlarında sınır değer tespiti ve aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde, personel çalıştırmasına dayalı hizmet alımlarında *kar hariç yaklaşık maliyet tutarı* sınır değer olarak kabul edilecektir. Aynı uygulama mal alımlarında sınır değer tespiti ve aşırı düşük tekliflerin değerlendirilmesinde kullanılacaktır (KİGT, 79.md, MUK, 62/A.md). Hizmet alımı ihalelerinde, işçilik giderinin yaklaşık maliyet içerisindeki ağırlık oranı Kamu İhale Kurumu tarafından maktu olarak hazırlanmış olan form doldurularak EKAP'a kaydedilecek ve formun ayrıca bir örneği de ihale işlem dosyasında saklanacaktır. Ayrıca ihaleye konu hizmet işinin yerine getirilmesinde kullanılan işçilik girdisi (personel sayısı, maliyeti ve çalışma sürelerine) ve eğer mevcutsa malzeme ve makine gibi diğer hizmet girdisinin olduğu analizler ve bu girdilere ait yaklaşık maliyet içindeki ağırlık oranlarına yaklaşık maliyet hesap cetvelinde yer verilmesi zorunludur (KİGT, 69.2.md).

Yaklaşık maliyetin hesaplanması ile birlikte yaklaşık maliyet hesap cetveli, şartnameler, sözleşme tasarısı ve diğer dokümanlar ihale onay belgesine eklenerek, oluşturulan ihale onay belgesi ihale yetkilisinin onayına sunulur. İdare, gerekli görürse, yaklaşık maliyeti eşik değere eşit ya da eşik değer üzerinde olan ihaleler için Kamu İhale Bülteninde ön ilana çıkabilir. İdare, eğer ön ilana çıkarsa, bu ilandan önce ihale onay belgesi ihale yetkilisinin onayına sunulması gerekmektedir (MUY, 20.md; HUY, 22.md; YUY.23.md). Ön ilana çıkılacak durumda ihale onay belgesine sadece yaklaşık maliyet cetvelinin eklenmesi zorunludur. Diğer belgelerin ihale onay belgesine ön ilan aşamasında eklenmesi zorunlu değildir. Daha sonra ihale ya da ön yeterlilik ilanına çıkmadan önce, yeni bir ihale onay belgesi hazırlanarak ihale yetkilisine onaylatılması ile nihai ihale onayı alınmış olacaktır (MUY, 16.md; HUY, 18.md; YUY 19.md).

İdarelere her ne kadar yaklaşık maliyetin tespitinde seçimlik haklar tanınmış olsa da uygulamada, uygulama yönetmeliklerinde sayılan fiyat belirleme yetkisi verilmiş olan kuruluşlar tarafından belirlenmiş olan birim fiyatları kullanma, bu kurumların birim fiyat listelerinde olmayanlar için ise piyasa araştırması yapmayı tercih etme eğilimi oldukça yüksektir¹⁶⁵. Bu durumun temel iki nedeni bulunmaktadır. Birincisi 04.03.2009 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan yeni Uygulama Yönetmelikleri ile kurum ve kuruluşlar tarafından tespit edilen birim fiyatlara uyulma zorunluluğu kaldırılmış olmasına rağmen idareler tarafından bir alışkanlık olarak halen devam ettirilmektedir. İkinci bir neden ise, idarelerin yaklaşık maliyetin belirlenmesinden doğabilecek risklerden olan çekincelerinden dolayı sorumluluktan kurtulmak amacıyla kurum ve kuruluşların birim fiyatlarını kabul etmeleridir¹⁶⁶. Bu hususta Aksoy (2015)’un yaptığı bir analize göre yapım işlerinde %92 oranında kamu birim fiyat ve rayiç kullanılarak yaklaşık maliyetin tespit edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca analizin devamında yüklenicilerin beklenenden yüksek karlar elde ettiğini ve bu nedenle yaklaşık maliyetin doğru ve gerçekçi tespit edilemedi sonucuna ulaşılmıştır. Yaklaşık maliyetin farklı bir yöntemle örneğin, önceki yıl sözleşme fiyatı ile tespit edildiği durumlarda ise daha verimli sonuçlar elde edildiği görüşünü ortaya koymuştur¹⁶⁷. Ancak yaklaşık maliyet tespitinde farklı yöntemlerin kullanılmasında ise gerçekçi maliyet analizi ve ayrıntılı fiyat araştırması yapılarak tespit edilmesi hususundan ödün verilmemeli, gerekli olan fiyat araştırması yapılmadan sadece firma tekliflerinin toplanarak aritmetik ortalamasının alınması suretiyle yaklaşık maliyetin tespit edilmesi mevzuata aykırılık teşkil etmektedir¹⁶⁸.

İsteklilerle yapılan bir anket çalışmasına göre, hatalı hesaplanan yaklaşık maliyetlerin eksik metraj ve projelerin hatalı bağlı olduğunu belirtirken bu sorunun çözümü için ihale komisyonuna eğitimler verilebileceği ve üst denetim komisyonları ya da danışma kurulları oluşturulabileceği diğer bir sorun olarak ise istekliler, kamu birim fiyatının piyasa rayiçleri ile yeterince örtüşmediğini özellikle ülkenin tüm bölgelerindeki ekonomik koşulları karşılamadığını ifade etmişlerdir. Bu nedenle kamu birim fiyatlarının belirlenmesinde bölgesel katsayıların belirlenmesinin kamu birim fiyatının daha gerçekçi olmasını sağlayacağı görüşü bildirilmiştir¹⁶⁹. İdare de görevli olan personel ile yapılan ankette ise yaklaşık maliyet komisyon üyeleri, yaklaşık maliyetin hesaplanması aşamasında maliyetin miktarı ve birim

¹⁶⁵ Aksoy, a.g.m., s. 71; Gencer, a.g.m., s. 393.

¹⁶⁶ Yusuf Uslu ve Salim Demirel, *Kamu İhale Hukuku ve Yapım İşleri İhaleleri*, Genişletilmiş 2.Baskı, Ankara: Yazarın Kendi Yayımı, 2014, s. 430.

¹⁶⁷ Aksoy, a.g.m., ss. 72- 85.

¹⁶⁸ Cevdet Bozkurt, “4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun Son Değişiklikler (5812 Sayılı Kanun) De Dikkate Alınarak Genel Bir Değerlendirmesi”, Denetim, S. 2, 2009, s. 64.

¹⁶⁹ Deniz Bayraktar ve Emre Artun Bayraktar, “Yapım İşleri İhalelerinde Yaklaşık Maliyet Bedelinin Belirlenmesi Üzerine Bir Çalışma”, *Uluslararası Katılımlı 7. İnşaat Yönetimi Kongresi*, 06 - 07 Ekim 2017, Samsun, ss. 508- 510.

fiyatın etkin bir şekilde belirlenmesi için yöneticilerin yeterli süre vermediklerini, bu nedenle alelacele yaklaşık maliyeti hesaplamak zorunda kaldıklarını belirtmişlerdir. Bu nedenden kaynaklı olarak teklif piyasa usulü ile ihale edilen projelerin yaklaşık maliyete ilişkin imalat kalemleri ve miktarı çoğu zaman personelin “olsa olsa” tahmini metodu ile çözülmekte bu durumda %20 ila %30 sapmalara neden olduğu, piyasa araştırması gereken durumlarda yeterli araştırma yapılmadığı, teklif birim fiyat sözleşmelerinde imalat miktarı cinsi ve miktarının etkin hesaplanmadığı bu nedenle fiyat tespitinin yanlış yapılması gibi nedenlerin yaklaşık maliyeti saptırdığı sonucuna ulaşılmıştır. Diğer taraftan istekliler tarafından ise, uygulama sürecinde birim fiyat cetvelindeki iş kaleminin miktarında %20’yi aşan bir artış olduğunda ve bu artışın sözleşme bedeli içindeki payı %1’i geçtiğinde miktarın %20 ’yi aşan kısmı için birim fiyat revize edilmektedir. Ancak teklif birim fiyatları tespit ederken yüklenicilerin bilgi eksikliğinden bu durumu göz önüne almadıklarından zarar ettiklerini ifade etmişlerdir¹⁷⁰.

c. Yaklaşık Maliyetin Açıklanması

Yaklaşık maliyet uygulaması ihalelerde idarenin tespit ettiği ihale maliyetlerinin gizli kalmasına oldukça önem vermektedir. Özellikle 4734 sayılı Kanundan önceki tahmini bedel uygulamasında tespit edilen muhammen bedel ilan yoluyla ilgililere duyurulurken, yaklaşık maliyet hesaplamasında ise yaklaşık maliyetin gizlenmesi esas olmuş ve gizlilik ön plana çıkmıştır¹⁷¹. İdareler tarafından bütçe programlamasında, ihalelerde ise istekliler tarafından yapılan tekliflerin kıyaslanmasında kullanılan *yaklaşık maliyet; isteklilere açıklanamayacak ve onay belgesi ve eki hesap cetveli dışında hiçbir belgede yer almayacaktır* (4734 Say K, 62/d.md). Belirlenen yaklaşık maliyete ihale ilanı ve ön yeterlilik ilanlarında yer verilmez ve isteklilerle ya da ihale süreci ile resmi bir ilişkisi olmayan diğer kişilere yaklaşık maliyet açıklanmaz (4734 say K, 9.md). Böyle bir uygulamaya gidilmesinin temel nedeni ihaleye katılacakların önceden yaklaşık maliyeti öğrenerek yüksek maliyetler teklif etmelerinin önüne geçilmesi ve gerekli durumlarda idarenin ihaleden vazgeçebileceği düşüncesi bulunmaktadır¹⁷².

Tekliflerin alınması ve açılması sonrasında istekliler ile teklif fiyatları ve yaklaşık maliyet tutarı açıklanır (4734 say K, 36.md). Pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde ise yaklaşık maliyet, son yazılı fiyat teklifi ile birlikte açıklanacaktır. Ancak, son yazılı fiyat teklifi

¹⁷⁰ Gencer, a.g.m., ss. 393- 394.

¹⁷¹ Doğanyigit, a.g.e., s. 214.

¹⁷² Ramazan Yıldırım, Serkan Çınarlı, *Türk İdare Hukuku Dersleri*, Cilt 1, 1.Baskı, Ankara: Astana Yayınları, 2018, s. 377; Doğanyigit, a.g.e., s. 201.

sunmayan istekliler varsa onların ilk teklifleri son teklif olarak kabul edileceği için, son teklif fiyatlarının verileceği tarih ve saatte yaklaşık maliyet, teklif zarfları ve tekliflerin usulüne uygun olup olmadığına bakmadan, açıklanacaktır (KİGT, 16.2.5.md). Çerçeve Anlaşmalara ilişkin ihalelerde ise, yaklaşık maliyet teklif fiyatları ile birlikte açıklanacaktır. Ancak teklif zarfının incelenmesinden sonra en az üç adet uygun teklif zarfının bulunmaması halinde yaklaşık maliyet açıklanmayacaktır (KİGT, 90.md). Fiyat ya da fiyat ile birlikte fiyat dışı unsurlar üzerinden elektronik eksiltme yapılması planlanan ihalelerde ise, elektronik eksiltmenin tamamlanması ile birlikte yaklaşık maliyette açıklanacaktır (MUY, 58/B.5.md; HUY, 59/B.5.md).

İhale komisyonu, kısmi tekliflerin yapılabildiği ihalelerde, toplam yaklaşık maliyet tutarları üzerinden her bir kısım için ayrı ayrı açıklanacaktır (KİGT, 16.2.6.md). İhale komisyonu, yaklaşık maliyet açıklamasını okuyarak açıklayabileceği gibi, her bir kısma ait çizelgelerin fotokopisini dağıtarak veya yaklaşık maliyet tutarları ile istekli teklif fiyatlarının da hepsini okuyarak açıklayabileceği gibi birisini okuyarak diğerini çizelgelerin fotokopisini dağıtarak açıklanabilecektir. Yaklaşık maliyet cetvelleri ile isteklilerin birim fiyatlarını gösteren teklif cetvelinin fotokopilerinin ihale komisyon başkanı ve üyelerinden en az birisi tarafından imzalanması gerekmektedir. Yaklaşık maliyet tutarları ve/veya isteklilerin kısımlara ilişkin teklif fiyatlarından okunarak açıklanmadığı ihalelerde, talep eden isteklilere ilk oturum kapanmadan bu bilgilerin fotokopisi verilir ve bu durum Zarf Açma ve Belge Kontrol Tutanağı ve/veya Teklif Edilen Fiyatlara ve Yaklaşık Maliyetin Açıklanmasına İlişkin Tutanağın Hazır Bulunanlar Önünde Yapılan İlk Oturumda Talep Edenlere Verildiğine İlişkin Tutanakta belirtilir. Her ne kadar kısmi tekliflere ilişkin yaklaşık maliyet ve istekli fiyat teklifleri cetvellerinin açıklanması ile ilgili böyle bir esneklik tanımlanmışken, toplam yaklaşık maliyet ile isteklilerin toplam teklif tutarları komisyon tarafından okunarak açıklanmak zorundadır (KİGT, 16.2.7.md). Yaklaşık maliyetin açıklanması bir belgeye dayanmadığı sürece ihale işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgelerden anlaşılacaktır. Bu nedenle yaklaşık maliyetin açıklanması bir tutanağa bağlanmalıdır¹⁷³. Ancak istekliler tarafından sunulan teklifler zarflarının sağlaması gereken şekil esaslarına (4734 say K, 30/1.md) uygun olmadığına anlaşılması halinde yaklaşık maliyet açıklanmayacaktır (KİGT, 16.2.4.md).

Yaklaşık maliyeti belirlenen zamandan önce açıklayan ya da kendisi veya üçüncü kişilerin yararına kullanan görevliler ile danışmanlık hizmeti sunanlar hakkında ilgisine göre

¹⁷³ KİK, T. 25.04.2011, K. 2011/UH. II-1397.

altı aydan bir yıla kadar ihalelere katılmaktan yasaklanma kararı (4734 say K, 58.md) ve görevlilerin ceza sorumluluğu (4734 say K, 60.md) kapsamında disiplin cezası, gerekli hallerde cezai kovuşturma ve zarar ve ziyana sebebiyet vermeleri halinde zararın tazmini gibi yaptırımlar uygulanmaktadır. Ayrıca hüküm giyen görevliler, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki işlerde görevlendirilemeyecekleri gibi görevli ve yetkili kadrolara atanamaz veya görev alamazlar (4734 say K, 61.md). Kamu ihalelerinde görev alan memurlar ile danışmanlık hizmeti sunanların; *ihale süreci ile ilgili tüm işlemler, isteklilerin işleri ve yaptıkları işlemleri, isteklilerin tekliflerinin teknik ve mali yönleri ile ilgili gizli kalması gereken bilgi ve belgelerin ifşa edilmesi, kendileri ya da üçüncü şahısların yararına kullanılması da yasaklanmıştır* (4734 Say K, 61.md). Örneğin, yaklaşık maliyetin gizliliğinin ihlal ettiği tespit edilirse¹⁷⁴ veya ihaleye katılan bir isteklinin diğer iki istekliye ait kapalı teklif dosyası içinde idareye sunulan birim fiyat teklif mektuplarının ve teklif cetvellerini temin ettiğinin anlaşıldığı durumda 4734 sayılı Kanununun 61.maddesi gereği gizliliğinin sağlanması gerekirken başka istekliler tarafından temin edilmesinin aynı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.maddesinde belirtilen gizlilik ilkesine aykırılık teşkil ettiği durumların varlığı böyledir¹⁷⁵.

Her ne kadar 4734 sayılı Kanunda ve uygulama yönetmeliklerinde yaklaşık maliyetin gizliliği esas olarak kabul edilmiş ve yaklaşık maliyetin açıklanması şarta bağlanmış olsa da literatürde mevzuat hükümlerini destekleyen görüşler bulunmakla birlikte, yaklaşık maliyetin gizli kalmaması gerektiğini savunan görüşler bulunmaktadır. Yaklaşık maliyeti savunanların görüşü ihaleye katılacak isteklilerin önceden yaklaşık maliyeti öğrenerek yüksek maliyetler teklif etmelerinin önüne geçilmesi ve gerekli durumlarda idarenin ihaleden vazgeçebileceği düşüncesi bulunmaktadır. Yaklaşık maliyetin gizliliği ile başta rekabet ilkesi olmak üzere ve diğer temel ilkelerin etkin çalışacağı düşüncesi bulunmaktadır¹⁷⁶. Yaklaşık maliyetin gizli kalmaması gerektiğini savunan görüşe göre ise, yaklaşık maliyetin zaten piyasa koşullarında ya da kamu kurum ve kuruluşlarınca belirlenen birim fiyatlar üzerinden elde edildiğini isteklilerinde kendi hesaplamaları ile benzer fiyatlara ulaşmalarının zor olmadığını savunmaktadırlar. Ayrıca uygulama da teklifler 30.maddeye uygun olduğu koşulların varlığı halinde yaklaşık maliyetin isteklilere açıklandığı ancak teklif zarflarının hiç birisinin gerekli şartları taşımadığının anlaşıldığı durumda ve ihalenin iptal edildiği durumda istekliler yaklaşık maliyeti öğrenerek yeni ihale için fikir sahibi olabileceği ve uygulama da bu duruma

¹⁷⁴ KİK, T. 12.05.2008, K. 2008/UY. Z-2017.

¹⁷⁵ KİK, T. 04.10.2010, K. 2010/UH. III-2944.

¹⁷⁶ Yıldırım ve Çınarlı, a.g.e., s. 377; Doğanyigit, a.g.e., s. 201.

sıklıkla karşılaştığını savunmaktadırlar. Bu nedenle etkin rekabet ortamı ve temel ilkelere bağlı yapı arz eden bir ihale sisteminde bir olumsuz etkisi olmadığını savunmaktadır¹⁷⁷.

Bu görüşleri değerlendirdiğimizde yaklaşık maliyetin gizliliğinin sağlanmasının yerinde olacağı kanısındayız. Çünkü yaklaşık maliyetin gizliliği her şeyden önce istekli olabileceklerin ihale konusu iş ile ilgili olarak fiyat araştırması yapmalarını sağladığı için isteklilere ihale öncesi işi tamamlama kapasiteleri ile yüzleşme fırsatı sağlamakta ve edimin ifası sürecinde de idareyi kamu alımının ifasının tamamlanmaması riskine karşı işletmenin yeterlilik kapasitesini kontrol etmemiş olma riskinden de korumaktadır. Eğer yaklaşık maliyet gizli olmasaydı birçok işletme gerekli araştırmayı yapmaksızın ihaleyi alabilmek adına idareye yaklaşık maliyet durumuna göre bir teklif sunarak yeterlilik kapasitelerini sorgulamadan işe girişebileceklerdir. Bir başka husus ise isteklilerin birlikte hareket ederek yapay maliyet oluşturmalarını önlediği gibi aynı zamanda isteklilerin yaklaşık maliyetin altında gerçeğe uygun teklif verebilme fırsatının da saklı kalmasını sağlamaktadır. Nitekim bu husus ekonomik açıdan en avantajlı teklife ulaşılması, kaynakların verimli kullanılması gibi ilkeleri dolayısıyla kamu yararı açısından oldukça önemlidir. Ayrıca 4734 sayılı Kanunda sayılı diğer temel ilkelerin korunması açısından da oldukça önemlidir.

D. İHALE USULÜ VE YÖNTEMİNİN TESPİT EDİLMESİ

Kamu ihalelerine ilişkin usuller 4734 sayılı Kanununun 18.maddesinde açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü ve pazarlık usulü olmak üzere üç temel usul sayılmıştır. Bu usuller içerisinde açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulü ise temel ihale usulü olarak kabul edilmiştir (4734 say. K., 5/4.md). Ayrıca ihale usulleri dışında doğrudan temin başta olmak üzere diğer ihale yöntemleri de bulunmaktadır. Bu başlık altında çalışmanın analiz kısmına konu olması nedeniyle yalnızca ihale usulleri ve doğrudan temin ele alınacaktır.

1. Kamu İhale Usulleri

Kamu alımlarına ilişkin olarak 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun uygulanacak ihale usulleri yan başlıklı 18.madde hükmünde; *açık ihale usulü*, *belli istekliler ihale usulü* ve *pazarlık usulü* olmak üzere üç ihale usulü belirlenmiştir. Bu ihale usullerinden *açık ihale usulü ile belli istekliler arasında ihale usulü ise temel usul* olarak belirlenmiştir. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu çerçevesinde ihale usullerine ilişkin yapılan düzenlemeler esasen uluslararası düzenlemelere paralel şekilde düzenlenme çalışılmıştır. Örneğin, uluslararası

¹⁷⁷ Asuman Çapar, “4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nda Belirtilen Temel İlkelerden Gizlilik İlkesi”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 7, S. 2, Güz 2020, ss. 97- 99.

mevzuat hükümlerine uygun sağlamak üzere Doğrudan Temin bir ihale usulü olmaktan çıkarılarak 22.madde hükmünde kendine has esas ve usullerle yeniden düzenlenmiştir. Diğer taraftan pazarlık usulünün (4734 say K, 21.md) (a), (b), (c) ve (d) bentleri uluslararası mevzuat paralelinde hazırlanmıştır. Bu bentlerin uygulanmasında, idarelerin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılamasını sağlamak üzere, isteklilerle teknik şartlar ve fiyat üzerinde görüşme yapması mümkün kılınmıştır¹⁷⁸.

Ön ilan yapılan hallerde ihalenin *açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usullerinden biriyle* yapılması bir zorunluluktur (4734 say K, 13/b.3.8.md). Geriye kalan *pazarlık usulü ise*, Kanunda belirtilen özel hallerin ortaya çıkması halinde iki aşamalı olarak gerçekleştirilen istisnai olarak uygulanması gereken bir usuldür (4734 say K, 5.4.md). İhale usullerinden pazarlık usulü ve doğrudan temin yöntemi sadece 4734 sayılı Kanun kapsamındaki özeller hallerde kullanılabilir (MUY, 4.4.md; HUY, 4.4.md). Danışmanlık hizmetleri de, sadece *belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edilebilirken* (4734 Say K. 48/2.md.), çerçeve anlaşmalarda ise *açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usulü* kullanılabilir (4734 say K, ek 2.md). Açık ihale ve pazarlık usulü ile yapılacak ihalelerde *ihale dokümanı*, belli istekliler arasında yapılacak ihale usulünde ise *ön yeterlik ve ihale dokümanı hazırlanmadan ihale ya da ön yeterlik ilanı veya davet yapılmayacaktır* (MUY, 4.5.md; HUY, 4.5.md).

İdareler mal ve hizmet alımına konu işlerin gerçekleştirilmesi ile ilgili olarak yapılacak ihalelerin usulünün belirlenmesinde Kanunun verdiği sınırlar çerçevesinde temel usullerden başlamak üzere Kanunda sayılı olan ihale usullerinden birisini seçme konusunda takdir hakkına sahiptir. Ancak bu seçimin gerçekleştirilmesinde alıma konu olan mal veya hizmete yönelik hazırlanmış olan ihale dokümanında belirlenen hususlar göz önüne alınarak, 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.maddesinde yer alan ilkeler ve bu ilkelerin genel görünümü olan kamu yararı ve kamu hizmeti gerekleri kapsamında uygun olan ihale usulünü gerekçesi ile belirlemek durumundadır. Nitekim kamu alımlarında belirlenecek ihale usulü ihale sürecini etkileyen yegâne unsurlardan birisi olarak karşımıza çıkmaktadır. İhale sürecinde uygulanacak usul ve esaslar tercih edilen ihale usulüne özgü olup, belirlenen ihale usulüne uygun olmayan usul ve esaslar esasa etkili bir hataya sebebiyet verdiği hallerde ihalenin iptaline neden olabilecektir. Örneğin, ihalenin açık ihale usulü ile yapıldığı bir durumda ön yeterlik değerlendirme sonuçlarının belli istekliler arasında ihale usulünde kullanılan formlarla bildirilmesi veya pazarlık usulünde kullanılması mümkün olan isteklinin

¹⁷⁸ 4734 sayılı Kanun Gerekçesi.

teklif fiyatını değiştirme ya da indirme imkânını açık ihale usulünde yapılan ihalede teklif veren isteklilere sunulması ihalenin iptal sebebi sayılmaktadır¹⁷⁹.

Tablo 9: Kamu Alımları Usulleri ve Uygulaması Genel Görünümü (2022 Yılı)

İhale Usulleri	Hangi Durumlarda Başvurulur?	İlan	Sözleşme	Kimler Teklif Verebilir?	Teminat	
		Yapılacak mı?				
Açık İhale Usulü	Özel bir şart olmayıp temel ve öncelikli ihale usulüdür.	Evet	Evet	Bütün istekli sıfatını taşıyabilenler teklif verebilir.	Evet	
Belli İstekliler Arasında İhale Usulü	İşin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulünün uygulanmadığı durumlarda	Evet	Evet	İdarece yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idarece davet edilen istekliler	Evet	
Pazarlık Usulü	1.a	Açık veya belli istekliler arasında ihale usulü sonucunda teklif çıkmaması	Evet	Evet	Bütün istekli sıfatını taşıyabilenler teklif verebilir.	Evet
	1.b	Ani ve beklenmeyen ya da ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hallerde veya idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması	En az 3 istekli davet edilmek şartıyla Mecburi değil	Malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve idarece uygun bulunması halinde Mecburi değil		Malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve idarece uygun bulunması halinde Mecburi değil
	1.c	Savunma ve güvenlikle ilgili özel durumlarla ilgili ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması				
	1.d	Araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç duyan ve seri üretime konu olmayan nitelikte olması	Evet	Evet	Evet	
	1.e	İhale konusunun özgün nitelikte ve karmaşık olmasından dolayı teknik ve mali özelliklerinin gerekli olan netlikte belirlenememesi	Evet	Evet	Evet	
	1.f	İdarelerin yaklaşık maliyeti 728.072 TL kadar olan <i>mamul</i> mal, malzeme veya hizmet alımları	En az 3 istekli davet edilmek şartıyla Mecburi değil	Malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve idarece uygun bulunması halinde Mecburi değil	Malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve idarece uygun bulunması halinde Mecburi değil	

¹⁷⁹ Danıştay 13.D., T. 19.9.2011, E. 2008/10266, K. 2011/3889.

İlan Süreleri ve Kuralları				
Yaklaşık Maliyete Göre	436.830 TL'ye kadar olan alımlar	436.830 TL ila 873.705 TL arasındaki alımları	873.705 TL üzerinde ve eşik değer altında kalan alımlar	Eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan alımlar
Açık İhale Usulü	İhale tarihinden <i>en az 7 gün önce</i> ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin <i>en az ikisinde ve KİB*</i>	İhale tarihinden <i>en az 14 gün önce</i> işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde ve KİB	İhale tarihinden <i>en az 21 gün önce</i> işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde ve KİB	İhale tarihinden <i>en az 40 gün**</i> önce KİB
Belli İstekliler Arasında İhale Usulü	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden <i>en az 7 gün önce</i> ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin <i>en az ikisinde ve KİB</i>	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden <i>en az 7 gün önce</i> işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde ve KİB	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden <i>en az 7 gün önce</i> işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde ve KİB	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden <i>en az 14 gün önce KİB</i>
Pazarlık Usulü	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden <i>en az 7 gün önce</i> ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin <i>en az ikisinde ve KİB</i>	İhale tarihinden <i>en az 14 gün önce</i> işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde ve KİB	İhale tarihinden <i>en az 21 gün önce</i> işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde ve KİB	İhale tarihinden <i>en az 25 gün önce KİB</i>
Eşik Değerler				
İdarenin Türü	Mal/Hizmet Alımları			
Genel bütçe kapsamındaki idareler	4.004.034 TL			
Kanun kapsamındaki Diğer idareler	6.673.409 TL			
* KİB: Kamu İhale Bülteni				
** 1- İlanların elektronik araçlarla hazırlanması ve gönderilmesi halinde <i>40 günlük ilan süresi 7(yedi) gün</i> , İlan ile ihale ve ön yeterlik dokümanına Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden doğrudan erişimin temin edilmesi halinde <i>40 günlük ilan ve davet süresi 5(beş) gün kısaltılabilir</i> . İhaleye katılmak için ihale dokümanının EKAP üzerinden e-imza veya Kurumca belirlenecek diğer elektronik yöntemlerden birisi kullanılarak indirilmesi zorunluluğu ile birlikte bu süre <i>28 gün</i> olarak uygulanmaktadır. (Bkz: Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği - Madde 16) 2-Ön ilan yapılması halinde <i>40 günlük ilan ve davet süresi 24 (yirmi dört) güne</i> kadar indirilebilir.				
*** Mali veriler 2022 yılına ait olan verilerdir.				

Kaynak: Kamu İhale Kurumu, “Yardımcı Belgeler”, https://www.ihale.gov.tr/yardimci_belgeler-135-1.html, (02.10.2022); Sancaktar, a.g.e., s. 648 ve 4734 sayı Kamu İhale Kanununda yer alan hükümler esas alınarak tarafımca oluşturulmuştur.

İhale ve/veya ön yeterlik dokümanının hazırlanmasından önce idare tarafından EKAP üzerinden ihale kaydı yapılır. İhale kaydı yapılan her bir ihaleye ihale kayıt numarası verilir ve bu aşamadan sonra ihale ile ilgili yapılacak her işlemde bu numara kullanılır. Ön ilan yapılan ihalelerde ihale kaydı ön ilan hazırlanmadan önce yapılır (MUY, 9.2-3.md; HUY, 11.2-3.md). Kamu İhale Kanunu kapsamında yürütülecek kamu alımlarında esasen ilan ile her türlü bildirimler kısmen veya tamamen, EKAP üzerinden gerçekleştirilebilmektedir (4734 say K, 1.ek md). Tüm açık usulü ile yapılan ihaleler ile 4734 sayılı Kanunun 21.maddesinin (b),

(c) ve (f) bentleri gereğince pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalelerde ise, *elektronik ihale* yöntemi kullanılmak zorundadır¹⁸⁰.

a. Açık İhale Usulü

Kamu alımlarında 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmünde temel usullerden biri olarak sayılmış olup işin niteliklerinin gerektirdiği yeterliğe sahip *bütün istekliler tarafından teklif verilebilen* ihale usulü, *açık ihale usulü*dür (4734 say K, 4, 19.md). Bu ihale usulünde teklif verebilmenin ön şartı kişilerin istekli sıfatına sahip olmasıdır. İstekli olabilmek içinde 4734 sayılı Kanunda yer alan ihaleye katılımın genel şartlarını sağlama yeterliğine sahip olmakla birlikte, ihale dokümanının alınması ve ihalede teklif verilmesidir¹⁸¹. Burada özellikle belirtmek gerekir ki açık ihale usulü ile kast edilen ihaleye bütün isteklilerin katılımına açık olması olup, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunundaki gibi tekliflerin herkesin huzurunda müzayede gibi açık bir şekilde sözlü olarak açıklanmasını konu almamaktadır. Bu nokta da 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ile ayrışmakta olan 4734 sayılı Kanunda tanımlı açık ihale usulü, tekliflerin kapalı teklif mektubu kullanılmak suretiyle verildiği bir usuldür¹⁸². Bu usulde aynı zamanda *bütün isteklilerin ihaleye katılabileceğine dair bir hüküm bulunsa da, düzenleme sınırsız bir düzenleme olmayıp*, 4734 sayılı Kanun çerçevesinde ihaleye katılım için gerekli olan şartları sağlayan ve gerekli usul ve esaslar çerçevesinde açık ihaleye başvuru yapanlar başvurabileceklerdir. Ayrıca 4734 sayılı Kanunun 8.maddesinde yer alan eşik değerlerin altında kalan ihalelerde ise diğer şartları sağlasalar bile ihale makamları tarafından sadece yerli isteklilerin katılımına yönelik düzenleme yapılabileceği için yabancı aday veya istekli olabileceklerin açık ihale usulüne katılımı engellenebilecektir.

Açık ihale usulü çerçevesinde 4734 sayılı Kanunda aday veya istekliler için özel bir yeterlik sınırlaması veya düzenlemesine yer verilmemiştir¹⁸³. Bu çerçevede idarenin ihaleye isteklilerin katılımını kısıtlayıcı olarak yaptıkları düzenlemeler ise düzeltici işleme giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğu için ihalenin iptali ile sonuçlanacaktır. Örnek vermek gerekirse, idare, Tıbbi Sarf Malzemesi ve Tıbbi İlaç Alımı ihalesi kapsamında isteklilerin yeterliklerini ihale dokümanında belirtilen şartlara uygunluğunu teyit etmek amacıyla ve/veya kalite belgelerin ürün üzerinden de değerlendirilmek için ihaleye iştirak

¹⁸⁰ 18.05.2022 tarihli ve 31839 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.

¹⁸¹ Oğuz Sancaktar vd., *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 10.baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 645.

¹⁸² Doğanıyğit, a.g.e., s. 547.

¹⁸³ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, a.g.e., s. 535; Gözübüyük, a.g.e., s. 272.

edecek isteklilerin ihale saatinden en az 72 saat önce tutanak karşılığı muayene komisyonuna teslim ettirilmesi, açık ihale usulünün esas ve ilkelerine uymadığı, açık ihale usulü bütün isteklilerin teklif verebildiği bir usul olduğu, ihale tarihinden 72 saat önce numuneler üzerinden yapılacak değerlendirme sonucunda uygunluk belgesi verilmesi ve/veya verilmemesi işleminin, 4734 sayılı Kanunun 5, 19, 36 ve 37.maddelerine aykırıdır¹⁸⁴.

Açık ihale usulü idarelerin ihalelerle ilgili öncelikle başvurması gereken bir ihale usulüdür¹⁸⁵. İdarenin diğer ihale usullerini uygulayabilmesi için ihale konusu için öncelikle 4734 sayılı Kanunda yer alan diğer usullere ilişkin belirlenmiş olan şartlara uygun olması gerekecektir¹⁸⁶. İdare açık ihale usulü dışında yer alan usulleri kullanması durumunda, uygulayacağı ihale usulünü seçme gerekçesini ihale dokümanında bildirmek durumundadır¹⁸⁷. Açık ihale usulü ile gerçekleştirilecek olan ihalelerde 4734 sayılı Kanunun 8.maddesinde yer alan eşik değere eşit olan veya bu değeri aşan ihalelerde ihale ilanı, *ihale tarihinden en az kırk gün önce* yapılmalıdır (4734 say K, 13.a.1.md). Eğer ilanlar elektronik araçlar ile hazırlanır ve gönderilirse, *ilan süresi yedi gün kısaltılabilecektir* (4734 say K, 13/b.3.4.md). İhale aşamasında ise istekliler arasında geçerli sadece bir teklif kalması ve bu teklifinde yaklaşık maliyete yakın olması nedeniyle idarenin 4734 sayılı Kanunun 5.madde hükmündeki temel ilkeleri gözeterek yeterli rekabetin oluşmadığı gerekçesi ile idare ihaleyi iptal edebilecektir¹⁸⁸. Ancak ihale sonuçlandıktan sonra idarenin daveti ya da isteklinin talebi ile teklif mektubundaki teklif fiyatında indirimde gidilmesi açık ihale mevzuatına aykırı olacaktır¹⁸⁹.

Kamu alımlarında diğer ihale usulleri ile karşılaştırıldığında ihaleye başvurabilecek aday ve isteklilerle ilgili genel şartlara tabi olma dışında herhangi bir özel şart getirmemesi ve bütün isteklilere açık olması nedeniyle 4734 sayılı Kanunda yer alan temel ilkeler yan başlıklı 5.madde de yer alan ilkelere özellikle rekabet ilkesi açısından en uygun ihale usulü açık ihale usulüdür. Bu nedenle idare, açık ihale usulünü kullanarak 4734 sayılı Kanundan beklenen rekabet ortamını temin etmeyi amaçlamaktadır. Nitekim rekabetin sağlanamadığı açık ihale usulü ile yapılan ihaleler iptal nedeni olarak kabul edilmektedir¹⁹⁰.

¹⁸⁴ KİK, T. 24.07.2006, K. 2006/UM.Z-1760.

¹⁸⁵ KİK, T. 12.04.2007, K. 2007/UY.Z- 1400.

¹⁸⁶ Danıştay 13.D., T. 16.3.2017, E. 2014/2758, K. 2017/689; Danıştay 13 D., T. 17.11.2015, E. 2010/3311, K. 2015/3937.

¹⁸⁷ Aksoy ve Şimşek, a.g.e., s. 82.

¹⁸⁸ KİK, T. 21.01.2008, K. 2008/UY.Z- 334.

¹⁸⁹ KİK, T. 14.06.2005, K. 2005/UH.Z- 1130.

¹⁹⁰ Ankara 11.İM, T. 07.05.2012, E. 2011/2494, K. 2012/646.

b. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü

İhale makamının *mal ve hizmet alımlarına konu işin özelliği gereği uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulünün uygulanamadığı ihalelerde* ön yeterlilik değerlendirmesi yapması sonucunda davet edilen istekliler tarafından teklif verilebilecek bir ihale usulüdür (4734 say K, 4, 20.1.md). Bu iki şartın birlikte gerçekleşmesi gerekecektir. Bu durumda belli istekliler arasında ihale usulünün temel şartı işin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi ve bu nedenle açık ihale usulünün uygulanamamasıdır. Ancak ön yeterlik başvurusu tüm isteklilere açıktır. İhaleye konu işin özelliğinin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmediği ihalelerde (örneğin Kampus altyapısı inşaatının uzmanlık ve/veya teknoloji gerektirmediği gibi¹⁹¹) belli istekliler arasında ihale usulü kullanılamayacak olup diğer temel usul olan açık ihale usulü kullanılacaktır¹⁹². Ayrıca her ne kadar ilgili hükümde yer alan “yaptırılabilir” ibaresinden belli istekliler arasında ihale usulüne yönelik şartlar sağlansa da bu usul yerine başka usullerle de ihaleye çıkılabileceğine dair idareye takdir yetkisi verildiği görülsede, belli istekliler arasında ihale usulünün bir şartının da açık ihale usulü ile usulünün uygulanamaması olduğu için idare tarafından açık ihale usulünün tercihi mümkün değildir¹⁹³. 4734 sayılı Kanunda açık ihale usulü ile belli istekliler arasında ihale usulünün temel usuller olarak kabul edilmesi nedeniyle takdiren de olsa şartların oluşması halinde belli isteklilerin öncelikle uygulanması uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirecek işin belli istekliler arasında ihale usulü ile de gerçekleştirilemeyeceğinin idarenin gerekçeli takdiri ile yazılı olarak kayıt altına alınması ve tercih edilen pazarlık usulü ya da doğrudan temin yönteminin de gerekçeli olarak neden seçildiğine yönelik açıklaması da gerekecektir.

Kamu alımında ihale konusu işin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirip gerektirmediğine ilişkin karar idarenin takdir yetkisi çerçevesinde değerlendirilmektedir. İdareler alacakları bu kararlarda kamu yararı ve hizmet gereklerine göre hareket etmeleri gerekmekte olup, idare bu yetkiyi kullanırken hukuken geçerli seçenekler arasından tercihte bulunması ve işlemin yapılıp yapılmaması noktasında ise makul ve meşru sebepleri dikkate alarak karar vermesi gerekecektir. Bu kapsamda idarenin bu husustaki takdir yetkisinin denetiminde ise *4734 sayılı Kanun'un 5. maddesinde yer alan temel ihale ilkelerinin gözetilmesi ve hukukî güvenirlik, idari istikrar gibi ilkelerin de dikkate alınması*

¹⁹¹ KİK, T. 23.08.2010, K. 2010/UY. II-2480.

¹⁹² KİK, T. 01.12.2008, K. 2008/UY. II-4871.

¹⁹³ Açık ihale usulünün uygulanabileceğinin savunan görüşler için bkz; Toprak, a.g.e., s. 171.

*gerekmektedir*¹⁹⁴. Bu çerçevede; bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetleri, otoyol, havalimanı, liman, tersane, metro, baraj, enerji santrali, rafineri tesisi işlerinin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektiren özellikte olduğu söylenebilecektir¹⁹⁵. İdarenin belli istekliler arası ihale usulü ile ihale yapacağı durumlarda *ihale işlem dosyasında bu usulü tercih etme gerekçesini bildirmek durumundadır*¹⁹⁶.

Belli istekliler arasında ihale usulünde başvuru belgesi ile ön yeterliğe başvuran adaylar arasından *ön yeterlik değerlendirmesiyle* davet edilecek isteklilerin belirlenmesi ve akabinde ön yeterlik sonucu yeterliği kabul edilen adayların istekli olarak ihaleye teklif vermek üzere davet edildiği aşama olmak üzere *iki aşamadan oluşmaktadır*. İdare, ön yeterlik değerlendirmesini adaylar tarafından sunulan belgeler üzerinden değerlendirme yapacaktır¹⁹⁷. Belli istekliler arasında ihale usulünün aslında açık ihale usulünün isteklilerin özel seçimine dayalı bir açık ihale usulü olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Bu haliyle belli istekliler arasında ihale usulü açık ihale usulünün özel bir şekli olarak kabul edilebilecektir (4734 say K, 20.md).

Yaklaşık maliyete eşit ya da bu değeri aşan belli istekliler arasında ihale usulü çerçevesinde yapılacak ihalelerde, ön yeterliğe başvuru tarihinden *en az on dört gün önce* (4734 say K, 13/a.2.md), yaklaşık maliyeti eşik değerinin altında kalan belli istekliler arasında ihalelerde ise ön yeterlik ilanı son başvuru tarihinden *en az yedi gün önce* (4734 say K, 13/b.3.3.md) ön yeterlik ilanı yapılmalıdır. Ön yeterlilik ilanında¹⁹⁸ ön yeterlik dokümanında bulunmayan hususlara yer verilmeyecektir (4734 say K, 25.md). İhaleye katılımda ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerin belirlenmesinde rekabeti engellemeyecek şekilde belirlenen yeterlik kurallarını (4734 say K, 10.md) sağlayan ve ön yeterlik dokümanı ile ön yeterlik ilanında belirlenen kriterleri sağlayan adaylar arasında *ön yeterlik değerlendirmesi* yapılmaktadır. Ön yeterlik dokümanında; aranan şartlara, ön yeterlik kriterlerine ve gerekli olan diğer bilgi ve belgelere yer verilecektir (MUY, 10.2.md; HUY, 12.2.md). Bu aşamada fiyat teklifi yapılmamaktadır¹⁹⁹. Yeterlik değerlendirmesi için

¹⁹⁴ Danıştay 13. D., T. 16.10.2018, E. 2012/646, K. 2018/2851.

¹⁹⁵ Uz, a.g.e., s. 194.

¹⁹⁶ KİK, T. 05.08.2008, K. 2008/UY. Z- 3244.

¹⁹⁷ KİK, T. 18.12.2008, K. 2008/UY. II-5029.

¹⁹⁸ Ön yeterlik ilanı; "a) İdarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası. b) İhalenin adı, niteliği, türü, miktarı. c) Mal alımı ihalelerinde teslim yeri, hizmet alımı ve yapım ihalelerinde ise işin yapılacağı yer. d) İhale konusu işin başlama ve bitirme tarihi. e) Ön yeterliğe katılabilme şartları ve istenilen belgelerin neler olduğu. f) Ön yeterlik değerlendirmesinde uygulanacak kriterler. g) İhalenin sadece yerli isteklilere açık olup olmadığı ve yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı. h) Ön yeterlik dokümanının nerede görülebileceği ve hangi bedelle alınacağı. i) Ön yeterlik başvurusunun sunulacağı yer ile son başvuru tarih ve saati. j) İhaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyeceği" hususlar bulunmak zorundadır (4734 say K, 25.md).

¹⁹⁹ Toprak, a.g.e., s. 172.

istenecek belgelerin ve yeterlik değerlendirmesinde aranılacak kriterlerin, *ihale veya ön yeterlik ilanı ile idari şartnamede veya ön yeterlik şartnamesinde ya da davet yazısında* belirtilmesi zorunludur (MUY, 26.2.md; HUY, 28.2.md). Ön yeterlilik aşamasında özellikle adayların uzmanlık ve/veya ileri teknolojiye yönelik asgari şartları sağlayıp sağlamadıkları ile ilgili ön yeterlilik değerlendirmesi yapılmaktadır²⁰⁰.

Belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacak ihalelerde; yeterliği uygun görülenler arasından belli sayıda isteklinin davet edilmesinin uygun görüldüğü hallerde, *ön yeterlik dokümanında*; asgari yeterlik kriterleri ile en az beş olmak üzere teklif verebilmesi için davet edilmesi planlanan aday sayısı ve sıralama kriterleri ile puanlama yöntemine yer verilecektir (MUY, 26.3md; HUY, 28.3md). Bu usulde yapılan ihalelerde, iş hacmini gösteren belgeler ve iş deneyimini gösteren belgelerde aranılacak yeterlik kriterleri, *parasal tutar* olarak belirlenecektir (MUY, 26.5.md; HUY, 28.5.md). Puanlama ve değerlendirme yüz puan üzerinden yapılacaktır. Yapılacak değerlendirmede; ekonomik ve mali yeterliğe ilişkin kriterlerde puanlama toplam içinde en az on en fazla kırk puan üzerinden, mesleki ve teknik yeterlik kriterinde ise puanlama toplam içinden en az altmış en fazla doksan puan, son olarak yeterlik kriterlerinden her birisine ise en fazla yirmi beş puan verilebilecektir. Ön yeterlik kriterlerini sağlayan adaylardan listeye eklenecek olanlar, ön yeterlik dokümanında belirlenen puanlama kriterleri çerçevesinde en yüksek puandan başlamak üzere sıralanacaktır. Puanlamada eşit olanlar olması dolayısıyla ön yeterlik dokümanında belirlenen teklif verecek aday sayısının üzerinde olması durumunda, eşit puanlı adayların tamamı teklif vermeye davet edilecektir. Eğer puanlama sonucunda yeterliği belirlenen aday sayısının beşten az olmamak kaydıyla ön yeterlik dokümanında belirlenenden sayıdan daha az yeterliliği belirlenen aday sayısına ulaşırsa bu durumda yeterliği tespit edin tüm adaylar teklif vermeye davet edileceklerdir (MUY, 26.3md; HUY, 28.3md).

Ön yeterlik değerlendirmesi *iki aşamadan oluşmakta* olup, *ilk aşamada* adayın ön yeterlik değerlendirmesine alınabilmesi için asgari yeterliğinin değerlendirilmesi, *ikinci aşamada ise*; asgari yeterliği sağlayan adaylar arasından ön yeterlik şartnamesinde düzenlenen puanlama kriterine göre adayların toplam puanı belirlenerek, bu liste çerçevesinde kısa liste oluşturulmaktadır. Bu bağlamda öncelikle asgari yeterlik değerlendirmesi ardından ise asgari yeterliği sağlayan adaylar arasından puanlama kriterleri çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır²⁰¹.

²⁰⁰ Doğanıyğit, a.g.e., s. 560.

²⁰¹ KİK, T. 16.03.2016, K. 2016/UH. III-793.

Belirlenen asgari yeterlik koşullarını sağlamayan adaylar yeterli olarak kabul edilmeyecektir. Ön yeterlik ilanı ve dokümanında açıklanmak şartıyla; yeterli olanlar arasından *dokümanda belirlenen kriterlere göre sıralanarak listelenen belli sayıda istekli ya da yeterli bulunan isteklilerin tamamı* ihale konusu mal veya hizmet alımına teklif vermesi için davet edilecektir (4734 say K, 20.2.md). Yeterlikleri tespit edilenler arasından belli sayıda adayın ihaleye davet edileceğinin belirlendiği hallerde, *sıralama kriteri ve puanlama yöntemi ile* beşten az olmamak şartıyla listeye eklenecek aday sayısı da ön yeterlik dokümanında belirtilmelidir (MUY, 10.2.md; HUY, 12.2.md). Konsorsiyuma açık olan ihalelerde, işin farklı uzmanlık gerektiren her bir kısmına ilişkin puanlama, o kısmın yaklaşık maliyetteki ağırlık oranına göre belirlenir. Asgari yeterlik kriterlerini sağlayan aday sayısının, teklif vermek üzere davet edilecek aday sayısından fazla olması durumunda; listeye alınacak olanların belirlenebilmesi için adayların ekonomik ve mali yeterlikleri ile mesleki ve teknik yeterlikleri, ön yeterlik dokümanında belirtilen kriterlere göre puanlanmak suretiyle en yüksek puandan başlanarak, ön yeterlik dokümanında belirtilen sayıda adayın yer aldığı liste oluşturulur. Puanların eşit olması nedeniyle listeye alınacak aday sayısının öngörülen sayıyı aşması halinde, eşit puana sahip adayların tamamı listeye alınarak teklif vermeye davet edilecektir²⁰².

Yaklaşık maliyet olarak eşik değere eşit ya da bu değeri aşan belli istekliler arasında yapılacak ihalelerde ön yeterliliği sağlayan adaylara ihale zamanından *en az kırk gün önce* davet mektubu gönderilmesi zorunludur (4734 say K, 13/a.3.md). İlan, ihale ve ön yeterlik dokümanına EKAP üzerinden doğrudan erişilebildiği hallerde ön yeterliği kabul edilen adaylara bu *davet süresi beş gün kısaltılabilecektir* (4734 say K, 13/b.3.4.md). İhale ya da ön yeterliğe ilişkin dokümanlardaki düzenlemeler birbirine aykırı olamayacaktır (MUY, 10.3.md; HUY, 12.3.md). İhalenin karara bağlanması ve onaylanması ile ilgili olarak belirlenmiş olan genel hükümlere (4734 say K, 40.md) bağlı kalmak koşuluyla, ihale dokümanı ve davet mektubunda belirlenen değerlendirme kriterleri çerçevesinde teklifler değerlendirilerek ihale sonuçlandırılacaktır. İhaleye teklif vermek için davet edilmeyen adaylara ise davet edilmemelerinin nedenleri gerekçeli olarak yazılı bir şekilde bildirilecektir (4734 say K, 20.3.md).

İhaleye davet edilecek *aday sayısı beşten az* ya da ihaleye teklif verecek *istekli sayısı üçten az* olursa ihale iptal edilecektir (4734 say K, 20.3.md). Ancak davet edilecek aday sayısı beşten az ya da ihaleye teklif verecek istekli sayısı üçten az olmama kriteri incelenirken teklif

²⁰² KİK, T. 25.05.2016, K. 2016/UY. III-1369.

veren aday veya isteklilerin bağlantılı şirket olma ya da ortaklarının aynı olması durumunda asgari şart sağlanamayacaktır²⁰³. Teklif vermek için ihaleye katılacak olan istekli sayısının üçten az olmasından kaynaklı olarak iptal edilen ihalelerde, ihale dokümanı yeniden incelenerek düzeltilebilecek hata ve eksiklikler varsa düzeltilip, ön yeterlilik incelemesinde yeterli olduğu tespit edilen bütün istekliler yeniden ihaleye teklif vermeye davet edilerek ihale sonuçlandırılabilir (4734 say K, 20.4.md). İhalenin iptal edilerek, belli istekliler arasında ihale usulüyle yeniden ihaleye çıkılması durumunda ise, ön yeterlik dokümanında yeterlikleri tespit edilenler arasından davet edilmesi öngörülecek aday sayısı, iptal edilen ihalede öngörülen sayıdan az olamayacaktır²⁰⁴. Eğer ihaleye davet edilebilecek aday sayısının beşten az olursa bu durumda 4734 sayılı Kanunun 21.maddesinin (a) bendi gereğince “*Açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihale sonucunda teklif çıkmaması*” halinde pazarlık usulünün uygulanabileceği ve yine 4734 sayılı Kanunun 22.maddesinin (a) ve (b) fıkralarında yer alan “*ihtiyacın sadece gerçek veya tüzel tek kişi tarafından karşılanabileceğinin tespit edilmesi, sadece gerçek veya tüzel tek kişinin ihtiyaç ile ilgili özel bir hakka sahip olması*” halinde ise doğrudan temin yönteminin kullanılarak alım yapılabileceği hükümlerinden yola çıkarak, idarelerin belli istekliler arasında ihale usulü ile gerçekleştiremedikleri işlerle ilgili yeniden ihaleye çıktıkları durumlarda yukarıda açıklanan şartlara uygunluğuna göre idare, pazarlık usulü veya doğrudan temin yöntemi ile ihaleye çıkabilecektir²⁰⁵.

c. Pazarlık Usulü

Kamu alımlarında kullanılacak bir diğer usul ise temel usullerin haricinde çeşitli özel hallerin varlığında kullanılacak bir ihale usulüdür. Pazarlık usulünü uygulayacak olan idarelerin 4734 sayılı Kanunun 21.maddesinde yer alan *özel hallerden en azından birinin var olduğuna dair hukuken geçerli bir neden gösterilmelidir*. Aksi halde hukuken geçerli neden göstermeksizin pazarlık usulü ile ihaleye çıkılmasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır²⁰⁶. Pazarlık usulü, ihale makamının ihale konusu işin teknik ayrıntıları ve işin gerçekleşme

²⁰³ “... Devlet Su İşleri Genel Müdürü aynı zamanda Türkiye Elektro Mekanik Sanayi A.Ş.’nin Yönetim Kurulu üyesi bulunduğu için, bu üyeliğin devam ettiği süre içerisinde Tamsan A.Ş.’nin Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne yapılan ihalelere katılmayacağı açıktır. Başvuruya konu ihale belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılmış olup toplam üç teklif bulunmaktadır. Tamsan A.Ş. 4734 sayılı Kanunun 11 inci maddesi uyarınca ihaleye teklif veremeyeceğinden dolayı ihaleye verilen teklif sayısı ikiye düşmüş bulunmaktadır. Dolayısıyla Kanunun 20 nci maddesinde belirtilen en az üç isteklinin teklif vermesi şartı gerçekleşmediğinden anılan madde uyarınca ihalenin iptal edilmesi ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 58 inci maddesi uyarınca da işlem yapılması gerekmektedir.” (KİK, T. 12.05.2005, K. 2005/UM.Z-930.).

²⁰⁴ KİK, T. 25.05.2016, K. 2016/UY. III-1369; MUY, 26.4.md; HUY, 28.4.md.

²⁰⁵ Uz, a.g.e., ss. 194- 195.

²⁰⁶ Danıştay 13.D, T. 03.12.2010, E. 2009/4101, K. 2010/8217.

yöntemleri ile birlikte bazı durumlarda isteklilerle fiyatı da görüştüğü, ihalenin iki aşamalı olarak gerçekleştiği bir usuldür (4734 say K., 4.md.).

Pazarlık usulü her ne kadar tek bir usulmüş gibi görünse de aslında özünde *ilanlı pazarlık ve ilansız pazarlık* olmak üzere iki yöntemin birleşiminden oluştuğu görülmektedir (4734 say K, 21.md). Bu nedenle pazarlık usulü ile yapılacak ihalelerde *ihale onay belgesinde ihalenin pazarlık usulü ile yapılacağını belirtmek yeterli olmayacak olup ayrıca bu usulün hangi bendine göre ihalenin yapılacağını da açıklanması gerekmektedir*. Çünkü aşağıda da inceleneceği üzere pazarlık usulü içerisinde yer alan bentlerin uygulanması açısından esasa etkili prosedür farkları yer almaktadır. Bu nedenle uygulanacak ihale usulünün hangi bende tabi olduğu belirtilmemesi 4734 sayılı Kanunun 5. maddesinde belirtilen temel ilkelere ve İdari Şartnamede Yer alması Zorunlu Hususlar” başlıklı 27. maddenin c bendinde yer alan “*ihale usulü, ihale tarih ve saati ile tekliflerin nereye verileceği*” şeklindeki düzenlemeye aykırılık teşkil edecektir²⁰⁷.

Aşağıda yer alan durumların varlığı halinde *pazarlık usulü ilanlı* olarak kullanılması gerekecektir. Bu durumlar;

- Açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü kullanılarak yapılan ihale sonucunda teklif çıkmaması (21/a), halinde başvurulabilir. Bu bent kapsamında ihale yapılabilmesi için dikkat edilmesi gereken temel husus açık veya belli istekliler arasında ihale usulünde 4734 sayılı Kanundaki hükümlere uygun olarak yapılan *ihalelerde hiç teklif çıkmamasıdır*²⁰⁸. Eğer ihalelerde teklif çıkar ve idare tarafından çeşitli gerekçelerle ihale iptal edilmişse bu bent ile pazarlık usulü kapsamında ihale yapılamayacaktır. Hiç teklifin çıkmaması ise arızı bir nedene dayanmaksızın nitelikli hallerin varlığının bulunması gerekmektedir. Nitekim mutata hal ve şartlar altında açık veya belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılması mümkün olan bir ihale de arızı şartlar varlığı nedeniyle ihaleye teklif çıkmaması ya da ihalenin iptali halinde bu bende göre ihaleye çıkılamayacağı kanısındayım.

- İhalenin, *araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç gösteren* ve seri üretime konu olmayan nitelikte olan (21/d), alımlar için başvurulabilecektir. Bu bent kapsamında yapılacak alımın *henüz piyasa da olmayan ve üretim şekli bilinmeyen, AR-GE sürecine ihtiyaç duyulan*

²⁰⁷ Ankara 4.İDM, T. 31.10.2008, E.2008/1674, K.2008/2043.

²⁰⁸ Literatürde bazı yazarlar açık ihale usulü ile ilgili açıklamada bizimle aynı kanıdalarken, belli istekliler arasında ihale usulünde ihalenin iptali halinde 21.madde (a) bendi kapsamında ihale yapılabileceği görüşünü bildirmişlerdir. Bkz; Aksoy ve Şimşek, a.g.e., s. 86. Bizimle aynı görüşü bildiren yazarlar ise; Toprak, a.g.e., s. 174.

alımlarla ilgili olmalıdır. Sadece AR-GE sürecine ihtiyaç duyulan ve seri üretime konu olmayacak alımlar bu kapsamda değerlendirilecektir²⁰⁹.

- İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin *özgün nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle teknik ve malî özelliklerinin gerekli olan netlikte belirlenememesi (21/e)* halinde başvurulabilecektir. Bu madde diğerlerinden farklı olarak ihtiyacın açık bir şekilde tespit edilmeden ihaleye çıkılmasına imkân tanımaktadır. Nitekim bu bende göre yapılan ihale de taslak şartnameler üzerinden ihaleye çıkılmakta isteklilerle görüşmeler yapılarak teknik şartname netleştirildikten sonra tekliflerin alınması aşamasına geçilmektedir²¹⁰. Örneğin; ileri teknoloji gerektiren işlerde temel ihale usulleriyle de yapılabilecekken firmalarla yapılacak görüşmelerde detayları daha da netleştirilebilecek teknik şartname hazırlanabilecektir²¹¹.

Bu kapsamda 4734 sayılı Kanununun 21.maddesinin yukarıda da açıklanan (a), (d) ve (e) bentleri kapsamında yapılacak ihalelerde *ilanlı pazarlık usulü* kullanılabilir. İlan yapılarak pazarlık usulünün uygulanacağı bu alımlarda ihale dokümanı ile belirlenen değerlendirme kriterleri çerçevesinde yeterli olduğu tespit edilen istekliler, ilk önce ihaleye konu olan işin teknik detaylar ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlarla ilgili *fiyat içermeyen ilk tekliflerini sunarlar*. İhale komisyonu, ihtiyaçlarını en uygun şartlarda karşılayabilmek için yöntem ve çözümler ile ilgili olarak isteklilerle görüşmeler yapar. İhale komisyonunun isteklilerle yaptığı teknik görüşmelerden sonra nihai halini vereceği bir kesin *teknik şartname* oluşturulur. Teknik şartname üzerine şartları karşılayan isteklilerden, fiyat tekliflerini de içeren tekliflerini vermelerini ister. Son olarak, isteklilerden ilk teklif edilen fiyatlarını aşmamak şartıyla ihale kararı için esas alınacak *son yazılı fiyat teklifleri alınarak* ihale sonuçlandırılır (4734 Say. K., 21.md.). Bu düzenlemenin amacı fiyat pazarlığının en iyi şekilde yapılmak istenilmesidir²¹².

Aşağıda yer alan durumların varlığı halinde ise *pazarlık usulü ilansız* olarak yapılabilecektir. Bu durumlar;

- Doğal afetler (deprem, sel baskını gibi), salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi *ani ve beklenmeyen* veya yapım tekniği açısından özellik arz eden veya yapı veya can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından *ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hallerde* veyahut idare tarafından önceden öngörülemeyen –bilinmesi mümkün olmayan- olayların (grev, lokavt, mevsimsel etkenler gibi) ortaya çıkması üzerine *ihalenin*

²⁰⁹ Aksoy ve şimşek, a.g.e., s. 86.

²¹⁰ Toprak, a.g.e., s. 175.

²¹¹ KİK, T. 09.01.2014, K. 2014/UY. III- 177.

²¹² Doğanıyigit, a.g.e., s. 565.

ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması (21/b), Bu şartların her birisi ayrı olup birbiri ile bağlantılı değildir. Yani ani ve beklenmeyen durumlar, ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen haller veya ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olduğu hallerden birisinin gerçekleşmesi yeterlidir. Bu noktada dikkat edilmesi gereken husus bu bendin uygulanması için getirilen şartların tamamlayıcıları ile bir bütün halinde uygulanabileceğidir. Örneğin, bu maddenin uygulanabilmesi için bir salgın hastalığın ortaya çıkması tek başına yeterli olmayıp bu salgın hastalığın aynı zamanda ani ve beklenmeyen hallerden de olması gerekmektedir. Ya da ortaya çıkan ön görülemeyen olayın ivedilikle ihale yapılmasına neden olabilecek bir olay olması gerekecektir. İdarelerin 4734 sayılı Kanun'un 21/b maddesi uyarınca ihaleye çıkabilmeleri için, birbiri ile bağlantılı şartların meydana gelmesinin yanı sıra ayrıca *ihalenin ivedi olarak yapılması zorunluluğunun doğması* şartlarının bir arada ve birbirine bağlı olarak gerçekleşmesinin zorunludur²¹³. İvedilikten kast edilen ise sadece ihale sürecinin hızla sonuçlandırılması gerektiği alımların değil aynı zamanda ihale konusu işin de bir an önce bitirilmesi²¹⁴.

Bu bent ile ilgili olarak açıklığa kavuşturulması gereken bir diğer husus ise öngörülemezlik kavramıdır. Bu kavram, idari sözleşmelerin imzalanmasından sonra ortaya çıkan olağanüstü durumlar ve kamu hizmetlerinin devamlılığı ilkesine dayanılarak oluşturulmuştur. Bu kapsamda benzer şekilde bu bent kapsamında idarece öngörülemeyen olayda ortaya çıkan olay; ihale yapılmasını gerektiren durumdan önce idare tarafından “öngörülemez”, “olağan dışı” nitelikte ve “idarenin iradesinden bağımsız” olmalıdır²¹⁵. Diğer taraftan süreklilik arz eden mal ve hizmet alımları ilgili olarak esas *ihale usullerinin tamamlanamaması hususu önceden öngörülemeyen sebep olarak kabul edilmesi ise mümkün olmayıp*, idarelerin, ihale usulüne bağlı olarak şikâyete konu olsun veya olmasın asgari/azami ihale sürecini tespit edebilmeleri, önceden öngörebilmeleri ve ona göre ihtiyaçlarına yönelik programlama yapıp ihale sürecini başlatmaları mümkündür ve gereklidir²¹⁶.

İdarece belirlenen hallerden birinin mevcut olduğunun tespit edilmesi ve 4734 sayılı Kanunda tanımlı temel ilkeler dolayısıyla kamu yararı ve kamu hizmeti gerekleri gözetilerek, idarelere serbestlik tanıyarak, kamu hizmetinin devamını sağlamak amacıyla idarece ihalenin ivedi olarak yapılması yönünde karar alınması bu bendin uygulanabilmesi için yeterli olacaktır²¹⁷. Örneğin, halktan gelen şikâyet yoğunluğu nedeniyle işin aciliyet teşkil ettiği

²¹³ Danıştay 13.D, T. 24.10.2018, E. 2015/2192. K. 2018/2968.

²¹⁴ Danıştay 13.D, T. 10.6.2021, E. 2021/2112 K. 2021/2178.

²¹⁵ KİK, T. 15.12.2003, K. 2003/UK.Z-851.

²¹⁶ Sayıştay 6.D, T. 04.05.2017, K. 245/457.

²¹⁷ Doğanyigit, a.g.e., ss. 566- 567.

gerekçe gösterilerek bu madde ile ihale yapılamayacaktır²¹⁸. Süreklilik arz edecek nitelikteki hizmet alımına konu işlerde işin ivediliği nedeniyle açık ihale usulü ile işin ihale edilerek sonuçlandırılana kadarki süreç için 21/b ile pazarlık usulüne başvurulabilecekken, tüm yılın bu madde ile ihalesi yapılamayacaktır²¹⁹.

- Savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması (21/c), ancak savunma ve güvenlikle ilgili dahi olsa planlı ve mutad hususların alımı bu şart kapsamına dâhil edilemeyecektir²²⁰. Örneğin, bir firmanın idareye sunacağı donanım, yazılım ve personelle ilgili entegre hizmetin gelecek yılda devam etmesi gerektiği gerekçesi ile bu bent kapsamında yürütülmesi mümkün değildir²²¹.

- Cumhurbaşkanlığı hizmetlerinin özelliği ve güvenlik şartlarına uygun şekilde yerine getirilmesi gerekliliği nedeniyle Cumhurbaşkanlığınca gerçekleştirilecek her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin ihalelerde (4734 say K, 5.4.md) bu kapsamda yürütülebilecektir. Ancak 4734 sayılı Kanunun 5.madde hükmünün temel ilkeler yan başlığında aynı Kanundaki 21.madde hükmünün (c) bendine atıfta bulunularak Cumhurbaşkanlığına bu ayrıcalığın tanımlanmış olmasından yola çıkarak *savunma ve güvenlikle ilgili* olan hususlarda pazarlık usulünün (c) bendi kapsamında kullanılabilmesi ancak (c) bendinden farklı olarak özel durumların varlığı ve ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması şartlarının aranmadığı “her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin ihalelerde” ifadesinden anlamak mümkün olacaktır.

- İdarelerin her yıl yaklaşık maliyetin her yıl yeniden değerlendirme oranına göre belirlenen belirli bir değerine kadar olan (728.072,-TL²²²) *mamul mal, malzeme veya hizmet alımları* (21/f), bu bent kapsamında ihale edilebilmektedir. Ancak bu bent esaslı incelendiğinde birbiri ile bağlantılı iki şart olduğu görülecektir. Bu bent kapsamında alım yapılabilmesi için öncelikle alıma konu olan hususun mamul mal, malzeme ya da hizmet alımı olması aynı zamanda bu alıma konu işin yaklaşık maliyetinin her yıl yeniden değerlendirme oranına göre belirlenen değere kadar olması gerekliliğinin birlikte sağlanması gerekmektedir. Bu şartlardan birisinin sağlanamaması halinde bu bent hükmüne göre ihale yapılamayacaktır.

²¹⁸ KİK, T. 01.12.2008, K. 2008/UH. III- 4911.

²¹⁹ KİK, T. 16.08.2004, K. 2004/UK. Z- 1029.

²²⁰ KİK, T. 26.06.2006, K. 2006/UH. Z- 1500.

²²¹ KİK, T. 20.10.2008, K. 2008/UM.1- 4226.

²²² Bu bentte yer alan eşik değerler ve parasal limitlerin 01.02.2022 tarihinden itibaren uygulanması ile ilgili olarak, 20.01.2022 tarihli ve 31725 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Kamu İhale Kurumunun 2022/1 No.lu Kamu İhale Tebliği.

Ayrıca dikkat edileceği gibi parasal limit şartı sağlanıyor olsa bile yapım işlerine yönelik alımlar için bu bent ile ihaleye çıkılamayacaktır²²³.

Bu bent kapsamında idareler bakım, 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, mesleki eğitim, fotoğraf, film, fikri ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetleri, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanması ve diğer hizmetler bu kapsamda alınabilecektir. Ancak bu bent kapsamında yapılacak alımlarda yapılacak yıllık harcamaların toplamı, idarelerin *mamul mal, malzeme veya hizmet alımları* ile ilgili bütçelerine konulacak olan ödeneğin %10'unu Kamu İhale Kurumunun uygun görüşü alınmadığı sürece aşılamayacaktır (4734 say K, 62/1.md). 4734 sayılı Kanunun 62.maddesinin (b) bendi de esas alınarak, önceden öngörülemeyen nedenlerle yılın sonunda ya da ertesi yılın başında ihale sürecinin uzadığı durumlarda süreklilik arz eden bu alımların kesintiye uğramaması için ihale süreci sonuçlanana kadar geçecek süre içinde ihtiyaçların 21.madde (b) bendi kapsamında değerlendirilerek, bu madde hükmü ve 62.maddenin (1) bendinde yer alan %10 kuralı çerçevesinde 21.maddenin (f) bendi veya 22.maddenin (d) bendinde belirtilen tutarlara kadar olan alımların bu maddeler dâhilinde temin edilebilmesi mümkün olacaktır²²⁴.

Bu kapsamda 4734 sayılı Kanunun 21.maddesinin yukarıda da açıklanan (b), (c) ve (f) bentleri kapsamında yapılacak ihalelerde ise *ilan yapılması zorunlu olmaksızın pazarlık usulü* kullanılabilir. İlan yapılmadan pazarlık usulü ile yapılacak bu alımlarda ihaleye istekli olarak *en az üç isteklinin davet edilmesi* gerekecektir. Davet edilen bu isteklilerin ihaleye konu iş için *tekliflerini birlikte vermeleri* istenecektir. Bu usulde her ne kadar davet usulü ile isteklilerin ihaleye teklif vermek için çağırılmaları mümkünse de ihalenin pazarlık usulü ile yapılacağını haricen öğrenen ve başvuru yapmak isteyen isteklilere de ihale dokümanının satılması ve ihaleye katılımına engel olunmaması gerekecektir. Nitekim Kurul, bir kararında aksi halde 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı birinci fıkrasında yer alan ilkelerin ve yine aynı Kanunun 21.madde hükmünün ihlal edileceği ile ilgili görüş bildirmiştir²²⁵.

İhale komisyonu, ihtiyaçlarını en uygun şartlarda karşılayabilmek için yöntem ve çözümler ile ilgili olarak isteklilerle görüşmeler yapar. İhale komisyonunun isteklilerle yaptığı teknik görüşmelerden sonra nihai halini vereceği bir kesin *teknik şartname* oluşturulur.

²²³ Benzer nitelikteki görüşler için bkz; Uz, a.g.e., s. 197; İbrahim Çeliktaş, "4964 Sayılı Kanunla 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Yapılan Değişikliklerin, İhale Usulleri ve Bunların Sözleşmeye Bağlanmaları Açısından Değerlendirilmesi", *Sayıştay Dergisi*, S. 50- 51, Aralık 2003, ss. 109- 110.

²²⁴ Doğanıyğit, a.g.e., ss. 568- 569.

²²⁵ KİK, T. 26.06.2007, K. 2006/UM.Z- 1526.

Teknik şartname üzerine şartları karşılayan isteklilerden, fiyat tekliflerini de içeren tekliflerini vermelerini ister. Son olarak, isteklilerden ilk teklif edilen fiyatlarını aşmamak şartıyla ihale kararı için esas alınacak *son yazılı fiyat teklifleri alınarak* ihale sonuçlandırılır (4734 Say. K., 21.md.). İlanlı pazarlık usulü kapsamında yapılabilen *mal alımlarında*, malın yüklenici tarafından teslim süresi içinde idareye teslim edilmesi ve idare tarafından da malın ihale dokümanındaki şartları taşıdığını gerekçesi ile malı kabulü halinde, idarenin yükleniciden kesin teminat alması ve yüklenici ile sözleşme yapması zorunlu değildir (4734 Say. K., 21.md.). Mal alımı ihalesinde kesin teminat alınmasına karar verilen ve alım yapılacak malın servis, bakım, onarım ve garantisine yönelik düzenleme yapılması halinde sözleşme imzalanması da bir zorunluluktur²²⁶. Ancak Kanun hükmünde sadece mal alımı ifadesine yer verilmesi nedeni ile bu ayrıcalık hizmet alımları için geçerli olmayacak olup, *hizmet alımları ihalelerinde* sözleşme yapılması ve kesin teminat alınması gerekecektir. Böyle bir ayrıma gidilmesinin nedeni ise hizmet alımının esasen daha uzun döneme yaygın bir iş niteliği taşınması ile ilgili olmasından kaynaklandığı kanısındayım.

2. Doğrudan Temin Yöntemi

Kamu alımlarının gerçekleştirilmesinde 4734 sayılı Kanunda şartları sayılmış olan bazı hususların varlığı halinde, idareler, davet edilen *isteklilerle teknik şartları ve fiyatı görüşmek suretiyle* doğrudan alım yapabileceği bu yöntemi kullanabileceklerdir (4734 say K, 4.md)²²⁷. Her ne kadar doğrudan temin bir ihale usulü olmasa da, kamu alımının gerçekleştirilmesinde 4734 sayılı Kanun kapsamında bir yöntemidir. Doğrudan temin, 22.maddesinde kendine özgü usul ve esaslar belirlenerek açıklanmış ve 4734 sayılı Kanunda yer alan diğer hükümleri ile ilgili olarak ise doğrudan teminin tabi olmadığı hükümler 22.maddenin ilk fıkrasında ve son fıkrasında açıklanmıştır. Bu husus Kamu İhale Genel Tebliğinde de açıklanmıştır (KİGT, 22.1.1.md). Kaldı ki 4734 sayılı Kanunun geneline bakıldığında ise Birinci Kısımın Genel Hükümleri açıkladığı ve tüm Kanunda yer alan düzenlemeleri bağladığı, bu düzenlemelerden tabi olunmayacak hükümlerin ise doğrudan

²²⁶ Doğanyigit, a.g.e., s. 573.

²²⁷ Ayrıca Çeşitli Cumhurbaşkanlığı kararları ile 4734 sayılı Kanun'un 3.maddesi kapsamında istisnalardan bazılarının alımında doğrudan temin yönteminin açıklandığı görülmektedir (Ümit Süleyman Üstün ve Hande Sena Çalış, "4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Doğrudan Temin Usulü", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 27, S. 1, 2019, s. 14.). Bunlar; 05.02.2019 Tarih ve 30677 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığı Tarafından 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3 Üncü Maddesinin (Y) Bendi Kapsamında Yapılacak İhalelere İlişkin Usul ve Esaslar; 03.10.2018 Tarih ve 30554 Sayılı Strateji Ve Bütçe Başkanlığı Tarafından 4734 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Kamu İhale Kanununun 3 üncü Maddesinin (F) ve (Y) Bentleri Kapsamında Yapılacak İhalelere İlişkin Esaslar; 31.10.2018 Tarih ve 30581 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Vakıf Kültür Varlıklarının Onarımları ve Restorasyonları İle Çevre Düzenlemesine İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Usul ve Esaslar; 14.09.2018 Tarih ve 30535 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Tarım ve Orman Bakanlığı Tarafından 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3 üncü Maddesinin (B) Bendi Kapsamında Yapılacak Mal ve Hizmet Alımlarına İlişkin Usul ve Esaslar.

temin yan başlıklı 22.madde hükmünde yukarıda açıklandığı gibi dışında bırakılacak hususların sayıldığı görülebilecektir. Bu kapsamda doğrudan temin ile yapılacak ihalelerde idarelerin *ihale komisyonu kurma sorumluluğu olmadığı gibi ihaleye katılacak olan isteklilerden, ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerini belirlemeye yönelik olarak bilgi ve belge isteme zorunluluğu ve ihale dışı bırakılacak olan isteklilere ilişkin şartlara da tabi (4734 say K, 10.md; KİGT, 22.1.1.1.md) bulunmamaktadır*. Bu yöntemde *ilan yapılmaksızın ve teminat alınmaksızın* ihale konusu mal veya hizmeti alacak olan ihale makamının ihale yetkilisi tarafından yazılı bir şekilde görevlendirilecek olan kişi ya da kişiler tarafından *piyasada fiyat araştırması yaparak ihtiyaçlarını karşılayacaklardır* (4734 say K, 22.md). Bu nedenle idare doğrudan temin ile yapacağı ihalelerde yaklaşık maliyete (4734 say K, 9.md) ilişkin şartlara da tabi olmayacak olup, yaklaşık maliyet uygulaması idarenin takdirine bağlıdır. Ayrıca bu yöntemde, *şartname ve sözleşme düzenlenmesi* de zorunlu olmayıp²²⁸ idarenin takdiri ile başvurulabilecektir (KİGT, 2.2.1.1.1.md).

İdareler gerekli görürlerse 4734 sayılı Kanunun bütünlüğü içinde değerlendirildiğinde nihayetinde doğrudan teminde bu Kanun içinde düzenlenmiş bir yöntem olması ve doğrudan temini düzenleyen 22.madde hükmünde de engelleyici bir hüküm olmadığı da düşünüldüğünde idarelerin doğrudan teminde yukarıda açıklanan usullerin bazılarını veya tamamını uygulamaları açısından da bir engel bulunmamaktadır (KİGT, 2.2.1.1.md). Genellikle belirli bir süreyi kapsayan bir alım yapılıyorsa sözleşme yapılması gerekirken, tek seferlik alımlarda ise idarenin takdiri ile sözleşme yapılabilecektir²²⁹. İdarenin günlük işleri, kağıt, kırtasiye, tıbbi malzeme, temizlik malzemesi, taşınır ve taşınmaz mallarla ilgili mini onarımına ilişkin hizmetlerinin ihale prosedürlerine takılmaksızın hızlıca teminini sağlamak amacıyla doğrudan temin yöntemi kullanılmaktadır²³⁰. Bu yöntemde her ne kadar idarenin ihale prosedürüne takılmaksızın hızlıca temin yapması amaçlansa da yapılan işlemin nihayetinde kamu gücü kullanılarak hukuk alanında sonuç doğrucu bir idari işlem olması nedeniyle de bir takım usul ve esaslar çerçevesinde bu alımları yapması da kaçınılmazdır²³¹.

Doğrudan temin suretiyle gerçekleştirilen alımlardaki süreç; ihtiyacın tespit edilerek ihale yetkilisince alıma karar verilmesi, bu ihtiyaç için fiyat araştırması yapmak üzere bir veya birden fazla kişinin ihale yetkilisi tarafından görevlendirilmesi, bu kişi veya kişilerin piyasadaki mevcut teklifleri gösteren ve bu teklifler arasından en uygun fiyatlısını

²²⁸ Sayıştay TK, T. 13.10.2021, K. 47111/50233.

²²⁹ 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No'lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

²³⁰ Atilla İnan, *İhale Hukuku Ders Notları*, 6.Baskı, Yazarın Kendi Yayını, 2021, s. 137; Üstün ve Çalış, a.g.m., s. 14; Kalabalık, a.g.e., s. 232.

²³¹ Üstün ve Çalış, a.g.m., s. 13.

belirten *piyasa fiyat araştırması* tutanağını düzenlemesi ve en nihayetinde söz konusu tutanak ile tespit edilen fiyat ve buna ilişkin belgelerin dayanakları ile birlikte onay belgesine eklenmesi ihale yetkilisince onaylanması şeklinde işlemektedir²³². Bu durumda da; düzenlenen piyasa fiyat araştırması tutanağının değil bu fiyata verilen olurun (rapora konu kiralama işi için; piyasa fiyat araştırması tutanağında yer verilen üç teklif fiyatın ortalaması üzerinden yaklaşık maliyeti belirleyen ihale onay belgesinin) harcama talimatı kabul edilmesi gerekmektedir²³³. İdarece gerekli görülmesi halinde fiyat araştırmaları ile ilgili olarak ihale uygulama yönetmeliklerinde yer alan yaklaşık maliyetle ilgili usul ve esaslarda kullanılabilir²³⁴. Görevlendirilen satın alma memuru tarafından yapılacak fiyat araştırmasının günün koşullarına göre yüksek olması ve bu kapsamda alımların yapılması halinde kamu zararı doğacaktır²³⁵. Bu nedenle piyasa fiyatı araştırması mümkün olduğu kapsamda olabildiğince çeşitlendirilerek yapılması gerekecektir²³⁶.

Doğrudan temin görüldüğü üzere kamu alımları ihalesine yönelik olarak belirlenmiş olan birçok önemli prosedürden arındırılarak adeta ayrı ve bağımsız bir prosedürün oluşturulduğunu söylemek yanlış olmayacaktır²³⁷. Nitekim 2003 yılında yapılan düzenleme ile doğrudan temin ihale usulleri arasından çıkarılarak kendine özgü esas ve usuller düzenlenmiştir²³⁸. Bu nedenle aynı zamanda doğrudan teminin bir ihale usulü olmaması nedeniyle Kamu İhale Kurumu'nun inceleme görev ve yetkisi bulunmamaktadır²³⁹. Doğrudan teminin ihale usulü hükmünden çıkarılması (4734 say K, 18.d.md) sonrasında ise literatürde doğrudan teminin ne olduğu ile ilgili çeşitli görüşlere yer verilmiştir. Bazı Kurum ve Sayıştay kararların²⁴⁰ ve yargı kararların²⁴¹ halen “usul” kavramı kullanılırken, bazı yargı ve Kurul kararlarında “alım usulü”²⁴², “yöntem”²⁴³, “yol”²⁴⁴ gibi kavramları kullanılırken doktrinde ise 4734 sayılı Kanunun doğrudan temin yan başlıklı 22.maddesinin ilk fıkrasında belirtildiği gibi

²³² 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No'lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

²³³ Sayıştay 3.D, T. 26.01.2021, K. 157/374.

²³⁴ Doğanıyğit, a.g.e., s. 588.

²³⁵ Sayıştay 8.D, T. 15.03.2022, K. 408/241.

²³⁶ “...doğrudan teminle yaptırılan tamir ve tadilat işleri incelendiğinde, yukarıdaki hükümlere aykırı olarak, yaklaşık maliyet hesaplanmadığı ve belli bir süreyi gerektiren söz konusu işler için yüklenicilerle sözleşme imzalanmadığı, sadece detaylandırılmamış bir piyasa fiyat araştırması yapılarak işlerin tamamlandığı, ayrıca söz konusu piyasa fiyat araştırma tutanaklarıyla işe ilişkin fatura tarihlerinin aynı olduğu bu durumun da işin mevzuatta ki usullere aykırı yapıldığının bir göstergesi olduğu anlaşılmıştır.” Ayrıntılı bilgi için bkz; Sayıştay 7.D, T. 04.02.2021, K. 179/414.

²³⁷ 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No'lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

²³⁸ 30.07.2003 tarihli ve 4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Gerekçesi.

²³⁹ KİK, T. 26.05.2022, K. 2022/UH. IV-634; KİK, K. 2022/UH.IV-264 T. 23.02.2022.

²⁴⁰ KİK, T. 30.03.2022, K. 2022/UH. II-416; Sayıştay 8.D, T. 15.3.2022, K. 408/241.

²⁴¹ Danıştay 13 D, T. 26.01.2022, E. 2020/2242, K. 2022/233.

²⁴² Danıştay 1.D, T. 21.10.2009, E. 2009/1123, K. 2009/1440.

²⁴³ Ankara BAM 31.HD, T. 14.12.2021, E. 2020/1043. K. 2021/1184; Sayıştay 6.D, T. 09.11.2021, K. 148/830; Doğanıyğit, a.g.e., s. 587; Abacıoğlu ve Abacıoğlu, a.g.e., s. 474.

²⁴⁴ KİK, T. 03.08.2022, K. 2022/UH. I-898.

“usul”²⁴⁵ kavramı ile 4734 sayılı Kanundaki ihaleye özgü birçok usule tabi olmaması ve kendine özgü usul ve esasları olması nedeniyle “ihalesiz usul”²⁴⁶ kavramına yer verilmiştir. Bu bağlamda değerlendirildiği zaman doğrudan temin farklı terimlerle adlandırılarak uygulamada anlam kargaşası olduğu ve bir anlam birliği sağlanamadığı görülmektedir. Ancak bu birliğin sağlanamamış olmasına rağmen doğrudan temine ilişkin kendi maddesinde düzenlenmiş olan usul ve esasların uygulanması açısından uygulama ve görüş birliği bulunmaktadır. Doğrudan teminin 4734 sayılı Kanun esasında yürütülmesi açısından da zaten önemli olan bir kavram birliğinden ziyade uygulama ve görüş birliğinin sağlanmasıdır. Diğer taraftan, doğrudan teminin sonuçları itibariyle uyuşmazlıkların çözüm yolları ve ihaleye fesat karıştırmaya ilişkin ihale usullerine ilişkin hükümlere doğrudan teminin tabi olmadığına anlaşılabilmesi için 4964 Kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere doğrudan teminin bir ihale usulü olmadığı kesin olarak anlaşılması gerekecektir. Bu nokta da belki kamu alımının 4734 sayılı Kanun kapsamında ihale usullerine özgü prosedürel yollardan bazı özellikli alımların arındırılması amacıyla belirlenmiş bir yol olduğu söylenebilecektir. Bu yol ise bir ihale usulü olmamakla birlikte 4734 sayılı Kanunun doğrudan temin yan başlıklı 22.maddesinin ilk bendinde belirtildiği gibi kesin olarak bir “usul” işlemidir. Bu durumda doğrudan temin için bir *kamu alımının gerçekleştirildiği özel bir usul* denilmesinde bir sakınca yoktur. Doğrudan temin ile alım yapılabilecek haller ise *aşağıdaki gibi sıralanabilecektir* (4734 say K, 22.md);

- Alıma konu olan ihtiyacın *sadece tek kişi* tarafından karşılanabileceğinin tespit edilmesi (22/a) ile ilgili alımlarda kullanılabilir. Bu bent belli bir marka veya modelli malın alınmasının zorunlu olduğu hallerde de kullanılabilir. İhtiyacın tek kişi tarafından temin edilebilecek durumda olduğu hususu genel kabul görmüş bir belge ile ispatlanmalıdır. Mal alımlarında bu durum, *“yed-i vahit belgesi”* ile tevsik edilmesi gerekmektedir. Ancak genel kabul görmüş bir belge ile durum ispatlanamıyorsa bu durumda tespitinin nasıl yapılacağına dair tutanak düzenlenerek ihale onay belgesi ekine eklenmesi gerekecektir²⁴⁷.

- Alıma konu ihtiyaçla ilgili olarak sadece *tek kişinin özel bir hakka sahip olması* (22/b) ile ilgili alımlarda kullanılabilir. Bu kapsamda sadece bilimsel, teknik veya sanatsal nedenlerle özel haklara sahip olanlardan yapılacak alımları kapsamaktadır. Örneğin, diğer usuller kapsamında alımı mümkün olmayan bilimsel yayın, fikir ve sanat eserleri, belirli

²⁴⁵ Üstün ve Çalış, a.g.m., s. 13.

²⁴⁶ Taşdelen, a.g.e., s. 85.

²⁴⁷ 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No’lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

bir kişiden eğitim gibi alımların bu bent kapsamında yapılması mümkündür²⁴⁸. İdareler, bu bent kapsamında yapacağı alımlarda bu bendi kullanma nedenini detaylı olarak yazacak, fiyat araştırması yapacak, ihtiyaç konusu mal veya hizmetin niteliklerini tarif edecek ve bu hususlara ilişkin bütün belgeleri standart forma ekleyeceklerdir (KİGT, 22.3.md). Eğer idare, diğer usuller kapsamında bilimsel, teknik, sanatsal konularla ilgili mal veya hizmet alımı yapamıyorsa, bu durumda bu bentle alım yapması mümkündür²⁴⁹.

- Hali hazırda idarede bulunan mal, ekipman, teknoloji ya da hizmetlerle uyum ve standardizasyon sağlanması amacıyla alımı zorunlu olan mal ve hizmetlerin, asıl sözleşmeye dayanarak ve *üç yılı geçmeyecek şekilde hazırlanacak* sözleşme ile ilk alım yapılan gerçek veya tüzel kişiden yapılacak alımlarda (22/c) bu bent kullanılabilir. Üç yıllık sürenin bitimi halinde eğer Kanunda ön görülen koşulların devam etmesi ve idare tarafından da bu koşulların tespitinin yapılması halinde yine bu bent kapsamında sözleşme yapılarak ihtiyaç ilk alım yapılan gerçek veya tüzel kişiden alım yapılabilir²⁵⁰.

Kanunun Doğrudan Temin başlıklı 22.maddesinin (a), (b) ve (c) bentleri kapsamında gerçek veya tüzel tek kişiden yapacakları mal alımlarında “22.maddenin (A)/(B)/(C) Bentleri Kapsamında Tek Kaynaktan Temin Edilen Mallara İlişkin Form” doldurulacaktır²⁵¹. Formla birlikte idareden, *bu alımın gerçek veya tüzel tek kişiden yapılmasının sebepleri ayrıntılı olarak açıklanacak ve bir belge ile tevsik edilecek* ayrıca yaklaşık bedelin belirlenmesinde hangi yöntemlerin aynı malın, malı ilgili tek kaynaktan alan diğer kamu/özel tüzel kişiliklerine veya gerçek kişilere satış fiyatı, aynı mal daha önce ilgili tek kaynaktan alındıysa, daha önceki alım bedelinin tedavüldeki Türk parası cinsinden ise ÜFE kullanılarak güncellenmesi, döviz cinsinden ise tespit tarihinde geçerli TCMB Döviz Alış Kuru üzerinden güncellenmesi, ilgili tek kaynaktan istenen proforma fatura, Ticaret Odası, Sanayi Odası veya Meslek Odası’ndan ve varsa üretim ve/veya satış yapan kurum ve kuruluşlardan alınan fiyatlar ve diğer hususlar ise açıklanarak kullanıldığı belgeleri ile açıklanmak suretiyle tespit edilmesi istenmektedir. Bu form ile doğrudan alımın 4734 sayılı temel ilkeler yan başlıklı 5.madde ilkelerine uygunluğunun artırılması hedeflenmiştir. Diğer taraftan bu bentler kapsamında, idarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılamak üzere, *isteklilerle teknik şartlar ve fiyat üzerinde görüşme yapılabilir*²⁵².

²⁴⁸ 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmî Gazetede Yayımlanan 2003/10 No’lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

²⁴⁹ Çelikaş, a.g.m. s. 114.

²⁵⁰ KİK, T. 12.06.2006, K. 2006/DK. D- 100.

²⁵¹ İlgili forma EK—’te ulaşılabilir.

²⁵² 4734 sayılı Kanun gerekçesi 22.madde.

- Büyükşehir belediyesi sınırları içinde yer alan idarelerin 218.395 TL, diğer idarelerin 72.752 TL'yi aşmayan²⁵³ ihtiyaçları ile temsil ağırlama faaliyetleri kapsamındaki konaklama, seyahat ve iaaşeye ilişkin alımlar (22/d) yapılabilecektir²⁵⁴. Bu bent esasen kapsam ve miktar itibariyle ulusal ve uluslararası teamüllere göre belirlenmiş olup ayrıca yaklaşık maliyetin önceden tespitinin çoğunlukla mümkün olmaması ve diğer usuller ile temininde mümkün olmaması nedeni ile oluşturulmuştur²⁵⁵. Bu kapsamda özellikle kağıt, kırtasiye, elektrik malzemeleri gibi küçük ölçekli günlük ihtiyaçların temini ve küçük bakım onarım işlerinin yaptırılmasında idarelere kolaylık sağlanması amaçlanmıştır²⁵⁶. Alımın yapılmasında ise, idarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılayabilmek için, *isteklilerle teknik şartlar ve fiyat üzerinde görüşme yapılabilecektir*²⁵⁷. Bu bent kapsamında yapılacak piyasa fiyatı araştırmasında piyasa rayicini tespiti yani gerçekçi bir fiyat tespiti için mümkün olduğunca çok sayıda firmadan teklif istenmesi uygun olacaktır²⁵⁸. Zira tutanakta tespit edilen fiyatın, mevzuatın öngördüğü azami fiyatın üzerinde olması halinde bu fiyattan yapılacak alıma ihale yetkilisince onay verilmeyerek teklif sürecinin tekrar işletilmesi veya ihtiyacın 4734 sayılı Kanunda öngörülen ihale usulleri ile temin edilmesi yoluna gidilmesi icap etmektedir²⁵⁹.

Konaklama ile ilgili olarak yapılması gereken alım ancak temsil ağırlama faaliyetleri kapsamında olmalıdır²⁶⁰. İşin niteliği açısından bu bent kapsamında idarenin yapacağı günlük ve küçük ölçekli olan alımlar için genel bir onay belgesi düzenlenebileceği gibi, her bir alım için de onay belgesi düzenlenebilecektir. Ayrıca harcama belgeleri de ihale onay belgesine eklenecektir. Bu bent kapsamında belirlenen limitler kapsamında yapılacak alımlarda piyasada yapılan fiyat araştırması sonucunda öngörülen parasal limitin aşılacağına tespit halinde temel ihale usullerinden birisi ya da şartları oluşursa pazarlık usulüne göre ihale edilmesi gerekmektedir²⁶¹. Ayrıca normalde açık ihale usulü ile yapılması gereken alımların bu bent kapsamına girmesini sağlamak amacıyla işlerin kalemlere veya gruplara bölünerek ihale edilmesi 4734 sayılı Kanunun temel ilkelerine aykırılık teşkil ettiğinden, bu yönde

²⁵³ Bu bentte yer alan eşik değerler ve parasal limitlerin 01.02.2022 tarihinden itibaren uygulanması ile ilgili olarak, 20.01.2022 tarihli ve 31725 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Kamu İhale Kurumunun 2022/1 No.'lu Kamu İhale Tebliği.

²⁵⁴ Bu bentte de tıpkı 21.maddenin (f) bendinde açıklandığı gibi yapacakları harcamalarda bütçelerine bu amaçla konulan ödeneklerin %10'unu Kamu İhale Kurulunun görüşü (Bkz; 4734 say K, 62.madde) olmadan aşlamayacaktır. Bu nedenle idareler bu bentlere göre yapacakları alımlarda yıllık ödenek tutarlarını dikkate almalıdırlar. Ancak bütçede öngörülen ödeneğin kullanılmayan kısmı için parasal limitleri aşmaması halinde %10 oranının aşılması şartı aranmayacaktır (10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmî Gazetede Yayımlanan 2003/10 No'lu Kamu İhale Tebliği- Doğrudan Temin-).

²⁵⁵ 30.07.2003 tarihli ve 4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Gerekçesi.

²⁵⁶ 4734 sayılı Kanun gerekçesi 22.madde.

²⁵⁷ 4734 sayılı Kanun gerekçesi 22.madde.

²⁵⁸ Sayıştay TK, T. 21.04.2021, K. 46559/49540.

²⁵⁹ Sayıştay 3.D, T. 26.01.2021, K. 157/374.

²⁶⁰ Sayıştay 6.D, T. 12.04.2022, K. 55/864.

²⁶¹ KİK, T. 11.11.2021, K. 2021/UH. II-2077.

uygulamaların sorumluluk doğuracağı hususuna dikkat edilmesi gereklidir²⁶². Ancak Yasanın 22/d maddesinde düzenlenen doğrudan teminin bir ihale usulü olmadığı ve ihaleye fesat karıştırma suçuna konu olamayacağını da unutmamak gerekecektir²⁶³. Bu hususta 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kapsamında ve devamında 6098 sayılı Borçlar Kanunu ve idare hukukunun hükümleri çerçevesinde yükümlülüklerin olduğu açıktır.

- idarelerin ihtiyaçlarına uygun taşınmaz mal alımı ya da kiralanması (22/e) ile ilgili alımlar da bu kapsamda yapılacaktır. Bu bent kapsamında yapılacak alımlarda alım ya da kiralama ihtiyacı duyulmasının nedeninin belirtilmesi, taşınmazın yeri ve özelliklerinin belirlenmesi, alım veya kiralama ile ilgili rayiçlerin belirlenmesi ve bu konuların, diğer mevzuat gereklerinin ayrıca kira artışı ile ilgili hususlarında ihale onay belgesine eklenmesi gerekmektedir. Bu kapsamda yapılacak kiralama işlemlerinde kira bedelleri genel ve özel bütçeli idarelerde daha önce kiralanmış bulunan taşınmaz malların kira artış oranları Maliye Bakanlığı'nın belirleyeceği esaslar doğrultusunda yapılacakken, bu Kanun kapsamındaki diğer idarelerin kira bedelleri ise, sözleşmelerinde belirtilen oranlarda artırılması gerekecektir²⁶⁴.

- Özelliği dolayısıyla ve kullanım süresi nedeniyle stoklanmaya uygun olmayan ya da acil durumlarda kullanılacak olan ilaç, aşı, serum, anti-serum, kan ve kan ürünleri ile ortez, protez gibi hastaya göre belirlenebilen ve hastaya özgü tıbbî sarf malzemeleri, test ve tetkik sarf malzemeleri alımları (22/f) da doğrudan temin kapsamında yapılabilecektir. Özellikle hayati önem taşıyan ve acil müdahale gerektiren kalp ve ortopedi ameliyatlarında kullanılan ilaç ve malzemelerin özellikleri, boyutları ve nitelikleri kullanılacak hastaya göre değişen veya belli bir kullanım ömrü olmasından dolayı raf ömrü içerisinde kullanılması gereken; bu nedenle hem idare hem de hastaların mağdur edilmemesi amacıyla bu ilaçların stoklanması yerine ihtiyaç halinde hızlıca alınması amacıyla bu bent uygulanmaktadır²⁶⁵. Bu bent kapsamında yapılacak alımlar somut bir şekilde açıklanmalı ve Kanunda yer alan diğer hükümler çerçevesinde neden temininin mümkün olmadığına da açık bir şekilde gerekçelendirilerek açıklanmalı ve ekteki formda yer alan bilgiler ile gerekli görülen belgelerinde gönderilmesi gerekmektedir²⁶⁶.

- Milletlerarası tahkim çerçevesinde çözülmesi öngörülen uyuşmazlıklarla ilgili davalarda, 4734 sayılı Kanun kapsamındaki idareleri temsil ve savunmak için Türk veya

²⁶² 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No'lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

²⁶³ Yargıtay 5.CD., T. 04.03.2021, E. 2016/6093, K. 2021/948.

²⁶⁴ 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No'lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

²⁶⁵ 30.07.2003 tarihli ve 4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Gereği.

²⁶⁶ 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No'lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).

yabancı uyruklu avukatlardan ya da avukatlık ortaklarından yapılacak hizmet alımları (22/g) yapılabilecektir. Avrupa Birliği normlarına uygun olarak uluslararası tahkim kurallarına dayalı olarak çözülmesi gereken uyuşmazlıklarda idarelerin temsil ve savunmasına yönelik avukatlık hizmeti alımlarının ihale usullerine tabi olmaksızın doğrudan temin edilebilmesine imkân tanınmaktadır²⁶⁷. Bu bent kapsamında avukatlık hizmet alımında sözleşme imzalanması durumunda Damga Vergisi Kanunu uyarınca sözleşme bedeli üzerinden binde 9,48 oranında damga vergisi alınması gerekmektedir²⁶⁸.

- 4353 Sayılı Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünün Vazifelerine, Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Kanunun²⁶⁹ *idari dâvalarda temsil (22.md) ve avukatlık alma hizmeti satın alınması (36.md) maddeleri kapsamında Türk veya yabancı uyruklu avukatlardan hizmet alımı ile fikri ve sınai mülkiyet haklarının ulusal ve uluslararası kuruluşlar tarafından temsilci sağlamak için gerçekleştirilen hizmet alımları (22/h) yapılabilecektir.*

- Türkiye İş Kurumunun, 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanununun²⁷⁰, kurumun görevleri yan başlıklı 3.maddesinin *işgücü piyasası verilerini, yerel ve ulusal olarak derlemek, analiz etmek, yorumlamak ve yayınlama (b), işgücü Piyasası Bilgi Danışma Kurulunu oluşturmak ve Kurul çalışmalarını koordine etmek, işgücü arz ve talebinin belirlenmesine yönelik işgücü ihtiyaç analizlerini yapmak, yaptırma (c) görevleri kapsamına ilişkin hizmet alımları ile 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun²⁷¹ işsizlik sigortasına ilişkin genel hükümler yan başlıklı 48.maddesinin yedinci fıkrasında yer alan işgücünün istihdam edilebilirliğini artırmak, çalışanların vasıflarını yükselterek işsizlik riskini azaltmak ve teknolojik gelişmeler nedeniyle işsiz kalması beklenenlerin başka alanlara yönlendirilmesini sağlamak, istihdamı artırıcı ve koruyucu tedbirler almak ve uygulamak, işe yerleştirme ve danışmanlık hizmetleri temin etmek, işgücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları yapmak ve Fondan ödenmek üzere vize edilmiş sözleşmeli personel pozisyonlarında çalışanlar ile bunlardan ilgili mevzuatına göre Kurum kadrolarına atanan ve Kurumda çalışmaya devam eden personelin mali ve sosyal haklarına ilişkin ödemeleri gerçekleştirmek* görevlerle ilgili hizmet alımları (22/ı) yapılabilecektir.

²⁶⁷ 30.07.2003 tarihli ve 4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Gerekçesi.

²⁶⁸ Sayıştay TK, T. 14.07.2021, K. 46512/49921.

²⁶⁹ 18.01.1943 Tarih ve 5307 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4353 Sayılı Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünün Vazifelerine, Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Kanun.

²⁷⁰ 05.07.2003 Tarih ve 25159 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu.

²⁷¹ 08.09.1999 Tarih ve 23810 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu.

Türkiye İş Kurumu Kanunu ve İşsizlik Sigortası kapsamında Türkiye İş Kurumu tarafından yapılacak olan hizmet alımlarının doğrudan temin yoluyla yapılmasına izin verilmesinin temel nedeni bir mesleği olup da mesleğinde kendini geliştirmek isteyen ya da istihdam imkânı az olan işsizlere, herhangi bir mesleği olmayıp bu işsizlerin ilgi, istek ve yeteneklerine uygun işgücü piyasasının ihtiyaç duyduğu mesleklerde yetiştirilmesinde hizmet alımlarından kaynaklı *aşağıda açıklanmış olan geciktirici engellerin önüne geçilmesi* amaçlanmıştır²⁷². Bunlar; İhale sürecinde; *ihale dokümanının hazırlanması, ilan süresi, ihale dokümanının değerlendirilmesi, komisyon kararının onaylanması, sözleşmeye davet süreci ve itiraz gibi hizmet alımının gecikmesine neden olan Kanuni zorluklar* ortaya çıkmaktadır. İhale, *açık ihale usulü ile yapıldığı durumlarda genelde en düşük fiyat teklifi veren isteklilere verilmekte*, bu durumda eğitim kalitesinin olumsuz etkilenmesine neden olabilmektedir. *İsteklilerin birçoğunun Kamu İhale Mevzuatı kriterlerini yerine getirmekte zorlanmaları nedeniyle birçok şehirde ihalelere teklif çıkmamasından* dolayı hizmet alımları aksamaktadır. Örneğin, MEB ve Üniversiteler gibi meslek edindiren kurumlar İhale Kanununda yeterlik şartı olarak aranan belgeleri temin edemediği için teklif verememektedir. Son olarak özellikle *taşra teşkilatında yeterli nitelikte ve nicelikte personelin olmayışı* nedeniyle prosedürel ihalelerin yapılmasında zorluklarla karşılaşılması da diğer bir nedendir.

- Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi, Anayasa değişikliklerine ilişkin *kanunların halkoyuna sunulması, milletvekili genel ve ara seçimleri, mahalli idareler ile mahalle muhtarlıkları ve ihtiyar heyetleri genel ve ara seçimi dönemlerinde Yüksek Seçim Kurulunun ihtiyacı için yapılacak filigranlı oy pusulası kâğıdı ile filigranlı oy zarfı kâğıdı alımı, oy pusulası basımı, oy zarfı yapımı hizmetleri ile bu seçimlere yönelik her türlü seçim malzemelerinin alımı ile yurt dışı seçim harcamaları, il seçim kurulu başkanlıkları tarafından alınacak oy pusulası basım hizmeti alımı (22/i)* ile ilgili alımlarda bu kapsamdadır. Bu alımlar seçim süresinden önce yapılan alımlarda sadece filigranlı oy pusulası kâğıdı ve filigranlı oy zarfı kâğıdı alımı ile oy pusulası basım hizmeti alımı ile sınırlıyken, süresinde yapılan seçimlerde (milletvekili, mahalli, Cumhurbaşkanlığı seçimleri gibi) ise, seçim malzemesi alımı (oy sandığı, oy verme kabini, oy verme mühürleri ve seçimlerde kullanılan her türlü kırtasiye) merkezi satın alma işlevini yürüten Devlet Malzeme Ofisi aracılığı ile yürütülmektedir. Çünkü eşik değerler göz önüne alındığında açık ihale usulü ile alım yapılması zorunluluğu bulunmaktadır²⁷³.

²⁷² 4734 sayılı Kanunun 22.maddesine 5763 sayılı Kanunun 35 inci maddesiyle eklenen (ı) bendinin gerekçesi.

²⁷³ 6504 Sayılı Kanunun Genel Gerekçesi

C. İHALEYE KATILABİLME ŞARTLARI

İhaleye katılabilme şartları, ihalelerde 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmünde açıklanmış olan temel ilkelere bağlı olarak kamu alımlarının yürütülebilmesi ve idare için en doğru alımın yapılabilmesi için çeşitli yeterlik kriterine ilişkin şartlar koyarak bilgi ve belgeler tanımlanması ile hangi aday veya isteklilerin alıma konu iş için asgari gereklilikleri karşıladığına idare tarafından karar verilmesini sağlamaktadır²⁷⁴. Kamu alımlarında ihaleye katılacak ve yüklenici sıfatını kazanacak olan aday veya istekliler özel hukuktaki uygulamanın aksine irade serbestisi ve eşitlik ilkesine göre belirlenmemekte²⁷⁵ aksine, ihale mevzuatında yer alan hükümlerle sınırları çizilen kişiler arasından 4734 sayılı Kanunun 5.madde hükmünde ilk fıkrasında açıklanmış olan temel ilkeler ve nihayet kamu yararı doğrultusunda belirlenmektedir. Kamu alımlarındaki bu yaklaşım bir *güvenlik duvarı* olarak adlandırabilecektir. Nitekim bir sınır olmaksızın herkesin ihaleye katılabilmesi nitelikli (eşitler arasında) rekabete uygun olmayacağı gibi aynı zamanda kamu alımlarının ifa güvenliğini de tehlikeye atacaktır. Bu kapsamda kamu alımlarında ihaleye katılımlarda aday ve istekliler için sınırlamalar ihale mevzuatı genel sınırlama sebeplerini oluştururken, ihale makamının Kanunun ve ayrıntılarının uygulama yönetmeliklerinde yer alan sınırlar içerisinde idarenin takdir yetkisi çerçevesinde özel şartlardan oluşmakta ve ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde açıklanmaktadır²⁷⁶. Diğer bir deyişle idare, kendisine tanınan bu kapsamdaki takdir yetkisini mevzuatın kendisine verdiği sınırlar içerisinde ve kamu yararını doğrultusunda gerçekleştirirken yeterlik kriterine ilişkin bilgi ve belgeleri aday ve isteklinin normal koşullarda gerçekleştirmesi muhtemel olan ölçekte talep etmeli ve haksız rekabete yol açacak şekilde belirlememelidir²⁷⁷.

Kamu alımlarını düzenleyen 4734 sayılı Kanunun İhaleye katılımda yeterlik kuralları yan başlıklı 10.maddesinin birinci fıkrasında ihaleye katılacak istekliler açısından ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin bilgi ve belgeler belirlenirken aynı maddenin dördüncü fıkrasında ise belirli durumlarda *ihale dışında bırakılacak olanlar* sayılmak suretiyle açıklanmıştır. Kanunun ihaleye katılamayacak olanlar yan başlıklı 11.madde hükmünde ise ihaleye doğrudan veya dolaylı veya alt yüklenici olarak, kendileri veya başkaları adına hiçbir şekilde *ihalelere katılamayacak olanlar* açıklanmıştır. Bahsedilen bu hükümlerle iltisaklı olarak ise Kanunun yasak fiil veya davranışlar yan başlıklı

²⁷⁴ Arrowsmith vd., *Public Procurement Regulation: An Introduction*, p. 55.

²⁷⁵ Gözler, a.g.e., s. 103.

²⁷⁶ Doğan Şenyüz, "Kamu İhalelerinde İhale Dışı Bırakma Sebebi Olarak Vergi Borcunun Değerlendirilmesi", *Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan*, ed. Mustafa Akkaya vd., Ankara: Atılım Üniversitesi Yayınları No: 63, 2020,

²⁷⁷ Uz, a.g.e., s. 257.

17.madde hükmündeki fiiller nedeniyle ihale makamlarının bağlı olduğu kurum ve kuruluşlar tarafından ihalelere katılmaktan yasaklanma kararları verilirken (4734 say K, 58.md) ayrıca aynı hükümlerin adli nitelik taşıyan ve Türk Ceza Kanunu hükümlerine ilişkilendirilen hususları ile ilgili olarak ise mahkemelerce isteklilerin ceza sorumluluğu yan başlıklı 59.madde hükümleri gereğince yasaklama kararları verilmektedir. Bu noktada anlaşılacağı üzere ihale dışında bırakma ve ihale yasaklılığı farklı kavramlar olup ihale dışı bırakma ihale sırasında gerçekleşirken, ihale yasaklılığı ise ihale öncesi alınmış olan bir karara dayanmaktadır²⁷⁸. Bu noktada idareler sadece geçici yasaklama kararları verebilirlerken, ceza mahkemeleri ise hem geçici hem de sürekli yasaklama kararları tayin edebilmektedir²⁷⁹. Bunlar dışında eşik değer uygulaması ile açık ihale usulü dışında diğer ihale usulleri ile ihaleler yapılarak aday veya isteklilerin katılımı sınırlanabileceği (4734 say K, 8.md) gibi, eşik değer altında ihalelerde yabancı aday ve isteklilerin ihaleye katılımına sınırlamalar getirilebilecekken (4734 say K, 68.a.md), ayrıca idarenin ihaleyi sakatlayabileceği kanısına vardığı takdir yetkisi çerçevesinde tespit edeceği engellerde (örneğin esasa etkili şekil hataları gibi) isteklilerin ihalelere katılımını engelleyecektir. Ayrıca bu hükümlerin uygulanmasında adeta kamu alımlarının anahtarı olan Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.maddesi hükümlerinin dolayısıyla kamu yararı işlevinin de gözetilerek yürütüleceğini unutmamak gerekecektir. Bu madde hükümleri bir arada değerlendirildiğinde esasen haksız fiil nedeniyle ortaya çıkan kabahatler ihale aşamasında ve sözleşme hazırlığı aşamasında ortaya çıktığı görülebilecektir. Ayrıca araştırma konumuz dışında kalan bir de sözleşme sonrasında ortaya çıkan kabahatler ise 4735 sayılı Kamu İhale sözleşmeleri Kanunu çerçevesinde belirlenen hükümler dâhilinde çözüme kavuşturulmaktadır²⁸⁰.

İhalelerden yasaklama kararları ve ihale dışında bırakma tedbirleri ile istekli ekonomik çıkarlar elde etme hakkından yoksun bırakılmakta, ihaleye katılan diğer isteklilerin çıkarları gözetilmekte ve idarelerin mali ve hizmetlerin ötelenmesinden ya da niteliksiz olmasından kaynaklı zarara uğramasının önüne geçilerek kamu yararının korunması hedeflenmektedir. Bu bağlamda yapılan düzenlemeler kamu hizmetlerinin etkin, verimli ve ekonomiklik ilkelerine uygun bir şekilde yürütülmesi, serbest piyasanın sağlıklı işlemesi adil rekabetin sağlanması ve

²⁷⁸ Şenyüz, a.g.m., s. 509.

²⁷⁹ Cemil Kaya, "İhale Hukukunda Çalışma Hürriyetinin Sınırlanması: İhalelere Katılmaktan Yasaklanma", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S. 2, 2006, s. 183.

²⁸⁰ Aziz Taşdelen, "Malî Sonuçlu Bir İdarî Yaptırım Örneği: Kamu Harcama İhalesine Katılmaktan Yasaklanma", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 55, S. 1, 2006, s. 298.

ekonomik düzenin korunması ile ilgili önemli tedbirlerdir²⁸¹. Bu durumda şüphesiz ki ihalelere katılma yasağı bulunmayan bir kişinin aynı zamanda ihale dışında bırakma ile karşı karşıya kalmaması halinde bir ihaleye katılım için nitelikli rekabet şartlarının oluştuğundan bahsedilebilecektir²⁸².

1. İhalelere Katılım ile İlgili Ekonomik ve Mali Yeterlikleri ile Birlikte Mesleki ve Teknik Yeterliklere İlişkin Bilgi ve Belgeler

Kamu alım ihalelerine katılmak isteyen isteklilerin, *ekonomik ve mali yeterlikleri* ile birlikte *mesleki ve teknik yeterliklerinin* de belirlenmesi amacıyla isteklilerden çeşitli bilgi ve belgelerin talep edilerek ihale yeterlikleri ölçülmektedir (4734 say K, 10.md). Kamu alımlarında yeterliklerinin belirlenmesi amacıyla talep edilecek yeterlik kriterleri ve bu kapsamda talep edilecek olan yeterlik belgelerine ilişkin bilgilere idarelerce *ihale ve ön yeterlik dokümanı ve ile ihale ilan ya da davet belgesinde belirtilmesi* zorunludur (MUY, 26.2.md; HUY, 28.2.md). İdareler, yapılacak mal veya hizmet alımına ilişkin olarak işi yapmaya talip olacak aday veya isteklilerin işi yapma konusundaki yetkinliklerini tespit etme noktasında talep edeceği belgeler ve değerlendirme kriterleri başta rekabet ilkesi olmak üzere 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmünün birinci fıkrasında yer alan ilkelere aykırı olmamalıdır (MUY, 26.1.md; HUY, 28.1.md). Özellikle 4734 sayılı Kanundan önce kamu alımlarına uygulanan 2886 sayılı Kanunda yeterince açıklayıcı ve ayrıntılı olarak yer almadığı için uygulamada yeterliğe ilişkin kuralların şeffaf bir şekilde uygulanamaması nedeniyle uluslararası alanda ciddi eleştirilerin olması nedeniyle yeterlik kuralları, 4734 sayılı Kanunda uluslararası ihale mevzuat hükümleri çerçevesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir²⁸³.

Belli istekliler arasında ihale usulü ile pazarlık usulünün (a), (d) ve (e) bentlerine göre yapılan ihalelerde, iş hacmini gösteren belgeler ve iş deneyimini gösteren belgelerde ise aranacak yeterlik kriterleri, parasal tutar olarak belirlenmiştir (MUY, 26.5.md; HUY, 28.5.md). Ortaklığın yeterli bulunması ile ortakların yeterli bulunmaları farklı hususlar olup, ortakların her birisi için yeterlik kriterleri ayrı ayrı sağlanması gereken bir zorunluluktur. Ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda yeterli görülen ortak girişimin ihaleden önce bozulması halinde davet mektubu geçersiz sayılacaktır (MUY, 26.6.md; HUY, 28.7.md). İşin farklı uzmanlıklar gerektirmesi halinde, konsorsiyumların ihaleye katılım durumu, katılabilecekleri halinde işin uzmanlık gerektirecek kısımları ihale veya ön yeterlik dokümanı ile ihale veya ön

²⁸¹ Kaya, a.g.e., s. 156; Erdem Bafra, "Danıştay Kararları Işığında 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Açısından Ticaret Şirketlerinin Rekabeti Engelleyici Davranışları İle İhalelere Birden Fazla Teklif Sunmaları", *KHO Bilim Dergisi*, C. 24, S. 1, 2014, s. 114.

²⁸² Taşdelen, a.g.e., s. 102.

²⁸³ 4734 sayılı Kanun Gerekçesi.

yeterliğe ilişkin ilanlarda belirtilmesi zorunludur. Konsorsiyumlar işin uzmanlık gerektiren birden fazla kısımları içinde yeterlik kriterlerini sağlamak şartıyla teklif verebileceklerdir. Bu nedenle konsorsiyum ortaklıklarının yeterlik belgelerini idareye nasıl iletecekleri ile ilgili olarak da idari şartnamede veya ön yeterlik şartnamesinde ayrıca belirtilmelidir (MUY, 26.7.md; HUY, 28.8.md). Hizmet alımlarında kısmi teklif verilmesine imkân tanınan hallerde, ilanda ve dokümanda başvuruda bulunulabilecek veya teklif verilebilecek her kısım için yeterlik kriterleri ayrı ayrı gösterilmelidir. Bu çerçevede de aday veya isteklilerinde yeterlilik tespiti her bir kısım için ayrı ayrı yapılacaktır (HUY, 28.6.md).

İsteklilerin ihalelere katılabilme şartları genel olarak değerlendirildiğinde Kanun hükmünde de açıklandığı üzere *ekonomik ve mali yeterlikler* ile *mesleki ve teknik yeterlikler* olarak ikiye ayrılmaktadır. İdareler bu yeterliklerin belirlenmesi hususunda talep edebileceği bilgi ve belgelerle ilgili zorunlu olanlar hariç olmak üzere takdir hakkına sahip olup, ancak 4734 sayılı Kanununun 10.maddesi hükmü çerçevesinde sayılan bilgi ve belgeler dışında herhangi bir belge isteme imkânı bulunmamaktadır²⁸⁴. Ayrıca, bazı belgelerin ihaleye katılım aşamasında sunulması yerine, aday ve isteklilerden yeterlik ilgili bir engelleri olmadığına dair bir taahhütname alınarak ve sözleşme imzalanması aşamasında ihale üzerine bırakılan istekliden talep edilerek böylece ihaleye katılım aşamasında talep edilen belge sayısı azaltılarak ihaleye katılım maliyetlerinin en aza indirilmesi hedeflenmektedir. Eğer ihale üzerine bırakılan isteklilerin gerçeğe aykırı beyanlar içeren taahhütname sunması ya da taahhüt altına alınan durumu tevsik eden belgelerin sözleşme imzalamadan önce verilmemesi durumunda olanlar ihale dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilecektir (4734 say K, 10.son.md). Bu kapsamda değerlendirildiğinde yeterlik kriterinde talep edilecek bilgi ve belgeler, idarenin takdiri çerçevesinde ancak 4734 sayılı Kanundaki temel ilkeler yan başlıklı 5.maddenin birinci fıkrası hükmüne bağlı olacak şekilde dolayısı ile kamu yararını gözeterek orantılı olarak ve yeteri kadar talep edilmelidir. Talep edeceği bilgi ve belgeler Kanunda zorunlu olarak talep edilmesi gerekli olanlar hariç diğerleri rekabet ilkesini zedeleyici ve bürokrasiyi artırıcı nitelikte olmamalıdır.

Ekonomik ve mali yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliğin değerlendirilmesinde çeşitli kriterler belirlenmiştir (MUY, 27.md; HUY, 29.md). Bunlar;

- Yaklaşık maliyetine bakılmaksızın tüm ihalelerde; aday veya isteklinin teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler istenmek zorundadır.

²⁸⁴ 4734 sayılı Kanun gerekçesi.

- Belli istekliler arasında ihale usulü kapsamında yapılan ihaleler dışında, diğer ihalelerde yaklaşık maliyeti *Kanun 13.maddesinin (b) bendinin (2) no'lu bendinde mal alımları için öngörülen üst limite eşit veya altında kalan* her türlü mal alımı ihalelerinde iş deneyimine ilişkin belge istenemeyecektir.

- Kanun 13.maddesinin (b) bendinin (2) no'lu bendinde öngörülen üst limit tutarı ile eşik değer arasında hizmet alımı ihalelerinde ise aday veya isteklinin teklif vermeye yetkili olduğunu gösteren belgeler dışındaki iş veya benzer işlerdeki deneyimini gösteren belgelerin de istenilmesi zorunludur. Yaklaşık maliyeti, eşik değere eşit veya eşik değeri aşan işlerin ihalelerinde ise bu belgelere ek olarak aday ve isteklinin yayımlanması zorunlu olan bilançosu veya bilançosunun gerekli görülen bölümleri, yoksa bunlara eşdeğer belgeleri ve iş hacmini gösteren toplam cirosu ve hizmet işleri ile ilgili cirosunu gösteren belgelerin istenilmesi zorunludur.

- Belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihaleler dışında kalan usullerle yapılan ihalelerde yaklaşık maliyeti eşik değerinin altında kalan tüm mal ihalelerinde ekonomik ve mali yeterlikle ilgili belgeler talep edilemeyecektir.

- Mal alımı ihalelerinde özel imalat sürecinin gerektiği hallerde; eğer iş deneyim belgesi talep edilirse, bu belgenin yanında üretim kapasitesi raporu da istenilmek zorundadır. Ayrıca yine özel imalat gereken mal alım ihalelerinde kapasite raporu, kalite yönetim sistem belgesi, çevre yönetim sistem belgesi, imalat yeterlik belgesi ile hizmet yeterlilik belgesi de gerekli ise istenebilecektir.

- Aday veya isteklinin mal alımının özelliği konusunda teklif vermeye yetkili olduğuna dair ihaleye katılımda yeterlik kriteri düzenlenebilecektir. Alım konusu malın piyasaya arz edilebileceğini gösteren zorunlu izin veya benzeri belgeler, yeterlik kriteri olarak istenebilecektir. Eğer bu belgeler idare tarafından yeterlik belgesi olarak istenmezse, bu durumda bu belgelerin muayene ve kabul aşamasında sunulması gerektiğine dair bilgilerin teknik şartname ya da sözleşme tasarısında yer alması zorunludur.

- Aday ya da istekli tarafından personel çalıştırıldığına dair belgeler, yeterlik kriteri olarak talep edilemeyecektir. Ancak, alımın niteliğine göre personel sayısı ve niteliği ile ilgili olarak teknik şartnamede veya sözleşme tasarısında düzenleme yapılabilecektir.

- Özel imalat süreci gerektiren mal alımlarında sözleşme aşamasında deney-analiz-kalibrasyon laboratuvarları ya da muayene kuruluşları tarafından üretimin ya da malın kontrollerinin sağlanabilmesi için teknik şartnamede ve/veya sözleşme tasarısında bu

yükümlülüğün yerine getirilmesi şartı konulabilecektir. Ancak bu laboratuvarlar veya kuruluşların aday veya isteklinin bünyesinde bulundurulması ile ilgili olarak yeterlik kriteri düzenlenemeyecektir. Fakat satış sonrasında servis, bakım ve onarım hizmetleri ile ilgili yeterlik kriteri düzenlenmesi yapılabilmesinde bir engel bulunmamaktadır.

- Mal ve hizmet alımlarında aday ve isteklilerden ihaleye katılımlarda taahhütname yeterlik belgesi olarak istenemeyecektir.

- Kısmi teklif yapılma imkânı bulunan ihalelerde; yeterlik için talep edilecek belgeler işin tamamının yaklaşık maliyeti dikkate alınacaktır. Aday veya isteklinin değerlendirmesi her bir kısım için ayrı ayrı yapılacaktır. Ayrıca kısmi teklif verilebilen mal alımı ihalelerinde üretim kapasite miktarı her kısmın miktarına göre ayrı ayrı düzenlenecektir. Mal alımına ilişkin kısmi teklife açık ihalelerin belli istekliler arasında ihale usulü ve pazarlık usulünün (a), (d) ve (e) bentlerine göre yapılması halinde iş hacmi ve deneyimini gösteren belgelerde yer alan parasal tutarlar her kısım için ayrı ayrı düzenlenmelidir.

- Mesleki eğitim, fikrî ve güzel sanatlar, film, fotoğraf, muhasebe gibi yaklaşık maliyeti eşik değere eşit olan ya da eşik değer aşan hizmet alımı ile ilgili olan ihalelerde ekonomik ve mali yeterlik belgeleri; sigorta hizmet alım ihalelerinde ise yaklaşık maliyete bakılmaksızın alıma konu olan iş veya benzer işlerdeki deneyimi gösteren belgeler idarenin gerekli gördüğü durumlarda istenecektir.

- İlk defa gerçekleştirilecek olan yeni bir hizmete ilişkin alım konusu işin ortaya çıkması halinde, bu hizmeti daha önce yerine getirmiş olan yeterli istekli bulunmamasından dolayı rekabet koşullarının oluşmayacağı anlaşıldığı hizmet alımlarında iş deneyimi aranmayabilecektir.

- Denetim ve yönetim faaliyetleri nedeniyle alınacak belgeler beşte bir oranında dikkate alınır. Yurt dışında gerçekleştirilen işlerle ilgili düzenlenen sadece iş bitirme belgeleri; belge sahipleri le birlikte, usul ve esasları KİK tarafından belirlenmek üzere içinde buldukları şirket topluluğu ya da benzeri ortaklık ilişkisi içerisinde kullanılabilecektir (4734 say K, 10.b.md).

Aday veya isteklilerin yeterlik kriterlerinin sağlanmasında idarelerin isteyeceği belgeler, bir takım kurallar çerçevesinde hazırlanarak idareye teslim edilmelidir. Bu aşamada aday veya istekliler öncelikle belgelerin aslı veya aslına uygunluğunu ispat edilmesi amacıyla noter tarafından onaylanmış örneğini idareye teslim etmelidirler. Bu kapsamda sunulacak fatura örnekleri de asıl belgeler olarak kabul edilecektir. Ayrıca aday veya istekliler ihale ya

da son başvuru tarihinden önce idarenin ilgili birim yetkilisi veya bu hususta görevlendirilmiş personel tarafından düzenlenmiş olan “aslı idarece görülmüştür” ya da bu anlama gelebilecek bir şerh düşülmüş suretini yeterli kapsamında istenilen belgelerin aslı yerine idareye başvuruları ya da teklifleri kapsamında verebileceklerdir. Yabancı ülkelerde Türkiye temsilcilikleri dışında düzenlenen yabancı belgeler ile Türkiye’nin yabancı temsilciliklerinde düzenlenen belgeler ise Türkiye Cumhuriyeti Konsoloslugu veya Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı tasdik işlemlerine tabidirler. Kamu ihale Kurumu tarafından belirlenen esaslara uygun olarak hazırlanmış olan sertifikalar da yeterliğin tespitinde aday veya istekliler tarafından idarelere sunulabilecektir. Teknik nitelikli ürünlerde ise ürünlerin ilgili olduğu teknik mevzuata uygun imal edildiğini ve piyasaya sürüldüğünü gösteren belgelerin mevzuat çerçevesinde çoğaltılmış örnekleri veya mal üzerinde ya da ambalajındaki kalite ve standartları gösteren marka, işaret ve etiketlerde belgenin aslı ile aynı olduğunu göstermesi için yeterlidir. Yeterliğe ilişkin belgelerin EKAP üzerinden ya da kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğine haiz olan meslek kuruluşları internet adresleri üzerinden alınması ya da teyidinin yapılabilmesi halinde bu belgeler için özel bir şart aranmayacaktır (MUY, 29.md; HUY, 31.md).

İdareler ve ihaleye katılmak isteyen Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişiler ile Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişiler EKAP’a kayıt olmak zorundadır (EİUY, 4.3.md). EKAP’a kayıtlı olan tüzel kişilerin kendileri, ortakları ve ortaklık oranlarına, üyeleri ya da kurucuları, teklif veya başvuru mektubu ya da sözleşme imzalamaya ve sözleşmenin yürütülmesi konusunda tüzel kişiliği temsile yetkili yönetimindeki görevlileri ile vekilleri veya temsilcilerine ilişkin bilgilerin de EKAP’a kaydedilmesinin ve söz konusu bilgilerin ihale tarihinden ve sözleşme imzalamadan önce güncellenmesinin zorunlu olduğu, EKAP’a kaydedilen bilgilerin eksiksiz, doğru ve güncel olması gerektiği, vekâleten ihaleye katılma durumunda vekil adına düzenlenmiş, ihaleye katılmaya ilişkin noter onaylı vekâletname ile vekilin noter tasdikli imza beyannamesinin sunulmasının zorunludur²⁸⁵. Nitekim EKAP’a kaydı olmadığı tespit edilen adayların ihaleye katılması mümkün değildir²⁸⁶.

²⁸⁵ KİK, T. 10.08.2022, K. 2022/UH. I-957.

²⁸⁶ KİK, T. 29.04.2015, K. 2015/UH. II-1192.

a. Ekonomik ve Mali Yeterliğe İlişkin Belgeler

İdareler tarafından ekonomik ve mali yeterliğe ilişkin olarak talep edilebilecek belgeler;

a. İsteklinin yayımlanması zorunlu olan bilanço ya da bilançonun idare tarafından gerekli görülen bölümleri, eğer bu bilgilere ulaşılamıyorsa eşdeğer belgeler idarelerce talep edilmek zorundadır.

Kamu alımlarında idareler, aday ve isteklilerden ihalenin yapıldığı yıldan *bir önceki yıla ait yayınlanması zorunlu olan yılsonu bilançosu veya gerekli bölümleri* talep etmek zorundadırlar (MUY, 33.1.md; HUY, 35.1.md). Aday ve isteklilerin sunacakları belgelerde ise; belli sürelerde nakit akışını sağlayabileceklerini gösteren likiditeye ve bir yıl için borç ödeme yeterliğine sahip oldukları ile ilgili cari oranın en az 0.75 olduğu, aktif varlıkların öz kaynaklar içindeki oranının en az 0.15 olduğu ve kısa vadeli banka borçlarının öz kaynaklara oranının 0.50'den küçük olduğunu ve bu üç şartın birlikte sağlandığını göstermelidir (MUY, 33.3.md; HUY, 35.3.md)²⁸⁷. Dikkat edilecek olursa talep edilen belgelerden anlaşılacağı üzere belirlenen kriterler isteklilerin sözleşme imzalayarak yüklenici olması halinde gerekli ilk sermaye yatırımını yapacak ve sözleşme süresince edimin ifasını gerçekleştirebilmesi gerektiği kadarıyla talep edilmiştir²⁸⁸. Takvim yılından farklı olarak hesap dönemi belirlemiş olan aday ve isteklilerde ise bilançolarının tespitinde artık takvim yılı değil ilgili hesap dönemi esas alınacaktır (MUY, 33.6.md; HUY, 35.6.md). Bu kriterleri ihaleden bir önceki yılda sağlayamayanlar için ise son iki yıla ait ilgili belgelerini sunma imkânı tanınmaktadır. Son iki yıla ait belgelerin sunulması halinde ise, son iki yılın parasal tutarının ortalaması alınarak yeterlik kontrolü yapılmalıdır (MUY, 33.4.md; HUY, 35.4.md). Eğer aday veya istekli ortak girişim ise, ortaklardan her birisi istenilen belgeleri ayrı ayrı sunmaları ve kriterleri ayrı ayrı sağlamaları gerekecektir (MUY, 33.9.md; HUY, 35.10.md). Sunulan bilançolarda eğer mevcutsa ayrıca yıllara yaygın inşaat maliyetleri ile birlikte hak ediş gelirleri de gösterilmelidir (MUY, 33.3.md; HUY, 35.3.md). Değerlendirme yapılırken ise istekliler tarafından sunulan bilançolar yeterlik değerlendirmesinde esas olup, isteklilerin idareden hata ile bildirilmesi zorunlu eksik bilgilerin eksik olarak bildirildiği ve idare

²⁸⁷ Hizmet alımı ihalelerinde serbest meslek erbabı tarafından ilgili mevzuata göre düzenlenmiş ve yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir ya da vergi dairesince onaylanmış olan *serbest meslek kazanç defterlerinin özeti* nin sunumunda ise, özette gösterilen değerler açısından, son yıldaki toplam gelirin toplam gıdere oranı ya da son iki yıl geliri ile giderlerinin parasal tutarlarının ortalaması alınarak bulunacak oranın en az 1.25 olması şartı aranacaktır (HUY, 35.9.md).

²⁸⁸ Toprak, a.g.e., s. 223.

tarafından re'sen inceleme yapılarak tamamlanması beklenemeyecektir²⁸⁹. Yani bu belgelerde isteklinin beyanı esas olarak kabul edilecektir. Bu itibarla, dava konusu ihaleye ilişkin olarak başvuru sahibinin sunduğu bilançodan mevzuat gereği gerekli hesaplamaların yapılabildiği, standart form olarak sunulması istenen bilanço bilgileri tablosunun yılsonu bilançosuna göre hazırlanması gerektiği, bu ikisi arasında bir çelişkinin de olmaması gerekmektedir.

İhaleye çıkacak olan ihale makamı, ilgili mevzuatı uyarınca bilançosunu yayımlatma zorunluluğu olmayan aday ve isteklilerden ise *eşdeğer belgeler* talep edilmek zorundadırlar (MUY, 33.1.md; HUY, 35.1.md). Bilanço veya eşdeğer belgeler bakımından mevzuatta öngörülen standart forma uygun düzenlenen ve istenen kriterleri sağladığını gösteren bilanço bilgileri tablosu dışındaki belgeler eşdeğer belge olarak kabul edilemeyecektir²⁹⁰. Eşdeğer belgeler olarak yılsonu bilançosunu ya da bilançonun yukarıda açıklanan kriterlerin sağlandığını gösteren bölümleri veya bu kriterlerin sağlandığını göstermek üzere yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir tarafından standart forma uygun olarak düzenlenen belgeyi sunulacaktır (MUY, 33.2.md; HUY, 35.2.md). İhale ya da son başvuru tarihinin yılın ilk dört ayında olması nedeniyle, bir önceki yıla ait yılsonu bilançosunu ya da gerekli bölümlerini veya eş değer belgeleri sunamayan aday veya istekliler de iki önceki yıla ait belgeleri sunabileceklerdir. Bu belgelerle yeterlik sağlayamayanlar ise iki önceki yıl belgeleri ile birlikte üç önceki yılın belgesini sunabileceklerdir. Bu durumlarda sunulan ilgili yılların parasal tutarlarının ortalaması alınmak suretiyle yeterlik kriterine uygunluk belirlenebilecektir (MUY, 33.5.md; HUY, 35.5.md).

İdarenin yeterlik kriteri çerçevesinde talebi üzerine, aday veya istekli tarafından sunulan bilanço ya da bilançonun idare tarafından gerekli görülen bölümleri veya eş değeri belgelerin geçerli olarak kabul edilebilmesi için belgelerin ilgili mevzuata göre düzenlenmiş olması gerekmektedir beraber aynı zamanda yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir ya da vergi dairesince onaylanmış olması zorunludur. Eğer bu belgeler yabancı ülkede düzenlenmiş ise belgelerin o ülke mevzuatı çerçevesinde düzenlenmesi ve bu belgeleri düzenleyen merci tarafından onaylanması gerekecektir (MUY, 33.7.md; HUY, 35.7.md).

b. İsteklinin *iş hacmi ile ilgili toplam ciro veya ihale konusu işe ilişkin cirosunu gösteren belgeler* idare tarafından talep edilmek zorundadır. İsteklinin idareye seçimlik

²⁸⁹ "... idarece, herhangi bir bilgi eksikliği içermeyen belgelere ilişkin açıklama istenilemeyeceği, başvuru sahibi tarafından sunulan bilançoda yer almayan "Yıllara yaygın inşaat maliyetleri" hesabının "0" (sıfır) kabul edilmesi ve hesaplamasının buna göre yapılması gerektiği, dolayısıyla davacının itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık, dava konusu Kurul kararının iptali yolundaki İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet görülmemiştir." Ayrıntılı bilgi için bkz; Danıştay 13.D., T. 22.11.2017, E. 2017/2180 K. 2017/3246.

²⁹⁰ KİK, T. 23.01.2020, K. 2020/UH. I-153.

sunabileceği ciro iki şekilde belirlenmiştir. Bu bağlamda iş hacmi ile ilgili toplam ciroyu gösteren belge ya da başvurulacak ihalenin konusu ile ilgili isteklinin cirosunu gösteren belgeler idareye sunulabilecektir. Faturalar iş hacminin gösteren belge olarak kabul edilirken²⁹¹, e- vergi levhası, tahakkuk fişi, kurumlar vergisi beyannamesi²⁹² gibi belgeler iş hacminin göstergesi olarak idareye sunulamayacaktır²⁹³. İhale makamı tarafından aday veya isteklilerden iş hacmini gösteren belgeler talep edildiğinde; aday veya istekliler *ihalenin yapıldığı yıldan önceki yıla ait toplam ciroyu gösteren gelir tablosunu ve alıma konu işe göre mal satışları ya da hizmet işlerine ilişkin ciro tutarını* gösteren belgelerin her ikisini de idareye vermek zorundadırlar (MUY, 34.1.md; HUY, 36.1.md). Ancak aday veya isteklinin bu belgelerden birisini sunması yeterli olarak kabul edilmektedir. Hizmet alımı ihalelerinde serbest meslek erbabının iş hacmi ise serbest meslek kazanç defteri özeti ile belgelendirilebilecektir (MUY, 34.2.md; Huy, 36.2.md). Aday veya isteklinin ortak girişimin ortağı olarak yaptığı alıma konu işe göre mal satışı veya hizmet sunumunda ciro tutarı; iş ortaklığında hisse oranında, konsorsiyumda ise taahhüt ettikleri kısım üzerinden hesaplanacaktır (MUY, 34.13.md; HUY, 36.14.md). Ciro tutarının tevsik edilmesinde yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavirce standart forma uygun olarak düzenlenen belge sunulacaktır (MUY, 34.3.md; HUY, 36.3.md). Gelir tablosunun veya serbest meslek kazanç defteri özetinin ilgili mevzuata göre düzenlenmiş olması gerekmektedir beraber aynı zamanda yeminli mali müşavir veya serbest muhasebeci mali müşavir ya da vergi dairesince onaylanmış olması zorunludur. Eğer bu belgeler yabancı ülkede düzenlenmiş ise belgelerin o ülke mevzuatı çerçevesinde düzenlenmesi ve bu belgeleri düzenleyen merci tarafından onaylanması gerekecektir (MUY, 34.10.md; HUY, 36.11.md). Aday ve isteklilerin iş ortağı olarak ihaleye katıldıkları durumda, iş hacmi kriteri; ortaklar tarafından hisseleri oranında sağlanması zorunluysen (MUY, 34.11.md; HUY, 36.12.md), konsorsiyumlarda ise, ortakların her birisi tarafından başvuruda bulunulan kısım veya teklif verilen kısım oranında sağlanması zorunludur (MUY, 34.12.md; HUY, 36.13.md). Aday veya isteklinin iş hacmi tutarının belirlenmesinde kendi iş hacmi tutarı ile birlikte ortağı olduğu ortak girişim veya girişimlerdeki hissesi oranı da dikkate alınarak hepsinin toplamı iş hacmi tutarı olarak belirlenecektir (MUY, 34.14.md; HUY, 36.15.md).

İş hacmini gösteren belgelerin belirlenmesinde *aşağıda yer alan kriterlere göre* hareket edilmelidir (MUY, 34.6.md; Huy, 36.6.md).

²⁹¹ KİK, T. 01.04.2013, K. 2013/DK. D- 41.

²⁹² KİK, T. 16.03.2016, K. 2016/UY. III- 780.

²⁹³ KİK, T. 19.08.2008, K. 2008/UY. Z- 3452.

- Açık ihale usulü ve Pazarlık usulünün (b) ve (c) bentleri ile yapılan ihalelerde, toplam cironun aday veya istekli tarafından teklif edilen toplam ciro bedelinin %25'inden, alıma konu işe göre mal satışları veya hizmet sunumu ile ilgili cironun ise teklif edilen bedelin %15'inden az olmaması gerekmektedir. Aday veya isteklinin bu kriterlerden herhangi birisini sağlaması ve ilgili belgeyi sunması yeterlidir. Hizmet sunumuna ilişkin olan alımlarda *yıllara yaygın olarak gerçekleştirilecek* işlerde, normal iş hacmi oranlarının; bir yıldan fazla süreli işlerde 4/5'i, iki yıldan fazla süreli işlerde 3/5'i, üç yıldan fazla süreli işlerde ise 2/5'i olarak hesaplanan oranlar yeterlik kriteri olarak belirlenecektir (HUY, 36.7.md).

- Belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihalelerin ön yeterlik aşaması ile pazarlık usulünün (a), (d) ve (e) bentleri kapsamında yapılan ihalelerin yeterlik aşamasında, toplam ciro için yaklaşık maliyetin %25 ila %35'i aralığında olması, alıma konu işe göre mal satışları veya hizmet sunumu ile ilgili cironun ise yaklaşık maliyetin % 15 ila % 25'i aralığında idare tarafından belirlenecek tutar yeterlik kriteri olarak kabul edilecektir. Aday veya isteklinin bu kriterlerden herhangi birisini sağlaması ve ilgili belgeyi sunması yeterlidir. Hizmet sunumuna ilişkin olan alımlarda *yıllara yaygın olarak gerçekleştirilecek* işlerde; normal iş hacmi oranlarının bir yıldan fazla süreli işlerde 4/5'i, iki yıldan fazla süreli işlerde 3/5'i, üç yıldan fazla süreli işlerde ise 2/5'i olarak belirlenen parasal tutarlar asgari yeterlik kriteri olarak belirlenecektir (HUY, 36.7.md).

Bu kriterleri ihaleden bir önceki yılda sağlayamayanlar için ise son iki yıla ait ilgili belgelerini sunma imkânı tanınmaktadır. Son iki yıla ait belgelerin sunulması halinde ise, son iki yılın parasal tutarının ortalaması alınarak yeterlik kontrolü yapılmalıdır (MUY, 34.7.md; HUY, 36.8.md). İhale ya da son başvuru tarihinin yılın ilk dört ayında olması nedeniyle, bir önceki yıla ait yılsonu bilançosunu ya da gerekli bölümlerini veya eş değer belgeleri sunamayan aday veya istekliler de iki önceki yıla ait belgeleri sunabileceklerdir. Bu belgelerle yeterlik sağlayamayanlar ise iki önceki yıl belgeleri ile birlikte üç önceki yılın belgesini sunabileceklerdir. Bu durumlarda sunulan ilgili yılların parasal tutarlarının ortalaması alınmak suretiyle yeterlik kriterine uygunluk belirlenebilecektir (MUY, 34.8.md; HUY, 36.9.md). Takvim yılından farklı olarak hesap dönemi belirlemiş olan aday ve isteklilerde ise bilançolarının tespitinde artık takvim yılı değil ilgili hesap dönemi esas alınacaktır (MUY, 34.9.md; HUY, 36.10.md).

b. Mesleki ve Teknik Yeterliğe İlişkin Belgeler

Kamu alımlarına ilişkin olarak idareler, aday veya isteklilerin *mesleki ve teknik yeterliklerine ilişkin olarak çeşitli belgeler* talep edebileceklerdir (4734 say K, 10/b.md).

Mesleki ve teknik yeterliğe göre hangi bilgi ve belgelerden hangilerinin yeterlik değerlendirmesi için talep edileceğine *ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde* açıklanmalıdır.

Mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler;

a. İstekli sıfatına sahip olan kişinin mevzuat gereğince ilgili *meslek odasına kayıtlı olduğunu ve teklif vermeye yetkili olduğunu gösterir belge* sunması zorunludur. İhaleye katılmayı planlayan aday ya da isteklinin gerçek kişi olduğu durumda, noter tasdikli imza beyannamesi, tüzel kişi olduğu durumda ise başvuru ya da teklif mektubunu imzalayan kişinin noter tasdikli imza beyannamesini teklif kapsamında vermesi zorunludur. İş ortaklığında ve konsorsiyumda bu belgelerin ayrı ayrı verilmesi zorunludur. Eğer *istekli ihaleye vekili aracılığı ile katılıyorsa*, vekil adına düzenlenmiş olan ihaleye katılmaya yetkili olduğuna dair noter onaylı vekâletname ve vekilin noter tasdikli imza beyannamesinin de sunulması zorunludur²⁹⁴. Aday veya istekli ihale tarihi itibarıyla mesleki faaliyetlerini ilgili odaya kayıtlı olarak sürdürmesi gerekmekte olup, ihale üzerine bırakılan istekli sözleşme imzalanmadan önce, mevzuat ile ön yeterlik ve ihale dokümanındaki gerekliliklere uygun olarak belgelenmeli ve idareye tevsik edilmelidir. İhale konusu mala ilişkin satış faaliyetinin yapılması için alınması zorunlu olan izin, ruhsat veya faaliyet belgeleri, ihaleye katılımda yeterlik kriteri olarak ön yeterlik şartnamesinde ve idari şartnamede düzenlenecektir. Birden fazla mal kaleminin alınması gereken ihalelerde ise, eğer bir kısım mal kaleminin satışı için özel bir izin, ruhsat veya faaliyet belgesi aranması zorunlu, diğer kısım için zorunlu olmadığı durumlarda alımın bir arada yapılabilmesi için alımlar arasında bağlantı olmalı ve ihale kısmi teklife açılmalıdır (MUY, 36md.; HUY 38.md).

b. İsteklinin *bedellini alarak yurtiçinde veya yurtdışında*²⁹⁵ kamu veya özel sektöre bir sözleşme karşılığı yapmış olduğu ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin belgeler idare tarafından talep edilecektir. Ancak istekli sıfatına sahip olacak kişinin ihale tarihinden birkaç ay önce kurulan şirketlerin bilanço düzenlemesi mümkün olmadığı gibi doğal olarak ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin iş deneyim belgesi bulunmayacaktır. Bu durumda olan kişilerin ise mevzuattan kaynaklı engeller nedeniyle katılamaması şirketin güncel menfaatinin

²⁹⁴ "... Borçlar Kanununun yukarıda belirtilen hükümlerine göre, bir ticari işletme sahibi tarafından kendisine ticari mümessil sıfatı verilmeksizin, işletmenin işlemlerinin tümü veya bir bölümü için kendisine idare ve temsil yetkisi verilen tüccar yardımcılarını ticari vekil sıfatını taşımakta olup ticari vekil işletmenin mutlak işlemlerinin tümünde temsil ve idare yetkisini haizdir. Ancak, ticari vekil kendilerine özel yetki verilmedikçe işletme sahibi adına ödünç para alamaz, kambiyo taahhütlerinde bulunamaz, dava açamaz ve açılmış davayı takip edemez. Yine Borçlar Kanununda, işletme sahibinin ticari temsilci ataması halinde ticaret siciline tescilinin zorunlu olduğu öngörülmesine rağmen ticari vekil ataması halinde şekil şartı öngörülmemiştir." Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 09.01.2014, K. 2014/UH. III-174.

²⁹⁵ Kanunda doğrudan yurtiçinde yada yurt dışında bu deneyimin elde edilebileceğinde bahsedilmese de yönetmeliklerde (MUY, 37.md; HUY, 39.md) ve Genel Tebliğ'deki (KİGT, 17.md) açıklamalardan bu husus çıkarılabilecektir.

ihlali sayılamayacaktır²⁹⁶. Belgenin geçerliliği için tek bir sözleşmeye dayanması gereken (MUY, 47.md; HUY, 39.md) iş deneyimine ilişkin belgede diğer bir husus ise tarafların farklı kişiler olması gerekliliğidir. Nitekim iş deneyim belgesinin hem işverenin hem de yüklenicinin aynı kişi olması nedeniyle tarafları olmayan bir sözleşme kapsamında gerçekleştirilmesi halinde geçerli olmayacaktır²⁹⁷. Benzer işle ilgili düzenleme ise yönetmeliklerin tanım yan başlıklı 3.maddelerinde “*ihale konusu alım veya alımın bölümleriyle nitelik ve büyüklük bakımından benzerlik gösteren, aynı veya benzer üretim usul ve tekniğiyle üretilen, teçhizat, ekipman, mali güç ve uzmanlık ile personel ve organizasyon gerekleri bakımından benzer özellik taşıyan işleri*” şeklinde tanımlanmış (MUY, 3.md; HUY, 3.md) ve bu düzenleme ile rekabet ilkesinin de teşvik edilmesi amacıyla ihaleye katılımı genişletmek maksadıyla ihale konusu iş dışında hangi işlerin benzer iş olarak kabul edileceği ile ilgili olarak idareye yol gösterici bir nitelik taşımaktadır²⁹⁸. İdare yapacağı benzer iş tanımlarında açıklanan hükümleri dikkate almalı ve amacına uygun olarak daha fazla aday veya isteklinin ihaleye katılabilmesine imkân tanıyacak şekilde yapılma, ihale konusu işle aynı olacak şekilde yapılmamalıdır²⁹⁹. İş deneyimine ilişkin belgelerin idare tarafından talep edildiği ihalelerde, teknolojik ürün deneyim belgesi ve yurt içi ya da yurt dışı kamu ya da özel sektöre bedeli alınmak suretiyle *tek bir sözleşmeye dayalı olarak yapılan*³⁰⁰ ihale konusu iş veya benzer işlerde;

- Kabul işlemi son beş yıl içinde tamamlanmış olan mal ve hizmet alımı ile ilgili deneyim belgelerin istenilmesi zorunludur.

- Sözleşmede kayıtlı bedelin en az %80'ine karşılık gelen işin tamamlanması şartıyla, devredilmiş olan işlerde, kabul işlemi son beş yıl içinde tamamlanmış olan mal ve hizmet alımları ile ilgili deneyim belgelerin istenilmesi zorunludur.

- Aday veya istekli, kesin kabul ile ilk ilan veya davet tarihi veya son başvuru tarihleri arasında olan alıma ilişkin iş deneyimini gösteren belgeler de yukarıda açıklanan belgelerle aynı kapsamda kabul edilecektir (MUY, 37.md; HUY, 39.md).

²⁹⁶ “... ihale tarihi olan 15/10/2021 tarihinden yaklaşık sekiz ay önce 15/02/2021 tarihinde kurulması nedeniyle bilanço düzenlemesi mümkün olmadığından ve ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin iş deneyim belgesi bulunmadığından dava konusu ihaleye mevzuattan kaynaklanan bu engeller nedeniyle katılımı mümkün olmayan davacı şirketin güncel menfaatinin ihlâl edildiğinden söz edilemeyeceği...” Ayrıntılı bilgi için bkz; Danıştay 13.D., T. 03.03.2022, E. 2022/217 K. 2022/834.

²⁹⁷ KİK, T. 13.09.2017, K. 2017/UY. II-2483.

²⁹⁸ KİK, T. 09.07.2007, K. 2007/UM. Z-2267.

²⁹⁹ Arslan, a.g.e., s. 174.

³⁰⁰ “... üç farklı sözleşmeye dayalı olarak tek bir iş deneyim belgesi düzenlenmesinin mümkün olmadığı anlaşılmıştır. Bu çerçevede, uyumsuzluğa konu iş deneyim belgesinde EKAP belge numarasının yer alıp almamasının bu aşamada bir öneminin kalmadığı, bu doğrultuda idarece başvuru sahibinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması işleminde mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.” Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 06.02.2019, K. 2019/UY. II-196.

- Teknoloji merkezi işletmelerinde, Ar-Ge merkezlerinde, Teknoloji Geliştirme Bölgelerinde, kamu kurum ve kuruluşları ile kanunla kurulan vakıflar tarafından veya uluslararası fonlarca desteklenen Ar-Ge ve yenilik projelerinde, rekabet öncesi iş birliği projelerinde ve tekno-girişim sermaye desteklerinden yararlananlara, yararlandıkları destekler çerçevesinde yürüttükleri proje sonucu ortaya çıkan mal ve hizmetlerin ve bunlar dışında öz kaynaklarla geliştirilmiş ve değerlendirilmesi için gerekli usulleri Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığınca belirlenen ve Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu tarafından Ar-Ge projesi neticesinde ortaya çıktığı belgelendirilen ürünlerin piyasaya arz edilmesinden sonra proje sonucu ortaya çıkan hizmetler ile yerli malı belgesine sahip ürünler için Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tarafından Kurumca belirlenen esaslar çerçevesinde düzenlenen ve piyasaya arz tarihinden itibaren *beş yıl süreyle kullanılabilir* olan belgeler sunulabilecektir. Bu bent hükmü Ar-Ge ve yenilik projeleri ve farklı destekler çerçevesinde projeler yürüten isteklilerin iş deneyimini gösteren belgeler sunamamasından kaynaklı olarak ihalelere katılamamasının önüne geçmek amacıyla düzenlenmiştir. Ar-ge ve çeşitli destekler kapsamında yapılacak projeler sonucunda ortaya çıkan mal ve hizmetlerin piyasaya arzı sonrasında iş deneyimine ilişkin belgelerin yerine kullanılabilir belgeler *Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı* tarafından düzenlenecektir. Düzenlenecek olan bu belgelerin iş deneyimi yerine kullanılabilmesine ilişkin usul ve esaslar Kamu İhale Kurumu tarafından düzenlenmektedir. Fakat bu mallarla ilgili iş deneyim belgesi düzenlenebilmesi için malın *yerli malı belgesine sahip olması zorunludur*³⁰¹. Bent kapsamında düzenlenen teknoloji iş deneyim belgesi mal ve hizmet üretimi gerçekleştiren şirketlerin Ar- Ge harcamalarına ayırdıkları payın teşvik edilmesi ile birlikte inovasyon ve yerli malı üretiminin teşvik edilmesi amaçlanmaktadır³⁰².

İş deneyiminin belirlenmesinde açık ihale usulü ile pazarlık usulünün (b) ve (c) bentlerine göre (hizmet alımlarında (f) bendi de dâhil) yapılan ihalelerde, istekli tarafından yapılan teklif bedelinin mal alımlarında %10 ila %40 ı arasında, hizmet alımlarında ise %25 ila %50 arasında idare tarafından belirlenecek oranda, belli istekliler arasında ihale usulüyle pazarlık usulünün (a), (d) ve (e) bentleri kapsamında yapılacak ihalelerde yaklaşık maliyetin mal alımlarında %10 ila %40 ı arasında, hizmet alımlarında ise %25 ila %50 arasında idare tarafından belirlenecek parasal tutardan az olmamak üzere, ihaleye konu olan iş veya benzer işlere ait olan tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgeler ve teknolojik ürün

³⁰¹ 6518 sayılı Kanununun 46 ncı maddesiyle Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (2) numaralı alt bendine eklenen paragrafın gerekçesi.

³⁰² Doğanyigit, a.g.e., s. 232.

deneyim belgelerinin sunulması istenecektir (MUY, 37.3.md; HUY, 39.3.md). Yıllara yaygın olarak gerçekleştirilecek hizmet işlerde ise, açık ihale usulü ile pazarlık usulünün (b), (c) ve (f) bentleri kapsamında yapılan ihalelerde, iş deneyimi yaklaşık maliyetin %10 ila %40 arasındaki oranın, bir yıldan fazla süren işlerde 4/5'i, iki yıldan fazla süreli işlerde 3/5'i, üç yıldan fazla süreli işlerde 2/5'i alınarak hesaplanarak bu oranlar yeterlik kriteri olarak belirlenecektir. Belli istekliler arasında ihale usulü ile pazarlık usulünün (a), (d) ve (e) bentleri kapsamında yapılan ihalelerde ise bu oranlar kapsamında belirlenen parasal tutar yeterlik kriteri olarak belirlenecektir (HUY, 39.4.md). İş ortaklığında pilot ortak, mal alımlarında asgari iş deneyiminin %20'sini sağlaması gerekirken, her durumda pilot ortağın iş deneyim tutarının diğerlerinden fazla olması zorunludur. Hizmet alımlarında ise, en az %70, diğer ortakların her birisinin ise en az %10'u sağlamalıdır (MUY, 37.4.md; HUY, 39.5.md). Konsorsiyumların katılabileceği ihalelerde, her bir ortak başvuruda bulunduğu ya da teklif verdiği kısım için asgari iş deneyim tutarını sağlamalıdır (MUY, 37.5.md; HUY, 39.8.md).

İş bitirme, yönetim veya denetim suretiyle elde edilecek belgeler; belge sahibi kişi veya kuruluşların dışındaki istekliler dışında kullanılamayacak, devredilemeyecek, kiralanamayacak ve satılamayacaktır. Ayrıca bu belge sahiplerinin kuracakları ya da ortak olacakları tüzel kişilerin ihaleye girebilmesinde tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olmaları, her ihale de bu oranın aranması ve teminat süresince bu oranın muhafazası zorunludur³⁰³. İş bitirme belgeleri, mal ve hizmet alımlarında sadece kamuya taahhüt edilen işlerde kullanılabilir³⁰⁴.

c. Aday veya isteklinin mal alımının konusuna ilişkin malı teklif etmeye yetkisinin bulunup bulunmadığı hususunda *imalat ve/veya üretim kapasitesi, AR-GE faaliyeti ve kalite sağlamasına yönelik olan belgeler* talep edilebilecektir. Eğer bu husus idare tarafından yeterlik kriteri olarak belirlenirse; aday veya istekliden; imalatçı ise imalatçı olduğuna dair, yetkili satıcı veya yetkili temsilcisi ise bu konudaki belge ya da belgeler ve Türkiye serbest bölgesinde faaliyet gösteriyorsa bu belgelerden birisinin yanında serbest bölge faaliyet belgesi istenilmek zorundadır. İş ortaklığı şeklinde ihaleye başvurulması halinde ise ortaklardan birisinin, imalatçı veya yetkili satıcı ya da yetkili temsilci olduğuna dair belge sunması yeterlidir. Konsorsiyumlarda ise alıma ilişkin her bir kısım için bu belgelere yönelik düzenlemeler ayrı ayrı yapılır ve ortaklardan her birisi, başvurduğu kısım için yeterlik kriterini sağlamak için bu belgeleri sunmak zorundadır (MUY, 38.md).

³⁰³ Doğanıyğit, a.g.e., s. 232.

³⁰⁴ Toprak, a.g.e., s. 233.

d. İsteklinin organizasyon yapısı ile birlikte *ihale konusu işi yapabilmek için yeterli sayıda ve nitelikte personeli bulunduğu veya çalıştırdığına dair bilgi ve/veya belgeler ile ihale konusu hizmet alımı ile ilgili olarak yönetici kadrosu ile teknik personelin eğitim ve mesleki nitelikleri ile ilgili belgeler* istenebilecektir. İhaleye konu işin niteliğine göre çalıştırılması düşünülen personelin sayısı ve niteliklerine ilişkin bilgiler ihale dokümanında yer alacaktır. Ancak ihaleye katılım ve yeterlik kriteri olarak, personel çalıştırıldığı veya çalıştırılacağı, sayısı ve niteliği ile ilgili olarak belge istenemeyecektir. Çalıştırılacak olan personele ait nitelik ve deneyim süresine ilişkin bilgileri gösterecek belgelerin tevsikine ilişkin bilgilere teknik şartnamede yer verilecektir. Eğer idare personel için teknik şartnamede asgari bir deneyim süresi öngörülecek olursa bu süre en fazla beş yıla kadar belirlenebilecektir. Deneyim süresi ise mezuniyet tarihi esas alınarak belirlenecektir. Aday ve istekli tarafından belgeler, *sözleşme imzalanmasının ardından ancak işe başlamadan önce* yüklenici sıfatına kavuşan kişiler tarafından idareye sunulacaktır (HUY, 40.md).

e. İhaleye konu işe yönelik olarak *gerekli olan tesis, makine, teçhizat ve diğer ekipmanla ilgili belgeler* normal şartlarda her ne kadar yeterlik kriteri olarak belirlenemezken, *özel imalat süreci gerektiren ihalelerde* ise isteklinin kendi malı olması gerekli olan ihalelerde ise fiyat dışı unsur olarak bu mallar yeterlik kriteri olarak belirlenebilecektir. Ancak özel imalat süreci gerektirmeyen ihalelerde işin yapılması için kendi malı olma şartı bulunmamaktadır. İsteklinin kendi malı olduğunun ispatı ile ilgili olarak demirbaş, ruhsat ya da amortisman defterinde kayıtlı olduğunu gösteren noter tespit tutanağı veya yeminli mali müşavir ya da serbest muhasebeci mali müşavir raporu ile birlikte tevsik edilecektir (HUY, 41.md). Bu malların fiyat dışı unsur olarak belirlendiği hallerde idari şartname de ise, makine, teçhizat ve diğer ekipmanın sayısı, niteliği ve teknik kriterlerle ilgili bilgilere açık ve net olarak yer verilmelidir³⁰⁵. Ancak idari şartnamede belirlenecek kriterler isteklilerin ihaleye katılımını engelleyecek şekilde (örneğin, tüm araçların en az 2009 model olması gibi) rekabeti bozucu olarak belirlenemeyecektir³⁰⁶.

³⁰⁵ "... incelemeye konu ihalede hangi belgelerin ve belgelerin taşınmaları gereken kriterlerin açık ve net olarak belirlenmediği, iddianın bu yönüyle mevzuata aykırı olduğu sonucuna varılmıştır." Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 17.06.2008, K. 2008/UH. Z-2585.

³⁰⁶ "... ihale konusu işte kullanılacak araçların niteliği itibarıyla maliyetli olduğu ve yüklenici tarafından kiralama yoluyla temin edilecek araçlar dışında kendi malı olması istenen araçları için de en az 2009 model olma koşulunun aranmasının anılan Yönetmelik hükümleri çerçevesinde idarenin takdir yetkisi kapsamında değerlendirilebilir nitelikte olduğu olmadığı, kendi malı olması istenen araçlar için de 2009 model olma koşulunun getirilmesi nedeniyle mevcut ihale dokümanının isteklilerin henüz ihale kendi üzerlerinde kalmadan 2009 model araç satın almasını zorunlu hale getirdiği, ayrıca 2 isteklinin de teklifinin söz konusu şart gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakıldığı anlaşıldığından, ihalenin iptalinin gerektiği sonucuna varılmıştır." Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 09.04.2012, K. 2012/UH. III-1629.

Kiralamalarda ise kira sözleşmesini muayene ve kabul komisyonuna sunulmak zorundadır. Fiyat dışı unsurun değerlendirilmesi yapılabilmesi için isteklinin, bu malların kendisine ait olduğunu gösterir belgeler ile birlikte, teknik kriterleri tevsik eden belgeleri de idareye sunması gerekecektir. Fiyat dışı unsur olarak bu mallara ilişkin değerlendirme fiyat ve fiyat dışı unsurlar toplamının toplam değerlendirme puanı içindeki payı %1'i geçemeyecektir. Ancak bu oranla ilgili değişiklik yapmaya Kurum yetkili kılınmıştır (MUY, 40.1.md; HUY, 41.1.md). İş ortaklıklarında ise ortaklardan birisi, birkaçı ya da tamamı makine, teçhizat ve diğer ekipmanla ilgili belgeler sunabilecektir. Konsorsiyumların katılabilecekleri ihalelerde ise bu belgeler her ortağın ihaledeki kendi iş kısmı göz önüne alınarak ortaklardan ayrı ayrı talep edilebilecektir (MUY, 40.4.md; HUY, 41.5.md). Makine ve ekipmana ilişkin koşulların belirlenmesinde rekabet ilkesi esas alınmalı ve sözleşmenin yapılması kesin olmayan isteklilerden ağır şartların talep edilmemesi gerekecektir³⁰⁷.

f. Yapılan mal alımının niteliği kapsamında gerekli olması halinde idarenin bünyesinde bulunan ya da hizmet alımı şeklinde inceme yaptırdığına dair *kalite kontrolden sorumlu teknik personel ya da teknik kuruluşlarla ilgili belgeler* idare tarafından isteklilerden talep edilebilecektir. İdare ihaleye katılımı yeterlik kriteri olarak personel çalıştırıldığı ile ilgili olarak belge isteyememektedir. Ancak mal alımının konusuna bağlı olarak sözleşmenin uygulanması aşamasında yüklenici personelin çalıştırılacağı personel sayısı ve niteliği ile ilgili olarak teknik şartnamede veya sözleşme tasarısında düzenleme yapabilecektir. Özel imalat süreci gerektiren mal alımlarında “deney-analiz-kalibrasyon laboratuvarları veya muayene kuruluşları” tarafından üretimin veya malın kontrolünün yapılması ile ilgili olarak teknik şartnamede veya sözleşme tasarısında düzenleme yapılabilecekken, ancak bu husus yeterlik kriteri olarak düzenlenemeyecektir. Bu husus idare tarafından istekliden sözleşmenin uygulanması aşamasında yerine getirilecek bir yükümlülük olarak düzenlenebilecektir. Bu hususta yüklenici bu kuruluşların kendi bünyesinde bulunmasını sağlayabileceği gibi hizmet alımı şeklinde üçüncü kişilere de yaptırabilecektir. İdare tarafından bu hususta belgeler veya sözleşmeler idareye sunulacaktır. Deney-analiz-kalibrasyon laboratuvarlarının ve muayene kuruluşlarının Türk Akreditasyon Kurumu veya Uluslararası Laboratuvar Akreditasyon İşbirliği Karşılıklı Tanınma Anlaşmasında yer alan akreditasyon kurumları tarafından akredite edilmiş olması zorunludur. Türk Akreditasyon Kurumunca akredite edilen laboratuvar veya muayene kuruluşu için TÜRKAK Akreditasyon Markası taşıyan belge ve sertifikaların sunulması yeterlidir (MUY, 41.md). Belgelerin asıllarının sunulması zorunlu olup sonradan

³⁰⁷ Toprak, a.g.e., s. 266.

tamamlanmak üzere fotokopi belgeler ile başvuru yapan isteklilerin başvuruları kabul edilmeyecek olup³⁰⁸ ancak “aslının aynısıdır” şeklinde onaylanarak verilen Ticaret Sicili Gazetesi suretleri veya noter onaylı suretler kabul edilecektir (HUY, 31.md).

g. İhale dokümanında belirlenen standartlara uygun olduğunu gösteren, *uluslararası kurullara akredite edilmiş olan kalite kurulları tarafından verilen sertifikalar* işin niteliğine göre isteklilerden talep edilebilecektir. Bu kapsamda ön yeterlik şartnamesi ve idari şartnamede; kalite yönetim belgesi, deney-analiz-kalibrasyon laboratuvarlarının ve muayene kuruluşlarının kalite yeterliği belgesi, hizmet yeterlilik belgesi ve çevre yönetim belgesi ile ilgili düzenlemeler yapılabilecektir. Kalite ve standart ile ilgili bu belgelerin ihale veya son başvuru tarihi itibarıyla geçerli olması yeterlidir. İş ortaklarında, ortaklardan en az birisinin kalite ve standarda ilişkin belgeleri sunması yeterliyken, konsorsiyumların katılacağı ihalelerde ise her bir ortak kendi kısmı ile ilgili istenen belgeleri ayrı ayrı sunması zorunludur (MUY, 42.md; HUY, 42.md).

h. İdarenin talebine göre alıma konu işin talebe uygun olduğunu teyit etmek üzere, *istekliden mallara ilişkin numune, katalog ve/veya fotoğraflar* gerekli ise istenebilecektir. İdare tarafından bu bilgi ve belgelerin sunulmasının istendiği durumlarda hangi kalemler için numune istenildiği, numunenin sayısı ve ilgili diğer hususlara *ön yeterlik şartnamesinde ya da idari şartnamesinde* yer verilecektir. İstekli tarafından teklif edilen malların teknik şartnamedeki teknik şartları sağladığını ispat etmek amacıyla, idare tarafından numune, teknik bilgileri de içeren katalog, teknik şartnamede yer alan şartlara cevaplar ve açıklamaların yer aldığı doküman ve fotoğraf istenebilecektir. Özel imalat gerektiren mallar hariç olmak üzere, teknik şartnamede yer alan şartlara cevaplar ve açıklamalar istenirse katalogda istenmek zorundadır. İstekli tarafından talep edilen bilgi ve belgeleri idareye teslim etmesinin ardından ihale komisyonu diğer katılım ve yeterlik belgelerini kontrolü üzerine uygun olanların numunelerinin değerlendirmesine geçer. Yapılan değerlendirme sonrasında, hazırlanacak tutanakta numunenin uygunluk durumuna yer verilir ve uygun olmayan hususlar gerekçeleri ile açıklanacaktır. Ayrıca kurul veya yargı kararları sonrasında yeniden değerlendirme yapılması gerektiğinde aday veya isteklinin daha önce teslim ettiği numune üzerinden yapılacaktır (MUY, 43.md).

³⁰⁸ KİK, T. 28.01.2013, K. 2013/UH. I- 582.

2. İsteklinin İhale Dışı Bırakılması

Kamu alımlarına ilişkin olarak işlerin yapılmasında ihalenin selameti açısından çeşitli aday ve istekliler ihale dışı bırakılmaktadırlar (4734 say K, 10.4.md). Ortak girişimlerde aday ve isteklilerin her birisi ihale dışı bırakma ile ilgili şartların her birisinden ayrı ayrı sorumludurlar (MUY, 50.3.md; HUY, 51.3.md). İdare, aşağıda (a), (b), (c), (d), (e) ve (g)'de yer alan hususlarla ilgili herhangi bir engeli olmadığına yönelik olarak saydamlık, eşitlik ve güvenilirlik ilkeleri gereği *son başvuru ve/veya ihale tarihinde geçerli olacak şekilde* aday veya istekliden *sözleşme imzalanmadan önce* aday veya isteklilerden belgeleri sunmalarını istemek zorundadır (MUY, 50.2.md; HUY, 51.2.md; KİGT, 17.6.md). Diğer bentlerde ise (f) bendinde belirtilen durumun *aksini belirleme külfeti idareye aitken*, (h), (i) ve (j) bentlerinde ise *aksi durum idare tarafından tespit edilir ve/veya teklif mektubu taahhüdü ile tespit edilecektir*³⁰⁹. İdare, Avrupa Birliği mevzuat hükümleri paralelinde ihale dışı bırakma nedeni oluştuğunda *yeterlik değerlendirme aşamasında isteklileri ihale dışında bırakabilecektir*³¹⁰. İhale dışı bırakmaya ilişkin hükümler ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri dışında kalan sonuçları itibarıyla 4734 sayılı Kanunun istisnalar yan başlıklı 3.madde hükmünde yer alan kurumların ihaleleri için geçerli olmayacaktır.

İdare bu sayılan bentler gereğince isteklilerin belgelerle taahhüt ettikleri duruma aykırı hususlar olduğunu tespit etmesi halinde, bu durumda olan istekliler, ihaleye katılan isteklinin teklifinin başka bir sebeple değerlendirme dışı bırakılıp bırakılmadığı, bu isteklinin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olup olmadığı veya ihalenin iptal edilip edilmediğine bakılmaksızın, ihale dışında bırakırken, geçici teminatı gelir kaydedilecektir. Ancak bu durumdaki istekli için ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilemeyecektir (KİGT, 17.6.3.md). Çünkü bu kararları 4734 sayılı Kanunun 58.madde ve 11.madde hükmünde de olduğu gibi ihale makamı olan idarenin bağlı olduğu bakanlık, İç İşleri Bakanlığı, ihale yetkilisi gibi kişiler veya mahkeme tarafından yapılabılırken, bu başlıkta açıklanan isteklinin ihale dışında bırakılması kararını ise ispat külfeti saklı kalmak koşulu ile ihaleyi yapan ilgili idare vermektedir. Bu bağlamda uygulamada isteklinin ihale dışı bırakılması ile isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklanması hukuki sonuçları itibarıyla farklı hususlardır. Bu farklılık esasen ilk olarak ihale dışı bırakma kararını ispat külfeti saklı kalmak koşulu ile ihaleyi yapan ilgili idare verirken, ihalelere katılmaktan yasaklama kararını ise ihaleyi yapan makam bakanlık ya da ilgili veya bağlı nitelikte ise kararı *bağlı olunan bakanlık*; herhangi bir

³⁰⁹ Doğanıyğit, a.g.e., s. 243.

³¹⁰ 4734 sayılı Kanun gerekçesi.

bakanlık ile ilgili olmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri; il özel idareleri ve bunlara bağlı olan birlikler, müesseseler ve işletmelerde *İçişleri Bakanlığı*; belediyeler ve bunlara bağlı olan birlik, müessese ve işletmelerde ise *Çevre ve Şehircilik Bakanlığı*, bazı hallerde ise *mahkeme* (4734 say K, 59.md) tarafından verilmektedir (4734 say K, 58.2.md.). İkinci olarak ise isteklinin ihale dışı bırakılması ile tespit edilen istekli ihaleyi yapan ve kararı veren idarenin sadece ilgili ihalesinin dışında bırakılacakken, ihalelere katılmaktan yasaklama kararını ise işlenen fiile göre *bir yıldan iki yıla kadar*, üzerine ihale yapılanlar ise mücbir sebepler dışında usulüne göre sözleşme yapmadığı durumlarda ise *altı aydan bir yıla kadar* 4734 sayılı Kanundan istisna edilenlerde dâhil olmak üzere 4734 sayılı Kanun kapsamındaki diğer kurum ve kuruluşların ihalelerine katılmaktan *yasaklama kararı* verilmektedir (4734 say K, 58.1.md).

Diğer taraftan ihale üzerine kalıpta sözleşme imzalamaya gelmeyen istekli geçici teminatı gelir kaydedilirken, aynı zamanda ihalelerden yasaklanmaktadır (4734 say K, 44.md; 4734 say K, 58.md). Bu bağlamda; sözleşme imzalamak için davet edilip de sözleşme imzalama süresi içinde taahhüt edilen hususlarla ilgili belgeleri idareye sunmayan istekliler de “üzerine ihale yapıldığı halde mücbir sebep halleri dışında usulüne göre sözleşme yapmayanlar” (4734 say K, 58.1.md) kapsamında değerlendirilerek geçici teminatı gelir kaydedilecektir. İlgili belgelerin süresi içinde idareye sunulmakla birlikte belgelerin taahhüt edilenin aksine aykırı hususlar içerdiği tespit edilmesi halinde ise geçici teminat gelir kaydedilecek, fakat yine ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilemeyecektir (KİGT, 17.6.4.md). İdareler bu hususların varlığı halinde ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verememekle birlikte isteklinin ihale dışında bırakılmasına karar verebilecektir.

Genel olarak *isteklilerin ihale dışı bırakılmasına neden olacak hususlar* şunlardır;

a) Konkordato ilan eden, işlerini askıya almış veya tasfiye halinde olan, iflas etmiş olan, işleri mahkeme tarafından yürütülen veya yabancı aday veya isteklinin kendi ülkesindeki mevzuata göre benzer durumda olan aday veya istekliler ihale dışı bırakılacaklardır. Aday veya istekliler bu bentte yer alan hususlarda olmadığını ispatlamak için tacir sıfatına haiz olanlar, ticaret sicil memurlukları, esnaf ve sanatkâr sıfatına haiz olanlar esnaf ve sanatkâr sicil müdürlüğü/memurluğu ve serbest meslek sahipleri ise üyesi oldukları odalardan talep edecekleri belgeleri idareye sunacaklardır (KİGT, 17.2.1.md).

b) Borçlarından kaynaklı olarak *mahkeme yönetimine devredilmiş olan, zorunlu tasfiye kararı verilmiş veya iflası ilan edilmiş olan ya da aday veya isteklinin kendi ülkesindeki mevzuata göre benzer durumda olan* aday veya istekliler ihale dışı bırakılacaklardır. Aday

veya istekliler bu bentte yer alan hususlarda olmadığını ispatlamak için tacir sıfatına haiz olanlar, ticaret sicil memurlukları, esnaf ve sanatkâr sıfatına haiz olanlar esnaf ve sanatkâr sicil müdürlüğü/memurluğu ve serbest meslek sahipleri ise üyesi oldukları odalardan talep edecekleri belgeleri idareye sunacaklardır (KİGT, 17.2.1.md).

c) Aday veya istekli yerli ise ulusal mevzuat, yabancı ise kendi ülkesinin mevzuatına göre kesinleşen *sosyal güvenlik prim borcu olan* aday veya istekliler ihale dışı bırakılacaklardır. Sosyal Güvenlik primi ile ilgili borçlar her yıl brüt ücret oranında yeniden hesaplanarak belirlenmektedir. Kamu İhale Kurumu, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının da uygun görüşünü almak suretiyle sosyal güvenlik prim borcunun kapsamı ve tutarını Kamu İhale Genel Tebliği ile belirlemektedir. Aday ve isteklinin prim borcunun değerlendirilmesinde (MUY, 50.5.md; HUY, 51.5.md);

- Tahakkuk etmiş olan prim borçlarının zamanında ödenmemesinden dolayı gecikmiş kesinleşmiş prim borcunun olduğu kabul edilecektir.

- Prim borcuna karşı ya da 6183 sayılı Kanun çerçevesinde cebren tahsil yoluyla yapılan işlemlerden kaynaklı olarak aday veya istekli dava açılmış olmasına karşın, şikâyetin dava sürecinde bulunmaması halinde kesinleşmiş prim borcunun olduğu kabul edilecektir.

- Takip ve tahsili durduracak geçici veya kesin bir karar olmamasından dolayı kesinleşmiş olan prim borcunun olması, prim borcunun 6183 sayılı Kanun³¹¹ çerçevesinde cebren tahsil yoluyla yapılan işlemlerden kaynaklı olarak dava açılmış olması halinde kesinleşmiş prim borcunun olduğu kabul edilecektir.

- Borcun vadesi geldiği halde ödenmemiş olmasına rağmen ilgili kurum tarafından borcun tecil edilmiş olması ve belirlenen yeni vade içinde ödemenin aksatılmaması durumunda ise kesinleşmiş prim borcu olmadığı kabul edilecektir.

d. Türkiye veya aday ya da istekli yabancı ise kendi ülkesinin mevzuatına göre kesinleşen *vergi borcu olan* aday veya istekliler ihale dışı bırakılacaklardır. İdarenin *kesinleşmiş ve vadesinin geçmiş* olan vergi borcundan dolayı yapacağı ihale dışı bırakma işlemi idari işlem niteliğindedir³¹². Açıklamadan da anlaşıldığı üzere yabancı isteklilerde kendi ülke mevzuatları çerçevesinde vergi borcu yoktur veya bu anlama gelecek dengi belgeyi almalı ve bu belgenin geçerliliği için ikili anlaşmaların olduğu ülkeler için “apostil tasdik

³¹¹ 21.07.1953 Tarih ve 8469 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun.

³¹² Şenyüz, a.g.e., ss. 510- 523.

şerhi” içermeli³¹³ diğerlerinde ise Türkiye Cumhuriyeti Konsoloslugu veya Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanligına tasdik ettirilmelidir (KİGT, 8.md). Vergi borcuna ilişkin komisyonun dikkate alacağı sınır yönetmelikler ve Tebliğ’de belirtilmese de yıllardır değişmediği için sabit olarak belirlendiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Bu tutar; *yıllık gelir ve kurumlar, katma değer, özel tüketim, özel iletişim, motorlu taşıtlar, şans oyunlar, damga, banka ve sigorta muameleleri vergileri, gelir ve kurumlar vergisi çerçevesindeki tevkifatlar ile bu alacaklarla ilgili olan geçici vergiler ile bu alacaklarla ilgili vergi ziyai cezaları, gecikme zammı ve faizleri* bağlamında toplam 5000 TL olarak belirlenmiştir. Harçlar ise vergi borcu kapsamında değildir³¹⁴. Her ne kadar yerli istekliler için belirlenen bu vergiler yabancı isteklilerin tabi olduğuna dair bir açıklama olmasa da ve ayrıca bir düzenleme de bulunmamaktadır. Bu kapsamda 4734 sayılı Kanunun tanım yan başlıklı 4.maddesinin de aday ve istekli tanımlarının genel olarak yapıldığı kanun metni içinde de istekliler arasında bir ayırım yapılmak istendiğinde yerli ve yabancı ön eklerinin kullanıldığı düşünüldüğünde vergilere ilişkin istekli sıfatı ile belirlenen yukarıda yer alan hükümlerin yabancı istekliler içinde aynen geçerli olacağını söyleyebiliriz³¹⁵. Belirlenen tutarı aşan borçlar vergi borcu olarak kabul edilecek aday veya istekli ihale dışı bırakılacaktır (KİGT, 17.4.1.md). Kamu İhale Kurumu, Gelir İdaresi Başkanlığının da uygun görüşünü almak suretiyle aday veya isteklinin ihale dışında bırakılması gerekliliği kapsamına girecek vergiler; türleri ve tutarlarını Kamu İhale Genel Tebliği ile belirlemektedir. Aday ve isteklinin *vergi borcunun değerlendirilmesinde* (MUY, 50.7.md; HUY, 51.7.md);

- Ödeme vadesi gelmiş olup da ödenmemiş olan kesinleşmiş vergi borcu olan kabul edilecektir.

- İkmalen, re’sen ya da idarece tarhiyat nedeniyle dava açma süresi geçirilmediği sürece, kesinleşmiş vergi borcu olmadığı kabul edilecektir.

- İkmalen, re’sen ya da idarece tarhiyat nedeniyle vergi yargısında dava açılmış ve dava sonucunda tahsil edilebilir hale gelmiş olan ve süresinde ödenmemiş alacak bulunmadığı sürece kesinleşmiş vergi borcunun olmadığı kabul edilecektir.

³¹³ Apostil tasdik şerhi ilgili anlaşma için bkz; Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Sözleşmesi, 16.09.1984 tarih ve 18517 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olup, bu sözleşmeye taraf devletler ile bu devletlerde tasdik şerhi vermeye yetkili makamların Listesi, Lahey Uluslararası Özel Hukuk Konferansı’nın internet sayfasında Hague Conference on Private International Law (HCCH), *HCCH Members*, http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=states.listing, (20.09.2022).

³¹⁴ Bu hususta esasen Kamu İhale Genel Tebliği 17.4.1.madde hükmünde yer almasına karşın Danıştay 13. Dairesinin kararı üzerine, KİK, T. 09.01.2019, K. 2019/DK.D-9 sayılı kararı ile yürürlükten kaldırılmıştır. Ayrıntılı tartışma için bkz; Şenyüz, a.g.e., ss. 515- 520.

³¹⁵ Benzer değerlendirme için bkz; Şenyüz, a.g.e., s. 527.

- Ödeme zamanı geçtiği halde ödenmemiş fakat vergi dairesinin kararı ile taksitlendirilmiş ya da tecil edilmiş olan borçların, yeniden belirlenmiş olan ödeme vadeleri aksatılmadığı sürece kesinleşmiş vergi borcunun olmadığı kabul edilecektir.

- Takip ve tahsili durduracak geçici veya kesin bir karar olmamasından dolayı kesinleşmiş olan prim borcunun olması, vergi borcunun 6183 sayılı Kanun çerçevesinde cebren tahsil yoluyla yapılan işlemlerden kaynaklı olarak dava açılmış olması halinde kesinleşmiş vergi borcunun olduğu kabul edilecektir.

e. Düzenlenecek *ihale tarihinden önceki beş yıl içinde yürüttüğü mesleki faaliyet nedeniyle hüküm giyen aday veya istekliler* ihale dışı bırakılacaklardır. Bu bent kapsamında ihale dışı bırakma işlemi ancak yargı kararı ile “tatili icrasına hükmedilen meslek ve sanat”la sınırlı olmak üzere uygulanabilecektir (KİGT, 17.5.1.2.md). Beş yıllık *sürenin başlangıcı mahkemece verilen kararın kesinleştiği tarihte* başlayacaktır (KİGT, 17.5.2.1.md). Bu bent kapsamında 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 11, 25 ve 35.maddelerinde açıklandığı gibi “muayyen bir meslek ve sanatın tatili icrası” ile ilgili süreli veya süresiz mahkûmiyet halinden kaynaklanması gerekecektir³¹⁶.

f. İhale tarihinden *önceki beş yıl içinde ihaleye çıkacak olan idareye daha önce yapmış olduğu iş ya da meslek ahlakına aykırı olan faaliyetlerde bulunduğu idare tarafından ispat edilen aday veya istekliler* ihale dışı bırakılacaklardır³¹⁷. Bu bent kapsamında yapılacak incelemelerde esas alınacak temel kıstas *ihale tarihinden önceki bir dönemde karara bağlanmış olan bir işlem bulunması* gerekecektir³¹⁸. İdari şartname ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmeyen istekliler³¹⁹, ihale sözleşmelerine uygun hareket edilmediği gerekçesi ile istekliye verilen idari cezalarda iş ve meslek ahlakı kapsamında değerlendirilecektir³²⁰.

³¹⁶ Doğanıyğit, a.g.e., s. 249.

³¹⁷ Kamu alımlarında *aday veya isteklinin vergi borcunun bulunması* 4734 sayılı Kanunun 10.maddesinin dördüncü fıkrasının (d) bendine tabi olup, Kanunun aynı maddenin iş ve meslek aykırı davranış ile ilgili olan hükmüne girmesi mümkün değildir. Nitekim Kanun koyucu bu iki bendi ayrı ayrı düzenlemek suretiyle vergi borcunu iş ve meslek ahlakına aykırı davranış dışında bırakmıştır. Bu konuda benzer Kurum görüşü “...4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 10'uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (d) bendine aykırı olarak vergi borcunun bulunduğu, bu durumun 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 10'uncu maddesinin dördüncü fıkrasının (f) bendinde yer alan “iş ve meslek ahlakına aykırı faaliyet” olarak nitelendirilerek anılan isteklinin ihale dışı bırakıldığı” şeklindedir (KİK, T. 17.10.2012, K. 2012/UH.I-4028).

³¹⁸ KİK, T. 08.05.2006, K. 2006/UY. Z- 1160.

³¹⁹ Ankara 8.İM, T. 25.11.2004, E. 2004/2142, K. 2004/1711.

³²⁰ “... 2005 yılı içinde ihaleyi yapan idarenin yemek pişirme, dağıtım ve sonrası hizmetlerini üstlendiği, bu işin yürütülmesi sırasında idarenin kontrol teşkilatı tarafından başvuru sahibi şirket hakkında, yemeğin içinde yabancı cisme rastlandığı, yemek çıkarmadığı veya farklı yemek çıkardığı gibi ihale dokümanının parçası ve sözleşmenin eki olan teknik şartnameye aykırı davranışlarda bulunması nedeniyle değişik tarihlerde tutanaklar düzenlenerek...” Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 02.02.2006, K. 2006/UH. Z-303.

Bu bent kapsamında tespit edilen fiil ve davranışlardan kaynaklı olan *iş ve meslek ahlakına aykırı davranışlar*, 4734 sayılı Kanunun yasak fiil veya davranışlar yan başlıklı 17.madde hükmünün dışında değerlendirilmelidir (KİGT, 17.8.md). İş ve meslek ahlakına aykırı davranışın yasak fiil veya davranışların dışında değerlendirilme nedeni esasında iki husus üzere açıklanabilecektir. İlk olarak iş ve meslek ahlakına aykırı davranışına ilişkin kararı ispat külfeti saklı kalmak koşulu ile ihaleyi yapan ilgili idare verirken, yasak fiil veya davranışlar (4734 say K, 17.md) kapsamında yapılan işlerin tespiti genellikle ilgili idare tarafından yapılırken karar ise ihaleyi yapan makam bakanlık ya da ilgili veya bağlı nitelikte ise kararı *bağlı olunan bakanlık*; herhangi bir bakanlık ile ilgili olmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri; il özel idareleri ve bunlara bağlı olan birlikler, müesseseler ve işletmelerde *İçişleri Bakanlığı*; belediyeler ve bunlara bağlı olan birlik, müessese ve işletmelerde ise *Çevre ve Şehircilik Bakanlığı* tarafından verilmektedir (4734 say K, 58.2.md.). İkinci olarak ise iş ve meslek ahlakına aykırı davranış tespit edilen istekli ihaleyi yapan ve kararı veren idarenin³²¹ sadece ilgili ihalesinin dışında bırakılacakken, Kanun 17.maddesi kapsamında istekli ile ilgili verilecek yasak fiil veya davranış kararında ise işlenen fiile göre *bir yıldan iki yıla kadar*, üzerine ihale yapılanlar ise mücbir sebepler dışında usulüne göre sözleşme yapmadığı durumlarda ise *altı aydan bir yıla kadar* 4734 sayılı Kanundan istisna edilenlerde dâhil olmak üzere 4734 sayılı Kanun kapsamındaki diğer kurum ve kuruluşların ihalelerine katılmaktan *yasaklama kararı* verilmektedir (4734 say K, 58.1.md).

İş ve meslek ahlakına aykırı davranışın tespitinde idareye zarar verecek ya da sözleşme hükümlerine aykırı fiil ve davranışlar veya yüklenicilerin iş ya da mesleklerinden kaynaklı mevzuattan kaynaklı sorumluluklarına aykırı davranışlar esas alınacaktır. Bu davranışlar esasen, ihaleyi yapan idareye yaptığı işler sırasında meslek ahlakına aykırı faaliyette bulunduğu bu idare tarafından ispat edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılacağı, yasak fiil ve davranışların yanında, bu fiil veya davranışlar içine girmeyen sözleşme hükümlerine aykırı davranışların, idareye zarar verecek fiil ve davranışların ya da yüklenicilerin iş veya mesleklerinden dolayı yürürlükteki kanunların yüklediği mükellefiyetlere aykırı davranışlarının iş ve meslek ahlakına aykırı faaliyet kapsamında değerlendirileceği anlaşılmaktadır³²². Bu bent kapsamında isteklinin iş ve meslek ahlakına aykırı davranışının tespitinde aşağıda yer alan iki hususun ilgili idarenin takdir yetkisi kapsamında tespiti gerekecektir (KİGT, 17.8.md).

³²¹ KİK, T. 11.10.2003, K. 2003/UK.Z- 579.

³²² KİK, T. 03.09.2014, K. 2014/UH. II-3037.

- İsteklinin davranışının iş ve meslek ahlakına aykırılığı her olayın kendine özgü koşulları esas alınarak ilgili idarenin takdir hakkı çerçevesinde değerlendirilmelidir.

- İş ve meslek ahlakına aykırı faaliyetin ihaleyi yapan idare yaptığı işler sırasında yapıldığının idare tarafından ispat edilmesi gerekecektir.

g. İhale tarihinde, *ilgili mevzuatı gereği kayıtlı olduğu oda tarafından mesleki faaliyetinden men edilen aday veya istekliler* ihale dışı bırakılacaklardır. Bu bende ilişkin belgeler aday veya isteklinin kayıtlı olduğu odalar tarafından düzenlenecektir. Odaların düzenlediği bu belgeleri idareler başka bir kurum ve kuruluşun onayına ihtiyaç duymadan doğrudan kabul etmelidirler. Sunulacak olan bu belgelerden aynı zamanda mesleki faaliyetini mevzuat gereği ilgili odaya kayıtlı olarak yürüttüğüne dair hususlar anlaşılıyorsa, istekliden ayrıca mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgelerden olan *meslek odasına kayıtlı olduğunu gösterir belge* ayrıca talep edilmeyecektir (KİGT, 17.2.1.md). Aksi halde mesleki faaliyetten men edildiğine dair bilgi ve belge veren odanın, idarenin mevzuat gereği bağlı bulunduğu oda olduğunun tespiti açısından *meslek odasına kayıtlı olduğunu gösterir belgenin* de ayrıca talep edilmesi gerekecektir.

h. Yeterlik kapsamında *talep edilen bilgi ve belgeleri vermeyen ya da yanıltıcı ve/veya sahte belge verdiği tespit edilen aday veya istekliler* ihale dışı bırakılacaklardır.

i. 4734 sayılı Kanununun *11.madde hükmünde sayılan ihaleye katılamayacak olan kişilerden olup da ihaleye katılan aday veya istekliler* ihale dışı bırakılacaklardır.

j. 4734 sayılı Kanununun *17.madde hükmünde sayılan yasak fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilen aday veya istekliler* ihale dışı bırakılacaklardır. Bu madde kapsamında ihalelerde isteklilerin; hile, vaat, tehdit nüfus kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikâp, rüşvet ya da *başka yollarla ihaleye fesat karıştırması veya teşebbüs etmesi halinde, ihale de isteklileri tereddüde düşürecek davranışlarda bulunmak*, diğer isteklilerin katılımını engellemek veya anlaşma teklifinde bulunmak ya da teşvik etmek, *rekabeti ya da ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmak* yasaklanmıştır. Ayrıca sahte belge ya da sahte teminat düzenlenmesi, kullanılması veya bu işlemlere teşebbüs edilmesi, alternatif teklif verilebilecek haller dışında isteklilerin kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekâleten *birden fazla teklifte bulunması* yasaklanmıştır (4734 say K, 17.md). Bu madde hükmü kısaca yorumlanacak olursa “...başka yollarla ihaleye fesat karıştırma...” ifadesinden sayılan fiillerin dışında kalan ihalenin usulüne uygun tamamlanmasını engelleyen ve ihalenin yeniden yapılmasına neden olacak hür türlü fiilin

fesat karıştırma kapsamına alınabilmesi idarenin takdirine bırakılmıştır. İsteklileri tereddüte düşürecek hususlarla ilgili olarak ise takdir hakkı idareye bırakılmış olmakla birlikte, isteklilerin tereddüte düşebilecekleri hususunda da belirsizlik vardır³²³. Rekabeti ya da ihale kararlarını etkileyecek davranışlar açısından aynı teklif zarfı içinde birden fazla teklif mektubu sunulması, şirketlerin ihalelerde sundukları belgelerin benzer olması, şirketlerin tebligat adreslerinin aynı olması hususlar bazı örnekler olarak verilebilecektir³²⁴. Birden fazla teklifte bulunulması ile ilgili olarak bir değerlendirme yapılacak olursa ayrı ayrı istekli sıfatı taşıyan iki farklı tüzel kişiyi temsil eden bir vekilin ihalede bu istekliler adına ayrı ayrı teklifler vermesi birden fazla teklifte bulunulması ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir³²⁵.

İdare tarafından ihale aşamasında ya da sonrasında bu fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler, hali hazırdaki ihalelere katılmaları ilgili ihale makamı tarafından engelleneceği gibi aynı zamanda yasaklama kararının yürürlüğe girdiği tarihe kadar, isteklinin yasaklanmasına neden olan aynı idarenin başka ihalelerine de iştirak ettirilmeyecekken, başka idarelerin ihalelerine iştirak edebilecektir³²⁶. Aynı idareden kast edilen ise, idarenin taşra ve merkez teşkilatı ile bir bütün halinde değerlendirilmesi gerekecektir³²⁷. İhaleye çıkan ihale makamları, ihalelere katılmaktan yasaklanmayı gerektirecek durumlarla karşılaşmaları halinde, bu durum ilgili ya da bağlı bakanlığa bildirilecektir (4734 say K, 58.md.). İdareye yasaklamaya neden olacak durumu bildirme süresi hususunda takdir yetkisi tanınmış olup yönetmeliklerde ve Genel Tebliğ’de bir süre belirtilmemiştir. Ancak isteklinin yasaklamaya neden olacak faaliyetinin idare tarafından öğrenilmesinin ardından 4734 sayılı Kanununun temel ilkeler yan başlıklı 5.maddesinin birinci fıkrasında yer alan temel ilkeler ve dolayısıyla kamu yararı gerekliliğini gözeterek mümkün olan en kısa zamanda bildirmelidir.

İhalelere katılma yasakları, ihaleyi yapan makama göre değişmekte olup ihaleyi yapan makam bakanlık ya da ilgili veya bağlı nitelikte ise kararı *bağlı olunan bakanlık*; herhangi bir bakanlık ile ilgili olmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri; il özel idareleri ve bunlara bağlı olan birlikler, müesseseler ve işletmelerde *İçişleri Bakanlığı*; belediyeler ve bunlara bağlı olan birlik, müessese ve işletmelerde ise *Çevre ve Şehircilik Bakanlığı* tarafından verilecektir (4734 say K, 58.2.md.). Görüldüğü üzere yasaklama kararını ihale makamı veya sözleşme makamı vermemekte yukarıda açıklanan kurum ve kuruluşlar tarafından verilmektedir. Aynı zamanda bu kararlar Türk Ceza Kanunu anlamında bir ceza niteliğinde

³²³ Taşdelen, a.g.m., ss. 298- 301.

³²⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz; Bafra, a.g.m., ss. 99- 108.

³²⁵ Taşdelen, a.g.e., s. 156.

³²⁶ KİK, T. 27.09.2010, K. 2010/UH. I- 2871.

³²⁷ KİK, T. 05.12.2011, K. 2011/UM. II- 4074; KİK, T. 04.07.2012, K. 2012/DK. D- 122.

değil, idari yaptırım (idari ceza) niteliğindeki kararlardır³²⁸. Yasaklama kararı, yasaklamaya neden olacak fiil veya davranışların tespit edildiği tarihi takip eden *en geç kırk beş gün içinde* gerekçeli olarak karar verilmesi gerekmektedir. Belirlenen bu süre kesin bağlayıcı süre olup bu sürenin geçirilmesi ilgili kurum veya kuruluşun zaman bakımından yetkisizliğini doğuracak ve bu süre zarfında karar vermeyerek sonucun yürürlüğe girmemesine neden olan görevli kamu görevlileri hakkında disiplin ve ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler uygulanacaktır (KİGT, 28.1.5.1.3.md). Bu sürenin emredici süre olması nedeniyle kararı veren kurum ve kuruluşların süreci sağlıklı bir şekil de yürütebilmesi için kırk beş günlük sürenin başlangıcının fiil veya davranışın tespit edilme tarihinden itibaren değil, idarenin yasak fiil veya davranışı karar verici kurum ve kuruluşa bildirmesi ile başlaması gerektiği görüşü yer almaktadır³²⁹. Literatür yer alan bu görüşe karar verici kurumun kararlarını sağlıklı verebilmesi ve gerekli araştırmaları yapabilmesi için yeterli süreye ihtiyacı olması gerekliliğini de dikkate alarak katılmaktayız. Ancak tabii ki süreç içerisinde sürecin uzayarak aday veya isteklinin kamu hizmetlerine girme hakkını (Any, 70.md) engellemek adına yasaklamaya neden olacak fiil veya davranışları tespit edildiği tarihten idarenin, kararı verecek ilgili kuruma bildirme süresi ile ilgili bir düzenleme yapılarak süre kıstı konulması adil ve etkin bir yaklaşım olacaktır.

İlgili kurum tarafından verilecek kararlar kararı takiben en geç on beş gün içinde Resmi Gazeteye gönderilir ve yayımlandığı tarihte karar yürürlüğe girer. Kesinleşen bu kararlar Kamu İhale Kurumu tarafından takip edilerek kamu ihalelerine katılmaktan yasaklı olanlara ilişkin sicillere işlenmektedir (4734 say K, 58.md). İsteklilerin bu yasak fiil veya davranışlarda bulunması halinde işlenen fiile göre *bir yıldan iki yıla kadar*, üzerine ihale yapılanlar ise mücbir sebepler dışında usulüne göre sözleşme yapmadığı durumlarda ise *altı aydan bir yıla kadar* 4734 sayılı Kanundan istisna edilenlerde dâhil olmak üzere 4734 sayılı Kanun kapsamındaki diğer kurum ve kuruluşların ihalelerine katılmaktan *yasaklama kararı* verilecektir. Eğer yasaklama kararı verilen *tüzel kişiler şahıs şirketi ise şirket ortaklarının tamamı, sermaye şirketi olması halinde ise sermayenin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişiler* hakkında yasaklama kararı verilir. Bu kişilerin *ortak oldukları şirket, şahıs şirketi ise şahıs şirketi hakkında, sermaye şirketi ise sermayenin yarısından fazlasına sahip*

³²⁸ Volkan Sırabaşı, “Kamu İhalelerine Katılmaktan Yasaklama Süresi, Sürenin Başlangıcı ve Hukuki Niteliği”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4, 2011, ss. 374- 375; Bafra, a.g.m., s. 94.

³²⁹ Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı, Strateji Geliştirme Başkanlığı, İhalelerden Yasaklama Kararı Genelgesi, Sıra No. 2013/01, S. 51647338601 Ayrıca; Sırabaşı da Genel Tebliğ’den ihale makamının şüphesini tespit edip karar verici ilgili kurum ve kuruluşa bildirmesinden sonra başladığının anlaşılması gerektiği görüşünü bildirmiştir (Sırabaşı, a.g.e., s. 379). Kaya ise bu hükmün hali hazırda idarenin tespit tarihi ile birlikte anlaşılması gerektiğini ancak “*yasaklama kararı yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiğinin yetkili makama bildirildiği tarihten itibaren en geç 45 gün içinde verilir.*” şekline düzenlenmesi gerektiği görüşünü bildirmiştir (Kaya, a.g.m., s. 183).

olunması halinde sermaye şirketi hakkında da yasaklama kararı verilecektir (4734 say K, 58.md). Yasaklama kararları ile ilgili yaptırımlar ise, ihaleyi yapan idarenin iradesinin anlaşılması açısından idarenin ilgili veya bağlı bulunulan bakanlığa bildirildiği, yani yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiği tarihi esas alınarak geçerli kılınacaktır³³⁰.

İhalelere katılmaktan haklarında yasaklama kararı bulunan isteklilerin, bu karara rağmen ihaleye katıldıkları tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında tespit edilecek olursa bu durumda bu istekliler ihale dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilecekken, bu aşamada tespit edilemeyerek ihalenin yasaklı olan bir isteklinin üzerine yapıldığı durumlarda ise teminatları gelir kaydedilerek ihale iptal edilecektir (4734 say K, 10.4.md). İhalenin yasaklı olan birinin üzerinde yapıldıktan sonra bu durumun tespit edilerek ihalenin iptal edildiği durumda kaydedilecek geliri ilgili Kanun hükmü “teminat” demek suretiyle açıklamıştır ancak bu hususta yaşanabilecek tereddüt açısından bilinmelidir ki geçici teminata ilişkin hususlar 4734 sayılı Kanun çerçevesinde ve ihale aşaması ile ilgiliyken, kesin teminata ilişkin hususlar ise 4735 sayılı Kanun çerçevesinde yani sözleşmenin imzalanmasından sonraki aşamada karşımıza çıkacak kavramlardır. Bu nedenle bu hükümde kanun koyucunun kast ettiği teminat geçici teminat olacaktır³³¹. Diğer taraftan haklarında ihaleye katılmaktan yasaklama kararı olmamasına rağmen, kamu davası açılanlar isteklilerin ceza sorumluluğu (4734 say K, 59.md) çerçevesinde yer verilen özel düzenleme veya özel kanunlarda yer verilen düzenlemeler nedeniyle ihalelere katılamayacak durumda olduğu halde ihalelere katılan istekliler ise sadece ihale dışı bırakılacaklardır. Bu durumdaki isteklilerle ilgili olarak 4734 sayılı Kanununun 11 inci (teminatını gelir kaydetme) ve 58 inci maddelerinde yer alan idari yaptırımlar ise uygulanamayacaktır (MUY, 51.5.md; HUY, 52.5.md).

3. İhaleye Katılamayacak Olanlar

Kamu alımlarında idarenin şeffaflık ve eşiklik ilkelerine uygun olarak hareket edebilmesi amacıyla; ihale dokümanının hazırlanması, yaklaşık maliyetin tespit edilmesi gibi ihale öncesi hazırlık işleminde bulunanlar, ihaleyi yürüten ve sonuçlandıran ihale komisyonu üyeleri, ihale öncesinde ve sonrasında onay makamı statüsünde olan ihale yetkilileri, ihale işlemine ilişkin olarak bilgi sahibi olanlar, idarelerce veya mahkeme kararıyla kamu ihalelerine katılması geçici ya da sürekli olarak yasaklanmış olanlar ile ilgili yetkili

³³⁰ Sırabaşı, a.g.m., s. 380.

³³¹ Mustafa Usta, “Kamu İhale Mevzuatına Göre Teminat Türleri, Uygulamada Geçici Teminat, Kesin Teminat ve Ek Kesin Teminat Açısından Özellik Arz Eden Durumlar”, *Mali Kılavuz*, S. 81, Temmuz- Eylül 2012, s. 88.

kurumlarca hileli iflasına karar verilenler (KİGT, 17.7.3.md)³³² *doğrudan ya da dolaylı olarak veya alt yüklenici olarak, kendileri veya başkaları adına kesinlikle ihalelere katılamayacaklardır* (4734 say K, 11.md). İhaleye katılma yasağı ve cezalarına ilişkin hükümler sadece 4734 sayılı Kanun kapsamında yürütülen ihaleler değil aynı zamanda istisna kapsamındaki kurum ihaleleri içinde geçerli kılınmıştır (4734 say K, 58.md; 4734 say K, 3/son.md). Ancak ihale üzerinde bırakılan isteklinin ihale konusu ürünleri temin edeceği firmanın ortağı bulunduğu bir başka firmanın ihalelere katılmaktan yasaklı olmasının, ihale üzerinde bırakılan isteklinin ihaleye teklif vermesine engel bir durum teşkil etmeyecektir³³³. Diğer taraftan sigorta şirketleri içinde benzer bir durumdan bahsetmek mümkündür. Nitekim bilindiği üzere acentelik işi yapan bir sigorta şirketinin birden fazla sigorta şirketinin acenteliğini yapmasının doğal olması nedeniyle ihalede acentesi olduğu ana sigorta şirketinin yasaklı olması hali ilgili sigorta şirketinin ihaleye katılımına engel olmayacaktır³³⁴.

4734 sayılı Kanunun “İhaleye katılamayacak olanlar” başlıklı 11.madde hükmü ile “İhalelere katılmaktan yasaklama” başlıklı 58.madde hükümleri birlikte değerlendirildiğinde ise kamu ihalelerine katılmaktan yasaklı olmayan istekliler, kamu ihalelerine katılmaktan yasaklı olan yetkili satıcı ya da üretici olanlardan bazı belgeleri ve satışa dair yetki verilen mal veya malları ihalelerde teklif etmesine herhangi bir engel yoktur (KİGT, 28.1.6.md). Bu nedenle bir kişi yasaklı olsa dahi bu kişinin ürettiği malı bir başka kişi ihaleye teklif edebilecektir³³⁵. Tabi bu noktada başka kişiden kast edilenin yasaklı kişi ile Kanunda açıklanan bağlantılı kişilerden olmaması³³⁶ ve aynı zamanda yasaklı kişinin de yetkili satıcı ya da üretici olanlardan gerektiği açıktır³³⁷. Kamu ihalelerine katılamayacak olanların durumu Kamu İhale Kurumu tarafından sicil tutularak izlenmektedir (4734 say K, 53.md). Bu nedenle ihale makamları yapacakları ihalelerde Kurumun düzenleyeceği sicili kontrol etmelidirler. Bu kişileri aşağıda olduğu gibi şöyle sıralayabiliriz;

a) 4734 sayılı Kanun kapsamında ve diğer kanunlarda yer alan hükümlerden kaynaklı olarak geçici ya da sürekli olarak, *idare veya mahkeme kararıyla kamu ihalelerine*

³³² 4734 sayılı Kanun gerekçesi.

³³³ KİK, T. 21.01.2008, K. 2008/UM. Z-343.

³³⁴ “... ihalede acentesi olduğu ana sigorta şirketinin yasaklı olması halinin ihale aşamasında ihale üzerinde bırakılan istekli aleyhine sonuç doğurmayacağı, acentelikle iştigal eden bir sigorta şirketinin birden fazla sigorta şirketinin acenteliğini yapmasının mümkün olduğu, sözleşme yürütülmesi aşamasında ihalede teklif bedeli üzerinden acentesi olunan başka bir sigorta şirketinin sigorta poliçelerini düzenlenebileceği dikkate alındığında mezkur ihalede idarenin ana sigorta şirketinin yasaklı olması halinin ihalenin sonuçlandırılması bakımından acente olan sigorta şirketinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasını gerektirmeyeceği” Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 10.06.2020, K. 2020/UH. II-1043.

³³⁵ KİK, T. 21.05.2012, K. 2012/UH. III-2151.

³³⁶ KİK, T. 18.02.2013, K. 2013/UH. II-1029.

³³⁷ “...Sağlık Bilişim Hizmetleri A.Ş.'nin markası ile ihaleye katıldığı, bu markanın Türkiye distribütörlüğünü yapan ... Sağlık Ürünleri firmasının bir yıl süreyle ihalelere katılmaktan yasaklanmış olması nedeniyle bu cihazın ihalelerde teklif edilemeyeceği yönündeki iddiasının yerinde olmadığı” Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 12.11.2010, K. 2010/UM. I-3505.

*katılmaktan yasaklı olanlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu*³³⁸ kapsamındaki suçlardan ya da örgütlü suçlardan veya kendi ülkesinde ya da yabancı bir ülkede kamu görevlilerine rüşvet vermekten hükümlü olanlar ihaleye katılamayacaklardır. Bu kapsamda ilgili bendin hükmünden yola çıkıldığında dört farklı yasaklılık halinin sayıldığı görülecektir. Bunlar;

- 4734 sayılı Kanun kapsamında ve diğer kanunlarda yer alan hükümlerden kaynaklı olarak *geçici ya da sürekli* olarak, *idare veya mahkeme kararıyla kamu ihalelerine katılmaktan yasaklı olanlar* ihaleye katılamayacaklardır. Haklarında mükerrer ceza verilmesine hükmolunanlar ile bu kişilerin sermayenin yarısından fazlasına sahip oldukları sermaye şirketleri veya bu kişilerin yine ortağı olduğu şahıs şirketleri mahkeme tarafından sürekli olarak ihalelere katılmaktan yasaklanacaktır³³⁹. Bu bende “*idarelerce veya mahkeme kararıyla*” ibaresi eklenmesi³⁴⁰ ile birlikte 2531 sayılı Kamu Görevlerinden Ayrılanların Yapamayacakları İşler Hakkında Kanun sebebiyle ihaleye katılamayacak olanlar bu bent kapsamında çıkarılmıştır (KİGT, 17.7.3.md). Bu nedenle 2531 sayılı Kanun kapsamında ihaleye katılamayacak olanlar bu maddenin (c) bendi kapsamında açıklanacaktır.

- 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki suçlardan *hükümlü olanlar* ihaleye katılamayacaklardır. Bu kapsamda terör örgütlerine iltisaklı veya bunlarla irtibatı olduğu Milli İstihbarat Teşkilatı ya da Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilen³⁴¹ gerçek ve tüzel kişiler ihale dışı bırakılacaklardır. Ancak bu kurumların hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu bulunmamaktadır³⁴². Bu Kanun kapsamında işlenen suçlar terör suçları ve terör amacı ile işlenen suçlar olmak üzere 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun³⁴³ çeşitli maddelerine atıf yapmak suretiyle açıklanmıştır. Hükümler incelendiğinde esasen kişi hak ve

³³⁸ 12.04.1991 Tarih ve 20843 Mükerrer Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu.

³³⁹ KİK, T. 09.08.2010, K. 2010/DK.D- 124.

³⁴⁰ 10.11.2012 Tarih ve 28463 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 6359 Sayılı Kamu İhale Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.

³⁴¹ KİK, T. 20.09.2017, K. 2017/UY. II-2547; “**firmalarının güvenlik soruşturması sonucunun olumsuz gelmesinden ötürü tekliflerinin değerlendirme dışı bırakıldığı,...**Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından bildirilen gerçek ve tüzel kişilerin ihale dışı bırakılacağı yönündeki düzenlemeden hareketle yapılan inceleme neticesinde; idare tarafından başvuru sahibi hakkında ilgili birimlerden gerekli araştırmaların gerçekleştirildiği, söz konusu birimlerden alınan bilgi ve belgeler doğrultusunda başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, İl Emniyet Müdürlüğünden elde edilen bilgiler neticesinde başvuru sahibinin Kamu İhale Kanunu'nun 11'inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında bulunduğu yönündeki tespitlere ilişkin sorumluluğun bu tespitleri yapan idareye ait olduğu ve ihale komisyonu tarafından Aykaz Gıda. Tem. Tar. Hay. İnş. San. ve Dış Tic. Ltd. Şti'nin ihale dışı bırakılması ve geçerli teklif kalmaması nedeniyle ihalenin iptal edilmesi yönünde alınan kararın, başvuru sahibinin Kanun'un 11'inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında olduğu yönündeki idarenin tespiti ile uyumlu olduğu anlaşıldığından, başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır...”.

³⁴² (684/3) 11 inci maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde 684 sayılı KHK'nın 3 ve 30.maddesi ile yapılan değişikliğin gerekçesi

³⁴³ 12.10.2004 Tarih ve 25611 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu.

özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını koruma ile ilgili suçları içine aldığı görülecektir.

- Örgütlü suçlardan *hükümlü olanlar* ihaleye katılamayacaklardır. Bu kapsamda Türk Ceza Kanununda 220.maddesinde düzenlenmiş olan “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu” bu suçun temelini oluşturmakla birlikte çıkar sağlamak niyetiyle farklı şekiller de ortaya çıkabilecektir. Örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme suçu, örgüt adına suç işleme suçu ve örgüt üyeliği suçu bu kapsamda açıklanabilecek suçlardandır. Türk Ceza Kanunu açısından diğer örgütlü suçlar ise aynı Kanunun 314.maddesi ve Türk Medeni Kanununun 7.1.maddesinde düzenlenmiş olan silahlı terör örgütü suçu da bu kapsamda değerlendirilecektir³⁴⁴. Ayrıca ilgili fıkranın belirli Kanun hükümlerine atıf yapmaması nedeni ile sınırlayıcı bir açıklama yapılması doğru olmayıp diğer bazı kanunlarda da örgütlü suç tanımına girebilecek diğer fiillerde bu bent kapsamında değerlendirilebilecektir. Bu kapsamda 4734 sayılı Kanunda sayılmış olan Yasak fiil veya davranışlar Madde 17. maddede belirtilen fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekillerinin işleyeceği fiiller bu örgütlü suçlar şeklinde ortaya çıkabilecektir.

- Kendi ülkesinde kamu görevlilerine rüşvet vermekten *hükümlü olanlar* ihaleye katılamayacaklardır. Bu hususta Türk Ceza Kanununun 252.maddesinde yer alan rüşvet verme fiilini işleyenler bu kapsamda değerlendirilecektir. Nitekim Kanun koyucu bu bent kapsamında doğrudan fiili açıklamış, Türk Ceza Kanununun 252.madde hükmü ile genelleme yapmamıştır. Ayrıca 252.madde hükmü incelendiğinde rüşvet vermek fiilinin de diğer fiillerle birlikte ayrıca sayılmak suretiyle açıklanmıştır. Bu nedenle kanımca sadece 252.madde hükmü kapsamında olup da rüşvet verilmesi halinde bu bent kapsamı uygulanacaktır. Diğer taraftan rüşvet verme fiiline ilişkin suçlar sadece Türk vatandaşlarını kapsamamakta olup ayrıca yurt dışında yabancı tarafından işlenmekle birlikte; Türkiye’nin, Türkiye’deki bir kamu kurumunun, Türk kanunlarına göre kurulmuş bir özel hukuk tüzel kişininin veya Türk vatandaşının tarafı olduğu bir uyuşmazlık ya da bu kurum veya kişilerle ilgili bir işlemin yapılması veya yapılmaması için rüşvet verenlerde bu kapsamda değerlendirilmelidir.

- Yabancı bir ülkede kamu görevlilerine rüşvet vermekten *hükümlü olanlar* ihaleye katılamayacaklardır. İlgili bent ile yapılan bu açıklama değerlendirildiğinde bir vatandaşlık sınırlaması yapılmadığı “yabancı ülkede kamu görevlisine” rüşvet verilmesinin yeterli olduğu

³⁴⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz; Kadri İnce, “Türk Ceza Hukuku’nda Örgütlü Suçluluk ve Silahlı Terör Örgütü”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XV, S. 1, 2020, ss. 241- 269; Zeki Hafızoğulları ve Günel Kurşun, “Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 71, 2007, ss. 25- 80.

görülmektedir. Bu kapsamda değerlendirildiğinde Türk vatandaşı veya yabancı uyruklu kişilerin bu fiilden kaynaklı olarak Türk Mahkemeleri veya yabancı mahkemelerden bu fiilleri nedeniyle hükümlü olmaları bu bent hükmünün uygulanması için yeterli olacağı kanısındayım.

b) İhalelerde 4734 sayılı Kanunun *yasak fiil veya davranışlar yan başlıklı 17.madde hükmü çerçevesinde işlenen fiil veya davranışlar nedeniyle idare tarafından, Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışların varlığı halinde mahkeme kararı üzerine verilen geçici veya sürekli yasaklama kararları sonucunda aday veya istekliler ile ilgili olduğu bazı kişiler* ihalelere katılamayacaklardır. Bu kapsamda ihalelerde isteklilerin; hile, vaat, tehdit nüfus kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikâp, rüşvet ya da başka yollarla ihaleye fesat karıştırması veya teşebbüs etmesi halinde, ihale de isteklileri tereddüde düşürecek davranışlarda bulunmak, diğer isteklilerin katılımını engellemek veya anlaşma teklifinde bulunmak ya da teşvik etmek, rekabeti ya da ihale kararını etkileyecek davranışlarda bulunmaları yasaklanmıştır. Ayrıca sahte belge ya da sahte teminat düzenlenmesi, kullanılması veya bu işlemlere teşebbüs edilmesi, alternatif teklif verilebilecek haller dışında isteklilerin kendisi veya başkaları adına doğrudan veya dolaylı olarak, asaleten ya da vekâleten birden fazla teklifte bulunması da yasaklanmıştır (4734 say K, 17.md). İdare tarafından ihale aşamasında ya da sonrasında bu fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler, hali hazırdaki ihalelere katılmaları ilgili ihale makamı tarafından engelleneceği gibi aynı zamanda yasaklama kararının yürürlüğe girdiği tarihe kadar, isteklinin yasaklanmasına neden olan aynı idarenin başka ihalelerine de iştirak ettirilmeyecekken, başka idarelerin ihalelerine iştirak edebilecektir³⁴⁵. Aynı idareden kast edilen ise, idarenin taşra ve merkez teşkilatı ile bir bütün halinde değerlendirilmesi gerekecektir³⁴⁶. İhaleye çıkan ihale makamları, ihalelere katılmaktan yasaklanmayı gerektirecek durumlarla karşılaşmaları halinde, bu durum ilgili ya da bağlı makama bildirilecektir (4734 say K, 58.md.). İlgili makamın aldığı karar doğrultusunda işlenen fiile göre *bir yıldan iki yıla kadar*, üzerine ihale yapılanlar ise mücbir sebepler dışında usulüne göre sözleşme yapmadığı durumlarda ise *altı aydan bir yıla kadar* 4734 sayılı Kanundan istisna edilenlerde dâhil olmak üzere 4734 sayılı Kanun kapsamındaki diğer kurum ve kuruluşların ihalelerine katılmaktan *yasaklama kararı* verilecektir.

Eğer yasaklama kararı verilen *tüzel kişiler şahıs şirketi ise şirket ortaklarının tamamı, sermaye şirket olması halinde ise sermayenin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya*

³⁴⁵ KİK, T. 27.09.2010, K. 2010/UH. I- 2871.

³⁴⁶ KİK, T. 05.12.2011, K. 2011/UM. II- 4074; KİK, T. 04.07.2012, K. 2012/DK. D- 122.

tüzel kişiler hakkında yasaklama kararı verilir. Bu kişilerin *ortak oldukları şirket, şahıs şirketi ise şahıs şirketi hakkında, sermaye şirketi ise sermayenin yarısından fazlasına sahip olunması halinde sermaye şirketi hakkında da yasaklama kararı* verilecektir (4734 say K, 58.md). İhalelere katılamayacak olan ortak/ortaklıklar belirlenirken, kamu davası açıldığı tarihteki durumun dikkate alınacaktır³⁴⁷. Diğer taraftan 4734 sayılı Kanunun isteklilerin ceza sorumluluğu yan başlıklı 59.maddesi çerçevesinde ise yine yukarıda açıklanan fiil veya davranışlarının (4734 say, K, 17.md) aynı zamanda Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil ettiğinin tespit edilmesi halinde gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekilleri ile ilgili olarak TCK hükümleri kapsamında verilecek cezalarla birlikte, idarelerin vermiş olduğu yasaklama kararının (4734 say K, 58.md) bitiş tarihini izleyen günden itibaren *bir yıldan üç yıla kadar mahkeme kararıyla* 4734 sayılı Kanun kapsamında yer alan tüm kamu kurum ve kuruluşların ihalelerine katılmaktan yasaklanmasına karar verilmektedir. Yasaklama kararı verilen kişinin tüzel kişiler şahıs şirketi ise şirket ortaklarının tamamı, sermaye şirketi ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ortaklar hakkında, eğer yasaklama kararı verilen kişiler gerçek ya da tüzel kişi olmalarına göre şahıs şirketinde ortaksalar bu şirket hakkında, sermayenin yarısından fazlasına sahip olmak şartıyla sermaye şirketine ortaksalar bu şirketler hakkında da yasaklama kararı verilecektir (4734 say K, 59.md). İhale tarihi itibarıyla hakkında yasaklama kararı bulunan, şirket ortağının, şirketin müdürü olarak, teklif vermek suretiyle şirket adına ihaleye katılması, bu ortağın şirketteki oranına bakılmaksızın, bu şirketin Kanunda belirtilen yasağa rağmen ihaleye katılmış olma sonucunu doğuracaktır³⁴⁸.

Yine, haklarında ceza kovuşturması yapılarak kamu davası açılan ile yukarıda açıklanan ilişkili oldukları kişiler yargılama sonuna kadar 4734 sayılı Kanun kapsamındaki kamu kurum ve kuruluşların ihalelerine katılamayacaklardır. Yargılama sonundan kast edilenle ilgili ise çeşitli tartışmalar bulunmaktadır. Toprak'a göre yargılamanın itiraz, istinaf, temyiz gibi mercilerinin de olduğundan hareketle ilgili mahkemelerinin süreç sonundaki nihai kararı olduğu görüşünü öne sürerken³⁴⁹, Kurumun ise uzun yargılama süreçlerini de dikkate alarak aday veya isteklilerin mağduriyetlerinin önüne geçmek adına yargılama sonundan ilk derece mahkemesi kararının anlaşılması gerektiği görüşünü bildirmiştir³⁵⁰. Bu noktada Toprak sorunun çözümüne ilişkin olarak idarenin katılım engeline ilişkin bir süre belirlemesi

³⁴⁷ KİK, T. 16.03.2022, K. 2022/UH. II-366; KİK, T. 13.04.2022, K. 2022/UH. II-480.

³⁴⁸ KİK, T. 28.06.2011, K. 2011/UY. II-2214.

³⁴⁹ Toprak, a.g.e., s. 277.

³⁵⁰ KİK, T. 11.01.2013, K. 2013/DK. D- 7.

gerektiğini böylece bu hususun çözüme kavuşacağı görüşünü bildirmiştir³⁵¹. Kurumun ve Toprak'ın görüşü ile ilgili olarak bir değerlendirme yapacak olursak öncelikle bu durumda Kanunda açıklanan fiil sonucunun bir yasaklama değil yönetmelikte de benzer şekilde vurgulandığı gibi (MUY, 51.5.md; HUY, 52.5.md) sadece tedbir amaçlı ihaleye katılım engeli olduğunu söylemek gerekecektir. İlgili hükümdeki “yargılama sonuna kadar” ibaresi de oldukça açık bir hükümdür. Yargılama sonu ise kanunların aday veya istekliye hak düşürücü süreler içinde kendisine tanıdığı itiraz, istinaf ve temyiz haklarıdır³⁵². Bu bağlamda Kurumun görüşü aksine ihaleye katılım engelinin tüm yargı yolları tüketilene ya da bir hak düşürücü süre olarak mahkemelere başvuru süresinin sonuna kadar saklı kalması gerektiği kanısında olmakla birlikte, Toprağın görüşündeki belli bir süre ile sınırlanması görüşünü de desteklememekteyiz. Bu noktada yeni bir yol geliştirilerek aday veya isteklinin ihaleye katılımı halinde telafisi güç veya imkânsız kamu zararına sebep olacağı veya yaptığı fiil veya davranışın açıkça hukuka aykırı olması hallerinde yürütmeyi durdurma müessesesine benzer olarak belirtilen emarelerin oluşması halinde mahkemelere “*ihaleye katılma hakkını durdurma*” yetkisinin verilmesi gerektiğini aksi hallerde belirtilen emarelerin oluşmaması halinde ise yargılama devam ederken de bu durumun aday veya isteklinin ihalelere katılımına engel olmaması gerektiği kanaatindeyiz.

Yasak fiil veya davranışları nedeniyle mükerrer cezaya verilmesine kadar verilenler ile bu kişilerin sermayesinin yarısından fazla olduğu sermaye şirketleri ya da ortağı oldukları şahıs şirketleri mahkeme kararı kapsamında *sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanacaklardır*. Haklarında kamu davası açılmasına karar verilenler kişilerin bilgileri ihalelerde bilgi alınabilmesi için Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından sicillerine işlenebilmesi için Kamu İhale Kurumuna durumları bildirilirken aynı zamanda meslek sicillerine işlenmek içinde meslek odalarına bildirilecektir (4734 say K, 59.md). Sürekli olarak kamu ihalelerine katılması yasaklananlar hakkındaki mahkeme kararları ise Kurum tarafından Cumhuriyet Savcılığının bildirimini izleyen on beş gün içinde Resmi Gazetede yayımlanarak duyurulur.

c) Yetkili merciler tarafından *hileli iflas ettiğine karar verilenler*, ihaleye katılamayacaklardır. Hileli iflasa ilişkin hükümler İcra ve İflas Kanununun³⁵³ 311.maddesi ile Türk Ceza Kanununun 161.madde hükümlerinde açıklanmıştır. Bu bağlamda İcra ve İflas Kanununun 311.maddesinde hileli iflasa ilişkin fiiller açıklanırken, Türk Ceza Kanununun

³⁵¹ Toprak, a.g.e., s. 281.

³⁵² Bu konuda Kurumun Yargıtay aşamasında devam eden dava yasaklamanın devam edeceğine ilişkin görüşü bulunmaktadır. Bkz; KİK, T. 22.10.2012, K. 2012/UH.I- 4052.

³⁵³ 19.06.1932 Tarih ve 2128 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu.

161.maddesiyle de ortaya çıkan hileli iflas fiilinin cezası tayin edilmektedir (İİK, 311.1.md). Bu nedenle bu bent hükmü gereğince kişinin *hileli iflas ettiğine karar verilebilmesi* için her iki kanun hükmünün bir arada işlemiş olması gerekecektir.

d) İhaleye çıkan ihale makamında *ihale yetkilisi olanlar ile bu yetkiye sahip olan kurullarda görevli olan kişiler ile ihaleye konu olan işle ilgili her türlü ihale işlemini hazırlamak, yürütmek, sonuçlandırmak ve onaylamakla görevli olanlar* ihaleye katılamayacaklardır. Bu kişilerin *eşleri ve üçüncü dereceye kadar³⁵⁴ olan kan ve ikinci dereceye kadar olan kayın hısımları, evlatlıkları ve evlat edinenleri* de ihaleye katılamayacaklardır. Ayrıca açıklanan *tüm bu kişilerin ortakları ile şirketleri ve bu kişilerin yönetim kurulunda görevli oldukları ya da sermayenin %10'undan fazlasına sahip oldukları anonim şirketler* de ihaleye katılamayacaklardır. Anonim şirket haricinde kalan açıklanan kişilerle ilişkili diğer şirketler bir koşul olmaksızın ihalelere katılamayacakken, anonim şirkette ise yönetim kurulunda görevli olmaları veya sermayenin %10'undan fazlasına sahip olmaları halinde bu şirket ihaleye katılamayacaktır. Bu bağlamda açıklanan kişilerin anonim şirkette hisse sahibi olması bu şirketin ihaleye katılımına engel olmayıp³⁵⁵, hisselerinin %10'dan fazla olması ya da yönetim kurulunda yer almalıdırlar. Şirketlerin içine üniversiteler bünyesinde faaliyet gösteren ve iktisadi faaliyetlerini kendine ait vergi kimlik numarası ile yürüten iktisadi işletmeleri de dâhil etmek gerekecektir³⁵⁶. Bu düzenleme ile anılan kişilerin yönetim kurulunda üye olmaları yeterli görülmüş olup tek başına şirket ortağı olma şartı aranmamıştır.

Hısımlar kısmını incelediğimizde ise kan hısımları ve kayın hısımları olmak üzere iki türlü hısımların Aile Hukukunda düzenlendiğini görmekteyiz³⁵⁷. Kan hısımlığı, hısımları birbirine bağlı doğum sayısına göre belli olmakta, biri diğerinden gelenler üstsoy- altsoy hısımlığı, ortak kökten gelen kişiler ise yan son hısımları olarak kabul edilmektedir(MK, 17.md). Bu kapsamda birinci derece de anne, baba, çocuklar, evlatlıklar, ikinci derece de dedeler, nineler, kardeşler, torunlar girerken üçüncü derece de ise hala, amca, dayı, teyze, yeğenler yer almaktadır. Kayın hısımlığı, evlilik ile ortaya çıkmakta ve eşlerin kan hısımlar aynı tür ve dereceden kayın hısımları olarak kabul edilmekte ve evliliğin sona ermesi ile kayın

³⁵⁴ “... bentlerinde belirtilen şahısların üçüncü dereceye kadar kan hısımlarının ihaleye katılamayacağını düzenlediği, haber yazısında şirketin yöneticilerinden olduğu iddia edilen A'nın İSKİ'de ihalelerden sorumlu Genel Müdür Yardımcısı olan A'nın amcasının oğlu olduğunun belirtildiği, söz konusu şahıslar arasında akrabalık bağı bulunduğu kabul edilse dahi bu bağı dördüncü derece kan hısımlığı olduğu ve bu nedenle 4734 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi kapsamında bulunmadığı anlaşılmıştır.” Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 03.05.2007, K. 2007/UH.Z-1501.

³⁵⁵ Abacıoğlu ve Abacıoğlu, a.g.e., s. 401.

³⁵⁶ Doğanıyığıt, a.g.e., s. 384.

³⁵⁷ 08.12.2001 Tarih ve 24607 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4721 sayılı Medeni Kanun.

hısımlığı ortadan kalkmamaktadır (MK, 18.md). Bu nedenle eşler boşansa da kayın hısımlığı devam etmektedir. Kayın hısımları ise birinci derece kaynana, kayınbaba, ikinci derece eşin kardeşleri, dede ve ninesi, üçüncü derecede ise eşin yeğenleri, dayısı ve halası girmektedir³⁵⁸. Bu açıklanan kişilerin ihaleye katılmaları her ne kadar mümkün olmasa da 4734 sayılı Kanunda istisna hükümleri kapsamında olan alımlarda ise bu kişilerin ihalelere katılımı ile ilgili olarak mevzuatta bir engel yoktur³⁵⁹.

İşten ayrıldıktan sonra da ihaleye katılım hususunda bir takım yasaklar devam etmektedir. Bu kapsamda genel bütçe kapsamında yer alan daire, kurum ve kuruluşlar ile özel bütçeli idarelerde, bunlara bağlı olan döner sermayeli işletmeler, kanunla ya da kanunun verdiği yetkiyle kurulan fonlarda, belediyelerde, özel idarelerde 12 Mart 1964 gün ve 440 ila 468 sayılı Kanunlar kapsamındaki kuruluşlarda, sermayenin yarıdan fazlasının açıklanan bu idare, daire, kurum ve kuruluşlarca ya da Hazine tarafından karşılanan yerlerde aylık, ücret ya da ödenek olarak görev yapanlardan hangi sebeple ayrılırsa ayrılısın, *ayrıldıkları tarihten önceki iki yıl içinde* hizmetinde buldukları daire, idare, kurum ve kuruluşlara karşı ayrılma tarihinden itibaren *üç yıl süreyle*, daha önce ilgili olduğu *daire, kurum ve kuruluştaki görev ve faaliyet alanı ile ilgili konularda doğrudan doğruya veya dolaylı olarak taahhüde giremeyeceği gibi komisyonculuk ve temsilcilik* de yapamayacaktır (2531 say K, 1 ila 2.md)³⁶⁰. Bu kapsamda kişinin açıklanan faaliyetleri yapamama sınırlaması sadece görev ve faaliyet alanı ile sınırlanmıştır. 2531 sayılı Kanun kapsamındaki yasaklama sürelerinden dolayı ihalelere katılmayanlar; kendisi adına ihalelere katılmayacakları gibi bir gerçek kişi ya da bir tüzel kişi adına da teklif vererek ihalelere katılmaları mümkün değildir. Bu yasağa rağmen ihaleye katılan bu aday veya istekli olanlar, ihalelerde değerlendirme dışı bırakılacakken, fakat kendileri hakkında ayrıca teminatlarının gelir kaydedilmesi ve ihalelere katılmaktan yasaklama kararı verilmeyecektir (KİGT, 17.7.3.md). Diğer taraftan belediye başkanı ve il genel meclis üyeleri görev süresi içinde ve görevi bittikten sonra *iki yıl süreyle*, belediye meclis üyeleri ise *bir yıl süreyle*; belediye başkanı ve meclis üyeleri belediye ve

³⁵⁸ Mehmet Erdem ve Aslı Makaracı Başak, *Aile Hukuku*, Birinci Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022, ss. 55- 57; Saadettin Doğanıyigit, *Açıklamalı İçtihatlı Sorun Çözümlü Belediye Kanunu*, 3.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 316.

³⁵⁹ Arslan, a.g.e., 194..

³⁶⁰ "...DSİ Genel Müdürlüğü'ne karşı ayrıldığı tarihten başlayarak üç yıl süreyle, DSİ Genel Müdürlüğü'nde "Bölge Müdürü" ve "Başmüfettiş" unvanıyla ifa ettiği görev ve faaliyet alanlarıyla ilgili konularda doğrudan doğruya veya dolaylı olarak görev ve iş alamayacağı, taahhüde giremeyeceği anlaşılmış olup, DSİ Genel Müdürlüğü'nde "başmüfettiş" unvanıyla emekli olunan tarihten önceki iki yıl içinde "bölge müdürlüğü" görevi yürütülenden farklı bir bölge müdürlüğü bünyesinde de olsa incelenen yapım işi ihalesinde %51 hisseli ortağı olduğu şirket adına iş yönetme belgesini kullanılmak suretiyle ihaleye teklif vermesinin, ilgilinin "başmüfettiş" unvanıyla ifa ettiği görev ve faaliyet alanının tüm genel müdürlük teşkilatını kapsamaması gerekçesiyle 2531 sayılı Kanun ile getirilen yasak kapsamında olduğu sonucuna varıldığından idarenin değerlendirme dışı bırakma gerekçesinde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır." Ayrıntılı bilgi için bkz; KİK, T. 07.05.2014, K. 2014/UY.1-2019.

bağlı kuruluşlarına, il genel meclis üyeleri ise il özel idaresi ve bağlı kuruluşlarına *karşı* (BK, 28.md; ÖİK, 20.md)³⁶¹; *doğrudan doğruya veya dolaylı olarak taahhüde giremeyeceği gibi komisyonculuk ve temsilcilik* de yapamayacaktır. Bu yükümlülük için bu faaliyetin ilgilinin daha önceki görev ve faaliyet alanı ile ilgili olması gereklidir³⁶². Ancak açıklanan bu kamu görevlilerinin özel bir sektörde personel olarak çalışması ve çalıştığı özel şirketinde kamu görevlisinin daha önce ilgili olduğu daire, idare, kurum veya kuruluşun açtığı ihaleye istekli olarak katılmak istemesi halinde kamu görevlisinin çalışmakta olduğu şirkette bir ortaklığının ya da bir bağının olmaması halinde ilgili idarenin düzenleyeceği ihaleye katılmasının *doğrudan doğruya veya dolaylı olarak taahhüde giremeyeceği gibi komisyonculuk ve temsilcilik sayılmayacaktır* (KİGT, 17.7.3.md).

Her ne kadar ilgili madde hükmünde ihale ile ilişkili olan ve dolaylı olan ilişkili olabileceklerin ihaleye katılımı engellenerek rekabet ilkesine yönelik önemli bir düzenleme yapılmış olsa da bir takım eksiklikler olduğunu görmekte mümkündür. Bilindiği üzere daha önceki bölümlerde açıklandığı üzere ihale yetkilisi kurumlarda en üst yöneticiler olmak durumunda olmadığı için her ne kadar ihale yetkilisi ve ilişkili oldukları ihale dışında tutulmuş olsa da ihale makamında görevli olan üst yöneticilerin veya temsil ettikleri şirketlerin (ihale makamına göre rektör, belediye başkanı, vali, bakanlar ve yardımcılar ile diğer kurumlarda yer alan üst yöneticiler yine belediye başkanlarının yönetim ve temsil organında yer aldığı bir belediye şirketinin) ve bu yöneticilerin ilişkili olduğu kişilerin ihaleye katılması ile ilgili herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu hususta özellikle 2886 sayılı Kanunda açıklanmış olan ihale yetkilisi kavramı ile ilgili olarak bir yanılmasadan kaynaklı olarak böyle bir düzenleme eksiği olduğu kanısındayım. Diğer taraftan her ne kadar ihale yetkilisi ve ilgili ihaleye yönelik işlerin içinde bulunan kişiler ile ilişkili olduklarına ihaleye katılımları konusunda yasaklayıcı bir düzenleme yapılmasına karşın bu kişiler dışında kalan ilgili ihalede görev ve yetki almayan ihaleyi etkileyebilecek ihale makamında yer alan diğer kişilere ve yakınlarına da çeşitli sorumluluklar yüklenmesi yerinde olacaktır³⁶³.

e) Yerli isteklilerin yabancı ülkelerde düzenlenen ihalelere katılabilmesine engel konulduğu tespit edilen ülkelerle ilgili olarak *mütekabiliyet esası çerçevesinde bu uygulamanın yapıldığı ülkenin isteklilerinin de Cumhurbaşkanlığı Kararı çerçevesinde*

³⁶¹ 13.07.2005 Tarih ve 25874 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5393 Sayılı Belediye Kanunu (BK); 04.03.2005 Tarih ve 25745 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5302 Sayılı İl Özel İdaresi Kanunu (ÖİK).

³⁶² KİK, T. 07.05.2014, K. 2014/UY. I-2019.

³⁶³ Arslan, a.g.e., s. 197.

Türkiye'deki ihalelere katılımının yasaklandığı hallerde bu istekliler ihaleye katılamayacaklardır (4734 say K, 53.b.8.md; MUY, 51.f.md; HUY, 52.f.md).

f) *İhaleye konu işin danışmanlık hizmetini yapan yükleniciler düzenlenecek bu ihaleye katılamayacaklardır. Aynı şekilde, ihalenin yüklenicileri de ihale konusu işin danışmanlık hizmetine katılamayacaklardır. Belirlenen bu yasaklar, bu kişilerin ortaklık ve yönetim ilişkisi olan şirketleri ile bu şirketlerin sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu şirketleri de kapsamaktadır (MUY, 51.md; HUY, 52.md). Ayrıca, bu yasaklar danışmanlık hizmeti yapan yüklenicilerin organik bağ içinde buldukları şirketleri için de geçerlidir. Bu düzenlemelerle ihaleye katılacak olan istekliler arasında eşitlik ve rekabeti sağlamak ve ihaleye fesat karıştırılmasının önüne geçilmesi amaçlanmaktadır³⁶⁴.*

g) *İhaleyi yapan ihale makamının bünyesinde yer alan ya da idare ile ilgili olmak kaydıyla hangi amaçla kurulduğu önemli olmaksızın vakıf, dernek, birlik, sandık gibi kuruluşlar ile bu kuruluşların ortak olduğu şirketler bu ihale makamları tarafından düzenlenen ihalelere katılamayacaklardır. Belirlenen yasağı ihale makamının bünyesinde yer alan vakıf, dernek, birlik, sandık gibi kuruluşlar, idare ile ilgili her ne amaçla kurulmuş olursa olsun vakıf, dernek, birlik, sandık gibi kuruluşlar ile bu kuruluşların ortak olduğu şirketler olmak üzere üç başlık altında toplamak mümkündür. Ayrıca üç başlık altında toplanan kuruluş ve şirketlerin ihaleye katılamama sınırı sadece bünyesinde buldukları ihale makamı ile sınırlanmıştır. Diğer ihale makamları tarafından düzenlenecek ihalelere katılmalarına bir engel bulunmamaktadır³⁶⁵. Bu hüküm ile birlikte idare ile ilgili vakıf, dernek, birlik, sandık gibi kuruluşların ortak olduğu şirketlerin ihalelere katılamama yükümlülüğü sınırsız olmayıp bu kuruluşların ortaklıktan ayrılması ile bu kuruluşların ilgili oldukları idarelerin ihalelerine katılma yasağı son bulmaktadır. Yani şirketlerin bu hüküm kapsamındaki ihalelere katılma yasağı ortaklık ilişkisinin devamı ile sınırlanmıştır. Diğer taraftan idare ile ilgili olan vakıf, dernek, birlik, sandık gibi kar amacı gütmeyen kuruluşlar açıklamasındaki “gibi” ifadesinden ise kar amacı gütmeyen diğer kuruluşlar anlaşılması kuruluşların bu amaçlarına ters biçimde ilgili oldukları veya bünyesinde buldukları idarelerin ihalelerine katılmaları önlenmektedir³⁶⁶. Belediyelere ait olan şirketler ile bentte sayılanlara ait olmayan diğer şirketler bu bent kapsamında değerlendirilemeyecektir³⁶⁷. Ancak*

³⁶⁴ 4734 sayılı Kanun gerekçesi.

³⁶⁵ Doğanyığıt, a.g.e., s. 379.

³⁶⁶ 4734 sayılı Kanunun 11.maddenin üçüncü fıkrasına 4964 sayılı Kanunun 8 inci maddesiyle getirilen değişikliğin gerekçesi.

³⁶⁷ Abacıoğlu ve Abacıoğlu, a.g.e., s. 401.

belediye bünyesinde bulunsa da döner sermaye işletmelerinin kişiliği bulunmadığı için ihalelere katılamayacaklardır³⁶⁸.

İhalelere katılmaktan haklarında yasaklama kararı bulunan isteklilerin, bu karara rağmen ihaleye katıldıkları tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında tespit edilecek olursa bu durumda bu istekliler ihale dışı bırakılarak geçici teminatları gelir kaydedilecekken, bu aşamada tespit edilemeyerek ihalenin yasaklı olan bir isteklinin üzerine yapıldığı durumlarda ise teminatları gelir kaydedilerek ihale iptal edilecektir (4734 say K, 10.4.md). Diğer taraftan haklarında ihaleye katılmaktan yasaklama kararı olmamasına rağmen, kamu davası açılan isteklilerin ceza sorumluluğu (4734 say K, 59.md) çerçevesinde yer verilen özel düzenleme veya özel kanunlarda yer verilen düzenlemeler nedeniyle ihalelere katılamayacak durumda olduğu halde ihalelere katılan istekliler ise sadece ihale dışı bırakılacaklardır. Bu durumdaki isteklilerle ilgili olarak 4734 sayılı Kanunun 11 inci (teminatını gelir kaydetme) ve 58 inci maddelerinde yer alan idari yaptırımlar ise uygulanamayacaktır (MUY, 51.5.md; HUY, 52.5.md).

Genel olarak değerlendirildiğinde ihaleye katılıma ilişkin yeterlik şartları, ihaleye katılamayacak olanlar, isteklinin gerekli hallerde ihale dışı bırakılması ve ihaleye katılamayacak olanlar ihalelerin şeffaf bir şekilde yürütülmesi açısından ve 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmü birinci fıkrasının ve dolayısıyla kamu yararının salahiyeti açısından oldukça önemli düzenlemelerdir. Kanunun 11.maddesinde ihalelere katılamayacak kişiler açıklanmakla birlikte birinci fıkranın ilk cümlesindeki “hiçbir şekilde ihalelere katılamazlar” ifadesi Doğanıyigit tarafından genel düzenleyici bir işlem olduğu ve ihalelere katılamayacak olanlarla ilgili yasaklamanın “bu kanun kapsamındaki” gibi bir ifadenin de yer almaması nedeniyle sadece 4734 sayılı Kanuna tabi ihaleleri kapsamadığını kanun koyucunun bilinçli tercihiyle tüm ihaleleri kapsadığı görüşünü bildirmiştir³⁶⁹. Ancak biz Doğanıyigit’in bu görüşüne katılmamaktayız. Nitekim 4734 sayılı Kanunun tanımlar yan başlıklı 4.madde hükmünde yer alan idare ve ihale tanımlarını incelediğimizde her iki tanımında “*bu Kanun*” kavramı ile 4734 sayılı Kanuna vurgu yaptığını bu nedenle Kanunun 11.maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesinde yer alan “*hiçbir şekilde ihalelere katılamazlar*” ihale kavramından kast edilen ihalenin usul ve esasları 4734 sayılı Kanun kapsamında açıklanan ihaleler olduğu ve dolayısıyla Kanunun 11.madde hükmünün de bu Kanun kapsamında yapılacak ihaleler için geçerli olacağı kanısındayım.

³⁶⁸ KİK, T. 11.05.2004, K. 2004/UK. Z- 590.

³⁶⁹ Doğanıyigit, a.g.e., s. 376.

Diğer taraftan literatürde tereddüt doğuran diğer bir husus ise doğrudan temin ile yapılacak alımlardaki ihalelerde yeterlik şartları ve isteklinin gerekli hallerde ihale dışı bırakılması (4734 say K, 10.md), ihaleye katılamayacak olanlar (4734 say K, 11.md) ve İhaleye katılmaktan yasaklanmaya (4734 say K, 58.madde) ilişkin hükümlere tabi olup olmayacağıdır. Yapılan tartışmalar doğrudan teminin bir ihale usulü olmadığı temel argümanı ile yürütülmekte ve bu gerekçe ile de doğrudan teminin kendine özgü usul ve esasları çerçevesinde değerlendirilmesi ve bunun dışında kalan yukarıda sayılan hükümlere tabi tutulamayacağı görüşü hâkim olmuştur³⁷⁰. Ancak bu hususta literatürdeki görüşlere kısmen katılmak mümkün gözükmemektedir. Nitekim her ne kadar doğrudan temin bir ihale usulü olmasa da, doğrudan temin başlığı altında da tartıştığımız gibi kamu alımının gerçekleştirilmesinde 4734 sayılı Kanun kapsamında bir yöntemidir. Doğrudan temin, 22.maddede kendine özgü usul ve esaslar belirlenerek açıklanmış ve 4734 sayılı Kanunda yer alan diğer hükümlerle ilgili olarak ise doğrudan teminin tabi olmadığı hükümler 22.maddenin ilk fıkrasında (ilan yapılmaksızın, teminat alınmaksızın) ve son fıkrasında (yeterlik kurallarını arama zorunluluğu bulunmaksızın, ihale yetkilisince görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından piyasada fiyat araştırması nedeniyle yaklaşık maliyete tabi olmaması) açıklanmıştır. Bu hususa Kamu İhale Genel Tebliğinde de yer verilmiştir (KİGT, 22.1.1.md). Kaldı ki 4734 sayılı Kanunun geneline bakıldığında ise Birinci Kısımın Genel Hükümleri açıkladığı ve tüm Kanunda yer alan düzenlemeleri bağladığı, bu düzenlemelerden tabi olunmayacak hükümlerin ise doğrudan temin yan başlıklı 22.madde hükmünde yukarıda açıklandığı gibi dışında bırakılacak hususların sayıldığı görülebilecektir. Bu kapsamda değerlendirildiğinde 22.madde hükmünde doğrudan teminin ihaleye katılamayacak olanlar (4734 say K, 11.md) ve ihaleye katılmaktan yasaklanmaya (4734 say K, 58.madde) ilişkin hükümlere dâhil olmadığına dair bir atıf bulunmamasından dolayı her iki hükümde yer alan şartlar doğrudan temin içinde geçerliiyken ihale katılımında yeterlik kuralları (4734 say K, 10.md) ile belirli durumlarda isteklilerin ihale dışında bırakılabileceği (4734 say K, 10.md) hükmü geçerli olmadığı kanısındayım.

E. KAMU ALIMINDA İHALE SÜRECİ

İhale Öncesi Aşamanın; harcama birimleri ve ihale yetkililerinin kendi ihtiyaç ve ön görüşlerini belirleyip, bütçe imkânları dâhilinde, bu ihtiyaçların karşılanması için gerekli piyasa şartları ve mali analizleri yaparak yaklaşık maliyetin ortaya konulması, ihale şekli, idari ve teknik sözleşmelerin belirlenmesi, nihai ihale onayının alınması ve ihale onayının

³⁷⁰ Arslan, a.g.m.; Uz, a.g.e., s. 270.

alınmasından sonra ilan edilmesi ve ilanı izleyen en geç üç gün içinde ihale komisyonunun oluşturulması gibi işlemlerin yapıldığı aşama olduğu, İhale Aşamasının; ihale öncesi tüm işlemlerde kararlaşmanın tamamlandığı, ihale komisyonun eksiksiz toplandığı, tekliflerin alınıp değerlendirildiği, ihaleye en uygun teklifi veren isteklinin belirlenip ihale sonucunun karara bağlandığı ve ihaleye gerekli onayı vermek üzere ihale yetkilisine sunulduğu aşama olduğu, İhale Sonrası Aşamanın; ihale sonucunun ilanı, isteklilerin beyanlarının belgelendirilmesi, sözleşmeye davet edilmesi ve sözleşmenin imzalanması ve hizmetin ifası aşamadır³⁷¹.

A. İDARENİN İHALE SÜRECİNDEKİ ÖN İŞLEMLERİ

1. İhale Dokümanlarının Hazırlanması

İdareler, ihale konusu alıma uygun olan ihale usulünü tespit ettikten sonra her bir ihale için³⁷² ihale dokümanı hazırlamalıdır. İhale dokümanı hazırlanmadan ilan yapılamayacak olup (4734 say K, 62.f.md) doğal olarak ihale de yapılamayacaktır³⁷³. Açık ihale ile pazarlık usulü ile yapılacak olan ihalelerde *ihale dokümanı*, belli istekliler arasından ihale usulüyle yapılacak olan ihalelerde ise ön yeterlik ve ihale dokümanı hazırlanmadan ihale ya da ön yeterlik ilanına çıkılamayacağı gibi ön yeterlik değerlendirmesi sonucu uygun görülen istekliler davette edilemeyeceklerdir (MUY, 4.md; HUY, 5.md). İhale dokümanı *ilan yapılacak olan hallerde ilk ilan tarihine kadar*, davet yapılacak hallerde ise *davet tarihine kadar* hazırlanmalıdır. Belli istekliler arasında ihale usulünde yapılacak olan ihalelerde ise ön yeterlik ve ihale dokümanı, *ön yeterlik ilan tarihine* kadar hazırlanmalıdır (MUY, 11.3.md; HUY, 13.3.md). İhale ve ön yeterlik dokümanları hazırlanmadan, ihale onayı alınmayacak olup, ayrıca ihale ve ön yeterlik dokümanında belirtilmeyen hususlar ilanda yer alamayacaktır. Ayrıca talep edilecek bilgi ve belgelerle ilgili de ilan ve ihale dokümanında farklı belirlemeler yapılamayacak olup; ihale dokümanında yer verilmeyen hususlardan dolayı teklifler değerlendirme dışı bırakılamayacaktır³⁷⁴. Hukuki durumu itibariyle ihale dokümanları, idarenin *yenilik doğurucu bir işlemi* olup ihale ilanı ile istekliyi teklif vermeye davet etmesi nedeniyle de Türk Borçlar Kanunu açısından bir *öneriye davet* hükmündedir³⁷⁵.

³⁷¹ Sayıştay TK, T. 06.01.2021, K. 46126/48664.

³⁷² KİK, T. 20.10.2008, K. 2008/UH. I-4295.

³⁷³ KİK, T. 19.10.2004, K. 2004/UH. Z-1370; KİK, T. 24.11.2006, K. 2006/UM. Z-2871; "...haleye ilişkin olarak gönderilen ihale işlem dosyasından da anlaşılacağı üzere ihale dokümanı hazırlanmadan ihaleye çıkıldığı için bu ihaleye devam edilmediği..."

³⁷⁴ Aksoy ve Şimşek, a.g.e., s. 102.

³⁷⁵ Öneriye davet; önerenin karşı tarafa yapacağı teklifte; kurulacak sözleşmenin esaslı unsurlarından birisinin belirli veya belirlenebilir olmaması durumunda ya da sözleşme ile kesin bağlanma iradesinin olmaması durumunda ortaya çıkmaktadır (O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt. V/1,1, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, ss. 313- 331.).

Bu nedenle ihale dokümanının hazırlanması, bunun ilan edilmesi ve istekli olabileceklerin teklif vermeye çağırılması sonuç olarak bir idari işlem niteliğindedir³⁷⁶.

4734 sayılı Kamu İhale Kanununun tanımlar yan başlıklı 4.madde hükmünde ihale dokümanı “*ihaleye konu olan mal veya hizmet alımları ile ilgili; isteklilere talimatları da içeren idari şartnameler ile yapılacak işin projesini de kapsayan teknik şartnameler, sözleşme tasarısı ve gerekli diğer belge ve bilgileri*” içeren bir belgeler bütünüdür. Ön yeterlik dokümanında ise adaylarda bulunması istenen şartlar, ön yeterlik kriterleri ve gerekli olan diğer bilgi ve belgelere yer verilecektir (4734 say K, 27.md). Yani ihale dokümanı alıma konu olan mal veya hizmet alımı ile ilgili olarak ihale sürecine ilişkin olarak tüm bilgi ve belgeleri içermektedir. İhale dokümanının hazırlanması önemli bir süreçtir. Bu nedenle rekabeti artırıcı veya azaltıcı rol oynayabileceği gibi, yükleniciye fazla ödeme yapılmasına neden olabilecektir. İhale dokümanının gerekli araştırma yapılarak hatasız düzenlenmesi³⁷⁷ ve alıma konu işin tanımının kesinlikle yapılması gereklidir³⁷⁸. Her şeyden önce hazırlanacak olan ihale dokümanı 4734 sayılı Kanununa göre yapılan alımların kurucu unsuru olan temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmünde yer alan ilkelere bağlı olmalı bu çerçevede mevzuata uygun olmayan gerekçelerle rekabeti kısıtlamamalı, talepler ve kriterler aday veya isteklilerin tereddütüne yer bırakmayacak şekilde açık ve şeffaf olmalı, ödenek işlemleri kurallarına uygun olmalı ve ihaleye katılımı teşvik etmeli ve isteklilerin ihaleye en uygun teklifi hazırlayabilmesi için yeterince detaya dayanmalı³⁷⁹, açık ve anlaşılır olmalıdır³⁸⁰. Ayrıca hazırlanacak ihale dokümanında yer alan düzenlemelerin birbiri ile çelişmemesine özen gösterilmeli ve dokümanı alan tüm aday ve istekliler için aynı şekilde anlaşılmasına özen gösterilmelidir³⁸¹.

İhale Dokümanı, 4734 sayılı Kanununda yer alan tanımdan yola çıkıldığında içeriğinde;

- İsteklilerle ilgili talimatların yer aldığı *idari şartname*,
- *Yapılacak işin teknik detaylarını içeren teknik şartname*,
- *İşin ifası ve diğer hukuki süreçlerin beyanını içeren sözleşme tasarısı*,
- *İhaleye konu olan diğer bilgi ve belgeler*,

³⁷⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz; Toprak, a.g.e., s. 149.

³⁷⁷ Sayıştay TK, T. 20.11.2019, K. 44559/46919.

³⁷⁸ KİK, T. 14.05.2007, K. 2007/UH. Z- 1622.

³⁷⁹ Arrowsmith vd., *Public Procurement Regulation: An Introduction*, p. 50.

³⁸⁰ Mehmet Asker Yüksektepe, *İhale Hukuku*, 1.Baskı, İstanbul: Aristo Yayınevi, 2018, s. 40; Aksoy ve Şimşek, a.g.e., s. 102.

³⁸¹ Burcu Zernişan Öcal Çiftçi ve H. Hakan Yılmaz, “Kamu İhale Süreçlerinin Uyuşmazlık Kararları Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 74, N. 1, 2019, s. 120; Uz, a.g.e., s. 226.

olmak zorundadır. Bu belgeler bütününe bir kısmı düzenleyici idari işlem bir kısmı da idarenin irade beyanından oluşmaktadır. İhale dokümanının hazırlanmasında sadece taraflardan idarenin iradesi ile hazırlanması mümkünken, istekli sıfatı ile diğer taraf ise açıklama talebi ve itirazlarla sürece katılmaktadır³⁸². İhale dokümanları bu yönüyle de Borçlar Kanunu açısından *genel işlem koşulları*³⁸³ ile ilişkilendirilebilecektir (BK, 20.md).

İhale dokümanının içeriğindeki idari ve teknik şartnameler, sözleşme tasarısı uygulama yönetmeliklerindeki “Tıp”ler dikkate alınarak hazır metinler doldurulmak suretiyle, hüküm bulunmayan hallerde ise diğer hususlar bölümünde belirtilerek hazırlanmaktadır. İhale dokümanı esasen *Türkçe hazırlanması zorunlu* olmakla birlikte yabancı isteklilerinde katılabileceği ihalelerde, dokümanın tamamı ya da belli bir kısmı Türkçe’nin yanında farklı dillerle de hazırlanabilecektir. Fakat Türkçe metin ile diğer dillerdeki metinler arasında bir anlaşılama, yorumlanması gibi hususlarda tereddüt yaşanması halinde dokümanın hazırlanması zorunlu olan yani esasen mevzuat gereğince tanınan dilin Türkçe olması nedeniyle Türkçe esas alınacaktır (MUY, 11.4.md; HUY, 13.4.md). İhale ve ön yeterlik dokümanı hazırlanması işlemi ise idareler tarafından *EKAP üzerinden hazırlanmak zorundadır*. İhale kayıt numarası (IKN) almış ve ihtiyaç raporu hazırlamış olan idareler idari şartname/ön yeterlik şartnamesi ve sözleşme tasarısı hazırlama işlemlerini EKAP tarafından sunulan uygulama yardımıyla hazırlanırken, teknik şartname ve ihale dokümanında yer alması gereken diğer bilgi ve belgeler ise EKAP’ta belirtilen uzantı formatlarında EKAP’a yüklenecektir (KİGT, 30.2.1.md).

Tıp Sözleşme’nin “sözleşmenin ekleri” yan başlıklı 8.2.madde hükmü incelendiğinde ise, ihale dokümanını oluşturan belgelerin ihale sözleşmesinde yer alması gereken sıralamaya göre açıklanmıştır. Bu maddeye göre ihale dokümanında mal alımı ihalelerinde; 1) *İdari şartname*, 2) *Teknik şartname*, 3) *Sözleşme tasarısı*, 4) *Yazılı açıklamalar ve idare tarafından ihale dokümanına eklenmesi gereken diğer belgeler yer almalyken*; hizmet alımları ihalelerinde ise; 1) *Hizmet İşleri Genel Şartnamesi*, 2) *İdari Şartname*, 3) *Sözleşme Tasarısı*, 4) *Birim fiyat tarifleri (varsa)*, 5) *Özel Teknik Şartname (varsa)*, 6) *Teknik Şartname*, 7- *Açıklamalar (varsa) ve idare tarafından ihale dokümanına eklemesi gereken diğer belgeler* yer almalıdır. Bu noktada idareye sadece gerekli olan diğer bilgi ve belgeleri dokümana ekleme konusunda takdir yetkisi verilmiş olup dokümana eklenmesi Kanunda sayılmış zorunlu olan belgelerin eksikliği halinin esasa etkili hata oluşturacağı nedeniyle düzeltici

³⁸² Toprak, a.g.e., ss. 150- 151.

³⁸³ Genel işlem koşulları, “*bir sözleşme yapılırken düzenleyen, ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir (BK, 20.1.md)*”.

işlemlerle çözülemeyecek sonuçlara neden olacağı için ihalenin iptaline neden olacaktır. Ayrıca her ne kadar idarenin takdirine tabi olsa da diğer bilgi ve belgelerden alıma konu olan iş nedeniyle konulması gereken belgelerin konulmaması hali de esasa etkili hata oluşturduğu durumlarda ihalenin iptal gerekçesini oluşturacaktır. Tanımda yer alan “diğer belge ve bilgiler” açıklaması ile ilgili idarenin takdir yetkisinden bahsedecek olursak, çeşitli özel şartnameler, birim fiyat tarifleri, mahal listeleri gibi gerekli bir takım belgeler bu kapsamdadır. İhale dokümanının hazırlanmasında *cezalar, aykırılık halleri ve sözleşmenin feshiyle ilgili hususlar* yalnızca sözleşme tasarısında yer almalıdır. Aksi halde ihale dokümanının sözleşme tasarısı dışında kalan diğer belgelerde yer alacak bu hususlar bir uyuşmazlık halinde geçerli olarak kabul edilmeyecektir (HUY, 17.5.md). Ayrıca ihale dokümanındaki idari şartname ile sözleşme tasarısında yer alan hükümler arasında bir çelişki bulunması hali ise ihalenin iptaline neden olacaktır³⁸⁴. Sözleşme tasarısı; götürü bedel, teklif birim fiyat ve çerçeve anlaşmaya dayalı münferit sözleşme olmak üzere üç farklı şekilde olmakla birlikte idarenin ihaleye uygun olanı seçmesi ile düzenlenir (MUY, 15.md; HUY, 17.md). Tip sözleşme tasarısına uygun olarak hazırlanacak olan sözleşme tasarısında dipnot bulunmamasına dikkat edilmeli ve tasarıdaki “*Tip*” kelimesi yerine ihale ile ilgili olan başlık konulmalıdır. Tasarıda yer alan başlıkların bir kısmı sözleşmeden önce doldurulacakken, bir kısmı ise sözleşmeden sonra doldurulmak üzere boş bırakılır³⁸⁵.

İhale dokümanı ve ön yeterlik dokümanı ilgili ihale makamında herhangi bir ücret ödemeksizin görülebilmektedir. Fakat *ön yeterliğe veya ihaleye katılmak isteyen istekliler* bu ihaleleri alabilmek için belgenin oluşturulmasına ilişkin maliyeti aşmayacak ve istekliler arasındaki rekabeti bozmayacak şekilde idarenin belirlediği bir bedeli ödemek suretiyle ön yeterlik veya ihale dokümanını satın almalıdırlar. Diğer bir deyişle ihale dokümanının satın alınması ile istekli olabilecek kişiye, ihaleye teklif verme hakkı ve ihaleye itiraz haklarını sağlayacaktır. İhale makamı, ihale dokümanının satışı ile ilgili olarak herhangi bir yardım, bağış ya da başka adlar altında ek ücret talep edemeyeceği gibi doküman bedelini; vakıf, dernek, sandık ve birlik gibi kuruluşların hesabına yatırılmasını da isteyemeyecektir³⁸⁶. İdare doküman alan isteklilere ihale dokümanı içeriğinin tamamını sunmalıdır. İlan yapılmayan ihalelerde ise, sadece idare tarafından davet edilenler tarafından ihale dokümanı

³⁸⁴ “...gerek idari şartnamenin 49.2 maddesi, gerekse sözleşme tasarısının 10 uncu maddesi işe başlama ve bitirme tarihlerine ilişkin olup, işe ait ihale ilanı ve idari şartnamenin 2 nci maddesinde ihale konusu için 12 ay devam edeceği, 49.2 maddesinde işin süresinin 365 takvim günü olarak belirlenmesine karşılık, sözleşme tasarısının 10 uncu maddesinde sözleşmenin süresinin işe başlama tarihinden itibaren 500 gün olduğu hususuna yer verilmesinin, ihale dokümanındaki düzenlemeler arasında çelişki yaratıcı nitelikte olduğu anlaşıldığından, söz konusu husus, düzeltici işlemlerle giderilemeyecek nitelikte mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.” KİK, T. 08.07.2008, K. 2008/UH. Z-2911.

³⁸⁵ Aksoy ve Şimşek, a.g.e., s. 151.

³⁸⁶ Doğanıyğit, a.g.e., s. 644; Aksoy ve Şimşek, a.g.e., s. 103.

alınabilecektir (4734 say K, 28.md). Dokümanın EKAP üzerinden e-imza kullanılarak indirilmesi halinde herhangi bir ücret ödenmeyecektir. EKAP üzerinden indirilecek olan ihale dokümanında e-imza ile imzalanarak indirilmesi kişinin istekli olabilecek sıfatı kazanması, ihaleye başvuruda bulunulması veya teklif verilebilmesinin ön şartıdır. Doküman indirme işlemlerinde EKAP'ta kayıtlı gerçek ve tüzel kişiler ile bunlar adına işlem yapanlar tarafından EKAP'a giriş yapılarak doküman indirme işlemlerinin kullanıcı sayfasından gerçekleştirilmesi halinde de dokümanın istekli olabilecek sıfatıyla gerçekleştirildiği kabul edilecektir³⁸⁷. İlan yapılmayan ihalelerde ise, ihale dokümanı EKAP üzerinden teklif vermeye davet edilmeyenlerce görülemeyeceği gibi ve e-imza kullanılarak da indirilemeyecektir (KİGT, 32.2.md). İhale dokümanın idare tarafından eksik içerikle isteklilere sunulması hali Kurum tarafından düzeltici işlemle giderilemeyecek nitelikte işlem olarak kabul edilerek ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptal sebebi olarak kabul edilmiştir³⁸⁸.

İdare, ihale dokümanını hazırlarken, ürünlerle ilgili teknik mevzuatı hazırlamaya ve yürütmeye yetkili olan kamu kurum ya da kuruluşların düzenlemelerini dikkate alarak *malın piyasaya arzıyla ilgili alınması zorunlu olan belge ya da belgelerle ilgili düzenleme yapmalıdır*. Malın piyasaya arzına izin veren ve alınması zorunlu olan belge ya da belgeler, ön yeterlik dokümanında ya da ihale ya da ön yeterlik dokümanında *ihaleye katılım için yeterlik belgesi olarak istenebilecekken*, aynı zamanda ihaleye katılım için yeterlik belgesi olarak istenmediği durumlarda ise teknik şartnamede veya sözleşme tasarısında düzenleme yaparak muayene ve kabul komisyonuna verilmek üzere *sözleşmenin uygulanması aşamasında* da talep edilebilecektir. Aslında bu belgelerin her iki aşamada talebi ile ilgili olarak avantajlı veya dezavantajlı yönlerinden bahsetmek mümkündür. İlk olarak *ihaleye katılım aşamasında talep edilmesi halinde* bu bilgi ve belgelerin temini istekli açısından bürokrasiye yol açan bir süreçse daha fazla isteklinin ihaleye katılımında caydırıcı etki doğuracağı için rekabet ilkesi açısından dezavantajlı bir yöntem olduğu söylenebilecektir. Sözleşmenin uygulaması aşamasında bu bilgi ve belgelerin sağlanması hususunda yaşanabilecek aksaklıklar düşünüldüğünde ise avantajlı olacaktır. İhaleye katılım aşamasında bu belgelerden KİK tarafından belirlenen bazıları isteklinin ihale üzerine bırakılan sıfatını kazanması halinde bu belgeleri sözleşme imzalamadan önce vermesine izin veren taahhüt sunması suretiyle de

³⁸⁷ KİK, T. 18.11.2020, K. 2020/DK. D- 373; "...01.08.2022 tarihli ihale komisyonu kararından başvuru sahibi ZİEL Teknoloji ve Endüstriyel Ürünler San. ve Tic. A.Ş.'nin ihale dokümanının e-imza veya Kamu İhale Kurulu'nun 2020/DK.D-373 sayılı kararında belirtilen yöntemle indirilmediği değerlendirme dışı bırakıldığı anlaşılmıştır...".

³⁸⁸ KİK, T. 04.06.2007, K. 2007/UM. Z- 1842; "...idarenin anılan ihaleye katılmak üzere doküman satın alan isteklilere, ihale dokümanı içerisinde sözleşme tasarısını vermediği, ... tespit edilen işlemlerin düzeltici işlemle giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğu saptandığından, 4734 sayılı Kanunun 56 ncı maddesi (b) bendi gereğince, ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptaline...". Benzer karar için bkz; KİK, T. 09.03.2004, K. 2004/UK. Z- 311.

başvurabilmesine izin verilmektedir. Taahhüdü karşılığında sözleşme aşamasında belgelerin tevsikini sağlayamayan ihale üzerine bırakılan isteklinin geçici teminatı gelir kaydedilerek ihale dışı bırakılacaktır (4734 say K, 10.son.md). İkinci yöntem olan *bilgi ve belgelerin sözleşmenin uygulanması aşamasında talebinde ise* yüklenici sıfatına sahip olan kişiden talep edilmesi nedeniyle ihaleye katılım aşamasında rekabet ilkesine katkı sağlayabilecek ve daha fazla isteklinin ihaleye katılmasına katkı sağlayabilecektir. Ancak bu süreçte belge temini ile ilgili yaşanabilecek aksaklıklar ise işin ifasını zora sokacağı için çeşitli sebeplerle kamu zararı ortaya çıkma riski nedeniyle dezavantajlıdır. Bu durumda idare takdir yetkisini 4734 sayılı Kanununun temel ilkeler yan başlıklı 5.maddesinde birinci fıkrasında yer alan ilkeler ve dolayısıyla kamu yararını da gözeterek uygun olan yönetime karar verebilecektir (KİGT, 56.4.md).

İdare, *ilan yapılan kadar* ihale dokümanında değişiklik yapabilecektir. Ancak idarenin ilan yapıldıktan sonra ihale dokümanının içeriğinde “*tekliflerin hazırlanmasını veya işin gerçekleştirilmesini etkileyebilecek maddi veya teknik hatalar veya eksikliklerin idarece tespit edilmesi veya isteklilerce yazılı olarak bildirilmesi halinde*” bir değişikliğe gitme zorunluluğu ortaya çıkarsa, bu zorunluluğu açıklayan sebep ve zorunluluklar bir tutanakla tespit edilerek daha önce yapılmış olan ilanlar geçersiz sayılarak yeniden aynı şekilde ilana çıkılacaktır (4734 say K, 29.md). İhale dokümanında yapılacak olan değişiklikler zeyilname ile isteklilere bildirilecektir. İhale saatinin değiştirilmesi de zeyilname düzenlenerek isteklilere bildirilmesini gerektirecek hususlardandır³⁸⁹. İhale dokümanında değişiklik yapılması halinde değişikliği sebep ve zorunluluğunu açıklayan ve son değişiklikleri de içerecek şekilde hazırlanan *zeyilname*, daha önce ihale dokümanı almış olan isteklilerin tamamına son teklif verme gününden *en az on gün önce* gönderilmeli ve EKAP’a kaydedilmelidir³⁹⁰. EKAP üzerinden e-imza kullanılarak zeyilnamenin indirilmesi bildirim gerçekleşmesi hükmünde olacaktır. Zeyilnamenin isteklilere gönderilme süresi olarak belirlenmiş olan on günlük süre idarenin zeyilnameyi isteklilere tebliğinden sonra kalan süreyi temsil etmektedir. Diğer bir deyişle Zeyilname isteklilere ulaştıktan sonra ihale tarihine en az on gün kalmış olmalıdır³⁹¹. Zeyilname isteklilere gönderilmesine ilişkin süre emredici süre olup bu süre geçtikten sonra bildirim yapılması ve isteklilere bir kereye mahsus son başvuru için ek süre verilmemesi ihalenin iptalini gerektireceği³⁹² gibi aynı zamanda telefonla yapılacak bilgilendirmelerde bildirim yerine geçmeyeceği için emredici süre içerisinde telefonla yapılan bilgilendirmelerde

³⁸⁹ KİK, T. 26.08.2003, K. 2003/UK. Z- 367.

³⁹⁰ KİK, T. 09.04.2012, K. 2012/UH. II- 1689.

³⁹¹ KİK, T. 02.05.2011, K. 2011/UM. III- 1481.

³⁹² KİK, T. 23.09.2013, K. 2013/UH. II- 3730.

idarenin zeyilnamenin bildiriimi ile ilgili yükümlülüğünü de ortadan kaldırmayacaktır³⁹³. Bu bağlamda son teklif verme gününe on günden az süre kalmasına rağmen zeyilname düzenlenerek ilgililerine bildirim yapılması halinde bir kereye mahsus olmak üzere *son teklif verme için kalan zamanı en az on güne tamamlayacak en fazla yirmi güne kadar ek süre verilmesi* ihalenin iptalinin önüne geçecektir. Ek süre bildiriimi de ihale dokümanında yapılan değişikliği içeren aynı zeyilname ile istekliye bildirilecektir. Yani zeyilnamede hem ihale dokümanında yapılacak değişiklik bildiriimi hem de ek süre bildiriimi yer alacaktır. Ek süre tanınarak ihale tarihinin ertelenmesi nedeniyle ayrıca düzeltme ilanı yapılması gerekmemektedir³⁹⁴.

Zeyilname ile yapılan değişiklikler nedeniyle tekliflerin hazırlanabilmesi için ek süreye ihtiyaç duyulması halinde, ihale tarihi bir defaya mahsus olmak üzere en fazla yirmi gün yine aynı zeyilname de belirtilerek ertelenebilir. Zeyilnamenin düzenlenmesinden önce teklif vermiş olan istekliler varsa bu isteklilerin yenilenmiş olan ihale dokümanı çerçevesinde yeniden teklif vermeleri sağlanmalıdır (4734 say K, 29.md). İsteklilere gönderilecek *zeyilname ihalede belirsizliğe neden olmayacak şekilde açık ve net olarak düzenlenmesi gerekmekte* olup belirsizliğe neden olan içerikler içeren zeyilnameler ile yapılacak bildirimler ihaleyi geçersiz hale getirecektir³⁹⁵. Ayrıca gerekli hallerde gerekçesi açıklanmak şartıyla ve süresi içinde idare, ikinci bir zeyilname ile ilk zeyilname ile yaptığı düzenlemeyi geri alabilecektir³⁹⁶. İstekliler, tekliflerini hazırlarken, ihale dokümanında yer alan ve isteklinin tereddüt yaşadığı hususlarla ilgili son teklif verme gününden *yirmi gün öncesine kadar* tereddüte düştüğü ve açıklanmasını istediği hususları yazılı olarak açıklayarak ihale makamından açıklama talep edebileceklerdir. İsteklinin yazılı açıklama talebi ihale makamı tarafından uygun görülmesi halinde, yapılacak olan açıklama, son teklif verme gününden on gün öncesine kadar, açıklama talep eden istekli ile beraber açıklama talep eden isteklinin adı belirtilmeden açıklamanın yapıldığı tarihe kadar ihale dokümanı almış olan bütün isteklilere de yazılı olarak gönderilecektir. Bu talebin idarece uygun görülmesi halinde yapılacak

³⁹³ KİK, T. 10.12.2014, K. 2014/UH. I- 3998; “...aktarılan mevzuat hükümleri uyarınca zeyilnamenin bildirim usulleri arasında telefonla tebligatın bulunmadığı...”.

³⁹⁴ KİK, T. 30.12.2020, K. 2020/UH. II- 2190; “... söz konusu Zeyilname/Zeyilnameler ile ihaleye katılabilme şartları ve istenilen belgeler ile yeterlik değerlendirmesinde uygulanacak kriterlere yönelik olarak herhangi bir değişikliğe gidilmediği, aynı zamanda her iki Zeyilname ile yapılan değişikliklerin istekli olabileceklere EKAP üzerinden bildirildiği, ayrıca daha önce ihale dokümanı indirmeyenler tarafından bu tarih sonrasında ihale dokümanının indirilmesi halinde zeyilname ile yapılan değişikliklerin işlendiği şekilde edinileceği dikkate alındığında, 20.11.2020 tarihinde yapılan *Zeyilname ile ihale tarihinin ertelenmesi hususunun ihaleye katılım ve rekabeti olumsuz yönde etkileyecek unsurlar içermediği ve tekliflerin sağlıklı verilmesini ve eşit şartlarda değerlendirilmesini engellemediği* anlaşılmıştır. Bu itibarla, başvuru sahibinin sadece ihale tarihinin ertelenmesi nedeniyle düzeltme ilanı yapılması gerektiğine yönelik iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır”.

³⁹⁵ KİK, T. 24.06.2008, K. 2008/UM. Z- 2711.

³⁹⁶ KİK, T. 04.10.2010, K. 2010/UM. III- 2960.

açıklama, bu tarihe kadar ihale dokümanı alan bütün isteklilere son teklif verme gününden on gün öncesinde bilgi sahibi olmalarını temin edecek şekilde ve açıklama talebinde bulunan istekli belirtilmeksizin yazılı olarak gönderilir (4734 say K, 29.md).

İhale dokümanı ile ilgili önemli bir tartışma konusu ise dokümanda yer alan bilgi ve belgeler arasında bir uyumsuzluğun ortaya çıkması halinde çözümün nasıl olması gerektiği konusundadır. Bu hususta uyumsuzluk çözümüne yönelik birbirinden farklı çeşitli karar örneklerine rastlamak mümkündür. Bu kararlardan bazıları uygulama yönetmeliklerinin ekinde açıklanmış olan Tip Sözleşme'nin "sözleşmenin ekleri" yan başlıklı 8.2.madde hükmündeki "ihale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sıralaması" ifadesinden yola çıkarak ihale dokümanında yer alan bilgi ve belgelerin Tip Sözleşmenin ilgili maddesinde sıralandığı şekliyle bir normlar hiyerarşisini ihtiva ettiğini³⁹⁷ bu nedenle de ihale dokümanını oluşturan belgelerdeki hükümler arasında bir çelişki ya da farklılık olması halinde belirlenen öncelik sıralamasına göre önce olanda yer alan hükmün geçerli kabul edilmesi gerektiği görüşünü bildirmişlerdir³⁹⁸. Örneğin, çelişki olması durumunda sözleşme aşamasındaki uyumsuzluğun çözümünde Sözleşme Tasarısı'nın, teknik şartname 'den daha öncelikli olarak dikkate alınması gerektiği³⁹⁹, idari şartname ve teknik şartname arasındaki öncelik sıralamasında idari şartnamenin daha öncelikli olduğu idari şartname ve teknik şartname'de yol bedeli konusunda yapılan farklı düzenlemenin idarece sehven yapıldığı ve istekli olabilecekler tarafından idari şartname düzenlemesinin esas alınarak teklif verilmesi gerektiği⁴⁰⁰ gibi görüşler yer almaktadır. Diğer görüş açısından değerlendirdiğimizde ise, Tip Sözleşme'nin "sözleşmenin ekleri" yan başlıklı 8.1.maddesinde "*İhale dokümanı, bu sözleşmenin eki ve ayrılmaz parçası olup İdareyi ve Yükleniciyi bağlar. Ancak, sözleşme hükümleri ile ihale dokümanını oluşturan belgelerdeki hükümler arasında çelişki veya farklılıklar olması halinde ihale dokümanında yer alan hükümler esas alınır.*" açıklama ile 8.2.madde hükmü "*İhale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sıralaması aşağıdaki gibidir: 1) Hizmet İşleri Genel Şartnamesi, 2) İdari Şartname, 3) Sözleşme Tasarısı, 4) Birim fiyat tarifleri (varsa), 5) Özel Teknik Şartname (varsa), 6) Teknik Şartname, 7- Açıklamalar (varsa),*" birlikte değerlendirildiğinde ve Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 12.maddesi gereğince ihale dokümanında yapılan düzenlemelerin birbirine aykırı olamayacağı hükmü birlikte değerlendirildiğinde, 8.2. madde hükmündeki "öncelik sıralaması" ifadesinden kast edilen hükmün ihale dokümanında bir

³⁹⁷ Sayıştay TK, T. 04.04.2018, K. 40869/44279.

³⁹⁸ Sayıştay TK, T. 18.12.2012, K. 33298/35938; KİK, T. 23.12.2015, K. 2015/UH. II- 3448.

³⁹⁹ Danıştay 13.D, T. 07.01.2020, E. 2019/4171 K. 2020/42.

⁴⁰⁰ KİK, T. 06.05.2015, K. 2015/UH.III-1286.

düzenin sağlanması açısından getirilmiş şekilsel bir sıralama olduğu kanısındayım. Aynı madde de boş bırakılmış olan ve dipnotta ihtiyaç duyulacak diğer belgelerin belirtileceği dipnotta yer alan diğer belgeleri düşündüğümüz de burada bir sıralamanın gözetilmesinin mümkün olmadığı hususu da görüşümüzü desteklemektedir. Ayrıca 8.1.madde hükmündeki açıklamadan “*sözleşme hükümleri ile ihale dokümanını oluşturan belgelerdeki hükümler arasında çelişki veya farklılıklar olması halinde ihale dokümanında yer alan hükümlerin esas alınacağı*” hükmü de dikkate alındığında çelişki ve farklılıklarla ilgili çözüm konusunda sadece ihale sözleşmesi hükümleri ile ihale dokümanı arasındaki uyumsuzlukta ihale dokümanının geçerli olacağını ancak ihale dokümanı içerisinde herhangi bir öncelikten bahsetmediği görülecektir⁴⁰¹. Tüm bu açıklamalar doğrultusunda ihale dokümanında yer alan belgeler arasında bir uyumsuzluk ortaya çıkması halinde ihalenin iptal edilmesi gerektiği kanısındayım. Ancak ihale dokümanındaki tüm belgelerin incelemesinden çelişki doğurmayacak şekilde nihai bir karara varılması mümkün olan esasa etkili olmayan hatalar olması ve kamu zararı doğurmayacağı, rekabet ilkesini zedelemeyeceği kanısına varılması halinde düzeltici işlem tayin edilerek ihalenin iptal edilmemesi gerektiği kanısındayım. Eğer ortaya çıkan uyumsuzluk ihale sözleşme hükümleri ile ihale dokümanını oluşturan belgeler arasında ise bu durumda ihale dokümanı belgeleri esas alınarak uyumsuzluğun ortadan kaldırılması gerekecektir⁴⁰².

İdarenin gerekli gördüğü hallerde ya da ihale dokümanında yer alan belgelerde ihalenin yapılmasına engel olan ve düzeltilmesi mümkün olmayan hususların varlığı tespit edildiğinde ihale saatinden önce ihale iptal edilebilecektir. Bu durumda, idare iptal nedenini gerekçelendirerek ihalenin iptal edildiğini isteklilere ilan edecektir. Ayrıca teklif vermiş olan istekliler varsa ihalenin iptal edildiği bu kişilere ayrıca tebliğ edilecektir. İhalenin iptal sonucu olarak daha önce verilmiş olan bütün teklifler reddedilmiş sayılır ve bu teklifler açılmadan teklif sahiplerine geri iade edilir. Bu noktada ihalenin iptal edilmesi isteklilere bir hak talebi doğurmayacaktır (4734 say K, 16.md).

2. İhale Onayının Alınması

Kamu alımları çerçevesinde ortaya çıkan ihtiyacın alımını yapmak için ihalenin hazırlık işlemlerini tamamlayarak ihale dokümanını da hazırlayan ihale makamları, ihalenin

⁴⁰¹ Benzer görüş için bkz; KİK, T. 06.05.2015, K. 2015/UH. III-1286.

⁴⁰² “*idarelerin ihaleleri yaparken güvenilirliği sağlaması ve ihale dokümanını oluşturan belgelerde yer alan düzenlemelerin birbirine uygun olması gerektiği, ihale dokümanını oluşturan belgeler arasında öncelik sıralamasının bulunmadığı, ancak sözleşmenin yürütülmesi aşamasında sözleşme hükümleri ile ihale dokümanı arasında aynı konuda yapılan düzenlemelerde çelişki veya farklılık olması hâlinde, tip sözleşmelerde yer alan öncelik sıralamasının dikkate alınacağı anlaşılmaktadır.*” Ayrıntılı bilgi için bkz; Sayıştay TK, T. 18.12.2012, K. 33298/35938.

ilanına hazır hale gelebilmek için yani ihale sürenin başlatılabilmesi için *ihale yetkilisinden onay almalı*dırlar. Bu onay işlemi ile birlikte idareler; hazırlık aşamasında hazırlanan idari ve teknik şartnameler, yaklaşık maliyet hesap cetveli, sözleşme tasarısı ile ihalenin konusu kapsamında sunulması gereken diğer bilgi ve belgelerin ihalenin düzenlenmesi için yeterli ve ihalenin tanımına uygunluğunu ihale onay belgesine eklenerek ihale yetkilisine kabul ettirmiş olmaktadır. Ön ilan yapılan ihalelerde ise ön ilandan önce mali yılın başlangıcından itibaren mümkün olan en kısa sürede sadece yaklaşık maliyet hesap cetveli ile ihale onay belgesi oluşturularak ihale yetkilisine onaylatılacaktır. İhale ya da ön yeterlik ilanı yayımlanmadan önce, ön ilan aşamasında ihale yetkilisinden onay alınmasına rağmen tüm diğer bilgi ve belgeleri de içerecek şekilde yeniden ihale onay belgesi hazırlanarak ihale yetkilisine onaylatılacaktır (MUY, 16.md; HUY, 18.md). İhale onayının alınması idareye ihale konusu alım için harcama yapma yetkisi vermekte, ihale onay belgesi içeriği ise ihale onayına hukuka uygunluk karinesinden faydalanma hakkı vermektedir. Bu bağlamda değerlendirildiğinde ihale yetkilisinin onayı ihaleye çıkılabilmesinin ön şartlı olması nedeniyle hukuki olarak ihale onayı kurucu bir işlemdir⁴⁰³.

İhale yetkilisinin onayına sunulan ihalenin hazırlık aşamasında yer alan bütün bilgi ve belgenin genel adı “ihale onay belgesi” olup bu belgede özetle; *işin adı, tanımı ve niteliği, yaklaşık maliyet, sıralı analiz girdileri tablosu, kullanılabilir ödenek tutarı, yatırım projesi numarası (varsa), bütçe tertibi (varsa), avans verilmesi planlanıyorsa şartları, ihale usulünün adı, ihalenin şekli ve adedi, fiyat farkı ödenecekse dayanağı olan Cumhurbaşkanı Kararnamesi, ihalenin yerli ve yabancı isteklilere açık olup olmadığı ile ilgili durumun açıklaması, mal alımı ihalelerinde yerli malı teklif eden istekliler lehine, %15 oranına kadar fiyat avantajı sağlanıp sağlanmayacağı, bilgileri ve belgelerine yer verilecektir*⁴⁰⁴. İhale onayının alınması aşamasında ihale dokümanını oluşturan bütün belgelerin ihale yetkilisi tarafından onaylanması gerekmektedir⁴⁰⁵. İhale onayının alınmasından sonra yaklaşık maliyetin değiştirilmesi ve ihaleye iştirak eden firmaların teklif fiyatları açıklandıktan sonra bu işlemin yapılması halinde ihalenin belirli bir istekliye verilmek istendiği kanaatine varılmasına sebep olacaktır. Bu durumda Kanunun temel ilkelerinden olan güvenilirlik ve saydamlık ilkesinin ihlaline sebebiyet vereceği için ihalenin iptali gerekecektir.

⁴⁰³ Toprak, a.g.e., s. 211.

⁴⁰⁴ Aksoy ve Şimşek, a.g.e., ss. 154- 155.

⁴⁰⁵ KİK, T. 16.09.2020, K. 2020/UM. I- 1530; “...şikayete konu ihaleye ait EKAP’a yüklenen Teknik Şartname incelendiğinde söz konusu dokümanın M.Ö., C.Ç., B.A. ve G.E. tarafından imzalandığının anlaşıldığı, ancak kendilerine tebliğ edilen kesinleşen ihale kararında ise ihale yetkilisinin Genel Müdür Yardımcısı ... olduğunun görüldüğü, Teknik Şartname’nin ihale yetkilisinin onayını taşımaması nedeniyle ihalenin iptal edilmesi gerektiği...”

Yaklaşık maliyetin ihale onayının alınmasından sonra değiştirildiği, ihale onay belgesindeki ve EKAP'taki yaklaşık maliyetin farklı olduğu, ihaleye iştirak eden firmaların teklif fiyatları açıklandıktan sonra bu işlemin yapıldığı ve ihalenin belirli bir istekliye verilmek istendiği kanaatine varılmasına sebep olduğu, böylelikle 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5'inci maddesinde belirtilen güvenilirlik ve saydamlık ilkelerinin ihlaline sebebiyet verildiği, başvuru konusu ihalenin iptal edilmesi gerektiği iddialarına yer verilmiştir⁴⁰⁶. Ayrıca yaklaşık maliyetin idare tarafından yanlış hesaplanması ve bu durumunda ihale onayının alınmasından sonra tespit edilmesi halinde, ihale komisyonu yaklaşık maliyeti düzelterek ihale işlemine devam edemeyecek olup ortaya çıkan bu aksaklık Kanunun temel ilkelerinden güvenilirlik ve saydamlık ilkesi doğrultusunda ihalenin iptali gerekecektir⁴⁰⁷. İhale onayı alındıktan sonra ihalenin saydamlığı, güvenilirliği ve rekabetin zedelenmemesi açısından ihale onay belgesinde yer alan bilgi ve belgelerin değiştirilmemesi gerekmektedir. İlan yapılmadan önce değişiklik yapılması zorunlu olan hallerde ise değişikliklerin yeniden ihale yetkilisine sunulması onaylatılması gerekecektir.

İhale onayının bir parçası olması nedeniyle idareler tarafından yapılacak olan her iş için ihale sürecinin özetini göstermek amacıyla içinde ihale süreciyle ilgili bilgi, belge, tutanak ve kararların yer aldığı⁴⁰⁸ *ihale işlem dosyasından* da bahsedilmelidir (4734 say K, 7.md). Esasında bu dosya ile amaçlanan ihalesi yapılacak alımla ilgili olarak bilgi ve belgelerin bir arada tutularak sürecin topluca değerlendirilmesini kolaylaştırmaktır⁴⁰⁹. Böylece ortaya çıkacak uyuşmazlıklarda ihale işlemlerinin incelenmesi ve denetlenmesine ilişkin işlemler ihale işlem dosyası üzerinden yapılabilecektir⁴¹⁰. Bu nedenle idareler tarafından ihale işlem dosyasındaki tüm bilgi ve belgelerin saklanması zorunludur⁴¹¹. Bu dosya, ihale sürecinin bulunduğu aşamaya göre EKAP üzerinden çıktısı alınacaklarda dâhil olmak üzere *“ihale onay belgesi ve eki yaklaşık maliyet hesap cetveli, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyatla birlikte fiyat dışı unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği ihalelerde; fiyat*

⁴⁰⁶ KİK, T. 26.02.2020, K. 2020/UH. II- 407

⁴⁰⁷ KİK, T. 29.01.2020, K. 2020/UH. I- 229; *“...idare tarafından yaklaşık maliyet cetvelinde toplama hatası yapılması sonucunda yaklaşık maliyetin 4.192.967,73 TL olarak hesaplanması gerekirken 1.989.323,03 TL olarak hesaplandığı ve 24.10.2019 tarihinde İhale Onay Belgesi'nin yanlış tutar baz alınarak onaylandığı ve EKAP'ta ilgili kısmın yaklaşık maliyetinin yanlış hesaplanan tutar olarak girildiği...”*

⁴⁰⁸ Doğanyigit, a.g.e., s. 195.

⁴⁰⁹ Arabacıoğlu ve Arabacıoğlu, a.g.e., s. 75.

⁴¹⁰ KİK, T. 25.02.2008, K. 2008/UY. Z- 914; KİK, T. 11.02.2008, K. 2008/UY. Z-665 *“...başvuru sahibinin aşırı düşük teklif sorgulamasına ilişkin itirazın şikâyet dilekçesinde yer alan iddialarının ihale işlem dosyası kapsamında incelenmesi...”*

⁴¹¹ KİK, T. 24.11.2006, K. 2006/UM. Z-2871; *“... idare tarafından gönderilen bilgi ve belgelerden ... Ltd. Şti. ve ... Kömür'e ait teklif mektubu ve eki cetvel hariç ihalede bulunduğu diğer belgelerin, ... Tic. Ltd. Şti.'nin teklif mektubu ve eki cetvel ile Ticaret Odası belgesi hariç diğer belgelerin gönderilmediği, ya da idari şartnamede istenen belgelerin eksiksiz olarak sunulmamış olmasına rağmen (2) isteklinin teklifinin değerlendirmeye alındığı, bu haliyle idarenin 4734 sayılı Kanunun 7 maddesi ile 37 ve 40.maddelerine aykırı olarak hareket ettiği tespit edilmiştir.”*

dışı unsurlara, bu unsurların parasal değerlerine veya nispi ağırlıklarına ve hesaplama yöntemine yönelik düzenlemenin gerekçelerinin yer aldığı açıklama belgesi, ihale ve/veya ön yeterlik dokümanı ile düzenlenmiş ise zeyilname ve yapılmış ise açıklamalar, ilan ve/veya davet metinleri, şikâyet başvuruları ile bu başvurular üzerine idare tarafından alınan kararlar ve bunların bildirimine ilişkin belgeler, itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuş ise başvuruya ilişkin olarak idare ile kurum arasındaki tüm yazışmalar ve kurumun verdiği kararların onaylı örnekleri, aday veya istekliler tarafından sunulan başvurular veya teklifler, ihale komisyonu tutanak ve kararları, sözleşme bedelinin kanununun 53.maddesinin (j) bendinin (1) numaralı alt bendinde belirtilen miktarı aşması durumunda bu bedel üzerinden hesaplanacak tutarın kurumun banka hesabına yatırıldığına ilişkin makbuzun aslı, ihale komisyonu tutanak ve kararları gibi” ihale süreci ile ilgili belgelerden oluşmaktadır (MUY, 18.md; HUY, 20.md). İdare tarafından gerekli incelemeyi yapabilmesi için ihale işlem dosyasının bir örneği, ilan ve daveti izleyen üç gün içinde ihale komisyonuna vermeleri gerekecektir (4734 say K, 6.3.md). İhale işlem dosyası ihale sürecinin anlaşılabilmesi için oldukça önemli olup örneğin ihale işlem dosyasında ihale onay belgesi ekinde bulunması gereken yaklaşık maliyet hesap cetvelinin bulunmaması halinde ihale onay belgesinde belirtilen yaklaşık maliyetin nasıl ve hangi kritere göre hesaplandığının anlaşılmasını engelleyeceği için ihalenin iptaline neden olacaktır⁴¹².

3. İhtiyaca Uygun İlan Çıkılması

İhale süreci ihale onayının ihale yetkisinden alınması ile başlamakta olup aday veya istekliler bir ihalenin yapılacağına ilişkin bilgileri ise idarenin tek taraflı işlemine dayanan ilan veya davet ile öğrenmektedirler. Çünkü ihaleler, piyasa ekonomisi içinde faaliyette bulunan ve 4734 sayılı Kanundaki şartlara uygun olan tüm aday veya istekli olabilecekleri ilgilendirmesi, Anayasal olarak her türkün hizmete girme hakkı, uluslararası anlaşmalar ve mütekabiliyet esası çerçevesinde yabancı kişilerin belirli şartlarda ihalelere girebilmeleri nedeniyle idare hukukunun genel kabul gören tebligattan⁴¹³ ayrılmakta ilan yapılmak suretiyle kamuoyuna duyurulmaktadır⁴¹⁴. Ancak ilan veya davetin yapılabilmesi için öncesinde *ihale dokümanı hazırlanması* bir zorunluluktur. Aksi halde ilan veya davet yapılamayacaktır (4734 say K, 62.f.md). İlan veya daveti yapılan ihaleye katılmak isteyen istekliler ilan/davet tarihi itibarıyla ihaleye katılım şartlarını sağlayabilmeleri için çalışmaya başlarlar⁴¹⁵. İdarenin ise bu

⁴¹² KİK, T. 03.06.2003, K. 2003/UK. Z-118.

⁴¹³ Doğan Şenyüz, *Vergi Usul Hukukunda Tebligat*, 2. Baskı, Bursa: Yaklaşım Yayınları, 1997, ss. 1- 14; Mehmet Yüce ve Muhammed Çelik, *Karşılaştırmalı Vergi Tebligat Hukuku*, 1.Baskı, Bursa: Ekin Yayınevi, 2017, ss. 1- 49.

⁴¹⁴ Gözler, a.g.e., s. 937.

⁴¹⁵ KİK, T. 16.09.2015, K. 2015/UH. III- 2511.

aşamada en önemli görevi bütün isteklilere gerekli hazırlıklarını yapabilmeleri ve tekliflerini hazırlayabilmeleri için yeterli bir süre tanımaktır (4734 say K, 13.1.md). Kanundaki usul ve esaslar çerçevesinde yapılması planlanan *her ihale için ayrı ihale ilanı düzenlenmesi* esas olup, farklı ihalelerin bir ilan başlığı altından birleştirilerek ilan yapılması mümkün değildir (KİGT, 30.3.9.md). İdareler, yaklaşık maliyeti eşik değere eşit ya da bu değeri aşan ihalelerde Kamu İhale Bülteninde (KİK) *ön ilan* da yapabileceklerdir (4734 say K, 13.4.md). Avrupa Birliği direktifi paralelinde uygulamaya konulan ön ilan imkânı ile ihale ilanları ile ihale tarihleri arasındaki sürenin kısaltılması hedeflenmiştir⁴¹⁶. Ön ilan yapılan hallerde idarelerin *ihaleyi gerçekleştirmesi zorunlu olmayıp*, idare eğer ihaleye çıkılacaksa da açık *ihale veya belli istekliler arasında ihale usullerinden biriyle* ihalenin yapılması bir zorunluluktur (4734 say K, 13.7.md). Aday ve istekli olabileceklerin ihaleler hakkında bilgi sahibi olabilmesi ve gerekli hazırlıkları yapabilmesi için idareler tarafından 4734 sayılı Kanunda belirlenmiş olan sürelerle ve hüküm altına alınan usullere uygun olarak ilana çıkılarak ihalelere aleniyet kazandırmaktadır. Kamu alımlarında ilan dışında ayrıca belli istekliler arasında ihale usulü, pazarlık usulünün (b), (c) ve (f) bentleri kapsamında yapılan ihaleler ile doğrudan temin yönteminde ihaleye belirlenen kişilerin davet edilmesi süreci bulunmaktadır⁴¹⁷. Bu kişileri hedef alan ve sadece bu kişilere yapılan çağrı ise bildirim olarak açıklanmaktadır⁴¹⁸.

a. İhale İlanında Süreler ve Kuralları

Kamu alımlarına ilişkin olarak ihaleye katılabilmesi amacıyla aday veya isteklilerin haberdar edilmesi için kullanılacak olan ilan 4734 sayılı Kanunun 13.maddesinin ilk dört fıkrasında açıklanırken, ilan kurallarına ilişkin hükümler ise aynı maddenin dokuz, on ve on birinci fıkralarında açıklanmıştır. Alıma konu olan işlerle ilgili ilan yapılmasına karar verilen durumlarda ilan süreleri kadar ilan sürelerinin doğru hesaplanarak ilan yapılması da bir o kadar önemlidir. Bu bağlamda *ilan sürelerinin hesaplanmasında* ilanın yayımlandığı gün dikkate alınacak olup, ihale günü ya da son başvuru günü dikkate alınmayacaktır (4734 say K, 62.f.md). İlanın yapıldığı metindeki ihale günü tatil gününe rastlaması halinde tekrar ilana çıkılmaksızın ilk iş gününde aynı yer ve saatte ihale yapılır ve bu saate kadar verilen teklifler kabul edilecektir. İhale saati ise çalışma saati dikkate alınarak tespit edilmeli, ilandan sonra çalışma saatinde değişiklik yapılsa dahi ilan ile açıklanan saatte ihale yapılmak zorundadır (4734 say K, 62.g.md). İdareler ilan sürelerine uygun bir şekilde hareket edebilmesi için, ilan

⁴¹⁶ 4734 say Kanunun 13.madde gerekçesi.

⁴¹⁷ Davet yöntemi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz; Yasin Sezer, “Kamu İhalelerine Katılmada Davet Yöntemi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ’e Armağan, 2014, ss. 3913-3947.

⁴¹⁸ Toprak, a.g.e., ss. 217- 218.

yapılana kadar geçecek sürede dikkate alınarak ilan yapılacak yerlere yeterli süre öncesinden ilan metinlerinin gönderilmesi zorunludur (4734 say K, 62.f.md). Örneğin, EKAP üzerinden yapılacak ilanlarda ilanların yayımlanması gereken tarihten yayımlanma günü hariç olmak üzere en az iki iş günü öncesinde KİK kayıtlarındaki tüm işlemlerinin tamamlanmış olması gerekmektedir. Zorunlu haller dışında, ilanlar yayımlanma işlemlerinin tamamlanmasını takip eden iki iş günü içinde Kamu İhale Bülteninde yayımlanmaktadır (KİGT, 30.3.7.md).

Kamu alımlarının ilan edilmesinde Kanununun 13.madde hükmünden de anlaşılacağı üzere, Elektronik Kamu İhale Bülteni, mahalli ve ulusal gazeteler, idare ile hükümet ve belediye binalarının ilan tahtaları ve belediye yayım araçları, isteğe bağlı olarak ihale makamının internet adresi ve gerekli ise uluslararası ilan yöntemleri (bu ilanlarda asgari sürelerle on iki gün eklenir) kullanılmaktadır. *İhale ve ön yeterlik ilanı, iptal ilanı, düzeltme ilanı, sonuç ilanı* uygulama yönetmeliğinde yer alan hükümlere göre EKAP üzerinden hazırlanır (EİUY, 15.md). İlanda belirlenecek süre ve kurullar ise kamu alımlarında açıklık ve rekabetin sağlanması ve gerçekçi tekliflerin hazırlanabilmesi için isteklilere yeterli hazırlık süresi sağlamak amacıyla Avrupa Birliği mevzuatına paralel şekilde ilan süreleri ve kuralları belirlenirken *eşik değer, yaklaşık maliyet ve ihale usulleri* temel veri olarak kabul edilip bu kapsamda süreler ve kurullar belirlenmiştir⁴¹⁹. İhale süreleri ve kurallarının yaklaşık maliyete bağlı olduğu düşünüldüğünde yaklaşık maliyeti tespit edilmemiş olan alımlarla ilgili ihale ilanı yapılamayacaktır. Yapılan ihale ilanları da geçersiz olacaktır⁴²⁰. Fakat ön ilan aşamasında henüz yaklaşık maliyet kesinleşmediği için tahmini olarak hesaplanan yaklaşık maliyetle ön ilana çıkılmasında bir engel bulunmamaktadır (KİGT, 13.2.2.md). Aşağıdaki özet niteliğindeki Tablo 17’de kamu alımlarına ilişkin ilan süreleri ve kurallarını görmek mümkündür.

⁴¹⁹ 4734 sayılı Kanununun 13.madde gerekçesi.

⁴²⁰ Uz, a.g.e., s. 239; Bu yöndeki karar için bkz; KİK, T. 19.07.2004, K. 2004/UK. Z- 886.

Tablo 10: Kamu Alımlarına İlişkin İlan Süreleri ve Kuralları

İhale Usulleri	İlan Yapılır mı?	Yaklaşık Maliyete Göre*			
		436.830 TL'ye kadar olan alımlar	436.830 TL ila 873.705 TL arasındaki alımları	873.705 TL üzerinde ve eşik değer altında kalan alımlar	Eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan alımlar
Açık İhale Usulü	Evet	İhale tarihinden en az 7 gün önce ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde en az bir defa ve KİB**	İhale tarihinden en az 14 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	İhale tarihinden en az 21 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	İhale tarihinden en az 40 gün önce en az bir defa KİB ; - EKAP üzerinden ilan yapıldığında süre 7 gün kısaltılabilir. - İlan ile ihale ve ön yeterlik dokümanına EKAP üzerinden doğrudan erişim sağlanması imkânı tanınması halinde süre 5 gün süre kısaltılabilir.
		Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde en az bir defa ve KİB	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	
Belli İstekliler Arasında İhale Usulü	Evet	Davet mektubu ihale gününden en az 7 gün önce	Davet mektubu ihale gününden en az 14 gün önce	Davet mektubu ihale gününden en az 21 gün önce	Ön ilan yapılan hallerde; kırk gün olan ilan ve davet süreleri ihale ilanının ön ilan tarihinden itibaren en az kırk gün sonra yayımlanması şartıyla yirmi dört güne kadar indirilebilecektir.
		Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde en az bir defa ve KİB	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 14 gün önce en az bir defa KİB
Pazarlık Usulü	21.a	Evet	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde en az bir defa ve KİB	İhale tarihinden en az 14 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	İhale tarihinden en az 25 gün önce en az bir defa KİB
	21.b	En az 3 istekli davet edilmek şartıyla Mecburi değil	Ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az 7 gün önce ihalenin ve işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin en az ikisinde en az bir defa ve KİB	İhale tarihinden en az 21 gün önce işin yapılacağı yerde çıkan gazetelerin birinde en az bir defa ve KİB	

	21.c	En az 3 istekli davet edilmek şartıyla Mecburi değil	<i>gazetelerin en az ikisinde en az bir defa ve KİB</i>	<i>bir defa ve KİB</i>	<i>bir defa ve KİB</i>	
	21.d	Evet				
	21.e	Evet				
	21.f	<i>En az 3 istekli davet edilmek şartıyla Mecburi değil</i>				
Eşik Değerler						
İdarenin Türü	Mal/Hizmet Alımları					
Genel bütçe kapsamındaki idareler	4.004.034 TL					
Kanun kapsamındaki Diğer idareler	6.673.409 TL					
* Mali veriler 2022 yılına ait olan verilerdir.						
** KİB: Elektronik Kamu İhale Bülteni						

Kaynak: Kamu İhale Kurumu, “Yardımcı Belgeler”, https://www.ihale.gov.tr/yardimci_belgeler-135-1.html, (25.10.2022) ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda yer alan hükümler esas alınarak tarafimca oluşturulmuştur.

İhale ilanlarının yapılmasında işin ya da ihalenin yapılacağı yerin belirlenmesinde büyükşehirlerde büyükşehir belediye sınırları, diğer yerlerde belediye sınırları, eğer belediye sınırlarında değilse mülki sınırlar esas alınarak belirlenecektir. Mülki sınırlara göre yapılacak olan ilanlar ilçe ya da il merkezlerinde yapılacaktır. Yaklaşık maliyeti *436.830 TL'ye kadar olan alımlarda* ihale ilanlarının Kamu İhale Bülteninde yayımlanması ile birlikte gazetede de yayımlanması gerekecektir. Gazete ilanında, ihale ve işin yapılacağı yer aynıysa iki farklı gazetede, ihale ile işin yapılacağı yerin farklı olduğu durumlarda bu iki yerdeki farklı gazeteler de birer sefer olmak üzere iki defa ilan yapılması yeterlidir. İhale ile işin yapılacağı yer birden fazla olduğu durumlarda ise, işin her yapılacağı yerde ilan yapılması zorunlu olmayıp idarenin gerekli görmesi halinde birden fazla yerde de ilan yapılabilecektir. İhale ya da işin yapılacağı yerlerde gazete çıkmaması halinde ilan; yine aynı sürelerde ilgili idare ile hükümet ve belediye binalarının ilan tahtalarına asılacak yazılar ve belediye yayım araçları kullanılarak yapılacaktır. İhale ve işin yapılacağı yerin aynı olduğu yerde tek bir gazete bulunması halinde ikinci gazete yerine aynı sürelerde ilgili idare ile hükümet ve belediye binalarının ilan tahtalarına asılacak yazılar ve belediye yayım araçları ile duyurulacak ve bu işlemler tutanakla belgelendirilecektir. İhalenin ve işin yapılacağı yerde yapılacak ilanlara ait gazeteler Basın İlan Kurumunun güncel listesinde yer alan gazetelerden olacaktır (KİGT, 13.1.1.md). Yerel veya ulusal gazetelerde yapılacak resmi ilanların Basın İlan Kurumu aracılığıyla yapılması zorunluluğuna paralel olarak, Kamu İhale Kurumu tarafından ayrıca

gerek görülenlerin Türkiye çapında dağıtımı olan gazetelerin birinde ilan edilmesi konusunda Kamu İhale Kurumuna yetki verilebilecektir⁴²¹. İdareler ayrıca zorunlu ilanların dışında ihaleye konu olan işin önem ve özelliğine, idareler uluslararası ilan, ulusal başka gazeteler ya da yayın araçları, bilgi işlem ağları ya da internet kullanılarak ilan edilebileceği gibi, asgari sürelerle on iki gün eklenmek suretiyle uluslararası ilanda yapılabilecektir (4734 say K, 13.son.md).

Kamu alımlarının duyurulması için hüküm altına alınan bu süreler incelendiğinde kanun koyucunun sürelerle ilgili hükümlerin başına “en az” ifadesini koyarak ilan için belirlenen asgari sürelerle uymak şartıyla daha öncesi ilan için takdir hakkını idarelere tanıdığı görülmektedir. Benzer durumu yaklaşık maliyeti eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan ihalelerde ilanın Kamu İhale Bülteninde yapılacağı ve “en az” ifadesi ile de kaç kez yapılması gerektiğinin açıklandığı görülmektedir. Bu kısımdaki en az ifadesi de idare açısından asgari ilan şartı olup fazlası için takdir hakkının idareye bırakıldığı görülmektedir. Ayrıca yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında kalan ihalelerde ise ilan sürelerinin yanında “en az” ifadesinin idarenin kaç gazete de ilan yapması gerektiği ve ilanın kaç kez yayımlanması gerektiği ile ilgili hususlarda da görmekteyiz. Bu konuda da idarenin asgari süre ve ilan şartlarının belirlendiği fazlası içinde idarenin takdir hakkı uygun görülmüştür. 4734 sayılı Kanunun gerekçesini incelediğimizde ihalelerde açıklık ve rekabetin sağlanabilmesi ve tekliflerin gerçekçi hazırlanabilmesi için aday ve istekli olabileceklere yeterli hazırlık süresinin tanınmasını sağlamak amacıyla⁴²², idarenin içinde bulunulan şartlar ve işin özelliğine göre ilan süreleri, ilanın yayımlanma yeri ve sayısı ile ilgili asgari koşullardan fazlasını yapma konusunda esneklikler tanınmıştır⁴²³. Ancak idare buradaki takdir yetkisini 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlığındaki 5.maddenin ilk fıkrasında yer alan ilkeler ve bu ilkelerin doğurduğu kamu yararı çerçevesinde kullanılmalı ve ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamak hedeflerini de gözeterek kullanılmalı, aday ve istekli olabileceklerinde haklarını gözetmelidir.

Kamu İhale Kanunu kapsamında yürütülecek kamu alımlarında esasen ilan ile her türlü bildirimler kısmen veya tamamen, EKAP üzerinden gerçekleştirilebilmektedir (4734 say K, 1.ek md). Bu dönüşüm Avrupa Birliği direktifi ile paralel şekilde yürütülmektedir⁴²⁴. Tüm açık usulü ile yapılan ihaleler ile 4734 sayılı Kanunun 21.maddesinin (b), (c) ve (f) bentleri

⁴²¹ 4734 sayılı Kanunun 13.madde gerekçesi.

⁴²² 4734 sayılı Kanunun 13.madde gerekçesi.

⁴²³ Uz, a.g.e., ss. 237- 238.

⁴²⁴ 4734 sayılı Kanunun 13.madde gerekçesi.

gereğince pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalelerde ise, *elektronik ihale* yöntemi kullanılmak zorundadır⁴²⁵. Diğer ihalelerde ise klasik yöntemler kullanılarak ihale veya ön yeterlik ilanlarına çıkıldığı durumlarda bütün ilanlar aynı zamanda EKAP'da yayımlanır (4734 say K, 1.ek md). Eğer ilanlar EKAP üzerinden hazırlanarak gönderilirse; yaklaşık maliyeti eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan açık ihale usulü ile yapılan alımların ilanlarında ihale tarihinden en az kırk gün önce yapılması gereken ilan süresi *yedi gün kısaltılarak* otuz üç güne kadar indirilebilecekken; ilan EKAP üzerinden hazırlanmamasına rağmen idare tarafından ilan ile ihale ve ön yeterlik dokümanına EKAP üzerinden doğrudan erişim sağlanması imkânı tanınması halinde açık ihale usulü ile yapılan alımların ilanlarında ihale tarihinden en az kırk gün önce yapılması gereken ilan süresi *beş gün kısaltılarak* otuz beş güne kadar düşürülebilecekken, benzer şekilde belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacak ihalelerde ön yeterliği belirlenen adaylara yapılacak kırk günlük davet süresi de *beş gün kısaltılarak* otuz beş güne kadar düşürülebilecektir (4734 say K, 13.3.md). Uluslararası ilan yapılan hallerde dâhil olmak üzere ön ilan yapılan hallerde ise kırk gün olan ilan ve davet süresi *yirmi dört güne kadar* indirilebilecektir (4734 say K, 13.4.md). İdarelerin bu süre indiriminden faydalanabilmeleri için ihale ilanının ön ilan tarihinden itibaren *en az kırk gün sonra yayımlanması* gerekecektir (4734 say K, 13.6.md). Mevzuat hükümlerine uygun olmayan ön ilanlar yenilenmedikçe süre indiriminden yararlanılamaz (MUY, 21.4md; HUY, 23.4md).

Kamu alımları ile ilgili olarak yapılacak alımlarda *ön ilan, ön yeterlik ilanı, ihale ilanı, ihale düzeltme ilanı ve ihale iptal ilanları* sadece elektronik ortamda yayımlanan Kamu ihale Bülteni ile aday ve isteklilere duyurulabilecektir. Bunlar dışında ayrıca 4734 sayılı Kanun kapsamı dışında kalan idarelerin gerçekleştirildiği, 4734 sayılı Kanun kapsamında olup da idarelerin 3.maddede yer alan istisnalara göre ya da 4734 sayılı Kanun kapsamı dışında gerçekleştirdikleri, özel bir kanuna veya Cumhurbaşkanı Kararına dayanılarak kurulan özel hukuk tüzel kişilerinin gerçekleştirdiği ihale ilanları ile bu ihalelerle ilgili düzeltme, iptal ve sonuç ilanları da EKAP üzerinden yayımlanabilecektir (KİGT, 30.3.3.md; KİGT, 30.3.4.md). İhale ilanlarının yayımlandığı Kamu İhale Bülteni, EKAP internet sayfası üzerinden ihale türü bazında görülebilir (KİGT, 33.2.md). İdarelerin, Kamu İhale Bülteninde yayımlanan ihale ilanlarını, ilanın yayımlandığı tarihten itibaren en kısa süre içinde yeniden incelemeleri, tespit edecekleri olası hata ve eksikliklerin süresi içinde düzeltme ilanı yoluyla giderilerek ihale sürecinin aksamadan devam etmesi açısından büyük önem taşımaktadır (KİGT, md.30.3.13).

⁴²⁵ 18.05.2022 tarihli ve 31839 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.

Kamu İhale Kurumu ayrıca Kamu İhale Bültenin yanında ihalelerden hangilerinin ayrıca Basın İlân Kurumu aracılığıyla Türkiye çapında dağıtımı olan gazetelerin birinde ilân edileceğini belirleyebilecektir (4734 say K, 13.9.md). Ön ilanın yapılacağı yerde gazete çıkmaması halinde ilan, aynı süreler içinde ilgili idare ile hükümet ve belediye binalarının ilân tahtalarına asılacak yazılar ve belediye yayın araçları ile yapılacaktır. Yapılan bu işlemler ise bir tutanakla kayıt altına alınmalıdır (4734 say K, 13.10.md). İdareler zorunlu olarak yapılması gereken bu yollar haricinde ihale konusu alımın önemi ve özelliği çerçevesinde uluslararası ilân veya yurt içinde çıkan başka gazeteler veya yayın araçları, bilgi işlem ağı veya internet yoluyla da ayrıca ilan yapabileceklerdir. Fakat uluslararası ilân yapılması halinde yukarıda belirtilen asgarî ilân sürelerine on iki gün eklenir (4734 say K, 13.11.md).

b. İlanlarda Bulunması Zorunlu Olan Hususlar

Kamu alımlarının ihale edilmesi ilgili olarak *ön ilan*, *ön yeterlik ilanı*, *ihale ilanı*, *ihale düzeltme ilanı* ve *ihale iptal ilanları* olmak üzere çeşitli ilanlar vardır. Ön ilan, ihale ilanı veya ön yeterlik ilanı yayımlanmadan, ilan yapılmaksızın yapılan ihalelerde ise davet yazısı gönderilmeden önce EKAP üzerinden İhale Kayıt Numarası (İKN) alınması zorunludur (KİGT, 30.1.3.md). *Ön ilan*, yaklaşık maliyeti eşik değere eşit ya da bu değeri aşan ve açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usullerinden biriyle gerçekleştirilecek olan ihalelerde idarelerin gerekli görmeleri halinde başvurabilecekleri bir ilandır. Bu ilan idarelere ihale yapma zorunluluğu yüklememektedir (4734 say K, 13.7.md). Ayrıca ön ilan imkânı ile ihale ilanları ile ihale tarihleri arasındaki sürenin kısaltılması hedeflenmiştir⁴²⁶. *Ön yeterlik ilanı*, belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacak olan ihalelerde ihale konusu alımı yerine getirmeye yetkin olan ve ihaleye davet edilecek kişilerin tespiti amacıyla yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi amacıyla yapılan ilandır (4734 say K, 20.md). *İhale ilanı*, 4734 sayılı Kanun çerçevesinde yapılan ilanlar içinde ilk anlaşılması gereken ilan olup idarelerin, uygulayacakları ihale usulü ve yaklaşık maliyete göre ilan süreleri dikkate alarak yapacakları ihalelerdir (4734 say K, 13.md). *İhale sonucunun ilanı*, idarelerin ihaleler sonucunda ihale ile ilgili ortaya çıkan sonuca ilişkin bilgilerin paylaşıldığı ilandır.

Bu ilanların dışında kalan diğer ilanlar ise bu temel ilanların dışında kalan ve gerekli istisnai hallerde kullanılan ilanlardır. Bunlardan *ihale düzeltme ilanı*, idareler tarafından daha önce yayımlanmış olan ihale ilanlarından; ihale ilanı (4734 say K, 24.md), ön yeterlik ilanı (4734 say K, 25.md) ve ihale ilan süreleri, kuralları ile ön ilan (4734 say K, 13.5.md) da bulunması zorunlu olan hususlarla ilgili uygun olmayan durumların tespiti halinde ihale veya

⁴²⁶ 4734 say Kanununun 13.madde gerekçesi.

ön yeterlik yapılamayacağı için ilânın yapılmaması veya ilân sürelerine uyulmaması halleri hariç, yirmi beş ve kırk günlük ilan süresi bulunan ihalelerde ilânların yayımlanmasını takip eden on beş gün diğer ihalelerde ise on gün içinde hatalı hususlar için düzeltme (yenileme) ilanı yapılmasıdır (4734 say K, 26.md). Düzeltme ilanı, düzeltme ilan formu kullanılmak suretiyle hatalı ilanın yayımlandığı yayın organında aynı şekilde yayımlanır (KİGT, 13.4.1.md)⁴²⁷. Ön ilanla ilgili düzeltme ilanı yapılamamaktadır (MUY, 20.3.md; HUY 22.3.md). İhale ilanında düzeltme ilanı yapılmadan sadece zeyilname ile düzeltme yapılarak ilan metninin düzenlenmesi ihalenin iptalini gerektirecektir⁴²⁸. Bu nedenle ihale ilanlarındaki düzeltmeler bir geçerlik şartı olarak muhakkak düzeltme ilanı ile yapılmalıdır. Son olarak *ihalenin iptali ilanı* ise, idareler tarafından gerekli görülen hallerde ya da ihale dokümanındaki belgelerde ihalenin yapılmasını engelleyecek ve esasa etkili olan düzeltilmesi mümkün olmayan hususların tespiti halinde ihale saatinden önce ihalenin yapılmayacağını duyurulmasıdır (4734 say K, 16.md). İhalenin iptali ilanı, iptal ilan formu kullanılmak suretiyle iptali yapılan ilanın yayımlandığı yayın organında yapılmalıdır (KİGT, 13.5.md).

Kamu alımlarında ihale ve ön yeterlik ilanına çıkılabilmesi için ihale ilgili öncelikle ihale ve/veya ön yeterlik dokümanının hazırlanmış olması zorunludur. İhale ve ön yeterlik ilanları, standart formlara dayanılarak yapılacaktır. İhale ve ön yeterlik ilanlarında yer alan bilgiler ihale ve/veya ön yeterlik dokümanındaki belgelerle uyumlu olmalıdır. Bu bağlamda dokümanda yer almayan hususlara ihale ve ön yeterlik ilanında yer verilemeyecektir (MUY, 19.md; HUY, 21.md). Ayrıca bu hususlar ihale ilanının içinde bir ilan olması nedeniyle ön ilan içinde bağlayıcı hükümde olduğu kamısındayım.

(1). Ön ilanda bulunması zorunlu olan hususlar

Ön ilan, yaklaşık maliyeti eşik değere eşit ya da bu değeri aşan ve açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usullerinden biriyle gerçekleştirilecek olan ihalelerde idarelerin gerekli görmeleri halinde başvurabilecekleri bir ilandır. Bu ilan idarelere ihale yapma zorunluluğu yüklememektedir (4734 say K, 13.7.md). Ön ilan, yıl içinde ihale edilmesi planlanmış olan işlerle ilgili olarak, mali yılın başlangıcını izleyen mümkün olan en kısa sürede yapılan duyurudur (4734 say K, 4.md). Ön ilan, idarenin bir kamu alımına çıkacağını aday ve istekli olabileceklere önceden haber vererek, aday ve istekli olabileceklerin plan ve

⁴²⁷ KİK, T. 23.08.2010, K. 2010/UY. II- 2494; “...ihale düzeltme ilanının sadece Kamu İhale Bülteninde yayımlandığının anlaşıldığı, gerek düzeltme ilanı ile değiştirilen maddenin, ihalenin en önemli unsurlarından olan benzer işe ilişkin olması ve bu değişikliğin ihalenin esasını etkiler nitelikte olması gerekse düzeltme ilanının, Kamu İhale Genel Tebliğinin 13.4.1 inci maddesinde belirtildiği şekilde, hatalı ilanın yayımlandığı yayın organında aynı şekilde yayımlanması gerektiği yönündeki açıklamaya aykırı olarak yerel gazete yayımlanmaması karşısında, idarenin, ihale ilanının usulüne uygun olarak yeniden yapılmasını teminen ihalenin iptal edilmesi...”

⁴²⁸ KİK, T. 04.10.2017, K. 2017/UH. I- 2683; KİK, T. 22.10.2014, K. 2014/UH. I- 3458.

program yaparak ihaleye hazırlık yapmasını sağlamayı amaçlamaktadır. Bu ilan yöntemi ile daha fazla aday ve istekli olabilecek kişinin ihaleye hazırlanmasına zemin hazırlanabileceği için rekabet ilkesi açısından ve dolayısıyla kamu kaynaklarının daha verimli ve etkin kullanımı açısından oldukça önemli bir uygulamadır⁴²⁹. Her ön ilan da bir ihale ile ilgili hususlara yer verilmeli ve bir ön ilanla sadece bir ihale yapılmalıdır (MUY, 20.5.md; HUY 22.5.md). Süreklilik arz eden mal ve hizmet alımları ile ilgili ön ilanlarda yapılabilecektir. Ön ilan yapılabilmesi için öncelikle yaklaşık maliyetin tespit edilmesi gerekecektir. Fakat, ön ilan aşamasında alımı yapılması planlanan mal veya hizmetin miktarının tahmini olarak belirlenmesi yeterli olarak kabul edilmekte olup, yaklaşık maliyette bu tahmini bedel üzerinden uygulama yönetmeliklerine uygun olarak yapılacaktır. İdare, ihale ya da ön yeterlik ilanı aşamasında yaklaşık maliyeti gözden geçirdiğinde yaklaşık maliyetin yenilenmesi kararını verirse yeni bir yaklaşık maliyet hesaplanacaktır. Eğer hesaplanan yeni yaklaşık maliyet eşik değerinin altında kalacak olursa bu durumda ön ilana dayalı olarak ilan ya da davet süreleri kısaltılamayacaktır (KİGT, 13.2.2.md).

İdareler yapacakları ön ilanları uygulama yönetmeliklerinde yer alan standart forma uygun olarak hazırlamak zorundadırlar (KİGT, 13.2.md). Ön ilanlar Kamu İhale Bülteninde ücretsiz olarak yayımlanmaktadır (4734 say K, 13.8.md). Ön ilanda; *“idarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası ile elektronik posta adresi, ihalenin adı, niteliği, türü ile mal ve hizmet alımlarında kalemler ve tahmini miktarlar, yapım işlerinde ise işin yapılacağı yer, yapı tekniği ve ihtiyaç programına göre tahmin edilen fiziki miktarı veya kapsamı, çerçeve anlaşma yapılıp yapılmayacağı, ihalenin yapılacağı yer, ihale ilanının yılın hangi çeyreğinde yayımlanacağı”* ile ilgili hususların açıklanması zorunludur (4734 say K, 13.5.md).

(2). İhale ilanında bulunması zorunlu olan hususlar

İhaleye çıkılması gereken kamu alımlarında ihale ilanında çeşitli hususların açıklanması bir zorunluluktur (4734 say K, 24.md). Ayrıca idari şartnamede diğer hususlar kısmında bahsedilen koşullara ilanda da yer verilmelidir⁴³⁰. Yine idari şartnamede başlıklar halinde yer alan hususlara, ilanda daha açıklayıcı bir şekilde yer verilebilecektir⁴³¹. Ancak ihale dokümanında açıklanmamış hususlara ihale ilanında da yer verilemeyeceği gibi ihale dokümanından farklı bilgilere de yer verilemeyecektir⁴³². İhale ilanında yer alması zorunlu hususların yanında yaklaşık maliyete yer verilmemeli, kanuni ikametgâh veya Türkiye’de

⁴²⁹ Doğanyigit, a.g.e., s. 466.

⁴³⁰ KİK, T. 03.06.2008, K. 2008/UY. Z- 2288.

⁴³¹ KİK, T. 16.09.2008, K. 2008/UH. III- 3833.

⁴³² KİK, T. 22.11.2006, K. 2006/UY. Z- 2809; *“...sözleşme türünün ilanda ve idari şartnamede farklı düzenlenmesi mevzuata aykırılık teşkil etmekte olup...”*.

ikamet ettiğine dair belge istenilmesi, Türkiye’de adres gösterme zorunluluğunun getirilmemesi, geçici teminat bedeli ile ilgili maktu bir bedel ve tek bir oran belirlenmemesi de gerekmektedir⁴³³.

İhale ilanında; “*idarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası, ihalenin adı, niteliği, türü, miktarı, mal alımı ihalelerinde teslim yeri, hizmet alımı ve yapım ihalelerinde ise işin yapılacağı yer, ihale konusu işe başlama ve işi bitirme tarihi, uygulanacak ihale usulü, ihaleye katılabilme şartları ve istenilen belgelerin neler olduğu, yeterlik değerlendirmesinde uygulanacak kriterler, ihalenin sadece yerli isteklilere açık olup olmadığı ve yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı, ihale dokümanının nerede görülebileceği ve hangi bedelle alınacağı, ihalenin nerede, hangi tarih ve saatte yapılacağı, tekliflerin ihale saatine kadar nereye verileceği, teklif ve sözleşme türü, teklif edilen bedelin en az %3’ü kadar olmak şartıyla istekli tarafından belirlenecek tutarda geçici teminat verileceği, tekliflerin geçerlilik süresi, ihaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyeceği*” ile ilgili hususların bulunması zorunludur (4734 say K, 24.md). İlanda yer alması gereken hususlar ilanın geçerlik şartı olup eksikliği halinde yenileme ilanı yapılmalıdır. Ayrıca ihale ilanında yerli istekli ile ilgili değerlendirmeye baktığımızda esasen 4734 sayılı Kanunun 24.maddesinin (g) bendi hükmünde “*ihalenin sadece yerli isteklilere açık olup olmadığı ve yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı*” ihale ilanında belirtilmesi gerektiği vurgulanırken aynı zamanda 27.maddenin birinci fıkrasında ise idari şartnamesinde bu hususun belirtilmesi zorunluluğu vurgulandığı örnekteki gibi ihale ilanında yer alan hususlar ile ihale dokümanında yer alan hususların birbiri ile paralel olması gerekmektedir.

İdarenin ilgili hususların ihale dokümanında olduğu ya da internet adresinde olduğunu gösteren atıf yaparak ilanda yer alması zorunlu hususlara yer vermeden yapacağı ilanlarda ise esas etkili hata olup olmaması açısından değerlendirilmiş Kamu İhale Kurumunun bu konudaki eski kararları bu durumun esasa etkili olduğu ihalenin iptalini gerektireceği yönündeyken⁴³⁴ yeni görüşü ise ihale dokümanlarına tıpkı ihale ilanları gibi internet üzerinden erişimin kolay olması nedeniyle esasa etkili hatalar içinden çıkararak ihalenin iptali ile sonuçlanmaması gerektiğidir⁴³⁵. Bu hususta yaşanacak hatalarda hüsniyet kuralının dikkate

⁴³³ Doğanıyğit, a.g.e., s. 628.

⁴³⁴ KİK, T. 09.09.2004, K. 2004/UK. Z- 310; “...ihaleye katılabilme şartları ve istenilen belgelerin neler olduğu ve yeterlik değerlendirmesinde ve yeterlik değerlendirmesinde uygulanacak kriterler genel müdürlüğün adresinden veya ... tip şartnameden temin edilebileceği...”

⁴³⁵ KİK, T. 30.06.2021, K. 2021/UH. I- 1328; “...şikâyete konu İhale İlanı’nın miktarı kısmında “1 Kısım- Malzeme Dahil Yemek Pişirme, Dağıtım ve Sonraki Hizmetler Ayrıntılı bilgiye EKAP’ta yer alan ihale dokümanı içinde bulunan idari şartnameden ulaşılabılır” ifadelerine yer verildiği, anılan **ilanda ihalenin miktarına yönelik bir bilginin yer almadığı görülmekle birlikte, söz konusu ilanın anılan düzenlemesinde ayrıntılı bilgiye EKAP’ta yer alan ihale dokümanı içinde bulunan İdari Şartname’den ulaşılabileceğinin belirtildiği, şikâyete konu ihaleye ait ihale dokümanına ve**

alınarak idarenin hatasının ihalede rekabet ilkesinin aksamasına neden olup olmadığı, ihaleyi etkileyebilecek nitelikte olup olmadığı, kamu zararına neden olabileceği gibi hususların göz önüne alınarak esasa etkili olan hataların yenileme ilanı ile düzeltilmemiş olması halinde iptali yerinde olacağı kanısındayım. Fakat bu husus sadece ilan sonrasındaki aşamada tespit edilen hususlar için geçerli olup yapılan ilan için 4734 sayılı Kanundaki düzeltme süreleri içinde idarenin tespit ettiği ya da şikâyet üzeri tespit edilen hataların düzeltilmesi gerekmekte olup esasa etkili olmadığı gerekçesi ile ya da ihale dokümanından anlatılmak istenen hususların anlaşılabilirliği gerekçe gösterilerek yenileme ilanına çıkılmaması mümkün değildir. Nitekim 4734 sayılı Kanunun birinci fıkrada “...uygun bir şekilde yenilenmedikçe ihale veya ön yeterlik yapılamaz” hükmü açıkça yenileme ilanı zorunluluğunu desteklemiştir.

(3). Ön yeterlik ilanında bulunması zorunlu olan hususlar

Ön yeterlik dokümanında açıklanmamış hususlara ön yeterlik ilanında yer vermemek şartıyla genel olarak ön yeterlik ilanında çeşitli hususların bulunması zorunludur. Ön yeterlik ilanında; “idarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası, ihalenin adı, niteliği, türü, miktarı, mal alımı ihalelerinde teslim yeri, hizmet alımı ve yapım ihalelerinde ise işin yapılacağı yer, ihale konusu işin başlama ve bitirme tarihi, ön yeterliğe katılabilme şartları ve istenilen belgelerin neler olduğu, ön yeterlik değerlendirmesinde uygulanacak kriterler, ihalenin sadece yerli isteklilere açık olup olmadığı ve yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanıp uygulanmayacağı, ön yeterlik dokümanının nerede görülebileceği ve hangi bedelle alınacağı, ön yeterlik başvurusunun sunulacağı yer ile son başvuru tarih ve saati, ihaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyeceği” ile ilgili hususlara yer verilmek zorundadır (4734 say K, 25.md). Ayrıca ilanın uygun olmaması yan başlıklı 4734 sayılı Kanunun 26.madde hükmünde yer alan “uygun bir şekilde yenilenmedikçe ihale veya ön yeterlik yapılamaz” hükmünden anlaşılacağı üzere ihale ilanı ve ön yeterlik ilanı hukuki sonuçları itibariyle ilanın uygun olmaması hususunda birbirleri ile eş tutuldukları görülmektedir. Bu nedenle ihale ilanında bulunması zorunlu olan hususlar başlığı altında açıklanan uyuşmazlığa konu hususların ön yeterlikte yaşanacak uyuşmazlık konuları içinde benzer şekilde geçerli olacağını söyleyebiliriz.

dolayısıyla işin kapsamı ile miktarına EKAP internet adresi üzerinden (www.ekap.kik.gov.tr) ücretsiz şekilde ulaşılabilirliği hususları dikkate alındığında, ihale ilanında ihale konusu işin miktarına yer verilmemesinin esasa etkili bir aykırılık olmadığı sonucuna varılmıştır...”

c. İlanın Uygun Olmaması ve İptal Edilmesi Halinde İlan

Kamu alımlarına yönelik yapılan ilanlarda ilanların *ihale ilanı* (4734 say K, 24.md), ön yeterlik ilanı (4734 say K, 25.md) ve ihale ilan süreleri, kuralları ile ön ilan (4734 say K, 13.5.md) *hükümlerine uygun yapılmayan ilanlar geçersizdirler*. Bu hükümler çerçevesinde yenileme ilanı yapılmadan yapılan ilanlar geçersizliğini koruduğu için ihale ve ön yeterlik değerlendirmesi de yapılamayacaktır (4734 say K, 26.1.md). Buradaki “geçersiz” ifadesi idare hukukundaki “yokluk” hükmündedir. Nitekim yenileme ilanı yapılmadan ihale ve ön yeterlik yapılamayacağına hüküm altına alınması da yokluk hükmünü desteklemektedir. İhale ve ön yeterliğin yapılamadığı bir durumda da sonuçlandırılacak bir ihale söz konusu olmayacağı için sözleşme imzalanması da olası değildir. Aksi durumda geçersiz ilanın olduğu bir durumda ihalenin sonuçlandırılması ve sözleşme imzalanması da yok hükmünde olacaktır⁴³⁶. İdarelere ilanlarda ortaya çıkan hatalar nedeni ile yenileme ilanı yapma fırsatının tanınmasının temel nedeni ihalelerin ilanlarda giderilmesi mümkün olan nitelikteki hataların olabileceğini dikkate alarak ihtiyaçların temin edilme sürecini geciktirmemek amaçlanmaktadır. Açıklamalardan da anlaşılması gereken ilanlarda giderilmesi mümkün olan nitelikteki hatalar⁴³⁷; *ihale ilânlarında (4734 say K, 24.md) ile ön yeterlik ilânlarında bulunması zorunlu hususlar* ile sınırlanmıştır. İlanlarda bulunması zorunlu olan hususlar incelendiğinde esasen ihale dokümanı ile ilişkili olan hususları içerdiği görülecektir. Bu nokta da ihale ilanı yapıldıktan sonra ihale dokümanında yer alan çeşitli belgelerde (idari şartname vb.) değişiklik yapılması halinde zeyilname düzenleyerek isteklilere bildirilmesi yeterli olmayıp aynı zamanda düzeltme ilanı yapılması da gerekmektedir⁴³⁸. Ancak zeyilname ile yapılan düzenleme ihale dokümanındaki belgenin ihale ilanına uydurulması ile ilgili ise yani ihale ilanındaki durumun doğru kabul edilip ihale dokümanındaki belgenin değiştirilmesi halinde düzeltme ilanına ihtiyaç duyulmayacağı için böyle bir ilanın yapılmaması da ilanı geçersiz kılmayacaktır⁴³⁹. Üzerinde durulması gereken bir diğer konu ise ihale dokümanında hatalı

⁴³⁶ Uz, a.g.e., s. 248; Benzer değerlendirme için Günday, *İdare Hukuku*, s. 152.

⁴³⁷ Her ne kadar idari ve teknik şartname ile ilan arasında uyumsuzluk olsa da ortaya çıkan bu uyumsuzluk **isteklilerin ihalede tereddüt yaşayacakları nitelikte olmayan durumlar nitelikli olmayan hatalar** olarak kabul edilmiştir. 4734 sayılı Kanununun 29.maddesi gereğince *isteklilerin idareden açıklama talebinde bulunmalarını tereddüt yaşanmadığının ispatı* olarak kabul edilmiştir. KİK, T. 26.08.2003, K. 2003/UK. Z- 364; “... isteklinin organizasyon yapısına ve ihale konusu işi yerine getirmek için yeterli sayıda ve nitelikte personel çalıştırıldığına ve çalıştırılacağına dair belgeleri sunması gerekir...hususlu ihale ilanında belirtilmesine rağmen idari ve teknik şartnamede bu konuda mevzuata aykırı hususlara yer verildiği...”. Benzer karar için bkz; KİK, T. 04.02.2008, K. 2008/UH. Z- 582. Örneğin sözleşme türünün idari şartnamede ve ihale ilanında farklı düzenlenmiş olması ise **nitelikli hata** olarak kabul edilmektedir (KİK, T. 22.11.2006, K. 2006/UY. Z- 2809).

⁴³⁸ KİK, T. 23.05.2011, K. 2011/UY. II- 1671; KİK, T. 10.02.2011, K. 2011/UH. II- 684; KİK, T. 02.02.2009, K. 2009/UY. II- 479.

⁴³⁹ KİK, T. 05.09.2019, K. 2019/UY. I- 1065; “...Sözleşme Tasarısı'nda zeyilname ile yapılan değişiklik ilanda yer alan bir hususa ilişkin olmakla birlikte, bu değişikliğin Sözleşme Tasarısı ile İhale İlanı - İdari Şartname arasındaki farklılığın

olup da, bu hatanın ihale ilanında mevzuata uygun olarak düzeltilerek yayımlanması hali ihale dokümanı ile ihale ilanının birbirlerine aykırılık içermesine rağmen söz konusu aykırılığın katılımı daraltıcı nitelikte olmaması ve bu nedenle de esasa etkili olmaması durumlarında yapılan ihalenin iptaline gerek duyulmayacaktır⁴⁴⁰.

Öte yandan, ön ilan, ilânın yapılmaması veya ilân sürelerine uyulmaması halleri (4734 say K, 13.md) ile ilgili olarak yenileme ihalesi yapılamayacak olup bu hususlardaki uygunsuzluklar ihale ve ön yeterlik ilanı ile ön ilanı *kesin olarak* geçersiz sayılacaktır. Düzeltme ilanının yapılabileceği diğer hususlarla ilgili olarak ise yirmi beş ve kırk günlük ilan süresi bulunan ihalelerde ilânların yayımlanmasını takip eden on beş gün içinde, diğer ihalelerde ise on gün içinde hatalı hususlar için düzeltme (yenileme) ilanı yapılarak ihale veya ön yeterlik ilanı gerçekleştirilebilecektir (4734 say K, 26.md).

İdare gerekli gördüğü ya da ihale dokümanındaki belgelerde ihalenin yapılmasına engel olacak ve *esasa etkili hataların bulunduğu durumlarda* ihaleyi, ihale veya son başvuru saatinden önce iptal edilecektir. İdare ihalenin iptal nedeni veya nedenlerini de belirtmek suretiyle ihalenin iptal edildiğini ilan edecektir (4734 say K, 16.md; KİGT, 13.5.md). Ayrıca aday veya istekli olabileceklerin ilanlara yönelik ilk ilan tarihinden, ön yeterlik veya ihale dokümanının ilana yansımayan diğer hükümlerine yönelik başvuruların süresi ise dokümanın satın alındığı tarihte başlamak üzere en geç ihale veya son başvuru tarihinden üç iş günü öncesine kadar ihaleyi yapan idarelere şikâyet başvurusu ile de iptal edilebilecektir (4734 say K, 55.2.md).

B. İHALE TEKLİFİ SUNULMASI

Kamu alımlarında teklif, ihale makamlarının ortaya çıkan ihtiyacı neticesinde alım yapmak niyetiyle ilan yaparak icaba davet çağrısında bulunduğu ve aday veya istekli olabileceklerinde ilan yardımı ile haberdar oldukları ihaleye fiyat teklifi ve değerlendirme konusu bilgi ve/veya belgeler 4734 sayılı Kanunun 30.maddesinde yer alan esas ve usuller çerçevesinde icapta bulunduğu bir aşamayı kapsamaktadır. Bu bağlamda değerlendirildiğinde açık ihale usulünde istekliler icaba davete doğrudan başvurabilirlerken, belirli istekliler

düzeltilmesinden ibaret olduğu, Sözleşme Tasarısı'nın ilgili maddesini İhale İlanı - İdari Şartname'deki ilgili maddelere uyumlu hale getirdiği, dolayısıyla ilanda herhangi bir değişiklik yapılmasını gerektirmediği anlaşılmış...".

⁴⁴⁰ KİK, T. 10.02.2009, K. 2009/UH. I- 764; "...Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 30 uncu maddesinin ikinci fıkrasında; "İhale ve ön yeterlik ilanlarında yer alan bilgiler ile ihale veya ön yeterlik dokümanını oluşturan belgelerde idarece yapılan düzenlemelerin birbirine uygun olması gerekir." hükmü yer almakta olup cironun teklif bedeline oranına ilişkin ilanda ve idari şartnamede yer alan hükümlerin birbiri ile uyumlu olmadığından söz konusu düzenlemelerin mevzuata aykırılık içerdiği tespit edilmiştir. Ancak, ihale ilanının da mevzuat hükümleri gereğince olması gereken oranlarının belirtildiği, idarenin değerlendirmelerini %15-10 kriterlerine göre yaptığı, söz konusu aykırılığın katılımı daraltıcı nitelikte olmaması hususları birlikte değerlendirildiğinde anılan aykırılığın *esasa etkili olmadığı sonucuna ulaşılmıştır...*"

arasında ihale usulünde ise ön yeterlik aşamasının geçilmesinden sonra davet aşamasında yapılan teklifler ile icap gerçekleşecektir. Diğer pazarlık usulü ve doğrudan temin yönteminde de benzer şekilde sadece davet edilenler davete icabet edebileceklerdir⁴⁴¹. İstekliler icabın bağlayıcılığı açısından ihale dokümanında bulunan süre kadar tekliflerine bağlıdırlar (4734 say K, 32.md). Ancak teklif verme süresi boyunca teklif vermekten vazgeçerek tekliflerini geri almalarında ise bir engel bulunmamaktadır. Tekliflerin bağlayıcılığı sürenin dolması ile ortadan kalkmaktadır. Bu nokta da bir ihale sözleşmesinin yapılması, ihalenin iptal edilmesi gibi nedenlerde icabın bağlayıcılığını ortadan kaldıracaktır. Teklifleri bağlayıcılığına ilişkin ihale makamının süre uzatımına tek yanlı irade beyanı ile gitmesi mümkün değildir. Bunun için isteklinin kabul beyanının da alınması şartıyla sınırlı süre uzatımı gerçekleşebilecektir. Her şeyden önce idarenin bu süre uzatımına ihtiyaç duyması gerekecek, bu ihtiyacı isteklilerin kabulü gerekecek her iki aşama tamamlansa bile süre uzatımı teklif ve sözleşme koşulları değiştirilmemek şartıyla ancak ihale dokümanında belirtilen teklif geçerlik süresi kadar uzayabilecektir (4734 say K, 32.md). Örneğin, 4734 sayılı Kanunun tekliflerin hazırlanması ve sunulması yan başlıklı 30.maddesinin son fıkrası gereğince zeyilname verilmesi nedeniyle teklif verme süresinin uzatılması gerektiğinde süre uzatımına ihtiyaç duyulması hali böyledir. Ya da ihale işlemlerinin ve tekliflerin değerlendirmesinin öngörülenden daha fazla zaman aldığı veya isteklilerden birinin idareye veya Kamu İhale Kurumuna itiraz başvurusunda bulunması nedeniyle ihale sürecinin Kamu İhale Kanununun 54. maddesi gereği kendiliğinden durduğu ya da Kamu İhale Kurumunun aynı Kanunun 56. maddesinin 3. fıkrasına uygun olarak ihale sürecini durdurduğu durumlar bu hususa örnek verilebilecektir⁴⁴². Bu sürenin dolmasına rağmen sözleşmenin imzalanamaması halinde ihale uygulama yönetmelikleri kapsamında ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi ya da ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi ile kabul etmeleri şartıyla sözleşme imzalanabilecektir⁴⁴³.

Kamu alımlarına aday veya istekli olabileceklerin ilan sonrasında teklif sunabilmelerinin ilk şartı *ilan veya ön yeterlik dokümanlarını* EKAP üzerinden e-imza kullanılarak alınmasıdır (EİUY, 16.2.md). Doküman indirme işlemlerinde EKAP'ta kayıtlı gerçek ve tüzel kişiler ile bunlar adına işlem yapanlar tarafından EKAP'a giriş yapılarak doküman indirme işlemlerinin kullanıcı sayfasından gerçekleştirilmesi halinde de dokümanın

⁴⁴¹ Vedat Buz, *Kamu İhale Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Geçerlilik Şartları*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2007, s. 218.

⁴⁴² Buz, a.g.e., s. 219- 220.

⁴⁴³ Doğanıyıt, a.g.e., s. 703.

istekli olabilecek sıfatıyla gerçekleştirildiği kabul edilecektir⁴⁴⁴. İlanlı ihalelerde ise dokümanı yalnızca davet edilenler alabilecektir. (MUY 23.md; HUY, 25.md). Ayrıca EKAP sisteminin kullanılmadığı durumlarda ise ilan veya ön yeterlik dokümanı idareden satın alınarak ihaleye teklif sunulmasının ilk şartı sağlanmış olacaktır (4734 say K, 28.md). İdare tarafından ihale dokümanının satın alınmadığının tespit edilmesi halinde teklif zarfının /başvurunun açılmadan iade edilmesi gerekecektir⁴⁴⁵. Bu süreçte ihaleyi yapacak olan ihale makamı ise, ihale yetkilisi eliyle, ihale sürecinin gerçekleştirilebilmesi için, ihale veya ön yeterlik ilanı ya da davet tarihini izleyen en geç üç gün içinde *ihale komisyonu* oluşturulmalıdır (MUY, 17.1.md; HUY, 19.1.md).

İhalelere katılmak isteyen aday veya istekli, ilan veya ön yeterlik dokümanın alınması ile birlikte ilan/davet tarihi itibarı ile *ihale katılım şartlarına ilişkin çalışmalarını başlatmaları* kapsamında geçici teminatın ilan veya davet tarihinden ihale tarihine kadar yatırılması gerekmektedir⁴⁴⁶. Geçici teminatın hazırlanması idareye sunulması ve geçerlilik süresi ile ilgili sorumluluk tamamıyla istekliye ait olup yaşanacak aksaklıklardan istekli sorumludur⁴⁴⁷. İlan veya davet tarihi öncesinde bilgi sahibi olmadıkları bir ihaleye aday veya istekli

⁴⁴⁴ KİK, T. 18.11.2020, K. 2020/DK. D- 373; "...01.08.2022 tarihli ihale komisyonu kararından başvuru sahibi ZİEL Teknoloji ve Endüstriyel Ürünler San. ve Tic. A.Ş'nin ihale dokümanının e-İmza veya Kamu İhale Kurulu'nun 2020/DK.D-373 sayılı kararında belirtilen yöntemle indirilmediği değerlendirme dışı bırakıldığı anlaşılmıştır..."

⁴⁴⁵ KİK, T. 14.09.2022, K. 2022/UM. II-1114; "...idare tarafından kendilerinin istekli sıfatına haiz olamayacaklarına karar verilmiş ise bu çerçevede işlem tesis edilmesi gerekirken, ihale komisyonu kararından anlaşılacağı üzere istekli sıfatı ile haklarında işlem tesis edildiği, ticari sır niteliğinde olan parasal tekliflerinin ve diğer dokümanların açıklanmış olmasının kamu ihale kanununun temel ilkelerinden olan saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik ve gizlilik ilkelerinin ihlal ettiği..."

⁴⁴⁶ KİK, T. 08.07.2021, K. 2021/UY. I- 1350; "...Covid-19 salgını nedeniyle uygulanan tam kapanma tedbirleri kapsamında 29.04.2021-17.05.2021 tarihleri arasında kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlara uzaktan çalışma, dönüşümlü çalışma gibi esnek çalışma yöntemlerinin uygulandığı, ancak *ihale mevzuatında idari izin günlerinin başvuru süreleri yönünden işgünü olarak belirlendiği* ve başvuru sahibi tarafından iddiaya konu edilen söz konusu tedbirler kapsamında ihale sürecine ilişkin sürelerin durdurulmadığı, *kaldı ki ... başvurusunun elektronik ortamda da yapılabileceği* hususları dikkate alındığında idarenin başvuruyu süre yönünden reddetmesinin yerinde olduğu sonucuna varılmıştır".

⁴⁴⁷ KİK, T. 08.12.2021, K. 2021/UY. II- 2215; "...sunulan geçici teminat mektubunun geçerlilik tarihinin ihalede istenilen kriteri karşılamamasının zeyilname ile yapılan değişiklikten kaynaklandığı, EKAP'tan kaynaklanan ve nedeni bilinmeyen sebepler ile banka tarafından teminat süresi uzatma işleminin sisteme yansıtılmadığı, süre uzatılması işlemlerinin banka tarafından gerçekleştirildiği, kendilerinin bu süreçte oluşabilecek hata ve gecikmelere müdahale etme imkânının olmadığı, bankadan, süre uzatımı talebinde bulunduktan sonra gerek bankadan gerekse sistemden kaynaklanan aksaklıklardan dolayı kendilerinin sorumlu tutulmasının hukuka uygun olmadığı iddia edilmektedir. Başvuru sahibi tarafından e-teklifin 25.10.2021 tarihinde gönderildiği, ihaleye ilişkin olarak hazırlanan zeyilnamenin ise 15.10.2021 tarihinde yayımlandığı anlaşılmış olup başvuru sahibinin teklifini zeyilname düzenlendikten sonra verdiği görülmüştür. Yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerinde, E-teklif alınmak suretiyle gerçekleştirilen ihalelerde, yeterlik bilgileri tablosunun istekliler tarafından doldurulacağı, anılan tabloda bilgileri verilen geçici teminat mektuplarının, Kurumla "EKAP Üzerinden Online Bilgi Alışverişine Yönelik İşbirliği Yapılmasına Dair Protokol" imzalamış olan kuruluşlardan isteklinin talebi çerçevesinde alınabileceği, söz konusu teminat mektubundaki teminat tutarı ve tarihine ilişkin bilgilerin ise istekli ve/veya ilgili bankalarca belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Diğer taraftan isteklilerce ihaleye ilişkin ihale dokümanını oluşturan tüm belgelerin okunmuş, anlaşılabilir ve kabul edilmiş olarak tekliflerin oluşturulması gerektiği, dolayısıyla teklif kapsamında yer alacak bilgi ve belgeler konusunda isteklilerin sorumlu olduğu anlaşılmıştır. Aktarılan mevzuat hükümleri ve yapılan tespitler bir arada değerlendirildiğinde, başvuru sahibi tarafından e-teklifin oluşturulduğu aşamada yeterlik bilgileri tablosunun doldurulması ile Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği'nin 21'inci maddenin ikinci fıkrasına uygun *geçici teminat mektubu alınmasının isteklinin sorumluluğunda olduğu anlaşılmış olup başvuru sahibi tarafından e-teklifi kapsamında doldurulan yeterlik bilgileri tablosunda bilgisi verilen geçici teminat mektubunun geçerlilik tarihinin, ihalede istenilen kriteri karşılamaması gerekçesiyle teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasının yerinde olduğu*, bu çerçevede itirazın şikâyet başvurusunun reddedilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır".

olabileceklerin *geçici teminat yatırmaları* mümkün değildir⁴⁴⁸. Tekliflerin sunulması *teklif mektubu ve geçici teminat ile birlikte, ihale dokümanında ihaleye katılabilme şartı* olarak belirlenen bütün belgelerin bir araya getirilmesi suretiyle oluşturulacak teklif zarfı, EKAP'ta ise başvuru ile gerçekleşmektedir (4734 say K, 30.md). İsteklilerin teklifleri ile ihale dokümanında yer alan hükümlere uygun olması gerekecektir⁴⁴⁹. Tekliflerin sunuş şekli ihale uygulama yönetmeliklerinde açıklanmıştır. *Teklif zarfının* üzerinde isteklinin adı, soyadı ya da ticaret unvanı, tebligat uygun açık adresi, teklifin hangi işle ilgili olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adres bilgilerine yer verilmelidir. Klasik yolla yapılan tekliflerde zarfın yapılandırılan kısmı isteklinin imzası ile imzalanıp mühürlenmelidir. EKAP üzerinden hazırlanan teklif zarfları ise e-imza ile imzalanarak gönderilecektir. Ortak girişim olarak teklif verilmesi halinde teklif mektubunun ortakların tamamı veya yetki verdikleri kişiler tarafından imzalanmalıdır.

İhale dokümanında yer almak şartıyla, istekliler tarafından *kısmi teklifte* verilebilecektir (KİGT, 16.1.4.md). Konsorsiyumlarda kısmi tekliflerdeki işin uzmanlık konusuna göre teklifte bulunanlar tarafından ayrı ayrı imzalanmalıdır. Yapılacak ihale, mal alımı ile ilgili bir ihale ise ihale dokümanında *alternatif teklif verilebileceği* hüküm altına alınması halinde alternatif tekliflerde normal tekliflerle aynı prosedürlerle hazırlanarak idareye sunulacaktır⁴⁵⁰. Alternatif teklif verebilme halleri dışında kalan ihalelerde isteklinin kendisi ya da başkası adına doğrudan ya da dolaylı olarak, asaleten veya vekâleten birden fazla teklif vermesi yasak fiil ve davranışlar içinde sayılmıştır (4734 say K, 17.d.md). Bu durumun tespiti halinde fiilin niteliğine göre 4734 sayılı Kanunun ihalelere katılmaktan yasaklama yan başlıklı 58.madde ve isteklilerin ceza sorumluluğu yan başlıklı 59.madde hükümleri uygulanacaktır⁴⁵¹. Mal alımı ihalelerinde teklif birden fazla mal kalemini oluşturan ihaleler için hazırlanıyorsa birim *fiyat teklif mektubu* kullanılmak zorundadır (MUY, 52.md). EKAP üzerinden yapılma zorunluluğu olmayan teklifler ise daha sonra EKAP'a yüklenecektir (EİUY, 18.md). İhalelere verilen tekliflerde ise teklif zarfının yer alması gereken hususlar başvurunun geçerlilik şartı olup, teklif zarfının üzerinde bu hususlara yer verilmeyerek başvuru veya teklif zarfı üzerinde İhale Kayıt Numarasının (IKN) belirtilmiş olması tek

⁴⁴⁸ KİK, T. 16.09.2015.,K. 2015/UH. III- 2511.

⁴⁴⁹ KİK, T. 19.03.2014, K. 2014/UH. III- 1452.

⁴⁵⁰ KİK, T. 25.08.2011, K. 2011/UY. I-2927.

⁴⁵¹ Ayrıntılı değerlendirme için bkz; Faruk Küçük, "Alternatif Teklif Verebilme Halleri Dışında Teklif Verilmesinin Kurum ve Danıştay Kararlarındaki Yeri", Ed. Fehim Üçsık vd., *Kamu İhale Hukuku'na İlişkin Tebliğler ve Makaleler 2*, 1.Baskı, İstanbul: Aristo Yayıncılık, 2016, ss. 271- 286.

başına geçerlilik için yeterli olmayacak olup İKN numarası alınmış olsa dahi geçerli bir teklif için teklif zarfı üzerinde yer alması gerekli hususlara yer verilmek zorundadır⁴⁵².

İhaleye yönelik teklif zarfının idareye ihale tarih ve saatine tabi olunan usul ve şekle göre teslim edilmesi gerekecektir. Bu bağlamda ihale tarih ve saati ile teklif vermek için son tarih ve saatin aynı olması gerektiği yasal bir zorunluluk olduğundan son teklif verme tarih ve saati ile ihale tarih ve saati farklı belirlenmemelidir⁴⁵³. Belirlenen son teklif verme saatinden sonra verilecek teklifler kabul edilemeyecek olup, geçersiz olan bu teklifler açılmaksızın teklifi yapan istekliye iade edilecek ve kopyası ihale işlem dosyasında muhafaza edilecektir (4734 say K, 30.md; KİGT, 16.2.1.md). Ayrıca verilen tekliflerde esas ve usullere uygun olarak idareye verildiği ve idarenin de kabulü halinde teklifi yapan istekli tarafından geri alınamayacağı gibi aynı zamanda içeriği de değiştirilemeyecektir (4734 say K, 30/son.md). Aynı zamanda istekli zam veya indirimle yönelik değişiklik teklifleri de kabul edilemeyeceği gibi, açık ihale usulünde teklif edilen fiyatlarda değiştirilemeyecektir⁴⁵⁴. Bu hususların istisnası *zeyilname düzenlenmesi olup*, verilen teklifler zeyilname düzenlenmek suretiyle geri alınıp, değiştirilebilecektir. Zeyilname ile yapılabilecek düzenlemeler, ihale komisyonunun tespiti ya da isteklinin tespiti halinde teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan, teklif zarfı içinde yer alan belgelerdeki bilgi eksikliğini konu almakta olup, belge eksikliğinde düzeltme değiştirme yapılması mümkün değildir (4734 say K, 37.2.md). İstekliler tarafından beyan edilen bilgiler ile sorgulama sonucu edinilen bilgiler, bu bilgileri tevsik etmek amacıyla sunulan belgeler ya da geçici teminat mektubu arasında farklılık bulunması durumunda; ihalede öngörülen şartların sağlanması kaydıyla tekliflerin geçerliliği etkilenmeyecektir (MUY, 58/A.11.md; HUY, 59/A.11.md). Zeyilname nedeniyle teklif verme süresinin uzatılma gerektiğinde, idare ve isteklilerin ilk teklif verme tarih ve saatindeki bütün hak ve yükümlülükleri süre olarak yeni teklif verme tarih ve saatine uzayacaktır (İŞ, 22.4.md).

1. Teklifi Oluşturacak Bilgi ve Belgeler

İhaleye katılabilme şartı çerçevesinde sunulması gereken bilgi ve belgeler *ihaleye katılabilme şartları* başlığında açıklandığı üzere 4734 sayılı Kanun ve uygulama yönetmeliğindeki şartlara uygun olarak hazırlanmalı ve idareye sunulmalıdır (4734 say K,

⁴⁵² KİK, T. 23.08.2019, K. 2019/UY. II- 1007; "...16.2.1.1'inci maddesinde yer alan "Başvuru veya teklif zarfı üzerinde ilgili ihaleye ilişkin İhale Kayıt Numarası (İKN) bilgisinin bulunması durumunda, bu numara üzerinden anlaşılabilir bilgileri ayrıca başvuru veya teklif zarfı üzerinde yer verilmediği veya bunların hatalı olduğu gerekçe gösterilerek, zarfın değerlendirmeye alınmaması yönünde işlem tesis edilmeyecektir." açıklaması yürürlükten kaldırıldığından, teklif zarfı üzerinde ihale kayıt numarasının yer almasının tek başına yeterli olmayacağı anlaşılmıştır...".

⁴⁵³ KİK, T. 26.01.2009, K. 2009/UH. II- 415; KİK, T. 19.11.2007, K. 2007/UH. Z- 3734; KİK, T. 12.11.2007, K. 2007/UH. Z- 3676.

⁴⁵⁴ Uz, a.g.e., s. 275; Toprak, a.g.e., s. 286.

31.md). İhaleye katılabilme şartları, ihalelerde 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükümlerine uygunluğunu sağlamak ve idarenin ekonomik açıdan en avantajlı teklife ulaşabilmesini sağlayabilmek için 4734 sayılı Kanunla talep edilme zorunluğu hüküm altına alınan ya da idarenin takdiri ile alıma konu mal veya hizmetin özelliklerine göre istenen çeşitli yeterlik kriterine ilişkin bilgi ve belgelerin idare tarafından talebi ile test edilmektedir⁴⁵⁵. 4734 sayılı Kanunun ihaleye katılımı yeterlik kuralları yan başlıklı 10.maddesinin birinci fıkrasında ihaleye katılacak istekliler açısından ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin ispatına ilişkin bilgi ve belgeler belirlenirken aynı maddenin dördüncü fıkrasında ise belirli durumlarda *ihale dışında bırakılacak olanlar* sayılmak suretiyle açıklanmıştır. Kanunun ihaleye katılmayacak olanlar yan başlıklı 11.madde hükmünde ise ihaleye doğrudan veya dolaylı veya alt yüklenici olarak, kendileri veya başkaları adına hiçbir şekilde *ihalelere katılmayacak olanlar* açıklanmıştır. Bahsedilen bu hükümlerle iltisaklı olarak ise Kanunun yasak fiil veya davranışlar yan başlıklı 17.madde hükmündeki fiiller nedeniyle ihale makamlarının bağlı olduğu kurum ve kuruluşlar tarafından ihalelere katılmaktan yasaklanma kararları verilirken (4734 say K, 58.md) ayrıca aynı hükümlerin adli nitelik taşıyan ve Türk Ceza Kanunu hükümlerine ilişkilendirilen hususları ile ilgili olarak ise mahkemelerce isteklilerin ceza sorumluluğu yan başlıklı 59.madde hükümleri gereğince yasaklama kararları verilmektedir. Anlaşılacağı üzere ihale dışında bırakma ve ihale yasaklılığı farklı kavramlar olup ihale dışı bırakma ihale sırasında gerçekleşirken, ihale yasaklılığı ise ihale öncesi alınmış olan bir karara dayanmaktadır⁴⁵⁶. Bunlar dışında eşik değer uygulaması ile açık ihale usulü dışında diğer ihale usulleri ile ihaleler yapılarak aday veya isteklilerin katılımı sınırlanabileceği (4734 say K, 8.md) gibi, eşik değer altında kalan ihalelerde yabancı aday ve isteklilerin ihaleye katılımına sınırlamalar getirilebilecekken (4734 say K, 68.a.md), ayrıca idarenin ihaleyi sakatlayabileceği kanısına vardığı takdir yetkisi çerçevesinde tespit edeceği engellerde (örneğin esasa etkili şekil hataları gibi) isteklilerin ihalelere katılımını engelleyecektir⁴⁵⁷.

Aday veya istekliler ihalede *teklif ettikleri bedelin %3'ünden az olmayacak şekilde* idareye *geçici teminat* verilmelidir⁴⁵⁸. Danışmanlık hizmet alımlarında ise geçici teminat

⁴⁵⁵ Arrowsmith vd., *Public Procurement Regulation: An Introduction*, p. 55; Uz, a.g.e., s. 103.

⁴⁵⁶ Şenyüz, a.g.m., ds. 508- 509.

⁴⁵⁷ KİK, T. 26.02.2020, K. 2020/UH. I- 446; "...başvuru sahibi istekli tarafından **banka referans mektubu ile sağlanması gereken kriterin teklif dosyası kapsamında tevsik edilmediği** ve söz konusu hususun bilgi eksikliği kapsamında tamamlanmasının da mümkün olmadığı anlaşıldığından, idarece başvuru sahibi isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasına yönelik tesis edilen işlemde kamu ihale mevzuatına aykırılık bulunmadığı...".

⁴⁵⁸ KİK, T. 24.08.2022, K. 2022/UY. II- 1007; "...geçici teminat mektuplarının toplam tutarının (8.500.000,00 TL) iş ortaklığına ait teklif bedelinin %3'ünden (279.057.700,00x0,03=8.371.731,00 TL) az olmadığı, geçerlik sürelerinin ise dokümanda belirlenen tarihten (25.09.2022) önceki bir tarih olmadığı tespit edilmiştir. Sonuç itibarıyla, ihale üzerinde

zorunluluğu bulunmamaktadır (4734 say K, 33.md). Geçici teminat olarak kabul edilen değerler ise; “*tedavüldeki Türk parası, teminat mektupları*⁴⁵⁹, *devlet iç borçlanma senetleri ve bu senetler yerine düzenlenen belgeler, devlet iç borçlanma senetleri ve bu senetler yerine düzenlenen belgelerden nominal değere faiz dahil edilerek ihraç edilenler, anaparaya tekabül eden satış değeri üzerinden*” teminat olarak kabul edilebilecektir. Teminat olarak belirlenen bu değerler diğer değerlerle değiştirilebilecektir (4734 say K, 30.md). Geçici teminat mektup tutarının ve süresinin idari şartnamede belirtilen kriterleri sağlaması gerekmektedir⁴⁶⁰. Diğer şartlar itibarıyla geçici teminat mektuplarında yapılan esasa etkili olmayan bilgi eksikliği niteliğindeki basit şekil hatalar iptal nedeni sayılamayacak olup⁴⁶¹ idare tarafından ilgili aday veya istekliye yeterli düzeltme süresi verilerek bilgi eksikliği veya hatasını düzeltmesi talep edilecektir. Aday veya isteklinin düzeltme yapmaması halinde değerlendirme aşamasında istekli değerlendirme dışı bırakılacaktır. Elektronik ihalelerde, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında yeterlik bilgilerinin EKAP ya da diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşların internet sayfası üzerinden sorgulanamayanlarla ilgili bilgi eksikliklerinin tamamlanması da yukarıda anlatıldığı gibi klasik ihalelerde de başvuru yöntemi ile yapılacaktır⁴⁶².

İsteklinin ortak girişim olması halinde, ortaklık oranı ya da işin uzmanlığı önemli olmaksızın teminat miktarının tamamı ortaklardan birisi, birkaçı ya da tamamı tarafından karşılanabilecektir. Konsorsiyumlarda ise, işin uzmanlık gerektiren kısımları işin oranı çerçevesinde karşılanacaktır (MUY, 54.7.md; HUY, 55.7.md). Teminat mektuplarının kapsam ve şeklini (EK X) ihale uygulama yönetmeliklerinde standart formlarda belirlenmiştir (KİGT, 18.1.1.md). EKAP üzerinden alınacak geçici teminatlarda teminat mektubuna teminat mektubunun alındığı kuruluş tarafından verilen ayırt edici numaranın sunulamayacak belgeler tablosuna eklenmelidir (MUY 54.4.md; HUY, 55.4.md). Teminat mektuplarının geçerlik süresi geçici teminat mektubunda da yazılmak suretiyle tekliflerin geçerlik süresinden *en*

birakılan iş ortaklığı tarafından beyan edilen elektronik geçici teminat mektuplarının geçerlilik tarihi itibarıyla yeterli olduğu ve miktarının teklif bedelinin %3'ünü karşıladığından, başvuru sahibinin iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.”

⁴⁵⁹ Teminat mektubu olarak yurtiçi Bankaların teminat mektupları yanında Türkiye’de faaliyette bulunan yabancı bankaların verecekleri teminat mektupları ile benzeri kuruluşların kontra garantisi ile Türkiye’de faaliyet gösteren banka ya da özel finans kuruluşlarının düzenleyeceği teminat mektupları da geçerli kabul edilecektir (4734 say K, 30.2.md).

⁴⁶⁰ KİK, T. 24.08.2022, K. 2022/UY. II- 1007.

⁴⁶¹ KİK, T. 24.02.2011, K. 2011/UY. II-816; “...bununla birlikte anılan idare tarafından gönderilen 22.03.2011 tarih ve B.11.1.TCK.0.15.00.00-80-400/0443 sayılı yazıda “söz konusu işe benzer bir ihalenin 2010 yılı içerisinde yapılmadığı” ifade edildiğinden ve şikayete konu teklif mektubunun üzerinde her ne kadar sonrasında değişmiş olsa da ilanda yer alan işin adının bulunduğu ve bu ad ile dokümanda yer alan işin adının aynı işe ait olduğu hususları birlikte değerlendirildiğinde, söz konusu teklif mektubunun şikayete konu ihale için hazırlandığı anlaşılmış olup, başvuru sahibinin teklifinin teklif mektubunda yer alan işin adında “İkmal İnşaatı” ifadesi geçmediği gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata uyarlık bulunmadığı...”

⁴⁶² Kamu İhale Kurumu, Yönetmelik ve Tebliğ Değişikliği Taslağı 08.09.2022 Tarihli Görüş.

azından otuz gün fazla süreli olarak belirlenmek zorundadır. Geçerlilik süresi olarak belirtilen bu tarih, idari şartnamede öngörülen tarihten önce olmamalıdır (KİGT, 18.2.md). Teklif geçerlilik süresinin uzatılması halinde geçici teminat mektubunun süresi de uzatılmak zorundadır. Teminat mektuplarının mevzuata uygun olduğu ve gerçeği yansıttığının tespit edilebilmesi için idare tarafından teminat mektubunun alındığı bankanın genel müdürlüğünden, şubesinden veya sigorta şirketinin genel müdürlüğünden ya da yetkili merkezi kuruluşların internet adresi üzerinden yapılabilecektir⁴⁶³ (KİGT, 18.1.3.md). Mevzuata aykırı olduğu tespit edilen teminat mektupları geçersiz olacaktır. Teminat mektupları ihale komisyonlarına teslim edilebilirken, diğer teminatların ise belirlenen yöntem ve şekle uygun olarak yatırılması gerekmektedir. İdareler hiçbir şart altında, aldığı teminatları haczedemeyeceği gibi üzerine ihtiyati tedbir de uygulanamayacaktır⁴⁶⁴.

İstekli tarafından yazılı olarak ve ad, soyad veya ticaret unvanı yazılmak suretiyle yetkili kişilerce imzalanarak sunulan *teklif mektubunda* ise ihale dokümanının tamamının okunarak kabul edildiği beyanı, teklif bedelinin rakam ve yazı ile birbirine uygun olarak açıkça yazılması gerekirken, belgeler üzerinde silinti, düzeltme, kazıma gibi tahrifatlar bulunmamalı, açık adresi yazılır gerçek kişi ise kimlik numarası, tüzel kişi ise vergi numarasına yer verilmedir (MUY, 52.md; HUY, 53.md). *Teklif mektubunun* 4734 sayılı Kanunda belirtilen niteliklere ve standart forma uygun olarak hazırlanmaması esasa etkili bir hata olarak kabul edilecektir. Teklif mektubunda şekil ve içerik yönünden taşınması zorunlu olan hususları taşınamaması veya teklif mektubu standart formuna uygun olmaması hali esasa etki bir hata olarak kabul edilecek olup, bu eksikliklerin değiştirilmesi, düzeltilmesi veya eksikliklerinin giderilmesi gibi bir yol kullanılamayacak olup teklif mektubu usulüne uygun olmadığı için ilgili istekli ihale dışı bırakılacaktır (MUY, 52.5.md; HUY, 53.5.md). Örneğin; Teklif mektubunda bulunması gereken bilgilerin eksik ya da tutarsız olması halinde yapılan işlem esasa etkili bir hata olarak kabul edilerek istekli ihale dışı bırakılacaktır⁴⁶⁵. Ancak

⁴⁶³ E-teklif şeklinde yapılan ihalelerde ise; Geçici teminat mektupları Kurumla “EKAP Üzerinden Online Bilgi Alışverişine Yönelik İşbirliği Yapılmasına Dair Protokol” imzalamış olan kuruluşlardan alınır. İlgilinin talebi halinde, kuruluş tarafından Ek-1’de yer alan “Geçici Teminat Mektubu Bilgileri Formu” düzenlenerek kendisine verilir (KİGT, 21.md).

⁴⁶⁴ Teminat kurumu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz; Adnan Gerçek, *Türk Mali Hukukunda Teminat Kurumu*, 1.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013.

⁴⁶⁵ Danıştay 13.D., T. 23.10.2017, E. 2017/1785 K. 2017/2641; KİK, T. 08.07.2021, K. 2021/UY. II- 1372; “...başvuru sahibinin teklif mektubunda yazı ile yazılan ifade, rakam ile yazılanla açıkça uyumsuz olup, yüzler hanesindeki rakamın (613) yazı ile altıyüzonüçbin olarak ifade edilmesinin birbirinden farklı teklif tutarlarını işaret ettiği; (554 bin 65 kuruş veya 613 bin 65 kuruş gibi) bunun da bir karışıklığa sebebiyet vereceği anlaşıldığından, söz konusu hatanın esaslı bir hata olduğu ve idarece yapılan değerlendirmenin yerinde olduğu tespit edilmiştir.” Benzer bir karar için bkz; KİK, T. 15.01.2020, K. 2020/UH. II- 92; “...ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından iş deneyiminin belgelendirilmesi amacıyla özel ortağa ilişkin sunulan yemek hizmeti sözleşmesinde sözleşmenin başlangıç tarihi yer almakla birlikte bahse konu sözleşmenin süresinin belirli olmadığı, başka bir ifadeyle söz konusu sözleşmenin belirsiz süreli bir sözleşme olduğu, bu itibarla süresi belirli bir sözleşme olmamasından dolayı iş deneyiminin belgelendirilmesi amacıyla sunulan adı geçen sözleşmenin uygun olmadığı ...”. KİK, T. 06.03.2018, K. 2018/UY. I- 516; “...idarece başvuru sahibinin teklifinin birim

teminat mektubunda açıklanan hususların dışında kalmak şartıyla düzeltici işlemle giderilebilecek ve teminat mektubunda hukuka aykırılık bulunmadığı durumlarda istekli ihale dışı bırakılmayarak⁴⁶⁶ ilgili bilgi eksikliği veya hatanın giderilmesi için aday veya istekliye yeterli süre verilerek eksikliği düzeltilmesi istenecek düzeltilmemesi halinde ihale dışında bırakılacaktır.

2. Tekliflerin Sunulması

Kamu alımlarının gerçekleştirilmesinde idareler kâğıt esasına dayanan klasik yöntemi ve elektronik yöntemi kullanabilmektedirler. Ön yeterliliğe katılabilme şartları amacıyla istenen belgeler de genel teklif şartlarıyla aynı hükümlere tabi olup 4734 sayılı Kanunun 30.maddesinde yer alan hükümlere tabidir (4734 say K, 31.md). İdareler tarafından elektronik ihale yönteminin kullanılması tüm açık usulü ile yapılan ihaleler ile 4734 sayılı Kanunun 21.maddesinin (b), (c) ve (f) bentleri gereğince pazarlık usulü ile gerçekleştirilen ihalelerde zorunluluktur⁴⁶⁷. Diğer ihalelerde ise idareler tercihen elektronik yöntemi kullanabileceklerdir. Ancak idareler klasik yöntemi kullansa dahi klasik yöntem kullanılarak uygulama yönetmelikleri kapsamında tekliflerin alınması, açılması ve değerlendirilmesine ilişkin gerçekleştirilen işlemler EKAP'a kaydedilecektir (EİUY, 18.md).

a. EKAP Üzerinden Tekliflerin Sunulması

İhalelerde teklifler elektronik ortamda alınabilecektir. Tekliflerin elektronik ortamda alınacağı ihalelerde aday veya isteklilerin tekliflerini elektronik ortamda vermeleri zorunlu olup elektronik ortamda verilmeyen teklifler ise idare tarafından kabul edilmeyecektir (EİUY, 4.2.md). EKAP üzerinden e-teklif şeklinde yapılması gereken ihalelerde teklifler EKAP üzerinden hazırlanarak, e-imza ile imzalanıp ihale tarih ve saatine kadar EKAP üzerinden ilgili idareye gönderilecektir. Ortak girişimlerin hazırlayacağı e-tekliflerde ise ortakların tamamının teklifi e-imza ile imzalaması teklifin geçerlilik şartıdır (EİUY, 19.md). Zaman damgası ile damgalanmış olan e- teklifler ihale dokümanında yer alan tekliflerin açıklanma saatine kadar EKAP üzerinde KİK tarafından belirlenecek şifreleme ve saklama metodu ile saklanarak ihaleyi yapan ihale makamı veya üçüncü kişiler tarafından açılmaması

fiyat teklif mektubunun usulüne uygun olmadığı gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmasında kamu ihale mevzuatına aykırılık bulunmadığı...”.

⁴⁶⁶ Danıştay 13.D., T. 19.04.2017, E. 2017/576, K. 2017/1065; “...1997 yılından beri A1 Bankası'nın ticari kredili müşterisi oldukları, geçici teminat mektubunda yer alan **unvan hatasının** bankadan kaynaklandığı, **teminat mektubunda hukuka aykırılık bulunmadığı**, **Kamu İhale Genel Tebliğinde geçici teminat mektuplarının kanunen taşınması zorunlu hususlar hariç sunulan belgelerde ihale sonucu açısından teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmayan bilgi eksikliklerinin bulunması hâlinde bu tür bilgi eksikliklerinin idarelerce tamamlanacağı...**”.

⁴⁶⁷ 18.05.2022 tarihli ve 31839 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.

sağlanacaktır. Yapılan şifreleme üzerine EKAP tarafından bu teklife bir e-anahtar tayin edilir. İhale tarih ve saatinden sonra, tekliflerin açılacağı saate kadar e-anahtar gönderilmeyen teklifler ise değerlendirme dışı bırakılacaktır (EİUY, 19.md). EKAP üzerinden teklif yapılan ihalelerde ihalenin ihale saatinden ya da tekliflerin açılma saatinden önce iptali halinde e-teklifler ve bu tekliflere verilen e-anahtarlar iptali izleyen iki iş günü içinde idare tarafından EKAP'tan silinerek süreç tamamlanır (EİUY, 22.md).

b. Klasik Yolla Tekliflerin Sunulması

EKAP kullanılmadan yapılan ihalelerde ise *teklif mektubu, geçici teminat ve ihaleye katılabilme şartı olarak belirlenen diğer bilgi ve belgeler* bir zarfa konulacaktır. Zarfın yapıştırılan yeri istekli tarafından imzalanır ve mühürlenir (4734 say K, 30.md). Teklif mektuplarının hazırlanmasında uygulama yönetmeliklerinin ekinde yer alan *standart formlar* kullanılarak hazırlanması gerekecektir. Hazırlanacak olan teklif zarfının üzerine isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, teklifin hangi alımla ilgili olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adresi, yazılacaktır. Daha sonra zarf yapıştırılarak yapıştırılan yerin üzeri imzalanacak ve mühürlenecektir (4734 say K, 30.md). Hazırlanan teklifler ihale saatine kadar idareye sıra numaralı alındılar karşılığında teslim edilir. Postayla gönderilen tekliflerde dâhil olmak üzere ihale saatinden sonra verilen teklifler artık kabul edilmez ve geç verilen teklifler içeriği açılmadan teklif sahibi veya yetkili temsilcisine iade edilir. Postada yaşanan gecikmeler nedeniyle işleme konulamayan tekliflerle ilgili bir tutanak hazırlanarak tespiti sağlanmalıdır. İhale saatinden önce idareye verilen ve idarenin de kabul ettiği teklifler zeyilname düzenlendiği için teklifin düzenlenmesi gereken haller haricinde teklif sahibi veya yetkili temsilcisi tarafından geri alınamayacağı gibi aynı zamanda değiştirilemeyecektir (4734 say K, 30.md).

C. İHALE TEKLİFLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Kamu alımları aşamasında ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar ilana çıkılan ihalelere yapılan teklifler ihale saatinde *ilk bölümde* öncelikle yapılan tekliflerin 4734 sayılı Kanununda yer alan usul ve esasa uygunluk incelemesi yapılır ve ihaleye teklif veren istekliler ve isteklilerin ihale için yaptıkları teklif fiyatları ve ihale için belirlenen yaklaşık maliyet açıklanarak tekliflerin açılması aşaması tamamlanır. *İkinci bölümde ise* tekliflerin değerlendirilmesi aşamasına geçilerek ekonomik açıdan en avantajlı teklife ulaşılan ve yüklenicinin tespit edileceği tekliflerin değerlendirilmesi aşamasına geçilecektir. Bu aşamalardan 4734 sayılı Kanunun 36.maddesinin ilk fıkrasında yer alan “hazır bulunanlar” ifadesinden de anlaşıldığı gibi ilk bölüm ihale sürecinde istekli olmayanlar dâhil herkese açık

olarak açık oturum şeklinde yapılırken, ikinci bölümde ise kapalı oturumda tekliflerin değerlendirilmesi aşamasına geçilmektedir⁴⁶⁸. Tekliflerin değerlendirilmesinin tüm aşamalarında yapılan işlemler standart doküman ve tutanaklar yardımı ile kayıt altına alınmakta ve ihale komisyon üyelerinin imzasına sunulmaktadır. Bu durumun temel nedeni tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında ve ihalenin sonuçlandırılması aşamasında herhangi bir itirazla karşı karşıya kalınmasının önüne geçilmesidir.

1. Tekliflerin Açılması Aşaması

Tekliflerin açılması aşaması klasik yolla yapılan ihaleler ile elektronik ortamda yapılan ihaleler için esas açısından aynı olsalar da şekil ve usul açısından doğal olarak bir takım farklı prosedürlere tabidirler.

a. Klasik Yolla Yapılmış Olan Tekliflerin Açılması

Klasik yollarla yapılan ihalelerde, ihale dokümanında belirtilen ihale saatine kadar⁴⁶⁹ idareye ulaştırılan teklifler, *ilk aşamada* ihale komisyonu tarafından verilen teklifler standart form ile kayıt altına alınarak verilen teklif sayısı ile birlikte şeffaflığı sağlamak amacıyla ihale için hazır bulunanlara duyurularak hemen ihaleye başlanır (4734 say K, 36.1.md). İhale komisyonu teklif zarflarını tekliflerin alınış sırasına göre tekliflerin 4734 sayılı Kanunun 30.maddesinin birinci fıkrasında yer alan esas ve usullere uygun olarak hazırlanıp hazırlanmadığını inceleyecektir⁴⁷⁰. Bu bağlamda komisyon *ikinci aşamada* ilk incelemeyi yapmak için öncelikle teklif zarfının üzerinde “*isteklinin adı, soyadı veya ticaret unvanı, tebligata esas açık adresi, teklifin hangi işe ait olduğu ve ihaleyi yapan idarenin açık adresinin*” yazılı olup olmadığını ve aynı zamanda zarfın yapıştırılmış olan yerinde isteklinin imzası ve mührünün olup olmadığını kontrol edecektir. Bu şartlardan herhangi birisini taşımayan isteklilerin teklif zarfları açılmadan bu durum bir tutanakla tespit edilir ve arkalı önlü fotokopisi çekilerek fotokopi ihale işlem dosyasına koyulur, başvuru veya teklif zarfının aslı ise teklifi yapan istekliye iade edilir. Böylece 4734 sayılı Kanunun 30.maddesi birinci fıkrasında yer alan teklif zarfının şekil şartlarını taşımayan istekli ihale dışı bırakılmış olacaktır (4734 say K, 36.1.md).

İlk inceleme aşaması tamamlandıktan sonra ilk görünüşte şekil şartını sağlayanların teklif zarfları tekliflerin alınış sırasına göre hazır bulunanlar önünde tekliflerin açılacağı

⁴⁶⁸ Toprak, a.g.e., ss. 305- 306

⁴⁶⁹ Son teklif verme süresinin ihale dokümanında belirtilen süreye bağlanmasının temel nedeni; “*tekliflerin verilebilmesi için ihale saatinden ayrı bir gün ve saat belirlenmesinin önlenmesi amaçlanmaktadır*”. (15.07.2003 Tarih ve B. 02.0.KKG.0.10/101-696/3283 Sayılı 4964 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı 257’ nolu Komisyon Raporu, 23.md).

⁴⁷⁰ KİK, T. 14.09.2022, K. 2022/UM. II- 1114.

üçüncü aşamada ise ikinci incelemeye geçilecektir. Bu aşamada, ihaleye teklif veren istekliler, isteklilerin ihale için yaptıkları teklif fiyatları ve ihale için belirlenen yaklaşık maliyet açıklanacak⁴⁷¹ ve yapılan bu işlemler standart tutanakla kayıt altına alınarak ihale komisyonu tarafından imzalanacaktır⁴⁷². Yaklaşık maliyet açık ihale belli istekliler ihale usulüyle yapılan ihalelerde teklif zarfları açılmadan önce, pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde ise son yazılı tekliflerin verildiği oturumda açıklanmaktadır (MUY, 55.3.md; HUY, 56.3.md). Pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde son teklifini sunmayan isteklilerin ise ilk teklifleri son teklif olarak kabul edileceği için, son tekliflerini verip vermedikleri, teklif zarfları ya da başvurularının ve tekliflerin usulüne uygunluğuna bakılmadan son tekliflerin verileceği tarih ve saatte yaklaşık maliyet açıklanacaktır. Kısmi teklif verilebilen ihalelerde ise toplam yaklaşık maliyet tutarı ile her bir kısım için belirlenen tutar ayrı ayrı hesaplanacaktır (KİGT, 16.2.6.md). Yaklaşık maliyetin tekliflerin açılması aşamasında teklif zarfı açılmadan önce açıklanmasının temel nedeni tekliflerin değerlendirilmesi ve ihalenin karara bağlanması açısından belirleyici olması nedeniyle hesaplama ve karşılaştırmaların şeffaflık içerisinde yürütülmesini temin edilmek istenilmesidir⁴⁷³. İhale komisyonu tarafından yapılan inceleme sonucunda 4734 sayılı Kanununun 30.maddesinin birinci fıkrasında yer alan hususlara teklif zarflarından hiçbirisinin uygun olmadığı anlaşılacak olursa bu durumda yaklaşık maliyet açıklanmayacaktır (KİGT, 16.2.md).

Üçüncü aşamada tamamlandıktan sonra *dördüncü aşamada* ise isteklilerin komisyona sundukları teklif mektubu ve geçici mektuplarının mevzuatta belirtilen usul ve esaslara uygun olarak düzenlenip düzenlenmediği kontrol edilir. Geçici teminat mektuplarının teminat bedeli ve yeterlik süresi açısından kontrolleri de yapılacaktır. Ayrıca ihaleye katılabilme şartı olarak istenilen bilgi ve belgelerde eksiklik olup olmadığı her bir belge için ayrı ayrı kontrol edilecektir. Teklif mektubu, geçici teminatı veya istenilen bilgi ve belgelerinde usulüne uygunluk bulunmayan hallerde teklifi yapan istekliler tutanak yardımıyla tespit edilir (4734 say K, 36.2.md). Ancak bu aşamada aritmetik hata kontrolü yapılamacaktır⁴⁷⁴. Tekliflerin açılması aşamasında herhangi bir teklifin reddi veya kabulüne karar verilmeyeceği gibi, teklifi

⁴⁷¹ Yaklaşık maliyetin bu aşamada açıklanması ve bu aşamaya kadar gizli tutulması ile ilgili yaklaşık maliyetten komisyon üyeleri ve ihale birimi görevlileri olmak üzere *birden fazla kişinin daha önceden zaten haberdar olması ve bu anlamda tekliflerin açılması aşamasına kadar gizliliğinin korunmasının hem oldukça zor olduğu hem de ihale görevlilerini yükümlülük altında bırakması* nedeniyle eleştirilmektedir (Abacıoğlu ve Abacıoğlu, a.g.e., s. 542- 543).

⁴⁷² KİK, T. 24.06.2020, K. 2020/UY. II- 1130; “İhale komisyonu tarafından tutulan ‘İsteklilerce Teklif Edilen Fiyatlar’ tutanağında başvuru sahibinin en düşük fiyat teklifini sunduğunun görüldüğü fakat *bu tutanağın ... birinci oturum sonu yapılan işlemlerden olduğu için başvuru sahibinin iddia ettiğinin aksine ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesine dair bir tutanak olmadığı, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin ihalenin kapalı oturumlarında belirlenebileceği* anlaşılmiş olup başvuru sahibinin bu yöndeki iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır”.

⁴⁷³ 13.05.2008 Tarih ve B.02.0.KKG.0.10/101-1246/2109 Sayılı, 5812 Sayılı Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı 253’ nolu Komisyon Raporu, 10.md.

⁴⁷⁴ KİK, T.02.01.2012, K. 2012/UY. II- 98.

oluşturan hiçbir bilgi ve belge düzeltilemeyecek ve tamamlanamayacaktır (4734 say K, 36.2.md). Dört aşamalı bu süreç tamamlandıktan sonra *beşinci aşama* olarak tekliflerin hemen değerlendirme aşamasına geçilmesi için tekliflerin açılması aşaması kapatılacaktır (4734 say K, 36.2.md).

b. Elektronik Yolla Yapılmış Olan Tekliflerin Açılması

Elektronik teklif yapılan hallerde ise, *ilk aşamada* İhale komisyonu, ihale saatine kadar oluşturulan teklifler ihale tarih ve saati ile tekliflerin açılma saati arasında asgari üç saatlik bir farkın bulunması kaydıyla aynı günün mesai saatleri içerisinde istekliler ile hazır bulunanlar önünde EKAP üzerinden açılır ve ihale dokümanında belirtilen saatte kaç teklif verildiği duyurulur (EİUY, 23.1.md). Bu aşamada e-teklif yapan ve KİK tarafından tekliflerin açılmaması için saklanan ve ihale tarih ve saatinden sonra tekliflerin açılacağı saate kadar idareye gönderilmesi gereken e-anahtarını gönderilmeyen teklifler ihale dışında bırakılmış sayılacaktır (EİUY, 19.2.md). Dikkat edileceği üzere burada ilk inceleme aşaması klasik teklif yönteminden ayrılmakta ihale dışında bırakma sürecine yönelik incelemeyi ihale komisyonu değil KİK ön inceleme yapmak suretiyle ihale komisyonuna ilgili teklifle ilgili e-anahtarını hiç göndermemektedir. E-anahtarını olmayan tekliflerse ihale komisyonu tarafından otomatik olarak ihale dışında bırakılmaktadır. Diğer taraftan, e-anahtarın bozuk olması ya da e-teklifin virüslü olması gibi nedenlerle EKAP'ta açılmadığı durumlarda bu husus açılmama gerekçeleri ile birlikte EKAP'ta EK-1'de yer alan “*Açılmayan e-tekliflere İlişkin İhale Komisyonu Tutanağına*” kaydedilir (EİUY, 23.md). Daha sonra bu kişilere ait tekliflerde tekliflerin değerlendirme aşamasında değerlendirme dışı bırakılacaktır (E-İhale İŞ, 31.2.md).

İkinci aşamada EKAP üzerinden Ek-1'de yer alan “*e-teklif Açma ve Belge Kontrol Tutanağı*” düzenlenir ve ihaleye teklif veren isteklilerle birlikte isteklilerin ihaleye verdikleri teklif fiyatları ve ihalenin yaklaşık maliyeti açıklanır. Yaklaşık maliyet açık ihale belli istekliler ihale usulüyle yapılan ihalelerde teklif zarfları açılmadan önce, pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde ise son yazılı tekliflerin verildiği oturumda açıklanmaktadır (MUY, 55.3.md; HUY, 56.3.md). *Üçüncü aşamada*, istekliler tarafından ihaleye katılabilme şartı olarak istenilen bilgi ve belgelerin her bir belge için ayrı ayrı eksiklik olup olmadığı, teklif mektubu ve geçici teminatın mevzuatta belirtilen usul ve esaslara uygun olarak düzenlenip düzenlenmediği kontrol edilir. Bu süreçte ayrıca geçici teminat mektuplarının teminat bedeli ve yeterlik süresi açısından kontrollerde EKAP üzerinden kontrol edilecektir. Hazırlanan tutanaklar EKAP üzerinden kayıt altına alınır ve ihaleye katılan istekliler durum izleme ekranından görülebilecektir. Ayrıca EKAP'ta düzenlenen tutanakların çıktısı alınarak ihale

komisyonu üyelerince imzalanır. Bu aşamada; istekliler tarafından yapılan hiçbir teklif reddedilmeyeceği gibi kabulde edilemeyecektir. Ya da teklifi oluşturan belgeler düzeltilemez ve tamamlanamaz⁴⁷⁵. Tekliflerin açılması aşaması tamamlandıktan sonra hemen tekliflerin değerlendirme aşamasına geçebilmesi için ilk oturum kapatılır (EİUY, 23.md).

Kamu alımlarında ihale sürecinde tekliflerin açılması değerlendirildiğinde bu aşama esasen bir tespit aşamasıdır. Bu aşamada teklif yapan istekliler klasik tekliflerde teklif zarfının üzerinde bulunması gereken şekil şartlarını sağlamamaktan dolayı, elektronik tekliflerde ise e-anahtarın KİK tarafından ihale makamına gönderilmemesi nedeniyle ihale dışı bırakılırlarken, ihale komisyonunun yapacağı diğer hususlarla ilgili değerlendirme dışında bırakmayı gerektiren teklifler tekliflerin açılması aşamasında sadece tespit edilecek olup, aday veya istekli değerlendirme dışında bırakılamayacaktır. Tespit sürecinin tamamlanması ile ihale süreci yeni bir aşamaya geçerek tekliflerin değerlendirilmesine başlanmaktadır. Teklif aşamasının tamamlanmasından sonra ilk oturumun kapatılarak tekliflerin değerlendirilmesi için ayrı bir oturuma geçilmesi esası uygulamasının getirilmesindeki temel neden isteklilerin şartlarının ve tekliflerin değerlendirilmesinin bir süreç gerektirmesi ve uluslararası mevzuat paralelinde bu değerlendirme sürecinin herkesin huzurunda değil, komisyon üyelerince kendi aralarında yapılması gerekliliği bulunmaktadır⁴⁷⁶.

2. Tekliflerin Değerlendirilmesi Aşaması

Tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında *ilk oturumda* tekliflerin açıldığı aşamada e-anahtarın bozuk olması ya da e-teklifin virüslü olması gibi nedenlerle EKAP'ta açılmayan ya da e-başvuru ya da teklif zarfı içinde sunulması istenilen ihaleye katılabilme şartı olarak istenilen bilgi ve belgeler, teklif mektubu ile geçici teminatlardan herhangi birisinin sunulmaması halinde bu eksik belgeler idarece tamamlanamayacak olup, bu isteklilerin teklifleri değerlendirme dışında bırakılacaktır. Bu aşamada değerlendirme dışı bırakılanlara

⁴⁷⁵ KİK, T. 24.06.2020, K. 2020/UY. II-1130; Genel olarak e-tekliflerin açılması aşaması şöyle özetlenebilecektir; "Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği'nin "e-tekliflerin açılması" başlıklı 23'üncü maddesine uygun olarak EKAP üzerinden gerçekleştirilen elektronik ihalelerde ihale komisyonunca e-teklif değerlendirilme adınının birinci oturum ekranında e-teklif anahtarlarını göndermiş isteklilerin tekliflerinin "Teklif Kilit Aç" butonu ile açılması, tüm istekliler için teklif açma işlemleri tamamlandıktan sonra "Yaklaşık Maliyet Aç" butonu ile yaklaşık maliyet bilgilerinin görüntülenmesi, ardından seçilen her bir istekli için teklif mektubunun uygunluk durumu ekranının, yeterli bilgileri tablosu ve geçici teminat uygunluk durumu ekranının görüntülenmesi, teklif mektubunun uygunluk durumu ekranından her bir istekli için teklif mektubu görüntüleme işlemi gerçekleştirilip uygunluğunun değerlendirilmesi, yeterli bilgileri tablosu ve geçici teminat mektubu uygunluk durumu ekranından yeterli bilgileri tablosu ve e-GTM görüntüleme ve değerlendirme (yeterlik bilgileri tablosu için belgelerin eksik olup olmadığı, e-GTM için geçici teminat tutarının teklif bedelinin yüzde üçünü karşılayıp karşılamadığı ve geçici teminat mektubu geçerlilik süresinin kontrol edilmesi) işlemlerinin yapılması, "1.Oturum Son Adım" butonu ile önceki adımlarda yapılan değerlendirmeler sonucunda sistem tarafından oluşturulmuş tutanaklar ("Açılmayan E-Teklif Tutanağı", "E-Teklif Açma ve Belge Kontrol Tutanağı" ve "İsteklilerce Teklif Edilen Fiyatlar Tutanağı") ve isteklilerin tekliflerinin gösterilmesi, son olarak "1. Oturum Kaydet" butonu ile birinci oturumun kaydedilmesi şeklindeki silsile takip edilerek sonuçlandırılması gerekmektedir".

⁴⁷⁶ 4734 sayılı Kanun Gerekeşi 36.madde gerekeşi.

ilişkin belgelerin özellikle geçici teminatın iade süreci ile ilgili kesin bir bilgi bulunmayıp aday veya isteklilerin mağduriyetler veya hak kayıpları yaşamamaları adına ihaleye ilişkin tekliflerin açıklanıp yeterliğin ya da ön yeterliğin sonuçlandırılmasından sonra ihale süreci tamamlanmadan iade edilmesi yerinde olacaktır⁴⁷⁷. Tekliflerin değerlendirilmesinin ilk oturumu olan tekliflerin açılması aşamasında hiçbir teklifin reddine ya da kabulüne karar verilmediği göz önünde bulundurulduğunda ilk oturum olan tekliflerin açılması aşamasında sehven gözden kaçırıldığı komisyon tarafından ifade edilen isteklilere ait teklif mektuplarındaki mevzuata aykırılıklar kapalı olarak gerçekleştirilen ikinci oturumda tespit edilmesi halinde de bu tekliflerin değerlendirme dışı bırakılmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır⁴⁷⁸. Fakat belgelerin eksik teslim edilmesi dışında sunulan belgelerde bilgi eksikliği veya hata⁴⁷⁹ bulunması halinde *teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması şartıyla* eksikliklerin idarenin belirlediği sürede düzeltilmesine izin verilecektir (MUY, 55.5.md; HUY, 55.5.md).

Bilgi eksikliğinin veya hatanın tamamlanması idare tarafından yazılı olarak talep edilecektir. İdare bilgi eksikliği veya hatanın niteliğine göre eksikliğin veya hatanın düzeltilebilmesi için aday veya istekliye iki iş gününden az olmamak üzere makul bir süre verilecektir (MUY, 55.5.md; HUY, 56.5.md). Bilgi eksikliğine yönelik olarak yapılacak düzeltme, son başvuru ya da ihale tarihinden sonrası ise giderilen bilgi eksikliğinin son başvuru ya da ihale tarihi itibarıyla ihale katılım şartlarını sağlaması gerekecektir (MUY, 55.5.md; HUY, 56.5.md). İdarenin belirlediği süre içerisinde eksik olan bilgi eksikliği veya hatayı gidermeyen aday veya isteklilerin teklifleri değerlendirme dışında bırakılırken ve geçici teminatları ise gelir kaydedilecektir. Örneğin; EKAP'a yüklenen yönetim kurulu karar defterinde ortaklık oranlarına ilişkin bilgi içermemesi mevzuata aykırı bir işlem olarak kabul edilmekte olup, esasa etkili bir hata olarak kabul edilmeden düzeltici işlemle giderilecek nitelikte bir işlem olarak kabul edilmekte usulsüzlüğe neden olan ihale üzerinde bırakılan istekliye ait teklifin değerlendirme dışı bırakılarak şirketin teklifinin değerlendirme dışı

⁴⁷⁷ Doğanıyğit, a.g.e., s. 736.

⁴⁷⁸ KİK, T. 11.01.2017, K. 2017/UY. III- 120.

⁴⁷⁹ KİK, T. 24.02.2011, K. 2011/UY. II- 816; "...bununla birlikte anılan idare tarafından gönderilen 22.03.2011 tarih ve B.11.1.TCK.0.15.00.00-80-400/0443 sayılı yazıda "söz konusu işe benzer bir ihalenin 2010 yılı içerisinde yapılmadığı" ifade edildiğinden ve şikâyete konu teklif mektubunun üzerinde her ne kadar sonrasında değişmiş olsa da ilanda yer alan işin adının bulunduğu ve bu ad ile dokümanda yer alan işin adının aynı işe ait olduğu hususları birlikte değerlendirildiğinde, söz konusu teklif mektubunun şikâyete konu ihale için hazırlandığı anlaşılmuş olup, başvuru sahibinin teklifinin teklif mektubunda yer alan işin adında "İkmal İnşaatı" ifadesi geçmediği gerekçesiyle değerlendirme dışı bırakılmasında mevzuata uyarlık bulunmadığı...".

bırakılarak, sonraki işlemlerin (ihalenin en avantajlı ikinci teklif sahibi üzerine bırakılması) mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir⁴⁸⁰.

İhale komisyonu gerekli gördüğü hallerde tekliflerde net olmayan hususlarla ilgili isteklilerden yazılı teklif de istenebilecektir. Fakat talep edilen açıklama ile teklif fiyatın değişiklik yapılması veya ihale dokümanında yer alan şartları karşılamayan tekliflerin uygun hale getirilmesi kesinlikle talep edilemeyeceği gibi idare tarafından da yapılamayacaktır (4734 say K, 37.md). Görüldüğü üzere teklif başvurusunda yapılan incelemede sadece e-başvuru veya teklif zarfında yer alan sadece belgelerdeki esasa etkili olmayan bilgi eksikliklerinin düzeltilebilme imkânı olup, belge eksikliklerinin düzeltilme imkânı bulunmamaktadır.

İlk oturumda yapılan değerlendirme sonucunda ihaleye katılabilme şartı olarak istenen bilgi ve belgeleri eksiksiz olanlar ile geçici teminatı ile teklif mektubu usulüne uygun olarak hazırlanmış olan isteklilerin tekliflerinin ayrıntılı değerlendirilmesi amacıyla ilk oturum kapatılarak *ikinci oturuma* geçilecektir (4734 say K, 37.md). Telifi yapan isteklinin icabı, ihale makamı tarafından kabul edilmesi halinde teklif başvurusundaki beyanı ile birlikte ihale mevzuatı ve ihale dokümanındaki yükümlülükleri kabul ettiği anlamına gelmekte ve bu yükümlülüğü sözleşme kurulana kadar devam etmektedir. Aksi durumda ise ortada özel hukuk açısından geçerli bir icap varken, ihale mevzuatı açısından istekli ihale dışı bırakılacaktır⁴⁸¹.

Tekliflerin değerlendirilmesinde tüm süreçlerde ihale uygulama yönetmeliği ve tip şartnamelerde düzenlenmiş olan standart formlar kullanılacaktır (MUY, 57.md; HUY, 58.md). Kısmi teklif yapılabilen ihalelerde ise, aday ya da isteklinin teklif verdiği her kısım için ayrı ayrı yeterlik değerlendirmesi yapılacaktır (KİGT, 16.4.md). Bu oturumda, isteklilerin ihaleye konu işi yerine getirebilme kabiliyetlerini açıklayan yeterlik kriterleri ile teklif başvurusunun ihale dokümanındaki şartlara uygunluğu ve birim fiyat cetvelinde aritmetik hata

⁴⁸⁰ KİK, T. 07.09.2022, K. 2022/UY. II- 1065; "...her ne kadar söz konusu belgeler ekinde yer verilen hazır bulunanlar listesinde şirket ortaklarına ait ortaklık oranları gözükmemekte ise de, söz konusu belgenin mevzuatta öngörülen ortaklar ve ortaklık oranlarına ilişkin pay defterlerinin dayanağı olarak değerlendirilemeyeceği tespit edilmiştir. Anonim Şirketi tarafından EKAP'a yüklenilen pay defterlerinin ekinde EKAP'a yüklenilen yönetim kurulu karar defterlerinin ortaklık oranlarına yönelik bilgi içermediği dolayısıyla ortaklar ve ortaklık oranlarına ilişkin pay defterlerinin dayanağı olmadığı.. mevzuata aykırılıkları belirtilen işlemlerin düzeltici işlemle giderilebilecek nitelikte işlemler olduğu ...Şirketi'ne ait tekliflerin değerlendirme dışı bırakılması ve bu aşamadan sonraki işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir.". Benzer karar için bkz; KİK, T. 01.09.2022, K. 2022/UH.II- 1045; "...Şti. tarafından teklif zarfı kapsamında sunulan birim fiyat teklif cetvelinde aritmetik hata bulunduğu, söz konusu hususa ilişkin olarak 07.07.2022 onay tarihli ihale komisyon kararında değerlendirmenin yer aldığı her ne kadar anılan istekliye yönelik artık aşırı düşük teklif sorgulaması yapılması gerekmekte ise de idarece yapılan aşırı düşük teklif sorgulamasının esasa etkili bir aykırılık oluşturmadığı, kaldı ki anılan isteklinin aşırı düşük teklif açıklaması sunmadığı ve teklifinin bu gerekçe ile de reddedildiği...".

⁴⁸¹ Buz, a.g.e., s. 221; Doğanyigit, a.g.e., s. 665.

olup olmadığı incelenmektedir. E-teklif kapsamında yapılan ihalelerde ise inceleme e-teklif kapsamında yüklenen belgeler ve EKAP üzerinden ilgili kurum ve kuruluşların sistemlerinden sorgulanmak suretiyle yapılmaktadır (EİUY 24.3.md). Örneğin; Tüzel kişi isteklilerden ortakları, üyeleri ya da kurucuları ile tüzel kişilik yönetimindeki görevleri ile ilgili bilgilerin son durumunu gösteren Ticaret Sicil Gazetesi veya bu hususları kanıtlayan belgeler gerekmekte olup, e-teklif şeklinde yapılan ihalelerde ise yeterlik bilgisi tablosunda bu durumu gösteren Ticaret Sicili Gazete/lerinin beyan edileceği, bu bilgiler Ticaret Sicil Gazetesinde bir bilgi bulunmaması halinde ise bu hususları kanıtlayan diğer belgeler üzerinden yapılabilecek olup, bu husus yeterlik bilgileri tablosunun “Diğer belgeler kullanılarak tevsik ediliyorsa bu belgelerin tarih ve sayısı ile düzenleyen gerçek/tüzel kişi” bölümü doldurulmalıdır⁴⁸².

Yapılan inceleme ve değerlendirme sonucunda yeterlik kriterleri ihale konusu iş için uygun olmayan, teklif başvurusunun ihale dokümanındaki şartları karşılamaması ya da birim fiyat cetvellerinde *aritmetik hata* bulunması halinde⁴⁸³ şartları uygun olmayan isteklilerin teklifleri ihale dışında bırakılacaktır (4734 say K, 37.son.md). Kamu İhale Genel Tebliğinde ise aritmetik hatalar ile *hesaplama farklılıkları* farklı değerlendirilmiştir. Bu bağlamda Tebliğ’de Tablo oluşturmak için kullanılan MS Excel, Office Calc, Numbers, Libre vb. programların kullanılması ile oluşturulan teklif mektuplarının ekinde yer alan çarpım ve toplamlarında yazılımdan kaynaklı olan yuvarlamalardan dolayı ortaya çıkan hesaplama farklılıkları, “*toplam teklif fiyatının binde birine eşit veya daha az olması ve ihalenin sonuçlandırılmasına esas teklif sıralamasının değişmemesi*” şartıyla bu farklar aritmetik hata olarak kabul edilmeyerek bu farklar ihale komisyonu tarafından teklif cetvelindeki birim fiyatlara bağlı kalınarak re’sen düzeltililecektir. Düzeltme sonrası bulunan yeni fiyat, sınır değer hesabı hariç olmak üzere istekli açısından teklif ve yeterlik değerlendirmesinde nihai teklif fiyatı olarak kullanılacaktır (KİGT, 16.5.3.md).

⁴⁸² KİK, T. 29.07.2020, K. 2020/UY. II- 1291; “İncelemeye konu ihalede, başvuru sahibine ait yeterlik bilgileri tablosunda ortaklara ait bilgilerin incelenmesi neticesinde, başvuru sahibi tarafından yeterlik bilgileri tablosu kapsamında, ortaklara ait bilgiler alanında, “Ortak Ad-Soyad/Ticaret Unvanı” kısmında şirketin unvanının, “Ortak TC Kimlik Numarası/Vergi Kimlik Numarası” kısmında ise şirketin vergi kimlik numarasının yazıldığı, bu belgelerin teyit edileceği belge olarak “13.03.2013” tarihli Ticaret Sicili Gazetesi (sayı yerine sayfa numarası) bilgisinin verildiği, yöneticilere ait bilgiler kısmında ise şube müdürü ve aynı zamanda ortak olduğu bahse konu Gazete’den anlaşılan şahsa ait isim ve TC kimlik numarası bilgisinin yazıldığı, görülmüş olup ...*tabloda şirketin ortaklık yapısına ve hisse oranlarına ilişkin bir bilginin yer almadığı* anlaşılmıştır. İdari Şartname’nin 7.1.a maddesi uyarınca, *tüzel kişi isteklilerin, ilgisine göre tüzel kişiliğin ortakları, üyeleri veya kurucuları ile tüzel kişiliğin yönetimindeki görevlileri belirten son durumu gösterir Ticaret Sicil Gazetesi veya Gazetelerine ilişkin bilgilerin doldurması gerekmekte* olup elektronik ortamda teklif alınan incelemeye konu ihalede, başvuru sahibinin teklifinin, söz konusu bilgilerin eksiksiz doldurulması gereğiyle değerlendirme dışı bırakılması yönündeki işlemin mevzuata uygun olduğu anlaşılmıştır”.

⁴⁸³ KİK, T. 12.03.2007, K. 2007/UH.Z-948; “Teklif cetvellerinde *ay tutarının yanlış yazılması* hata olarak kabul edilemeyecektir.”

3. Aşırı Düşük ve Yaklaşık Maliyetin Üzerinde Teklifler

Kamu alımlarında ihalelerin değerlendirilme sürecinde fiyat tekliflerinin değerlendirilmesi aşamasında yaklaşık maliyet ve diğer teklif fiyatları veya Kamu İhale Kurumunun belirlediği yöntemle tespit olunan sınır değer çerçevesinde aşırı düşük fiyat teklifleri veya yaklaşık maliyetin üzerinde tekliflerle karşılaşmak mümkündür. Bu iki durum içinde 4734 sayılı Kanun ve eki ihale uygulama yönetmeliklerinde özel yöntemlerle tekliflerin değerlendirilmesine ilişkin hükümler açıklanmıştır. 4734 sayılı Kanununun Aşırı düşük teklifler başlıklı 38.maddesinde ki “Bu teklifleri reddetmeden önce,” ifadesinden anlaşılacağı üzere aşırı düşük tekliflerin kural olarak reddedilmeleri esassen, gerekli sorgulama ve değerlendirme üzerine kabulü ise idarenin takdiri ile ilgilidir⁴⁸⁴.

a. Aşırı Düşük Teklifler

Kamu alımlarında tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında yapılacak aşırı düşük değer teklifleri ve bu tekliflerin değerlendirilmesi ile ilgili olarak mal ve hizmet alımına ilişkin ihale uygulama yönetmeliğinde farklı yöntemlerin öngörüldüğü görülmektedir. Mal alımı ihalelerinde 4734 sayılı Kanununun 38.maddesinde açıklanmış olan genel yöntemin uygulanması ile ilgili, *diğer tekliflere veya yaklaşık maliyete göre* teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit edilip değerlendirme yapılırken, hizmet alımlarında ise *sınır değer tespiti ve eşit değer şartları* ile daha farklı bir yöntem kullanılarak değerlendirme yapıldığı görülmektedir. Bir teklifin aşırı düşük teklif olarak kabul edilmesi için ayrıca bir değer veya aralık belirlenmemiştir⁴⁸⁵. Hizmet alımı ve yapım işi ihalelerinde kullanılan sınır değer tespiti Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan hesaplama aracı üzerinden yapılabilmekteyken, mal alımı ihalelerinde diğer tekliflere veya yaklaşık maliyete göre tespit edilecek olan aşırı düşük teklifin belirlenmesinde Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenmiş olan hâlihazırda bir hesaplama yöntemi bulunmamakta olup takdiri idareye bırakılmıştır. Bu bağlamda Avrupa Birliği direktifi ile uyumlu olarak⁴⁸⁶ ihale komisyonunun aşırı düşük teklifler olduğu durumda bu teklifleri doğrudan reddetmek yerine hangi bilgi ve belgelerin kabul edileceği ile kullanılacak hesaplama yöntemine ilişkin Kurum tarafından belirlenen kriterler de esas

⁴⁸⁴ Doğanyigit, a.g.e., s. 828.

⁴⁸⁵ Yapım işlerine yönelik alımlar için Yapım İşleri İhale Uygulama Yönetmeliğinde (60.madde) ve Kamu İhale Genel Tebliğinde (38.madde) hesaplama formülleri ve belirli bir referans değer aralığı belirlendiği görülmektedir.

⁴⁸⁶ İhale makamları ihale sürecinde istekli tarafından *anormal derecede düşük fiyat veya maliyet teklifinin* gelmesi halinde, istekliden ihale de önerilen fiyat veya maliyetleri (Direktif 2014/24/EU, md.69); “*imalat süreci, hizmetler veya yapım yönetimi ekonomisini, ürün ve hizmetlerin tedariki veya işin yürütülmesi için teklif sahibine sunulan teknik çözümler ya da istisnai olarak elverişli koşullar, istekli tarafından teklif edilen iş, malzeme veya hizmetlerin özgünlüğü, istekli ve alt yüklenicinin durumunun Birlik hukuku, ulusal hukuk, toplu sözleşmeler veya uluslararası çevresel, sosyal ve iş hukuku tarafından oluşturulan çevresel, sosyal ve iş hukuku alanlarındaki geçerli yükümlülüklerle uygunluğu, isteklinin menşei olduğu üye devletten yardım aldığı için teklif değeri düşüğe bu durumun ispatı*” idareye açıklanacaktır (Direktif 2014/24/EU, md.18/2&71). Bu hükümlerden birisinin eksikliği halinde teklifin reddedilmesi bir zorunluluktur.

alınarak değerlendirme kriterleri maddeler halinde sıralanmış ve bu maddeler esasında aşırı düşük değer teklif sahiplerinden açıklama istenerek ilgili isteklilerin gerçek değerlendirmelerinin ortaya çıkması amaçlanmıştır⁴⁸⁷. Bu yöntem 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.madde hükmünün ilk fıkrasındaki ilkeleri güçlendirdiği söylenebilecektir.

Aşırı düşük tekliflerle ilgili idarenin kararını desteklemek amacıyla mevzuatta her ne kadar aşağıda yer alan değerlendirme şartları belirlenmiş olsa da farklı ülke uygulama örneklerinde sözleşmelerin sigortaya bağlanması, aşırı düşük teklifte bulunanların teminatlarının yeniden belirlenecek değer nispetinde artırılması⁴⁸⁸, isteklinin devlet yardımı alma olasılığı, taşeronluk hizmeti ile alt yüklenicilerin maliyetleri (Direktif 2014/24EU, 69.md) gibi uygulamalarda bulunmaktadır.

(1). Mal alımı ihalelerinde aşırı düşük değer tespiti ve değerlendirmesi

Mal alımı ihalelerinde, ihale komisyonu, aday ve isteklilerin tekliflerini değerlendirdikten sonra; *yaklaşık maliyete ya da diğer tekliflere kıyasla* teklif fiyatı aşırı düşük olanlar tespit edilecektir. Bu tespitin yöntemi ile ilgili olarak Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenmiş olan bir hesaplama yöntemi bulunmamaktadır. İdarelerin mal alımı ihalelerinde aşırı düşük değer tespitinde diğer teklifler ya da yaklaşık maliyet kıyaslaması olmak üzere iki yöntemi kullanabileceği görülmektedir. İlk olarak hangi yöntemin kullanılması gerektiği ile ilgili yapılacak tespitte yapılan tekliflerin genelinin eşik değere görece yakın olması az kısmının ise aşırı düşük olduğu durumlarda yaklaşık maliyetin esas alınarak aşırı düşük değer tespiti yapılabileceği, teklif fiyatlarının genelinin yaklaşık maliyetten görece oldukça düşük olduğunun ihale komisyonunda uyanması halinde ise tekliflerin aritmetik ortalamasını alarak ve fiyatların ticari veriler, hayatın olağan akışı ile uyumlu olarak bir eşik belirlenip bu eşik değere göre aşırı düşük değer tespit edilebileceği kanaatindeyim. İdare aşırı düşük değer tespitinin üzerine aşırı düşük teklif verilen isteklilerden *belirlediği süre içerisinde* teklif için *“İmalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olması, Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin teminini yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar, Teklif edilen mal veya hizmetin özgünlüğü, gibi hususlarda”* teklif sahiplerinden bu hususların tamamı ile ilgili ayrıntılı

⁴⁸⁷ 4734 sayılı Kanunun 38.madde gerekçesi.

⁴⁸⁸ Toprak, a.g.e., s. 339.

değerlendirmeler talep etmek durumundadır⁴⁸⁹. Bu hususlarda aşırı düşük teklif sahibi isteklinin yapacağı gerekçeli yazılı açıklama esas alınarak, yaptıkları teklifler değerlendirilecektir (4734 say K, 38.1-2.md). Değerlendirme de asgari maliyet yanında sözleşme giderlerini (damga vergisi⁴⁹⁰, KİK payı⁴⁹¹ gibi) de karşılayıp karşılayamayacağı kontrol edilmelidir. İhale makamına bu noktada tanınan takdir yetkisinde yapacağı değerlendirmelerde teklif edilen fiyatların ticari veriler ve hayatın olağan akışı ile uyumluluğu konusunda açıklayıcı bir değerlendirme yapması yerinde olacaktır. Açıklaması yeterli olmadığı halde ya da gerekli inceleme ve değerlendirme yapılmadan aşırı düşük teklifin kabul edilerek ihalenin üzerine bırakılması sonucu oluşabilecek zarar ziyanlarda ihale komisyonu ve kontrol teşkilatı da sorumlu olacaktır⁴⁹².

4734 sayılı Kanununun 38.maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde yer alan “...*gibi hususlarda*” ibaresinden aşırı düşük sahibinin önemli olduğunu düşündüğü daha farklı hususlarda yapacağı açıklamalarında ihale komisyonunca dikkate alınabileceğini göstermektedir. Bu bağlamda değerlendirildiğinde aşırı düşük teklifin değerlendirileceği hususlarda önce maddeler halinde sıralanarak bağlı yetki içerisinde bir takdir yetkisi tanınırken, “gibi hususlarda” ibaresi ile tam bir takdir yetkisi tanındığı görülmektedir. Ayrıca “gibi hususlar” ibaresinden anlaşılacağı üzere idare de 4734 sayılı Kanununun 38.maddenin ikinci fıkrasında açıklanan maddeler haricindeki teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenler ile ilgili açıklama isteyebilecektir. Ya da istekliler de gerekli gördükleri farklı hususlarda açıklamalar yapabileceklerdir. Örneğin; ihale konusu alıma ilişkin teferruatın istekliden kaynaklı olmayan nedenlerden dolayı tam olarak anlaşılabilmesi, isteklinin deneyim elde edebilmek amacıyla kar marjının ikinci planda bırakılması gibi hususlar böyledir⁴⁹³. Aşırı düşük teklif sahibi isteklinin yapacağı yazılı açıklama üzerinde açıklamaları yeterli görülmeyen ya da yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin teklifleri reddedilecektir (4734 say K, 38.2.md). Yine aynı maddenin (b) fıkrasında yer alan “*Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin teminini yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı*

⁴⁸⁹ Bu zorunluluk Danıştay İdari Dava Daireleri tarafından alınan karar sonrasında 30 Kasım 2021 Tarihli ve 31675 Sayılı Resmî Gazetede yayımlanan *Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik* kapsamında getirilmiştir.

⁴⁹⁰ Bu hususta *damga vergisinin yapılan sözleşmenin her nüshası için ödenmesi gerekmesinden dolayı*, bu maliyetin teklif fiyatını etkileyecek bir husus olması nedeniyle esasen sözleşme tek nüsha olarak düzenlenmektedir. Aksi halde ise ihale üzerine bırakılacak kişi bilgi sahibi olmalı ve iradesi sözleşme tasarısında (tip sözleşmelerde bu hususta bir yer bulunmakta) açıklanmalıdır. Eğer istekli birden fazla nüsha halinde sözleşmenin düzenlenmesini talep ederlerse de fazla nüsha düzenlenmesinde bir engel bulunmamaktadır. Normal şartlarda, sözleşmenin imzalanması aşaması bir nüsha olarak imzalanmakta ve onaylı bir örneğinin yükleniciye verilmesiyle sonuçlanmaktadır (Sayıştay, a.g.e., s. 131).

⁴⁹¹ 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun Kamu İhale Kurumu yan başlıklı 53.maddesinin (j) bendi 1 ve 2.fıkralarında *belirlenen oranlarda imzalanmadan önce Kurum hesaplarına* yatırılacaktır.

⁴⁹² Doğanığit, a.g.e., s. 829.

⁴⁹³ Toprak, a.g.e., s. 323.

koşullar” maddesindeki açıklamayı yapmayı bekleyen idarelerin isteklilerden “ve” ibaresinden yola çıkarak hem seçilen teknik çözümler hem de teklif sahibinin mal ve hizmetlerin teminini yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar ile ilgili ayrı ayrı açıklamaların yapılmasını beklemeleri gerekecektir. Zira 2008 yılında 5812 sayılı Kanun 12.maddesi⁴⁹⁴ ile (b) bendinde yer alan “ve/veya” ibaresinin “ve” olarak değiştirilmesinden de kanun koyucunun maksadının aynı yönde olduğu görülecektir. Ayrıca Kamu İhale Kurumunun uygun gördüğü hallerde⁴⁹⁵ aşırı düşük teklif sunan isteklilerin teklifleri, bu teklif sahiplerinden herhangi bir yazılı açıklama istenilmeksizin doğrudan teklifleri reddedilebilecektir⁴⁹⁶.

Mal alımları çerçevesinde yukarıda açıklanan hususlar çerçevesinde aşırı düşük teklifler arasından geçerli en az iki teklif kalması ve bu tekliflerin de ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve ikinci teklifler olmasına karar verileceği hallerde yeterli bilgileri tablosunda yer alan bilgi ve belgeler ile teknik şartnameye cevaplar ve açıklamalarla ilgili kanıtlayıcı belgelerin ya da ihale dokümanında talep edilmesi durumunda -numune demonstrasyon işlemlerine ilişkin ürün örneklerini vermeleri veya kurulumlarını yapmaları-yeniden istenilmesine gerek olmadan ihale işlemleri normal şekilde sürdürülecektir. Aynı süreç sınır değerinin altında tek geçerli teklifin olması ve bu teklifin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olması halinde de işleyecektir (MUY, 58/A, 9b4- 5.md). Aslında görülüşü üzere kanun koyucu sınır değerinin altındaki geçerli tekliflerin ekonomik açıdan en avantajlı teklif ve/veya ikinci teklif olması halinde normal ihale prosedürünün devam edeceğini sadece tespit aşamasında aşırı düşük değer tespitinin geçerliliğine ilişkin hükümlerin uygulanacağını düzenlemiştir.

(2). Hizmet alımı ihalelerinde aşırı düşük değer tespiti ve değerlendirilmesi

Hizmet alımlarında ise ihale komisyonu verilen teklifleri değerlendirerek Kurum tarafından belirlenen yöntem çerçevesinde *sınır değer* belirlemektedir⁴⁹⁷. Aşırı düşük teklif

⁴⁹⁴ 13.05.2008 Tarih ve B.02.0.KKG.0.10/101-1246/2109 Sayılı, 5812 Sayılı Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı 253’ nolu Komisyon Raporu, 12.md.

⁴⁹⁵ Henüz bu konuda Kamu İhale Kurumunun bir düzenlemesi bulunmamaktadır.

⁴⁹⁶ Aşırı düşük değer tespiti ve değerlendirilmesi ile ilgili hususlarda Kamu İhale Kurumuna değişiklikler yapma yetkisi verilmiştir. Bu hususta 4734 sayılı Kanunun 38.maddesinin son fıkrasındaki açıklama şöyledir; “*Kurum, ihale konusu işin türü, niteliği ve yaklaşık maliyeti ile ihale edilme usulüne göre aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değerler ve sorgulama kriterleri belirlemeye, ihalenin bu maddede öngörülen açıklama istenilmeksizin sonuçlandırılabilmesine, ayrıca yaklaşık maliyeti 8 inci maddede öngörülen eşik değerlerin yarısına kadar olan hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde sınır değerinin altında olan tekliflerin bu maddede öngörülen açıklama istenilmeksizin reddedilmesine ilişkin düzenlemeler yapmaya yetkilidir. İhale komisyonu bu maddenin uygulanmasında Kurum tarafından yapılan düzenlemeleri esas alır*” (4734 say K, 38.son.md).

⁴⁹⁷ Kamu İhale Kurumu (KİK), “Sınır Değer Hesaplama”, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Vatandas/SinirDegerHesaplama.aspx>, (05.10.2022).

tespiti ve değerlemesi ihale ilanı ve dokümanında açıklanmak koşulu ile aşağıdaki yöntemlerle tespit sağlanacaktır (HUY, 59.md)⁴⁹⁸.

- Yaklaşık maliyeti eşik değerin yarısına eşit ya da bu değerin üzerinde olan ihalelerde idareler *zorunlu olarak*; sınır değerin altında olan teklifler aşırı düşük değer olarak kabul eder ve bu teklifi yapan isteklilerden “4734 sayılı Kanunun 38.maddesi ikinci fıkrasında maddeler halinde sayılan teklifte önemli olduğu tespit edilen hususlarla ve gibi hususlarla ilgili” ayrıntılı yazılı açıklamalar isterler. Yapılan yazılı açıklamalar üzerine ihale komisyonu tarafından bir değerlendirme yapılır ve bu değerlendirme üzerine açıklamaları yeterli görülmeyen ya da yazılı açıklama yapmayan isteklilerin teklifleri ise reddedilir⁴⁹⁹. Bu hususta yazılı açıklama yapmadığı için teklifleri reddedilen isteklilerle ilgili bir değerlendirme yapılması gerekirse bu kişilerin teklifleri reddedilirken geçici teminatlarının ise gelir kaydedilmediği görülmektedir. Geçici teminatı düzenleyen ve gelir kaydedilmesi ya da kaydedilmemesi üzerinde hüküm veren maddeler incelendiğinde esasen amacın isteklilerin teklifleri ya da taahhütlerini idareyi, oyalamaya sebep olacak ya da kamu yararını bozacak ciddi veya gerçekçi olmayan, yanıltıcı tekliflerden korumak ve ihale dokümanına uygun hareket edilmesini sağlamak olduğu görülecektir. Bu çerçevede geçici teminatın gelir kaydedilmesi ya da kaydedilmemesi işlevi düşünülduğünde aşırı düşük teklif nedeniyle idarenin açıklama talebine yazılı izahat vermeyenlerin geçici teminatlarının da gelir kaydedilmesinin hakkaniyetli olacağı kanısındayım⁵⁰⁰.

- Yaklaşık maliyeti eşik değerin yarısına kadar olan ihalelerde ise aşağıdaki yöntemler kullanılmak *zorundadır*; sınır değerin altında olan aşırı düşük değerle teklif

⁴⁹⁸ Bu zorunluluk Danıştay İdari Dava Daireleri tarafından alınan karar sonrasında 30 Kasım 2021 Tarihli ve 31675 Sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik kapsamında getirilmiştir.

⁴⁹⁹ Örnek bir karar olarak İncelenecek olursa KİK, T. 01.09.2022 K. 2022/UH.II-1045; “İdare tarafından teklifleri aşırı düşük olduğu tespit edilen isteklilere gönderilen 28.06.2022,29.06.2022 ve 04.07.2022 tarihli yazılarda “... Müdürlüğümüzün 2022/502071 ihale kayıt numaralı ‘Hazır Yemek Yapım Dağıtım ve Sonrası Hizmet Alımı’ ihalesine vermiş olduğunuz teklif, Kamu İhale Kurumu EKAP platformu üzerinden yapılan sınır değer hesaplamasında sınır değerin altında olduğu anlaşıldığından, mevcut teklifiniz Aşırı Düşük Teklif olarak değerlendirilmiş ve açıklama istenmesi karar verilmiştir. Aşırı Düşük Teklif değerlendirilmesinde kullanılmak üzere 2 haftalık (14 gün) 4000 kalorilik Teknik Şartnamenin 98 ve 99. sayfalarında belirtilmiş. Bu mektubun elden tebliğ edilmesi halinde aynı gün/ iadeli taahhütlü posta yolu ile gönderilmesi halinde mektubun teslim edildiği tarih /EKAP üzerinden bildirilmesi halinde bildirim tarihi/fax eli bildirilmesi halinde bildirim tarihi tebliğ tarihi sayılacaktır. Tebliğ tarihini izleyen 5 (Beş) iş günü içerisinde aşırı düşük teklife ilişkin açıklamanızın Kamu İhale Genel Tebliğinin ilgili maddelerinde belirtilen bilgi ve belgelere dayandırmak suretiyle yapılması gerekmektedir...” ifadelerine yer verildiği görülmüştür. İhale üzerinde bırakılan istekli tarafından sunulan aşırı düşük teklif açıklamalarının incelenmesi sonucunda, İhale üzerinde bırakılan istekli ... Kurumsal Personel Hizmetleri Anonim Şirketi tarafından sunulan aşırı düşük teklif açıklaması kapsamında, Malzemeli Hesap Sunum Cetvelinin (EK-H.4) sunulduğu, söz konusu cetvelde ana girdiler toplamının, ana girdi maliyetinin toplam teklif tutarına oranının 0,62, işçilik maliyetinin toplam teklif tutarına oranının 0,21 olduğu, ana girdi ile işçilik maliyeti toplamının, toplam teklif tutarına oranının ise 0,83 olduğu ve Kamu İhale Genel Tebliği’nde belirtilen oranlar (0,80 - 0,95) arasında yer aldığı... ihalenin aşırı düşük teklif açıklaması uygun görülen ... Kurumsal Personel Hizmetleri Anonim Şirketi üzerinde bırakıldığı ve ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi olarak Organizasyon Yemekçilik Hizmetleri İnşaat Ticaret Limited Şirketi’nin belirlendiği...”.

⁵⁰⁰ Benzer görüş için bkz; Usta, a.g.m., ss. 83- 84.

verdikleri tespit edilen isteklilerden “4734 sayılı Kanununun 38.maddesi ikinci fıkrasında maddeler halinde sayılan teklifte önemli olduğu tespit edilen hususlarla ve gibi hususlarla ilgili” ayrıntılı yazılı açıklamalar isterler. Yapılan yazılı açıklamalar üzerine ihale komisyonu tarafından bir değerlendirme yapılır ve bu değerlendirme üzerine açıklamaları yeterli görülmeyen ya da yazılı açıklama yapmayan isteklilerin teklifleri ise reddedilir. İkinci seçenek olarak ise sınır değerın altında aşırı düşük teklif sunan isteklilerin teklifleri, bu teklif sahiplerinden herhangi bir yazılı açıklama istenilmeksizin doğrudan teklifleri reddedilir. Yaklaşık maliyeti eşik değerin yarısına kadar olan ihalelerde bu iki yöntemden birisini ihale makamı seçimlik olarak kullanabilecektir.

- Kamu ihale Kurumu tarafından yayımlanan *Aşırı Düşük Teklif Açıklama İstenilmeden Reddedilmesi Gereken Teklifler Listesinde*⁵⁰¹ yer alan alım ihalelerinde; sınır değerin altında aşırı düşük teklif sunan isteklilerin teklifleri, teklif sahiplerinden herhangi bir yazılı açıklama istenilmeksizin doğrudan teklifleri reddedilecektir.

Hizmet alımları çerçevesinde yukarıda açıklanan hususlar çerçevesinde sınır değerin altında geçerli en az iki teklif kalması ve bu tekliflerin de ekonomik açıdan en avantajlı birinci ve ikinci teklifler olmasına karar verileceği hallerde yeterlik bilgileri tablosunda yer alan bilgi ve belgeleri kanıtlayıcı belgelerin yeniden istenilmesine gerek olmadan ihale işlemleri normal şekilde sürdürülür. Aynı süreç sınır değerin altında tek geçerli teklifin olması ve bu teklifin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olması halinde de işleyecektir (HUY, 59/A, 4- 5.md). Aslında görüldüğü üzere kanun koyucu sınır değerin altındaki geçerli tekliflerin ekonomik açıdan en avantajlı teklif ve/veya ikinci teklif olması halinde normal ihale prosedürünün devam edeceğini sadece tespit aşamasında aşırı düşük değer tespitinin geçerliliğine ilişkin hükümlerin uygulanacağını düzenlemiştir.

İhalelerde isteklilerden aşırı düşük teklif açıklaması⁵⁰² istenilmesi halinde “*teklifin önemli bileşenlerinin belirtilerek bu kalemlere ilişkin olarak Kamu İhale Genel Tebliği'nin 79'uncu maddesine uygun şekilde belgelendirme yapılmasını talep etmesi*” ve aşırı düşük teklif savunması için isteklilere en az üç iş günü süre verilmesi gerekmektedir. Aksi halde

⁵⁰¹ Bu kapsamda KİK, T. 05.03.2020, K. 2020/DK. D- 56 kararı ile “*Aşırı Düşük Teklif Sorgulaması Yapılmayacak Hizmet Alımları Listesi*” hakkında karar yayımlanmış olup bu karara göre; “EK-1; 1) Haberleşme, İletişim ve Telekomünikasyon Hizmetleri, 2) Sigorta Hizmetleri, 3) Muhasebe Hizmetleri, 4) Piyasa Araştırması ve Anket Hizmetleri, 5) Tanıtım, Basım ve Yayın Hizmetleri, 6) Fotoğrafçılık Hizmetleri ve Sanatsal Hizmetler ile EK-2; 1) Bilgi Yönetim Sistemleri Bilişim Hizmetleri, 2) Organizasyon Hizmetleri” herhangi bir yazılı açıklama istenilmeksizin doğrudan teklifleri reddedilir

⁵⁰² Hizmet ihalelerinde aşırı düşük teklif açıklamasında farklı yöntem kullanılabilir. Bunlar; “*Üçüncü Kişilerden Alınan Fiyat Teklifleri, Merkezi Kamu Kurum ve Kuruluşları Tarafından Ülke Çapında Sunulan Mal ve Hizmetlere İlişkin Fiyatlar, Kamu Kurum ve Kuruluşları Tarafından İlan Edilen Fiyatlar, Ticaret Borsası Fiyatları, Toptancı Hal Fiyatları, Özel veya Münhasır Hak Sahibi Kuruluşların Uyguladığı Fiyatlar ve İsteklinin Kendi Ürettiği, Aldığı veya Sattığı Mallara İlişkin Fiyatlar*” dır (KİGT, 79.2.2.md).

talep edilen aşırı düşük teklif açıklaması talebi geçersiz olacaktır. Ancak bu husus idarenin isteklinin itirazın şikayet başvurusunda bulunmadığına dair sorgulama yapmaksızın ihale üzerine bırakılanla sözleşme imzalamış olsa dahi, bu durum ihaleyi geçersiz kılmayacak olup bu işlemlerde yapılacak hatalar Kamu İhale Kurumu görüşünde *düzeltilici işlemle giderilecek nitelikte işlem* olarak kabul edildiğinden dolayı, idarenin yeniden yukarıda açıklanan şartlara uygun olarak aşırı düşük teklif açıklaması istemesi ve bu aşamadan sonraki ihale işlemlerini mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekecektir⁵⁰³.

b. Yaklaşık Maliyetin Üzerindeki Teklifler

Kamu alımları aşamasında tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında yapılan fiyat tekliflerinden yaklaşık maliyetin üzerinde yapılan tekliflerin kabul edilip edilmeyeceği ile ihale komisyonu bir takım prosedürleri işleterek kararını vermelidir (KİGT, 16.3.1.md). Bu bağlamda ihale komisyonu;

- Yaklaşık maliyetin hesaplanması aşamasında değerlendirilmemiş olan herhangi bir husus olup olmadığı,
- Yaklaşık maliyet güncellenerek yeniden tespit edildiği hallerde güncellemenin doğru olup olmadığı,
- İstekli tarafından verilen yaklaşık maliyet üzerindeki teklif fiyatının piyasa rayiç fiyatını yansıtmıyıp yansıtmadığı,

inceleyerek verilen teklif fiyatlarını yaklaşık maliyete göre karşılaştırır ve bütçe ödeneklerini de kontrol ederek; yaklaşık maliyetin üzerindeki teklif fiyatlarını uygun bulması halinde ekonomik açıdan en avantajlı teklifi ve varsa ikinci teklifi belirleyerek ihaleyi sonlandırma konusunda takdir yetkisini kullanabilecektir. İdare, bu hususta takdir yetkisini kullanırken ek ödeneğinin bulunması ya da ilgili mevzuata uygun olarak ödenek aktarımının mümkün olması durumunda teklifleri kamu ve hizmet gereklerini de dikkate alarak hareket edebilecektir. Ayrıca yapılan tüm incelemeler ve idarenin takdir yetkisini kullanırken dikkate alması gereken diğer sorumluluklar açısından da yapılan değerlendirme üzerine idare yaklaşık maliyetin üzerindeki teklif fiyatlarını uygun bulmayarak başka tekliflerde yoksa ihalenin iptaline karar verebilecektir⁵⁰⁴ (KİGT, 16.3.2.md).

İhale komisyonu, esasen kaynakların verimli kullanılması ilkesi çerçevesinde yaklaşık maliyetin piyasa rayicine denk olduğu karine kabul edildiği durumlarda yaklaşık maliyetin

⁵⁰³ KİK, T. 19.10.2016, K. 2016/UH. III- 2546.

⁵⁰⁴ KİK, T. 05.01.2022, K. 2022/UH. I- 46; "...yaklaşık maliyetin üzerinde teklif sunan isteklilerin tekliflerinin kabulü veya reddinin idarenin takdirinde olduğu, dolayısıyla teklif fiyatı yaklaşık maliyetin üzerinde olan başvuru sahibi isteklinin teklifinin uygun görülmemesi durumunda kamu ihale mevzuatına aykırılıktan bahsedilemeyeceği..."

üzerindeki teklifleri reddetmelidir. Ancak bazı hallerde bazı fiyat unsurlarının yaklaşık maliyete eklenmemesi veya eksik eklenmesi, önceki yaklaşık maliyetlerin güncellenmesinin hatalı hesaplanması gibi sehven hatalardan kaynaklandığının tespit edilmesi ve yapılan piyasa rayıcı araştırması ile teklif fiyatlarının aslında aşırı yüksek olmadığı anlaşılması halinde ihaleye aşırı yüksek tekliflerle devam ettirilebilecektir. Diğer bir husus ise yaklaşık maliyet hesaplaması doğru olmakla birlikte ihalenin yapıldığı dönemde gerek enflasyon gerekse çeşitli olağanüstü ya da öngörülemeyen nedenlerle yaklaşık maliyetin güncelliğini kaybettiği (örneğin önemli bir girdi olan petrol fiyatlarında yaşanan aşırı artışlar gibi) durumlarda da piyasa rayıcı tespit edilerek tekliflerin aşırı yüksek olmadığı kanaatine varılması durumunda da ihaleye devam edilebilecektir⁵⁰⁵. Bu noktada idarenin yaklaşık maliyetin üzerindeki teklifleri uygun bulması veya uygun bulmaması hususundaki takdir yetkisini Kamu İhale Kurumu bir görüşünde “yaklaşık maliyetin üzerindeki *tekliflerin kabul edilmesi durumunda sorumluluğun da idareye ait olduğu hususları göz önünde bulundurulduğunda* idarece başvuru sahibine ait teklifin yaklaşık maliyetin üzerinde olması gerekçesiyle uygun bulunmamasında mevzuata aykırılık olmadığı” şeklinde açıklamıştır⁵⁰⁶.

4. Ekonomik Açıdan En Avantajlı Teklif

Kamu alımlarının gerçekleştirilmesinde ihale aşamasında yapılan teklif başvurularının geçerlilik (4734 say K, 37.md) ve aşırı düşük değer tekliflerinin (4734 say K, 38.md) değerlendirmesi sonrasında ihale komisyonu ihalenin üzerine bırakılacağı (4734 say K, 40.1.md) teklif sahibinin belirlenmesindeki ya da ihalenin iptal edilmesindeki (4734 say K, 39.md) en önemli unsur ise *ekonomik açıdan en avantajlı teklifin* tespit edilmesi ya da böyle bir teklifin olmadığına ihale komisyonu tarafından karar verilmesidir⁵⁰⁷. İhale komisyonunun aldığı bu kadar *ihale kararı* olarak adlandırılmaktadır⁵⁰⁸. İhale kararı ihaleye çıkan idareyi temsil eden ihale komisyonunun kiminle ve hangi içerikte sözleşme imzalayacağını belirlediği tek taraflı bir irade beyanının sonucudur⁵⁰⁹.

⁵⁰⁵ Sayıştay, a.g.e., ss. 124- 125.

⁵⁰⁶ KİK, T. 08.08.2018, K. 2018/UH. II- 1487.

⁵⁰⁷ KİK, T. 30.01.2018, K. 2018/UH. I- 335; “...*başvuru sahibinin teklifinin ihalede yaklaşık maliyet tutarının altında olduğu ancak, yaklaşık maliyet tutarının %98,15 oranında ve yaklaşık maliyete yakın olduğu, diğer taraftan Kamu İhale Kanunu'nun 5'inci maddesinde yer alan temel ilkelerden “rekabetin sağlanması” “ihtiyacın uygun şartlarla... karşılanması” ve “kaynakların verimli kullanılması” ilkelerinin idareler tarafından gözetilmesi gerektiği ve ihale komisyonu ve idare kararının da bu hususlara yönelik olduğu da dikkate alındığında, başvuruya konu ihalede rekabetin etkin şekilde sağlanmış olduğundan açıkça bahsedilemeyeceği ve bu doğrultuda kaynakların verimli kullanılması ve ihtiyacın uygun şartlarla karşılanması gerektiği hususlarının da idarece iptal gerekçeleri açısından dikkate alınmasının kamu ihale mevzuatına aykırılık teşkil etmeyeceği anlaşıldığından, idarece başvuruya konu ihalenin belirtilen gerekçelerle iptal edilmesinde kamu ihale mevzuatına aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır”.*

⁵⁰⁸ Gözler, a.g.e., s. 133.

⁵⁰⁹ Buz, a.g.e., s. 222.

Ekonomik açıdan en avantajlı teklif ile ilgili 4734 sayılı Kanunun tanımlar yan başlıklı 4.madde hükmünde bir tanım bulunmama ile birlikte aynı Kanunun ihalenin karara bağlanması ve onaylanması yan başlıklı 40.maddesinin ikinci fıkrasında ise bir tarif yapılmıştır (4734 say K, 40.2.md). Bu tarife göre ekonomik açıdan en avantajlı teklifin; *“sadece fiyat esasına göre veya fiyat ile birlikte işletme ve bakım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışındaki unsurlar da dikkate alınarak”* belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır (MUY, 59.md; HUY, 60.md). Bu bağlamda değerlendirildiğinde aslında kanun koyucunun en avantajlı teklif ile ihalenin üzerine bırakılacağı istekliyi belirleme hususunda ihale komisyonuna *sadece fiyat esasını veya fiyat ile birlikte fiyat dışındaki unsurlarında* dikkate alınarak karar verilebileceği iki seçenek sunmuş ve bu husustaki takdir hakkı ihalenin gereklerine göre idari şartnamede de belirtilmek suretiyle idareye bırakılmıştır. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesinde sadece fiyat esasını dikkate alınacaksa tip idari şartnamede ilgili yere *“teklif edilen fiyatların en düşük olanıdır”* şeklinde, fiyat ile birlikte fiyat dışı unsurlarda dikkate alınacaksa *“fiyatla birlikte fiyat dışı unsurlar da dikkate alınarak belirlenecektir”* açıklaması yazılmalıdır. Fiyat dışı unsurların yer aldığı ihalelerde idari şartnamede ayrıca bu unsurlara ait parasal değerleri ya da nispi ağırlıkları ve hesaplama yöntemleri de açıklanmalıdır (Tiş, 35.1.md).

Teklif değerlendirme aşamasında idare fiyat dışı unsurları dikkate alarak yeni bir ekonomik değerlendirme yapsa da nihayetden teklif fiyatı ön plana çıkmak durumundadır. Bunun sebebi ise ihale üzerine bırakılacak isteklinin ihale konusu işi yapabilme kapasitesinin sorgulanmasının da gerekli olduğudur. Özellikle aşırı düşük tekliflerinde bulunduğu ihalelerde fiyat dışı unsurlarla birlikte teklif fiyatında esastan dikkate alınması sonucunu değiştirmeyecektir. Dolayısıyla fiyat dışı unsurlar isteklilerin fiyat dışında birbirleri ile mukayese edilmesini sağlarken, bu ekonomik değere göre yapılacak seçim sonrasında teklif fiyatı işin yerine getirilebilme kabiliyeti açısından önemli olmaktadır⁵¹⁰. Bu bağlamda fiyat dışı unsurlara da başvurulduğu durumlarda teklif fiyatı ve fiyat dışı unsurlar ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirleyiciliği açısından iki esas unsur olmakla birlikte ihale üzerine bırakılan isteklinin işi ifa edebilmesi açısından tereddütlerin ortadan kalkması açısından teklif fiyatının ihaleye yapılan teklifi karşılayabilecek nitelikte olup olmadığı da gözlenmesi gereken temel unsurlardandır.

⁵¹⁰ Mustafa Çolak, “Kamu Alımlarında Fiyat Dışı Unsur Analizi, Teklif Değerlendirme Süreçleri ve Ekonomik Sonuçları”, *Gümüşhane Üniversitesi Sosyal Bilimler Elektronik Dergisi*, S. 12, Ocak 2015, ss. 246- 267.

Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi hususunda Türkiye uygulaması her ne kadar 4734 sayılı Kanunun çıkarıldığı dönemde uygulamada olan direktif 2004/18/EC uygulamaları ile paralellik gösterse de direktif 2014/24/EU'nun uygulamaya girmesi ile bir takım farklılıklar ortaya çıkmıştır. Bu bağlamda Avrupa birliği uygulamasında ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi aşamasında ihale makamları akıllı, sürdürülebilir ve kapsayıcı büyüme amacıyla *Avrupa 2030 sürdürülebilir stratejisi hedeflerini*⁵¹¹ esas almaktadırlar. İhale makamları değerlendirme aşamasında ihale ile ilgili verecekleri karar da yalnızca fiyat temelli bir değerlendirme değil aynı zamanda sürdürülebilirliği anlatan *yenilikçi alım* politikaları çerçevesinde bir yaşam döngüsü maliyetlemesi yaklaşımı⁵¹² ile karar vermelidirler. Yeni Direktifte *yaşam döngüsü maliyetlemesi (Life-Cycle Costing- LCC)*⁵¹³ kriterine ayrı bir madde açılarak (Direktif 2014/24, md.68) bu kriter ayrıntısı ile açıklanırken ayrıca eski direktifte “kamu ihalesinin konusuyla bağlantılı çeşitli kriterler” şeklinde yazılarak örneklendirilen fiyat harici kriterler, yeni direktifte daha açık bir şekilde sayılmakla birlikte ayrıca bazı yeni teknik kriterlerden (örneğin, yüklenici personelinin kalitesi, erişilebilirlik, tüm kullanıcılar için tasarım vb.) de bahsedilmiştir. Yaşam döngüsü maliyetlemesinin en önemli yanı sadece ihale sürecindeki maliyetlere değil, ihale süreci ile birlikte alınan mal ve hizmetin faydalanılacağı süreç içerisinde ortaya çıkabilecek bütün maliyetleri dikkate almasıdır. Örneğin, bir hizmet alımı projesi için ihale yapılırken; sürdürülebilirlik hususlar, çevre, dışsallıklar veya gelecekteki bakım maliyetleri gibi hususlarda dikkate alınmalıdır. Bu husus çoğunlukla ihmal edildiği içinde bazen hizmet maliyetleri, bakım onarım ve ya sürdürülebilirlik maliyetleri alım maliyetlerini geçebilmektedir. Ayrıca toplum ve doğal çevre

⁵¹¹ European Commission, *Reflection Paper Towards a Sustainable Europe By 2030*, Brussels: European Commission COM, 2019.

⁵¹² Yaşam döngüsü maliyeti, yürütülecek AR- GE, üretim, nakliye, kullanım, bakım ve kullanım ömrü sonunda elden çıkarma maliyetler gibi maliyetleri içerdiği gibi aynı zamanda kullanılan hammaddelerin çıkarılmasından kaynaklanan kirlilik gibi çevresel dışsallıkları da dikkate alan bir yaklaşımdır.

⁵¹³ Yaşam Döngüsü Maliyetlemesi çok amaçlı bir *en iyi fiyat- kalite avantajını* belirlemeyi amaçlamaktadır. Bu bağlamda yaşam döngüsü maliyetlemesi (Direktif 2014/24, md.68);

“1- İlgili olduğu ölçüde, hizmet veya işlerin yaşam döngüsü boyunca aşağıdaki maliyetlerin bir kısmı veya tamamını kapsamaktadır;

a) Sözleşme makamı veya diğer kullanıcılar tarafından karşılanan; satın alma ile ilgili maliyetler, enerji ve diğer kaynakların tüketimi gibi kullanım maliyetleri, bakım maliyetleri ve toplama ve geri dönüşüm maliyetleri gibi yaşam sonu maliyetlerini,

b) Çevresel dışsallıklara atfedilen maliyetleri, parasal değerinin belirlenebilmesi ve doğrulana bilmesi koşuluyla, yaşam döngüsü boyunca; sera gazı emisyonları ve diğer kirlenici emisyonların maliyetleri ve diğer iklim değişikliği azaltılması maliyetlerini içermektedir. Bu maliyetler nesnel ve ayrımcı olmayan kriterlere dayandırılmalı, tüm ilgili tarafların erişimine açık olmalı ve gerekli veriler; GPA'ya taraf olan veya diğer uluslararası anlaşmalarla katılma hakkı olan diğer istekliler tarafından da karşılanabilecek makul ölçülere dayandırılmalıdır.

2- İdare yaşam döngüsü maliyetlerini esas alarak belirlemek için kullanacağı yöntemi ihale belgelerinde belirteceklerdir. Yaşam döngüsü maliyetlerinin hesaplanması için ortak bir yöntemin birliğin bir yasal düzenlemesi tarafından zorunlu kılındığı durumlarda, yaşam döngüsü maliyetlerinin değerlendirilmesi için bu ortak yöntem uygulanacaktır. Ayrıca Direktif'te bu tür yasal düzenlemelerin ve gerektiğinde bunları tamamlayan devredilen tasarruflara bir listesi Ek XIII'de verilmiştir.”

tarafından karşılanan maliyetler de beklenenin aksine olabilecektir⁵¹⁴. Diğer taraftan iyi hazırlanmamış olan teknik şartnamelerde yaşam döngüsü maliyetlemesi dikkate alınmamışsa bu durumda kurnaz bir istekli malın ihale sürecindeki maliyetinin bir kısmını yaşam döngüsü sürecine taşıyarak teklif fiyatı avantajı sağlayabileceği gerekçesi ile oldukça önemli görülmektedir⁵¹⁵.

Direktifin 67.maddesinde düzenlenmiş olan ihalenin verilme kriterleri esasen *ekonomik açıdan en avantajlı teklife* dayanmaktadır. Yeni Direktif ile geliştirilen Modern ekonomik açıdan en avantajlı teklif kriterine göre ihale makamı, yükleniciyi belirlerken yalnızca fiyatı veya yalnızca maliyet kriterini kullanmamalı, her iki kriteri de dikkate almalı ve aynı zamanda Direktifin 68.maddesinde yer alan yaşam döngüsü maliyetlemesi gibi bir maliyet etkinliği yaklaşımını kullanarak kamu sözleşmesinin konusuyla bağlantılı niteliksel, çevresel ve/veya sosyal yönler dâhil olmak üzere kriterler temelinde değerlendirilecek *en iyi fiyat-kalite oranını* belirlemelidir (Direktif 2014/24/EU, pre.90). Türk kamu ihale mevzuatındaki duruma baktığımızda ise *ekonomik açıdan en avantajlı teklif* kriterlerinin 2004/18 Direktifi hükümlerine benzerlik taşımakta olup özellikle yeni direktif ile birlikte ortaya atılmış olan *yaşam döngüsü maliyetlendirmesine* yer verilmediği, yüklenici personel kalitesi, erişilebilirlik, sürdürülebilirlik, çevresel dışsallık gibi konuların henüz ekonomik açıdan en avantajlı tekliflerin değerlendirilmesinde yeteri kadar yer almadığını görmekteyiz. Ayrıca idarelerin halen sadece fiyat esaslı kriterine göre de ekonomik açıdan en avantajlı teklifi belirleme seçeneklerinin olduğu da görülmektedir. Bu bağlamda Türkiye’de kamu alımları ile ilgili olarak etkinlik, verimlilik ve ekonomiklik ilkelerinin geliştirilmesi ve sürdürülebilir bir alım politikalarının gerçekleştirilmesi için en azından 2014/24 Direktiflerindeki hükümler çerçevesinde 4734 sayılı Kanununun 40.maddesinin yenilenmesine ihtiyaç olduğu kanısındayım.

a. Fiyat Dışı Unsurların Tespiti ve Kullanımı

Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesinde kullanılacak bu iki seçeneğin kullanımı ile ilgili tercih ihale komisyonunun ihale aşamasında yapabileceği bir tercih olmayıp ekonomik açıdan en avantajlı fiyatı belirlerken ihale aşamasında teklifin fiyat unsuru dışındaki unsurlarında dikkate alınarak belirleneceğinin *ihale dokümanında önceden açıklaması* gerekmektedir. Ekonomik ve mali yeterlik kriterleri, iş deneyim belgeleri ihaleye

⁵¹⁴ Czarnecki and Garsse, a.g.m., pp. 13- 15. Ayrıntılı bilgi için bkz; Ayrıca aynı kitabın içerisinde sektörel bazda yaşam döngüsü maliyetlemesi, kamu özel ortaklığında yaşam döngüsü maliyetlemesi ve yaşam döngüsü maliyetlemesinin AB Hukuk sistemi içerisindeki yeri gibi bir dizi çalışma da mevcuttur.

⁵¹⁵ Avrupa Birliği Direktifinde uygulanmakta olan ekonomik açıdan en avantajlı teklif uygulaması ile ilgili olarak bu çalışmanın *Avrupa Birliği* bölümünden incelenebilecektir.

katılım şartıyla ilgili olduğu için bir marka ya da modeli esas alacak unsurlar ise rekabeti sınırlayıcı olduğu için ihale dokümanında fiyat dışı unsur olarak kullanılacağı belirtilmemelidir. Belirtirse dahi değerlendirme aşamasında fiyat dışı unsur olarak kullanılamayacaktır (MUY, 60.3.md; HUY, 61.3.md).

İhale dokümanında fiyat dışı unsur olarak kabul edilecek olan unsurların parasal değerleri ya da nispi ağırlıkları ile hesaplama yöntemi ve fiyat dışı unsurların değerlendirilmesinde kullanılacak olan, sunulması beklenen belgeler ve numune ile ilgili hususlarda açıklanmalı ayrıca bu hususların belirlenmesi ve değerlendirme yöntemleri ile ilgili ayrıntılı açıklama belgesi hazırlanmalı (MUY, 60.2.md; HUY, 61.2.md) ve ihale onay belgesi ekinde de hazırlanan bu belgeye yer verilmek zorundadır (MUY, 60.5.md; HUY, 61.5.md). Fakat istisnai olarak tekliflerin değerlendirilmesinde sadece fiyat esasının kullanıldığı ihalelerde ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi sırasında birden fazla isteklinin aynı fiyat teklifinde bulunduğu ve bu tekliflerinde ekonomik açıdan en avantajlı fiyatlar olduğu tespit edilen hallede 4734 sayılı Kanunun 40.maddesinin ikinci fıkrasında sayılan *işletme ve bakım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışındaki unsurlar da* dikkate alınarak ekonomik açıdan en avantajlı teklif belirlenmek suretiyle ihale sonuçlandırılacaktır (4734 say K, 40.4.md). Kanun koyucunun ilgili hükmün sonuna “*gibi fiyat dışı unsurlar*” ibaresi eklemek suretiyle ihale konusu alıma göre ihale makamının gerek duyulabileceği diğer hususlarında (eğitim, satış sonrası servis imkânı, atık yok etme gibi) dikkate alınması⁵¹⁶ konusunda idari şartnamede önceden açıklanmak ve parasal değer olarak belirlemek şartıyla idareye takdir hakkı tanındığı görülmektedir.

Fiyat dışı unsur uygulamasında en önemli husus ekonomik açıdan en avantajlı teklife erişilmesinde en etkin sonuçların elde edilebilmesi için uygulanacak fiyat dışı unsurların objektif ve ölçülebilir olarak seçilmesi ve fiyat dışı bu unsurların fiyata olan etkisi, toplam maliyete etkisine yakın olmalı ve en önemlisi de fiyat dışı unsurlara ihale konusu alımda kamu vicdanı açısından gerekli olmayacak kadar etki atfedilmemelidir. Bu bağlamda ayrıca belirlenecek fiyat dışı unsurların fiyata olan etkisinin pozitif artış mı yoksa negatif azalma yönünde mi olacağı, unsurlar itibariyle idare tarafından önceden belirlenmiş olmalıdır. Teklif fiyatına etkisi itibariyle fiyat dışı unsurun pozitif ya da negatif etkisi fiyat dışındaki unsurlar

⁵¹⁶ Doğanyigit, a.g.e., s. 914.

istenmeyen nitelikleri taşıdığına teklif fiyatını yükseltici, istekliden beklenen etkilerle ilgili olumlu hususların bulunması da fiyatı azaltıcı nitelikte değerlendirilecektir⁵¹⁷.

b. Yerli İsteklilere Fiyat Avantajı Sağlanması

4734 sayılı Kanununun 63.maddesi gereğince mal ve hizmet alımlarında %15'e kadar yerli istekliler lehine fiyat avantajı sağlayabileceği hükmünden hareketle⁵¹⁸ ihale makamı ihale dokümanında yerli istekliler lehine *fiyat avantajı sağlayacağı açıklanan ihalelerde*, ekonomik açıdan en avantajlı fiyatın belirlenmesinde bu fiyat avantajı da dikkate alınabilecektir (4734 say K, 40.3.md). Bu uygulama fiyat dışı unsur kriterleri ile birlikte özellikle KOBİ'lerin de kamu ihalelerine katılımını desteklemek amacıyla önemli destekler sağlayacaktır⁵¹⁹. Bu hususta Avrupa Birliği uygulamasında ihale makamlarının ihaleleri verirken ekonomik açıdan en avantajlı teklif değerlendirmesini daha sık kullanmaya başlamaları, KOBİ'lerin çerçeve anlaşmaya katılabilmesi ve sözleşmelerin daha küçük kısımlara bölünmesi gibi temel değişiklikler KOBİ'lerin ihaleyi kazanma oranını %50'den fazla artırdığını göstermiştir⁵²⁰. Yerli isteklilere uygulanacak olan fiyat avantajı uygulaması mal ve hizmet alımlarında büyük oranda birbiri ile benzeşse de özellikle mal alımların da yerli malına ilişkin uygulamalar açısından ayrışmaktadır.

Hizmet alımı ihalelerinde yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulamasında yabancı isteklilerin teklif bedellerine ihale dokümanında belirlenmiş olan fiyat avantajı oranı uygulanarak tespit edilecek olan tutar yabancı isteklilerin teklif ettikleri bedellere eklenerek fiyat avantajı hesaplanacaktır. Yerli istekliler lehine fiyat avantajı uygulanacak ihalelerde aynı zamanda fiyat dışı unsurlarda esas alınacaksa ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesinde öncelikle fiyat dışı unsurlar akabinde yerli istekliler için uygulanacak fiyat avantajı uygulanarak ihale sonuçlandırılacaktır (HUY, 62.md).

Mal alımı ihalelerinde yaklaşık maliyet önemli olmaksızın yerli ve yabancı tüm isteklilerin katıldığı ihalelerde yerli malı teklif eden istekliler için %15'e kadar fiyat avantajı sağlanabilecektir. Aynı zamanda yaklaşık maliyetin eşik değerinin altında olduğu sadece yerli isteklilerin katılabildiği ihalelerde yerli malı teklif eden istekliler lehine %15'e kadar fiyat avantajı sağlanabilecektir. Ancak fiyat avantajı sağlanabilmesi için öncelikle sağlanacak fiyat

⁵¹⁷ Sayıştay, a.g.e., s. 121.

⁵¹⁸ "... Ancak Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tarafından ilgili kurum ve kuruluşların görüşleri alınarak orta ve yüksek teknolojili sanayi ürünleri arasından belirlenen ve Kurum tarafından ilan edilen listede yer alan malların ihalelerinde, yerli malı teklif eden istekliler lehine %15 oranında fiyat avantajı sağlanması mecburidir. Yerli yazılım ürünü teklif eden istekliler lehine de %15 oranında fiyat avantajı sağlanması mecburidir (4734 say K, 63.1.c.md)."

⁵¹⁹ Çolak, a.g.e., ss. 256- 257.

⁵²⁰ Nemeč and Džupka, a.g.m., pp. 75- 80.

avantajı oranı ihale veya ön yeterlik ilanı ve idari şartnamede belirlenmiş olmalıdır. Ancak yerli istekliye uygulanacak fiyat avantajı için sadece ihale dokümanında yer alması yeterli olmayıp ayrıca isteklilerce teklif edilecek malın yerli olduğu yerli malı belgesi ile belgelendirmiş olan isteklilerin bu avantajdan faydalanmasına izin verilmelidir (4734 say K, 63.e.md). Yerli malı teklif edenler lehine uygulanacak olan fiyat avantajı; yerli malı teklif eden isteklilerin teklif bedellerine ihale dokümanında belirlenen fiyat avantajı oranının uygulanması ile elde edilen tutarın, yerli malı teklif etmeyen isteklilerin mal kalemi için teklif ettikleri bedellere eklenmesi ile tespit edilecektir. Mal alımına yönelik ihalelerde yerli malı teklif edenlere fiyat avantajı uygulanacağı ve aynı zamanda fiyat dışı unsurlarında kullanılacağı ihalelerde ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesinde öncelikle fiyat dışı unsur esas alınarak değerlendirilmiş teklif bedeli bulunacaktır. Daha sonra yerli malı teklif edenler dışındaki isteklilerin değerlendirilmiş teklif bedellerine, yerli malı teklif edenlerin değerlendirilmiş teklif bedellerine uygulayacakları fiyat avantajı oranının esas alınarak hesaplanan tutarın eklenmesi ile en avantajlı teklif bulunacaktır (MUY, 62.md).

Ortak girişimcilerin yerli istekli olarak kabul edilebilmeleri için bütün ortakların yerli olması gerekmektedir (4734 say K, 63.f.md). Aksi halde yerli isteklilere tanınan bu avantajdan faydalanamayacaklardır.

D. İHALE SONUCUNUN AÇIKLANMASI

Kamu alımlarında tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında ihale komisyonu ekonomik açıdan en avantajlı konumda olan teklif sahibini yüklenici olarak ve ikinci ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibini belirlemek suretiyle ihale kararını verebileceği gibi, bütün teklifleri reddetmek suretiyle ihalenin iptaline de karar verebilecektir. İhale komisyonunun kararının üzerine ise ihale yetkilisinin gerekçeli kararı ile ihale sonuçlandırılacaktır. İhale sonucu ihale kararının onaylanmasını takip eden en geç üç gün içerisinde ihale üzerine bırakılan istekli ve diğer ihaleye katılanlara bildirim yapılmak suretiyle açıklanacaktır. İhalenin iptali halinde de benzer prosedürle ihale yetkilisinin gerekçeli kararı ihaleye katılan isteklilere açıklanarak ihale süresi sonuçlandırılacaktır.

1. İhalenin Karar Bağlanması ve Onaylanması

Kamu alımlarında tekliflerin değerlendirme aşamasının tamamlanması üzerine ihale ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerine bırakılarak ihale kararı verilebilecektir (MUY, 64.1.md; HUY, 65.1.md). Aynı zamanda ihale komisyonu verilmiş olan bütün teklifleri reddederek ihaleyi iptal etmekte serbestisine de sahiptir. İdare ihaleyi

iptal etmesi halinde sadece gerekçesi ile birlikte bu durumu bütün isteklilere bildirmekle yükümlü olup, bu yükümlülük dışında bütün tekliflerin reddedilmesi idareyi herhangi bir yükümlülük altına sokmayacaktır (MUY, 63.1.md; HUY, 64.1.md). Ancak ihalenin bu iptal yetkisi mutlak ve sınırsız bir yetki olmayıp bu yetki *hizmet gerekleri ve kamu yararı ile uyumlu olarak kullanılmalı* ve öylece gerekçelendirilmelidir⁵²¹. Ayrıca belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihalelerde ise ihaleye davet edilecek aday sayısının beşten az olduğu ya da teklif yapan istekli sayısının üçten az olduğu durumlarda ihale komisyonu irade serbestisi dışında 4734 sayılı Kanun hükmü gereğince ihaleyi iptal etmek durumundadır. Fakat teklifte yapan istekli sayısının üçten az olduğu durumlarda, ihale dokümanı tekrar gözden geçirilerek hata veya eksiklikler mevcutsa bu hususlar giderilerek ön yeterliliği tespit edilmiş olan aynı istekliler tekrar davet edilerek⁵²² ihale sonuçlandırılabilir. (MUY, 63.2.md; HUY, 64.2.md).

İhale komisyonunun ihaleyi iptal etmediği durumlarda ihale kararı üzerine öncelikle ekonomik açıdan en avantajlı teklif ile varsa ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin ihaleye katılmaktan yasaklılık durumunu Kamu İhale Kurum'undan teyit ederek bir engel olup olmadığına bakacak ve bu karara ilişkin belge ihale kararına eklenecektir. Herhangi bir yasaklılık durumunun bulunmaması halinde karar ihale yetkilisinin onayına sunulacaktır. Eğer iki istekli de yasaklı çıkacak olursa ihale iptal edilecektir (4734 say K, 40.8.md). İhale komisyonunun vereceği kararlarda ihaleye teklif veren isteklilerin tanıtıcı kimlik bilgileri ya da ticaret unvanları, teklif fiyatları, ihale tarihi ve ihalenin üzerine bırakıldığı istekliye ve bırakılma gerekçesini ayrıntılı olarak açıklanacaktır. Eğer ihale yapılmamışsa ya da iptal edilmişse gerekçeleri ile açıklanmalıdır (4734 say K, 40.5.md). İhale yetkilisi, ihale komisyonunun gerekçeli karar tarihini izleyen *en geç beş gün içinde* ihale kararını onaylayabileceği gibi gerekçesini açıklamak suretiyle iptal edebilecektir (4734 say K, 40.6.md). İhale komisyonunun kararı sonrasında eğer ihale kararı ihale yetkilisi tarafından onaylanırsa ihale geçerli olarak kabul edilirken, iptal edilmesi halinde ise ihale hükümsüz sayılacaktır (4734 say K, 40.7.md). İhale yetkilisinin ihale kararı üzerindeki denetim yetkisi *sadece hukuki denetimden ibaret olmayıp aynı zamanda yerindelik denetimi* de yapmak suretiyle ihale onayı vermek ya da iptal etmek konusunda yetkisini kullanabilmektedir. Böyle bir yöntemin belirlenme sebebi bir Danıştay Kararında⁵²³ "ihale konusu işin özelliklerini,

⁵²¹ KİK, T. 11.01.2017, K. 2017/UY. III- 120.

⁵²² Bu hususta ayrıntılı bilgi için lütfen *Belli İstekliler Arasında İhale Usulü* başlığımı inceleyiniz.

⁵²³ Danıştay 13.D, T. 14.09.2022, E. 2022/2400, K. 2022/3085; "...hem hukuka uygunluk ve hem de yerindelik denetimi yapan ihale yetkilisi tarafından bu konuda alınan idarî kararın yargısal denetiminin de özellik arz edeceği açıktır. Başka bir anlatımla, 3213 sayılı Kanun'un 30. maddesi ve Maden Sahaları İhale Yönetmeliği'nin 22. maddesi uyarınca

benzer işlere ilişkin diğer ihalelerin sonuçlarını ve ihalede oluşan fiyatın piyasa şartlarına uygun olup olmadığını en iyi bilebilecek durumda bulunması nedeniyle ihale yetkilisinin yerindelik denetimi yaparak idare menfaatini koruması amacıyla düzenlenmiştir. Nitekim ihaleye katılanlar arasında yapılan anlaşmalar veya bazı katılımcıların ihaleden çekilmeye zorlanmaları veya belli paylar karşılığında piyasa şartlarına uygun olmayan teklifler vermeye ikna edilmeleri yoluyla kamu kaynaklarının haksız biçimde özel kişi veya kuruluşlara aktarılması şeklinde gelişen olaylara ülkemizde sıkça rastlandığı bilinen bir husustur. İşte bütün bu gerçekler göz önünde tutularak, son kez genel bir değerlendirme yaparak idare menfaatini kollamak üzere ihale yetkilisine sözü edilen yetki tanındığı” görüşü bildirilmiştir.

İhale üzerine bırakılan istekli ve ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekliye ait teminat mektubu ihale tamamlandıktan sonra klasik yollarla yapılan ihalelerde saymanlık ya da muhasebe müdürlüğüne teslim edilirken, EKAP üzerinden yapılan ihalelerde ise EKAP’ta sözleşme imzalanıncaya kadar saklanmaya devam edilecektir. Diğer isteklilere ait olan teminatlar ise hemen iade edilecektir (4734 say K, 30.son.md). İhale sonuçlandıktan sonra ihale üzerine bırakılan istekliler ile en avantajlı ikinci teklif sahibi dışında kalan aday ve isteklilere geçici teminat dışında kalan kendilerine ait teklif ve başvuru belgeleri iade edilmeyecektir. Eğer bu belgeler içinde asıl belgeler ve noter onaylı örnekler varsa belgelerin sahibi aday ya da isteklinin talebi ile bu belgeler iade edilebilecektir. Belgelerin asılları ya da onaylı örnekleri iade edilecek olursa idare bu belgelerin bir örneğini alarak ihale işlem dosyasına eklenecektir (MUY, 54.5.md; HUY, 65.5.md). Ayrıca EKAP üzerinden yapılan ve EKAP’a kaydı yapılan ihalelerde bu belgeler sistem üzerinden de görülebilecektir. Onay ve iptal işlemleri, ayrıca EKAP üzerinden de kayıt altına alınacaktır (EİUY, 25.3.md).

2. Kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesi

İhale komisyonunun kararının ardından ihale yetkilisinin onayı ile ihale kararı kesinleşecektir. İhale kararının ihale yetkilisi tarafından onayını takip eden *en geç üç gün içerisinde*, ihalenin üzerine bırakıldığı isteklilere dâhil olmak üzere diğer tüm teklif sahiplerine ihale sonucu bildirilecektir. İhale kararının bildirimini yapılması ile birlikte hukuk âleminde sonuç doğurmaya başlayacaktır. Aksi halde ihale kararının açıklanmamış olması halinde

ihale yetkilisine ihale komisyonu kararlarını onaylama zorunluluğu getirilmemesi nedeniyle anılan maddelerle *ihale yetkilisine tanınan yetkinin ihaleyi onaylamama yönünde kullanılması hâlinde bu yetkinin kamu yararına uygun kullanıldığının ispatı bakımından, ihale yetkilisince hukuken kesin delil niteliği taşıyan belgelere dayanılması gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır. Bu nedenle, ihale komisyonu kararını onaylamama veya ihale iptali işleminin idari davaya konu edilmesi hâlinde, gerek davalı idarenin mahkemeye yapacağı açıklamalar ve sunduğu belgeler ve gerekse mahkemeye re'sen yapılacak araştırma sonucunda elde edilen bulgular işleminde kamu yararına aykırılık bulunmadığını ortaya koyar nitelikte ise idarece somut belge sunulmadığından bahisle ihaleyi onaylamama veya ihale iptali işleminin yargı yerince iptal edilmemesi gerekir”.*

hukuken bir karardan bahsetmek mümkün olmayacaktır⁵²⁴. Yapılacak ihale sonucu bildirimlerinde, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında değerlendirme dışında bırakılan teklifler ile teklifleri uygun bulunmayan tekliflerle bu hususların nedenleri ile ilgili olarak gerekçeli açıklamalara da yer verilmelidir. İhale kararının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda da ihale yetkilisinin gerekçeli kararı ihaleye katılan bütün isteklilere iptal sonucunun bildirimini yapılacaktır (4734 say K, 41.md).

F. İHALENİN SÖZLEŞMEYE BAĞLANMASI

Kamu alımlarında ihale sürecinde değerlendirme aşamasının tamamlanması ve ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin tespit edilerek ihalenin üzerine bırakılacağı istekli kararının verilmesinin ardından ihale komisyonu kararının ihale yetkilisine onaylatılmasının ardından ihale üzerine bırakılan istekli sözleşmeye davet edilerek sözleşme imzalanacak ve sözleşmenin imza edilmesi ile birlikte ihale süreci tamamlanarak edimin ifası aşamasına geçilecektir. İhale sonucu Elektronik Kamu İhale Bülteninde duyurularak süreç tamamlanacaktır. Bu yönüyle kamu alımı hukuki olarak da yeni bir boyut kazanacak ihale sürecinin tamamlanarak edimin ifası aşamasına geçilmesi ile birlikte kamu hukuku yerini özel hukuk işlemlerine 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu hükümleri yerini 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümlerine bırakacaktır.

A. SÖZLEŞMEYE DAVET

İhale kararının ihale yetkilisi tarafından onayını takip eden en geç üç gün içerisinde, ihalenin üzerine bırakıldığı isteklilere dâhil olmak üzere diğer tüm teklif sahiplerine ihale sonucu bildirilecektir. İhale sonucunun ihaleye katılan tüm isteklilere bildirilmesinden sonra (4734 say K, 41.md); Pazarlık usulü ile yapılan “Doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya yapım tekniği açısından özellik arz eden veya yapı veya can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından ivedilikle yapılması gerekliliği idarece belirlenen hallerde veyahut idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu”, (b) bendi kapsamında yapılan ihaleler ile “Savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu” (c) bendi kapsamında yapılan ihalelerde *beş gün*; diğer ihalelerde ise, *on gün* geçmediği sürece bir ihale sözleşmesi imzalanamayacaktır (4734 say K, 42.md). Bu bekleme sürelerinin olmasının temel nedeni ihaleye katılıp da teklifleri değerlendirme dışı bırakılan ya da uygun görülmeyen isteklilerin ihale kararının tebliğini

⁵²⁴ Buz, a.g.e., s. 222.

izleyen beş gün içinde yazılı talepte bulunmaları halinde idarenin de gerekçeli yazılarını yine aynı süre içerisinde bildirme zorunluluğunun bulunmasından kaynaklanmaktadır⁵²⁵. Öte yandan, idareye şikâyet başvurusunda bulunulması halinde, başvuru üzerine alınan kararın son bildirim tarihini, süresi içerisinde bir karar alınmaması halinde ise bu sürenin bitimini izleyen tarihten itibaren on gün geçmeden ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmadığına ilişkin Kurumun internet sayfasından sorgulama yapılmadan, Kamu İhale Kuruma itirazın şikâyet başvurusu yapılan hallerde ise itirazın şikâyet başvurusu nihai kararla sonuçlandırılmadan sözleşme imzalanamayacaktır⁵²⁶.

4734 sayılı Kanunda ihale sözleşmesi imzalanması için belirlenen bekleme süresinin bitiminin ardından, ön mali kontrol yapılan ihalelerde ise bu kontrolünde tamamlanmasını izleyen günden itibaren ise üç gün içinde ihalenin üzerine bırakıldığı istekliye, kendisine yapılacak tebliğin tarihini⁵²⁷ izleyen *on gün içinde kesin teminatı* vererek sözleşmeyi imzalaması gerektiği hususu bildirilecektir. İdarenin sözleşmeye daveti bir kabul beyanı niteliğindedir⁵²⁸. İhale eğer yabancı isteklinin üzerine bırakılmışsa bu durumda on günlük süreye on iki gün daha ilave edilecektir (4734 say K, 42.md).

Sözleşme aşamasına geçilmeden önce ihale üzerine bırakılan isteklinin taahhütlerinin ihale dokümanındaki hükümler ve yapılacak sözleşme hükümlerine göre yerine getirilmesini korumak amacıyla ihale bedelinin %6'sı oranında bu istekliden kesin teminat talep edilecektir (4734 say K, 43.md). İdareye verilecek olan kesin teminatlarında standart ihale uygulama yönetmeliklerinde tanımlanmış standart formlara uygun olarak düzenlenmesi geçerlilik şartıdır (MUY, 54.md.; HUY, 55.4.md; EİUY, 21.2.md). Ayrıca hiçbir şart altında idarenin aldığı kesin teminatlar haczedilemeyecektir (MUY, 54.8.md.; HUY, 55.8md). Kesin teminat mektupları süresiz geçerli olabileceği gibi ancak asgari olarak ihale konusu işin kesin kabul

⁵²⁵ KİK, T. 20.10.2008, K. 2008/UH. I- 4295; "...4734 sayılı Kanununun 42 nci maddesinde ihaleye katılan isteklilerden teklifi değerlendirmeye alınmayan veya uygun görülmeyenlerin tebliğ tarihini izleyen beş gün içinde yazılı talepte bulunmaları halinde, idarenin yazı ile değerlendirme dışı bırakılma gerekçelerini bildirmek zorunda olduğu, talep tarihini izleyen beş günlük sürenin bitimini veya Maliye Bakanlığının vizesi gereken hallerde bu vizenin yapıldığının bildirilmesini izleyen günden itibaren üç gün içinde ihale üzerinde kalan istekliye, tebliğ tarihini izleyen on gün içinde kesin teminatı vermek suretiyle sözleşmeyi imzalaması".

⁵²⁶ KİK, T. 15.06.2022, K. 2022/UM. I-732; "...Bu çerçevede, itirazın şikâyetine konu edilen ihalede itirazın şikâyet başvurusu Kurul kararı ile sonuçlandırılmadan imzalanan sözleşmenin mevzuata uygun olmadığı anlaşılma birlikte, başvuru sahibinin iddialarına yönelik yapılan tespitler çerçevesinde, Giba Madencilik Hazır Beton İnş. Taş. Akar. San. ve Tic. Ltd. Şti. - Gün-Ay Doğalgaz Nak. İnş. Hafır. Tem. Tar. Tic. San. Ltd. Şti. İş Ortaklığı'nın teklifinin değerlendirme dışı bırakılmasını gerektiren bir husus tespit edilmediğinden, söz konusu aykırılığın esasa etkili olmadığı sonucuna varılmıştır".

⁵²⁷ Tebliğ ile ilgili olarak özel şartlarla ilgili bkz; Şenyüz, *Vergi Usul Hukukunda Tebligat*, ss. 1- 14; Yüce ve Çelik, a.g.e., ss. 1- 49.

⁵²⁸ Buz, a.g.e., s. 225.

tarihi ve garanti süresi olan işlerde ise garanti süresine göre⁵²⁹ idare tarafından belirlenecek süre kadar olmalıdır (MUY, 54.6md; HUY, 55.6.md).

Hizmet alımı ihalelerinde ihale üzerine bırakılanın teklif fiyatının sınır değerinin altında olduğu durumlarda bu istekliden yaklaşık maliyetin %6'sı ile %15'i oranında kesin teminat talep edebilecektir (4734 say K, 43.md). Bu bağlamda teklif fiyatı sınır değere eşit ya da üzerindeyse teklif fiyatının %6'sı, sınır değer üzerindeyse %9'u oranında kesin teminat alınması gerekmektedir (HUY, 55.2.md). Bu noktada her ne kadar 4734 sayılı Kanun kesin teminat tutarı konusunda idareye %6' ile %9 arasında takdir hakkı tanımış olsa da ihale uygulama yönetmeliği bu yetkinin ortadan kaldırılarak kesin açıklamalarla belirlenmiş olan değerler üzerinden kesin teminat alınması gerektiği açıklanmıştır. Ancak normlar hiyerarşisi gereğince 4734 sayılı Kanun ile idareye belirli sınırlar içerisinde tanınan bu takdir yetkisinin yönetmelikle ortadan kaldırılması mümkün olmaması gerektiği kanısındayım. Bu nedenle ilgili ihale uygulama yönetmeliğinin ilgili fıkrasının idarenin takdir hakkına da saygı duyacak şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyim. İdarenin ise bu husustaki takdir yetkisini kendisine 4734 sayılı Kanunla tanınan sınırlar içerisinde ve ihale üzerine bırakılan sınır değer altındaki teklif sahibi isteklinin taahhüdünün risk durumunu göz önüne alarak bu kararı vermesi gerektiği kanısındayım. Ayrıca idarenin yönetmelikteki bağlayıcı düzenleme yerine 4734 sayılı Kanunda yer alan takdir yetkisi çerçevesinde vereceği bir karar hukuk normlarına uygun ve kamu yararı kaygısı taşıyan gerekçelerle savunulacak olursa geçerli olacağı kanısındayım.

Danışmanlık hizmetlerinde ise ihale dokümanında önceden açıklanmış olunması şartıyla sözleşme yapılmadan önce kesin teminat talep edilemeyebilecektir. Kesin talep edilmeyen danışmanlık hizmetlerinde teminat düzenlenecek her hak edişin %6 oranında kesintiler yapılması suretiyle alınacaktır (4734 say K, 43.md). İhale edilen işlerde sözleşmede belirlenen bedelde artış meydana getirecek şekilde idare tarafından yüklenici kişiye fiyat farkının ödenmesi gerekliliğinin olduğu durumlarda sözleşme bedelinde ortaya çıkacak artış tutarının %6'sı oranında, yükleniciden ek teminat alınacaktır. Bu durumda ek teminat

⁵²⁹ KİK, T. 21.09.2022, K. 2022/DK. D- 338; “*Teminat süresinin bitimi sonrasında meydana gelen sel felaketi nedeniyle sözleşme konusu yapı üzerinde fiilen kesin kabul yapılamasa da, teminat süresi içinde sel felaketinin yaşandığı zamana kadar; geçici kabul ile sözleşme ve eklerinde yer alan hükümlere uygun olarak tamamlandığı tespit edilen işin sürekli bakımının yapıldığının, ayrıca yapının fen ve sanat kurallarına uygun yapılmamasından kaynaklanabilecek herhangi bir bozukluğun veya geçici kabuldən sonra ortaya çıkan bir kusurun olmadığı, yapının kullanıma engel durumunun bulunmadığının idarece tespit edilmiş olması halinde, teminat süresinin bitiminden sonra kesin kabulün yapılması ve mevzuattaki diğer şartların da sağlanması kaydıyla yüklenicinin kesin ve ek kesin teminatının kalan kısmının iade edilmesi gerektiğine...*”

bedelleri yükleniciye ödenen hak ediş bedellerinden kesinti yaparak da alınabilecektir (MUY, 54.10.md; HUY, 55.10.md).

B. SÖZLEŞMENİN İMZALANMASI

Kamu alımlarında yapılan ihale sonrasında, verilen kararın ihale yetkilisi tarafından onaylanması ve ihale sonucunun ihale üzerine bırakılan ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi ve varsa ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi de dâhil olmak üzere sözleşme davet sürelerinde de açıklanan sürenin geçmesinden sonra taraflar arasında sözleşme imzalanmasıyla ihale aşaması tamamlanmakta ve edimin ifası aşamasına geçilmektedir. Nitekim ihale kararlarının taraflar arasında sözleşmeyi kurucu bir etkisinin bulunmaması nedeniyle ifa aşamasına geçilebilmesi için sözleşmenin yapılması gerekmektedir. Ancak ihale kararı idare açısından sözleşme yapma zorunluluğu doğurmamaktadır. Bu nedenle de idare *şartların oluşması halinde* sözleşme aşamasında ihale üzerine bırakılanla değil, en avantajlı ikinci teklif sahibi ile sözleşme yapabileceği gibi aynı zamanda sözleşmenin ihalenin iptal edilmesi hakkını da saklı tutmaktadır. İhale kararının ihale kararının idarenin kiminle sözleşme imzalayabileceğine ilişkin niyet beyanı niteliği taşıması, sadece idare tarafından bağlayıcılığı olan sözleşme yapmanın ön şartı olması ancak istekliler bakımından idari işlemlere özgü herhangi etkiye sebep olmaması gibi nedeniyle idari işlem niteliği taşımadığı yönünde literatürde görüşler bulunmaktadır⁵³⁰. Danıştay'ın ise ihale kararından ziyade “Kanun hükümlerinde öngörülen usullere göre ihaleyi yapan idareye yapılacak şikâyet başvurusundan sonra Kamu İhale Kurumu'na yapılacak itirazın şikâyet başvurusu sonucu Kurul tarafından tesis edilecek işlemleri” idari işlem olarak açıklamıştır⁵³¹. Bu hususta aslında literatür değerlendirmeleri ve örnek Danıştay kararı birbirini destekler niteliktedir.

1. Sözleşmenin Taraflarca İmzalanması

İhale sonucu üzerine ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi ile sözleşme imzalanacağı tarihte ya da bu tarihte de geçerliliğini koruyacak şekilde öncelikle ihale sonuçları, Kamu İhale Kurumuna gönderilerek, EKAP üzerinden yapılan ihalelerde ise EKAP üzerinden yapılacak sorgulama ile sorgulama yapılamıyorsa Kamu İhale Kurumundan bilgi alarak, ihale üzerinde kalan istekli ile ilgili yasaklılık teyidi yapılması zorunludur (4734 say K, 42; EİUY, 26.2.md). Yasaklılık araştırması yapma görevi 4734 sayılı Kanun ile Kamu

⁵³⁰ Ayrıntılı tartışmalar için bkz; Buz, a.g.e., ss. 222- 224.

⁵³¹ Danıştay 13.D, T. 04.11.2021, E. 2020/965, K. 2021/3685; “...ihale süreci ile ilgili olarak idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gereken işlemlerin, ihale yetkilisince ihale onayının verildiği tarihten sözleşmenin imzalanmasına kadar olan süreç içerisinde ihale makamı tarafından yapılan işlemler değil, bu işlemlere karşı anılan Kanun hükümlerinde öngörülen usullere göre ihaleyi yapan idareye yapılacak şikâyet başvurusundan sonra Kamu İhale Kurumu'na yapılacak itirazın şikâyet başvurusu sonucu Kurul tarafından tesis edilecek işlemler olduğu anlaşılmaktadır”.

İhale Kurumuna bırakılmıştır. Bunun temel nedeni inceleme görevinin tek bir birimde toplanarak ihale sürecinin kısa sürede tamamlanmasıdır. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumunun gerekli araştırmayı yapma görevini idareye bırakması mümkün değildir⁵³².

Yasaklılık teyidinin tamamlanmasının ardından yapılan ihalenin sözleşmeye bağlanması aşamasına geçilmektedir. Bu aşamada idare tarafından ihale dokümanına uygun olarak hazırlanmış olan ihale dokümanında da görülen sözleşme tasarısının nihai hali ihale yetkilisi ve yüklenici tarafından imzalanması ile birlikte hukuk âleminde sonuç doğuracak yeni bir aşama olan edimin ifası aşamasına geçilecektir. Ortak girişimlerde ise sözleşme bütün ortaklar tarafından imzalanmalıdır. İhale dokümanında yer alan şartlara uygun olarak hazırlanmış olan sözleşmenin taraflarca imzalanması geçerliliği için yeterli olup ihale dokümanında bir şart olarak yer almamış olması halinde ayrıca noter onayına gerek bulunmamaktadır (4734 say K, 46.md). İdarenin ihalenin üzerine kalan ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi ile sözleşme imzalaması halinde ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin teminatı hemen iade edilecektir (4734 say K, 30.son.md).

Sözleme yapılması için davet edilen ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi *mücbir sebep halleri*⁵³³ dışında yasal yükümlülüklerini yerine getirerek sözleşme imzalamakla yükümlüdür. İhale üzerine bırakılan istekli *sözleşme imzalamaya zorunluluğuna uymadığı takdirde, son başvuru ve/veya ihale tarihinde ihaleye katılımda yeterlik şartlarına haiz olduğuna dair bilgi ve/veya belgeleri sunmaktan kaçınması veya kesin teminatı vermemesi halinde geçici teminatı gelir kaydedilerek haklarında altı aydan iki yıla kadar 4734 sayılı*

⁵³² Danıştay 13.D., T. 18.03.2020, E. 2020/499, K. 2020/948; "...4734 sayılı Kanun ile ihale süreçlerinin kısa sürede sonuçlanması amaçladığı görülmektedir. Kamu İhale Kurumu tarafından gerekli araştırmaların yapılmasının ihaleyi yapan idarelere bırakılmasının ihale süreçlerini uzatacağı, bunun da 4734 sayılı Kanun'un amacına aykırı olduğu açıktır".

⁵³³ Mücbir sebep halleri 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 10.madde hükmünde "a) Doğal afetler, b) Kanuni grev, c) Genel salgın hastalık, d) Kısmî veya genel seferberlik ilanı, e) Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller" sayılmak suretiyle hüküm altına alınmıştır. Açıklanan mücbir sebep hallerinin idare tarafından geçerli kabul edilebilmesi için öncelikle "yükleniciden kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş olması, taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması, yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş bulunması" hallerinin birlikte gerçekleşmesi gerekirken, ikinci şart olarak ise isteklinin mücbir sebebin gerçekleştiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yazılı olarak durumu idareye bildirmesi gerekmektedir. Üçüncü şart ise mücbir sebebin ispat külfeti de istekliye ait olup, istekli gerçekleşen mücbir sebep halini yetkili mercilerin belgelendirmesi gerekmektedir. Ayrıca (e) bendinde açıklandığı üzere Kamu İhale Kurumu gerekli gördüğü durumlarda 4735 sayılı Kanununda sayılan mücbir sebep hallerine benzediğini düşündüğü konularda mücbir sebep olduğuna ilişkin karar alabilecektir. Bu bağlamda Kamu İhale Kurumu takdir yetkisini kullanarak 4735 sayılı Kanununun 10.maddesinde sayılı olan hususların dışındaki bir hususu mücbir sebep olarak kabul etme konusundaki takdir yetkisi sınırsız değildir. Bu hususta **özellikle sayılmak suretiyle açıklanan mücbir sebep hallerinin kabul edilmesi için ilgili maddenin devam hükmünde sayılan hususların gerçekleştiğine kanaat getirmesi, benzer imkânsızlık hallerinin ve şartlarının oluştuğundan emin olması, alım konusu işin yerine getirilmesini engelleyen ve mücbir sebebe maruz kalana isnat edilemeyen hususların belgelenebilmesi, alım konu iş ile mücbir sebep arasında illiyet bağı kurulabilmesi, objektif hüsniyet kurallarına uygun olması ve idarenin vereceği kararda muhakkak ki kamu yararının olduğunu kamuoyuna gerekçeli olarak açıklaması gerektiği** kanısındayım. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz; Ş. Barış Özçelik, "Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na Göre Mücbir Sebepler ve Sonuçları", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, s. 123, 2016, ss. 303- 324; Kamu ihale süreci içerisinde ortaya çıkan mücbir sebep halleri **Borçlar Kanununa** göre değerlendirilmelidir (Atilla İnan, "Kamu İhale Kanunu Açısından Mücbir Sebep Kavramı", *THD*, S. 27, Kasım 2008, ss. 125- 129).

Kanuna dâhil olanlar, 4734 sayılı Kanundan istisna konularda alım yapanlar, 4734 sayılı Kanundan istisna edilenlerde dâhil olmak üzere bütün kamu kurum ve kuruluşların ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilecektir (4734 say K, 17.md; MUY, 67.1.md; HUY, 68.1.md; EİUY, 26.5.md). Ancak bilindiği üzere ihaleye katılım için gerekli yeterlik şartlarının (4734 say K, 10.md) teyidi ile ilgili bilgi ve/veya belgelerin bir kısmı ihaleye katılım aşamasında talep edilirken bir kısmı da sözleşme aşamasında idare tarafından talep edilmektedir ya da bazı yeterlik şartlarının sözleşme aşamasında ve/veya ifa aşamasında da sağlanmaya devam ediyor olması veya bazı belgelerin asıllarının sözleşme aşamasında ibraz edilmesi gerekmektedir⁵³⁴. Bu durumlarda sözleşme aşamasında ilk defa sunulması uygun bulunan ya da daha önce sunulmuş ancak asılları talep edilen bilgi ve/veya belgelerde yapılan denetim sonucunda ihale üzerine bırakılan *isteklinin yeterlik şartlarına aykırı hususları olduğu tespit edilmesi halinde* ise, bu isteklinin sadece geçici teminatı gelir olarak kaydedilecek olup yasaklama kararı verilmeyecektir (MUY, 66.md; HUY, 67.md). İhalenin sonuçlanması ve ihale üzerinde bırakılan istekli ile sözleşme yapılması halinde, diğer isteklilerin teklifleri bağlayıcılığını kaybeder. İhaleyi açan kurumun sözleşmeyi sona erdirmesi durumunda, alt sırada kalan teklif sahipleri (örneğin, ekonomik açıdan ikinci en avantajlı teklif sahibi) ile sözleşme yapması mümkün değildir. Bunun için yeniden ihale yapılması gerekir⁵³⁵.

Ekonomik açıdan en avantajlı ilk teklif sahibi ile sözleşme imzalanamaması üzerine idare tarafından *ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi* ile sözleşme imzalanmak için işlemlere başlanacaktır (MUY, 67.1.md; 68.1.md). Ancak ihalelerde ihale komisyonları tarafından ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklifi belirleme zorunluluğu konusunda emredici bir hüküm bulunmayıp, bu husus idarenin takdir yetkisine bırakılmıştır⁵³⁶. Ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif fiyatının, *ihale yetkilisince uygun görülmesi şartıyla*, tebliğ tarihini izleyen *on günlük sürenin bitimini izleyen üç gün içinde* ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekliye aynı şekilde tebligat yapılacak ve ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi ile sözleşme imzalanacaktır. Burada ihale üzerine bırakılan ilk teklif sahibi için sözleşme öncesi aranan ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığının teyit edilmesi dâhil olmak üzere tüm şartlar ve prosedürler aynı şekilde yürütülecektir. İkinci teklif sahibi de mücbir sebepler hariç olmak üzere sözleşme imzalamaktan kaçınırsa geçici teminatı gelir kaydedilir ve kamu ihalelerinden yasaklanma kararı verilerek ihale iptal edilecektir (4734 say

⁵³⁴ Bu hususta ayrıntılı bilgi için çalışmanın *ihaleye katılmada yeterlik kuralları* başlığını inceleyiniz.

⁵³⁵ Buz, a.g.e., s. 220.

⁵³⁶ KİK, T. 05.11.2015, K. 2015/UH. III-2906.

K, 44.md). Ancak istekli sözleşme imzalamak için gelmiş olmasına rağmen sözleşme aşamasında belgelerinde bir eksiklik olması halinde ihalenin iptal edildiği durumlarda geçici teminatı gelir kaydedilirken istekli kamu ihalelerinden yasaklanmayacaktır (KİGT, 17.6.md; MAİUY, 67.md; HAİUY, 67.md; YİİUY, 67.md). Eğer idare ihale üzerine bırakılan istekliyi sözleşme yapmaya davet etmezse ya da geç davet ederse ihale üzerine bırakılan istekli sürenin bitmesini izleyen günden itibaren en geç beş gün içinde, on gün süreli bir noter ihbarnamesi ile durumu ihaleye bildirerek taahhüdünden vazgeçebilecektir⁵³⁷. Ancak en avantajlı teklif sahibi veya ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibinin taahhüdünden vazgeçmemesi halinde ve bu kişilerinde kabul etmeleri şartıyla süre geçmiş olsa bile sözleşme yine de imzalanabilecektir. Yani idare bu kişilere sözleşmeyi imzalayıp imzalamayacaklarını sormaksızın ihaleyi iptal etmemesi gerekmektedir. Fakat *teklifin geçerlilik süresinin dolması nedeniyle* ihale üzerine bırakılan istekli ya da ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibine geçilmişse de bu isteklinin artık sözleşmeyi imzalama zorunluluğu olmadığı için sözleşme imzalamamaktan kaynaklı olarak bu kişilerin geçici teminatları gelir kaydedilemeyeceği gibi yasaklanma hükümleri de uygulanamayacaktır (KİGT, 16.7.md). Teklifin geçerlik süresi dolmadan önce bu isteklilerin sözleşmeyi imzalamaması halinde ise yukarı da açıklanan prosedürlerin işleyeceği şüphesizdir.

2. Sözleşme Yapılmasında İdare ve İsteklinin Görev Sorumlulukları

Sözleşme yapılması aşamasında 4734 sayılı Kanun çerçevesinde idarelere ve isteklilere ayrı ayrı sorumluluklar yüklenmiştir.

a. İdarenin Görev ve Sorumluluğu

İhale süreci, ihale kararının ihale yetkilisi tarafından onaylanması ve ihale kararının onaylandığı günü izleyen en geç üç gün içinde, ihale üzerine bırakılan kişi de dâhil olmak üzere, ihaleye teklif veren bütün isteklilere gerekçeli olarak bildirilmesi ile tamamlanmaktadır. Ancak bu durum Türk Borçlar Kanunu⁵³⁸ 274.madde hükmü kapsamında kabul beyanı gibi gözükse de kamu ihaleleri açısından kurucu bir etkisi bulunmamaktadır. Kamu ihaleleri açısından ise kabul 4734 sayılı Kanunun 44.maddesinde açıklandığı üzere sözleşmenin taraflarca imzalanması ile ortaya çıkmaktadır⁵³⁹. Bu nedenle kamu ihalesinde, ihale sürecinin tamamlanmasının ardından bütün ihaleler bir sözleşmeye bağlanmalıdırlar. İhale sonucunun isteklilere bildirilmesi üzerine pazarlık usulünün (b) ve (c) bentleri

⁵³⁷ KİK, T. 27.02.2012, K. 2012/UY. III-1093.

⁵³⁸ 04.02.2011 Tarih ve 27836 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Türk Borçlar Kanunu.

⁵³⁹ Yunus Akşin Pınar, *Kamu İhale Sözleşmeleri ve İhalenin Yargı Yoluyla İptalinde Sözleşmelerin Akıbetleri*, Güncellenmiş 2.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 71.

kapsamında yapılan ihalelerde *beş gün*, diğer ihalelerde ise *on gün* geçmedikçe sözleşme yapılamayacaktır (4734 Say K, 41.md.). Bu sürelerin bitimi, eğer gerekli ise ön mali kontrolün yapılması gereken hallerde kontrolün tamamlanması ve şikâyet ve itirazın şikâyet başvurularının bitimini izleyen *üç gün içinde* ihale üzerine bırakılan istekliye, tebliğ tarihini izleyen *on gün içinde* kesin teminatı vererek⁵⁴⁰ sözleşme imzalaması ile ilgili bir tebliğ yapılacaktır. Sözleşmenin imzalanacağı tarihte, ihale makamı tarafından Kamu İhale Kurumuna ihale sonuç bilgileri gönderilerek ihale üzerine kalan isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığı teyit edilmek zorundadır (4734 Say K, 42.md). Kanuni süresinde imzalanması gereken idari işlem niteliğindeki sözleşmeler⁵⁴¹, bir nüshası idarede bir nüshası da yüklenicide kalmak üzere iki nüsha olarak imzalanmalıdır⁵⁴². Sözleşmenin imzalanması ile birlikte sözleşme yükümlülüklerindeki ifanın yerine getirilmesi açısından Türk Borçlar Hukuku çerçevesinde yükümlülükler doğacaktır. On gün içerisinde ihale üzerine bırakılan isteklinin sözleşmeyi imzalamaması halinde teminatı gelir kaydedilerek *on günlük sürenin bitimini izleyen üç gün içinde* ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi istekliye aynı şekilde tebligat yapılacak ve ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi ile sözleşme imzalanacaktır. İkinci teklif sahibi de sözleşme imzalamaktan kaçınırsa geçici teminatı gelir kaydedilerek ihale iptal edilecektir (4734 say K, 44.md.). Sözleşmenin imzalanmaması halinde istekli açısından akdi bir sorumluluk doğmayacağı için sözleşmeye konu edimin aynen ifasına ilişkin sorumluluğu olmayacaktır. Ayrıca idarenin 4734 sayılı Kanununun ekonomik açıdan en avantajlı teklifin sözleşme imzalamaması halinde ikinci en avantajlı teklif sahibine başvurabilmesi idarenin de sözleşmeyle bağlanamayacağı sonucunu çıkaracaktır⁵⁴³.

Sözleşmeler ihale dokümanına uygun olarak idarelerce hazırlanarak ihale yetkilisi ile yüklenicisi tarafından imzalanmaktadır. İhale dokümanında özellikle belirtilmediği sürece sözleşme imzalanmasıyla birlikte hukuk âleminde doğmuş olacak ayrıca noter tescili ve onayına ihtiyaç duyulmayacaktır (4734 say K, 46.md). Sözleşme imzalama sürecinde idare, yukarıda açıklanan başta bildirim görevleri olmak üzere tüm görev ve sorumluluklarını yerine getirmekle yükümlüdür. İdarenin bu görev ve sorumluluklarını yerine getirmemesi halinde, ihale üzerine bırakılan istekli sürenin bitimini izleyen günden itibaren en geç beş gün içinde, on gün süreli bir noter ihbarnamesi ile bildirerek ihaleye ilişkin taahhüdünden

⁵⁴⁰ Danışmanlık hizmet ihalelerinde sözleşmeye davet ise, kesin teminat talep edilmeden doğrudan yapılabilmektedir (4734 say K, 42.md).

⁵⁴¹ KİK, T. 21.02.2011, K. 2011/UH. III-765; Pınar, a.g.e., s. 73.

⁵⁴² KİK, T.05.05.2008, K. 2008/UH. Z-1865.

⁵⁴³ Pınar, a.g.e., ss. 71- 72.

vazgeçebilecektir. Bu durumda ihale makamı geçici teminatı ihale üzerine bırakılan istekliye iade etmekle yükümlüdür. Ayrıca istekli, idareden teminatı vermek için yapmış olduğu tüm belgelendirilmiş olan giderlerini isteme hakkına sahiptir. İdare tarafından istekliye ödenen belgelendirilmiş giderlerden doğan zararlar idare de sebep olan memurlara tazmin ettirilecek ve ayrıca haklarında görevlilerin ceza sorumluluğu (4734 say K, 60.md) ile yaptırımlar uygulanacaktır (4734 say K, 45.md).

İsteklilerden birisinin açıklama talebine cevap verilmeden⁵⁴⁴; idareye şikâyet başvurusunda bulunması halinde idarenin incelemeyi yaparak on gün içinde alacağı karara göre son bildirim tarihi, geç karar alınması halinde ise kararın alındığı tarihi izleyen tarihten itibaren on gün geçmeden ve itirazın şikâyet başvurusu yapıp yapılmadığı sorgulanmadan eğer itirazın şikâyet başvurusu yapılmışsa KİK tarafından ihale işlem dosyasının kayıtlara alındığı tarihi izleyen yirmi gün içinde alacağı karar tarihini izleyen beş iş günü içinde taraflara tebligata çıkarılmakta olup, idare *nihai kararı görmeden sözleşme imzalanamayacaktır* (4734 say K, 55 ila 56.md). Ancak, başvuruya konu edilmeyen diğer kısım/kalem veya gruplara ilişkin sözleşmelerin imzalanmasında bir sakınca bulunmamaktadır (KİGT, 16.4.4.md). İhale ile ilgili sözleşmenin imzalanması da dâhil olmak üzere tüm sürecin tamamlanmasının ardından ihale makamı, en geç on beş gün içinde Kamu İhale Kurumuna ihalelerin sonuçlarını bildirmekle yükümlüdür. Bu sonuçlar Kurum tarafından Kamu İhale Bülteninde yayımlanmaktadır. Eğer ihale sonuçları içinde savunma, güvenlik ve istihbarat alanlarını ilgilendiren bir mal ve hizmet alımları ile yapım işi yapıldıysa bu sonuçlardan hangilerinin yayımlanacağı ilgili ihale makamının görüşü alınarak Kamu İhale Bülteninde yayımlanacaktır (4734 say K, 47.md).

b. İsteklinin Görev ve Sorumluluğu

İhale sonucunun ihale üzerine bırakılan istekliye bildirilmesinden sonra pazarlık usulünün (b) ve (c) bendi kapsamında yapılan ihalelerde *beş gün*, diğer ihalelerde ise *on gün* geçtikten sonra, *bu sürelerin bitiminin akabinde*, eğer ön mali kontrolde yapılması gerekiyorsa ön mali kontrolün de tamamlanmasının ardından *üç gün içinde*, ihale üzerine bırakılan istekliye yapılan tebliğ üzerine *tebliği izleyen on gün içinde* isteklinin kesin teminatı da ödeyerek idare ile sözleşme imzalaması zorunludur. Eğer danışmanlık işi ile ilgili bir

⁵⁴⁴ Eğer sözleşme yapıldıysa ve belirtilen işlemlerin düzeltici işlemlerle giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğu tespit edilirse ihalenin iptaline karar verilecektir (KİK, T. 18.06.2007, K. 2007/UM. Z-1991). İdareye şikâyet başvurusunda bulunulduktan sonra, ihale işlemlerine devam edilerek sözleşmenin imzalanması kararı alınmadan ve Kuruma yapılacak itirazın şikâyet başvurusu için öngörülen süreler beklenmeksizin 10.10.2005 tarihinde sözleşme imzalandığından, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa aykırı olarak sözleşme imzalandığı bu durumun düzeltici işlemlerle giderilemeyecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiği için ihale iptal edilmiştir (KİK, T. 05.12.2005, K. 2005/UH. Z-2280).

sözleşme imzalanacaksa kesin teminat yatırmasına gerek kalmaksızın sözleşme imzalayacaktır (4734 Say K, 41 ila 42.md.). Sözleşme imzalanması ile geçici teminata dönüşen teminat yüklenici sıfatı kazanan istekliye iade edilecektir. İdarenin tebligatı üzerinde isteklinin ihalenin üzerine kaldığı isteklinin idarenin davetine uyması Türk Borçlar Hukuku açısından icapken, sözleşmenin imzalanması ile birlikte sözleşmede yer alan görev ve sorumlulukların aynen ifa şeklinde kabulü karşılıklı olarak gerçekleşmiş olmaktadır⁵⁴⁵.

İhale üzerine kalan istekli son başvuru ve/veya ihale tarihi itibariyle iflas eden, tasfiye halinde olan, işleri mahkeme tarafından yürütülen, konkordato ilân eden, işlerini askıya alan ya da iflas ilan eden, zorunlu tasfiye kararı verilen, alacaklılara karşı borçlarından dolayı mahkeme idaresi altında bulunan bir işletme olmadığı, sosyal güvenlik prim borcu olmadığı, vergi borcu olmadığı, ihale tarihinden önceki beş yıl içinde mesleki faaliyeti nedeniyle hüküm giymediği ve ihale tarihi itibariyle de kayıtlı olduğu oda tarafından mesleki faaliyetten men edilmediğine (4734 say K, 10/4.md) dair son başvuru ve/veya ihale tarihindeki durumunu da kapsayacak şekilde belgeleri veya kesin teminatı vermemesi ya da sözleşme imzalamaması halinde mücbir sebepler hariç olmak üzere, ihale makamı protesto çekmeden ya da herhangi bir karar almadan doğrudan geçici teminatı gelir olarak kaydedecek ve kamu ihalelerinden yasaklanacaktır. Ancak istekli sözleşme imzalamak için gelmiş olmasına rağmen sözleşme aşamasında belgelerinde bir eksiklik olması halinde ihalenin iptal edildiği durumlarda geçici teminatı gelir kaydedilirken istekli kamu ihalelerinden yasaklanmayacaktır (KİGT, 17.6.md).

C. İHALE SONUCUNUN İLANI

Kamu alımlarına ilişkin olarak ihalenin üzerine bırakıldığı istekli ile yapılan sözleşmeyi takip eden en geç on beş gün içinde mal veya hizmet alımına yönelik olarak sözleşme yapıldığı ile ilgili olarak *ihale sonucu* Kamu İhale Kurumuna bildirimde bulunulacaktır. EKAP kapsamında yapılan ihalelerde ise EKAP'ta kayıt altına alınacaktır. Yapılan bildirim üzerine Kamu İhale Kurumu 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan alımlarla ilgili sonuçları *Elektronik Kamu İhale Bülteninde* yayımlayacaktır. Elektronik Kamu İhale Bülteninde yayımlanacak olan sonuç bildirimlerinde yer alacak bilgiler Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenirken; savunma, güvenlik ve istihbarat alanlarında görevli olan idarelerin 4734 sayılı Kanun kapsamında yaptıkları alımlara ilişkin ihale sonuçlarından hangilerinin yayımlanacağı hususunda ilgili idarenin görüşü alınarak Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenecektir (4734 say K, 47.md). Diğer taraftan idare, ihale sonucunu, ihaleye konu alımın önem ve özelliğine göre gerekli gördüğü hallerde ayrıca yurtiçinde ve yurtdışında

⁵⁴⁵ Pınar, a.g.e., s. 73.

ıkan gazetelerde ya da yayın araçları, bilgi işlem ağı veya elektronik haberleşme yoluyla da ilan edebilecektir (MUY, 68.2; HUY, 69.2.md). İhale sonucunun ilanı işlemi ihale sözleşmesi açısından kurucu bir etkiden ziyade bildirici bir etkiye sahip olup, ilandan önce de ihale sözleşmesi hüküm ifade etmeye bařlayacaktır⁵⁴⁶.

⁵⁴⁶ Buz, a.g.e., s. 227.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KAMU ALIMLARINDA İYİ ÜLKE UYGULAMALARI VE TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARINDAKİ SORUNLARIN METİN MADENCİLİĞİ ALGORİTMASI İLE ANALİZİ

Kamu alımları ile ilgili olarak yapılan bu çalışmanın ilk bölümünde kamu alımlarının genel olarak literatürdeki yeri ve uluslararası kurumların düzenlemeleri incenmiştir. İkinci bölümde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu mevzuatı çerçevesinde kamu alımlarının Türkiye'deki genel durumu değerlendirilmiştir. Son bölüm olan üçüncü bölümde ise bilgisayar destekli nitel veri analizi yoluyla Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet yoluyla yapılan başvurulara yönelik kararların analizi metin madenciliği metodu ile incelenerek uygulamada kamu ihalelerinde tarafların en çok karşılaştıkları sorunlar tespit edilmiştir. Elde edilen sonuçlar çerçevesinde sorunlara çözüm önerileri sunulması amacıyla ülkelerin kamu alımlarına yönelik etkinliğini ölçmek amacıyla 2019 yılında Oxford Üniversitesi tarafından oluşturulan Uluslararası Kamu Hizmeti Etkinliği (InCiSE) endeksi çerçevesinde belirlenen iyi ülke uygulamaları incelenmiştir.

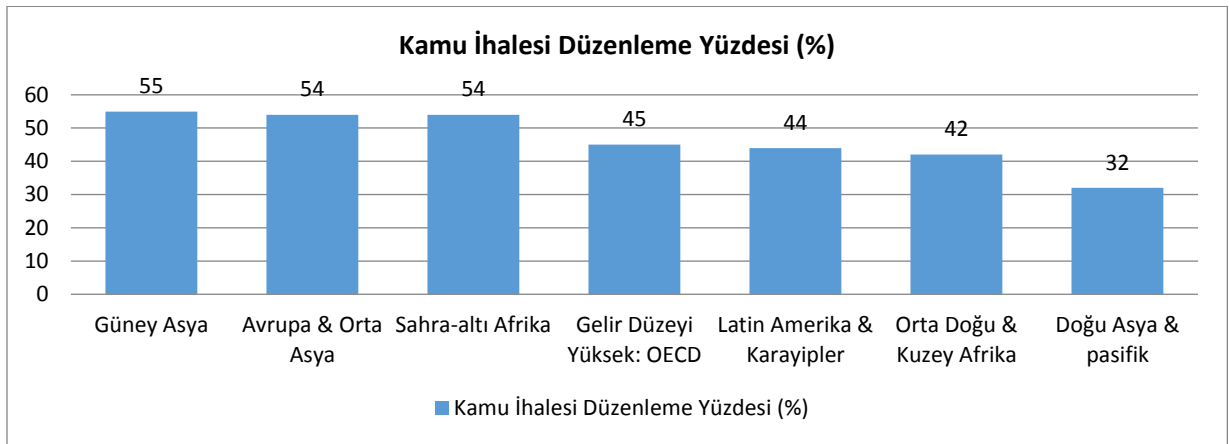
I. KAMU ALIMLARINDA İYİ ÜLKE UYGULAMALARI

Kamu ihaleleri küresel ekonominin önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Nitekim teknolojinin gelişmesi, mobilitenin artması ve nihayet küreselleşme ile birlikte uluslararası şirketlerin merkezinin bulunduğu ülkeler dışında diğer ülkelerdeki ihalelere de ilgi duymasına neden olmuştur. Ortaya çıkan bu durum ihale konusuna uluslararası kurumların çeşitli düzenlemelerle eğilmelerine neden olurken, ulusal mevzuatlar da ise uluslararası kurum ve kuruluşlara entegrasyon süreci hızlanmıştır. Diğer taraftan ulusal ekonomiler açısından da önemli bir nokta da duran kamu ihaleleri, kamu harcamalarının önemli kısmını oluşturmakta ve kamu hizmetlerinin yürütülmesinde önemli bir ayağa sahip olmaktadır. Dünya'da genel olarak GSYH'nin % 12'si kadar 11 trilyon dolar harcanmıştır. GSYH içindeki pay olarak kamu alımları düşük orta ve yüksek gelirli ülkelerde benzer oranlarda seyretmektedir. Düşük gelir grubuna sahip ülkeler de ortalama % 13, orta gelir grubu ülkelerde % 13,2 ve yüksek

gelir grubu ülkelerde ise % 14'dür. Kamu alımlarının GSYİH içindeki ortalama payı, hesap verebilirliği yüksek ülkelerde % 14'ün üzerinde kalırken, orta düzeyde hesap verebilirliği olan ülkelerde % 13 ve düşük hesap verebilirliği olan ülkelerde % 12'nin altında kalmaktadır¹. Bu harcamalara ülkesel bazda değindiğimizde ise kamu alımlarının payının ulusal ekonomilerde GSYH'nin yüzdesi olarak kişi başına düşen gelire birlikte paralel bir seyir izlediğini söylemek de yanlış olmayacaktır. İsviçre'de bu oran % 24, Hollanda'da % 21, Hong Kong ve Singapur'da ise % 18 ve Türkiye'de % 20'dir².

Küresel ekonomi açısından önemli bir yer tutan ihalelerin aslında liyakatli kurumların varlığı, daha büyük kamu sektörü kapasitesi ve şeffaflık, hesap verebilirlik ve verimli bir süreç aracılığıyla “temiz” kamu alımları yapmaları nedeniyle yüksek gelirli ülkelerde daha yüksek oranda yapılması beklenirken aksine daha zayıf kurumlar, kayıt dışılığın yüksek olması gibi çeşitli dezavantajlar olmasına rağmen düşük ve orta gelirli ülkelerde daha yüksek oranda kamu ihaleleri yapıldığı gözlenmektedir³.

Tablo 11: Uluslararası Bölgelerde Kamu İhalesi Düzenlenme Düzeyi



Kaynak: Grujicic, Lemoine and Polo, a.g.e.

Görüldüğü üzere gelir düzeyi yüksek OECD ülkeleri Güney Asya, Avrupa & Orta Asya ve Sahra- altı ülkelerin altında seyretmektedir. Türkiye'nin de içerisinde yer aldığı Avrupa & Orta Asya grubu ise % 54 ile en fazla ihale düzenleyen gruplar içerisinde ikinci sırada yer almaktadır. Bu husus ise özellikle uluslararası kurumlar ve gelişmiş ülkelerin gelişmekte olan ülkelere verdikleri kredi desteklerini şeffaflık ilkelerine bağlamaları ile ilişkilendirilebilecektir. Dünya Bankası gibi bazı kurumların gelişmekte olan ülkelere kamu

¹ Erica Bosio and Simeon Djankov, “How large is public procurement?”, World Bank Blogs, World Bank Press, 2020, <https://blogs.worldbank.org/developmenttalk/how-large-public-procurement>, (07.02.2022).

² Erica Bosio and Simeon Djankov vd., “Public Procurement in Law and Practice”, NBER Working Paper No. 27188, May 2020; <http://www.nber.org/papers/w27188>, (07.02.2022).

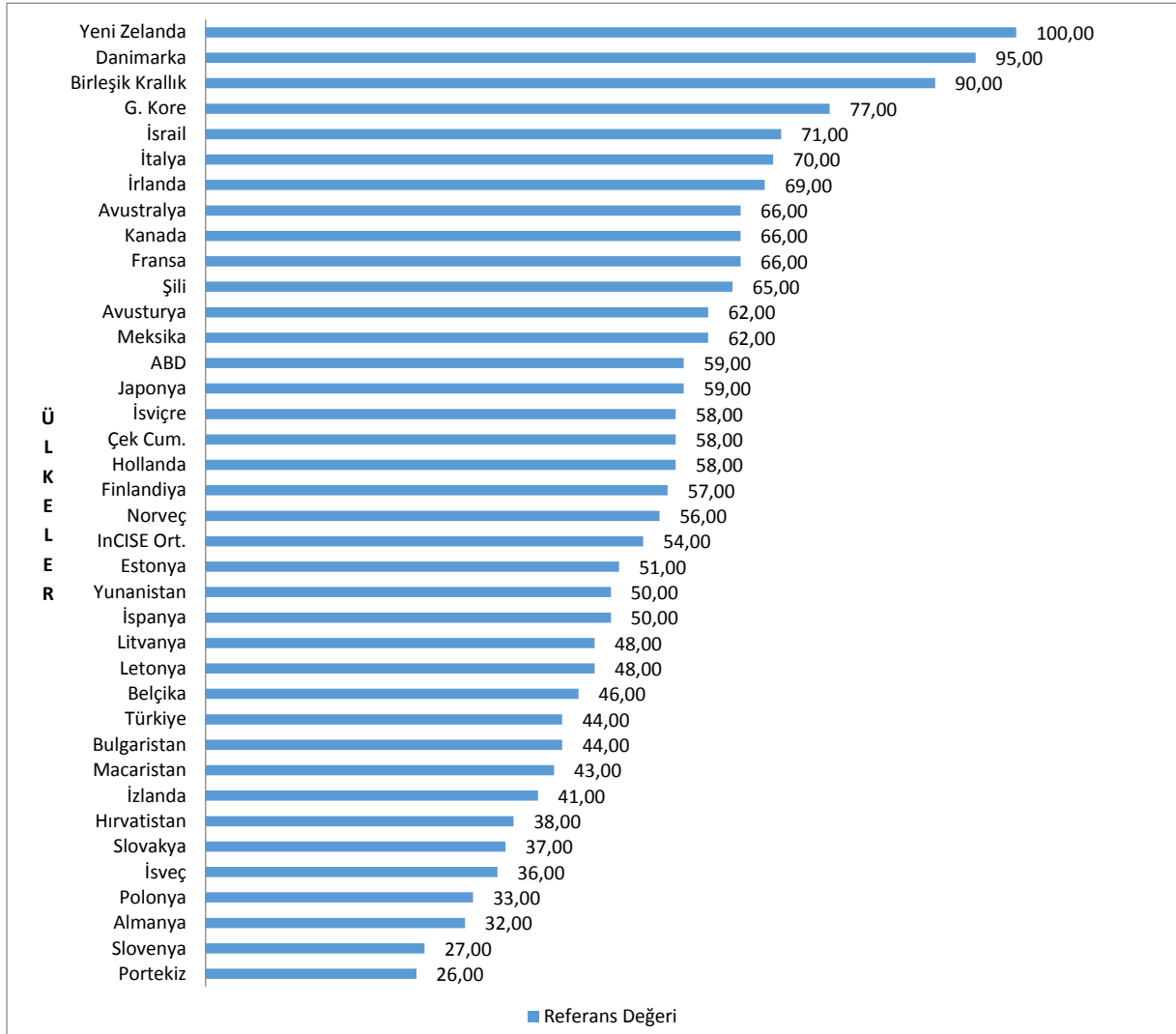
³ Marko Grujicic, Joseph Lemoine and Greta Polo, “Which region regulates procurement the most?”, World Bank Blogs, World Bank Press, June 29, 2020.

ihale prosedürlerini geliştirmelerini desteklemek amacıyla doğrudan kamu ihalelerinin iyileştirmeleri için verdikleri destek sayılabilecektir. Tüm bu görüşlerin yanında ülkelerdeki iş yapma kolaylığı, rekabet, şeffaflık, sözleşmelerin etkin yürütülmesi gibi hususları da ekleyebiliriz. Ayrıca diğer faktörler göz ardı edildiğinde gelişmekte olan ülkeler, gelişmiş ülkelere nazaran kamu- alt yapı yatırımlarına daha çok ihtiyaç duymaktadır. Bölgesel gruplar açısından değerlendirdiğimizde ise bölgeler içerisinde kendi içerisinde dezavantajlı olan ülkelerin varlığı bölgeler içerisindeki oranları düşürmektedir. Örneğin, Avrupa& Orta Asya bölgesinde Sovyetler birliğinin dağılması üzerine ortaya çıkan devletler bu kategoride değerlendirilebilecektir.

Kamu ihaleleri verimlilik, etkinlik ve ekonomiklik ilkelerine önemli etkileri bulunması nedeniyle devlet politikalarını önemli ölçüde etkilemekte, diğer yandan bütçeye dokunması nedeniyle hesap verilebilirlik ilkesine bağlılığı güçlendirmekte ve nihayet ihalelere katılım, ihalelerinin sonuçlandırılması gibi etkileri nedeniyle de çeşitli anayasal ilkelere dokunmaktadır. Ayrıca uygulayıcılardan kaynaklı diğer bir temel sorun ise yolsuzluklardır. Tüm bu hususlar ülkelerin kamu ihaleleri mevzuatının uygulanabilirliği ve verimliliğini gösterirken aynı zamanda mevzuatın ve uygulamanın ne kadar etkin çalıştığını da göstermektedir. Ülkelerin kamu ihalelerine yönelik etkinliğini ölçmek amacıyla 2019 yılında Uluslararası Kamu Hizmeti Etkinliği (InCiSE) Endeksi⁴ adlı bir çalışma yürütülmüştür. Bu çalışma 38 ülke bilgileri referans alınarak yapılmıştır. Ülkelerin kamu alımlarında etkinliğini saptamak için ise başta *ihale süreçlerinin ne ölçüde verimli, rekabetçi, adil olduğu ve kamu harcamaları karşılığında ne derece etkin olduğu (the pursuit of value for money -VFM)* gibi hususlar temel olarak dikkate alınmıştır. Bu temel başlıkların altında ise *e- ihale işlevlerinin kapsamı, dürüstlük (yolsuzluk düzeyi algıları; kural ve prosedürlere bağlılık; iş ahlakı; adalet ve tarafsızlık; vatandaşlara hizmet etmeye çalışmak, bütünlüğü korumak ve çıkar çatışmalarını önlemek), şeffaflık, KOBİ'lerin desteklenmesi, yönetim ve merkezi satın alma biriminin rolü* esas alınmıştır.

⁴ Oxford University, "International Civil Service Effectiveness (InCiSE) Index 2019", <https://www.bsg.ox.ac.uk/about/partnerships/international-civil-service-effectiveness-index-2019#>, 2019, (08.02.2022).

Tablo 12: Kamu Alımları Başarı Sıralaması



Kaynak: Oxford University, International Civil Service Effectiveness Index (InCiSE) Index 2019.

İhale sistemleri ve uygulamaları açısından yapılan bu değerlendirme de en yeterli konumda olan ülke Yeni Zelanda'dır. Yeni Zelanda'nın en yüksek puanı elde etmesinin temel nedeni e- ihale işlevlerinin kapsamı, merkezi ihale biriminin rolü ve KOBİ'lerin merkezi hükümet kamu alımlarında yer almalarını sağlayacak politikaların geliştirilmesidir. Bunun dışında Birleşik Krallık ve İsrail KOBİ'lerin merkezi hükümet kamu alımlarında yer almalarını sağlayacak politikaların geliştirilmesi konusunda en yüksek puana sahip olurken, Danimarka ise merkezi ihale biriminin rolü açısından en yüksek puanı almıştır. Güney Kore ise e- ihale konusundaki yetkinliğinden kaynaklı olarak en yüksek puanı almıştır. İtalya, e- ihale sistemi ve KOBİ'lerin merkezi alımlara katılımı konusunda en yüksek puanı elde etmiştir. Macaristan her ne kadar bu ölçüte göre ortalamanın altında yer alsada şeffaflık ve KOBİ'lerin merkezi kamu alımlarına katılımı konusunda ortalamanın üzerinde

seyretmektedir. Portekiz her ne kadar genel ihale puanı açısından ortalamanın altında kalmış olsa da dijital servislerde ilk beş içerisinde yer alması nedeniyle e-ihale sistemi açısından da güçlü bir ülke profili çizmektedir. Türkiye açısından sonuçlara bakıldığında ise KOBİ'lerin merkezi kamu alımlarına katılımı ile dürüstlük ilkeleri açısından ortalamanın üzerinde seyrettiği görülürken, e-ihale sistemi, şeffaflık, merkezi satın alma biriminin rolü ve yönetim konularında ise ortalamanın altında kaldığı gözlenmiştir⁵.

Diğer taraftan bu kriterlerin yanında diğer bazı uygulama örnekleriyle de ülkeler dikkat çekmektedirler⁶. Bunlardan ihale planlamalarının bütçenin planlanması ile müşterek olarak yürütülmesi geleneğine sahip olan ülkelere baktığımızda Kanada, Güney Kore, İsrail, Danimarka gibi ülkelerin öncelikli olarak bu kriterlere uygun hareket ettiğini görmekteyiz. Türkiye'de bu kriterleri karşılayan ülkeler arasında yer almaktadır. İhale işlemlerine başlamadan önce bütçenin kullanılabilirliğini sağlayan bir önceden izin mekanizması kullanımı açısından ise Türkiye'de dâhil birçok ülkenin bu yönetime dâhil olduğu görülebilecektir⁷. Covid-19 salgınına yönetmek için uygulanan önlemler açısından değerlendirdiğimizde Güney Kore, Polonya, Slovenya, İtalya, Fransa gibi ülkelerin ön plana çıktığı görülmektedir. Türkiye verisi bulunmamaktadır⁸. Kamu alım kapasitesini desteklemeye yönelik önlemler açısından ülkelerin durumuna bakıldığında başta Yeni Zelanda olmak üzere Şili, İsrail, Fransa, Birleşik Krallık ve Kanada gibi ülkelerin ön plana çıktığı görülmektedir. Türkiye'nin ise sadece yetkilendirme modeli konusunda girişimlerinin olduğu, ancak ihale makamının ihtiyaçlarına göre ihaleye giriş şartları, kamu alımı işinin bir meslek olarak tanınarak işi yapacak kişilerin özel eğitilmiş olması, kamu alımları yeterlilik çerçevesi (PPCF)⁹ hususunda yetersiz kaldığı görülmektedir. Kamu alımları işinin bir meslek olarak tanımlanması ise az sayıda ülke tarafından uygulanmaktadır. Bu ülkelerden bazıları Belçika, Fransa, Macaristan, İsrail, Norveç, Polonya, İsviçre, İsveç, Hollanda, ABD ve Güney Kore gibi ülkelerde uygulanmaktadır. Türkiye'de ise bu uygulama bulunmamaktadır.

⁵ Oxford University, *The International Civil Service Effectiveness (InCiSE) Index*, Blavatnik School of Government, Result Report 2019, pp. 23- 58.

⁶ Ayrıntılı Bilgi için bkz; OECD, *Government at a Glance 2021*, Paris: OECD Publishing, 2021, <https://doi.org/10.1787/1c258f55-en> ve diğer bazı OECD, World Bank ve SİGMA araştırmaları da icelenmiştir.

⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz; OECD, *OECD Recommendations on Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2018.

⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz; OECD, *Stocktaking report on immediate public procurement and infrastructure responses to COVID-19*, Paris: OECD Publishing, 2020.

⁹ Kamu Alımları Yeterlilik Çerçevesi (PPCF), kamu alımlarını yürüten uzmanlar için temel yeterliliklerini geliştirmek üzere tasarlanmış bir kılavuzu içermektedir. Temel ve ileri seviyeleri bulunmaktadır ve bir müfredat içermektedir. Kamu alımlarının başarılı bir şekilde yürütülmesi için kritik öneme sahip olan 33 ayrı özelliği içeren ve genel çerçevesi 7 gruptan oluşan alanları kapsamaktadır. Özetle bu alanlar; Strateji, iş prensipleri, sözleşme yönetimi, liderlik, araştırma ve uygun talebi oluşturma, planlama ve analiz, politika ve mevzuat'tan oluşmakta ve bu gruplar içerisinde yer alan 33 ayrı hususu içermektedir (Ayrıntılı Bilgi için bkz; Erica Bozzay, *Changing the Mindset: an OECD Perspective on Emerging Professionalization Trends in Public Procurement*, Certification Framework 29, Brussels: OECD Publishing, 09 October 2019; The Institute for Public Procurement, *The Public Procurement Competency Framework*, <https://www.nigp.org/learning/competency-framework#>, (11.02.2022).

kurumların kamu alım kapasitelerini geliştirmek amacıyla diğer kurumlar ile entegre çalışabilme kabiliyeti ise Türkiye dahil bir çok ÷lke de uygulanmaktadır¹⁰.

Araştırmamızda kamu alımlarında başarının ölçümü için belirlenen başlıklarda başarılı olan ÷lkelerin örnekleri incelenecektir. Bu kapsamda *elektronik ihale* başlığı altında Dünya'daki ilk elektronik düzenlemelerden biri olması, birçok ÷lkenin kamu alımları altyapısının geliştirilmesi noktasında hizmet vermesi ve kamu alımlarının tüm aşamalarını kapsaması nedeniyle Güney Kore uygulaması incelenmiştir. Bir diğer ÷lke olarak ise Avrupa Birliği üye ÷lkeleri arasında en başarılı elektronik dönüşüm çalışmaları yapan ÷lke olması nedeniyle İtalya uygulaması açıklanmıştır. Ülke ekonomileri içerisindeki payı çoğunlukla %90'ın üzerinde olması nedeniyle özellikle 2008 Buhranının ardından ekonomilerin desteklenmesi amacıyla önemli olan *KOBİ'lere yönelik kamu alım politikaları* da gelişen ve gelişmiş ekonomiler için oldukça önemli bir hal almıştır. KOBİ'lerin kamu alımlarına katılımını kolaylaştırıcı ve destekleyici birçok ÷lkede benzer başarılı düzenlemeler olduğu gör÷lürken Yeni Zelanda örnek bir ÷lke olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu başlık altında ayrıca diğer ÷lkelerden farklı olması nedeniyle Çin, Güney Kore ve Amerika Birleşik Devletler örneğine kısaca yer verilmiştir. Kamu alımlarında yeni dönemde oldukça önemli bir yer tutan bir uygulamada *ortak kamu alımlarının rolüne* ilişkindir. Bu başlık altında ise 1997 yılından oldukça eski bir geleneğe sahip olan ve birçok ÷lkeye örnek olan Avrupa Birliği Direktiflerine uyumlu Danimarka örneği incelenirken, diğer bir başarılı ÷lke olarak ise Yeni Zelanda örneği incelenmiştir. Kamu alımlarında iyi yönetim, şeffaflık ve dürüstlükte oldukça önemli bir husustur ve birçok ÷lkede kamu alımları ile ilgili yaşanan sorunların çoğunluğunu oluşturmaktadır. Bu konularla birbirine tamamlayan ilkeler olması nedeniyle *iyi yönetim aısından* ÷lke örnekleri başlığı ile inceledik. Ayrıca ÷lkelerin belirlenmesinde ise çeşitli ÷lkelerin iyi örnekleri ile ilgili kısa örnekler verilmesi tercih edilmiştir. Çünkü ulusal mevzuatlarda bu ilkelere yönelik düzenlemeler uluslararası ve/veya bölgesel kuruluşların düzenlemeleri paralelinde olduğu için ve çalışmamızda bu ilkelere ilgili ayrıntılı bilgilere daha önce yer verildiği için sadece ÷lkelerdeki bazı özel uygulamalara yer verilmiştir. Kamu alımlarına yönelik güncel dönemin önemli konularından birisini oluşturan *sürdürülebilir kamu alımları* konusudur. Ancak çalışmamızın konusunun kamu alımlarında Türkiye'de yaşanan uyuşmazlık nedenleri ve bu nedenlere çözüm önerisi olması ve Türkiye'de henüz yeterince bu alanda uygulama alanı olmaması nedeniyle uyuşmazlığa konu oluşturacak sorunların temelinde yer almadığı düşün÷lerek bu başlık altında ÷lke örneklerine yer

¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz; OECD, "Professionalisation on Public Procurement", https://www.oecd-ilibrary.org/governance/government-at-a-glance-2019_8ccf5c38-en, 2020, (11.02.2022).

verilmemiştir. Bununla birlikte çalışmanın birçok başlığında sürdürülebilir kamu alımları ile ilgili örneklere rastlamak mümkündür.

A. E- İHALE AÇISINDAN ÜLKE UYGULAMALARI

Kamu alımlarının elektronik olarak dönüşmesi süreci bir zaman çizelgesinde ele alınacak olursa dönüşümün ilk girişimlerinden başlayarak internet teknolojisinin yaygınlaşmasıyla, kamu alımlarında Bilgi İletişim Teknolojilerinin uygulamasının gelişmesiyle Kanada, 1991 yılındaki MERX sistemi ile öncü bir projeyi hayata geçirerek örnek ülke olmuştur. 1996 yılında Meksika, Compranet e-GP sistemini uygulamaya sokarken, 1997 yılında Güney Kore KONEPS, 1998 yılında Singapur ve Avustralya EC4P, 1999 yılında ise Şilinin girişimlerini görmekteyiz 2000 yılların başına gelindiğinde ise Dünya geneline hızla yayılan ve etki alanı genişleyen bir e- dönüşüm süreci başlamış ve günümüzde çeşitli projelerle halen devam etmektedir¹¹. Bu başlık altında e- ihale uygulamaları ile ilgili en iyi uygulama örnekleri olarak *Güney Kore, İtalya ve Yeni Zelanda* tecrübeleri değinilecektir.

Tablo 13: Elektronik Kamu Alımlarının Ükelere Göre Uygulanabilme Aşamaları

	Zorunlu	Zorunlu Değil ancak Hizmet var	Hizmet Henüz Yok
Ön İhale İşlemleri	AUS, BEL, CHL, DMK, GRC, HUN, IRL, KOR, MEX, NZL, NOR, PRT, GBR, USA	AUT, CAN, FIN, DEU, ITA, JPN, POL, SVN, ESP, SWE, CHE	EST, FRA, LUX, SVK
İhalelerin İlanı	AUS, AUT, BEL, CAN, CHL, DNK, EST, FIN, FRA, DEU, GRC, HUN, IRL, ITA, KOR, LUX, MEX, NZL, NOR, POL, PRT, SVK, SVN, ESP, SWE, CHE, GBR, USA	JPN	
İhale Belgelerinin Sağlanması	AUS, AUT, BEL, CHL, EST, FIN, FRA, DEU, GRC, HUN, IRL, KOR, MEX, NZL, NOR, POL, PRT, SVK, SVN, SWE, CHE, GBR, USA	CAN, DNK, ITA, JPN, LUX, ESP	
Tekliflerin Elektronik Olarak Sunulması (e-postalar hariç)	BEL, CHL, EST, FRA, GRC, ITA, MEX, PRT, USA	AUS, AUT, CAN, DNK, FIN, DEU, IRL, JPN, KOR, LUX, NZL, NOR, SVK, SVN, ESP, SWE, GBR	HUN, POL, CHE
E-ihale Süreci	BEL, CAN, CHL, EST, GRC, IRL, ITA, MEX, CHE, USA	AUT, DNK, FIN, FRA, DEU, JPN, KOR, NZL, NOR, PRT, SVK, SVN, ESP, SWE, GBR	AUS, HUN, LUX, POL
E-Elektronik Eksiltme (e- ihale)	GRC, MEX, SVK, SVN, USA	DNK, EST, FIN, FRA, DEU, IRL, ITA, NZL, NOR, PRT, SWE, CHE,	AUS, AUT, BEL, CAN, CHL, HUN, JPN, KOR, LUX, POL,

¹¹ Asian Development Bank (ADB), *e-Government Procurement Handbook*, Philippines: Asian Development Bank, 2013, pp. 8- 9.

		GBR	ESP
Kazanan Yüklencinin Bildirimi	AUT, BEL, CAN, CHL, DNK, EST, FIN, DEU, GRC, HUN, IRL, KOR, MEX, NZL, NOR, POL, PRT, SVK, SVN, ESP, SWE, CHE, USA	AUS, FRA, ITA, JPN, GBR	LUX
Sipariş Verme	CHL, FIN, ITA, CHE, USA	AUT, BEL, CAN, DNK, FRA, DEU, JPN, KOR, NZL, NOR, SVN, ESP, SWE, GBR	AUS, EST, GRC, HUN, IRL, LUX, MEX, POL, PRT, SVK
Faturaların elektronik olarak gönderilmesi (e-postalar hariç)	AUT, DNK, FIN, ITA, ESP, SVN, SWE, CHE, USA	FRA, DEU, JPN, KOR, NZL, NOR, GBR	AUS, BEL, CAN, CHL, EST, GRC, HUN, IRL, LUX, MEX, POL, PRT, SVK
Sözleşme Sonra Yönetim	CHE, USA	AUT, DNK, FIN, DEU, ITA, JPN, KOR, NZL, NOR, SWE	AUS, BEL, CAN, CHL, EST, FRA, GRC, HUN, IRL, LUX, MEX, POL, PRT, SVK, SVN, ESP, GBR

Kaynak: OECD, *The Korean Public Procurement Service Innovating for Effectiveness*, OECD Public Governance Reviews, Paris: OECD Publishing, 2016, p. 43.

1. Güney Kore

Güney Kore'nin 1997'de üye devletleri kamu alım piyasalarını serbestleştirmeye zorlayan Dünya Ticaret Örgütü'ne katılımı, Kore hükümetini Kamu Alımları Servisi (PPS)'ni reform yapmaya sevk etmiştir. Kore hükümeti, standartlaştırılmış bir teklif verme süreci ve çevrimiçi bir pazar yeri içeren ülkedeki tüm ihalelerin tek bir noktada toplandığı *merkezi* bir e-ihale sistemi oluşturmaya çalışmıştır¹². Kamu alımlarının yürütülmesinde elektronik dönüşüm sürecini önemseyen Güney Kore'de öncelikle 1997 yılında e-belge dağıtımını sağlayan Tedarik EDI (Elektronik Veri Değişimi) sistemi kuruldu. Bu sistem pilot bir sistem olduğu için çok kısıtlı bir alanı kapsamaktaydı. Bu süreçte iç ve dış paydaşlar olmak üzere gerek PPS çalışanları gerek vatandaşlar gerekse tedarikçilerden süreç içerisinde dönüşler olarak sistemin gelişimini sağlamışlardır ayrıca bu dönemde elektronik dönüşümle ilgili olarak yoğun eğitim süreci de devam etmiştir. Ayrıca bu süreçte mevzuatta süreç hazırlanarak Elektronik Ticaret Çerçeve Yasası ve 1999 tarihli Elektronik İmza Yasası yürürlüğe konulmuştur¹³. Eğitim teklifleri kademeli olarak genişledi, böylece 2019 yılına kadar BES, kamu alımları yetkilileri ve tedarikçileri için 71 eğitim kursu sunmuştur¹⁴.

¹² Geon-Cheol Shin and Myung Sub Park, "Learning from the Award-Winning Korean Public Procurement Service", *89th Annual International Supply Management Conference*, April 2004, pp. 1- 3.

¹³ Ministry of Economy and Finance, "Creating a Level Playing Field for Public Procurement: The Korea Online E-Procurement System (KONEPS), 1996–2002", *Global Delivery Initiative: Delivery Note*, pp. 1- 3.

¹⁴ Ministry of Economy and Finance, "Creating a Level Playing Field for Public Procurement: The Korea Online E-Procurement System (KONEPS), 2019, p. 2.

Pilot projeleri başarıyla yürüttükten sonra, 2002 yılında ise ülkenin merkezi kamu alımı kurumu olan Kamu Alımları Servisi (PPS), Korea ON-line E-Procurement System (KONEPS) adını verdiği tam entegre olarak çalışan ve uçtan uca (End-to-End Functional Coverage) ülkedeki tüm kamu alımlarını tek bir noktada toplandığı merkezi sadece ihale aşamasını değil tüm kamu alım aşamasını kapsayan bir e- kamu alım sistemi (G2B) uygulamaya koymuştur. 2013 yılında ise *Elektronik Tedarik Kullanım ve Promosyon Yasası* (The Electronic Procurement Utilization and Promotion Act)'nın yürürlüğe girmesiyle ayrı bir elektronik kamu alım yasası oluşturulmuştur¹⁵. KONEPS elektronik kamu alım sistemi *ihale makamları ve tedarikçilerin tek seferlik sisteme kayıt olması ile; ihale süreci, sözleşmeler, inceleme ve ödeme işlemleri de dâhil olmak üzere kamu alımlarının tüm aşamalarını elektronik hale getirmekte* ve kamu alımlarına ilişkin belgeler ise e-belgeye dönüştürülmüştür¹⁶.

KONEPS sistemi yapısı itibariyle kamu alımları ile ilgili olarak ihale makamları, tedarikçiler ve kamuoyuna hitap edecek bir şekilde çok yönlü olarak hazırlanmıştır. Aşağıdaki tablodan da görüleceği üzere KONEPS sadece bir elektronik ihale sistemi olmayıp, genel olarak bir kamu alım sistemi olması nedeniyle ihale makamı ve tedarikçilerin bir kez sisteme kayıt olmaları ile baştan sona bir hizmet sunmaktadır. KONEPS, elektronik ortamdaki bilgi alışverişinin sağlanması için yaklaşık olarak 140 harici sistemle entegre olarak çalışmakta, böylece isteklilerin yeterlilik verilerinin otomatik toplanmasından, teslimat raporlaması, e-faturalama ve e-teminat, e-ödeme dâhil olmak üzere tüm aşamalarla ilgili gerçek zamanlı olarak hizmet sağlamaktadır¹⁷. Hükümet, kamu alımlarının tüm aşamaları ile ilgili sağladığı elektronik altyapının oturması nedeniyle ihale makamlarının ihale ile ilgili tüm işlemlerini KONEPS aracılığıyla gerçekleştirmesi ile yükümlü kılmıştır¹⁸. Kamu alım sürecinde şeffaflığın sağlanması amacıyla *tüm süreç gerçek zamanlı olarak çevrimiçi yayımlanmakta* ve ihalelerle ilgili tüm bilgiler halka açık olarak yayımlanmaktadır¹⁹.

¹⁵ Dae- in Kim, *Korean Public Procurement Law*, KLRI- Korea Legislation Research Institute, 2021, p. 32.

¹⁶ Public Procurement Service (PPS), *Korea's world-class e-Procurement system- KONEPS*, Seoul: PPS, www.g2b.go.kr, p. 4.

¹⁷ Public Procurement Service (PPS), a.g.e., p. 6.

¹⁸ OECD, *Country Case: Integrated E-Procurement System KONEPS in Korea, Public Procurement Toolbox*, Paris: OECD Publishing, 2016, p. 1; Public Procurement Service, a.g.e., p. 7.

¹⁹ Public Procurement Service (PPS), "Procurement Map; Making public procurement information accessible to SMEs and women-owned businesses", https://procurementmap.intracen.org/Data/Results?countryID=410&sort_by=Deadline&order_by=asc§ion=sustainability, (12.08.2022).

Tablo 14: KONEPS Sisteminin Fonksiyonları

Alt Sistem	Fonksiyonları
E- Kamu Alım Portali	<ul style="list-style-type: none">- Kullanım kılavuzu, indirilebilir kaynaklar, duyurular, Sıkça sorulan sorular (SSS), Soru-Cevap vb. dâhil olmak üzere KONEPS hakkında kapsamlı kullanıcı kılavuzu.- Oturum açtıktan sonra "Sayfam"da kullanıcıya özel bilgiler- Konsolide ihale bilgileri
Kullanıcı Yönetim Sistemi	<ul style="list-style-type: none">- Kamu kurumları ve özel firmalarla ilgili ana kullanıcı bilgilerinin kaydı ve onaylanması- Kullanıcı bilgilerinin bir parçası olarak sertifikasyon kuruluşları tarafından verilen e-sertifikaların kaydı- Yasadışı uygulamalar için uygulanan yaptırımlarla ilgili olarak özel firmaların statüsünün yönetimi: girişin askıya alınması ve yasaklamanın kaldırılması- E-sertifika kullanarak güvenli oturum açma
Ürün Katalog Sistemi	<ul style="list-style-type: none">- Ürünleri ürün sınıflandırmasına, adına veya özelliklerine göre arayın- Yeni tescil edilecek ürünler için sınıflandırma talebi
E- Teminat Sistemi	<ul style="list-style-type: none">- Geçici teminat, kesin teminat, ödeme teminatı ve kusurlara karşı teminat için kefalet şirketleri ile veri alışverişi yoluyla e-teminatın alınmasıElektronik Teminat Bilgi Yönetim Sistemi olmayan kefalet şirketleri için kefalet bilgilerinin girişi
Tedarikçi Bilgi Yönetim Sistemi	<ul style="list-style-type: none">- Mali durum, geçmiş deneyimler ve teknoloji veya kalite ile ilgili sertifikalara sahip olma dâhil olmak üzere teklif veren bilgilerinin toplanması- Endüstri birlikleriyle veri alışverişi yoluyla lisanslı mühendisler ve uzmanlar hakkındaki bilgileri kontrol etme
E- İhale Sistemi	<ul style="list-style-type: none">- Ön teknik şartların belirlenmesi için ön ilanın yayınlanması, inceleme ve özel firmalardan geri bildirim alınması- Bayındırlık ihaleleri için ön yeterlik ilanının yayınlanması/ön yeterlik başvurusu/ön yeterlik sonuçlarının işlenmesi- İhale ilanının yayınlanması (bilgi güvenliği için şifreleme ve şifre çözme anahtarlarının verilmesi ile)- Bir ihale duyurusu, e-teklif sunumu arayın (göndermeden önce şifrelenir)- İhale Konsorsiyumu Sözleşmesinin elektronik olarak imzalanması- Doğrudan sözleşmeler için çevrimiçi müzakere- E-tekliflerin açılması ve ihalenin verilmesi için öncelik sırasının belirlenmesi- Uygunluk testi (fiyat faktörlerine ve fiyat dışı faktörlere dayalı olarak yüklenici adayı için geçti veya kaldı değerlendirmesi)- İhaleyi kazananın belirlenmesi ve ihale detaylarının ve sonuçlarının gerçek zamanlı olarak yayınlanması
E- Sözleşme Sistemi	<ul style="list-style-type: none">- Taslak ve e-sözleşmenin hazırlanması ve ihaleyi kazananı iletilmesi- Sözleşmeyi kazanan tarafından taslak e-sözleşmenin incelenmesi ve kabulü/reddi- Elektronik imza ve e-sözleşmenin iletilmesi
E- Ödeme Sistemi	<ul style="list-style-type: none">- Sözleşme bilgilerinin gözden geçirilmesi- Ön ödeme talebi- Muayene talebi (malların teslimi, bayındırlık işlerinin tamamlanması için) ve yanıt- Muayene sonucunun kontrol edilmesi

	<ul style="list-style-type: none"> - Ödeme talebinin sunulması - Ödeme talebinin alınması ve ödeme onayı
Online Alışveriş Merkezi (e-AVM)	<ul style="list-style-type: none"> - Ürün kategorisine, isme ve diğer özelliklere göre ürün arama - Ürünleri alışveriş sepetine yerleştirme - Çevrimiçi sipariş formunun oluşturulması ve iletilmesi - Sipariş bilgilerinin yönetimi
E-belge dağıtım ve harici veri değişim sistemi	<ul style="list-style-type: none"> - E-sertifika (e-imza) için güvenlik modülü yönetimi - Açık anahtar altyapısı (PKI) şifreleme standartlarına dayalı e-belge güvenliği - Düzenlenen belgeler için orijinallik kontrolü - Harici veri sistemleriyle veri alışverişinin yönetimi - KONEPS kullanarak son kullanıcı kamu alıcıları ve tedarikçiler arasındaki tüm elektronik belgelerin yönetimi

Kaynak: OECD, *The Korean Public Procurement Service Innovating for Effectiveness*, p. 42.

KONEPS fonksiyonlarından birisi olan Ürün Katalog sisteminde tedarikçilerin mal ve hizmetlerini tanımlamasını sağlayan kodlarla ilgili olarak uluslararası standartlara uygun *Hükümet Madde Sınıflandırma Sistemi* (Government Article Classification) uygulaması bulunmaktadır. Bu uygulama tedarikçilerin yanlış kod işlemleri ile rekabet dışında kalmaları önlenirken, idareler açısından ise en avantajlı fiyatın elde edilmesi açısından da önemli bir düzenlemedir. Ayrıca, ürünlerin teknik özellikleri, işlem koşulları ve üretici bilgileri gibi çeşitli özellikler de uluslararası standartları karşılayacak şekilde geliştirerek ürün bilgilerinin kalitesini iyileştirmesi ile ilgili düzenlemeler de yer almaktadır²⁰. E-ihale sistemi içerisinde önemli bir konu olan e-sertifikalar ile ilgili olarak ise yolsuzluk risklerinin önüne geçmek için Kamu İhale Servisi (PPS), 2010 yılında *Parmak İzi Tanıma e-İhale* uygulamasını hayata geçirmiştir. Teknolojik fizibilite ve etkinlik ile ilgili iç ve dış araştırmalara göre, Parmak İzi Tanıma e-İhale Sistemi, yasadışı teklifleri savuşturmak için en iyi çözüm olarak kabul edilmektedir. Parmak İzi Tanıma, e-İhale sisteminde her kullanıcı biyometrik güvenlik jetonu kullanarak sadece bir firma için teklif verebilmektedir. Parmak izi bilgileri yalnızca ilgili tedarikçinin dosyasında saklanır, böylece hükümetin kişisel biyometrik bilgileri depolaması konusunda herhangi bir ihtilaftan kaçınılır. Yasa dışı ihale uygulamalarının belirtileri ve semptomları, bir yolsuzluk faaliyeti analiz sistemi ve bir bilgilendirici ödül politikası kullanılarak izlenmektedir. Yolsuzluk veya hileli uygulamalarda bulunduğundan şüphelenilen tüm şirketler, soruşturma için Adil Ticaret Komitesine yönlendirilir. Yasadışı e-Tedarik muhbirleri için 10.000 Amerikan Doları'na kadar ödül verilmektedir. Diskalifiye edilen teklif

²⁰ Kim, a.g.e., pp. 33- 34.

sahiplerinin ihaleye katılmaları otomatik olarak reddedilir²¹. KONEPS mobil uygulamalarla da entegre edilerek 2008 yılında cep telefonu üzerinden e- ihale hizmeti devreye sokulurken, 2011 yılında PPS, e-ihale süreci ile ilgili olarak yeni geliştirilen güvenlik belirteçleri ve uygulamaları aracılığıyla *teklif verme sürecinin akıllı telefonlar üzerinden gerçekleşmesini* sağlayan yeni bir teklif verme hizmetini de hayata geçirmiştir. Akıllı telefon hizmeti, her zaman, her yerde veri arama, teklif verme ve teklif açma olanağı sağlamaktadır. SMS uyarı hizmeti aracılığı ile kayıtlı kullanıcıları ilgi alanındaki tekliflerle ilgili bilgilendirmektedir²².

Kamu alımları için önemli bir yere sahip olan diğer bir uygulama da 2006 yılında uygulamaya konulan *çevrimiçi alışveriş merkezi (e-AVM)* uygulamasıdır. KONEPS e-AVM, ihale makamlarına kolaylık ve seçim keyfi getirilmiştir. Bu uygulama sayesinde ihale makamları, ürün fiyatını ve kalitesini kontrol edebilir ve doğrudan alım yapabilmektedir. İhale makamları, teknolojik sertifikalı ürünler ve yeşil ürünlerle (Yüksek enerji verimliliğine sahip cihazlar, enerji tasarrufu, Eko etiketli ürünler ve geri dönüştürülmüş ürünler) birlikte özel talebe uygun ürünlerin de alımını yapabilmektedirler²³. Alım ile ilgili işlemlerde ise Aralık 2004'te "Devlet İhale Kanununun Yürürlükteki Kararnamesi"nde yapılan değişiklikle uygulamaya konulan *Çoklu İhale Etme Programı (MAS)*, kamu kurumlarından gelen talepler üzerine mal ve hizmetleri kalite, performans ve verimlilik açısından eşit veya benzer olan tedarikçiler içinden teslimat performansı ve finansal koşulları açısından uygunluk testine tabi tutarak uygun olanlarla sözleşmeler yaparak, ihale makamlarının KONEPS'ten istedikleri mal veya hizmetleri seçebilmelerini ve çeşitli gereksinimleri karşılamalarını sağlayan bir sistemdir. İhale makamlarına seçenekler sunan bu sistem iki aşamalı olarak çalışmaktadır. İlk aşamada, PPS tarafından fiyat pazarlığı yoluyla birden fazla sözleşme yapmaya hazır tedarikçi belirlenmektedir. İkinci aşamada ise idareler ile tedarikçiler arasında dürüstlüğe aykırı ilişkilerin önüne geçmek için sözleşme bedeli belirli bir miktarın üstünde olan mal ve hizmetler doğrudan alınamamakta ve rekabetçi pazarlık usulü ile nihai tedarikçi belirlenmektedir. Bu uygulama özellikle nihai alımda belirli bir sözleşme bedeli üzerinde rekabetçi pazarlık usulünün uygulanması ihale verimliliği önünde bir engel olarak görülmektedir²⁴.

Kore Cumhuriyeti, sürdürülebilir kamu alımları konusunda da öncü bir rol izlemektedir. Bu kapsamda yeşil kamu alımlarının uygulanması ve izlenmesi için KONEPS

²¹ Public Procurement Service (PPS), a.g.e., p. 9.

²² OECD, Country Case: Integrated E-Procurement System KONEPS in Korea, Public Procurement Toolbox, a.g.e., p. 1.

²³ Public Procurement Service (PPS), a.g.e., p. 13.

²⁴ Dae- in Kim, "Promoting Competition in MAS (Multiple Award Schedule) Contracting", *Journal of Korean Competition Law*, N. 17, 2008, pp.267- 269.

elektronik ihale sistemini devreye sokması ile sürdürülebilirlik çalışmalarını elektronik ortama taşımayı başaran öncü ülkelerdendir. Bu kapsamda KONEPS sistemi; KONEP e-alışveriş merkezinin, Sanayi ve Teknoloji Enstitüsüne (KEITI) ait Yeşil Kamu Alım Bilgi Sisteminin (GPIS-I) ve Kamu Alımları Veri Sistemindeki yeşil kamu alımları ile ilgili verisel en son gelişmeleri toplayarak, tüm idari aşamalar için raporlamaktadır. Bu yaklaşım Yeşil Kamu Alımları İzleme Sistemi (GPP) açısından KONEPS'i dünya lideri haline getirmiştir. Kore Cumhuriyeti'nin GPP politikası (Yeşil Ürünlerin Satın Alımının Teşviki Hakkında Kanun, 2005) dünya çapında en iyi uygulama örneği olarak kabul edilmektedir²⁵ Yeşil Ürünlerin Satın Alımının Teşviki Hakkında Kanun Çevre Bakanlığı (MoE)'na verdiği yetki çerçevesinde Bakanlık öncelikle GPP uygulamasının arka planının geliştirilmesi ve uygulanması açısından rapor veren kamu kurumları ile koordinasyon sağlamaktadır. Akabinde ihale edilerek alınan yeşil ürünlerin birimi ve ekonomik hacmi ile ürünlerin fiili alım düzeyleri hesaplanmakta ve bu yeşil satın almaların Kore Eko-etiketi ve İyi Geri Dönüştürülmüş İşareti olan ürün grupları için toplam satın alma içindeki yüzdesi belirlenmektedir. Yeşil ürünlerin satın alınma düzeyi hakkında toplanan bilgilerle KEITI, GPP'nin sürdürülebilirlik etkisini hesaplamaktadır. Yeşil Ürünlerin Satın Alımının Teşviki için yeni hedef, 2020 yılına kadar GPP'nin en az %60'ını öngören kamu sektöründe yeşil ürün alımını artırmaktır²⁶.

KONEPS kullanımından elde edilen tasarrufun yılda yaklaşık 8 milyar ABD Doları olduğunu ve bu tasarrufların yaklaşık yüzde 80'inin (yaklaşık 6,6 milyar ABD Doları) özel sektöre ait olduğunu tahmin edilmektedir. Elektronik dönüşüm ile birlikte ihale sürecinden yüklenicinin belirlenmesine kadar sürenin 30 saatten 2 saate kadar düştüğü tespit edilmiştir²⁷. Ayrıca KONEPS'ten kamu alımlarının durumuna baktığımızda ise yükselen bir trend olduğu görülebilecektir. Kamu alım istatistikleri açısından KONEPS'i değerlendirdiğimizde Merkezi Kamu Alımları (e-teklif, e-AVM); 2017 yılında 387,665 milyon KRW, 2018 yılında 393,015 milyon KRW, 2019 yılında 459,789 milyon KRW ve 2020 yılında 487,784 milyon KRW değerinde alım yapıldığı ve yıllara göre artan oranda bir trendin olduğu görülecektir. Benzer artış merkezi alımlar dışında ihale makamları tarafından yapılan alımlarda (2017 yılında 489,357 KRW, 2018 yılında 504,727 KRW, 2019 yılında 568,550 KRW ve 2020 yılında

²⁵ Best Practices for Green Procurement, available here: <http://www.oecd.org/gov/ethics/best-practices-for-green-procurement.htm>

²⁶ Farid Yaker, Hyunju Lee and Aeree Kim, *Green Public Procurement in the Republic of Korea: a Decade of Progress and Lessons Learned*, United Nations Environment Programme (UNEP), 2019, pp. 10- 18.

²⁷ Ministry of Economy and Finance, "Creating a Level Playing Field for Public Procurement: The Korea Online E-Procurement System (KONEPS)", p. 3.

639,347 KRW) da görülmektedir²⁸. Diğer taraftan KONEPS'in uygulanmaya başlamasıyla sonraki üç yıl boyunca Ulusal Dürüstlük Komisyonu'nun kamu kurumlarının ulusal dürüstlük anketinde BES için dürüstlük endeksi puanının % 27,2 oranında artış gösterilmiştir²⁹.

KONEPS'in ulusal kamu alımlarındaki başarısı sonrasında, 2003 ve 2007 yılları arasında uluslararası kuruluşlar tarafından (BM 2003- e-Tedarik yeniliği için PPS'ye verilen Kamu Hizmeti Ödülü, 2004- En İyi Uygulama Modeli; OECD 2004- En kaliteli eylem olarak söz etti, AFA 2007- e-Asia'da en iyi uygulama ödülü) da oldukça başarılı bir proje olarak kabul edilerek birçok ödül almıştır. Fizibilite çalışmalarının sürekli olarak sağlanması ve dünya çapında yeni bilgi paylaşım projelerinin uygulanması yoluyla KONEPS, dünya lideri bir e-kamu alım sistemine dönüşmüştür. Bu başarının sonucunda 17 ülke ile e- kamu alım sistemi altyapısının oluşturulması konusunda Mutabakat Muhtırası imzlanmış ve süreç içerisinde 2010 yılında Vietnam: E-GP Sistemi Muasamcong, 2012 yılında Moğolistan: E-GP Sistemi MEPS, 2012 yılında Kosta Rika: OAS (Organization of American States)- vatandaş merkezli e-devlet ödülü E-GP Sistemi Mer-Link, 2014 Kamerun: E-GP Sistemi COLEPS, 2015 Tunus: E-GP Sistemi TUNEPS ile Afrika bölgesi Açık Devlet Ödülü, 2016 Ruanda: E-GP Sistemi UMUCYO, 2017 Ürdün: E-GP Sistemi JONEPS ve uygulama sürecinde 2019 yılında başlayan Kuzey Irak Bölgesel Yönetimine yönelik elektronik dönüşüm çalışmaları bulunmaktadır³⁰.

Kamu alımlarındaki elektronik dönüşümü ile Kamu Alımları Kurumu (PPS) e-kamu alım müdürü Gil-Yong Chung, “*Sisteme canlı bir organizma gibi davranmalısınız, aksi takdirde sistem kolayca eski hale gelir*” şeklinde açıklayarak sistemin sürekli Dünya'daki gelişmelere uygun olarak yenilenmesi gerektiğini öne sürmüştür³¹. Güney Kore'de bu çerçevede yapay zekâ, blok zincir teknolojilerinin kamu alımlarına entegrasyonu ile ilgili hali hazırda bir dizi proje yürütülmektedir. Örneğin, yapay zekâ ve makine kullanımı ile ilgili olarak PPS, ihale makamları genelindeki kamu alımlarına ilişkin standartlaştırılmış tarihsel veriler sağlayan Ürün Yönetim Sisteminden alınan verilere dayanarak devlet organlarından gelen mallara yönelik yıllık talep tahmini sağlamaktadır. Bu proje özellikle Çoklu İhale Etme

²⁸ Public Procurement Service, “Operational Performance(2018)- KONEPS Transactions”, <https://www.pps.go.kr/eng/content.do?key=00776>, (13.08.2022). Güney Kore Wonu: KRW.

²⁹ OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development). 2016. “The Korean Public Procurement Service.” In OECD Public Governance Reviews. Paris: OECD Publishing. https://www.oecd-ilibrary.org/governance/the-korean-public-procurement-service_9789264249431-en.

³⁰ Public Procurement Service (PPS), “Received High Appraisal from the International Community”, <https://www.pps.go.kr/eng/content.do?key=00776>, (13.08.2022).

³¹ Ministry of Economy and Finance, “Creating a Level Playing Field for Public Procurement: The Korea Online E-Procurement System (KONEPS)”, p. 4.

Programı (MAS) ve devamında e-AVM çalışmaları için ön bir bilgi oluşturmaktadır³². Büyük veri analizi ile ilgili olarak, 2006 yılında başlayan, Teklife Hile Getirme Gösterge Analiz Sistemi (BRIAS) ile Kore Adil Ticaret Komisyonu (FTC), KONEPS üzerinden günlük olarak ihale fiyatı ve bir ihaleye fesat karıştırma puanı oluşturmak için rakip sayısı gibi verileri çekerek puanlar ve belirli bir puanın üzerine çıkan vakalar araştırmaya alınmaktadır³³. Blockchain ile ilgili olarak ise, Yeongdeungpo-gu Konsey Ofisi büyük ölçüde kağıt tabanlı bir ihale sistemine sahipti. 2018 yılında başlayan proje ile kamu alımları için istekli tekliflerinin değerlendirme komitesi üyelerinin puanlarının depolanacağı bir blok zincir oluşturularak birleştirilerek dijital ihale platformu kurulmuştur. Bu veriler bir veri tabanına aktarılarak oradan özel Hycon teknolojisi ile zaman damgası ile damgalanarak saklanır. Katılımcı tedarikçiler ve yetkili paydaşlar, bir web veya mobil uygulama kullanarak bu puanları görüntüleyebilmektedirler³⁴.

2. İtalya

İtalya, kamu alımlarında elektronik dönüşüm sürecini 2000’li yıllarda başlatan bir ülke olarak hem Avrupa Bölgesinde hem de Dünya’da öncü konumunda bir ülkedir. Avrupa düzeyinde, “KOBİ’lerin kamu ihale sözleşmelerine erişimini kolaylaştıran Avrupa En İyi Uygulamalar Yasası”nda ve “işleri güçlendirme” kategorisinde Avrupa e-Devlet Ödülleri’nin sahibi olmuştur³⁵. İtalyan e-ihale modeli, Dünya’nın en iyi uygulamaları arasında gösterilirken aynı zamanda Avrupa’daki 10 örnek proje arasında yer almaktadır³⁶. 2000, 2001 ve 2002 dönemlerine ait bütçe kanunları, çerçeve sözleşmede önceden belirlenmiş olan miktarlarda Ekonomi ve Maliye Bakanlığı, ihale makamları ile tedarikçiler arasında kamuya açık usullerle mal ve hizmet alımının yapılmasında yetkili kılınarak merkezi bir kamu alım sistemi kurması konusunda yetkilendirilmiştir. Bakanlık, 24 Şubat 2000 tarihli bir kararname ile taslak sözleşmelerin düzenlenmesine ilişkin prosedürlerin gerçekleştirilmesi, yönetimi ve kontrolünün yanı sıra tüm bilişim ve telematik hizmetlerin yürütülmesini daimi olarak devlete ve kamu idarelerine teknolojik ve teknik bilgi desteğinin yanı sıra hizmet sağlayacak 1997 yılında oluşturulmuş olan Consip SpA’ya devretmiştir³⁷.

³² Korean Public Procurement Service, “AI Product Management”, <https://www.pps.go.kr/eng/index.do>, (12.08.2022).

³³ Korean Public Procurement Service, Bid-rigging Indicator Analysis System (BRIAS), Public Procurement Toolbox, Paris: OECD Publishing, 2016, pp. 1- 2.

³⁴ Ledger Insights, “Seoul District Using Blockchain for Public Procurement,” <https://www.ledgerinsights.com/seoul-district-using-blockchain-for-public-procurement/>, (12.08.2022).

³⁵ OECD, *Compendium of Good Practices for Integrity In Public Procurement Prepared by the OECD*, Paris: OECD Publishing, 2013, p. 11.

³⁶ Asian Development Bank (ADB), *e-Government Procurement Handbook*, p. 9.

³⁷ Gioacchino Quadri di Cardano, “Public e-Procurement in Italy”, *Viesoji Politika Ir Administravimas*, N. 10, 2004, p. 52.

Consip SpA aracılığıyla Ekonomi ve Maliye Bakanlığı tarafından yürütülen “*Kamu Alım Süreci Kamu Harcamalarının Rasyonalizasyonu için Program*” ile yaklaşık 20 yıldır Kamu İdarelerini kamu alım süreçlerinin değişiminin yönetiminde desteklemektedir. Böylece 2000 yılında ise merkezi kamu alım sisteminin oluşturulması süreci tamamlanarak çerçeve anlaşmalar oluşturulmuştur. 2002 yılında ise Kamu İdareleri Elektronik Pazarı (MePA) oluşturulmuştur. Ardından sürdürülebilir alımların bir parçası olarak 2008 yılında Yeşil Kamu Alımları (GPP) Ulusal Eylem Planı başlatılarak elektronik kamu alımlarına yeşil alımların entegre edilmesi çalışmaları başlamıştır. Süreç içerisinde İtalya kamu alımlarında merkezileşme çalışmaları devam ederek Consip, Merkezi Kamu İdareleri için CPB (Merkezi Satın Alma Organı) olmuştur. 2012 yılında ise Kamu Yönetiminin Dinamik Satın Alma Sistemi (SDAPA) oluşturulmuştur. Son olarak ise güncel haline kavuşan İtalya elektronik kamu alım sistemi 2016 yılında kamu alımlarında kalite testinin sağlanması amacıyla Consip *karşılaştırmalı fiyatlarının tanıtımı* uygulamasını başlatmıştır³⁸. AB eşiklerinin üzerindeki ve altındaki tüm satın alma ve müzakere araçlarına tek bir erişim noktası imkânı sunan Concip, oluşturulmuştur. Bu sistemde tüm iletişimlerin elektronik ortamda yapılması ve tüm mesaj ve eylemlerin asimetrik anahtar tabanlı elektronik imza kullanılarak imzalanması gerekmektedir³⁹. İtalya’da genel e-ihale sistemi parçalı halde bulunmakta ve farklı ilerleme seviyeleri göstermektedir. İhale makamları, ulusal düzeyde kamu alımları için operasyon merkezi olarak elektronik alımlardan sorumlu Consip tarafından yönetilen çerçeve sözleşme kullanmaktadır. Ancak bölgeler arasında da önemli farklılıklar vardır. Örneğin, Lombardiya, Emilia Romagna ve Bolzano Eyaleti, zorunlu e-ihale gerekliliklerini uygulamaya koyarken, geri kalan bölgelerde e-ihale hala gönüllülük esasına göre gerçekleştirilmektedir⁴⁰.

Kamu e-ihale, İtalyan hükümetinin Bilgi Toplumunun Geliştirilmesine Yönelik İlkelerinde⁴¹ belirlediği 10 ana hedeften biridir ve kamu yönetiminin modernizasyonu ve dijitalleştirilmesi sürecinde önemli bir adımdır. Kamu alımlarının elektronik hale getirilmesi İtalya çalışmasında aslında gelişim sürecini Avrupa Komisyonu politikalarının paralelinde yürütmektedir⁴². Bu kapsamda Avrupa Birliği kılavuz ilkeler ve özellikle e-ihale, çevrimiçi

³⁸ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Our History”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/program_how_itWorks.html, (12.08.2022).

³⁹ Gioacchino Quadri di Cardano, “Public e-Procurement in Italy”, Viesoji Politika Ir Administravimas, N. 10, 2004, pp. 52- 53.

⁴⁰ European Commission, “Public procurement – Study on administrative capacity in the EU Italy Country Profile”, https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/policy/how/improving-investment/public-procurement/study/countryprofile/it.pdf, p. 118.

⁴¹ Governo Italiano, “Ministro Innovazione Ministro per l’innovazione tecnologica e la transizione digitale”, https://innovazione.gov.it/ita/intervento/normativa/allegati/dir_211201.pdf, (08.08.2022).

⁴² Agenzia per l’Italia Digitale (AGID), “E-Procurement”, Presidenza del Consiglio dei Ministri, <https://www.agid.gov.it/en/platforms/procurement>, (12.08.2022).

ihalelere ilişkin Avrupa Direktifi ile entegre edilecek olan e-Avrupa 2002 ve e-Avrupa 2005 eylem planlarıyla uyumlu hareket edilmektedir. 19 Nisan 2016 tarihinde ise, Avrupa direktiflerinin uygulanmasına ilişkin özel hükümler içeren ve e-ihale alanındaki süreç ve prosedürleri düzenlemek ve standartlaştırmak için gerekli eylemleri getiren *50 sayılı Kanun Hükmünde Kararname*⁴³ yayımlanmış ve Avrupa Birliği düzenlemeleri kapsamında sürekli güncellenmektedir. AGID, bu ek teknik kuralların bir taslağını sektör yöneticileri ile istişare ederek süreç yönetimi için, 6 Aralık 2016 tarih ve 3 sayılı Genelge'nin *Telematik Alım ve Müzakere Sistemleri Arasında Diyalog ve Veri Paylaşımını Sağlamak için Ek Teknik Kurallar* yayımlanmıştır. Avrupa Birliği kamu alım standartları çerçevesinde şimdilik ihale öncesi ve ihale sonrası bazı aşamaları kapsamaktadır. Bu süreçte ön ihale aşamasında kamu ihaleleri ile ilgili kayıtlar ve ihalelerin düzenlenmesini içermekte ve ihale sonrasında (e-tebligat, e-erişim, e-gönderme, ESPD- Tek Avrupa İhale Belgesi, e-Certis gibi) fiziksel tamamlanan süreçlerin sisteme yüklenmesi aşamalarını içermektedir. Elektronik kamu alımları ile ilgili orta vadeli hedef ise, sözleşme öncesi ve sonrası olmak üzere kamu idarelerinin tüm kamu alım sürecini yani ihale ilanından ödemeye kadar uçtan uca dijitalleştirilmesidir⁴⁴.

Ekonomi ve Maliye Bakanlığı tarafından yürütülen “*Kamu Alım Süreci Kamu Harcamalarının Rasyonalizasyonu için Program*” ile ilgili tüm faaliyetlerin gerçekleştirilmesi için *Acquisti in Rete* e-Tedarik Platformu bulunmaktadır. Bu platformda ihale çağrılarının yayınlanması; tedarikçilerin nitelikleri; Kamu İdarelerinin alımlarını gerçekleştirebilecekleri katalogların yayınlanması hizmetler gerçekleştirilmektedir. Consip'te bulunan kamu alım araçları hali hazırda *Çerçeve Sözleşmeler (Convenzioni)*; *Çerçeve Anlaşmalar (Accordi Quadro)*; *Elektronik Pazaryeri (Mercato Elettronico - MePA)*; *Dinamik Satın Alma Sistemi (Sistema dinamico di acquisizione – SDA)* araçlarından oluşmaktadır⁴⁵. Genel itibariyle Consip incelendiğinde ara yüzü her ürün alanı için oldukça ayrıntılı olarak hazırlanmış ve ürünler idarelerin talep edebilecekleri senaryolar üzerinden gruplandırılmıştır. Ayrıca sistem üzerinden idareler ve tedarikçilerin erişim ve süreci yönetmesini kolaylaştırıcı çeşitli ara yüzlerde yer almaktadır⁴⁶.

⁴³ Normattiva Il Portale Della Legge Vigente, “Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50”, Presidenza del consiglio dei ministri, <https://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2016-04-19&atto.codiceRedazionale=16G00062&tipoDettaglio=originario&qId=&tabID=0.3214772054568984&title=Atto%20originario&bloccoAggiornamentoBreadCrumb=true>, (12.08.2022).

⁴⁴ Agenzia per l'Italia Digitale (AGID), “E- Procurement”, Presidenza del Consiglio dei Ministri, <https://www.agid.gov.it/en/platforms/procurement>, (12.08.2022).

⁴⁵ Ministero dell'Economia e delle Finanze, “Procurement Instruments”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/program_how_itWorks.html, (12.08.2022).

⁴⁶ Ministero dell'Economia e delle Finanze, “Aree Merceologiche”, Consip: Acquistinretepa, <https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/categoriaProdotti.html>, (12.08.2022).

Çerçeve Sözleşmeler (Convenzioni), ihale makamlarının AB eşiğinin üstündeki veya altındaki değerlerde mal veya hizmet almak ya da kiralamak için kullanılabileceği bir sözleşme yöntemidir. Sözleşmenin ifası aşamasında yüklenicinin garanti ettiği süre ve belirli bir nicel veya ekonomik bilgiler yer almaktadır. Sistemde, ihale makamı ve tedarikçi için iki ayrı talep bölümü yer almaktadır. İhale makamları, bu yöntemde kullanıma hazır hale getirilmiş, idarenin talebine göre kişiselleştirmeye ihtiyaç duyulmayan ön sözleşmesi yapılmış alımlardan⁴⁷ e-katalogda yer alan uygun olanını seçerek sözleşme imzalayabilmektedirler. Bu sistemde sadece doğrudan alım yöntemi kullanılmaktadır. Tedarikçi ise, katılım gerekçesini sağlayan (örneğin, ciro gereksinimleri gibi), sözleşme miktarı kadar doğrudan siparişleri karşılayabilecek durumda olanlar hali hazırda aktif olan çerçeve sözleşmelerine başvuru yaparak süreci başlatabileceklerdir⁴⁸. Bu sistemde, Consip üzerinden öncelikle bir yeterlilik çağrısı yayımlanır. İstekliler, doğrudan alım veya pazarlık usulüne katılırlar. Consip, ihale tedarikçileri belirler. Çerçeve sözleşmeler aktif hale getirilerek doğrudan alımlar için hazırlanırlar. Akabinde kamu idareleri doğrudan alım talebinde bulunurlar ve belirlenen yüklenici sözleşme yükümlülüklerini yerine getirir⁴⁹.

Çerçeve Anlaşmalar (Accordi quadro), ihale makamlarının mal veya hizmet alabilmeleri için bir veya daha fazla tedarikçi ile yapılan çerçeve anlaşmayı kapsamaktadır. Her bir çerçeve anlaşma “doğrudan sipariş emri verme veya pazarlık usulü” olmak üzere alım prosedürünü açıklamaktadır. Sözleşmenin ifası aşamasında yüklenicinin garanti ettiği süre ve belirli bir nicel veya ekonomik bilgiler yer almaktadır. İhale makamları, bu yöntemde ihtiyaca göre özelleştirilebilen kullanıma ve sözleşmeye hazır usullerden e- katalog üzerinden seçilen sürekli yenilenen alım usullerinin yönetimini basit hale getirilmesi ile alım yapmaktadır⁵⁰. Bu sistemde doğrudan alım ve pazarlık yöntemi bulunmaktadır. Bu nedenle idarenin talebine göre kamu alımı kişiselleştirilebilmektedir. Tedarikçi ise, katılım gerekçesini sağlayan (örneğin, ciro gereksinimleri gibi), sözleşme miktarı kadar doğrudan siparişleri karşılayabilecek durumda olanlar hali hazırda Çerçeve Anlaşma Katılım Çağrısının etkin

⁴⁷ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Iniziative di acquisto- Scopri le iniziative per soddisfare tutte le tue esigenze”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_iniziative.html?filter=COAtt, (13.08.2022).

⁴⁸ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Band Scopri tutte le opportunità per vendere i tuoi prodotti”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_bandi.html?filter=CO, (13.08.2022).

⁴⁹ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Framework Contracts”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/aboutus_tools_FC.html, (13.08.2022).

⁵⁰ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Iniziative di acquisto- Scopri le iniziative per soddisfare tutte le tue esigenze”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_iniziative.html?filter=AQAtt, (13.08.2022).

olanlara teklif süresi içerisinde yapılabilecek başvuruları yapabilecekler⁵¹. Bu sistemde, Consip üzerinden öncelikle bir yeterlilik çağrısı yayımlanır. İstekliler, doğrudan alım veya pazarlık usulüne katılırlar. Consip, ihale tedarikçileri belirler. Çerçeve Anlaşma sistemi doğrudan alım ve pazarlıklar için etkinleştirilir. Pazarlık usulünde, kamu idaresi özel ihale taleplerini yayımlar. İstekliler ise talebe katılırlar. Son aşamada belirlenen tedarikçi ile yüklenici sözleşmesini imzalar. Diğer bir yol ise doğrudan alımın yapılacağı durumdur. Bu yöntemde idare doğrudan alım talebini bildirir ve tedarikçi sözleşmeyi yerine getirir⁵².

Elektronik Pazaryeri (Mercato elettronico - MePA) uygulaması, AB eşik değerinin altında mal, hizmet ve bakım işlerini alabilecekleri dijital bir pazardır. Bu pazara yabancı tedarikçilerde katılabilmektedir⁵³. İstekliler, her zaman pazara giriş için yeterlilik talebinde bulunabilirlerken, kamu idareleri pazaryerindeki kataloglardan (mal ve hizmetler için e-katalog varken, bakım-onarım için bir e-katalog bulunmamakta) doğrudan seçim yaparak veya pazaryerine giriş yapmaya hak kazanan isteklilerle görüşerek alım konusu işi ihtiyaca göre özel taleplerde bulunarak alım yapabileceklerdir. Sistemde, ihale makamı ve tedarikçi için iki ayrı talep bölümü yer almaktadır. İhale makamları, bu yöntemde “eşik altı” miktarlarda alım yapmak istediklerinde çok sayıda tedarikçi tarafından çeşitli ürün kategorilerinde yapılan tekliflere veya niteliklerini ispatlayarak pazaryerine giriş yapmış tedarikçilere erişim sağlayabilmektedir. Bu pazarda kamu idareleri alım yapabilecekleri gibi kiralama da yapabileceklerdir⁵⁴. Tedarikçi ise, katılım gerekçesini sağlayan (örneğin, ciro gereksinimleri gibi), KOBİ’lere de katılım fırsatı tanıyan isteklilerin, niteliklerini kamu idarelerine tanıtarak pazaryerinde rekabet edebilecekleri bir sistemdir⁵⁵. Bu sistemde, Consip üzerinden öncelikle bir yeterlilik çağrısı yayımlanır. MePA, yeterlilik çağrısı etkinleştirilir ve müzakereler için hazırlanır. İstekliler, yeterlilik için bir istek gönderirler, Consip değerlendirir ve onaylar. Kamu idareleri kendi ihale taleplerini yayımlarlar, tedarikçiler bu taleplere tekliflerini sunarlar, kamu idaresi bir tedarikçi ile yüklenici sözleşmesi imzalayarak süreci

⁵¹ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Band Scopri tutte le opportunità per vendere i tuoi prodotti”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_bandi.html?filter=AQ, (13.08.2022).

⁵² Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Framework Agreements”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/aboutus_tools_FA.html, (13.08.2022).

⁵³ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Foreign firms”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/foreign_firms_new.html, (13.08.2022).

⁵⁴ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Iniziativa di acquisto- Scopri le iniziative per soddisfare tutte le tue esigenze”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_iniziativa.html?filter=MEAtt, (13.08.2022).

⁵⁵ Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Band Scopri tutte le opportunità per vendere i tuoi prodotti”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_bandi.html?filter=AQ, (13.08.2022).

tamamlamaktadır. Diğer bir yöntem olarak ise, kamu idareleri doğrudan alım emirini verirler, yüklenici olan şirket yükümlülüğünü yerine getirir⁵⁶.

Dinamik Satın Alma Sistemi (Sistema dinamico di acquisizione - SDA) ise, kamu idarelerinin AB eşiğinin üstündeki veya altındaki değerlerde mal ve hizmet alabilecekleri veya kiralayabilecekleri dijital bir pazardır. Bu sistemde e-katalog kullanılmamaktadır. İstekliler, her zaman pazara giriş için yeterlilik talebinde bulunabilirlerken, kamu idareleri ise bu sisteme girişe hak kazanmış tedarikçileri alım işine davet ederek özel ihalelerini başlatabileceklerdir. İhale makamları, şeffaflığı, rekabeti ve tedarikçilerin geniş katılımını garanti eden bir kamu alım aracı kullanarak bir ihale yapılması için kullanılabilir. Bu sistemde ihale makamı tedarik etmek istedikleri özelleştirebileceği, sisteme erişim sağlamış nitelikli tedarikçilerle iletişim sağlayabilmektedir⁵⁷. Tedarikçi ise, katılım gerekçesini sağlayan (örneğin, ciro gereksinimleri gibi), yüksek değerli sözleşmeleri yönetebilecek tedarikçilerin kullanabileceği bir sistemdir⁵⁸. Bu sistemde, Consip üzerinden öncelikle bir yeterlilik çağrısı yayımlanır. SDA, yeterlilik çağrısı etkinleştirilir ve müzakereler için hazırlanır. İstekliler, yeterlilik için bir istek gönderirler, Consip değerlendirir ve onaylar. Kamu idareleri kendi ihale taleplerini yayımlarlar, tedarikçiler bu taleplere tekliflerini sunarlar, kamu idaresi bir tedarikçi ile yüklenici sözleşmesi imzalayarak süreci tamamlamaktadır⁵⁹.

Kamu alımları ile ilgili bir diğer düzenleme ise, *Yeşil Kamu Alımları (GPP)*'nin kamu ihalelerine entegre edilerek kamu alımlarında idarelerin daha fazla çevreci etkiye sahip mal hizmet ve bakım işlerine yönlendirilmesi hedeflenmektedir. GPP kapsamında, kamu idareleri belirli bir kamu alım usulü dahilinde isteklilerin yeşil teklif vermelerinde kriter sağlayan CAM (Criteri Ambientali Minimi – Minimum Çevre Kriterleri) yer almaktadır. Bu proje ile idareler tarafından kullanılan mal ve hizmetlerin çevresel etkilerinin azaltılması hedeflenmektedir. Eko- sürdürülebilir kamu alımlarını teşvik etmek amacıyla; enerji ve kaynaklar (yenilenebilir kaynakların kullanımını teşvik etmek, mal/hizmetlerin üretim ve kullanım aşamalarında enerji ve doğal kaynakların tüketimi, enerji tasarrufu sağlamaya katkıda bulunmak); Sağlık ve Çevrenin Korunması (sağlık ve çevre için tehlikeli maddelerin

⁵⁶ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Electronic Marketplace", Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/aboutus_tools_EM.html, (13.08.2022).

⁵⁷ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Iniziativa di acquisto- Scopri le iniziative per soddisfare tutte le tue esigenze", Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_iniziativa.html?filter=SDAtt, (13.08.2022).

⁵⁸ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Bandi- Scopri tutte le opportunità per vendere i tuoi prodotti", Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_bandI.html?filter=SD, (13.08.2022).

⁵⁹ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Dynamic Purchasing System", Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/aboutus_tools_DS.html, (13.08.2022).

kullanımının kısıtlanmasıyla ilgili tüm standartlara uymak, Çevresel etkilerini azaltmak amacıyla tedarikçiler tarafından sunulan ürün/hizmetlerin yeşil özelliklerine değer vermek); malzemelerin geri dönüşümü ve dögüsel ekonomi (geri dönüştürölmüş ürünler ve malzemeler tedarik ederek farklılaştırılmış atık toplamayla teşvik etmek); Atık yönetimi ve hammaddelerin restorasyonu (atık azaltma kültürünü, hala mevcut olan hammaddelerin niteliklerini, atıkların ayrılmasını ve geri dönüştürölmüş ve geri dönüştürülebilir malzemelerin kullanımını teşvik etmek) alanları özellikle desteklenmektedir⁶⁰.

Kamu alımlarının elektronik dönüşümü ile ilgili olarak yenilikçi düzenlemelerde görmek mümkündür. Örneğin; Bir makine öğrenme aracı olarak ANAC projesi, kamu ihaleleri ile ilgili açık verilerden kamu ihale başlıkları yapılandırılmamış bilgileri kullanarak kamu idareleri ve özel şirketler arasındaki gizli ilişkileri belirlenmesi için kullanılmaktadır⁶¹. 2019 yılında IBM'in Watson teknolojisi kullanarak pilot uygulamasına başlanan Mepa Watch projesi ile Consip platformunda ve kataloglarda günlük yaşanan sürecin anlaşılması hedeflenmektedir. Kullanıcıların davranışlarını gözlemler ve bu gözlemleri eğitim, katalog iyileştirmeleri ve etkileşim için yeni yollar önermek amacıyla kullanır. Sisteme doğru bilgilerin yerleştirilip yerleştirilmediğini tespit etmek için doğal dil ve görüntü algılama özellikleri kullanılırken ayrıca kullanıcı davranışlarını anlayan ex-post analizlerde yapılabilmektedir. Kullanıcılarının Consip platformunu nasıl gördüklerine yönelik yapay zekâ teknolojisi kullanarak çeşitli veri kaynakları (Twitter, Facebook vb. dâhil) ile duyarlılık analizini sağlayan 2018 yılında pilot uygulamasına başlanan İdare ve Tedarikçi Duygu Analizi (Sentiment analysis of buyers and suppliers) bir makine öğrenme platformundan yararlanılmaktadır⁶². Consip, ayrıca paydaşların da elektronik kamu alımları ile ilgili verileri kendileri de inceleyerek değerlendirme yapabilmesi amacıyla tüm kamu ihale verilerini paylaşmak için açık kaynak ckan bulut altyapı platformunda çalışan bir açık veri platformu kurmuştur⁶³. Bunu yapmak için Avrupa'daki ilk Yasal Olarak Bağlayıcı Blockchain (eIDAS) uyumlu blok zinciriyle belge değişimi ve imzalama yönteminin kullanımı çalışmalarını (Commercio.network) da yapmaktadır⁶⁴. Bu uygulama özellikle İtalya'nın sözleşme aşaması ve sözleşme sonrası sürecin elektronik ortama aktarılması açısından oldukça önemlidir.

⁶⁰ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Green Public Procurement", Consip: Acquistinretepa, <https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/GPP.html>, (13.08.2022).

⁶¹ ANAC case study, "Machine Learning On Public Procurement Open Data", <https://www.slideshare.net/FabianaLanotte/machine-learning-on-public-procurement-open-data-anac-case-study>, (13.08.2022).

⁶² European Commission, "Emerging Technologies in Public Procurement", https://single-market-economy.ec.europa.eu/single-market/public-procurement/digital-procurement/emerging-technologies-public-procurement_en, (12.08.2022).

⁶³ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Open Data", Consip: Acquistinretepa, <https://dati.consip.it/>, (06.08.2022).

⁶⁴ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Commercio.network", <https://commercio.network/>, (06.08.2022).

Kamu alımlarının Consip sistemi üzerinden yapılması 2019 yılından 2021 yılına doğru %23 oranında artış gösterirken, Consip sistemi üzerinden yapılan sözleşme sayısında da artış olmuştur. Consip sistemi üzerinden yapılan sözleşmelerin değeri de %10 artış göstermiştir. Sözleşmeler en çok elektronik pazaryeri uygulaması kullanılarak yapılırken, elektronik pazaryerini sırasıyla çerçeve sözleşmeler, çerçeve anlaşmalar ve dinamik alım sistemi takip etmiştir. Sözleşme değeri açısından da toplam sözleşme değeri en yüksek uygulama elektronik pazaryeri olurken, en düşük değerli olan ise dinamik alım sistemi olmuştur⁶⁵. İtalya'daki elektronik kamu alımlarının durumu ile ilgili ülkedeki en büyük iki tedarikçi şirket üzerinde yapılan analizde dönüşümün benimsenmesindeki en büyük engeller süreç inovasyonu girdisi olarak değişim stratejisi ve uygulamasının belirlenmesi, elektronik dönüşüm uygulaması önündeki değişime direnç gibi engeller, değişim için etkinleştirici olarak danışmanlık hizmetleri ve elde edilen çıktılarının başarısı olarak görülmüştür⁶⁶.

B. KOBİ'LERİN DESTEKLENMESİ AÇISINDAN ÜLKE UYGULAMALARI

Bazı ülkelerde küçük işletme büyüklükleri tanımları; Yeni Zelanda ve Avustralya'da 20'den az çalışan, Birleşik Krallık ve Danimarka'da 10 ila 49 çalışan küçük işletmeyken 0 ila 9 arası çalışanı olan işletme mikro işletme olarak açıklanmaktadır. İrlanda'da 50'den az çalışan, İsrail'de 100'den az çalışan küçük işletme olarak açıklanmıştır. Bazı ülkelerde ise çalışan sayısı dışında yıllık ciro ve/veya toplam varlıklar ve yıllık gelir gibi farklı faktörler esas alınarak da açıklanmıştır. Avrupa Komisyonu'nun 2003 tarihli kararına göre 10'dan az çalışanı olan ve yıllık cirosu (belirli bir dönemde alınan miktar) veya bilanço toplamı (bir şirketin varlık ve yükümlülüklerinin beyanı) iki milyon Euro'dan az olan şirketler mikro işletme, 50'den az çalışanı olan ve yıllık cirosu veya toplam varlıkları 10 milyon Euro'yu aşmayan şirketler küçük işletme ve 250'den az çalışanı olan ve yıllık cirosu 50 milyon Euro'yu geçmeyen veya bilanço toplamı 43 milyon Euro'yu geçmeyen şirketler orta ölçekli işletme olarak tanımlanmışlardır⁶⁷. Amerika Birleşik Devletlerinde İmalat işletmeleri için 500'den az çalışan ya da çoğu imalat dışı işletme için yıllık gelirlerde 7,5 milyon dolardan az olanlar küçük işletme sayılmıştır. Çin'de ise, işletmeler, faaliyet gösterdikleri sektöre göre farklı şekilde sınıflandırılırlar. Örneğin, 600'den az çalışanı, toplam varlıkları 40 milyon RMB'den az ve cirosu 30 milyon RMB'den az olan inşaat şirketleri küçük işletme olarak sınıflandırılır.

⁶⁵ Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Figures", Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/English_figures.html, (13.08.2022).

⁶⁶ Sara Belisari, Daniele Binci, Andrea Appolloni, "E-Procurement Adoption: A Case Study about the Role of Two Italian Advisory Services", *Sustainability*, V.12, N. 7476, 2020, p. 17.

⁶⁷ European Commission, *Commission Recommendation of 6 May 2003 Concerning The Definition of Micro, Small and Medium-Sized Enterprises*, Official Journal L 124, 20/05/2003 P. 0036 – 0041.

Perakende sektöründeki işletmeler için ise 100'den az çalışanı ve 30 milyon RMB'den az cirosu olmalıdır⁶⁸.

Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmeler (KOBİ), son zamanlarda ülkelerde oldukça önemli konuma yükselmiştir. Bu yükselişin temelinde KOBİ'lerin ekonomilere yeni bir soluk getireceği düşüncesi ve iş gücünün önemli dinamiklerinden olduğu görüşü yer almaktadır. KOBİ'leri çeşitlendirilmiş bir ekonomi, daha güçlü çalışma standartları ve çevre yönetimi açısından kilit bir sektör olarak konumlandırmaya yönelik artan güç olması nedeniyle önemli hale gelmiştir. Özellikle yakın zamanda ortaya çıkan 2008 ekonomik krizi ve Covid-19 salgınından kaynaklı olarak ortaya çıkan durgunluk döneminde KOBİ'lerin önemi daha da artmış ve kamu harcamalarından daha fazla pay almaları ve KOBİ'lerin kendini geliştirebilmeleri açısından kamu alımlarında önemli düzenlemeler yapılmıştır. KOBİ yoğun olan gelişmekte olan veya bazı küçük ülkelerde KOBİ'lerin profesyonelleşmesi ve büyümeleri açısından kamu alımlarına katılım oldukça önemli bir kaldıraç olmaktadır. KOBİ'lerin kamu alımlarına katılımı ihalelerde *teklif verebilme, ihalelerde kullanılan usulün içeriği ve yönetimi ve hak edişlerin ödenme süreci* olmak üzere üç aşamadan oluşan teşvik ve önlemler ön plana çıkmaktadır⁶⁹. Bu uygulamalar genellikle *ihale usullerinin basitleştirilmesi, belge ve sertifika yükümlülüklerinin kolaylaştırılması, dijital dönüşüm ile erişilebilirliğin artırılması, hak edişlerin sözleşme zamanında ya da öncesinde yaptırılması ve taşeronlara gerekli hallerde doğrudan hak edişlerin ödenmesi* gibi çeşitli önemleri içermektedir. Spesifik önemler açısından ise ilk olarak kamu alımlarının teklif verilmesi daha kolay olabilecek şekilde ulusal ve uluslararası düzenlemelere uygun olarak *ihalelerin bölümlere ayrılmasını ve daha düşük bedelli ihaleler oluşturarak KOBİ'lerinde ihalelere başvuruları teşvik edilmektedir*. İkinci bir yaklaşım ise, *mevzuatta ve diğer düzenlemelerde, kenara- koya (set aside)⁷⁰, tek kaynaklı sözleşmeler (sole-source contracts), fiyat tercihleri, idarelerin yıllık kamu alımlarının belirli bir yüzdesinin KOBİ'lerden alım yapma zorunluluğu, yüksek değerli kamu alımlarında kamu sözleşmelerine özel hükümler koyarak taşeron olarak KOBİ'lerle çalışılmasını gerekli kılma veya bazı bölgelerin küçük işletmeleri veya işçilerinin kamu alımına katılımının desteklenmesi, bazı sektörlerde özel destekler uygulanması* gibi önlemler alındığı görülmektedir.

⁶⁸ Small Business Council (SBC), *Defining Small Business: Recommendations of the New Zealand Small Business Council for the Minister of Small Business*, New Zealand: Small Business Council (SBC), July 2019, pp. 4- 5.

⁶⁹ Simeon Djankov, Tania Ghossein, Asif Mohammed Islam, Federica Saliola, "Public Procurement Regulation and Road Quality", *World Bank Policy Research*, Working Paper 8234, 2017, pp. 1- 30.

⁷⁰ Bernard Hoekman and Bedri Kamil Onur Taş, "Procurement Policy and SME Participation in Public Purchasing", *Small Business Economics*, V. 58, 2022, pp. 383- 402, 384.

Küresel istihdamın yarısından fazlasını ve OECD ülkelerinin ise ulusal GSYH'nın %50 ila 60'ını oluştururken aynı zamanda yerel ekonomilerin desteklenmesi açısından da oldukça önemli görülürken, sosyal uyum ve entegrasyonun da bir aracı olarak görülmektedir⁷¹. Türkiye'de tüm işletmeler içerisinde toplam girişimin %99,8'i KOBİ'lerden oluşmaktadır⁷². Bu nedenle Türkiye'ye örnek olması açısından Uluslararası Kamu Hizmeti Etkinliği (InCiSE) Endeksine göre küçük ve orta ölçekli işletmelerin merkezi hükümet alımlarına katılmasına yardımcı olmak için en başarılı uygulamalara sahip olan ülkelerden Türkiye ile benzer niteliklere sahip olması ve yenilikçi uygulamaları nedeniyle Yeni Zelanda örneği açıklanmıştır.

1. Yeni Zelanda

Yeni Zelanda, kamu alımlarının yürütülmesi konusunda hali hazırda uygulamada olan kamu ihale kanunu hükmündeki *Kamu Alım Kuralları (Government Procurement Rules- GPR, 4th edition)*⁷³ tarafından belirlenmiş olan kamu alımlarının beş temel ilkesinden birisi olan Herkes için En İyi Fiyatın Alınması ilkesinde ise “fazla kuralcı olunmaması, yeni fikir ve işlerin teşvik edilerek elde edilmesi gereken sosyal, çevresel, ekonomik ve kültürel sonuçların göz önünde bulundurularak dengeli kararlar alınması” gerekliliğini vurgulanırken, Tüm Tedarikçilere Adil olunması ilkesinde “tüm tedarikçilere eşit davranılması, Maori, Pasifika ve bölgesel işletmeler ve sosyal işletmeler dâhil olmak üzere Yeni Zelanda işletmelerini dahil etme fırsatlarının geliştirilmesi, tüm tedarikçilerin (küçük ve büyük) devletle iş yapmasının kolaylaştırılması ve büyük projelerde taşeronluk fırsatlarına açık olması gerekliliği” vurgulanmıştır. Kamu kurumları, tedarikçilerden alınan mal ve hizmetlere her yıl yaklaşık 41 milyar dolar harcamaktadır. Bu nedenle kamu alımlarının ülke genelinde daha iyi sunulması ve kamu değerinin tüm ülkeye yayılması beklentisi temel prensiplerdendir. Yeni Zelanda hükümeti tarafından kamu değerinin ülkenin tamamına yayılması amacıyla küçük işletmelerin kamu alım sürecine katılımına oldukça önem vermişlerdir. Nitekim Yeni Zelanda kamu ihale kamunu hükmünde olan Kamu Alım Kurallarında da “Yerel işletmeler ve küçük ve orta ölçekli işletmeler için satın alma süreçlerinize katılma fırsatlar oluşturmada ihale makamlarının çalışmaları gerekliliği” açıkça vurgulanmıştır. Aynı zamanda Yeni Zelanda'da küçük kültürel bölgeler olan ve daha küçük sermaye ve çalışanlı işletmelerin bulunduğu Maori ve Pasifika bölgelerindeki işletmelerinde kamu alımlarına dâhil edilmesi açısından

⁷¹ OECD, “OECD SMEs in Public Procurement”, <http://www.oecd.org/publications/smes-in-public-procurement-9789264307476-en.htm>, 2018, (14.08.2022).

⁷² Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK), *Küçük ve Orta Büyüklükteki Girişim İstatistikleri- 2020*, Haber Bülteni, 2020.

⁷³ Ministry of Business Innovation & Employment (MBIE), *Government Procurement Rules: Rules for sustainable and inclusive procurement*, New Zealand Government Procurement, 4th Edition, 2019.

idarelerin buradaki işletmelerle birlikte çalışması ve desteklenmesi gerekliliği kabul edilmiştir. Ortaya çıkabilecek *risklerin yönetilmesi* hususunda idare ile tedarikçilerin birlikte çalışması, benzer fikirle sahip tedarikçilerin ise idare tarafından bir araya getirilmesi ortak çözümler bulma fırsatı vererek sisteme dâhil edilmeleri de idare için önemli görevlerden birisi olarak kabul edilmiştir.

Yeni Zelanda, hükümeti tarafından KOBİ işletmeleri önemsemelerinin temel nedeni ülkede yer alan tüm firmaların %97'sinin yani yaklaşık olarak 562.520 işletmenin *küçük ve mikro* olmasıdır. Literatürde KOBİ olarak anılan bu işletmeler ülkede çalışanların %29,3'ünü istihdam etmesi ve Yeni Zelanda'nın gayri safi yurtiçi hasılasının (GSYİH) dörtte birinden fazlasına katkıda bulunması nedeniyle oldukça önemli bir işletme türüdür⁷⁴. Küçük İşletme Konseyi (The Small Business Council), KOBİ'lere hükümetin politikalar belirlemede yardımcı olması amacıyla 2018 yılında KOBİ'leri *mikro, küçük ve orta* büyüklük arz edecek şekilde sınıflara ayırmıştır. Ayrımın temelinde ise katı bir tanımdan kaynaklı olarak uygulanacak teşviklerin amacına ulaşmama çekincesi bulunmaktadır. Bu çekince nedeni ile işletmeler büyüklüklerine göre ayrılırken iş ortamının mevcut ve gelecekteki durumunu göz önünde bulundurmıştır. Gelişen *yapay zekâ ve robotik teknolojiler, Gig ekonomisinin (sözleşmeli, yarı zamanlı iş) ve uzaktan çalışmanın yükselişi* işletmelerin yapısını zamanla değiştirebilecektir. Yeni Zelanda'nın iş dünyası ve hükümeti, genellikle aşağıdaki tanımlar kullanmakla birlikte ancak *koşullara, sektörlere, konulara ve işletmelerin cirosuna* bağlı olarak farklı tanımlar da kullanılabilir: Hiç çalışanı olmayan işletme tek tüccar, 1 ila 5 çalışanı olan işletme mikro işletme, 6 ila 19 çalışanı olan işletme küçük işletme, 20 ila 49 çalışanı olan işletme orta ölçekli işletme, 0 ila 49 çalışanı olan işletme KOBİ ve 50 veya daha fazla çalışanı olan işletme ise büyük işletme olarak kabul edilmiştir⁷⁵.

KOBİ'lerin kamu alımlarına dâhil edilmesi ile ilgili olarak Yeni Zelanda'da birçok faaliyet yürütülmekle birlikte temelde bu faaliyetler öncelikle genel önlemler ve özel önlemler şeklinde ayrılabilir. Genel önlemler, ülkedeki işletmelerin %97'sinin küçük ve mikro işletme olması nedeniyle aslında hazırlanan kamu ihale kanunu hükmündeki *Kamu Alım Kuralları(Government Procurement Rules- GPR, 4th edition)* 'nın bir bütün olarak KOBİ'lere yönelik hazırlandığı sonucunu çıkarmamıza neden olmaktadır. İlgili Kurallar incelendiğinde idarelere ve ihale makamlarına istekli olabilecek, istekliler, tedarikçiler ve yüklenicilerle

⁷⁴ New Zealand Stats (StatsNZ), "New Zealand Business Demography Statistics: at February 2021", <https://www.stats.govt.nz/information-releases/new-zealand-business-demography-statistics-at-february-2021/>, (16.08.2021).

⁷⁵ Small Business Council (SBC), a.g.e., pp. 1- 4. Ayrıca aynı kaynak üzerinden Yeni Zelanda'da kullanılan diğer KOBİ tanımlarını da görmek mümkündür. Bkz; Small Business Council (SBC), a.g.e., p. 4.

güçlü ilişkiler kurmaları kamu alımlarına katılmalarını desteklemeleri hususunda birçok açık yükümlülükler verilmiştir. Bu yükümlülükler gerek ihale makamları tarafından doğrudan danışmanlık hizmetleri ile yürütülürken, hükümet ise çeşitli ajanslar yardımı ile küçük işletmelerin çekincelerini gidererek kamu alımlarına katılımını desteklemektedir⁷⁶. Bu yükümlülüklerin haricinde kamu alımlarında dijital dönüşüm düzenlemeleri (e-Pazar, e-belge, e-ihale süreci vb.) ile tedarikçilerin ihalelere erişimi ile ilgili birçok çalışmada yapılmaktadır⁷⁷. Bunların dışında kamu sektöründeki çıkar çatışmalarını ve bunların nasıl belirleneceğini, kamu şeffaflığı içinde açıklanacağı ve yönetileceğini Çıkar Çatışmalarının Yönetimi- Genel Denetçi Ofisi (OAG)⁷⁸, Yüklenicileri yönetme- Koruyucu Güvenlik Gereksinimleri (PSR)⁷⁹, mevcut veya eski bir yüklenicinin, kuruluşunuzun çalışanlarına, müşterilerine, varlıklarına ve bilgilerine veya itibarına zarar vermek için güvenilir erişimini yanlışlıkla veya kötü amaçlı olarak kötüye kullanması “İçeriden gelen riskleri yönetme”- Koruyucu Güvenlik Gereksinimleri (PSR)⁸⁰ önleme çalışmaları, Tedarik zinciri güvenliği- Koruyucu Güvenlik Gereksinimleri (PSR)⁸¹, Davranış Kuralları- Devlet Hizmetleri Komisyonu (SSC)⁸², Hassas harcamaların kontrolü- Genel Denetçi Ofisi (OAG)⁸³, Tedarikçi davranış kuralları⁸⁴ gibi temel kurallarla da idare ve tedarikçiler korunmakta ve kamu ihale süreci güvence altına alınmaktadır.

Küçük işletmelerin kamu alımlarına katılı ile ilgili alınan özel önlemlere baktığımızda ise üç başlık altında toplanarak incelenebilmesi doğru olacaktır. Bu çalışmalardan ilki genel olarak *KOBİ'lerin sisteme katılması için teşvik edilmesi ve idareler tarafından çeşitli danışmanlık hizmetleri* ile desteklenmesidir. Bir diğer çalışma ise *Maori, Pasifika ve bölgesel işletmeler ve sosyal işletmelerin kamu alımlarına dâhil edilebilmesi için çeşitli teşviklerin ve*

⁷⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz; Government of New Zealand, *Enhancing the Effectiveness of Government Procurement Policy Office of the In Confidence*, Minister for Economic Development: Cabinet Economic Development Committee, 2018.

⁷⁷ Barbara Allen, “Does Strategic Public Procurement for SMEs Work?”, *Evidence Base*, V. 2021, I. 2, 2021, pp. 39- 64, p. 47. Ayrıca Bkz; Government of New Zealand, “Government Procurement Principles- Plan and manage for great results”, <https://www.procurement.govt.nz/procurement/principles-charter-and-rules/government-procurement-principles/>, (12.08.2022).

⁷⁸ Controller and Auditor- General, *Managing Conflicts of Interest: A Guide for the Public Sector*, June 2020; <https://oag.parliament.nz/2020/conflicts/>, (14.08.2022).

⁷⁹ Protective Security Requirements, “Managing contractors”, <https://protectivesecurity.govt.nz/personnel-security/managing-insider-risk/managing-contractors/>, (13.08.2022).

⁸⁰ Protective Security Requirements, “Recruit the right person”, <https://www.protectivesecurity.govt.nz/personnel-security/managing-insider-risk/>, (13.08.2022).

⁸¹ Protective Security Requirements, “Why supply chain security matters”, <https://www.protectivesecurity.govt.nz/personnel-security/managing-insider-risk/>, (13.08.2022).

⁸² Te Kawa Mataaho, “Standards of Integrity and Conduct”, <https://www.publicservice.govt.nz/resources/code/>, (13.08.2022).

⁸³ Controller and Auditor- General, Office of the Auditor-General New Zealand (oag.parliament.nz), (14.08.2022).

⁸⁴ New Zealand Government Procurement, “Supplier Code of Conduct”, Supplier Code of Conduct | New Zealand Government Procurement and Property, (12.08.2022).

desteklerin sağlanmasıdır. Son olarak nispeten üzerinde yeni çalışılmaya başlanan *sektörel bazlı KOBİ tanımları yaparak çeşitli politikalar belirlenmesi* ile ilgilidir.

Yeni Zelanda öncelikle yabancı ülke işletmelerinin ve kurallarının karşılıklı geçerlilik taahhüdünü ve piyasalara erişim sürecini Serbest Ticaret Anlaşmaları (STA) ile güvence altına alırken, Devlet Alımlarına İlişkin Dünya Ticaret Örgütü Anlaşması (GPA) kapsamındaki kamu alım yükümlülüklerine de taraftır. Ulusal olarak ise, KOBİ'lerin piyasada ayakta kalarak büyüebilmeleri ve aktif olarak ihalelere katılabilmesi için sermayelerini korumaları ve ekonomik olarak büyümelerinin önündeki engellerin kaldırılması amacıyla çeşitli çalışmalarda yapılmıştır. Engellerden birisi de ihale hak edişlerinin zamanında ödenmemesi sorunudur. Bu hususta Yeni Zelanda hükümeti idarelere, *yüklenicilerin hak edişlerini ivedilikle ödemelerini* vurgulamakta, yani sözleşmede asgari olarak belirtilen zamanda veya mümkünse hak ediş onaylandıktan sonra sözleşmede belirtilen asgari süreden daha erkende ödemesi mümkündür. İdareler, yüklenicileri taşeronların hak edişlerini de ivedilikle yapmalarını teşvik etmeli, yüklenicinin altyükleniciye ödeme yapmadığı durumlarda idarelerin doğrudan alt yükleniciye ödeme yapmasına izin veren bir sözleşmeye dayanılmalıdır. Anında ödeme, her işletmenin ve özellikle küçük ve orta ölçekli işletmeler (KOBİ'ler) için nakit akışı için kritik öneme sahiptir. Ödeme kesinliği, tedarik zincirinde güven uyandırır ve bu da Yeni Zelanda ekonomisinde yatırımı ve büyümeyi teşvik edecektir. Hükümetin öncelikli amaçlarından olan hak ediş ödemelerinin sözleşme zamanında ya da daha erken yapılmasının desteklenmesi için hesap sisteminde tüm yükleniciler için *derhal ödeme dönemleri* oluşturulmalıdır. *Sık sık ödenecek hesaplar sistemi (equent accounts payable system)* ile ödeme yapılmalı ve her hafta en az bir hesap borç sistemi ödemesi çalıştırılmalıdır. Yüklenicilerle ödeme sürelerini iyileştirmek için hangi teknolojinin mevcut olduğu araştırılmalı ve uygulamaya dâhil edilmelidir. Düşük değerli işlemler için *kamu alım kartları (purchase cards)* kullanılabilir (GPR, 51.kural).

Kamu ihalelerine KOBİ'lerin katılabilmesi için alınan önlemlere baktığımızda ise *yüksek maliyetli ihalelere küçük işletmelerinde erişimini sağlayabilmek için bölümlere ayrılarak ihale edilmesi* önerilmektedir. Bu kapsamda yeni inşaat işleri planlarken, işleri alt kategoriler halinde yapılandırmaya ve bunları ayrı tedarikçilere vermeye karar verebilecektir. Açıkça küçük sözleşmelerin ilanını yapmak, büyük bir projenin tüm bileşenlerini tedarik edemeyen küçük işletmelerin ihalelere katılımını kolaylaştıracaktır (GPR, 7.kural). Diğer işlerde de pazar analizlerini yaptıktan sonra, işi ayrı partiler halinde yeniden yapılandırmaya ve birden çok alt kategorili bir ihale yayınlamaya karar verilebilecektir. Ayrıca, ihale ilanında

alım konusu işin ayrı partiler halinde verilme olasılığı veya niyeti belirtilmelidir. Büyük sözleşmeleri daha küçük partiler halinde yeniden yapılandırmak, büyük bir sözleşme için rekabet edemeyecek küçük Yeni Zelanda işletmeleri için yararlı olabilecektir. Örneğin, ulusal bir sözleşme sunabilecek bir tedarikçi seçmek yerine, bir sözleşmeyi bölgeye göre bölebilir ve birden fazla küçük bölgesel işletmeyle sözleşme yapabilirsiniz. Ancak, Kuralları uygulamaktan kaçınmak amacıyla bir alım konusu iş bölünmemelidir (GPR, 9.kural). Parçalara ayrılamayan işler için ise küçük işletmelerin alım konusu işe nasıl dâhil olabilecekleri ile ilgili bilgiler verilmelidir. Ayrıca *yüksek bedelli alım konusu işlerde Maori işletmelerinin ve Pasifika işletmelerinin taşeron olarak tedarik zincirlerine nasıl dâhil edebilecekleri veya Maori ve Pasifika işçileri için hangi fırsatları sağlayabilecekleri ile ilgili sözleşmeye maddeler koydurulabilecektir* (GPR, 17.kural)⁸⁵. Küçük ve orta ölçekli işletmelerin (KOBİ) tek başına teslim etme yeteneğinin olmadığı durumlarda bu işletmelere *ortak bir teklif verme* fırsatı tanınacaktır. Ortak teklif verme, konsorsiyum veya taşeronluk imkanı olan küçük işletmeler için diğer tedarikçilere danışması ve işbirliği yapabilmesi için en az 27 iş günü ek süre tanınmalıdır (GPR, 29.kural). Ayrıca *NZBN (New Zealand Business Number)*'ler yoluyla da küçük işletmeler, Sivil Toplum Kuruluşları (STK'lar) ve sosyal girişimler de dâhil büyük işletmelere talebe bağlı olarak kimlik oluşturulmakta ve ihale süreçlerinde işletmelerin tanınması kolaylaştırılarak özellikle küçük işletmelerin rekabet gücü ve güvenilirliği artırılmaktadır⁸⁶.

Kamu Alım Kurallarının 17.madde hükmüne göre, kurumlar Māori, Pasifika ve bölgesel işletmelerin yanı sıra sosyal girişimler de dâhil olmak üzere Yeni Zelanda işletmeleri için nasıl fırsatlar yaratabileceklerini düşünmelidirler. Bu işletmelerin *Yeni Zelanda kamu alım sözleşmelerine erişim imkânı artırılmalıdır*⁸⁷. Bu çerçevede kamu alımlarındaki fırsatlara erişim sağlama hususunda karmaşık bilgi ve süreçlere sahip kötü yazılmış ihaleler, ihale makamları ve işletmeler arasındaki sınırlı konuşma gibi temel sorunlar yaşayabilmektedir. İdareler tarafından bu engeller kaldırılmalı ve tüm işletmelerin teklif verme yeteneği geliştirilerek rekabet artırılmalı, yerel uzmanlık teşvik edilmeli ve istihdam yaratılmasının önü açılmalıdır. Maori işletmeleri ile ilgili ayrıca bir de Aralık 2020 yılında yeni sürdürülebilir bir

⁸⁵ Benzer bir uygulamayı Avustralya Sanayi Katılımı (AIP) Ulusal Çerçevesi kapsamında uygulanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için Bkz; Australian Government Department of Finance, “Procurement Connected Policies”, <https://www.finance.gov.au/government/procurement/buying-australian-government/procurement-connected-policies>, (18.08.2022).

⁸⁶ New Zealand Business Number (NZBN), “About the NZBN: The NZBN is a Unique Identifier for your Business”, About the NZBN | New Zealand Business Number, (18.08.2022).

⁸⁷ New Zealand Government Procurement, “Increasing Access for New Zealand businesses”, <https://www.procurement.govt.nz/broader-outcomes/increasing-access-for-new-zealand-businesses/>, (18.08.2022).

kamu alım politikası açıklanmıştır⁸⁸. Politikanın amacı, kamu alımlarında çeşitliliği artırmak ve daha geniş ekonomik ve sosyal sonuçlar elde etmek için kamu harcamalarından işletmelerin dengeli faydalanmasını sağlamak olmuştur. Bu maksatla ihale makamlarının yıllık zorunlu kamu alım sözleşmelerinin toplamının en az %5'ini en az % 50 Maori mülkiyetine sahip olan veya Maori Otoritesi olan İç Gelir Departmanı tarafından tanımlanan bir Maori işletmesine vermeleri zorunlu olarak kabul edilmiştir⁸⁹.

Bir diğer proje olan ve Maori otoriteleri ile İş, İnovasyon ve İstihdam Bakanlığı (MBIE) ile ortaklaşa çalışılan Te Puni Kōkiri projesinin uygulaması ise, Te Puni Kōkiri'de bulunan bir proje ekibi olan Te Kupenga Hao Pāuaua tarafından desteklenmektedir. Proje ekibi, sosyal satın alma uygulamalarını uygulamak ve Māori işletmelerinin devlet satın alma süreçlerine katılmalarının önündeki engelleri azaltmak için sosyal satın alma yaklaşımlarını prototiplemek için idarelerle işbirliği yapmaktadır. Aracı kurumlar broker olarak hareket etmekte, alıcı ve tedarikçileri eşleştirmek ve kamu alım fırsatlarını gerçekleştirmek için bağlantı kurmaktadır. Ayrıca, tedarikçi işletmelerin Maori iş tanımını karşıladığını doğrulamaya yardımcı olmaktadır. Böylece kurumların ve işletmelerin kamu alım uygulamalarının sürdürülebilir, uzun vadeli davranış değişikliğini desteklemektedir. Proje ekibi bu süreçleri sağlıklı bir şekilde yürütebilmesi için yeterli mali kaynakla donatılmışlardır⁹⁰. Örneğin, Greys Avenue gelişimi, 100 milyon doların üzerinde bir inşaat maliyeti ile bugüne kadarki en iddialı Kāinga Ora projesidir. Proje tutarının en az yüzde 4 ila 7'sinin Māori ve Pasifika işletmelerine harcanacağını tahmin edilmektedir⁹¹.

Maori'de uygulanan bir diğer proje ise "Aşamalı Kamu Alımı" yaklaşımıdır. Bu proje ile hedeflenen ise, Maori ekonomisinin güçlendirilmesidir. Proje kapsamında ilerici kamu alımı hedefi ile Maori işletmeleri ve çalışanları için ekonomik sonuçları iyileştirecek ve kamu alım ortamını Maori işletmeleri için daha erişilebilir hale getirmeye yardımcı olacaktır. İlerici Kamu Alım Girişimi, hükümetin mal ve hizmetlere yönelik hükümet harcamalarını çeşitlendirme ve Maori'nin devlet alımlarıyla olan iş ilişkisini artırma hedefine ulaşmak için önümüzdeki iki yıl içinde 26,0 milyon dolarlık bir yatırım daha alacaktır. Finansman ile kamuda oluşan fırsatlarla ilgili olarak farkındalığı artırmak ve yetenek oluşturmak için yerel

⁸⁸ Benzer bir uygulama Kanada'nın, Aborijin Ekonomik Kalkınması için çoğunlukla KOBİ'lerden oluşan Aborijin işletmeleri için ayrılmış bir programı bulunmaktadır. Bkz; Indigenous and Northern Affairs Canada, "Indigenous and Northern Affairs Canada", https://www.canada.ca/en/indigenous-northern-affairs.html#chp3_2, (12.08.2022).

⁸⁹ New Zealand Government Procurement, "Increasing Access for New Zealand businesses", <https://www.procurement.govt.nz/broader-outcomes/increasing-access-for-new-zealand-businesses/>, (18.08.2022).

⁹⁰ Te Puni Kokiri, "Te Kupenga Hao Pāuaua" <https://www.tpk.govt.nz/en/a-matou-whakaarotau/maori-economic-resilience/progressive-procurement>, (16.08.2022).

⁹¹ Te Puni Kokiri, "Kāinga Ora Builds Village that Supports Wellbeing" <https://www.tpk.govt.nz/en/a-matou-whakaarotau/maori-economic-resilience/progressive-procurement>, (16.08.2022).

ağların ölçeğini büyütmek, tedarik sürecine katılmaya hazır olan ancak kamu ihale süreçlerinde etkili bir şekilde gezinmek ve bunlara katılmak için kapasiteyi artırmaları gereken Maori işletmelerine bir destek sağlanması hedeflenmektedir. Diğer taraftan bölgesel süreçte idare ile işletmeler arasında ilişkilerin geliştirilmesine yönelik çalışmalar devam ederken, bir de bölgesel bir Maori iş veri tabanı geliştirilmesi de hedeflenmektedir⁹².

Nispeten üzerinde yeni çalışılmaya başlanan sektörel bazlı KOBİ tanımları yaparak çeşitli politikalar belirlenmesi ile ilgilidir. Bu hususta dört öncelikli alan belirlenmiştir. Birinci olarak, BİT hizmetleri/bilgisayar yazılımı sözleşmeleri, Devlet alımlarında Yeni Zelanda işletmelerinin kullanımını optimize etme konusunda rehberlik Maori ve Pasifik firmaları ve dalgalanma bölgelerindeki firmalar için devlet alım süreçlerinde daha iyi yer almaları için hedeflenen destek girişimlerinin desteklenmesi ile ilgili olarak; erken Pazar katılımında daha çok tedarikçi ile iletişim kurulmasının teşvik edilmesi, daha az gelenekçi yöntemlerin kullanılması ön görülmüştür⁹³. İkinci olarak, inşaat sözleşmeleri ve diğer bazı öncelikli alanlarda (Örneğin Ormancılık) beceri geliştirilmesi amacıyla çırak veya kursiyer sayısının şeffaflığını sağlamak için mekanizmalar içermesiyle ilgili mekanizmalar oluşturmak ve ormancılık ve inşaattan başlayarak yüksek riskli alanlarda performansı artırmaya odaklanmış desteklemek, Üçüncü olarak temizlik ve güvenlik hizmetleri sözleşmeleri, ormancılık sözleşmeleri, inşaat sözleşmesi ile ilgili olarak tedarikçilerin istihdam standartlarının çalışanlar, taşeronlar ve yerel tedarik zinciri tarafından karşılanmasını sağlamak ve son olarak ise atık yönetimi ve emisyonlarla ilgili olarak idarelerin gönüllü ve zorunlu ürün yönetim programlarına katılmak, güvenilir sürdürülebilirlik standartlarına sahip olmak ve atıkların tasarlanmasında dögüsel ekonomi yaklaşımlarını uygulamak dâhil olmak üzere proaktif olarak çevresel faydalar arayan işletmelerin dikkate alınması için çalışmalar yapılmasını içermektedir⁹⁴. Diğer bazı sektörel bazlı çalışmalar ise, Tairāwhiti Yol Paketi, ormancılık işçilerini projeyi teslim etmek için yeniden eğitiyor, Māori işgücünün ve Māori'nin sahip olduğu işletmelerin daha yüksek bir yüzdesini istihdam ediyor ve bilim, teknoloji, mühendislik ve matematiği (STEM) teşvik etmek için yerel okullarla ortaklık kuruyor. Waka Kotahi, Tairāwhiti Yol Paketi'nin olağan alıcı uygulamalarında kültürel bir değişimin başlangıcı olduğunu söylüyor. Yeni satın alma stratejileri aracılığıyla ulaştırma ajansı, tüm

⁹² Te Puni Kokiri, “Progressive Procurement” <https://www.tpk.govt.nz/en/a-matou-whakaarotau/maori-economic-resilience/progressive-procurement>, (16.08.2022).

⁹³ Bu hususta özel bir rapor bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz; Government of New Zealand, *Increasing access for New Zealand businesses to ICT contract opportunities*, Minister for Economic Development, 2018; Government of New Zealand, *Sustainable Procurement In Government - Opportunities for business*, First Edition, April 2019.

⁹⁴ Government of New Zealand, *Enhancing the Effectiveness of Government Procurement Policy Office of the In Confidence*, 2018, pp. 9- 10.

sözleşmelerinin sosyal, ekonomik, kültürel ve çevresel sonuçlarını göz önünde bulundurmaktadır⁹⁵.

Kamu ihalelerine katılmanın işletmeler üzerindeki deneyimini ve etkisini her yıl araştıran ve Devlet Elektronik İhale Hizmeti (GETS) üzerinden yapılan ankete göre 2021 yılında işletmelerin üçte birinden fazlasının (%37) cirolarının yarısından fazlasını kamu idarelerine yüklenici olmaktan elde ederken, ankete katılanlardan %56'sı 2021 yılında devlet işinin kendileri için çok önemli olduğunu belirtmişlerdir. 2021'den elde edilen sonuçlar, işletmelerin %43'ü bir müşteri olarak kamu idarelerini tavsiye edeceklerini, %41'i ise "bazı durumlarda" devleti tavsiye edeceklerini söylemiştir. Kamu alımlarının dijitalleşmesi giderek artmakta olup, istekli ve tedarikçiler dijital kamu alım sürecinden genel olarak memnun kalmaktadırlar. Katılımcıların %41'inin genel memnuniyetlerini iyi veya çok iyi, %36'sının ortalama, %23'ünün ise zayıf' veya çok zayıf olarak derecelendirdiğini göstermektedir. Ankete göre istekli ve/veya tedarikçilerin kamu ihaleleri ile ilgili beklentileri; süreç içerisinde sürekli iletişimde kalınması, karşılıklı saygı kurallarının korunması, daha açık ve uzlaşmacı olunması, gelecek 36 aylık süreçle ilgili olarak hangi proje ve hizmetlerin alınmak istenildiğinin açık olarak paylaşılması ve süreç içerisinde daha fazla objektif kriterlerin geliştirilmesi iletişim, katılım ve ortaklık açısından alınması beklenen önlemlerken; alım sürecinde temel sorumlulukların yerine getirilmesinde işlerin karmaşıklıktan uzak ve basit tutulması, tüm işlerde eşit, adil ve şeffaf süreçlerin sağlanması ve açık, gerçekçi hedeflerle ihalelerin hazırlanması, fırsat eşitliğinin sağlanması, yargılama ve ihale usullerinin küçük işletmeler için tekrar gözden geçirilerek küçük işletmelere özel hükümlerin konulması, kamu alım sürecinde tedarikçiler ve idareler arasında eşit oyun alanının olması beklentisi tedarik süreci ile ilgili temel beklentilerdir⁹⁶.

KOBİ'lere yönelik olarak alınan *mali önlemlere* baktığımızda ise Yeni Zelanda'nın daha yavaş büyüme ivmesine yanıt olarak Mayıs 2019'da Resmi Nakit Oranını düşürmüştür. 2018'de 2017'ye kıyasla daha fazla KOBİ borç finansmanına erişilebilmiştir. Borç finansmanı arayan işletmeler için ret oranı, 2017'deki %11,68'e kıyasla 2018'de %9,03 oldu. Bu, KOBİ'lerin %90,97'sinin kabul edilebilir koşullarda finansmana erişebildiği anlamına geliyor. Bu veriler yalnızca 6-49 çalışanı olan işletmeler içindir, dolayısıyla Yeni Zelanda'daki KOBİ'lerin önemli bir bölümü (0-5 çalışan) hariç tutulmuştur. Diğer bir husus olarak ise, Yeni

⁹⁵ Te Puni Kokiri, "Kāinga Ora Builds Village that Supports Wellbeing" <https://www.tpk.govt.nz/en/a-matou-whakaarotau/maori-economic-resilience/progressive-procurement>, (16.08.2022).

⁹⁶ Ministry of Business, Innovation & Employment, (MBIE) *New Zealand Government Procurement Business Survey 2021*, Wellington: New Zealand Government Procurement, December 2021, p. 25- 27.

Zelanda'nın risk sermayesi endüstrisi, hükümet Girişim Yatırım Fonu'nun kurulmasıyla 2000'li yılların başından beri gelişmektedir. Bu fon ile KOBİ'lerin yatırımcılar tarafından sermayesinin desteklenmesi sağlanmaktadır. 2006'da hükümet, erken aşama piyasaları geliştirmek ve Girişim Yatırım Fonu için bir boru hattı geliştirmek için Tohum Ortak Yatırım Fonu'nu da uygulamaya koymuştur. Tohum Ortak Yatırım Fonu'nun tanıtımı, hareketli bir melek yatırım endüstrisinin gelişmesine yardımcı olmuştur. 2018 yılında, tohum ve erken aşama girişimlere 111,3 milyon NZD yatırım yapılmıştır. Bu, bir önceki yıla göre %28'lik bir artış anlamına geliyor. 2016'dan 2017'ye %26,2 ve 2015'ten 2016'ya %12,6 artışla önceki yıllarda istikrarlı bir büyüme izlemektedir⁹⁷.

Yeni Zelanda örneğindeki uygulamaları değerlendirdiğimizde KOBİ'lerin sektörlere, konulara göre tanımlanması ve özellikle gelişen ve değişen ekonomi kapsamında yapay zekâ ve robotik teknolojiler, Gig ekonomisinin (sözleşmeli, yarı zamanlı iş) ve uzaktan çalışmanın yükselişi gibi unsurların dikkate alınması oldukça önemli bir yaklaşımdır. Özellikle Türkiye açısından bir değerlendirme yapılacak olursa gelişen bir ekonomi olarak Türkiye'deki KOBİ tanımının öncelikli sektörlerde daha geniş tanımlanması, bu sektörlerde Yeni Zelanda da olduğu gibi çeşitli ajanslar yoluyla danışmanlık ve broker desteklerinin verilmesi oldukça önemli olacaktır. Bu husus özellikle ülkemizde gelişmekte olan bölgelerde yer alan KOBİ'lerin merkezi kamu alımlarına katılabilmesi için oldukça önemlidir. Diğer bir tavsiye ise Maori işletmeleri için kamu alımlarında uygulanan ayrıcalıklarla ilgilidir. Bu konuda Türkiye'de de kalkınmada öncelikli bölgelere yatırımların kaydırılabilmesi için benzer destekler verilebilir. Belirlenen bölgelerde yer alan bazı tedarikler için yerel işletmeler önceliklendilebilir. Örneğin, bazı idarelerin toplam kamu alımları için yıllık bazda belirli yüzdelerde bu bölgelerdeki işletmelerin yüklenici olarak alınması temin edilebilir. Sürecin sağlıklı yönetilebilmesi için ise bölgesel kuruluşlarla işbirliği yapılmalıdır. Diğer idare veya işlerde ise alım sözleşmelerine belirli bölgelerden tasheronlardan hizmet alınması veya ilgili bölgelerde yaşayan bazı işçilere çalışma kotası ayrılması gibi önlemlerle desteklenebilecektir.

2. Güney Kore

Kamu alımlarına KOBİ'lerin katılımı ile ilgili olarak Güney Kore Likidite desteğinde bulunabilmek amacıyla, Kore'nin merkezi satın alma organı olan Kamu İhale Servisi (PPS) ile yaklaşık 10 ticari banka *bir ağ kredisi anlaşması* imzalanmıştır. KOBİ'lerin merkezi alımlarda yaptıkları sözleşme tutarlarının %80'ine kadar kredi almalarına imkân tanınmıştır.

⁹⁷ OECD, "New Zealand", Financing SMEs and Entrepreneurs 2020: An OECD Scoreboard, <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/a819a8fe-en/index.html?itemId=/content/component/a819a8fe-en>, (18.08.2022).

Program, son yıllarda önemli ölçüde genişletildi ve 400 milyon ABD Doları'nın üzerinde 13.000 kadar kredi sağlamıştır. KIBO (Korea Technical Finance Corporation), Korea Federation of SMEs, Industrial Bank of Korea, Sinhan Bank, Hana Bank ve Woori Bank dâhil olmak üzere altı kurum, KOBİ'lere garantiler, krediler ve kurumsal danışmanlık şeklinde daha kapsamlı desteklerde sağlamaktadır⁹⁸. Nisan 2020'den itibaren Kore Cumhuriyeti, tüm finans sektörlerinde COVID-19'dan etkilenen KOBİ'ler ve küçük işletmeler için kredi anapara vadesini uzatmak ve anapara ve faiz geri ödemelerini ertelemek için önlemler uygulamaya koymuştur⁹⁹.

3. Çin Halk Cumhuriyeti

Çin'de ise 2002 tarihli Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelerin Teşviki Hakkındaki Kanun'un¹⁰⁰ 34. Maddesine göre kamu alımlarında KOBİ işletmeleri tarafından tedarik edilen mal veya hizmetlere öncelik verilmesi hüküm altına alınmıştır. Bununla birlikte, Maliye Bakanlığı (MOF) ile Sanayi ve Bilgi Teknolojileri Bakanlığı (MIIT) tarafından ortaklaşa kabul edilen Devlet Alımlarında KOBİ'lerin Geliştirilmesinin Kolaylaştırılmasına İlişkin 2011 Geçici Tedbiri, devlet alım bütçesinin %30'unun kamu alımları için ayrılmasına hükmediyordu. Bununla birlikte KOBİ'ler için ayrılmamış olan ihalelere katılan küçük ve mikro işletmelere, ihale makamı veya temsilci tarafından belirlenecek kesin marjla %6 ila 10 aralığında *fiyat tercihi* uygulamasına izin verilmiştir. Geçici Tedbir aynı zamanda büyük şirketleri KOBİ'leri alt yüklenici olarak kullanmaya ve onlarla konsorsiyum oluşturmaya teşvik ederken, finans kuruluşlarının KOBİ'lere mevduat ödemeleri ve sözleşmeleri yerine getirmeleri için kredi/garanti vermelerini teşvik etmektedir¹⁰¹.

4. Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletleri'nde, küçük işletmelerin kamu alımlarında yüklenici olma hedefine ulaşımını kolaylaştırmak için federal hükümet, belirli sözleşmeler için rekabeti küçük işletmelerle sınırlayarak sadece küçük işletmelere kamu alımlarına erişim imkânı tanımaktadır. Bu işi yapabilen küçük işletmelerin sayısı ve türü, sözleşmenin değerinin

⁹⁸ OECD, *The Korean Public Procurement Service: Innovating for Effectiveness*, OECD Public Governance Reviews, OECD Publishing, Paris, 2016, p. 48

⁹⁹ OECD, "Financing SMEs and Entrepreneurs 2022: An OECD Scoreboard", <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/5abcd059-en/index.html?itemId=/content/component/5abcd059-en#section-d1e170296>, (18.08.2022).

¹⁰⁰ Laws of the People's Republic of China, Promotion of Small and Medium-Sized Enterprises Law, promulgated by Order No. 69 of the President of the People's Republic of China on June 29, 2002.

¹⁰¹ OECD (n.d.), OECD Public Procurement Toolbox, <http://www.oecd.org/governance/procurement/toolbox/> (accessed on 30 August 2017). Programın içinde küçük dezavantajlı işletmeler, kadınlara ait küçük işletmeler, doğal kaynak satış yardım programı, tarihsel olarak yeterince kullanılmayan iş bölgelerinde küçük işletme büyümesini hızlandırmak için HUBZone Programı, küçük işletmelerin birlikte teklif verebilecekleri ortak girişimler gibi çalışma grupları yer almaktadır.

dikkate alan uygulamaya *küçük işletmelerin kenara bırakılması* denilmektedir¹⁰². Küçük işletmelerin kenara atılması sözleşmeleri rekabetçi kenara bırakma ve tek kaynaklı kenara bırakma şeklinde iki şekilde uygulanmaktadır¹⁰³. *Rekabetçi Kenara Bırakma Sözleşmesi*, en az iki küçük işletme işi yapabildiğinde veya yüklenici sıfatı ile sorumluluklarını yerine getirebildiğinde, hükümet sözleşmeyi yalnızca küçük işletmelere ayırmaktadır. Bazı istisnalar hariç olmak üzere bu uygulama, 150.000 ABD dolarının altındaki tüm kamu sözleşmeleri için otomatik olarak gerçekleşmektedir.

Tablo 15: Küçük İşletmelerin İhale Değerine Göre Desteklenme Yöntemleri

İhalenin Değeri	Kenara Koyma Gereksinimi
3.500 ila 150.000 \$	Küçük işletmeler için otomatik ve özel olarak ayrılır.
150.000\$ veya daha fazla	İşi yapabilecek iki veya daha fazla küçük işletme varsa kenara koyulmalıdır. Bu kenara koyma da öncelikle 8(a), HUBZone, SDVO ve WOSB set sosyal ve ekonomik programlar dikkate alınmalıdır.
700.000 \$ veya daha fazla (inşaat dışı sözleşmeler)	Küçük işletmeler için ayrılmamışsa, küçük olmayan bir işletmeye verilmişse bir taşeronluk planı olmalıdır.
1,5 milyon \$ veya daha fazla (inşaat sözleşmeleri)	

Kaynak: U.S Small Business Administration, “Set-aside procurement”, <https://www.sba.gov/partners/contracting-officials/small-business-procurement/set-aside-procurement>, (18.08.2022).

Tek Kaynaklı Kenara Bırakma Sözleşmeleri, ikiden az küçük işletme varsa, tek kaynaklı bir sözleşme oluşturulması yolu tercih edilebilir. Bulunan tek küçük işletme kamu alım yükümlülüğünü yerine getirebilecek imkânları yoksa tam ve açık rekabet yöntemi tercih edilebilecektir. Bu sözleşme genellikle yalnızca tek bir işletmenin kamu alım yükümlülüğünü yerine getirebileceği durumlarda rekabetçi bir ihale süreci olmaksızın düzenlenebilen bir sözleşmedir. Bazı istisnalar hariç olmak üzere bu uygulama, 150.000 ABD dolarının altındaki tüm kamu sözleşmeleri için otomatik olarak gerçekleşmektedir. Tek kaynaklı bir sözleşme sürecine katılabilmek için, küçük işletme sıfatıyla tedarikçinin öncelikle Sözleşme Yönetimi Sistemine (SAM)¹⁰⁴ kaydolması gerekmektedir. Ardından SAM üzerinden hak

¹⁰² Küçük işletmenin yükümlülüğünü yerine getirebileceğinin testi için idareler yaygın olarak; yakın tarihli yükümlülüklerindeki sorumluluklarını yerine getirip getirmediğini inceleyebilir. Pazar araştırması yapabilir. İşletmelerin kayıtlı olduğu ve genel durumlarını gösteren *Dinamik Küçük İşletme Aramasında Arama (DSBS)* yapabilir, küçük işletme uzmanlarından tavsiyeler alabilir veya SBA'nın Tedarik Merkezi Temsilcisinden uzman tavsiyesi alabilmektedir (U.S Small Business Administration, “Determine If There are Two or More Businesses to do the Work”, <https://www.sba.gov/partners/contracting-officials/small-business-procurement/set-aside-procurement>, (18.08.2022); DSBS sistemine erişim için; U.S Small Business Administration, “DSBS”, https://web.sba.gov/pro-net/search/dsp_dsbs.cfm, (18.08.2022).).

¹⁰³ U.S Small Business Administration, “Types of Contracts”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-guide/types-contracts>, (18.08.2022).

¹⁰⁴ General Services Administration, “System for Award Management (SAM)”, <https://sam.gov/content/home>, (19.08.2022).

kazanabileceğiniz herhangi bir sözleşme programına¹⁰⁵ (Small Business Administration (SBA) contracting assistance programs) katılabilecektir. Bazı durumlarda, tek kaynaklı sözleşmeler herkese açık olarak yayınlanmalıdır ve tek kaynak niyetiyle işaretlenmelidir. Potansiyel satıcılar yine de bu sözleşmeleri görüntüleyebilir ve teklif verebilirler. İhale süreci başladığında, tek kaynak kullanma niyeti geri çekilebilecektir.

Kamu ihale değeri 150.000 ABD Doları veya daha fazla değerindeki bir kenara bırakma ve tek kaynaklı sözleşmeler için öncelikle SBA sosyo-ekonomik programlarını dikkate almanızı gerektirir. Bu uygulama içinde bazı alım konuları sadece Small Business Administration (SBA) contracting assistance programs¹⁰⁶ yani sözleşme sosyo-ekonomik programına katılan küçük işletmelere açıktır. Bu program aracılığıyla küçük işletmeler ile özel bir kanara bırakma ve tek kaynaklı sözleşmelere hak kazanmakta, iş danışmanlığı ve eğitim alabilmektedir. Federal hükümet, küçük işletmelerin her yıl tüm federal sözleşme bedellerinin en az %23'ünü kazanmasına yardımcı olmak için özel programlar kullanmaktadır. Ek olarak, hükümet, belirli sosyo-ekonomik koşulları karşılayan küçük işletmelere tüm federal ana sözleşme bedelinin belirli bir yüzdesini (*kadınlara ait küçük işletme %5, küçük dezavantajlı işletme %5, hizmet engelli gazilere ait küçük işletme %3, HUBZone'da küçük işletme %3*) vermeye çalışmaktadır¹⁰⁷.

Federal Satın Alma Yönetmeliğinin¹⁰⁸ (FAR) 19.7. Alt Bölümünde ayrıca küçük işletmelere doğrudan verilemeyen bazı büyük sözleşmelerde hükümet, sözleşmeyi kazanan için bir sözleşme şartı olarak *küçük işletmeler için taşeronluk planı* eklenmektedir. Sözleşme bedeli 700.000 dolardan fazla (veya inşaat için ise 1,5 milyon dolardan fazla), performansı önemli ölçüde bozmadan, adil bir piyasa değerinde taşeronluk işi yapabilecek yetenekli küçük işletmelerin varlığı halinde ise küçük işletme taşeronluk planı uygulanmaktadır. Küçük işletme taşeronluk planı, ana yükleniciyi sözleşme yükümlülüğünün bir kısmını küçük işletmelere taşeronluk yapmaya yönlendirir. *Ortak Girişimler* ise, iki veya daha fazla küçük işletme, bir ihaleye başvurmak için ortak bir girişim oluşturmaktadırlar. Birden fazla küçük işletmenin ortak girişimi, belgeleri SBA gerekliliklerini karşılıyorsa, küçük işletme ayrı

¹⁰⁵ U.S Small Business Administration, “Contracting Assistance Programs”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-assistance-programs#paragraph-3>, (18.08.2022).

¹⁰⁶ U.S Small Business Administration, “Contracting Assistance Programs”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-assistance-programs#paragraph-3>, (18.08.2022).

¹⁰⁷ Code of Federal Regulations, Title 13 of the Code of Federal Regulation (CFR), National Archives and Records Administration, Chapter I, § 124.503(j), 125.2(f), 125.22, 125.23, 126.607(b), 127.503(d); The United States Government, Federal Acquisition Regulation (FAR), Subpart 19.7 - The Small Business Subcontracting Program, 2022-07, 08/10/2022. <https://www.acquisition.gov/far/subpart-19.7>, (18.08.2022).

¹⁰⁸ The United States Government, Federal Acquisition Regulation (FAR), Subpart 19.7 - The Small Business Subcontracting Program, 2022-07, 08/10/2022. <https://www.acquisition.gov/far/subpart-19.7>, (18.08.2022).

sözleşmelere hak kazanabilmektedir. All Small Mentor-Protege programı¹⁰⁹ aracılığıyla bir mentor-protege ilişkisine sahip olan küçük işletmeler, büyük işletmelerde dâhil olmak üzere bir mentor ile ortak bir girişim oluşturabileceklerdir. Bu ortak girişimler, küçük işletmeler için ayrılmış devlet sözleşmeleri için birlikte rekabet edebilirler. Bir ortak girişim ayrıca, ortak girişimin bir üyesinin SBA gerekliliklerini karşılaması durumunda, hizmetten mahrum bırakılmış gazilere ait, kadınlara ait veya HUBZone işletmeleri için ayrılan sözleşmeler için de teklif verebilecektir¹¹⁰.

C. ORTAK KAMU ALIMLARININ BAŞARISI AÇISINDAN ÜLKE UYGULAMALARI

Orta kamu alımları (Joint Procurement- JP) diğer şekliyle merkezi kamu alımları, iki veya daha fazla ihale makamının alım faaliyetlerinin birleştirilmesi anlamına gelmektedir. Ortak kamu alımlarının, *Ortak Kamu Alımı Kurumu Aracılığıyla (Common Procurement Entity)*, *Lider İdare Aracılığıyla (Lead Authority)* ve *Destekleyici İdare Aracılığıyla (Piggy-Backing)* ortak alım yapılması olmak üzere üç farklı uygulama metodu bulunmaktadır¹¹¹. *Ortak Kamu Alımı Kurumu Aracılığıyla* yapılan alımlarda, ilgili tüm kamu alım makamlarının ortak bir yetki ve tüm kamu alım makamlarının ortak kaynakları ile ortak alımı yürütmek üzere ortak olarak bir harici tüzel kişilik kurduğu veya belirlediği ortak alım düzenlemesidir. Avrupa Birliğinde ayrıca üye devletlerde yerleşik olan bir idarenin başka bir üye ülke ortak kamu alım kurumunun ortak ihalesine katılımı da mümkün hale getirilmiştir. Farklı Üye Devletlerden birkaç ihale makamı ortaklaşa bir kamu ihalesi verebilir, bir çerçeve anlaşma yapabilir veya dinamik bir satın alma sistemi işletebilirler (2014/24EU Direktif, 39.art).

Lider İdare Aracılığıyla ortak kamu alımı, grupta lider olarak belirlenen ihale makamının, ortak alıma dâhil olan diğer satın alma makamlarına danışarak belirli alımlar için pazar bulma, ihaleye çıkma ve sözleşme belgelerini düzenleme sorumluluğunu üstlenmek üzere lider makam olarak belirlendiği ortak alım düzenlemesidir. *Destekleyici İdare Aracılığıyla* ortak alımlarda, kamu alımları amacıyla oluşturulan gruplarda bir kamu alımı makamı ihaleyi yürütmektedir. Esasen ihale ilanında diğer adı geçen kamu alım makamlarının da daha sonraki bir tarihte (normalde orijinal ihalenin zaman çerçevesi içinde) ortaya çıkan sözleşmeden yararlanmak isteyebileceğini belirterek sözleşmeye katıldığı durumu ifade

¹⁰⁹ U.S Small Business Administration, “SBA Mentor- Protégé Program”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-assistance-programs/sba-mentor-protege-program>, (18.08.2022).

¹¹⁰ U.S Small Business Administration, “Types of Contracts”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-guide/types-contracts>, (18.08.2022).

¹¹¹ European Commission, Guide for Applicants Seventh Framework Programme General part, Guide for Applicants: CP-CSA for POV, FP7 Calls, July 2012, p. 6.

etmektedir. Bu yöntemde, diğer yöntemlerdeki ortak alımların faydaları kısmen ortadan kalkmaktadır, çünkü diğer ihale makamlarının da sözleşmeye katılacağına bir garantisi yoktur. Ancak, idareler arasında işbirliği kültürünün geliştirilmesi açısından önemli bir başlangıç olabilecektir¹¹².

Bu ihale yönteminde tüm ihale makamları adına tek bir ihale ilanı yayımlanmaktadır. Ortak kamu alımlarının birçok avantajı bulunmaktadır. İhale makamları açısından değerlendirildiğinde kamu alımlarının birleştirilmesiyle ölçek ekonomisi ortaya çıkarak idarelerin daha cazip tekliflere erişmesi sağlanabilecektir. Özellikle küçük ihale makamları açısından oldukça avantajlı olacaktır. Tek bir ihalenin hazırlanması ve yürütülmesi nedeniyle ihale masrafları azalacak ve idari maliyetlerden tasarruf sağlanacaktır. Ayrıca birkaç idarenin alım faaliyetlerinin birleştirilmesi ile idareler arasında farklı beceriler ve uzmanlık bir araya gelecektir. Özellikle küçük makamların daha büyük ihale makamları ile çalışması küçük ihale makamlarına önemli kazanımlar sağlayacaktır¹¹³. Diğer taraftan sürdürülebilir alımların başlatılması ve yeşil alımların desteklenmesi açısından özellikle bu alımlara destek vermeyen ya da prosedürlerin yürütülmesi açısından uzman olmayan idarelerinde dâhil olduğu ortak alımlarla süreç yönetilebilecektir. Bu noktada Avrupa Komisyonu LEAP2 JP pilot projesine katılan Yunan, İspanyol ve Portekiz makamları, ortak tedarik yaklaşımlarının temel faydalarından biri olarak bunu vurgulamışlardır¹¹⁴.

Ortak kamu alımları ile ilgili farklı görüşler bulunmaktadır. Örneğin, Danimarka'da merkezi kamu alımları rekabetti sınırlayabileceği endişesinden kaynaklı olumsuz etkisinden daha çok ihalelere sağladığı katkılar yönünden desteklenirken¹¹⁵, bunun aksine İspanya¹¹⁶ gibi ülkelerin kamu idareleri ise rekabet üzerinde olumsuz etkileri olduğunu savunmaktadır¹¹⁷.

¹¹² European Commission, *Joint procurement Fact sheet*, European Commission Green Public Procurement (GPP) Training Toolkit- Module 1: Managing GPP Implementation, Bruxelles: European Commission, DG Environment-G2, B-1049,, 2008, p. 7.

¹¹³ Commission Of The European Communities, Commission Staff Working Document on Joint Procurement of Vaccine Against Influenza A(H1N1), Brussels: European Commission, 15.9.2009, SEC(2009) 1188 final.

¹¹⁴ European Commission, *Joint procurement Fact sheet*, European Commission Green Public Procurement (GPP) Training Toolkit- Module 1: Managing GPP Implementation, Bruxelles: European Commission, DG Environment-G2, B-1049,, 2008, pp. 1- 3.

¹¹⁵ Danish Competition and Consumer Authority, *When companies bid jointly - guidelines for joint bidding under competition law*, Guidelines, September, 2020.

¹¹⁶ Case SNC/DC/007/16, Agencias de viajes, CNMC decision of September 29, 2016.

¹¹⁷ Christopher Thomas ise tedarikçiler açısından ortak alımların rekabeti engelleyebileceği yönünde bir takım testler yaparak Avrupa Komisyonu tarafından TFEU'nun 101 (1) maddesinin uygulanmasından hariç tutulan yatay ticari işbirliği anlaşmaları ile ilgili olarak sunulan genel rehberliği eleştirel bir şekilde yaklaşarak "ilgili şirketlerin bireysel olarak üstlenemeyecekleri projelere katılmalarına izin veren konsorsiyum düzenlemelerinde projeyi uygulamak için potansiyel rakipler olmadığından, rekabet kısıtlaması olmayacağını savunmaktadır. Kılavuzun, ortak ihale ve taşeron anlaşmalarını sonuçlandıran teşebbüslerin, yalnızca birlikte katıldıkları takdirde uyumlu bir ihale sunabileceklerini kanıtlayabilmeleri gerektiği anlamına gelecek şekilde yorumlamaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz; Christopher Thomas, "Two Bids or not to Bid? An Exploration of the Legality of Joint Bidding and Subcontracting Under EU Competition Law", *Journal of European Competition Law & Practice*, V. 6, N. 9, 2015, pp. 629- 638.

Avrupa Birliği 2014/24/EU Direktifinde¹¹⁸ ise yasal bir işbirliği biçimi olarak kabul edilmektedir (2014/24/EU Direktif, 38 and 39.art). Avrupa Birliğinin işleyişine İlişkin İlişkin Anlaşmanın¹¹⁹ 101.maddesi, AB ülkeleri arasında rekabeti önleyebilecek, kısıtlayabilecek veya bozabilecek ticari uygulamaları yasaklamakla birlikte, Avrupa Komisyonu kılavuz ilkeleri¹²⁰, yatay işbirliği, fiyatlar, çıktı, inovasyon veya ürünlerin çeşitliliği ve kalitesi açısından olumsuz piyasa etkilerine neden olabileceği vurgusunu yapmakla birlikte kamu alım sözleşmeleri de dâhil olmak üzere bazı anlaşmaların, rekabetin kısıtlanmasının olumsuz etkilerinden daha ağır basan ekonomik faydalara yol açabileceğini kabul etmektedir. İşbirliği, rakip olmayanlar arasındaki, örneğin aynı ürün pazarlarında faaliyet gösteren, ancak potansiyel rakip olmadan farklı coğrafi pazarlarda faaliyet gösteren iki şirket arasındaki yatay işbirliği anlaşmalarını içine almaktadır. Çoğu zaman, yatay işbirliği, riski paylaşmanın, maliyet tasarrufu sağlamanın, yatırımları artırmanın, know-how'ı bir araya getirmenin, ürün kalitesini ve çeşitliliğini artırmanın ve yeniliği daha hızlı başlatmanın bir aracı olduğu önemli ekonomik faydalara yol açabilmektedir. Avrupa Komisyonu, ortak ihale yoluyla rekabet risklerinden kaçınmak ile işletmecilerin ortak teklif verme hakkına saygı duymak arasında bir denge olması gerektiğini vurgulamaktadır¹²¹.

Kamu alımlarında rekabet hukukunun ulusal olma eğiliminde olduğunu ve Avrupa Komisyonu'nun yıllardır ortak ihaleye ilişkin herhangi bir karar vermediğini belirtmek gerekir. Sonuç olarak, ortak ihalenin ele alınması AB düzeyinde açıklığa kavuşturulmamıştır¹²². Ortak kamu alımları konusunda birçok ülkenin deneyimi bulunmamakta ya da çok az deneyimi bulunmaktadır. Ortak kamu alımları uygulaması Birleşik Krallık, İsveç, Danimarka gibi ülkelerde uzun yıllardır uygulama alanı bulurken, birçok Avrupa Birliği üyesi ülkede özellikle güney bölgelerde ya deneyimi yoktur ya da çok az deneyimi bulunmaktadır¹²³. Türkiye'de ise 2014 yılında 6518 sayılı Kanunun 53.maddesi ile ortak alım yapılabilmesine ilişkin olarak 4734 sayılı Kanununa Ek Madde 7 ile bir hüküm konulmuştur. Düzenlenen ortak alıma göre birden fazla idare ortak ihtiyaçları kapsamında aynı nitelikteki mal ve hizmet alımları ile bakım ve onarım işleri ile ilgili olarak 4734 sayılı

¹¹⁸ The European Parliament and of the Council, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, Official Journal of the European Union, L 94/65; 38 and 39.Article

¹¹⁹ The European Parliament and of the Council, of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, Official Journal of the European Union, 2012/C 326/01.

¹²⁰ European Commission, Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements, OJ C 11/1, 2011.

¹²¹ Notice on tools to fight collusion in public procurement and on guidance on how to apply the related exclusion ground 2021/C 91/01 C/2021/1631 [2021] OJ C 91/1, part 5.6.

¹²² Rita Paukštė, "Lithuania · Competition Law Enforcement in Public Procurement Markets: Joint Bidding", European Competition & Regulatory Law Review, Cilt 6, Sayı 2, 2022, p. 144.

¹²³ European Commission, *Joint procurement Fact sheet, European Commission Green Public Procurement (GPP) Training Toolkit- Module 1: Managing GPP Implementation*, p. 3.

Kanundaki ihale usulleri ile alımlar düzenleyebileceklerdir. İdareler aralarında yapacakları bir protokolle ortak ihtiyaçların ihalesini tek bir idare gerçekleştirmesine imkân tanınmaktadır. Örneğin Bursa’da Bursa Uludağ Üniversitesi ve Bursa Teknik Üniversitesi ortak bir protokol yaparak ve lider idare belirleyerek birçok hususta ortak mal ve hizmet alımları yapabileceklerdir.

Türkiye’de kısmen de olsa uygulama imkânı bulan ortak alım ihaleleri toplam ihale sayısı ile kıyaslandığında oldukça düşük düzeyde kalmaktadır¹²⁴. Diğer taraftan ortak alımların benzeri niteliğinde olan merkezi kamu alımları ile ilgili Devlet Malzeme Ofisi çalışmaları da bulunmaktadır. Devlet Malzeme Ofisi tarafından 18,6 milyon TL (1.97 milyon avro) eşliğinin altında yapılan alımların Kamu İhale Kanunu’ndan muaf olması nedeniyle, söz konusu zorunlu merkezi alım sisteminin uygulanması gerçekte istisna kapsamını artırmakta ve hâlihazırda belirlenen eşik Avrupa Birliği eşliğinin bile üzerinde yer almaktadır¹²⁵. Ortak kamu alımlarının artırılması ülkeler açısından aynı nitelikteki malların toplu alımı ile maliyet düşüklüklerini dolayısı ile kaynak tasarrufunu sağlayacaktır. Böylece kamu kaynakları daha verimli hale gelecektir. Ancak ortak alımların kullanılmasında rekabet ilkesi açısından dikkat edilmesi gereken önemli husus ise KOBİ’lerin ihalelere katılımı ile ilgili yaşanabilecek problemlerdir. Nitekim toplu alımlarda alım yapılacak mal ve hizmetin artması maliyetleri de yükselteceğinden KOBİ’lerin teklif verme olasılığını olumsuz etkileyecektir. Bu nedenle ortak alımların mümkün olduğu ölçü de kısmi tekliflere açık olarak düzenlenmesi rekabet ilkesinin korunmasına katkı sağlayacaktır.

1. Danimarka

Danimarka Rekabet ve Tüketici Kurumu altında yer alan Kamu Alımları Bölümü, Avrupa Birliği kamu alımları ile ilgili Direktif dâhil olmak üzere Danimarka kamu alımları mevzuatından sorumludur. Kamu Alımları Yasası, Avrupa Birliği eşik değerinin altında kalan ihaleleri düzenlemektedir. Danimarka AB Direktiflerini doğrudan iç hukuka aktarmakta ve ulusal alımlar için iki kural seti uygulamaktadır. Danimarka Rekabet ve Tüketici Kurumu, kamu harcamalarının nispeten düşük bir kısmının rekabet rejimine tabi olduğuna işaret etse

¹²⁴ *2021 yılına ait Kamu Alımları İzleme raporu incelendiğinde* 2021 yılında kamu idarelerince mal ve hizmet alımları özelinde toplam 68.698 kamu ihalesinden, 180 tanesi ortak alım ihalesi şeklinde gerçekleştirilmiş olup, toplam 92.929 sözleşme sayısından 825 tanesi ortak alımlarla ilgili olmuştur. Toplam sözleşme tutarları açısından bakıldığında ise mal ve hizmet alımları özelinde toplam 95.894,470 TL olarak gerçekleşmişken, bu tutarın 860.935.000 TL’lik kısmı ortak alım ihaleleri ile ilgili olmuştur (Kamu İhale Kurumu, *Kamu Alımları İzleme Raporu 2021*, Ankara: Kurumsal Gelişim ve Araştırma Dairesi Başkanlığı, Dönem 01.01.2021-31.12.2021, Şubat 2022, ss. 1- 16).

¹²⁵ Avrupa Komisyonu, *Komisyon İç Çalışma Dokümanı: 2021 Türkiye Raporu*, AB Genişleme Politikasına İlişkin 2021 Bilgilendirilmesi, Strazburg, SWD(2021) 290 nihai, 19.10.2021, s. 67.

de, Danimarka'da usulsüzlük ve yolsuzluk ihmal edilebilir düzeydedir¹²⁶. Danimarka kamu ihale sistemi, içinde yeşil, KOBİ, sosyal ve az da olsa inovasyon kriterlerini barındırması nedeniyle iyi işleyen bir sistemdir. Kamu alımları öncelikle ve çoğunlukla yerel ihale makamlarının sorumluluğunda alımlarından oluşmakla birlikte, merkezi ve bölgesel kamu alımları da gerçekleştirilmektedir¹²⁷. Merkezi kamu alımlarının temel amacı, her bir kamu kuruluşunun tek başına hareket ederek elde edebileceğinden daha iyi fiyatlarla ve iyi koşullarda kaliteli ürün ve hizmetler sağlamaktır.

Merkezi kamu alımları ise *Statens og Kommunernes Indkøbsservice A/S (SKI)*¹²⁸ tarafından yönetilen malları, hizmetleri, bilgi teknolojisi ve telekomu kapsayan *çerçeve anlaşmalardan* yararlanmaktadır. Danimarka'da merkezi kamu alımları 19.yüzyıldan ilk Danimarka Tüketici Kooperatifinin kurulması ile başlayan bir gelenektir. SKI, 1994 yılında halka açık kar amacı gütmeyen bir limited şirket olarak kurulmuştur. SKI, hisselerinin %55'i Danimarka Maliye Bakanlığı'na, %45'i ise Danimarka Yerel Yönetimler Birliği'ne aittir. Danimarka kamu idarelerinin yıllık yaklaşık olarak 49 milyar Euro'luk mal ve hizmet alımı yaparken, bu alımlardan yaklaşık %2,5'u, SKI'nin kamu sektörü adına ve kamu sektörü ile yakın işbirliği içinde oluşturduğu çerçeve anlaşmaları yoluyla yapılmaktadır. Merkezi kamu alımı olarak SKI'nin alımlarında ise küçük ve orta ölçekli de olmak üzere tüm şirketlerin başarılı katılımını görmek mümkündür. SKI, kamu alımı süreçleri KOBİ'lerinde teklif verebileceği şekilde oluşturulmuş olup 2019 yılında sözleşmelerindeki 337 tedarikçinin yaklaşık % 76'sı 250'den az çalışanı olan şirketlerden oluşurken, % 49'unun ise 50'den az çalışanı bulunmaktadır. Bu yönüyle Danimarka merkezi kamu alım sisteminin KOBİ dostu bir uygulama olduğu söylenebilecektir¹²⁹.

Çerçeve anlaşmaların oluşturulmasında SKI, yerel, bölgesel ve ulusal düzeyde uzmanlar ve satın alma profesyonellerinin yanı sıra kendi kendini yöneten kurumlar, yarı kamu şirketleri ve hemşireler, öğretmenler, ergoterapistler ve BT danışmanları da dâhil olmak üzere kamu hizmet sektörü çalışanları ile birlikte çalışmaktadır. 2021'de kamu sektöründen 543 temsilci SKI'nin çerçeve anlaşmalarının oluşturulmasında yer almıştır. Çerçeve anlaşma sürecinde tüm taraflar işbirliği yapan çalışma gruplarında buluştuklarından dolayı kamu

¹²⁶ Danish Competition and Consumer Authority, "Public Procurement", <https://www.en.kfst.dk/public-procurement/>, (24.08.2022).

¹²⁷ OECD, *Public procurement – Study on administrative capacity in the EU Denmark Country Profile*, Paris: OECD Publishing, 2020, pp. 56- 57.

¹²⁸ Danish Competition and Consumer Authority, "Statens og Kommunernes Indkøbsservice", <https://www.ski.dk/videnssider/facts-about-ski/>, (24.08.2022).

¹²⁹ Statens og Kommunernes Indkøbsservice, "Facts about SKI", <https://www.ski.dk/videnssider/facts-about-ski/>, (24.08.2022).

sektörünün ihtiyaçların kesin olarak belirlenerek beklentiyi karşılayacak anlaşmalar yapılmaktadır. Ticaret birlikleri ile yakın temas halindeyiz ve bu da anlaşmalarımızdaki taleplerin piyasaya uygun olmasını sağlamaktadır. Her yeni çerçeve anlaşma oluşturulduğunda piyasaların kapsamlı analizleri de oluşturulmaktadır. SKI, kamu alımları ile ilgili olarak talebin toplanması yoluyla daha iyi kamu alım sonuçları elde etmeyi amaçlamaktadır. Yürütülen ihaleler sonucunda, anlaşma yoluyla hangi mal ve/veya hizmetlerin hangi koşul ve fiyatlarla alınabileceğini tanımlayan ve bir çerçeve anlaşma yapılmaktadır. Çerçeve Anlaşmalar gönüllülük esası çerçevesinde tüm kamu idarelerine açıktır. İdarelerde kamu alım görevlileri, kurallara uygun olduğu teyit edilmiş mal ve hizmet alabilmektedirler. SKI, sözleşmelerinin ömrü genellikle 4 yıllık sözleşmeleri içermektedir. SKI, 15 ana ürün kategorisine ayrılmış olup yaklaşık 50 çerçeve anlaşmayı içinde barındırmaktadır. Çerçeve anlaşmalar, malları, hizmetleri, bilgi teknolojisi ve Telekom konularına ayrılmakta olup, belediyeler için tüm kamu alımlarını kapsayan *ortak belediye kamu alım programı*; eyalet, bölgeler ve belediyeler için tüm bağlayıcı anlaşmaları içeren *ortak kamu ihale programı* ve devlet için bağlayıcı olan *devlet tedarik programı* yer almaktadır¹³⁰. SKI'nın ana müşterileri çoğunlukla belediyelerden oluşmaktadır¹³¹.

Merkezi kamu alımları ile ilgilenen bir diğer organizasyonsa Danimarka Ekonomi Ajansına bağlı, *Statens Indkøb Program (Devlet Tedarik Programı)*'dir. Statens Indkøb, “birlikte daha iyiyiz” sloganı ile merkezi yönetime ait olan ortak ihtiyaçların karşılanmasını konu almaktadır. Bazen de hem merkezi idare hem de eyalet, bölgeler ve belediyeler arasındaki toplu alımlarda, aynı paraya daha fazla ve daha iyi ürün alma fırsatına sahip olunacağı ve aynı zamanda devlet kurumlarının profesyonel ve düşük maliyetli alım yapılacağı düşünülen konularda SKI ile birlikte ortak olarak çalışarak alımlar yapmaktadır. Statens Indkøb ile devlet kurumlarının birlikte ihtiyacı olan örneğin; konferans mekânları, sarf malzemeleri, otel konaklama, büro malzemeleri, mobilya, telekom ve veri, yazılım ve depolama, temizlik, yol tuzu- buz çözücü maddeler, baskı hizmetleri veya güvenlik yazılımı gibi hizmetlerin ihalelerini organize ederek, kurumların doğrudan alım yapabilmesi için anlaşmayı kullanılabilir hale getirilmektedir. Statens Indkøb Programında yer alan anlaşmalar¹³² devlet kurumları (merkezi kurum) açısından zorunludur. Ancak Danimarka

¹³⁰ Statens og Kommunernes Indkøbsservice, “Aftaleoverlik”, <https://www.ski.dk/aftaler/se-alle-aftaler/?sortBy=displayNameShort>, (24.08.2022).

¹³¹ OECD, *Public procurement – Study on administrative capacity in the EU Denmark Country Profile*, p. 57.

¹³² Økonomistyrelsen, “Gældende aftaler i Statens Indkøbsprogram”, <https://oes.dk/indkoeb/gaeldende-aftaler-i-statens-indkoebprogram/>, (24.08.2022).

Ekonomik Otoritesi tarafından yürütülen diğer SKI kontrolündeki anlaşmalarda ise bir bağlayıcılık bulunmamaktadır¹³³.

Merkezi kamu alımları ihale makamlarının, merkezi kamu alımı kurumu aracılığı ile mal ve hizmet alımı ve yapım işlerini kapsamaktadır. İhale makamı bu alımlarını merkezi kamu alım kurumu tarafından verilen sözleşmelerle, merkezi kamu alım kurumu tarafından işletilen dinamik alım sistemleri ve çerçeve anlaşmalarla yapabilmektedir¹³⁴ (PPA, 119.Sec.). Bir merkezi satın alma kurumu tarafından yürütülen tüm ihale usulleri, İş ve Büyüme Bakanı tarafından belirlenen kurallara uygun olarak elektronik iletişim araçları kullanılarak gerçekleştirilebilmektedir (PPA, 120/.2.Sec.).İhale makamı, normal kamu alımlarındaki ihale usullerini izlemeksizin merkezi kamu alım faaliyetlerinin yürütülmesine ilişkin hizmet sözleşmesini, bir merkezi kamu alım birimine verebilecektir. Bu tür hizmet sözleşmeleri, küçük ve önemsiz alım faaliyetlerini de içerebilir (PPA, 122.Sec).

Merkezi alımın bir başka şekli olarak *idareler aralarında ortak ihale usulleri düzenleyerek* alım yapabileceklerdir. Bu durumda İhale ilanında, ortak alım usulüne katılan tüm ihale makamlarının tanımlanmasını sağlayan bilgiler yer alır. Katılımcı ihale makamları arasından bir veya daha fazla ihale makamının ihale usulünü yürütmek ve kendi adına ve diğer katılımcı ihale makamları adına hareket etmek üzere anlaşabileceklerdir. Ayrıca, ihale ilanında her bir ihale makamının sorumlu olduğu alım usulü unsurları belirtilecektir (PPA, 123.Sec). Diğer bir merkezi alım şekli olarak ise *bir ihale makamı, başka bir AB üye ülkesinde yerleşik merkezi satın alma kuruluşları tarafından ihale edilen merkezi satın alma faaliyetlerine katılarak*, merkezi satın alma kuruluşunun yerleşik olduğu üye ülkenin ulusal hükümlerine uygun olarak alım yapılmasıdır (PPA, 124.Sec). Farklı AB üye devletlerinden ihale makamları ortak bir sözleşme yapabilir, bir çerçeve anlaşma imzalayabilir veya dinamik bir satın alma sistemi işletilecektir. İhale usulünün tamamlanmasından önce, idarelerin yükümlülüklerinin dağılımı ve öngörülen alımla ilgili olarak geçerli olan ulusal hükümler ile ilgili hususlar belirlenmektedir (PPA, 125.Sec.). Ortak bir birim kuran çeşitli AB üye ülkelerinden ihale makamları hangi ulusal kuralların uygulanacağına karar verir. Bu bağlamda, ortak birimin yerleşik olduğu üye devletin ulusal hükümleri veya ortak birimin faaliyetlerini yürüttüğü üye devletin ulusal hükümleri seçilebilecektir (PPA, 126.Sec).

Danimarka, 19.yüzyılda Danimarka Tüketici Kooperatifinin kurulması ile başlayan merkezi kamu alımı geleneğinde oldukça başarılı bir yapı arz etmektedir. Merkezi kamu

¹³³ Økonomistyrelsen, "Indkøb i staten", <https://oes.dk/indkoeb/indkoeb-i-staten/>, (24.08.2022).

¹³⁴ The Danish Competition and Consumer Authority, The Public Procurement Act, ACT No. 1564 of 15 December 2015.

alımlarında katılımcılık Danimarka uygulaması ile ilgili olarak en dikkat çeken özelliktir. Kamu alımlarında tedarikçi katılımında % 76'lara varan KOBİ'lerin ihalelerde yer alması ülkenin KOBİ dostu bir uygulamaya sahip olduğunun göstergesidir. Kamu alımlarında karar alma aşamasında da oldukça etkili olan Danimarka, çerçeve anlaşmaların oluşturulmasında yerel, bölgesel ve ulusal düzeyde uzmanlar ve satın alma profesyonellerinin yanı sıra kendi kendini yöneten kurumlar, yarı kamu şirketleri ve hemşireler, öğretmenler, ergoterapistler ve BT danışmanları da dâhil olmak üzere kamu hizmet sektörü çalışanları ile birlikte çalışması yönüyle kamu alımlarına paydaş katılımını oldukça ön planda tutan bir ülke konumundadır.

2. Yeni Zelanda

Yeni Zelanda merkezi kamu alımları çerçevesinde yaygın olarak *Tüm Devlet Sözleşmeleri (AoG)*, *Sendikasyon Sözleşmeleri (Syndicated Contracts)* ve *Ortak Yararlılık Sözleşmeleri (Common Capability Contracts)* dâhil olmak üzere işbirliğine dayalı üç tür işbirliği sözleşmesinden faydalanıldığı Devlet İhale Kuralları (Government Procurement Rules)¹³⁵ mevzuatında açıklanmıştır (GPR, 58-60.rule).

Tüm Devlet Sözleşmeleri (AoG), devletin kolektif kamu alım gücünden faydalanarak kurumlara parasal tasarruflar sağlamak, tedarikçilerle etkileşimi geliştirmek, kamuda alım ilişkilerini standart hale getirmek ve hem devlet hem de tedarikçiler için genel hizmet kalitesini artırmayı amaçlamaktadır. Yeni Zelanda'da en iyi kamu alım oranlarıyla çeşitli tedarik kategorilerinde merkezi bir girişim olarak ortak kamu alım programı olarak *Tüm Devlet Alımları Programı (All of Government Procurement Programme-AoG)* kullanılmaktadır (GPR, 58.rule). AoG, geçerliliği kabul edilmiş bir işbirliği sözleşmesi türüdür. Tedarik Fonksiyonel Liderinin (Procurement Functional Leader) gözetimi altında geliştirilir ve atanan Tedarik Uzmanlık Merkezleri (procurement Centres of Expertise.) tarafından yönetilmektedir. AoG'lar, hükümet genelinde alınan ortak mallar veya hizmetler için uygunluğu kabul edilmiş olan tedarikçilerle alım anlaşmaları yapmaktadır. Bir idare, piyasadan alım yapmadan önce ihtiyaçlarını karşılayan mevcut bir AoG olup olmadığını kontrol etmelidir. Geçerli bir gerekçe olmadığı sürece, Devlet İhale Kurallarına (Government Procurement Rules) uyması gereken tüm kurumlar kamu alımlarını AoG'lerden yapmalıdırlar (GPR, 5.rule). Merkezi alımları zorunlu ya da gönüllü olarak kullanabileceğine dair listelenen

¹³⁵ Ministry of Business, Innovation & Employment, Government Procurement Rules (GPR)- Rules for sustainable and inclusive procurement, 4.th Edition, 1 October 2019.

idareler dışında kalan idareler, uygunluk testi ile sisteme katılabileceklerdir¹³⁶. Bir AoG'den alım yapmaktan vazgeçmek isteyen idareler, Tedarik Fonksiyonel Liderinden onay almalıdır. Bir idare ve Tedarik Fonksiyonel Lideri bir kapsam dışında kalmayı kabul etmezse, Devlet Hizmetleri Komiseri konuya karar verecektir (GPR, 58.rule).

Sendikasyon Sözleşmeleri (Syndicated Contracts), toplu olarak mal veya hizmet pazarına gitmek için birlikte çalışan bir grup idareyi içermektedir. Sendikasyon sözleşmeleri tipik olarak, kendi ihtiyaçlarını bir araya getiren ve toplu olarak mal, hizmet veya işler için pazara giden bir grup idarenin girişimini temsil etmektedir. Sendikasyon alımları, tek bir idarenin veya bir grup idarenin ortak mal ve/veya hizmetler için toplu olarak pazara çıkmasını içermektedir. Bu sözleşmede *bir idare lider olarak (lider idare) hareket eder* ve sözleşmelerden ana sorumlu olan idaredir. Bu idare, geliştirme, pazarlık, tedarikçi performansı ve devam eden sözleşme yönetiminden de sorumludur. *Açık Sendikasyon Sözleşmesi (Open Syndicated Contracts- OSC) ve Kapalı Sendikasyon Sözleşmesi (Closed Syndicated Contract- CSC)* olmak üzere iki tür sendikasyon sözleşmesi bulunmaktadır. *Açık sendikasyon (Open Syndicated Contracts- OSC) sözleşmelerine* katılım isteğe bağlı olup diğer kurumların sözleşmeye katılması ve sözleşmeyi uygulamasına açıktır. OSC, daha önceden belirlenmemiş diğer kuruluşların tedarikçilerle daha sonraki bir aşamada aynı şartlar altında sözleşme yapmasına izin vermektedir. Bir OSC'nin özellikleri şunlardır: Sözleşme sürecinin hazırlanabilmesi için öncelikle üç aşamalı MBIE inceleme ve onay sürecine ihtiyaç vardır. İdarelerin katılımı ücretsiz ve gönüllülük esasına dayanmaktadır. Bir OS sözleşmesi nihai sona erme tarihinden sonra uzatılamaz veya yenilenemez. Ortak kullanıcılara izin veren hükümler bir ihale dokümanına veya tek ajans sözleşmesine geriye dönük olarak eklenemez ve Özel sektör tedarikçilerine bir OS sözleşmesi yoluyla satın alma yetkisi verilemez. OCS ile hükümet, lider idarelerle ihtiyacı yöneterek piyasayı şekillendirebilirken ölçek ekonomilerinden faydalanarak vergi mükelleflerinin parasının daha iyi kullanımını desteklemektedir. İdareler ise bu aşamada zaman ve kaynak kullanım verimliliği elde edecek, lider idare uygulaması ile diğer idarelerin uzmanlaşma fırsatı yakalaması sağlanırken aynı zamanda malların, hizmetlerin ve sözleşme yönetiminin kalitesinde tutarlı bir artış olacaktır. Tedarikçiler açısından ise, fırsatların ve uyumlu gereksinimlerin bir araya getirilmesi ihale verimliliği, basitleştirilmiş sözleşme yönetimi sağlar ve birden fazla devlet kurumuna erişimi

¹³⁶ İlgili idareler için bkz; New Zealand Government Procurement, "Mandated Agencies - Government Procurement", Government Property Group, <https://www.procurement.govt.nz/about-us/mandate-and-eligibility/eligible-agencies-procurement/>, (24.08.2022).

kolaylaştırır. Ayrıca tedarikçilerin yurtiçi ve uluslararası rekabet gücünü de artırabilecektir¹³⁷. *Kapalı Sendikasyon Sözleşmesi* (CSC), daha önce sayılmak suretiyle belirlenmiş idarelerin katılımı ile sınırlı olan sözleşmelerdir. İhale planı maliyeti 5 milyon dolara kadar olan alımlar için İş, Yenilik ve İstihdam Bakanlığı (Ministry of Business, Innovation and Employment- MBIE)'nin onayına gerek bulunmamaktadır. Bir idare, piyasadan alım yapmadan önce ihtiyaçlarını karşılayan mevcut bir OSC olup olmadığını kontrol etmelidir (GPR, 59.R1). OSC'ler İşbirlikçi sözleşmeler kaydında listelenmektedir¹³⁸.

Ortak Yararlılık (CC) Sözleşmeleri, AoG sözleşmeleriyle aynı şekilde çalışır, ancak New Yeni Zelanda Kamu Alımları Hükümet Mülkiyet Grubu (Zealand Government Procurement Government Property Group) tarafımızdan yönetilmemektedir. Genellikle İç İşleri Bakanlığı (Department of Internal Affairs- DIA) veya İş, Yenilik ve İstihdam Bakanlığı (Ministry of Business, Innovation and Employment- MBIE)'nin diğer bölümleri tarafından yönetilmektedir. Ortak Yetenek sözleşmesi (CC) bir tür onaylı işbirlikçi sözleşmedir. CC'ler Tedarik Fonksiyonel Liderinin (The Procurement Functional Leader) ön onayı alınarak oluşturulmaktadır. Bu sözleşmeler, devlet genelinde alınan seçilmiş ortak mallar veya hizmetler veya işler için yetkinliği onaylanmış olan tedarikçilerle çeşitli alım anlaşmaları yapmaktadır. Ortak Yararlılık (CC) Sözleşmeleri, *zorunlu ve/veya gönüllü ortak yararlılıkları* kapsamaktadır. *Zorunlu ortak yararlılıklar*; Bazı idareler bir CC'den belirli malları, hizmetleri veya işleri almaya yönlendirilmektedir. Bunlara zorunlu ortak yararlılıklar denilmektedir. Zorunlu ortak yararlılık aracılığı ile alım yapmaktan vazgeçmek isteyen bir kurum, ilgili İşlevsel Liderden onay almalıdır. Zorunlu ortak yararlılıklar ile ilgili işbirliği sözleşmelerini genellikle BİT ortak yararlılıkları ve ürünleri ile ilgili ürün ve hizmetleri alım konusunda ortak hareket edilmesini (Örneğin, idarelerde ortak kullanılabilir yazılımların bir arada alınması; BİT Güvenliği ve İlgili Hizmetler Paneli (SRS Paneli), Hizmet Olarak Altyapı (IaaS) one.govt vb.) sağlamaktadır. BİT Ortak Yetenekleri, kurumların BİT yatırımlarını paylaşmasına, kaynakları bir araya toplamasına ve ortak bir standartlar dizisine geçmesine olanak tanımaktadır¹³⁹. *Gönüllü ortak yararlılıklar*; bir idare kurumun ihtiyaçlarını makul bir

¹³⁷ Ministry of Business, Innovation & Employment, Syndicated Procurement: Quick Guide A quick guide for government agencies, New Zealand Government Procurement, 2019.

¹³⁸ New Zealand Government Procurement, "Types of contracts", Government Property Group, <https://www.procurement.govt.nz/contracts/types-of-contracts/>, (24.08.2022).

¹³⁹ BİT Ortak yararlılıklarının benimsemenin kurumlara sağladığı faydalar: mükerrer yatırımları azaltır, ölçek ekonomileri aracılığıyla devlet genelinde maliyetleri azaltır, paylaşılan BİT maliyetlerine yol açar, bireysel kurumların verimli ICT sistemlerini çalışmalarına yardımcı olur, benzer teknolojilerin birden çok sürümünü koruma ihtiyacını ortadan kaldırır, ajansların daha iyi kamu hizmetleri oluşturmaya, hizmet sunumunu iyileştirmeye odaklanmasını sağlar, her ajansın hizmetleri ihale etme ihtiyacını ortadan kaldırır, Ajansların aynı standartlarda çalışmasını zorunlu kılarak devlet hizmetlerine vatandaş merkezli bir yaklaşım sağlar ve, ortak bir güvenlik düzeyi oluşturmasını sağlar. Zorunlu sözleşmeye

şekilde karşılayacağını düşündüğünde CC'den alım yapabilecektir (GPR, 60.R1). Bir idare, ihtiyaçlarını karşılayacak bir CC sözleşmesi olup olmadığını kontrol ettikten sonra piyasadan alım yapmalıdır¹⁴⁰.

Yeni Zelanda uygulaması Türkiye açısından değerlendirildiğinde Açık Sendikasyon sözleşmelerinde uygulanmakta olan *lider idare modeli* örnek teşkil edecek bir yapı arz etmektedir. Özellikle yeni idari yapının kurulduğu kuruluşlarda veya yeni bir tür kamu alımına girişecek idareler için uzmanlaşma fırsatı sağlayacaktır. Diğer taraftan merkezi kamu alım modeli açısından Tüm Devlet Sözleşmelerinde (AoG) uygulanmakta olan ilgili bakanlık tarafından yetkilendirilmiş *Tedarik Fonksiyonel Liderinin (Procurement Functional Leader)* gözetimi altında alım sürecinin geliştirilmesi uygulaması da idarelerin profesyonel bir hizmet alabilmesi ve özellikle büyük maliyetli alımlarda idarelerin ekonomik açıdan en avantajlı tekliflere ulaşabilmeleri açısından önemli bir uzmanlık desteği teşkil etmektedir.

D. İYİ YÖNETİŞİM İLE İLGİLİ ÜLKE UYGULAMALARI

İyi yönetim; katılımcı, uzlaşıcı odaklı, dürüstlük temelli, hesap verebilir, şeffaf, duyarlı, etkili ve verimli, eşitlikçi ve kapsayıcıdır ve hukukun üstünlüğünü temsil eden bir yönetim kalitesini ifade etmektedir. Bu çerçevede yolsuzluğun en aza indirilmesi, paydaşların kamu alım sürecine dâhil edilmesi, idare ile tedarikçi arasında güven ilişkisinin oluşturulması ve kamuoyunun bilgilendirilmesi iyi yönetim açısından oldukça önemlidir¹⁴¹. Kamu alımlarında şeffaflık, iyi yönetimin bir gereği olarak hesap verebilirlikle kamuoyunun bilgiye erişiminin önünü açmakla birlikte rekabete katkı sağlaması açısından oldukça önemlidir. Kamu hizmetlerinde şeffaflık, dürüstlük ve yolsuzlukla mücadele de güçlü bir ilişki vardır ve bu süreç birbiri ile entegre işlemelidir. Etkili bir süreç yönetimi için sivil toplum ve vatandaşların güncel verilere ulaşmalarının sağlanması, veri kalitesi, yönetim kapasitesi, etkili raporlama ve süreç içerisindeki riskler için ihbar prosedürlerinin de varlığı gereklidir. Kamu alımlarında etkili bir politika için ortalama ihale süreleri, istisnaların gerekçeleri, ihale usullerinin sağlıklı yönetimi, gizlilik kurallarına uygun hareket ederek tedarikçilerin korunması gibi birçok faktör yer almaktadır¹⁴².

konu olabilecek mal ve hizmetlerin listesi için bkz; New Zealand Government Procurement, "Products and services A-Z", <https://www.digital.govt.nz/products-and-services/products-and-services-a-z/>, (25.08.2022).

¹⁴⁰ Kontrolün yapılabileceği sayfa için bkz; New Zealand Government Procurement, "Contracts", Government Property Group, <https://www.procurement.govt.nz/contracts/> (24.08.2022).

¹⁴¹ Yap Kioe Sheng, "What is Good Governance?", United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (UNESCAP), pp.1- 3, www.unescap.org/pdd, (27.08.2022).

¹⁴² OECD, *Preventing Corruption in Public Procurement*, p. 15.

Kamu alımları sürecinin karşılıklı güven ve uyum içerisinde yürütülmesi ile ilgili olan dürüstlük (integrity), kamu alım sürecinde ihale aşamasından ihtiyaç değerlemesine, edimin ifasından ödeme sürecine kadar tüm aşamaları içine almaktadır. Dürüstlüğün kamu alımlarında uygulanabilir olması için belirli aşamalarda alınacak önlemler değil, tüm aşamalarda birlikte alınacak istikrarlı ve caydırıcı önlemler etkili olacaktır. Örneğin, ihale makamlarında idare tarafından ihale komisyonu görevlilerine konulacak mal beyanı şartı kamu alım sürecindeki tüm sorunların çözümüne neden olamayacaktır. Siyasilerin veya idarecilerin baskısı ya da dürüst olmayan tedarikçilerin tehdit riskleri her zaman bulunmaktadır. Kamu alım sürecinde dürüstlük politikalarının etkili bir şekilde yürütülerek iyi yönetim ve hesap verilebilirliği ön plana alan ülkelerde birbirini destekleyen şeffaflık, paydaşların sürece katılımı, erişebilirlik, e-kamu alımının kullanımı, gözlem ve kontrol mekanizmaları dürüstlük çalışmaları ile birlikte çalışmaktadır¹⁴³.

Bu başlık altında birkaç ülke uygulamasını incelemek yerine çeşitli ülkelerde uygulanmakta olan iyi yönetim uygulama örneklerine değinilecektir. Bu yaklaşımın nedeni iyi yönetim uygulaması ülkelerin sadece kamu alımlarındaki başarısı değil tüm yönetim faktörlerinin toplamından oluşan bir sonucu ortaya koyduğundan dolayı özellikle kurumsal yönetim anlayışı gelişmiş olan ülkelerde (İsviçre, Norveç, Finlandiya gibi) genel kamu alım standartları, şeffaflık ve dürüstlük politikalarının uygulanması başarı için yeterli olurken bazı ülkelerde ise daha özel uygulamalara yer verilmiştir. Çalışmamızın önceki başlıklarında yer alan e-ihale uygulamaları dâhil olmak üzere birçok konu iyi yönetim uygulamalarına genel örneği oluşturduğu için ve bazı özel uygulamalarda Türkiye'deki kamu alımlarındaki uygulamalara benzediği için bu başlık altında yeniden incelenmemiş sadece özel bazı uygulamaların açıklanması yeterli görülmüştür.

1. Uyuşmazlıkların Çözümü Yolları Açısından Uygulamalar

Kamu alımlarında uyuşmazlıkların çözümü açısından özel uygulama örnekleri olarak Almanya'da uygulanmakta olan kamu ihale mahkemesi, Kanada da ise Ombudsman uygulaması ön plana çıkmaktadır. Bu uygulamalar Türkiye'de kamu alımlarında uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili önemli bir örnek oluşturacaktır. Kamu İhale Mahkemesi ve Ombudsman uygulamaları, Alternatif uyuşmazlık çözümü (ADR) yolları¹⁴⁴ uyuşmazlıkların

¹⁴³ OECD, *Preventing Corruption in Public Procurement*, p. 10.

¹⁴⁴ Kamu alımlarında Alternatif Çözüm Yolları Uygulamaları için bkz; John R. Miller, "Alternative Dispute Resolution (Adr): A Public Procurement Best Practice That Has Global Application", *International Public Procurement Conference Proceedings*, 21-23 September 2006, ss. 653- 668.

çözümünde uzmanlaşmayı artıracığı gibi önemli tavsiyeleri beraberinde getirecek aynı zamanda uyuşmazlıkların çözüm sürecini de hızlandıracaktır.

a. Almanya

Almanya’da kamu alımlarında kamu ihale sözleşmesi veya imtiyaz verilmesi süreci ile ilgili şikâyet sürecini incelemek amacıyla Rekabetin Sınırlandırılmasına Karşı Kanun'un (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen- GWB) 4. Bölümü (Kamu Sözleşmeleri ve İmtiyazlarının Verilmesi) 155 ila 184.madde hükümleri uyarınca bölgesel ve federal düzeyde *kamu ihale mahkemelerine* (Vergabekammern) sahiptir¹⁴⁵. Bu kapsamda kamu alım sözleşmesi yapılmasına ilişkin haklar (GWB, 97/6.sec) ve kamu ihale usullerinde bir fiilin yerine getirilmemesi veya ihmal edilmesine ilişkin olarak iddialar yalnızca kamu ihale mahkemeleri ve temyiz mahkemesi (Oberlandesgerichte) önünde ileri sürülebilmektedir. Bunu yaparken, teşebbüs, kamu ihale hükümlerinin ihlal edildiği iddiasından zarar gördüğünü veya zarar görme riski taşıdığını göstermelidir (GWB, 160.sec). Kamu İhale Mahkemeleri, bölgesel düzeyde (Länder), bölge idarelerinin sorumluluğu altında yetkili bölgesel ihale mahkemeleri bulunurken, federal düzeyde ise Alman rekabet kurumu olan Federal Kartel Ofisi (Bundeskartellamt) bünyesinde iki dairesel bir ihale mahkemesi bulunmaktadır (GWB, 156.sec). Kamu ihale mahkemesi, inceleme işlemlerini ancak başvuru üzerine başlatmaktadır (GWB, 160/1.sec).

Kamu ihale mahkemeleri, kararlarını, beş yıllık bir süre için görevlendirilen biri onursal sıfatla görev yapacak bir başkan ve iki ortak üye (fahri ortak üye) aracılığıyla almaktadırlar. Başkan ve asil ortak üye, üst düzey kamu hizmetinde görev yapma yeterliliğine sahip ömür boyu atanmış memurlar veya benzeri uzman çalışanlar olmalıdır. Başkan veya normal ortak üye yargıç olarak görev yapmaya hak kazanmalıdır; bu genellikle başkan olmalıdır. Ortak üyeler kamu alımları hakkında derinlemesine bilgiye sahip olmalı, onursal ortak üyeler ayrıca kamu ihale alanında birkaç yıllık pratik deneyime sahip olmalıdır. Mahkeme, temyiz edilemeyen kararları duruşma yapılmaksızın davayı başkana veya normal yardımcı üyeye, tek başına karar vermesi için devredebilmektedir. Böyle bir görevlendirme ancak davanın büyük bir olgusal veya hukuki zorluk içermemesi durumunda mümkün olacaktır ve karar temel öneme sahip olmayacaktır (GWB, 157.sec). Kamu ihale Mahkemesi incelemelerini resen araştırma ilkesi çerçevesinde yürütmektedir. Kamu ihale mahkemesi, başvuruyu açıkça kabul edilemezlik veya temelsizlik açısından inceler. Bunu yaparken,

¹⁴⁵ Federal Office of Justice, Act against Restraints of Competition (Competition Act – GWB), Gesetze im Internet, 2013, p. 1750, 3245.

sözleşme makamı tarafından yapılan yazılı bir ifadeyi ihtiyati tedbir (koruyucu yazı) olarak da dikkate alacaktır (GWB, 163.sec). Kamu ihale mahkemesi, başvurunun alınmasından itibaren beş haftalık süre içinde kararını alır ve gerekçelerini yazılı olarak bildirir (GWB, 167.sec).

b. Kanada

Kanada'da kamu alımlarının etkinliği ve şeffaflığını artırmak ve hesap verilebilirliğe katkı sağlamak amacıyla Federal Hesap Verebilirlik Eylem Planının (The Federal Accountability Action Plan)¹⁴⁶ uygulanmasına yönelik bir reform olarak 2008 yılında *İhale Ombudsmanı* kurulmuştur¹⁴⁷. İhale Ombudsmanı Ofisi, Federal Hesap Verebilirlik Yasası¹⁴⁸, Bayındırlık ve Devlet Hizmetleri Yasası¹⁴⁹ temeli ile 2008 yılında hazırlanan *İhale Ombudsmanlığı Yönetmeliği*¹⁵⁰ ile yürütülmektedir. İhale Ombudsmanı (The Office of the Procurement Ombudsman- OPO), Kanada Hükümeti'nin tedarikçiler ve hükümet arasındaki kamu alım sözleşmesi ile ilgili anlaşmazlıkları çözüme kavuşturan tarafsız ve bağımsız bir kuruluştur. Mallar için 30.300 ABD Doları'nın ve hizmetler için 121.200 ABD Doları'nın altında bir sözleşmenin verilmesi veya dolar değerinden bağımsız olarak federal bir sözleşmenin uygulanmasıyla ilgili bir şikâyette bulunulabilmektedir. Talep üzerine ve tarafların onayı ile hareket eden OPO, uyuşmazlıkların çözümüne yönelik hizmetler sunmaktadır. Diğer taraftan hükümetlerin kamu ihale sözleşme sorunlarını gözden geçirerek, sürecin nasıl iyileştirileceğine dair çözümler sunmaktadır. Ofis, bir sözleşmenin şart ve koşullarının yorumlanması veya uygulanmasıyla ilgili anlaşmazlıklar için uyuşmazlık çözümüne dair önerilerde bulunmaktadır.

İhale Ombudsmanı genel olarak, kamu alım sözleşmesinde makul beklentiler ve tarafların tutumunu inceler, Mali İdare Kanunu¹⁵¹ kapsamında yapılan düzenlemelere ne kadar uyulduğu, tedarikçinin bilgi edinme hakkı çerçevesinde idareden yeterince bilgi edinip edinemediği, tedarikçi veya idarenin süreçle ilgili ön yargılı olma derecesi, alım sürecinin adillığının, açıklığının veya şeffaflığının ne ölçüde sağlandığı ve taraflardan birisinin kötü niyetle hareket ettiğine dair bir ispatın olup olmadığı incelemektedir. İhale Ombudsmanı, değerlendirmeyi destekleyecek yeterli yazılı kanıt bulunmadıkça ihale sürecinde yer alan kişilerin kararının yerine kendi görüşünü ortaya koyamayacaktır. 2021 yılında 319 tedarikçi,

¹⁴⁶ Government of Canada, *Federal Accountability Action Plan*, Government of Canada, 2006.

¹⁴⁷ İhale Ombudsmanı Ofisinin (OPO) Resmi sayfası için bkz; Government of Canada, "Office of the Procurement Ombudsman", <https://opo-boa.gc.ca/index-eng.html>, (25.08.2022).

¹⁴⁸ Government of Canada, *Federal Accountability Act*, Justice Laws Website, S.C. 2006, c. 9.

¹⁴⁹ Government of Canada, *Department of Public Works and Government Services Act*, Justice Laws Website, S.C. 1996, c. 16.

¹⁵⁰ Government of Canada, *Procurement Ombudsman Regulations*, Justice Laws Website, SOR/2008-143.

¹⁵¹ Government of Canada, *Financial Administration Act*, Justice Laws Website, R.S.C., 1985, c. F-11.

tedarikçi birliği veya alt yüklenici olmak üzere 319 kişi, ihale makamlarından 15 idare, genel meclis veya il meclisinden 6 üye ve 97’de ismi ve görevi belirsiz kişilerden başvuru olmuştur. OPO’ya 437 başvuru yapılmış olup bu başvurulardan 228’i genel kamu alımları ile ilgiliyken, 58’i kamu alım sözleşmelerinin yönetimi ile ilgili geriye kalan 151 dosya ise kamu alım sözleşmelerin kazanılması ile ilgili olmuştur¹⁵².

2. Hukuki Yaptırımlar ve Kurallar Açısından Uygulamalar

Kamu alımları ile ilgili *İhaleye Fesat Karıştırmanın Ortadan Kaldırılması ve Önlenmesine İlişkin Kanunu*, *Kamu İhalelerine İlişkin Federal Yolsuzlukla Mücadele Kanunu*, *İhalelere İlişkin Davranış Kuralları ve Dürüstlük Paketi* uygulamaları kamu alımlarında yönetim kalitesini artıracak önemli uygulamalardır. Bilindiği üzere Türkiye’de kamu alımları ile ilgili en önemli eleştiriler dürüstlük kurallarının ihlali, yolsuzluk gibi iyi yönetim kuralları ile ilgili ihlallerden oluşmaktadır¹⁵³. Bu kapsamda Türkiye’de de benzer çalışmaların varlığı iyi yönetim açısından oldukça önemli olacaktır. Türkiye’de vergilendirme alanında mükellef ile idare arasında şeffaflık, dürüstlük ve hesap verebilirlik ilişkisinin geliştirilmesinde rol alan Mükellef Hakları Bildirgesine benzer şekilde kamu alımları alanında ihalelere ilişkin davranış kurallarının belirlenerek kamuoyunun bilgisine sunulması yönetim kalitesini artıracak önemli bir düzenleme olacaktır.

a. Güney Kore

Kamu alımlarının şeffaf ve adil bir yürütülmesi, ihalelere fesat karıştırılmasının önüne geçilmesi hedefleri Japonya Adil Ticaret Komisyonu (JFTC)¹⁵⁴ öncülüğünde 2002 yılında *İhaleye Fesat Karıştırmanın Ortadan Kaldırılması ve Önlenmesine İlişkin Kanun*¹⁵⁵ kabul edilmiştir. Bu kanun ile ihaleye fesat karıştırma ve benzeri eylemlerin ortadan kaldırılması ve önlenmesi için alınabilecek tedbirler, Adil Ticaret Komisyonu'nun Bakanlık ve Ajans Başkanlarından vb. ihaleye fesat karıştırma vb. eylemlerin ortadan kaldırılması için gerekli iyileştirme tedbirlerine ilişkin talepleri, ihaleye fesat karıştıran çalışanlara yönelik tazminat taleplerini, çalışanlara yönelik disiplin cezalarının nedenlerinin araştırılmasını ve ilgili idari organlar arasında koordinasyon ve işbirliğini ve diğer hususları ve ihalenin adilliğine zarar

¹⁵² Office of The Procurement Ombudsman, *Procurement Ombudsman’s Annual Report 2020-2021*, Ottawa: Office Of the Procurement Ombudsman, Catalogue number: P110-1E-PDF, pp. 11- 15.

¹⁵³ Avrupa Komisyonu, *Komisyon İç Çalışma Dokümanı: 2021 Türkiye Raporu*, AB Genişleme Politikasına İlişkin 2021 Bilgilendirmesi, Strazburg, SWD(2021) 290 nihai, 19.10.2021, ss. 66- 68.

¹⁵⁴ Japon Fair Trade Commission, “About of JFTC”, https://www.jftc.go.jp/en/policy_enforcement/index.html, (25.08.2022).

¹⁵⁵ Japon Fair Trade Commission, Act on Elimination and Prevention of Involvement in Bid Rigging (EPIBR), etc. And Punishments for Acts by Employees that Harm Fairness of Bidding, etc., Act No. 101 of 2002.

veren eylemler için çalışanlara verilecek cezaları ilişkin hükümleri düzenlemektedir (EPIBR, 1.art).

b. Meksika

Meksika’da kamu alımlarında yolsuzluk ve dolandırıcılık ile ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkları ele almak amacıyla 2012 yılında *Kamu İhalelerine İlişkin Federal Yolsuzlukla Mücadele Kanunu (Ley Federal Anticorrupción en Contrataciones Públicas- LFACP)*¹⁵⁶ kabul edilmiştir. Bu kanun ile kamu düzeni ve menfaatlerinin korunması amacıyla, kamu alımlarına taraf olan tüm kişiler (hem Meksikalı hem de yabancı gerçek ve tüzel kişiler, kamu görevlileri de dâhil kamu ihale sürecinin bütünlüğü üzerinde etkisi olabilecek diğer ilgili meslekler) federal kamu alımlarına katılımları sonucunda veya uluslararası ticari işlemlerde maruz kaldıkları ihlallerle ilgili uygulanması gereken sorumluluk ve cezaların belirlenmesi ve cezaların uygulanmasına ilişkin usulü düzenlemek, Kanunun yürütülmesinden sorumlu yetkili federal makamları belirlemesine ilişkin düzenlemeleri içermektedir (LFACP, 1.art). Etkileme, rüşvet, gizli anlaşma, sahtekârlık, ihmal, kaçınma, yanlış bilgi verme ve sahtecilik gibi eylemler ihlal olarak kabul edilmektedir (LFACP, 8.art). Yasanın ihlaline yönelik cezalar arasında para cezaları¹⁵⁷ ve bireyler için üç aydan sekiz yıla, tüzel kişiler için üç aydan on yıla kadar değişen sürelerle ilgili çalışma sektöründen yasal olarak men edilme (inhabilitación) cezaları yer almaktadır (LFACP, 27.art). İdari yaptırım prosedüründen önceki soruşturma resen veya şikâyet üzerine başlatılmaktadır.

İdari yaptırım prosedürünün başlatılmasına ilişkin mutabakatın tebliğinden itibaren on beş iş günü içinde, suç işlediği iddia edilen kişi, kendisine isnat edilen fiillerin her birine cevap vermek, ilgili gördüğü delilleri sunmak ve uygun olduğu hallerde, söz konusu suçla ilgili sorumluluğunu kabul etmek suretiyle, uygun gördüğü hususları yeminli yazılı olarak veya yetkili makam huzurunda hazır bulunarak beyan ederse ve soruşturmada işbirliği yaparsa Kanunda yer alan yaptırımlar %50'ye kadar azaltılmaktadır (LFACP, 20 ila 31.art). Sözleşmeciler kamu kurumları veya diğer herhangi bir makam tarafından veya yapılan yabancı bir Devlet ya da uluslararası kamu kurum veya kuruluşu tarafından yapılan uluslararası şikâyet, , iddia

¹⁵⁶ Cámara De Diputados Del H. Congreso De La Unión, *Ley Federal Anticorrupción En Contrataciones Públicas*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2012.

¹⁵⁷ Gerçek kişilerde federal Bölge için yürürlükte olan genel günlük asgari ücretin bin ila elli bin katı tutarında para cezası, azami para cezasının sözleşme tutarının yüzde otuzundan az olması halinde, sözleşmenin suçluya verilmiş olması halinde, sözleşme tutarının yüzde otuz ile yüzde otuz beşi arasında bir para cezası uygulanmaktadır. Tüzel kişilerde ise federal Bölge için yürürlükte olan genel günlük asgari ücretin on bin katından iki milyon katına kadar para cezası, öngörülen azami para cezasının sözleşme tutarının yüzde otuzundan az olması halinde, sözleşmenin suçluya verilmesi durumunda sözleşme tutarının yüzde otuz ila yüzde otuz beşi arasında bir para cezası uygulanmaktadır. Bu Kanun uyarınca belirlenen para cezaları vergi alacağı olarak kabul edilir ve ilgili mevzuatta belirlenen idari yaptırım usulüne tabi olarak likit tutarlarda sabitlenmektedir (LFACP, 27.art).

edilen suçları belirtmeli ve dayandığı belge veya bilgiler ve uygun olduğu hallerde mevcut olan diğer kanıtlarla birlikte gönderilmelidir. İhbarcılarının kimlikleri gizli tutulmaktadır (LFACP, 10.art).

c. Kanada

Kamu alımları sürecine dâhil olan tüm taraflar arasında ortak bir anlayış sağlamak için karşılıklı beklentilerin açık beyanını sağlamak amacıyla tarafların sorumluluklarını hatırlatıcı bir belge olarak *İhalelere İlişkin Davranış Kuralları (CCP)*¹⁵⁸ belirlenmiştir. Kurallarda, etik ve profesyonellik, çıkar çatışması, çevre koruma, kötüye kullanım ve taciz, insan hakları ve çalışma standartları ve İnsan ticareti, zorla çalıştırma ve çocuk işçiliği üzerine konular ele alınmaktadır. Kurallar, Kanada Hükümeti'nin politikasını yansıtmaktadır. Ayrıca Mali İdare Yasası¹⁵⁹ ile Federal Hesap Verebilirlik Yasası'nda¹⁶⁰ belirtilen ilkelerle çerçevelenmiştir. Federal hükümetin çıkar çatışması ve yolsuzlukla mücadeleyle ilişkin tedbirlerinin yanı sıra özellikle alımlara ilişkin diğer mevzuat ve politika gerekliliklerini bir araya getirmektedir (CCP, 1.pur). Bu Kurallar, hem ihale makamı hem de tedarikçiler hem de alt yükleniciler için temel sorumluluklar ve yükümlülüklerle ilişkin *tek bir referans noktası* sağlayarak mevcut yasayı özetlemeyi amaçlamaktadır. Kuralların şartlarını yerine getirirken, satıcıların ve alt yüklenicilerinin yürürlükteki tüm yasa ve yönetmeliklere uymaları beklenmektedir. Tedarikçiler veya alt yüklenicileri bu kurallara uyamıyorsa veya uymak istemiyorsa, PWGSC daha fazla bilgi aramak, tekliflerin gerçekçi olup olmadığının belirlenmesi ve sözleşmeyi potansiyel olarak feshetmek dâhil ancak bunlarla sınırlı olmamak üzere uygun önlemleri alma hakkını saklı tutmaktadır (CCP, 2.pur). Bu kurallar ana hukuk normlarının bir özeti olması nedeniyle ana hukuk normlarında yer alan sorumluluk ve cezalar devam etmektedir.

d. Avrupa Birliği

Avrupa Birliği fonları tarafından finanse edilen projelerde verimliliği artırmak, yenilikçi yollar geliştirmek, şeffaflığı ve hesap verebilirliği artırmak, vatandaşların kamu kurumlarına katılımını ve güvenini artırmak, maliyet tasarrufu sağlamak ve rekabeti geliştirmek ve kamu alımlarının farkındalığını ve daha iyi anlaşılmasını teşvik etmek için bir

¹⁵⁸ Public Works and Government Services Canada, Code of Conduct for Procurement (CCP), Code of Conduct for Procurement - Publications and Procurement Documents - Buying and Selling - PSPC (tpsgc-pwgsc.gc.ca), (28.08.2022). Benzer bir düzenleme ise İspanya'da Katalonya bölgesinde *Kamu ihalelerinde önerilen ilkeler ve davranış kuralları (Código de principios y conductas recomendables en la contratación pública)* adıyla yer almaktadır. Kamu alımları alanında idari eylemde mükemmelliğe katkıda bulunmak amacıyla, 1 Temmuz 2014 tarihinde, Hükümet, Katalonya Generalitat İdaresi bölümlerinin ve kamu sektörünün bir parçası olan kuruluşların günlük sözleşme faaliyetlerindeki temelleri ve iyi uygulamaları bu belge aracılığıyla onaylamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz; Gencat "Contractació pública", <https://contractacio.gencat.cat/ca/inici>, (26.08.2022).

¹⁵⁹ Government of Canada, *Financial Administration Act*, Justice Laws Website, R.S.C., 1985, c. F-11.

¹⁶⁰ Government of Canada, *Federal Accountability Act*, Justice Laws Website, S.C. 2006, c. 9.

araç olarak Dürüstlük Paktlarının (IP) kullanımını teşvik etmek için 2015 yılından bu yana güçlerini birleştirmiştir. Esasen Dürüstlük Paktı, kar amacı gütmeyen bir kuruluş olan Uluslararası Şeffaflık Örgütü tarafından tasarlanan ve başlatılan, satın alma ajansı ile belirli satın almalar için potansiyel satıcılar teklif verenler arasındaki bir anlaşma yoluyla tedarik sırasında yolsuzluk uygulamalarını azaltmayı amaçlayan bir araçtır. Avrupa Birliğinde ise “Dürüstlük Paktları - AB Fonlarını Koruma için Sivil Kontrol Mekanizması” projesi, 11 Üye Devlette uyum politikası finansmanı ile birlikte finanse edilen 18 projeyi kapsamaktadır. Bu girişim, Komisyon'un dolandırıcılık ve yolsuzlukla mücadelede ve AB fonlarının kullanımında idari kapasitenin artırılmasında üstlendiği daha geniş kapsamlı eylemin bir parçasıdır. Avrupa Yapısal ve Yatırım Fonları (European Structural and Investment Funds-ESIF) Fonlarından finanse edilen ve kamu ihalelerini kullanan projeyi izlemek için Dürüstlük Paktı geliştirmek isteyen üye devlet yönetimlerine ilham vermeyi amaçlamaktadır. Dürüstlük Paktı, bir ihale makamı ile kamu ihaleleri için teklif veren tedarikçiler arasında, yolsuzluktan kaçınacakları ve şeffaf bir ihale süreci yürütecekleri bir sözleşmedir. Dürüstlük Paktında, hesap verebilirliği ve meşruiyeti sağlamak için tüm tarafların taahhütlerine uyumunu izleyen bir sivil toplum örgütü ile de sözleşme de yapılmaktadır. Dürüstlük Paktının; kamu ihalelerinde şeffaflığı, hesap verebilirliği ve iyi yönetişimi artırmak, kamu otoritelerine olan güveni artırmak ve itibarlarının daha iyi olmasına katkıda bulunmak, rekabeti artırmak, daha iyi tedarik yoluyla maliyet verimliliğini ve tasarrufları teşvik etmek gibi temel amaçları bulunmaktadır¹⁶¹.

Avrupa Birliğinde dürüstlük ve şeffaflığın inşası amacıyla 8- 9 Şubat 2022’de Dürüstlük Paktları Pilot Projesi'nden çıkarılan dersler hakkında bilgi edinmek ve Avrupa'da temiz sözleşme ve yatırımın geleceğini tartışmak ve 2021- 2027 vizyonunu belirlemek için Dürüstlük Paktları Final Konferansı düzenlenmiştir¹⁶². Örneğin, Portekiz Kültürel Miras Genel Müdürlüğü, AB fonu kullanarak UNESCO Dünya Mirası listesinde yer alan Alcobaça Manastırı’nda koruma ve yenileme çalışmaları kapsamında yapılacak ihale işi ile ilgili olarak Aralık 2018’de Dürüstlük Paktı (IP) imzalamıştır. TI Portekiz’in izleme ekibi hukuk, finans, mimarlık, mühendislik ve açık ihale verileri uzmanlarından oluşturulmuştur. İhale öncesi

¹⁶¹ European Commission, “Integrity Pacts”, https://ec.europa.eu/regional_policy/en/policy/how/improving-investment/integrity-pacts/, (28.08.2022). Benzer bir uygulama Hindistan’da da vardır. İlk bölümde tarafların bilgilerinin girildiği bir kısım olan ve diğer bölümlerde ise karşılıklı dürüstlük ve şeffaflıkla ilgili kamu alımlarının aşamalarında uyulması gereken kurallardan bahsetmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz; [The State Trading Corporation Of India Limited](http://www.stclimited.co.in/content/integrity-pact), “Integrity Pact”, <http://www.stclimited.co.in/content/integrity-pact>, Dürüstlük Paktı için bkz; <http://www.stclimited.co.in/sites/default/files/IP220419.pdf>, (28.08.2022).

¹⁶² Dürüstlük Paktı Final Konferansı kayıtlarına ulaşmak için bkz; European Commission, “Programme and registration for the Integrity Pacts Conference”, https://ec.europa.eu/regional_policy/en/policy/how/improving-investment/integrity-pacts/, (28.08.2022).

aşamada, TI Portekiz belgeleri incelemiş ve son üç yılda yapılan benzer sözleşmelerin analizine dayalı olarak müdahalenin fiyatını ve maliyetini belirleyen kriterlerin ayarlanmasına yol açan bir dizi tavsiyede bulunmuştur. Manastır, ülkedeki en popüler kültürel alanlardan birisi olması nedeniyle restorasyonu oldukça merak konusu olduğu için vatandaşın projeye dâhil olması ve ilgisini çekebilmesi amacıyla TI Portekiz, gerekli tüm bilgileri sağlamak için bir web sitesi kurmuş ve ilerlemenin sanal olarak izlenmesini sağlamak için interaktif bir özellik sağlamıştır. Buna ek olarak, ihale süreci ile ilgili güncel bilgiler sağlamak için yerinde toplantılar ve etkinlikler düzenlemişlerdir¹⁶³.

3. Yönetim Kalitesi ve Katılımcılığın Artırılması Açısından Uygulamalar

Kamu alımlarında yönetim kalitesinin artırılması açısından önemli olan bir diğer husus ise kamu alımlarına katılan personelin kamu ihale yönetimi ile ilgili uzmanlaştırılması, yolsuzluk ve dürüstlük kuralları ile ilgili eğitilmesidir. Ayrıca sürecin denetlenmesi açısından Avrupa Birliği uygulamasında görüldüğü gibi Red flags uygulaması ile kamu alımlarına ilişkin tüm süreçle ilgili risk analizi yapılması ihale süreçlerinin denetimini kolaylaştıracaktır. Bununla birlikte ihalelerin yürütülmesinde sosyal katılımın sağlanarak şeffaflık ve hesap verebilirliğin artırılması yönetim kalitesini ve kurumsallığı geliştirecektir. Türkiye’de de örneklerde yer alan uygulamalara benzer düzenlemelerin yapılması şeffaflık ve hesap verebilirliği artırırken idareye olan güveni sağlayacak, tarafların ihalelerde daha dürüst davranmalarını sağlayacağı için yönetim kalitesini artıracaktır. Türkiye’de uygulanan vergi denetiminde risk analiz sistemine benzer şekilde kamu alımlarında da bir risk analiz sisteminin kurulması denetim sürecini kolaylaştıracaktır.

a. Almanya

Kamu alımlarında yolsuzluğun önlenmesi amacıyla Federal İhale Kurumu (The Federal Procurement Agency), personeli arasında dürüstlüğü teşvik etmek için, *dürüstlük eğitimleri* kapsamında¹⁶⁴ Yolsuzluğu Önleme Görevlisi (Contact Person for the Prevention of Corruption) destek ve danışmanlık hizmetleri, yolsuzlukla ilgili çalıştaylar ve eğitimler düzenlenmesi ve *çalışanların rotasyonu* dâhil olmak üzere çeşitli önlemler almıştır. 2001 yılından beri, kuruma yeni personel olarak katılanlar yolsuzlukları önleme çalıştayına

¹⁶³ A. Bobkova, Aceves R. G., *Monitoring Public Contracting: Experience from 18 integrity pacts in the EU*, Integrity Pacts EU: Funded by the European Union, 2022, pp. 62- 65.

¹⁶⁴ Benzer şekilde Fransa’da ise personele kamu alımlarında uzmanlık eğitimleri verilmektedir. Bu kapsamda Adalet Bakanlığı’na bağlı bakanlıklar arası bir kurum olan Yolsuzluğu Önleme Merkezi Servisi (The Central Service of Corruption Prevention), kamu alımlarında usulsüzlük ve yolsuzlukların tespit edilmesine yardımcı olmak amacıyla *kamu alımları için eğitim materyali* geliştirmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz; Ministère De La Justice, “The Central Service for the Prevention of Corruption (SCPC)”, 06 décembre 2012, <https://www.justice.gouv.fr/multilinguisme-12198/english-12200/the-central-service-for-the-prevention-of-corruption-24860.html>, (28.08.2022).

katılması zorunluymuşken, 2005 yılından itibaren ise tüm personeller için zorunlu olmuştur. Bu çalıştay'da personele rüşvete karışmanın riskleri ve rüşvetçinin olası stratejileri hakkında bilgi verilmektedir. Eğitimin bir başka bölümü yolsuzluk, rüşvet gibi dürüst olmayan uygulamaların varlığında nasıl davranılması gerektiğiyle ilgilidir; örneğin, ortaya çıkan durumu personelin rapor etmeleri (blow the whistle) teşvik edilmektedir¹⁶⁵. Almanya'da yolsuzluğu önlemeye yönelik bir diğer önemli tedbir ise, tedarikçilerle uzun süreli temastan kaçınmalarını önlemek ve çalışanın motivasyonunu artırmak, işi daha cazip hale getirmek amacıyla beş ila sekiz yıllık sürenin ardından çalışanların *personel rotasyonuna* tabi tutulmasıdır. Ancak bazı personelin sahip oldukları bilgi birikiminin sonucu olarak yüksek düzeyde uzmanlaşması onları vazgeçilmez hale getirebildiği için çalıştıkları kurumsal birimi değiştirilmeyebilmektedir. Bu gibi durumlarda ise, yoğunlaştırılmış (denetimsel) kontrol gibi alternatif tedbirler uygulanmaktadır¹⁶⁶.

b. Meksika

Kamu alımlarına yönelik kontrol mekanizmalarının yanı sıra yasallık, verimlilik, tarafsızlık, şeffaflık ve yolsuzlukla mücadeleyi teşvik eden eylemlere katkıda bulunmak amacıyla, 2009 yılından beri¹⁶⁷ belirli eşik değerin üzerinde olan kamu alımlarının tüm aşamalarına Kamu Yönetimi Bakanlığı (Secretaría de la Función Pública- SFP) tarafından kamu ihalesi yoluyla seçilen sivil toplum kuruluşları ve bireyler *Sosyal Tanık (Testigos Sociales)* olarak katılmaktadırlar¹⁶⁸. Kamu Yönetimi Bakanlığı (SFP), katılımı onaylanan sosyal tanıkların bir kaydını tutar ve performanslarını değerlendirir, yetersiz performans sergileyen sosyal tanıklar kayıttan çıkarılmaktadırlar. Federal Kamu İdaresi'nin (Administración Pública Federal- APF) kurum ve kuruluşları ile federal kamu kaynaklarıyla kamu alımları gerçekleştiren federal birimlerin hükümetleri tarafından kamu alımlarına sosyal tanıklarının katılmasını isterse, Kamu Yönetimi Bakanlığını (SFP) bilgilendirir ve SFP kayıtlardan bir sosyal tanık göndermektedir. Sosyal Tanıkların, kamu alımlarına katılımlarının

¹⁶⁵ OECD, *Towards Efficient Public Procurement in Colombia Making the Difference*, OECD Public Governance Reviews, Paris: OECD Publishing, 2016, p. 48.

¹⁶⁶ Federal of Ministry Interior, "Rules on Integrity", <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/EN/publikationen/2014/rules-on-integrity.pdf?blob=publicationFile>, (24.08.2022).

¹⁶⁷ Kamu Alımları, Kiralamaları ve Hizmetleri Hakkında Kanun'un (Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público- LAASSP) 26 Ter maddesi, Bayındırlık İşleri ve İlgili Hizmetler Hakkında Kanun'un (Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas- LOPSRM) 27 Bis maddesi, Kamu-Özel Ortaklıkları Hakkında Kanun'un (Ley de Asociaciones Publicas Privadas- LAPP) 43.maddesi, 27 Bayındırlık İşleri ve İlgili Hizmetler Kanunu'nun (BİBHK) mükerrer 27.maddesi *Sosyal Tanığın kamu ihale süreçlerine katılımını* öngörmektedir.

¹⁶⁸ Comisión Federal De Electricidad (CFE), "Registro como Testigos Sociales", Government of Mexico, <https://www.cfe.mx/concursoscontratos/pages/registrotestigossociales.aspx>, (23.08.2022). Ayrıntılı bilgi için bkz; Comisión Federal De Electricidad (CFE), "Instructivo Para El Registro De Testigos Sociales En El Padrón De La Comisión Federal De Electricidad Y Sus Empresas Productivas Subsidiarias", <https://www.cfe.mx/concursoscontratos/Documents/Instructivo%20Registro%20de%20Testigos%20Sociales%20portal%20CFE%202021.pdf>, (23.08.2022).

sonunda bir kopyasını SFP'ye teslim ettikleri ve katılımlarından sonraki 10 takvim günü içinde ilgili kurum veya kuruluşun web sitesinde yayınlanması gereken bir rapor hazırlamaktadırlar. Sosyal tanıklar, diğer faaliyetlerin yanı sıra, piyasa araştırmasının analizi, ihale çağrısı taslağı, ihale çağrısının yayınlanması, tekliflerin sunulması ve sözleşmenin imzalanması gibi katıldıkları ihale usulü faaliyetlerinin her biri için ilgili olgu ve gözlemlerin kronolojik bir tanımını, tavsiye ve önerileri içeren kısmi bir rapor sunmaktadırlar. Sosyal tanıkların 2021 yılı itibariyle, 34 gerçek ve 7 tüzel kişi ile temsil edilmektedir. Bu bağlamda, 2021 yılı sonu itibariyle sosyal tanıklar 133 kısmi rapor sunmuşlardır. 2021 yılında Tanıklık edilen 83 prosedürden 40'ı sonuçlandırılmıştır. Sosyal Tanıklık Komitesi, raporlama döneminde 83 sosyal tanığın atanması için olumlu görüş bildirmiştir. Bu atamaların 75'i, tahmini sözleşme tutarı 121.267 milyar peso olan ihale prosedürleri için ve sekizi de tahmini sözleşme tutarı 75 milyon peso olan bayındırlık işleri prosedürleri için yapılmıştır. Özetle, 121.342 milyon peso tutarında sözleşme işlemine tanıklık edilmiştir¹⁶⁹.

c. Avrupa Birliği

AB'de vatandaşların, gazetecilerin ve sivil toplumun AB'deki politikacılar tarafından alınan kararların bütünlüğünü izlemesine olanak tanıyan Dürüstlük İzleme Örgütü, üye ülkelerde dağınık ve erişilmesi zor olan verileri bir araya getirerek arama, sıralama ve filtreleme sağlamak amacıyla *Kırmızı Bayraklar (Red flags)* uygulamaya konulmuştur¹⁷⁰. Bu uygulama AB kurumlarını potansiyel çıkar çatışmaları, aşırı etki ve hatta yolsuzluğun izlemesini güçlendirmektedir. Red flags, vatandaşların, gazetecilerin, sivil toplumun ve icra kurumlarının AB kurumları veya ulusal makamlar tarafından finanse edilen kamu ihale prosedürlerini izlemelerine olanak tanımaktadır. Veriler günlük olarak gece yarısında güncellenmektedir. Red flags, 20 risk göstergesini kullanarak tüm bilgi ve verileri İhale Elektronik Veri Tabanından (TED) yayınlanan tedarik belgelerini otomatik olarak kontrol edilerek elde edilmektedir. Platform, kamu makamlarının bizim adımıza mal, hizmet ve iş satın alma biçimlerinde iyi yönetişimi ve en iyi uygulamaları teşvik etmek amacıyla potansiyel riskleri işaretlemek üzere tasarlanmıştır. Elde edilen sonuçlar AB haritasında ülkesel bazlı olarak ve veriler halinde gösterilmektedir. Gösterilen sonuçlar kesin olarak kötü yönetim, dolandırıcılık veya yolsuzluk anlamına gelmemekte olup potansiyel riskleri tanımlamaktadır. Red flags'lerden çıkarılması gereken sonuç işaretli bildirimlerin daha fazla

¹⁶⁹ Secretaria De La Funcion Publica, *3 Informe De Labores 2020- 2021*, 1 De Septiembre De 2021, Mexico 2021, pp. 30-33.

¹⁷⁰ European Union Integrity Watch, "Integrity Watch: Red Flags", <https://redflags.integritywatch.eu/about.php>, (26.08.2022).

incelemeyi gerektirmesi olup, her gösterge ihale süreçleri ile ilgili durum tespitlerinin tamamlanıp tamamlanmadığını göstermektedir. İhale usulleri ile ilgili temel bilgiler de dâhil olmak üzere herhangi bir kamu otoritesinin orijinal kamu alım talepleri, varsa kullanıcılarla ilgili kazanan bilgilerini, yükleniciler hakkındaki ayrıntıları ve ihale makamlarının ihale de tedarikçi seçimindeki gerekçeleri, ihale makamları tarafından yayımlanan düzenlemeler görüntülenebilmektedir.

II. TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI UYGULAMALARI İLE İLGİLİ SORUNLARIN METİN MADENLİĞİ İLE TESPİTİ VE ANALİZİ

Kamu alımları ile ilgili olarak Türkiye’de yaşanan uyuşmazlıkların tespiti amacıyla bu bölümde nitel veri analizi yöntemi kullanılmak suretiyle Kamu İhale Kurumu kararları tesadüfi örneklem metodu ile yüzde doksan beş güven aralığında NVİvo 20 yazılımı kullanılmak suretiyle analize tabi tutulmuştur. Türkiye’de kamu alımlarında yaşanan uyuşmazlıkların tespitine ilişkin olarak Kamu İhale Kurulu kararlarının incelenmesinin başlıca nedeni düzenleyici ve denetleyici bir kurum olarak Kamu İhale Kurumunun idari ve mali özerk yapısıyla ile 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda belirtilmiş olan esas, usul ve işlemlerin doğru olarak uygulanması hususunda görevli ve yetkili bir kurum olmasından kaynaklanmaktadır. Çalışma konumuzun 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu çerçevesindeki harcama ihalelerinde yaşanan sorunların tespiti olması nedeniyle Kurul kararlarının incelenmesi yeterli görülmüştür. Ayrıca Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuru yolunun “ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin” 4734 sayılı Kanun çerçevesinde yapılan ihalelerde uyuşmazlık konusu edilen hususların yargı aşaması öncesinde zorunlu olarak tüketmesi gereken idari bir yol olması da uyuşmazlığa konu hususların tespiti açısından Kamu İhale Kurulu kararlarının tercih edilmesinin başlıca nedenlerindedir. Bu bağlamda idari başvuru yolu olarak Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvuruları sonucunda verilen Kurul kararları tesadüfi örneklem metodu ve metin madenciliği analiziyle uyuşmazlığa ilişkin hususlar tespit edilmiştir. Bu incelemeyle aynı zamanda aday, istekli ve istekli olabileceklerin idari aşamalara olan güveninin yanı sıra idari başvuru yollarının başarısını da değerlendirme fırsatı sağlamıştır.

A. ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ VE HEDEFİ

Türkiye’de kamu alımlarında ortaya çıkan sorunların tespit edilmesi ve tespit edilen sorunlara yapılan literatür araştırması sonucunda elde edilen sonuçlar çerçevesinde çözüm

üretimesini hedefleyen bu çalışmanın araştırma yöntemi metin madenciliğine dayanmaktadır. Araştırma yöntemi idari başvuru yolu olan Kamu İhale Kurumu kararları yüzde doksan beş güven aralığında tesadüfi örneklem metodu ile toplanarak ana kütlenin oluşturulmasından ibarettir. Kamu alımlarında ortaya çıkan uyuşmazlıkların analiz edilmesi amacıyla oluşturulan veri seti, bir nitel veri analiz yazılımı olan NVivo 20 yazılımı kullanmak suretiyle analize tabi tutulmuştur.

Araştırma metodolojisi olarak tümden gelim içerik analizi ile araştırmanın amacına bağlı olarak codes'lar yapılandırılmış veya araştırma kısına tabi tutularak bir analiz matrisi oluşturulmuştur¹⁷¹. Oluşturulan bu matris çerçevesinde *kelime sıklığı sorguları*, *kelime bulutu ve kelime ağacı*, *zihin haritaları* oluşturularak incelemeler yapılmıştır. Çalışma verilerinin analizi sonucunda matislerin güvenilirliğini ölçmek amacıyla *Coding Query Testi* uygulanmıştır. Bir kategorizasyon matrisi geliştirildikten sonra, tüm veriler belirlenen kategorilerle içerik uyumu veya örnekleme açısından gözden geçirilmiştir. NVivo yazılımı analiz aşamasında henüz “Türkçe” dil desteğine sahip olmadığı için analiz kodlarının oluşturulmasında “manualcodes” yöntemi kullanılmıştır.

Tablo 16: Bu çalışma için NVivo'da kullanılan proje aşamaları ve süreçleri

NVivo Analizinin Aşamaları		Her aşamada yer alan süreçler
1	Verilerin Yazılıma Tanımlanması	Araştırmayı oluşturan “pdf” formatındaki örneklem verilerinin içe aktarılması
2	Kodlama Sınıflandırmalarının Oluşturulması	Kararların içeriği çerçevesinde belirgin üst kodların oluşturulması süreci: Tematik Analiz
3	Kodlamaların Alt Kodlara Ayrıştırılması	Tematik Analizle kodları oluşturulan verilerin alt kodlar oluşturularak ayrıntılı incelenmesi aşaması
4	Analitik Oluşturma	Kodlar ile dosyalar arasında kodlama ilişkisi ile ilgili son testlerin yapılması kodlar arasında güvenilirlik testi: <i>Coding Query Test</i>
5	Sonuç	Modeller ve ilişkilerin sorgulanması ve teoriler oluşturma

B. BİLGİSAYAR DESTEKLİ NİTEL VERİ ANALİZİ: NVivo

Araştırmada kullanılan nitel yöntem, bir süreç ya da deneyimle ilgili bilgilerin tam olarak anlaşılması ve değerlendirilebilmesinin beklenildiği, araştırma konusunun sınırlarının ve özelliklerinin tespitinin sağlanması için daha fazla bilgiye ihtiyaç duyulan hallerde ve metin, görsel, video, ses gibi yalnızca sayısal olmayan verilerin incelenmesini konu almaktadır¹⁷². Nicel araştırmalarda, bir davranışın sıklığına ilişkin veri sağlama potansiyeline sahip olmakla birlikte, eğer bu davranışların kökenine ilişkin bilgileri genişletmek

¹⁷¹ H. Kynga's, , L. Vanhanen, “Content analysis (Finnish)”, *Hoitotiede* 11, 1999, pp. 3- 12.

¹⁷² Pat Bazeley and Kristi Jackson, *Qualitative Data Analysis With NVivo*, Second Edition, SAGE Publications, London, 2013, p. 2.

amaçlanıyorsa, gerçekliğin anlaşılmasına katkıda bulunan nitel araştırmalar kullanılmalıdır¹⁷³. Nitel analiz sözlük anlamıyla bir şeyi dikkatli bir plana göre ve kapsamlı bir şekilde yapmak anlamında sistematik bir süreçtir¹⁷⁴. Nitel veri analizi araştırmacının “Eldeki veriyi anlamlı hale getirmek için ne yapmalıyım?” ve “Bu veriler doğrultusunda araştırma sorularına nasıl çözüm üretebilirim?” sorularına yanıt arama sürecini ifade etmektedir. Nitel veri analizi üç aşamalı bir yöntemden ibaret olup öncelikle araştırma sorularının oluşturması ile süreç başlamakta, bu sorular karşısında veri toplama sürecine girilmekte ve nihayet günümüz koşullarında bilgisayar destekli bir nitel veri analiz yazılı yardımı ile analiz süreci tamamlanarak raporlama işlemine geçilmektedir. Ancak nitel veri analizi ile ilgili olarak bilinmesi gereken en önemli hususlar nitel veri analizlerinin tek bir doğru yolu olmadığı, analiz için standart bir formülden bahsedilemeyeceği, aynı veri setlerinden farklı analizlerin elde edilebileceği ve analizin kişilerin çabası çerçevesinde şekillenebileceği bilinmelidir¹⁷⁵.

Bilgisayar destekli nitel veri analizi 1990’lı yılların başından beri birçok araştırmacı tarafından NVivo yardımı ile gerçekleştirilmektedir. Bilgisayar destekli nitel veri analizi literatürde CAQDAS (Computer Assisted Qualitative Data Analysis Software) tabiriyle açıklanmaktadır. İlk olarak 1991 yılında Raymond Lee ve Nigel Fielding tarafından yayımlanan Nitel Araştırmalarda Bilgisayar Kullanımı adlı kitapta kullanılmıştır¹⁷⁶. Bir dijital kullanım aracı olan CAQDAS, çeşitli teknikler kullanılmak suretiyle elde edilen veri setlerinin güvenilir bir şekilde analizini sağlayan, büyük bilimsel nitelikli sistemlerle donatılmış bir nitel analiz yazılımlarının sonucudur¹⁷⁷. Bu kapsamda hali hazırda kullanılmakta olan MaxQDA, Quirkos, Atlas.ti, Dedoose, Quirkos ve Transana gibi çeşitli yazılımlar¹⁷⁸ olmakla birlikte güncel olması, geri bildirim güçlü olması, sıralama, eşleştirme ve bağlantılandırma kapasitesi, kullanımının basit olması ve bünyesinde barındırdığı çok çeşitli yöntemler nedeniyle QSR International şirketinin¹⁷⁹ son sürümü olan NVivo 20 yazılımının kullanılması uygun görülmüştür.

¹⁷³ F.Collins Zamawe, “The Implication of Using NVivo Software in Qualitative Data Analysis: Evidence-Based Reflections”, *Malawi Medical Journal*, V. 27, N. 1, 2015, p. 14.

¹⁷⁴ Nicholas H. Woolf and Christina Silver, *Qualitative Analysis Using NVivo: The Five Level QDA Method*, First Published, Newyork: Routledge Taylor&Francis Group, 2018, p. 3.

¹⁷⁵ Işıl Kabakçı Yurdakul, “Nitel Veri Analizinin Temelleri”, *Nitel Veri Analizinde Adım Adım NVivo Kullanımı*, ed. Işıl Kabakçı Yurdakul, Güncellenmiş 2.Baskı, Ankara: Anı Yayıncılık, 2021, ss. 3- 7.

¹⁷⁶ Ayrıntılı bilgi için Bkz; N. Fielding, R. M. Lee, *Computing for Qualitative Research*, London: Sage Publications, 1991.

¹⁷⁷ Elena Maria Díaz Rosabal vd., “Presencia De Las Tic En Las Investigaciones Sociales” *Revista de Investigación en Tecnologías de la Información*, 2018, V. 6, N. 11, p. 19.

¹⁷⁸ Kent State University, “Statistical & Qualitative Data Analysis Software: About NVivo”, <https://libguides.library.kent.edu/statconsulting/NVivo>, (12.12.2022).

¹⁷⁹ Woolf, Silver, a.g.e., p. 2.

NVİvo, nitel verileri temalar ya da kodlarlar kodlamaya ya da etiketlemeye yarayan bir analiz yazılımıdır. NVİvo, bu yapısı nedeniyle nitel veri analizinde en sezgisel, kullanımı kolay, belge boyutu itibariyle bir sınırlaması olmayan geniş tabanlı geliştirilebilir güçlü bir yazılımdır¹⁸⁰. Spesifik olarak, nitel veri analizinde NVivo kullanımı tüm süreci tamamlamak için harcanan toplam süreyi azaltmakta, muazzam miktarda veri tasarrufu sağlamakta ve veri girişi için basit erişim sağlamaktadır¹⁸¹. NVİvo, birçok kaynaktan elde edilen verileri düzenlemeye, keşfetmeye ve analiz etmeye ve raporlamayı sağlamaktadır. Diğer taraftan araştırma ekibi, NVİvo Akademi, NVİvo form ve destek merkezleri ile işbirliğini desteklemekte ve araştırmanın derinleşmesine katkı sağlamaktadır¹⁸². NVİvo yazılımı yapısı itibariyle esasen SPSS ya da SAS gibi istatistiksel paket programlarının niteliksel bir kuzeni gibidir. Bu bağlamda NVİvo kavramları yönetmekte ve bu kavramlar çerçevesinde raporlamalar yapmaktadır. Nitel verilerle çalışıldığı için yapılandırılmamış istatistiksel analiz için hazır olan sayısal kategorilerde önceden düzenlemeler içermemektedir. Yapılandırılmamış veriler genellikle ses kaydı yapılan ve daha sonra yazıya dökülen konuşmalar veya başkalarını gözlemlerken alınan notlar veya videolar ya da her türlü arşiv malzemesi - ses ve video kayıtları; fotoğraflar, çizimler veya diyagramlar gibi görüntüler; web siteleri, blog gönderileri veya sosyal medya etkileşimleri ve metin ve grafik verilerinin bir karışımına sahip olabilen PDF dosyaları şeklindedir. Tüm bu veri biçimleri bir dereceye kadar ön düzenleme veya yapıyla birlikte gelir örneğin, araştırmamızda gerçekleştirdiğimiz Kamu İhale Kurumunun itirazın şikâyet başvuruları üzerine aldığı kararlar bu çerçevede değerlendirilebilecektir. Fakat bunların hepsine yapılandırılmamış diyoruz çünkü sayısal olarak organize olma sınırını geçmemektedirler¹⁸³.

NVivo nitel yazılımını desteklemek için tematik analizi benimsemiştir. Tematik analiz, verilerde tekrar eden tanıdık kalıplara ve temalara bakar ve çalışmanın olgusuna ilişkin önemli bir iç görü sağlamaktadır¹⁸⁴. Nitel veri analizi için NVİvo kullanımı aşağıda yer alan çeşitli avantajlar sağlamaktadır¹⁸⁵:

¹⁸⁰ Zamawe, a.g.e., p. 13.

¹⁸¹ Catherine Houghton vd., "From Screening To Synthesis: Using Nvivo to Enhance Transparency in Qualitative Evidence Synthesis", *Journal of Clinical Nursing*, V. 26, N. 5, 2017, pp. 873 - 881.

¹⁸² Megan Woods vd., "Advancing qualitative research using qualitative data analysis software (QDAS)? Reviewing potential versus practice in published studies using ATLAS.ti and NVivo, 1994–2013". *Social Science Computer Review*, 2016, V. 34, N. 5, pp. 597- 617.

¹⁸³ Woolf, Silver, a.g.e., pp. 2- 3.

¹⁸⁴ Virginia Braun, Victoria Clarke, "Using Thematic Analysis in Psychology", *Qualitative Research in Psychology*, V. 3, N. 2, pp. 77-101.

¹⁸⁵ Bazeley, Jackson, a.g.e., p. 3.

- Verilerin yönetimini açısından; Nitel veri analizlerinde birçok dağınık halde bulunan kayıtların organize edilmesi ve incelenmesini sağlamaktadır. Bu kapsamda anketler, röportajlar, odak gruplarından veya saha gözlemlerinden elde edilen ham veri dosyaları aynı zamanda yayımlanmış olan araştırmaları, görüntüleri, diyagramları, sesleri, videoları, web sayfalarını, belgesel kaynaklarını, kaba notları ve notlardaki fikirleri veri haline getirerek verilerle ilgili çeşitli kavramsal haritalar oluşturmaktadır.

- Fikir yönetimi açısından; çalışma aşamasında üretilen kavramsal ve teorik bilgilerin yanında bu verilere kolay ve hızlı veri erişimi sağlayan ve aynı zamanda bu verilerin bağlamına hızlı erişimi desteklemektedir.

- Verilerin sorgulanması açısından; verilerle ilgili basit ve karmaşık sorgulamaların yapılmasını sağlayarak çeşitli veri testleri elde edilmektedir. Sorgulamaların sonuçları daha fazla karmaşık sorgulamalara izin vermekte ve devam eden bir sorgulama sürecinin parçası olarak kullanılabilir.

- Verileri görselleştirme açısından; yorumlama sürecinin çeşitli aşamalarındaki vakaların, fikirlerin, kavramların, örnekleme stratejilerinin, zaman çizelgelerinin içeriğini ya da yapısını göstermek aynı zamanda bu öğeler arasındaki etkileşimin görüntülenmesini sağlamaktadır.

- Verilerin raporlanması açısından; nihai aşamada verilerin rapor haline getirilmesi ile ilgili olarak orijinal veri kaynakları ile ilgili ve bu kaynaklardaki bilgilerle ilgili geliştirilen fikirler, bilgiler ve sonuçlar açısından raporlama ile nitel veri tabanının içeriğinin incelenmesi yapılabilmektedir.

NVİvo kapsamında yapılacak analizler öncelikle belirlenecek veri setinin yazılıma aktarılması süreci ile başlamaktadır. Bu kapsamda pdf, word, excel, notlar, mailler gibi metin dosyalarının yüklenilmesinin yanı sıra videolar, ses kayıtları gibi çeşitli veri setleri import seçeneği üzerinden NVİvo destek yazılımları aracılığı ile içe aktarılmaktadır. Akabinde *Coding, Cases, Notes, Sets, Queries Visualizations, Reports* aracılığıyla yazılım üzerinden analiz sürecine başlanmaktadır. Bu kapsamda araştırmacılar için “AutoCode” seçeneği ile ana codes’ler ve alt codes’lerin oluşumu otomatik olarak sağlanabileceği gibi manual kodlama metodu ile codes’ler oluşturulabilmektedir. Ancak NVİvo programının Türkçe dil seçeneğini desteklememesi nedeniyle özellikle metin dosyalarının kullanımı ile yapılacak ayrıntılı analizlerde manuel kodlama metodu analizin verimliliği ve başarısını artıracaktır. Kodlama süreci tamamlanıp veri seti analize hazır hale geldikten sonra program kapsamında birçok test yapılması mümkün olmaktadır. Bu kapsamda metin sorgulamaları kullanılarak yapılarak

materyal araştırması yapılabilecek olup bu kapsamda metin arama sorgusu, kelime sıklığı sorgusu, kodlama sorgusu, matris kodlama sorgusu, bileşik sorgu, kodlama karşılaştırma sorgusu gibi analizler yapılabilecektir. Metin sorgulamalarının kullanılması yapılan analize ilişkin sonuçların gösterimi ile ilgili olarak ise analiz yolunun gösterimi, model oluşturma, grafik ekleme ve rapor oluşturarak analiz çıktılarının yazılım dışına çıkarılması işlemleri yapılarak yazılım üzerinden analiz tamamlanabilmektedir. Bu sürecin tamamlanmasından sonra ise araştırmacının bulguları değerlendirmesi ve tartışması aşaması ile analiz süreci tamamlanmaktadır¹⁸⁶.

C. LİTERATÜR ARAŞTIRMASI

NVİvo'nun literatürde kamu alımlarına ilişkin bazı örneklerine bakacak olursak Fayasa ve Dissanayake (2018) yılında "*Sri Lanka'da Kamu Alım Sisteminin Performansını Artırabilmek için E- İhale'nin Benimsenmesini Sağlayan Etmenler ve Engellerin Analiz Edilmesi İçin Model*" adlı bir çalışma yaparak veri toplamak için her bir vakadan seçilen üç katılımcı ile yarı yapılandırılmış görüşmeler gerçekleştirilmiştir. Modelle, E-İhalenin benimsenmesi için itici güçler ve engellerin yanı sıra itici güçleri güçlendirecek ve engelleri zayıflatacak stratejileri de içermektedir. E-İhale sisteminin diğer uygulamaları ve Sri Lanka bağlamında tüm uygulamaların iyileştirilmesine yönelik tavsiyeler gösterilmiştir. Yapılan araştırma sonucunda E-İhale'nin başarılı bir şekilde benimsene bilmesi amacıyla yirmi dört itici güç ve on yedi engel ortaya konulmuştur. Ayrıca E- İhalenin itici güçlerini güçlendirmek ve engelleri zayıflatmak amacıyla da altı adet strateji geliştirilmiştir. Son olarak ise E-İhale sisteminin Sri Lanka'da benimsene bilmesini kolaylaştırmak amacıyla araştırma bulgularına dayalı bir model geliştirilmiştir¹⁸⁷.

Salmawati ve Suswanta (2020) yılında "*Makassar Şehrinde Mal ve Hizmet Alımlarında Yolsuzluk*" adlı bir çalışma yaparak *Yüksek Mahkemenin 23/Pid.Sus-TPK/2019/Pn Mks sayılı kararından ve edy yolsuzluğuyla ilgili önceki araştırmalardan elde edilen yolsuzluk yüzdesi ve ağı, özellikle bu davada hem planlama sürecinden, hem ihale sürecinden, hem teklif değerlendirme sürecinden, hem de uygulama ve değerlendirmeden baskın aktörlerin incelenmesi suretiyle* nitel analize tabi tutarak süreç içerisinde ortaya çıkan yolsuzluk olduğunun nedenlerini tartışmış ve tavsiyelerde bulunmuştur. Yapılan analiz

¹⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz; Lucia Coppola, *NVivo: Un Programma Per L'analisi Qualitativa*, La cassetta degli attrezzi Strumenti per le scienze umane/5, Milano: FrancoAngeli, 2011, pp. 27- 139; Lyn Richards, *Using NVivo in Qualitative Research*, First Published, SAGE Publications, 1999, pp. 27- 204.

¹⁸⁷ Aarifkhan Fathima Fayasa and Piumi Dissanayake, "Model for Analysing the Drivers and Barriers of E-Procurement Adoption to Enhance the Performance of Procurement System in Sri Lanka", *The 7th World Construction Symposium 2018: Built Asset Sustainability: Rethinking Design*, Construction and Operations 29 June - 01 July 2018, Colombo, pp. 395- 403.

sonucunda yolsuzluk açısından kamu kurumlarının ve şirketlerin rolü ihalelerin her aşaması için yüzdeler ile açıklanmıştır. Bu bağlamda oranlar ihalenin planlama sürecinde kamu kurumları %45, şirketler %55, ihale sürecinde hükümete dâhil olan kamu kurumları %40, şirketler %37, karar sürecinde kamu kurumları %71, şirketler %20 ve sözleşme sürecinde ise hükümete dâhil olan kamu kurumları %64.74 şirketler %35.26 olarak sonuca ulaşılmıştır¹⁸⁸.

Akhir, Hughes vd. (2017) yılında “*Sürdürülebilir Kamu Alımlarını Desteklemek için Bilgi Modeli*” adlı bir çalışma yaparak *sosyal ağ analizi (SNA) yoluyla* Birleşik Krallıktaki üniversitelerdeki tedarik sürecindeki paydaşlar kullanılarak sürdürülebilir kamu alımları desteklemek için bir bilgi modeli geliştirilmesi amaçlanmıştır. Oluşturulan bu bilgi modeli ile kamu alımı yapan idarelere en bilinçli kararları vermelerinde yol göstermeleri amaçlanmıştır. Yapılan analiz sonucunda kamu alımına yönelik kararlar verilmeden önce dikkate alınması gereken bilgiler konusunda alıcılara rehberlik edecek bir bilgi modeline ihtiyaç vardır. Bilgi modeli uygulandığında, alıcılar dikkate alınması gereken ilgili bilgiler konusunda daha fazla yönlendirilir ve bilinçlendirileceği sonucuna varılmıştır¹⁸⁹.

Amjed ve Harrison (2013) yılında “*Sürdürülebilir Tedarik Modeli: İçin Stratejik Bir Araç Sorumlu Karar Verme*” adlı çalışmada literatür, endüstri standartları, *sürdürülebilirlik çerçeveleri ve şirket raporlarının içerik analizi kullanılarak* bir model geliştirilmiş ve doğrulanmıştır. Yapılan analiz sonucunda bir içinde on yapı ve kırk unsurun bulunduğu sürdürülebilirlik modeli geliştirilmiştir. Elde edilen unsurların yaklaşık % 55’inin üçlü, % 28’inin ise ikili etkiye sahip olduğu görülmüştür. Bu tüm unsurların sosyal refah ya da çevresel kaliteyi artıracığı ön görülmekle birlikte tüm unsurların ise şirketlerin ekonomik değerini de artıracığı sonucu elde edilmiştir¹⁹⁰.

Patil ve Laishram (2016) yılında “*Hindistan Kamu Özel Sektör İşbirliği (KÖİ) Alımlarının Sürdürülebilirliğinin İyileştirilmesi için Stratejilerin Geliştirilmesi*” adlı çalışma kapsamında *literatür taraması yoluyla içerik analizi yapılması ve yerel paydaşları ile odaklanmış görüşmelerin analizi* suretiyle sürdürülebilir kalkınma ilkelerinin KÖİ alım sürecine entegre edilmesine yönelik stratejileri vurgulayan kavramsal bir çerçevenin oluşturulması amacıyla yapılan analiz sonucunda paydaş katılımı, çevresel etki

¹⁸⁸ Dian Eka Rahmawati Salmawati and Suswanta Achmad Nurmandi, “Corruption in Procurement of Goods and Services in Makassar City”, *Journal of Governance and Public Policy*, V. 7 I. June-2020, pp. 128- 137.

¹⁸⁹ Emelia Akashah P.Akhir, Robert T.Hughes and Karl Cox, “Information Model to Support Sustainable Procurement”, *2017 International Conference on Research and Innovation in Information Systems (ICRIIS)*, Langkawi, Malaysia, 16-17 July 2017, pp. 1- 6.

¹⁹⁰ Tayyab Waqas Amjed and Norma J. Harrison, “Sustainable Procurement Model: A Strategic Tool For Responsible Decision Making”, *Macquarie Graduate School of Management, Conference of the Production and Operations Management Society (24th: 2013)*, Denver, Colorado, 3- 6 May 2013, pp. 1- 10.

değerlendirmesi, paranın değeri analizi, kullanıcı ücretleri, risk dağıtım politikaları, işlem ve ihale maliyeti ve teklif değerlendirme kriterleri gibi kritik hususların iyileştirilmesi yoluyla mevcut KÖİ ihale sürecinde sürdürülebilir kalkınmanın teşvik edilmesi için fırsatlar olduğu sonucuna ulaşılmıştır¹⁹¹.

Negedu (2022) yılında “*Sürdürülebilir Kalkınma İçin Bir Araç Olarak Kamu Alımlarının İncelenmesi: Nijerya'daki Yerel Yönetim Alanları Örneği*” çalışmasında yarı yapılandırılmış görüşmeleri kullanarak, sürdürülebilirliğin mevcut kamu alımları uygulamalarına ne ölçüde dâhil edildiği ve sürdürülebilir kamu alımlarının sürdürülebilir kalkınma için bir araç olarak nasıl kullanılabileceği hakkında derinlemesine bilgi edinmek için kamu alımları uzmanlarıyla yirmi dört görüşme gerçekleştirilmiştir. Görüşmeler sonucunda elde edilen veriler üzerine yapılan analiz sonucunda Nijerya'da sürdürülebilir kamu alımlarını gerçekleştirmenin zorluklarını artıran özerklik eksikliği, kayırmacılık, e-ihalenin olmaması, değişime isteksizlik ve hukukun üstünlüğünün olmaması gibi bağlamsal faktörlerden kaynaklandığı sonucuna ulaşılmıştır¹⁹².

Yan ve Cao (2022) yılında “*COVID-19 Müdahalesinde Halk Sağlığı ve Yönetişimin İyileştirilmesi: Stratejik Bir Kamu Alımı Perspektifi*” adlı çalışma yaparak yarı yapılandırılmış görüşmeler yapmak suretiyle stratejik kamu alımlarının analitik çerçevesini oluşturmakta ve Çin'in COVID-19 müdahalesindeki tedarik uygulamasını yansıtmak ve halk sağlığını ve yönetişimi iyileştirmek için acil bir durumda stratejik tedarikin gerçekleştirme mekanizmasını açıklamaktadır. Bu çalışma halk sağlığını güvence altına almanın stratejik işlevini, Material Support Group (MSG)'nin en üst statüsünü, sektörler arası tedarik ekibini, güçlü tedarik ve tedarik entegrasyonunu, kapsamlı ve derinlemesine tedarik sinerji mekanizmasını vurgulamanın Çin'in acil durum tedarikinin başarılı deneyimleri olduğunu ortaya koymuştur. Ancak, acil durum tedarik mekanizmasının geçici niteliği nedeniyle, stratejik tedarik planlaması, tedarik yönetimi uzmanlığı ve tedarik entegrasyonunun hala iyileştirilmesi gerekmektedir. Bu çalışmanın bulguları, kamu sağlığını ve yönetişimi iyileştirmek için devlet ihale kanununun acil durum alımlarıyla uyumlu hale getirilecek şekilde yeniden yapılandırılmasının ve devlet ihale sisteminin tutarlı ve uyumlu bir şekilde stratejik bir tedarike dönüştürülmesinin çok önemli olduğunu göstermektedir¹⁹³.

¹⁹¹ Nilesh Agarchand Patil and Boeing Singh Laishram, “Sustainability of Indian PPP Procurement Process Development of Strategies for Enhancement”, *Built Environment Project and Asset Management*, V. 6, N. 5, 2016, pp. 491-507.

¹⁹² Joshua Ikani Negedu, *An Exploration of Public Procurement as an Instrument for Sustainable Development: The Case of Local Government Areas in Nigeria*, A thesis submitted in partial fulfilment of the requirements of Liverpool John Moores University for the degree of Doctor of Philosophy, Liverpool, 2022.

¹⁹³ Ran Yan and Fuguo Cao, “Improving Public Health and Governance in COVID 19 Response: A Strategic Public Procurement Perspective”, *Frontiers in Public Health*, V. 10, 2022, pp. 1- 14.

Idrees ve diğeri (2020) yılında “*Belucistan’ın Kamu Alımlarında Rekabet ve Uyumun Keşfi*” adlı çalışmada iki aşamalı gerçekleştirdikleri analizlerinde öncelikle Belucistan Kamu İhale Düzenleme Kurumu (BPPRA) resmi web sitesinden 2007- 2019 yılları arasındaki üç mali yıla ait 2539 proje verisi toplanmış ve teklif verenlerin katılım sayısının tahmin edilen ve verilen fiyatlar üzerindeki etkisini analiz etmek için regresyon doğrusu ile dağılım grafiği oluşturmuşlar. Akabinde ise *On üç yönetici, 8 teklif sahibi ve satın alma uzmanı ile görüşmeler yapılarak*, görüşmelerden elde edilen bilgilerden farklı temalar, kelime ağaçları ve keşif diyagramları ile farklı düğümler oluşturulmuş ve Belucistan’daki kamu ihalelerinde inşaat işlerinin uygunluk ve rekabet standartları ile ilgili analiz yapmışlardır. Yapılan analiz sonucunda bölüm ofislerinde uzmanlaşmış yardım masalarının kurulmasının, elektronik ihalenin ve ortak girişimin başlatılmasının Belucistan’daki kamu ihalelerinin kalitesini ve tamamlanmasını artırabileceği sonucuna varılmıştır¹⁹⁴.

Koto ve Kanjere (2021) yılında “*Güney Afrika, Limpopo Eyaletindeki Kamu İhale Yolsuzluğu ve Kurumsal Skandallar: Bir İçerik Analizi Perspektifi*” adlı çalışmada, *Sowetan Gazeteleri ve Polokwane Observer’dan 5 dergi makalesi ve 40 gazete makalesinden veriler elde edilerek Limpopo Eyaletinde yaygın olan kamu ihale yolsuzluğunun biçimlerini ve belirleyicilerini belirlemek ve yolsuzlukla mücadele edecek müdahale stratejilerinin geliştirilmesi amaçlanmıştır*. Kelime sayıları, kelime bulutu ve kelime ağacı sorguları kullanılarak yapılan analizle siyasi müdahalenin, yetkililerin kural ve yönetmeliklere aykırı hareket etme eğilimlerinin kamu alımlarında yolsuzluğa neden olduğu sonucuna varmıştır¹⁹⁵.

Türkiye’de ise kamu alımları ile ilgili sadece bir adet nitel veri analizi esasında NVİvo yazılı ile bir analiz yapılmış olup Öztunç (2022) yılında “*Kamu İhale Kurulu Kararları Çerçevesinde İhale İptal Nedenleri ve Çözüm Önerileri*” adlı çalışmada *Kamu İhale Kurulu tarafından iptal edilen kararlar esas alınarak, ihalelerin iptaline neden olan hususlara ilişkin hususları kelime sıklığı sorgulama metodu ile analiz edilmiştir*. Elde edilen sonuçlar

¹⁹⁴ Syed Muhammad Idrees vd., “Exploring Competition and Compliance in the Public Procurement of Balochistan”, *JAES Special Issue (01) for 1st International Symposium on Building Economic Resilience Against Pandemics*, 2020, pp. 30-42.

¹⁹⁵ Aaron Koto and Matshidiso Kanjere, “Public Procurement Corruption and Corporate Scandals in Limpopo Province, South Africa: A Content Analysis Perspective”, *AUDRI*, V. 14, N. 2/2021, pp. 65- 83. Yolsuzluk sorunu ile ilgili birçok hususun nitel verilerle incelendiği ve inceleme konularından birisinin de kamu alımları olduğu diğer disiplinlerde yapılmış bazı çalışmalar için bkz; Salahudin, Achmad Nurmandi and Mohammad Jafar Loilatu, “How to Design Qualitative Research with NVivo 12 Plus for Local Government Corruption Issue in Indonesia?”, *Jurnal Studi Pemerintahan*, V.11, N.3, 2020, pp. 369- 398; Rabia Charef, *A BIM-Based Framework To Integrate A Sustainable End-Of-Life Into The Asset Lifecycle Towards The Circular Economy*, Coventry University PhD Thesis, A thesis submitted in partial fulfilment of the University’s requirements for the Degree of Doctor of Philosophy, London, 2019.

kapsamında ihalelerin iptal ve düzeltici işlem nedenlerinin temelinde esasen idari şartname, teknik şartname ve aşırı düşük teklif açıklamalarının yer aldığı sonucuna ulaşılmıştır¹⁹⁶.

Literatür genel olarak değerlendirildiğinde NVİvo yazılımı kullanılmak suretiyle kamu alımları alanında bir dizi çeşitli çalışmaların yapıldığı gözlenmiştir. Kamu alımları ile ilgili yapılan analizlerin çoğunluğunu görüşme esasına göre elde edilen veri seti oluşturulurken, Türkiye araştırması da dâhil olmak üzere diğer bazı araştırmalarda ise metin dosyaları üzerinden faydalanılarak veri setleri oluşturulurken, daha az araştırmalarda ise metin dosyaları ve görüşme metodunun bir arada kullanıldığı karma veri setleri hazırlanmıştır. Ancak kamu alımları ile ilgili olarak yapılan araştırma çerçevesinde henüz ses, video, sosyal medya gibi NVİvo'da uygulanabilecek diğer nitel veri setlerinden faydalanılmamıştır. Analiz konusu hususlara baktığımızda ise büyük çoğunluğunun sürdürülebilir kalkınma araçlarının kamu alımlarında kullanılabilmesi ya da kamu alımlarının sürdürülebilir kalkınmanın bir aracı olarak daha etkin kullanımı ile ilgili olduğu görülmektedir. Bu araştırmaların haricinde yolsuzluk, rekabet ilkesinin uygulanabilirliğinin geliştirilmesi, Covid-19 sürecinde kamu alımının başarısı, e-ihalenin performansının geliştirilmesi ile ilgili araştırmalar yapılırken, Türkiye uygulamasında ise ihalelerin iptal edilmesi veya düzeltici işlem uygulanması nedeniyle ortaya çıkabilecek tarafların zararları ve kamu zararının asgariye indirilmesi amacı ile araştırma yapıldığı görülmektedir.

Literatürde yer alan çalışma örneklerinden de görülebileceği üzere kamu alımlarına yönelik olarak nitel veri analizi kapsamında NVİvo yazılımı ile çeşitli analizler yapılabilmektedir. Bu çalışmada yapılması planlanan nitel veri analizi ise kamu alımları sürecinde ortaya çıkan sorunlar herhangi bir konu ayrımı yapılmaksızın 4734 sayılı Kanunda yer alan hükümlerdeki açıklamalar paralelinde tespit edilecektir. Yapılacak nitel veri analizinde ise aday veya istekli ile istekli olabileceklerin, *“ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia ettikleri hallerde”* dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yolları olması nedeniyle öncelikle Kamu İhale Kurumu kararları metin madenciliği yöntemiyle incelenecektir. Literatür örneklerinden de görüldüğü üzere kamu alımları alanında ve metin madenciliği şeklinde bir dizi nitel veri analizinin NVİvo yazılımı ile yapılabileceği görülmektedir. Bu bağlamda çalışmamızda planlanan nitel veri analizi de NVİvo yazılımı kullanılmak suretiyle gerçekleştirilmiştir.

¹⁹⁶ İhsan Öztunç, *Kamu İhale Kurulu Kararları Çerçevesinde İhale İptal Nedenleri ve Çözüm Önerileri*, Zonguldak Bülent Ecevit Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Maliye Anabilim Dalı Yayınlanmamış Doktora Tezi, Zonguldak, 2022.

D. KAMU İHALE KURULU KARARLARI ÇERÇEVESİNDE YAŞANAN SORUNLARIN ANALİZİ

Kamu alımları sürecinde yaşanan uyuşmazlıkların çözümünde idareye şikâyet başvurusunda bulunan ancak şikâyet başvurusu üzerine idarenin on gün içinde gerekçeli bir karar vermemesi veya verilen kararın uygun bulunmaması halinde aday, istekli ve istekli olabilecekler tarafından (4734 say K, 54.md); 4734 sayılı Kanunun itirazın şikâyet yan başlıklı 56.maddesi ve ilişkili Kamu İhale Kurumu yan başlıklı 53.maddesi, ihalelere yönelik başvurular yan başlıklı 54.madde ve idareye şikâyet yan başlıklı 55.madde hükümleri çerçevesinde Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet başvurusu yapmaları mümkün olmaktadır (4734 Say. K., 56.md). Aday, istekli ve istekli olabilecekler tarafından sözleşme imzalanmadan önce; idarenin itiraz başvurusuna karar verme süresinin sonuna kadar, idarenin süresinde verdiği karara karşılık kararın uygun bulunmaması halinde ise idarenin kararı bildirimini izleyen on gün içinde başvurunun yapılması gerekmektedir (4734 say K, 55/4.md).

Bu çalışma Kamu ihale Kurumuna 2003- 2021 tarihleri arasında aday, istekli ve istekli olabileceklerin idareye itiraz başvuruları sonrasında yapmış oldukları itirazın şikâyetlerinin nitel veri analizi yoluyla incelenmesini konu almaktadır. Bu kapsamda analizi gerçekleştirmek için öncelikle veri seti oluşturularak bir tabakalı örneklem metodu kullanılmak suretiyle rassal örneklem büyüklüğü olan Tablo 17’te yer aldığı üzere yukarı yuvarlama metodu sonucunda 406 kararın incelenmesi gerekliliği sonucuna ulaşılmıştır. Tablo 17’te görüldüğü üzere bir devamlılığın test edilmesi amacıyla örneklem tesadüfi örnekleme yoluyla yıllara orantılı olarak toplanmış ve veriler NVİvo 20 yazılımına aktarılarak analiz sürecine başlanmıştır.

Tablo 17: Kamu İhale Kurulu Kararları Örneklem Tablosu

KAMU İHALE KURUMU			
	Evren Büyüklüğü	Örneklem Büyüklüğü	
2003	600	3.639366128	4
2004	1541	9.347105338	10
2005	2232	13.538442	14
2006	2969	18.00879672	19
2007	4207	25.51802217	26
2008	4983	30.22493569	31
2009	3283	19.91339833	20
2010	4237	25.69999047	26
2011	4653	28.22328432	29
2012	5299	32.14166852	33
2013	5319	32.26298072	33
2014	4814	29.19984757	30
2015	3942	23.91063546	24
2016	3662	22.2122646	23
2017	3983	24.15932548	25

2018	2469	14.97599162	15
2019	2130	12.91974975	13
2020	2503	15.18222236	16
2021	2384	14.46041475	15
Toplam	62978		382
Rassal Örneklem Toplamı			406

Çalışmada tümünden gelim içerik analizi ile araştırmanın amacına bağlı olarak codes’lar yapılandırılmış veya araştırma kıştına tabi tutularak bir analiz matrisi oluşturulmuştur¹⁹⁷. Oluşturulan bu matris çerçevesinde *kelime sıklığı sorguları*, *kelime bulutu ve kelime ağacı*, *zihin haritaları* oluşturularak incelemeler yapılmıştır. Çalışma verilerinin analizi sonucunda matislerin güvenilirliğini ölçmek amacıyla *Coding Query Testi* uygulanmıştır. Bir kategorizasyon matrisi geliştirildikten sonra, tüm veriler belirlenen kategorilerle içerik uyumu veya örnekleme açısından gözden geçirilmiştir. NVİvo yazılımı analiz aşamasında henüz “Türkçe” dil desteğine sahip olmadığı için analiz kodlarının oluşturulmasında “manualcodes” yöntemi kullanılmıştır.

Kamu alımları ile ilgili olarak itirazın şikâyetlerdeki başvuruların genel durumu ile ilgili ön fikir edinmek amacıyla öncelikle, metin madenciliğinde ana kütle ile ilgili genel durumu test etmek amacıyla kullanılan kelime sıklığı analizi kullanılmıştır. Bu bağlamda kelime bulutu oluşturma, kelime sıklığı analizleri kullanılmaktadır. Bu çalışmada kelime sıklığı açısından ilk 100 kelimenin sıklığı minimum 2 harf esasına göre incelenmiştir. Bu yöntemin tercih edilme nedeni analiz tek harfli anlamsız bağlamlar ile çeşitli sembollerin analizin içinde yer almasının önüne geçilmesidir. İlk yüz kelimenin incelenme nedeni ise sonuçların anlamlılığının kavranmasının desteklenmesidir.

Aşağıda yer alan şekilde analiz için içe aktarılan dosyalar içinde yer alan kelime sıklığını gösteren *kelime bulutu sorgusu* yer almaktadır. Bir kelime bulutu araştırmacıya ortaya çıkan kavramların eğilimini ve nasıl kullanıldıklarını gösterir. Yazı tipi ne kadar büyükse, kelime o kadar sık kullanılmakta ve kavramlar birbirine ne kadar yakınsa, birlikte veya birbirinin yerine o kadar çok kullanılmaktadır. Şekilde 5 görüldüğü üzere inceleme konusunun esasını oluşturan “ihale” kelimesi doğal olarak en sık kullanılan kelimeyi oluşturmaktadır. İhale kelimesinin ardından “teklif” kelimesi ve “başvuru”, “kamu”, “sözleşme”, “idare” ve “istekli” gibi kelimelerinin sıklıkla geçtiği görülmektedir. Bu kelimelerinin araştırma verilerinde yer alan temel tekrarlanan kelimeler olması nedeniyle bir yanılısamaya sebebiyet vermemek amacıyla göz ardı edilmesi yerinde olacaktır. Aşağıdaki

¹⁹⁷ H. Kynga’s, , L. Vanhanen, “Content analysis (Finnish)”, *Hoitotiede 11*, 1999, pp. 3- 12.

şekilden dolandırıcılık, özel sektör ve ihale sürecinin en çok bahsedilen kavramlar olduğu açıkça görülmektedir.

Şekil 5: Kelime Bulutu Sorgusu Sonuçları



Kelime sıklığı ile ilgili yapılabilecek diğer bir sorgu ise kelimelerin hangi sıklıkla gösterildiğini oransal olarak ortaya koyan *kelime sıklığı sorgusu*dur. Bu sorguda kelimeler veri setindeki kullanım sıklığına göre sıralanmakta ve sıklık sorguları ile ilgili olarak kelime sıklığı sayısı ve kelime sıklığı yüzdesi vermek suretiyle açıklanmaktadır. Ayrıca kelime sıklığı metodu, kavramların metinlerdeki ana fikri destekleyen kavramlardan önce ve sonra hangi kelimelerin söylendiğini desteklemektedir¹⁹⁸. Tablo 18’de inceleme yapmaya devam ettiğimizde çalışmanın esası ile ilgili olarak bize fikir verebilecek kelimelerin esasen “hizmet”, 4734 sayılı Kanunun maddeleri olarak “10.madde”, “12.madde”, “25.madde”, “15.madde”, “16.madde”, “20.madde”, “26.madde” gibi kelimelerin sıklıkla geçtiği görülmektedir. Bununla birlikte hizmet alımlarını anımsamamızı sağlayan “gıda”, “işçilik”, “güvenlik”, “temizlik”, “yemek”, “personel” gibi kelimelerin geçtiği görülmektedir. Aşırı düşük teklifleri anımsamamızı sağlayan “teklif”, “aşırı”, “düşük” kelimelerinin sıklıkla geçtiği görülürken, yaklaşık maliyeti anımsatan “yaklaşık”, “maliyet” gibi terimlerinde sıklıkla kullanıldığı görülmektedir. Diğer taraftan “şartname” ve “teknik” kelimelerinin sıklıkla

¹⁹⁸ Koto and Kanjere, a.g.m, p.72.

kullanıldığı da görülmekte bu husus ise ihale de kullanılan özellikle teknik şartnameye ilişkin başvuruların daha fazla olarak gerçekleştiğini söyleyebiliriz. Bunlar dışında “fiyat” kelimesi sıklıkla geçmekte ve fiyat farkını anım satmaktayken, “ltd” limited şirket başvurularına vurgu yapmakta ve “komisyonu” ihale komisyonu ile ilgili hususları hatırlatmaktadır.

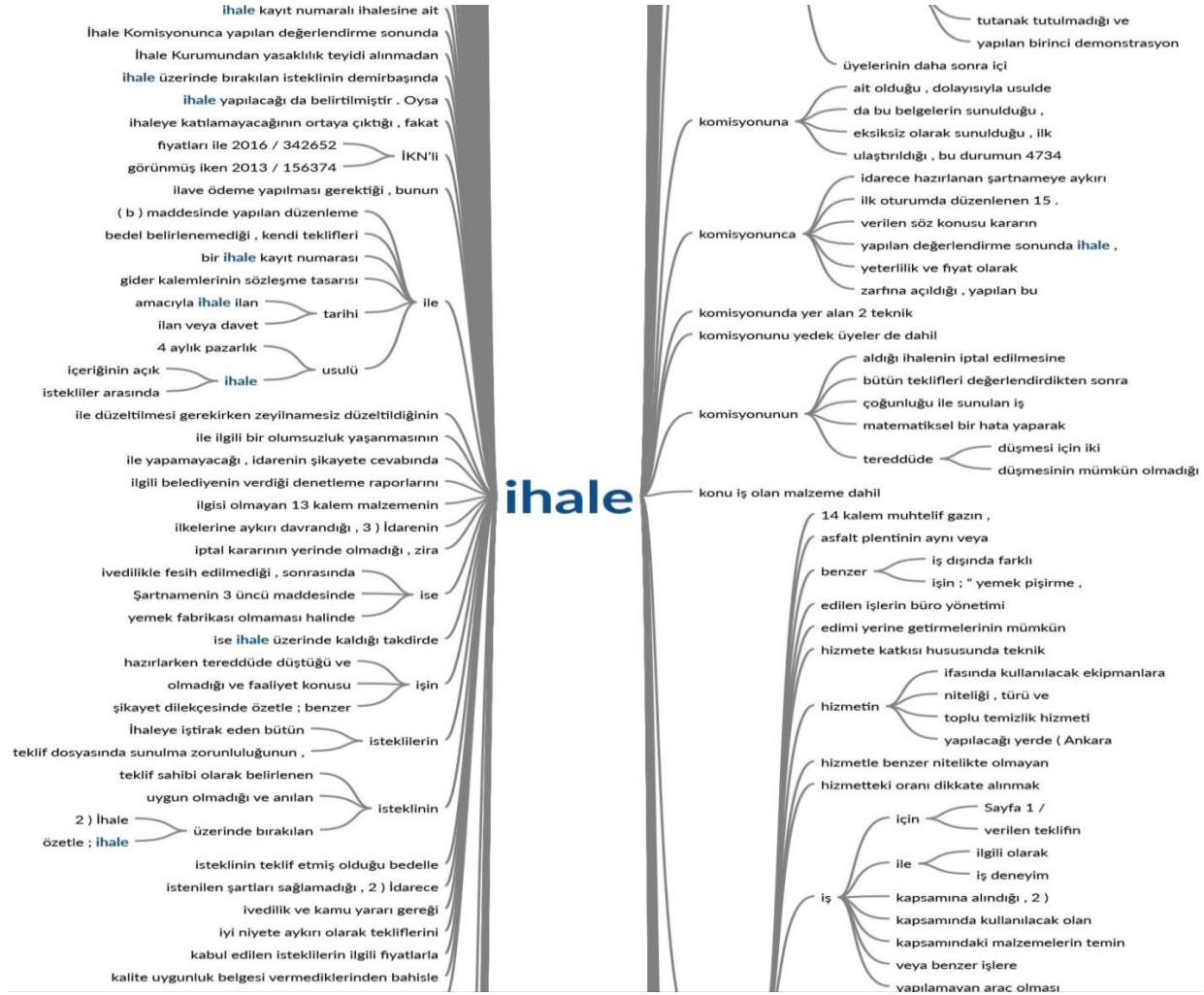
Tablo 18: Kelime Sıklığı Sonuçları

Sıra	Kelime	Uzunluk	Sayısı	Ağırlıklı Yüzde (%)
1	ihale	5	9793	1.92
2	teklif	6	6601	1.30
3	başvuru	7	4246	0.83
4	teknik	6	3032	0.60
5	ltd	3	2189	0.43
6	hizmet	6	2155	0.42
7	kik	3	2022	0.40
8	fiyat	5	1882	0.37
9	düşük	5	1867	0.37
10	şikayet	7	1866	0.37
11	şikâyet	7	1838	0.36
12	itirazın	8	1813	0.36
13	idari	5	1754	0.34
14	inceleme	8	1749	0.34
15	4734	4	1747	0.34
16	aşırı	5	1681	0.33
17	12'nci	6	1663	0.33
18	10'unu	6	1585	0.31
19	ihalenin	8	1422	0.28
20	şartname'yi	11	1361	0.27
21	sözleşme'nin	12	1339	0.26
22	isteklinin	10	1276	0.25
23	personeller	11	1238	0.24
24	üyesi	5	1199	0.24
25	kurum'un	8	1154	0.23
26	şartnamenin	11	1148	0.23
27	ihaleye	7	1147	0.23
28	idarece	7	1143	0.22
29	maliyete	8	1118	0.22
30	kurul'un	8	1080	0.21
31	yemek	5	1076	0.21
32	açık	4	951	0.19
33	yaklaşık	8	945	0.19
34	25'nci	6	922	0.18
35	asgari	6	917	0.18

Kelime ağacı ise veri seti içerisinde yer alan metinlerde kullanılan esas kelimenin etrafında toplanan kelimeler ve bu kelimelere bağlı olan kelime gruplarını göstererek ifadelerle ilgili olarak araştırmacılara fikir vermeyi amaçlamaktadır. Aşağıda Şekil 6 ile açıklanmış olan kelime ağacının oluşturulmasında branch order olarak Alphabetical kullanılırken bağlamlar beş kelime ile sınırlanmıştır. Elde edilen toplam kelime ağacının kısa bir kesiti aşağıda örnek olarak sunulmuştur. İhale kelimesine bağlı olan cümlelerdeki kelime dizilimlerinin açıkça gösterildiği aşağıdaki şekilde ihale ile ilgili olarak çeşitli hususların

değerlendirme konusu olduğu görülmektedir. Kelime ağacı okunurken ortada yer alan ana kelimedenden başlamak üzere ağacın sağda ve solda dallarında yer alan bağlamlar ve bu bağlamların ağaçlarını oluşturan gelime grupları okunmak suretiyle değerlendirme yapılmaktadır.

Şekil 6: Kamu İhale Kurulu Kararlarında İhale Kelime Ağacı

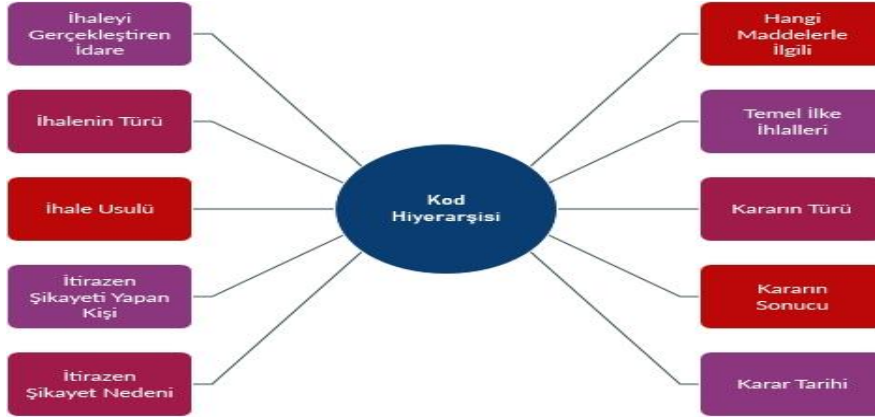


İhalelere ilişkin olarak kelime ağacı genel olarak incelendiğinde ihale komisyonunun değerlendirmelerine oldukça fazla yer verildiği görülmektedir. Diğer taraftan yeni uygulama olan e-ihale sistemine ilişkin uyuşmazlık hususlarının da kelime ağacında yer aldığı görülmektedir. Bu kapsamda EKAP kullanımında İhale Kayıt Numarası (İKN) ile ilgili hususların yer aldığı görülmektedir. Kelime ağacında kamu yararı vurgusu, isteklilerin sorumlulukları, zeyilname ve şartnameler gibi hususlarla ilgili olarak cümle bütünlerinin de olduğu görülmektedir.

Kamu ihaleleri ile ilgili olarak itirazın şikâyetine konu olan hususlarla ilgili elde edilen analiz sonuçlarının geneli ile kelime sorgusu sonuçları ile genel olarak durum değerlendirmesi

yaptıktan sonra manualcodes ile oluşturulan kod hiyerarşisinin üst kodlarının genel görünümü aşağıda yer alan *zihin haritası analizi metodu* kullanılmak suretiyle oluşturulan Şekil 7’de açıklanmıştır.

Şekil 7: İtirazen Şikâyet Kararları Kod Hiyerarşisi

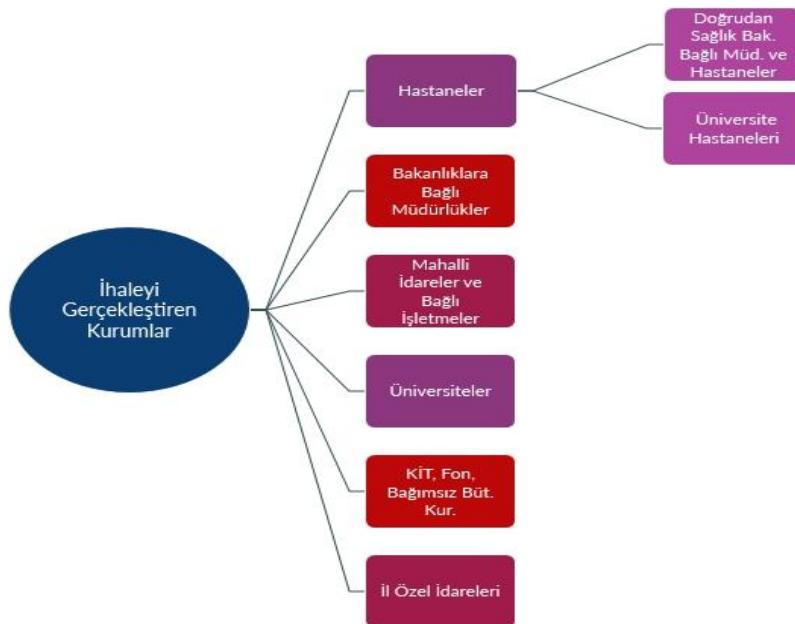


Şekil 7’de *zihin haritası* yardımıyla açıklanan kod hiyerarşisi incelendiğinde esasen Kurul kararlarında yer alan süreçler esas alınmak suretiyle on adet üst kod oluşturulmuş ve her bir kod’un altında ise alt kodlara yer verilmiştir. Her bir üst kod ayrı ayrı açıklanmak suretiyle ele alınıp daha sonra genel değerlendirme yapılmak suretiyle sonuçlandırılacaktır.

1. İhaleyi Gerçekleştiren Kurumlar

İhaleyi gerçekleştiren kurumların kod hiyerarşisi aşağıda yer alan *zihin haritasında* açıklanmıştır. Aşağıda yer alan Şekil 8’de görüldüğü gibi akıl haritasına göre kod hiyerarşileri altı temel koda ayrılmış ayrılmıştır.

Şekil 8: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumlar Kod Hiyerarşisi



Zihin haritasına göre kod hiyerarşileri altı temel koda ayrılmış olup hastaneler kodu ise Sağlık Bakanlığına bağlı hastaneler ve üniversitelere bağlı hastaneler olarak alt kodlara ayrılmıştır.

Tablo 19: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumların Kodlama Sayıları

İhaleyi Gerçekleştiren İdare Kodları	Kodlama Sayıları	Kodlama Yüzdeleri (%)
Hastaneler	164	40%
- Doğrudan Sağlık Bakanlığına Bağlı Müdürlükler	144	35%
- Üniversite Hastaneleri	20	5%
Bakanlıklara Bağlı Müdürlükler	104	26%
Belediyeler ve Bağlı İşletmeler	81	20%
Üniversiteler	31	8%
KİT, Fon, Bağımsız Büt. Kur.	22	5%
İl Özel İdareleri	6	1%
Toplam	406	100%

İhaleyi gerçekleştiren kurumlar açısından kararların analiz sonuçları incelenecek olursa yukarıda yer alan Tablo 19 incelendiğinde kodlama sayıları açısından itirazın şikâyete en fazla hastaneler grubunun konu olduğu görülecektir. Hastaneler grubu içerisinde ise en büyük payın Sağlık Bakanlığına bağlı hastaneler olduğu görülürken, üniversite hastanelerinin payının ise oldukça düşük olduğu görülecektir. Hastaneler grubundan sonra ise en büyük payın Bakanlıklara bağlı müdürlükler olduğu görülecektir. Bunları ise belediyeler ve bağlı işletmeleri, üniversiteler, diğer bazı kamu kuruluşları ve il özel idareleri takip etmektedir.

Tablo 20: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumlar Açısından Sıralama (2003- 2021)

Yıllar	Hizmet Alımı	Mal Alımı	Toplam	Toplama Oranı (%)
Bakanlıklara Bağlı Müdürlükler	290.327	262.827	553.154	36%
Belediyeler ve Bağlı İşletmeler	111.083	195.057	306.140	20%
Hastaneler	65.383	204.749	270.132	18%
KİT, Fon, Bağımsız Büt. Kur.	46.691	189.064	235.755	15%
Üniversiteler	21.628	86.997	108.625	7%
İl Özel İdareleri*	29.801	23.265	53.066	3%
Genel Toplam	564.913	961.959	1.526.872	100%

* İl Özel İdaresine ilişkin olarak 2003 ve 2004 verileri paylaşılmamıştır.

Kaynak: 2003- 2021 Yılları Kamu Alımları İzleme Raporlarından faydalanılarak tarafımda oluşturulmuştur.

Bu hususa ilişkin olarak Tablo 20’de yer alan Kamu alımları izleme raporlarındaki 2003 ila 2021 tarihleri arasında kurumların mal ve hizmet alımları miktarına bakarak genel bir değerlendirme yapmamız mümkündür. Görüldüğü üzere aslında yıllara göre en büyük alım yapan kurumlar bakanlıklara bağlı müdürlüklerdir. Bu kurumların içerisinde ise özellikle Milli Savunma Bakanlığı ve Milli Eğitim Bakanlığı öncelikle yer almaktadır. Analiz sonuçları açısından değerlendirdiğimizde en yüksek alım yapan bakanlıklara bağlı kurumların uyuşmazlık nedeniyle itirazın şikâyete başvuru açısından ikinci sırada yer aldığı görülecektir. Analize göre itirazın şikâyet başvurusu açısından üçüncü sırada yer alan belediyeler ve bağlı işletmeler ise yıllık alımlar bazında toplamda ikinci sırada yer almaktadır. Hiyerarşik sıralama

açısından bu iki kurumun durumu normal görülmektedir. Ancak hastaneler açısından bir değerlendirme yapıldığında Analiz sonuçları açısından en fazla uyumsuzluk sorunlarının yaşandığı ve itirazen şikâyet başvurularının olduğu kurum hastanelerdir. Hastaneler yıllık alımlar itibariyle değerlendirildiğinde ise bakanlıklara bağlı müdürlükler ve belediyeler ve bağlı işletmelerden sonra üçüncü sıra da gelmektedir. Bu durumda hastanelerin yıllık alım sayısı açısından değerlendirildiğinde ortalamanın üzerinde itirazen şikâyete başvuru yaptıklarını söylemek doğru olacaktır. Diğer taraftan KİT, Fon, Bağımsız Bütçeli Kuruluşlar içinse aksi bir durum geçerlidir. KİT, Fon, Bağımsız Bütçeli Kuruluşların yıllara göre mal ve hizmet alımları ile Analiz sonucunda itirazen şikâyete başvuruları değerlendirildiğinde yıllık mal ve hizmet alımları ortalamasının altında bir itirazen başvuru şikâyeti gerçekleştirdiklerini söylemek yanlış olmayacaktır. Genel itibariyle değerlendirildiğinde hastaneler tarafından yapılan mal ve hizmet alımları süreci ile ilgili olarak ortalamanın üzerinde itirazen şikâyet başvurularının gerçekleştiği söylenebilecektir.

Şekil 9: İhaleyi Gerçekleştiren Kurumların Hiyerarşik Dağılımı

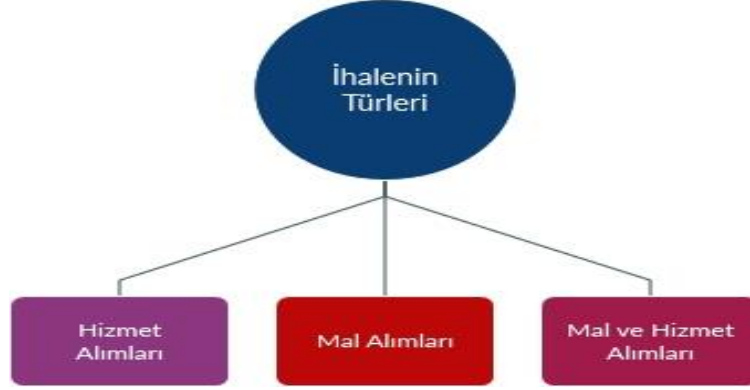


Yukarıda ise Şekil 9'de ihaleyi gerçekleştiren kurumların hiyerarşik dağılımına ilişkin olarak yoğunluk analizinde ihaleyi gerçekleştiren idarelerin yoğunluklarını görmek mümkündür. Hiyerarşik dağılımda hiyerarşiyi temsil eden alan büyüklüğü kodlama sayısının daha çok olduğu anlamına gelmektedir.

2. İhale Türü

Kamu alımlarında itirazın şikâyet başvurularının hangi ihale türü ile ilgili olduğunun incelendiği bu başlık altında araştırma konumuzun mal ve hizmet alımlarıyla sınırlı olması nedeniyle yalnızca mal ve hizmet alımları ile sınırlı olarak üzere inceleme yapılmıştır.

Şekil 10: İhale Türleri Kod Hiyerarşisi



Yukarıda yer alan Şekil 10 kod hiyerarşisinde yapılan analiz sonucunda hizmet alımları, mal alımları ve mal ve hizmet alımlarının bir arada ihale edilerek itirazın şikâyet konu olduğu sonuçlar olduğu görülmektedir. Ancak bilindiği üzere aralarında kabul edilebilir bir bağlantı olmadığı sürece mal ve hizmet alımlarının bir arada ihale edilmesi mümkün değildir (4734 say. K, 5/2.md). Bu nedenden de kaynaklı olarak mal ve hizmet alımlarının bir arada ihale edilme sayısı oldukça düşük kodlanmıştır.

Tablo 21: İhale Türü Kodlama Sayıları

İhale Türü Kodları	Kodlama Sayıları	Kodlama Oranları (%)
Hizmet Alımları	289	71%
Mal Alımları	116	29%
Mal ve Hizmet Alımı	1	0%
Toplam	406	100%

İtirazın şikâyet konu olan ihale türlerine ilişkin kodlama sayıları üzerinden bir değerlendirme yapıldığında ilk görünüme göre hizmet alımlarına yönelik ihalelerin %71 oranında mal alımına kıyasla daha fazla itirazın şikâyet konu olduğu görülmektedir. Ancak daha gerçeğe yakın bilgilere ulaşabilmek açısından Kamu Alımları İzleme Raporlarındaki yıllara göre mal ve hizmet alımları istatistiklerini de incelemek yerinde olacaktır.

Tablo 22: Yıllara Göre İhale Türleri İtibariyle İhalelerin Yapılma Sayısı (2003- 2021)

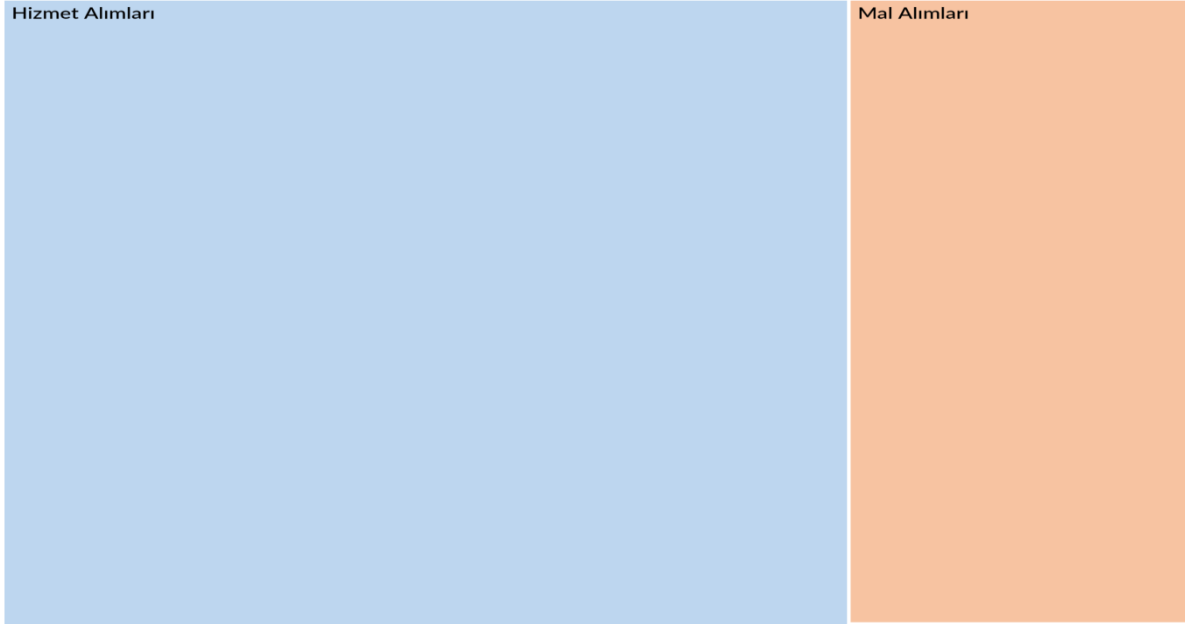
Yıllar	Hizmet Alımı	Toplama Oranı	Mal Alımı	Toplama Oranı	Toplam
2003	7,329	24%	23,794	76%	31,123
2004	23,202	27%	62,405	73%	85,607
2005	29,200	29%	70,603	71%	99,803
2006	46,733	39%	72,719	61%	119,452
2007	35,380	28%	90,595	72%	125,975

2008	62,273	39%	97,810	61%	160,083
2009	55,958	39%	87,062	61%	143,020
2010	59,333	41%	85,816	59%	145,149
2011	53,001	37%	91,543	63%	144,544
2012	50,838	38%	82,997	62%	133,835
2013	58,287	40%	87,499	60%	145,786
2014	53,164	39%	83,607	61%	136,771
2015	50,515	36%	87,927	64%	138,442
2016	47,823	36%	86,065	64%	133,888
2017	40,903	37%	69,417	63%	110,320
2018	29,538	33%	61,297	67%	90,835
2019	30,752	38%	50,600	62%	81,352
2020	32,266	40%	48,693	60%	80,959
2021	25,592	37%	43,106	63%	68,698
G.Toplam	792,087	36%	1,383,555	64%	2,175,642

Kaynak: 2003- 2021 Yılları Kamu Alımları İzleme Raporlarından faydalanılarak tarafımca oluşturulmuştur.

Yıllara göre mal ve hizmet alımlarına yönelik olarak kamu alımlarının seyri incelendiğinde mal alımları ihale sayısının, hizmet alımına yönelik ihalelerden oldukça fazla olduğu genel toplam açısından ise mal alımına yönelik ihalelerin mal ve hizmet ihaleleri toplamındaki payının %64 olduğu görülecektir. Ancak tesadüfi örneklem yöntemi ile 406 veri üzerinde yapılan analiz sonucuna göre ise hizmet alımlarının %71 oranında itirazın şikâyetine konu olduğu görülmektedir. Bu bağlamda değerlendirildiğinde hizmet alımlarının mal alımlarına kıyasla daha fazla itirazın şikâyetine konu olduğunu söylemek yerinde olacaktır.

Şekil 11: İhale Türü Hiyerarşik Dağılımı



Yukarıda ise Şekil 11’de itirazın şikâyetine konu olmuş ihale türlerinin yoğunluk analizi görülmektedir. Hiyerarşik dağılımda hiyerarşiyi temsil eden alan büyüklüğü kodlama sayısının daha çok olduğu anlamına gelmektedir.

3. İhale Usulü

Kamu alımlarında itirazın şikâyet başvurularına en fazla hangi ihale usulleriyle başvurunun yapıldığının incelenmesinin amaçlandığı bu başlık altında 4734 sayılı Kanunun 18.maddesinde açıklanan ihale usulleri ve Kanunun 22.maddesinde açıklanan doğrudan temin yöntemi esasında değerlendirmeler yapılmıştır.

Şekil 12: İhale Usulü/Yöntemi Kod Hiyerarşisi



Yukarıdaki kod hiyerarşisi tablosunda tesadüfi örneklem yöntemi ile oluşturulan verilerin analizi sonucunda itirazın şikâyete konu olan ve kodlaması yapılan ihale usulleri ve yöntemi zihin haritasında görülmektedir.

Tablo 23: İhale Usulü/Yöntemi Kodlama Sayıları

İhale Usulü/Yöntemi Kodları	Kodlama Sayıları	Kodlama Oranları (%)
Açık İhale Usulü	374	95%
Pazarlık Usulü	20	5%
Belli İstekliler Arasında İhale Usulü	1	0%
Doğrudan Temin	1	0%
Toplam	393	100%

İtirazın şikâyete konu olan ihale usullerine ilişkin kodlama sayıları üzerinden bir değerlendirme yapıldığında ilk görünüşe göre %95 oranında açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ihaleler itirazın şikâyete konu olurken, pazarlık usulü ise açık ihale usulünü takip etmektedir. Ancak daha gerçeğe yakın bilgilere ulaşabilmek açısından Kamu Alımları İzleme Raporlarındaki yıllara göre ihale usullerinin toplam ihalelerdeki tercih edilme istatistiklerini de incelemek gerekecektir.

Tablo 24: Yıllara Göre İhale Usulleri İtibariyle İhalelerin Yapılma Sayısı (2003- 2021)

Yıllar	Açık İhale Usulü	Toplama Oranı	Pazarlık Usulü	Toplama Oranı	Belli İstekliler Arasında İhale Usulü	Toplama Oranı	Toplam
2003	27,977	79%	7,448	21%	162	0%	35,587
2004	77,204	81%	17,805	19%	96	0%	95,105
2005	100,820	87%	14,677	13%	142	0%	115,639
2006	120,007	87%	17,278	13%	572	0%	137,857
2007	127,307	85%	20,806	14%	856	1%	148,969
2008	93,383	80%	22,629	19%	600	1%	116,612

2009	77,309	79%	20,154	21%	679	1%	98,142
2010	68,551	78%	18,865	21%	560	1%	87,976
2011	77,151	77%	22,479	22%	616	1%	100,246
2012	71,414	76%	22,135	24%	624	1%	94,173
2013	72,414	74%	25,158	26%	435	0%	98,007
2014	65,016	71%	25,795	28%	296	0%	91,107
2015	68,508	74%	24,006	26%	359	0%	92,873
2016	65,437	73%	23,547	26%	335	0%	89,319
2017	63,473	71%	25,475	29%	367	0%	89,315
2018	55,067	71%	22,278	29%	223	0%	77,568
2019	41,235	71%	16,937	29%	79	0%	58,251
2020	41,187	71%	16,670	29%	98	0%	57,955
2021	47,510	72%	18,356	28%	125	0%	65,991
G.Toplam	1,360,970	78%	382,498	22%	7224	0%	1,750,692

Kaynak: 2003- 2021 Yılları Kamu Alımları İzleme Raporlarından faydalanılarak tarafımca oluşturulmuştur.

İhale usullerinin mal ve hizmet alımlarında kullanılmasına ilişkin yıllara göre dağılımına baktığımızda Tablo 24'da görüleceği üzere açık ihale usulü %78 oranı ile oldukça önde görünmektedir. Bu bağlamda Analiz sonucunda elde edilen verilerdeki en yüksek açık ihale usulü ile yapılan ihalelerle ilgili olarak itirazın şikâyetle Kuruma uyuşmazlık başvurusu yapılması normal olarak gözükmemektedir.

Tablo 25: Yıllara Göre İhale Usullerinin İhale Türleri içindeki Payı (2003- 2021)

Yıllar	Hizmet Alımı			Mal Alımı		
	Açık İhale Usulü	Pazarlık Usulü	Belli İstekliler Arasında İhale Usulü	Açık İhale Usulü	Pazarlık Usulü	Belli İstekliler Arasında İhale Usulü
2003	5,247	2,065	17	18,753	4,972	69
2004	18,670	4,503	29	49,702	12,678	25
2005	24,037	5,079	84	61,705	8,879	19
2006	38,730	7,913	90	63,886	8,391	442
2007	30,142	9,887	134	77,400	10,029	679
2008	28,752	11,474	242	43,694	10,152	315
2009	23,991	10,372	407	36,988	8,833	235
2010	21,716	9,835	441	30,567	8,248	27
2011	21,206	11,982	497	35,119	9,593	8
2012	19,806	12,513	479	32,221	8,487	1
2013	21,410	14,194	304	29,559	9,763	4
2014	22,626	15,582	237	26,803	9,297	3
2015	22,254	13,789	290	27,597	9,116	1
2016	20,828	13,153	290	26,262	9,111	1
2017	19,234	13,258	296	25,104	10,054	0
2018	15,110	9,257	197	22,423	10,911	0
2019	12,624	6,979	72	19,619	8,566	0
2020	11,300	6,763	93	18,337	8,089	0
2021	12,396	7,653	121	20,121	8,621	1
Toplam	384,832	186,251	4320	635,293	173,790	1830
G.Toplam	575,403			810,913		
Hizmet/Mal Alımı Oranı	67%	32%	1%	78%	21%	0%

Kaynak: 2003- 2021 Yılları Kamu Alımları İzleme Raporlarından faydalanılarak tarafımca oluşturulmuştur.

İhale türleri açısından ihale usullerinin kullanılmasına baktığımızda benzer bir durum olduğu ve ihalelerde açık ihale usulünün kullanımının hem mal alımlarında hem de hizmet alımlarında önemli oranda yüksek olduğu görülmektedir. Bu bağlamda mal ve hizmet alımları açısından değerlendirildiğinde de en fazla açık ihale usulü ile yapılan ihale süreçlerinde yaşanan uyuşmazlıklarla ilgili olarak itirazen şikâyet başvurusu yapılması normal olarak kabul edilebilecektir. İhale usulleri ile itirazen şikâyete konu olan uyuşmazlıklar arasında anlamlı bir ilişki olmadığını söylemek doğru olacaktır.

Şekil 13: İhale Usulü/Yöntemi Hiyerarşik Dağılımı



Yukarıda ise Şekil 13'de itirazen şikâyete konu olmuş ihale usullerinin yoğunluk analizi görülmektedir. Hiyerarşik dağılımda hiyerarşiyi temsil eden alan büyüklüğü kodlama sayısının daha çok olduğu anlamına gelmektedir.

4. İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler

Kamu alımlarında itirazen şikâyet başvurularında itirazen şikâyet başvurusu yapan kişilerin incelendiği bu başlık altında Şekil 14'de yer alan kişilerin zihin haritasında ortaya çıktığı görülmektedir. Görüleceği üzere ihalelerle ilgili olarak aday, istekli veya istekli olabilecek sıfatıyla kişiler yedi ayrı temel koda ayrılmıştır.

Şekil 14: İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler Kod Hiyerarşisi



Kamu alımlarında ihalelerle ilgili olarak Kuruma itirazen şikâyet başvurusu yapan kişilerin kodlama sayılarını gösteren Tablo 26 incelendiğinde en yüksek kodlamanın %76 oranı ile limited şirketlere ait olduğu görülürken, limited şirketi %14 oranı ile Anonim şirketler takip etmektedir. Diğer sıralama ise gerçek kişiler ve ortak girişim ile devam etmiştir. Ancak daha gerçeğe yakın bilgilere ulaşabilmek açısından Kamu Alımları İzleme Raporlarındaki yıllara göre mal ve hizmet alımları istatistiklerini de incelemek yerinde olacaktır.

Tablo 26: İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler Kodlama Sayıları

İtirazen Şikâyeti Yapan Kişi Kodları	Kodlama Sayıları	Kodlama Oranları (%)
Limited Şirket	308	76%
Anonim Şirket	58	14%
Gerçek Kişiler	28	7%
Ortak Girişim	7	2%
Başkanlık İstemi	3	1%
Kooperatifler	1	0%
Dernekler	1	0%
Toplam	406	100%

Kamu alımları ihalelerinde itirazen şikâyette bulunan kişilerin yıllara göre kamu ihalelerine katılıma ilişkin teyid istatistik bilgileri Tablo 27 yardımıyla incelendiğinde gerçek kişilerin %50 ile ilk sırada yer aldığı, %37 ile limited şirketlerin ikinci sırada olduğu görülürken, %10 ile anonim şirketlerin üçüncü sırada yer aldığı görülmektedir.

Tablo 27: Yıllara Göre Kamu İhalelerine Başvuran Kişiler (2003- 2021)

Yıllar	Limited Şti	Anonim Şti.	Gerçek Kişi	Ortak Girişim	Kooperatifler	Diğer
2003	17.788	5.348	292	9.714	-	2.209
2004	47.186	15.849	671	25.822	-	5.393
2013	367.692	81.508	517.488	503	5.019	18.923
2014	652.691	142.388	733.784	489	3.416	130.727
2015	778.813	191.549	860.923	702	12.000	19.735
2016	717.575	200.407	897.099	613	12.254	6.431
2017	714.364	203.947	981.617	576	12.395	4.174
2018	593.373	174.325	866.811	349	12.758	3.781

2019	510.567	159.547	789.891	256	11.975	3.509
2020	520.878	171.420	810.832	347	9.080	3.322
2021	512.087	173.853	816.199	363	11.256	5.283
Toplam	5.433.014	1.520.141	7.275.607	35.536	90.153	203.487
G.Toplam	14.557.938					
G. Oran	37%	10%	50%	0%	1%	1%

* Veriler 2004 ila 2012 yılları arasında yasaklılık teyidine ilişkin istatistikler ihaleye başvuran kişiler bazında ayrıştırılmadığından tablo da yer almamaktadır.

* Kooperatiflerle ilgili olarak 2003 ila 2004 yıllarında veri paylaşılmamıştır.

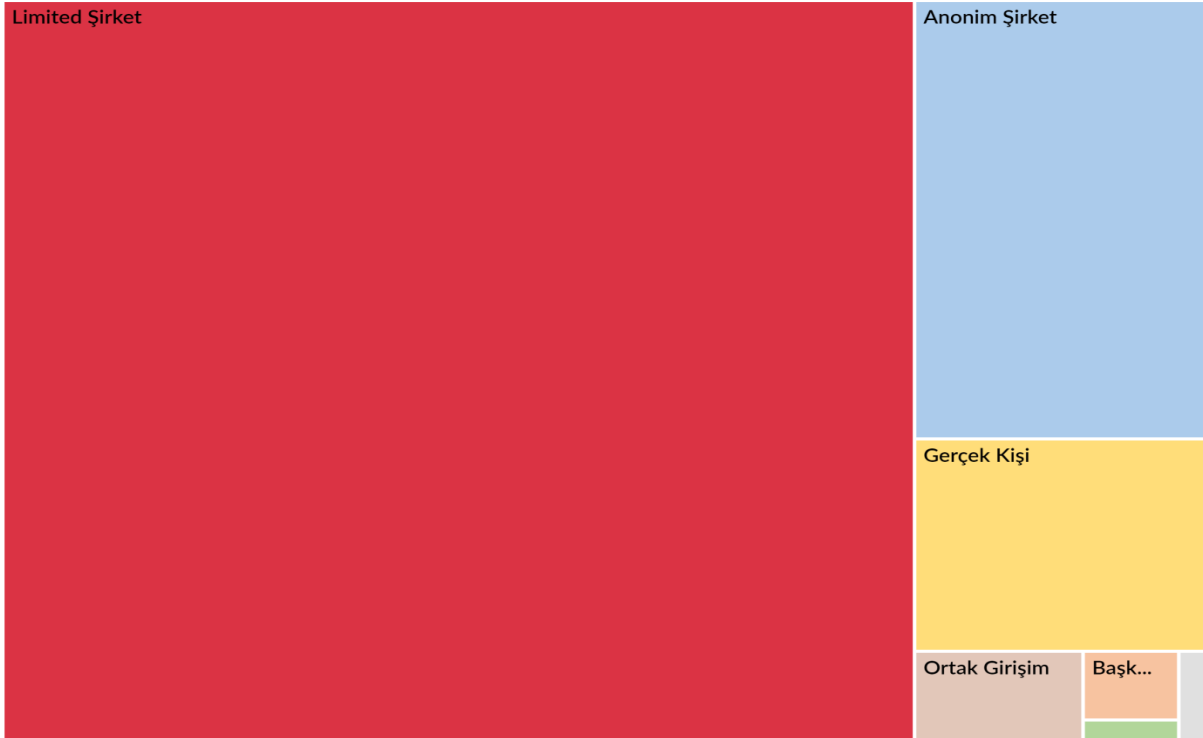
* Ortak girişim ile ilgili veriler ise 2003 ila 2004 yılları teyid istatistiklerini içerirken, 2013 ila 2021 tarihleri arasında ise itirazın şikâyet başvuru sayıları esas alınmıştır.

* 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılacak olan ihalelerde teklifler alındıktan ve ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi belirlendikten sonra ihale kararının ihale yetkilisinin onayına sunulmasından önce, belirlenen isteklinin yasaklı olup olmadığını öğrenmek amacıyla idarelerce Kamu İhale Kurumundaki listenin kontrol edilmesi işlemine *teyit* denilmektedir.

Kaynak: 2003- 2021 Yılları Kamu Alımları İzleme Raporlarından faydalanılarak tarafınca oluşturulmuştur.

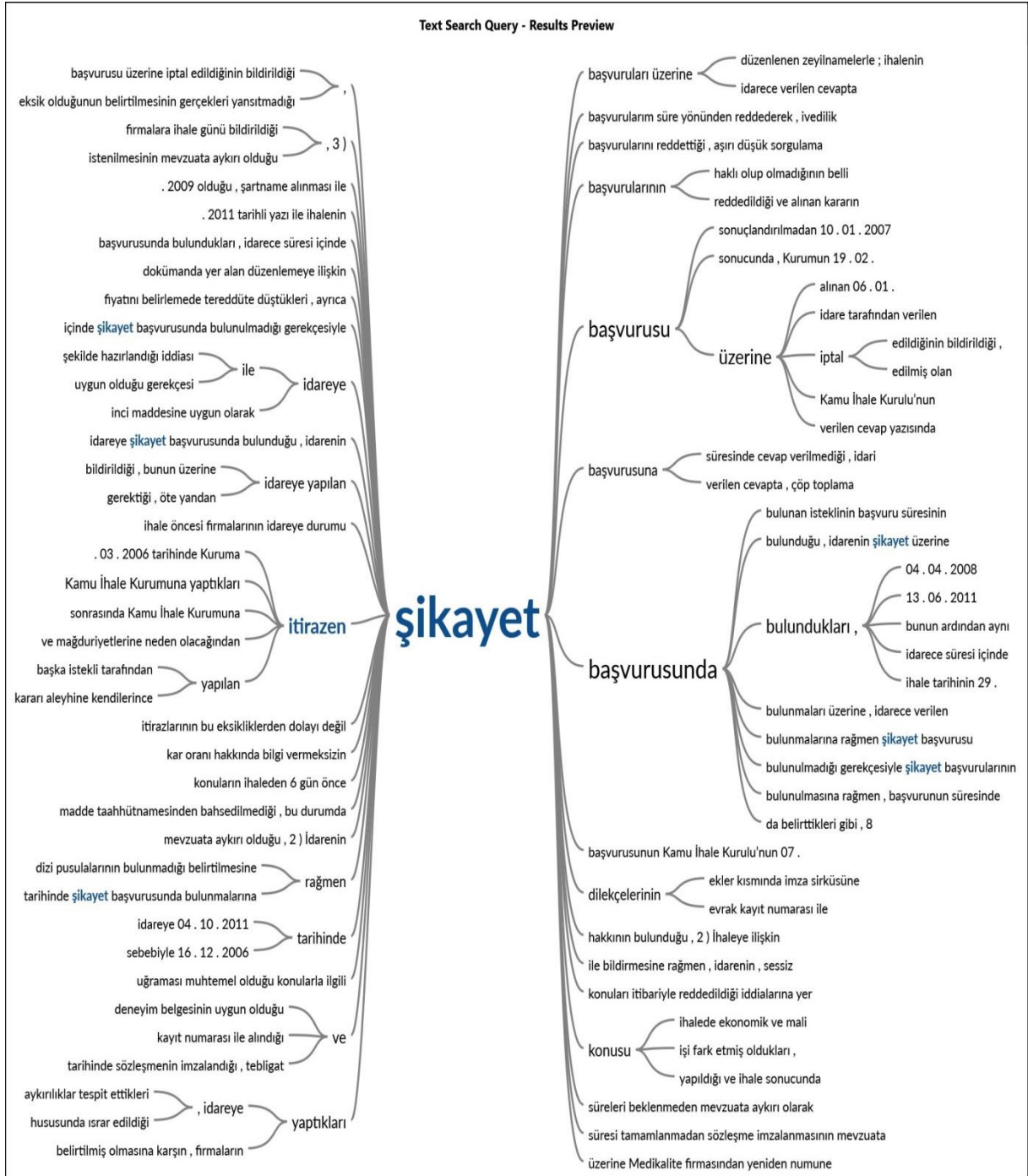
İhalelere katılan aday, istekli veya istekli olabileceklerle ilgili olarak analiz sonuçları ve yıllara göre teyid istatistikleri karşılaştırmalı olarak incelendiğinde ihaleye aday, istekli veya istekli olarak katılan gerçek kişilerin yıllara göre genel katılım oranları itibariyle daha düşük oranda Kuruma itirazın şikâyet başvurusu yaptıkları görülmektedir. Benzer bir durum kooperatifler içinde söylenebilecektir. Anonim şirketler ve limited şirketlerin Kuruma itirazın başvuru oranları ise yıllara göre ihalelere katılım teyidi istatistikleri ile kıyaslandığında normal seyirde olduğu görülecektir.

Şekil 15: İtirazen Şikâyeti Yapan Kişiler Hiyerarşik Dağılımı



Yukarıda ise şekil 15’de itirazın şikâyeti yapan kişilerin yoğunluk analizi görülmektedir. Hiyerarşik dağılımda hiyerarşiyi temsil eden alan büyüklüğü kodlama sayısının daha çok olduğu anlamına gelmektedir.

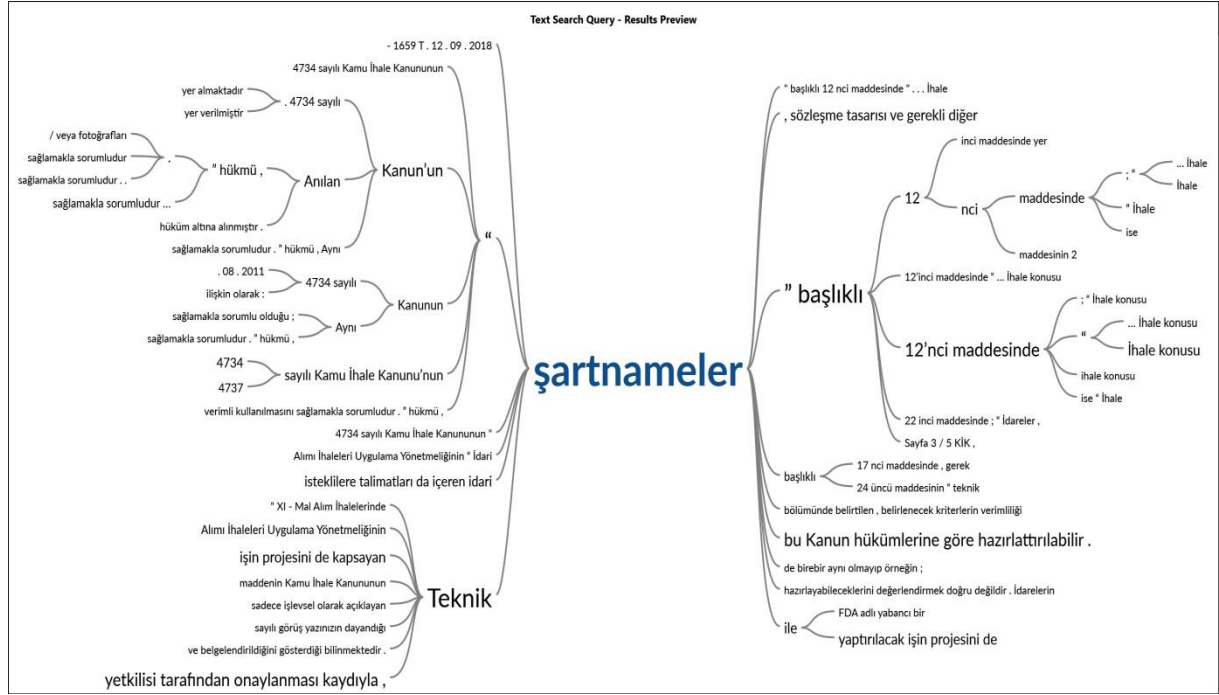
Şekil 17: İtirazen Şikâyetle İlgili Kelime Ağacı



Kamu alımlarına ilişkin olarak ihalelerde ortaya çıkan uyuşmazlıklarla ilgili olarak öncelikle en genel kavram olarak “şikâyet” kavramının kelime ağacını incelemek yerinde olacaktır. Şekil 17’de yer alan kelime ağacı incelendiğinde şikâyet kavramının en önemli bağdaştırıcısı “başvuru” kavramı ve türevleri üzerinden şekillenmiş, “idare, itirazen, konu” gibi kavramlarda ön plana çıkmıştır. Kelime ağacının ayrıntılı olarak incelemesine geçildiğinde ise şikâyete konu olan hususların içeriği ile ilgili bilgiler almak mümkün olacaktır. Bu bağlamda kelime ağacında yer alan başlıca alt bağlar incelendiğinde “Kamu

Alımı İhale Uygulama Yönetmelikleri, idari şartname, 4734 sayılı Kanunun aşırı düşük tekliflerle ilgili olan olan 38.maddesi, ihalelere katılmaktan yasaklama ile ilgili olan 58.maddesi, isteklilerin ceza sorumluluğu ile ilgili olan 59.maddesiyle ilişkilendirilmiştir. Ayrıca “ihale komisyonu, sınır değer ve yapılan yazılı açıklamalar dikkate alınarak” şeklinde bağlar olduğu görülmektedir.

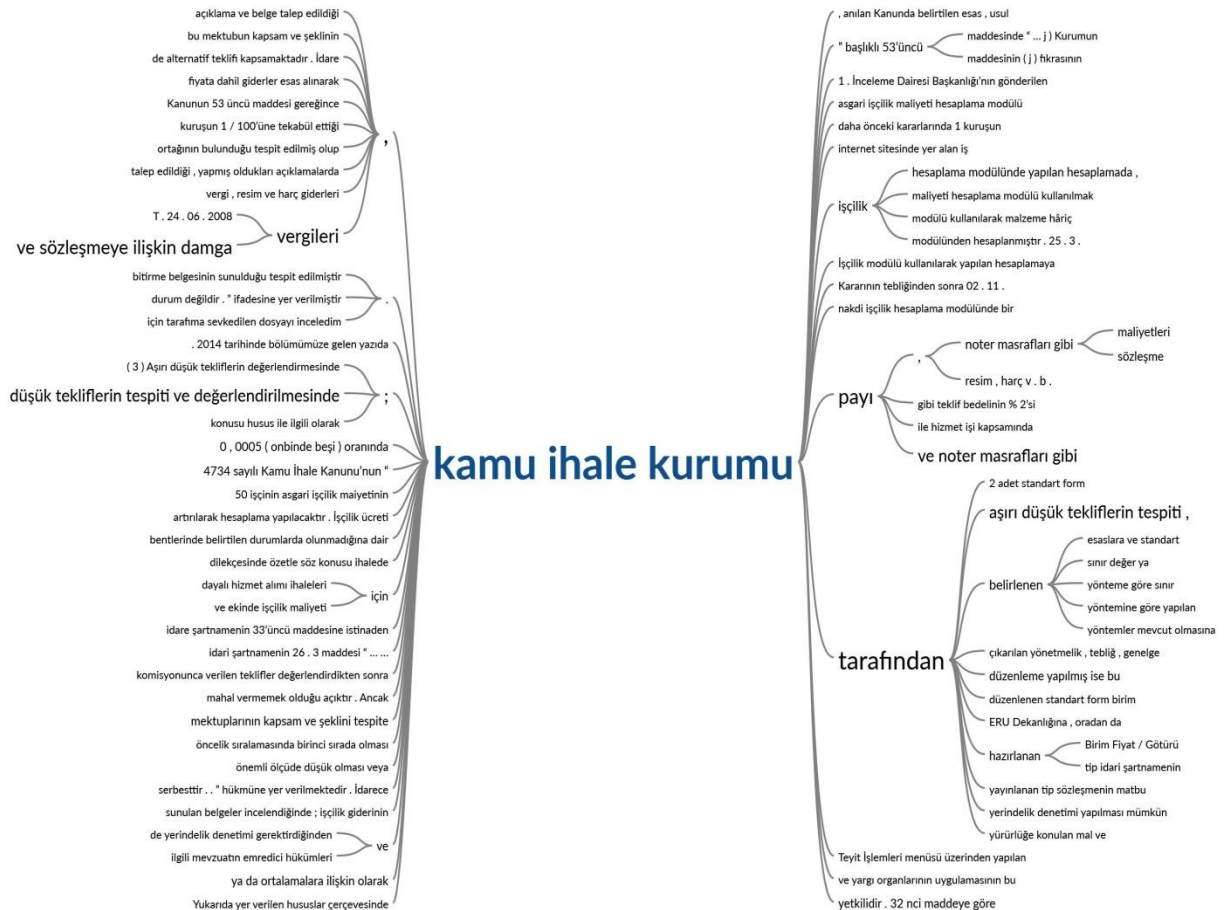
Şekil 19: Şartnamelere İlişkin Kelime Ağacı



Kamu alımlarına ilişkin olarak ihalelerde ortaya çıkan uyumsuzluklarla ilgili olarak referans sayısı en yüksek olan “şartnameler”in kelime ağacındaki görünümü Şekil 19’de yer almaktadır. Şartnamelerle ilgili olarak en önemli bağ oluşturan ifade “teknik” kelimesi olmuştur. Bu kelime “teknik şartname” ifadesine vurgu yapmaktadır. Diğer bir bağ ise 4734 sayılı Kanunun şartnameler yan başlıklı 12.madde hükmüne işaret etmektedir. Alt bağlar açısından değerlendirme yapıldığında ise “Alım İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur, isteklilere talimatları içeren idari şartnameler, işin projisini kapsayan teknik şartnameler, mal alım ihaleleri, yetkilisi tarafından onaylanması kaydıyla, 4734 sayılı Kanunun yasak fiil ve davranışlar yan başlıklı 17.maddesi, ihale ilanlarında bulunması zorunlu hususlar yan başlıklı 24.madde hükmü” ise temel alt bağları oluşturmaktadır.

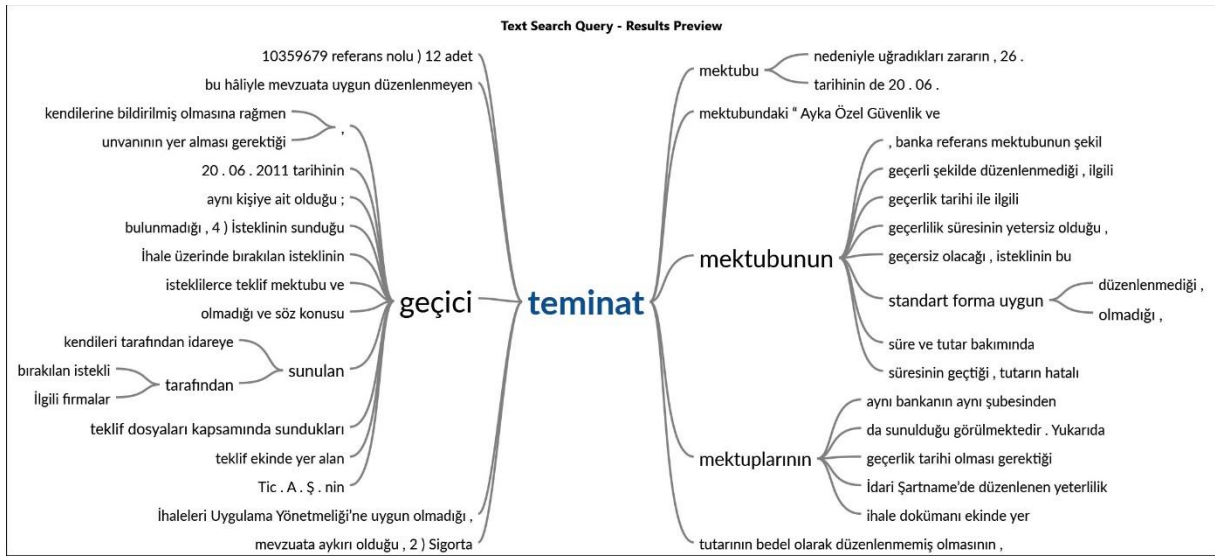
yönelik başvurular hakkında yönetmelik, yönetmeliğe ait başvuru ehliyeti yan başlıklı 5.madde, başvuru süreleri yan başlıklı 6.madde, başvuruların şekil unsurları yan başlıklı 8.madde, başvuruların yapılacağı yerler yan başlıklı 9.madde, şikâyet başvurusu üzerine inceleme yan başlıklı 10.madde, alınacak kararlar yan başlıklı 11.madde, karar gereklerinin yerine getirilmesi yan başlıklı 13.madde, itirazın şikâyet başvuruları yan başlıklı 14.madde, başvuru üzerine yapılacak işlemler yan başlıklı 15.madde, ön inceleme konuları ve ön inceleme üzerine yapılacak işlemler yan başlıklı 16.madde, ön inceleme konularına aykırılık üzerine alınacak kararlar yan başlıklı 17.madde, kurum tarafından inceleme yan başlıklı 18.madde, dinleme toplantısı yan başlıklı 20.madde ve İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Tebliği itirazın şikâyet başvurularında süre yan başlıklı 10.maddesi, itirazın şikâyet başvurularında aranılacak süre yan başlıklı 11.maddesi, Kurum tarafından yapılacak işlemler yan başlıklı 12.madde ve Kurum tarafından verilecek karar yan başlıklı 15.madde alt başlıkları bulunmaktadır. Ayrıca “çerçeve anlaşma, başvuruların şekil unsurları, şikâyet başvuru süresi, şikâyet başvurusunda bulunabilecekler, başvuru bedeli yatırıldığı, vekâletnamenin baro pulunun eklenmediği, banka dekontunun bulunmadığı, dayanılan delillerin belirtilmesi gerektiği hususları da önemli alt başlıklar olarak yer almaktadır.

Şekil 21: Kamu İhale Kurumu Kelime Ağacı



Kamu alımlarına ilişkin olarak ihalelerde ortaya çıkan uyuşmazlıklarla ilgili olarak kodlama sayısı en yüksek olanlardan birisi “kamu ihale kurumu” nun kelime ağacındaki görünümü Şekil 21’de yer almaktadır. Kamu İhale Kurumu kavramı 4734 sayılı Kanununun 53.maddesinde yer alan hükme karşılık gelmektedir. Bu hüküm Kamu İhale Kurumunun görev ve sorumluluklarına ilişkin düzenlemeleri içermektedir. Kelime ağacı incelendiğinde “payı, tarafından ve vergileri” kelimeleri ana bağları oluşturmaktadır. Ana bağlar dışında alt bağlardan ise “sözleşmeye ilişkin damga vergileri, düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesi” kavramları ön plana çıkmaktadır. Bunlar dışında “aşırı düşük değer tespiti, işçilik modülünde yapılan hesaplama, teyid işlemleri menüsü, asgari işçilik hesaplama maliyeti, isteklilerden tekliflerine açıklık getirilmesinin istenilmesi yan başlıklı tip idari şartnamenin 33.maddesi, 4734 sayılı Kanunun tekliflerin geçerlilik süresi yan başlıklı 32.maddesi, noter masrafları, yerindelik denetimi yapması, Kamu İhale Kurumu tarafından düzenlenen standart form, Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenen sınır değer, esaslar ve standartlar, Kamu İhale Kurumu tarafından çıkarılan yönetmelik, tebliğ, genelge, Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan tip şartname, vergi, resim ve harç giderleri, teklif mektubunun kapsam ve şeklinin tespiti” hususları da önemli alt bağlar arasında yer almaktadır.

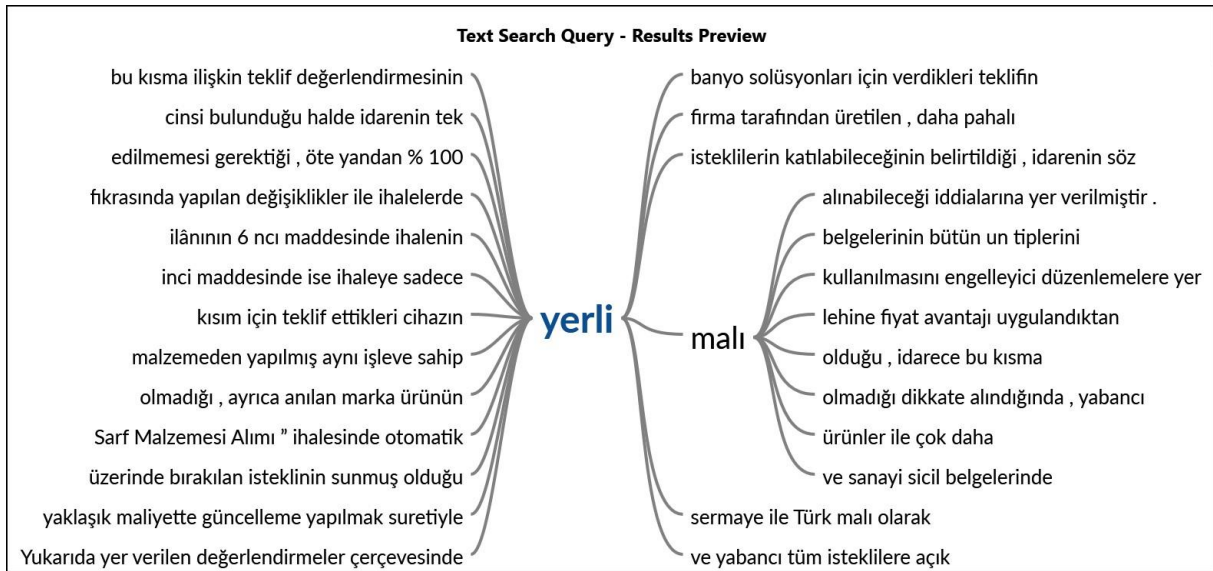
Şekil 22: Teminat Kelime Ağacı



Kamu alımlarına ilişkin olarak ihalelerde ortaya çıkan uyuşmazlıklarla ilgili olarak bir diğer husus ise “teminat” kavramıdır. Şekil 22’de kelime ağacı yardımı ile açıklanmış olan teminat kavramının durumu incelendiğinde ana bağlar “geçici ve mektubunun” kavramları üzerine kurulmuş olup bu bağlar dışında mektubu ve mektuplarının bağları da yer almaktadır. Ayrıca ana bağlardan geçici kavramı teminat kavramı ile temel bağ kurarak “geçici teminat” şeklinde bir ana bağ oluşturmuştur. Genel olarak bu bağlara ait alt bağlar incelendiğinde

“unvanın yer alması gerektiği, isteklilerce teklif mektubu ve geçici teminat sunmaları, ihale üzerine bırakılan isteklinin geçici teminat mektubu, teklif dosyaları kapsamında sunulan geçici teminat mektubu, teklif ekinde yer alan geçici teminat mektubu” gibi temel hususlar yer almıştır. Mektubu, mektubundaki, mektubunun ve mektuplarındaki alt bağlar incelendiğinde ise “banka referans mektubunun şekli, geçerlilik süresinin yeterli olmadığı, standart forma uygun düzenlenmediği, süre ve tutar bakımından uygun olmadığı, süresinin geçtiği, tutarın hatalı olduğu, idari şartname’de düzenlenen yeterlilik şartları” gibi temel hususları içermektedir. Ayrıca ana başa bağlı diğer bazı hususlar ise “tutarın bedel olarak düzenlenmemiş olması, mevzuata uygun düzenlenmediği, İhale Uygulama Yönetmeliğine uygun olmadığı” hususları yer almaktadır.

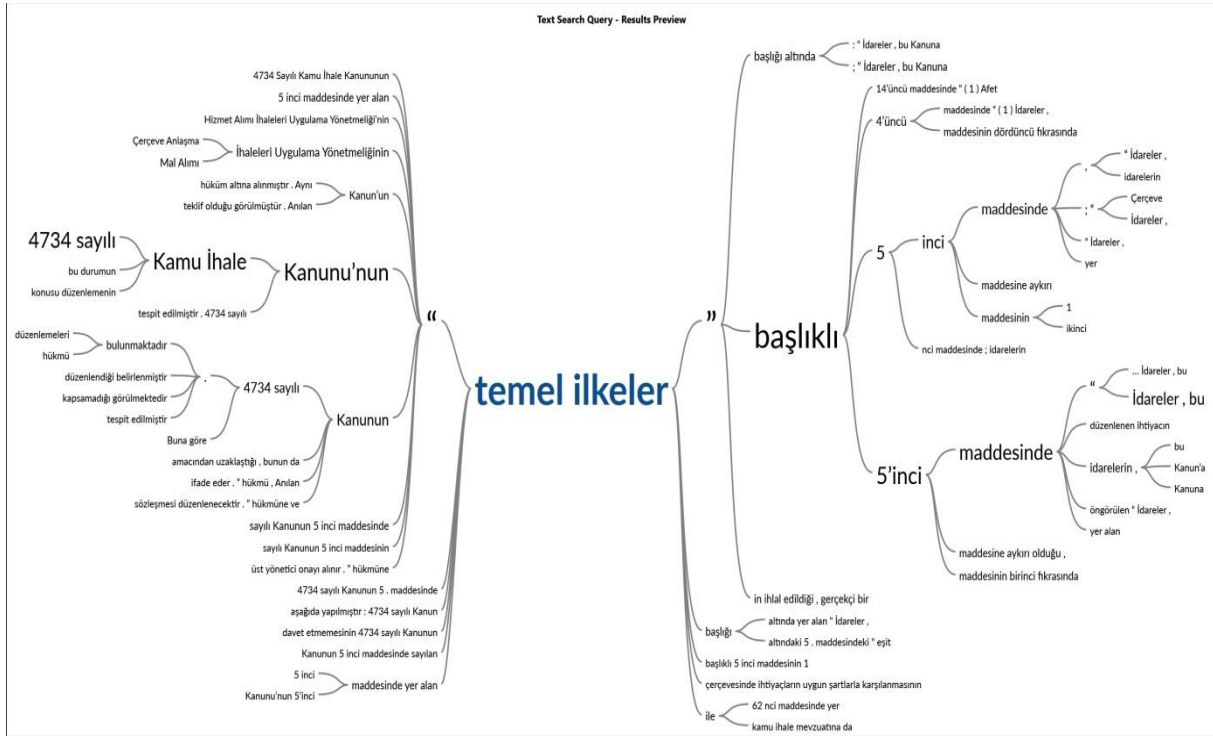
Şekil 23: Yerli Kelimesi Kelime Ağacı



Kamu alımlarında “yerli” kelimesi ile ilgili olarak analiz sonucunda elde edilen kelime ağacı bulguları Şekil 23’de açıklanmıştır. Kelime ağacına göre yerli kelimesinin ana bağ yaptığı kelime “malı” kelimesi olup “yerli malı” şeklinde tamamlanmaktadır. Bilindiği üzere 4734 sayılı Kanunun 63.maddesi yerli istekliler ile ilgili düzenlemeleri içermektedir. Bu kanun hükmü yerli istekliler ve yerli malı teklif eden istekliler lehine fiyat avantajı tanınmasına ilişkin düzenlemeleri esas almaktadır. Kelime ağacı sonuçları itibariyle bir değerlendirme yapıldığında öncelikle “yerli malı” kavramı üzerinden değerlendirme yapılacaktır. “yerli malı kullanılmasını engelleyici düzenlemelere yer verildiği, yerli malı olmadığı dikkate alındığında, yerli malı lehine fiyat avantajı uygulanması, yerli malı ürünler” ön plana çıkarken ayrıca “yerli sermaye ile Türk malı olarak kurulan, yerli ve yabancı tüm isteklilere açık, yerli isteklilerin katılabileceğinin belirtildiği, yaklaşık maliyette güncelleme yapmak

suretiyle, kısım için teklif edilen cihazın yerli olması, saf malzemesi alımı ihalesinde otomatik yerli malı alınabileceği” gibi alt bağlara yer verildiği görülebilecektir.

Şekil 24: Temel İlkeler Kelime Ağacı

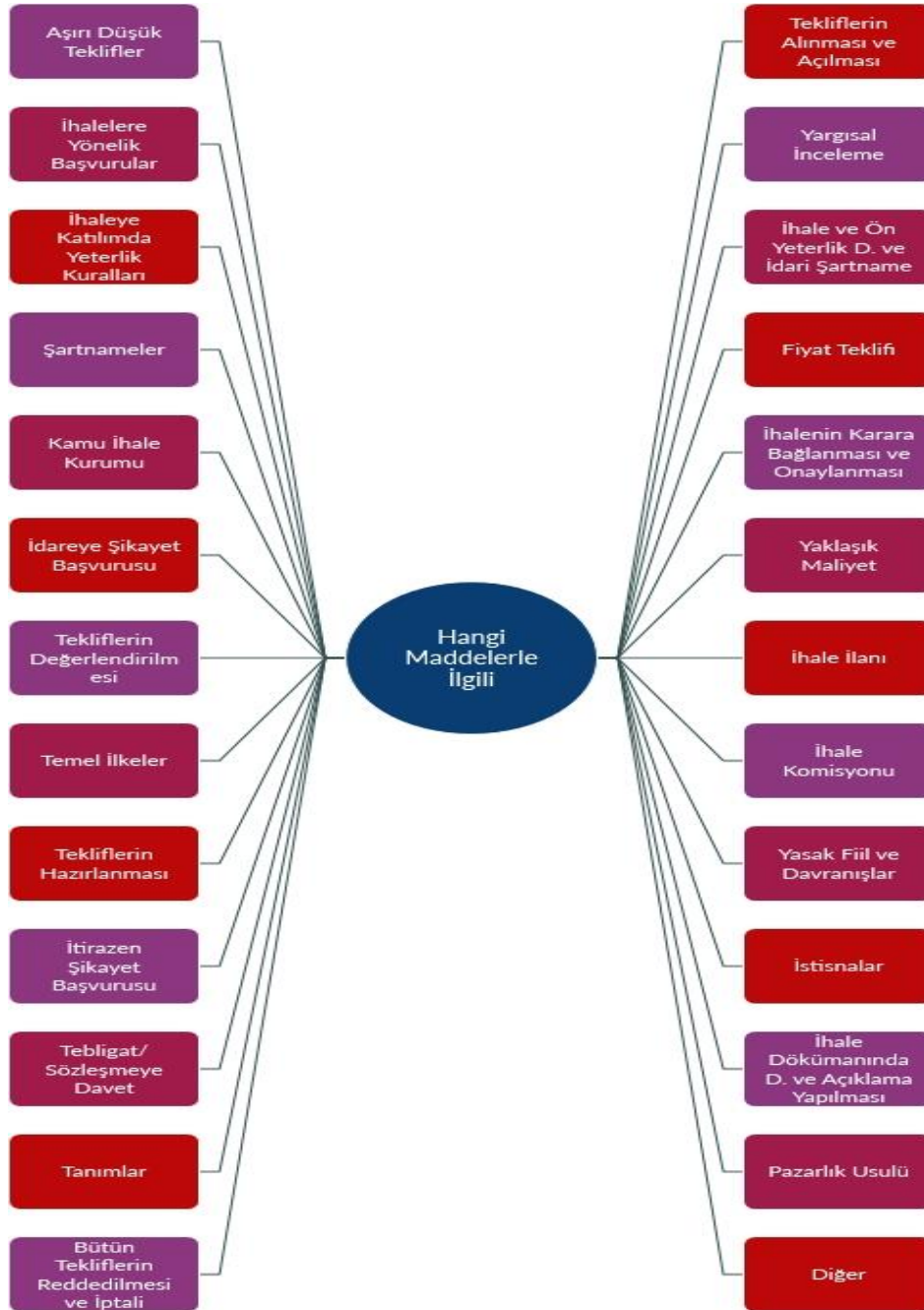


Kamu alımlarının verimli, etkin ve ekonomik bir şekilde işleyebilmesi ve yönetim anlayışının kamu alımlarında uygulanabilir olmasının en önemli araçlarından birisi kamu alımlarında temel ilkelerin uygulanabilirliğidir. Kamu alımlarında temel ilkeler 4734 sayılı Kanunun 5.maddesinde “...saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılması...” şeklinde ilkeler sayılmak suretiyle açıklanmıştır. Temel ilkeler kavramı ile ilgili olarak kelime ağacı bağları Şekil 24 yardımıyla incelendiğinde esasen “4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.maddesi, 4734 sayılı Kanunun tanımlar yan başlıklı 4.maddesinin tedarikçi başlıklı dördüncü fıkrası, temel ilkelerin ihlal edildiği, eşit muamele ilkesi, ihtiyaçların uygun şartlarda karşılanması, 4734 sayılı Kanunun idarelerce uyulması gereken diğer kurallar yan başlıklı 62.maddesi, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, Çerçeve Anlaşma İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, işlemin amacından uzaklaştığı, bunun Kanunun temel ilkeler başlıklı 5.maddesine aykırı olduğu” gibi temel alt bağlara yer verildiği görülebilecektir.

6. Hangi Maddelerle İlgili

Kamu alımlarında itirazen şikâyet başvurularında itirazen şikâyete konu olan uyuşmazlıkların 4734 sayılı Kanunun hangi maddeleri ile ilgili olduğunun incelendiği bu başlık altında Şekil 25’de itirazen şikâyetin hangi maddelerle ilgili olduğu zihin haritasında açıklanmıştır. Görüleceği üzere ihalelerle ilgili olarak itirazen şikâyete konu olan uyuşmazlıklar 4734 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde yirmi beş temel koda ayrılmış ve kodlama sayısı itibariyle %1’in altında kalanlar ise diğer başlığında toplanmıştır.

Şekil 25: Hangi Maddelerle İlgili Olduğunu Gösteren Kod Hiyerarşisi



Kamu alımları ile ilgili olarak Kuruma itirazın şikâyet başvurusuna neden olan uyumsuzluk nedenlerinin kodlama oranları ve referans sayılarına göre dağılımlarını aşağıda yer alan Tablo 28’de görmek mümkündür.

Tablo 28: Hangi Maddelerle İlgili Olduğunu Gösteren Kodlama Sayıları

4734 Sayılı Kanun Maddeleri İle İlgili Kodlar	Kodlama Sayısı	Kodlama Oranı(%)	Referans Sayısı	Referans Oranı (%)
Şartnameler	72	18%	91	13%
Aşırı Düşük Teklifler	88	22%	90	13%
İhalelere Yönelik Başvurular	81	20%	90	13%
İhaleye Katılımda Yeterlik Kuralları	75	18%	87	12%
Kamu İhale Kurumu	46	11%	46	7%
İdareye Şikâyet Başvurusu	42	10%	42	6%
Tekliflerin Değerlendirilmesi	38	9%	39	6%
Temel İlkeler	26	6%	26	4%
Tekliflerin Hazırlanması ve Sunulması	19	5%	19	3%
İtirazen Şikâyet Başvurusu	13	3%	13	2%
Tebliğat- Sözleşmeye Davet	12	3%	13	2%
Yargısal İnceleme	11	3%	13	2%
Bütün Tekliflerin Reddedilmesi ve İhalenin İptali	12	3%	12	2%
Tekliflerin Alınması ve Açılması	12	3%	12	2%
Tanımlar	12	3%	12	2%
İhale İlanı	8	2%	11	2%
İhale ve Ön Yeterlik Dokümanının İçeriği ve İdari Şartnamede Yer Alması Zorunlu Hususlar	10	2%	10	1%
Yaklaşık Maliyet	9	2%	9	1%
İhalenin Karara Bağlanması ve Onaylanması	9	2%	9	1%
Fiyat Teklifi	9	2%	9	1%
İhale Komisyonu	6	1%	6	1%
İstisnalar	6	1%	6	1%
Yasak Fiil ve Davranışlar	6	1%	6	1%
İhale Dokümanında Değişiklik veya Açıklama Yapılması	5	1%	5	1%
Kesinleşen İhale Kararlarının Bildirilmesi	4	1%	4	1%
Pazarlık Usulü	4	1%	4	1%
Yerli İsteklilerle İlgili Düzenlemeler	2	0%	3	0%
Doğrudan Temin	2	0%	2	0%
Fiyat Farkı Ödenmesi ve Hesaplanması	2	0%	2	0%
İhaleye Katılmayacak Olanlar	2	0%	2	0%
Ortak Girişimler	2	0%	2	0%
Tekliflerin Geçerlilik Süresi	2	0%	2	0%
Teminatlar	2	0%	2	0%
Teminat Mektupları	2	0%	2	0%
Kamu İhale Kanununun Amacı	1	0%	2	0%
Elektronik Eksiltme	1	0%	1	0%
İdarelerce Uyulması Gereken Diğer Kurallar	1	0%	1	0%
İhalelere Katılmaktan Yasaklanma	1	0%	1	0%
İsteklilerin Ceza Sorumluluğu	1	0%	1	0%
Sözleşme Yapılmasında İsteklinin Görev ve Sorumlulukları	1	0%	1	0%
Teminat Olarak Kabul Edilecek Değerler	1	0%	1	0%
Toplam	406	100%	706	100%

Kamu ihale Kurumuna itirazın şikâyete konu olan uyumsuzluk nedenlerini Tablo 28 yardımıyla incelediğimizde kodlama oranı itibarıyla %22 oranla 4734 sayılı Kanunun

38.maddesinde açıklanmış olan aşırı düşük teklifler en fazla uyumsuzluğa konu edilen husus olmuştur. İlgili madde diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit edilen isteklilerden yazılı açıklama talep ederek değerlendirme yapılmasına ilişkin hususları hüküm altına almaktadır. Aşırı düşük tekliflerin itirazın şikâyetine bu kadar yüksek oranda konu olması idarenin yaklaşık maliyetin tespitinde piyasa şartlarına yeterince uygun bir tespit yapmadığı ya da aşırı düşük teklifte bulunan isteklilerin yazılı açıklamaları sonrasında idarenin verdiği kararlara güvenmediklerini gösterebilecektir. Aşırı düşük teklifleri %20 ile Kanununun 54.maddesinde açıklanmış olan ihalelere yönelik başvurular takip etmektedir. Bilindiği üzere Kanununun ihalelere yönelik başvurular hükmünde uyumsuzluğa konu olan hususların aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idareye itiraz veya Kuruma itirazın şikâyet başvurularında uymaları gereken şekil ve usul esaslarını açıklamaktadır. Bu sonuçlar göstermektedir ki aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idareye itiraz veya Kuruma itirazın şikâyet başvurularında uyulması gereken usul ve esaslara uygun bir başvuru yapılmadığı için yüksek oranda başvuru reddedilmiştir. Kodlama oranı itibarıyla %18 ile üçüncü sırada yer alan şartnameler Kanununun 12.maddesinde düzenlenmiştir. İlgili Kanun hükmüne göre şartnameler, teknik ve idari şartnameler olarak ihale konusu mal veya hizmet alımlarının her türlü özelliğini belirtecek şekilde idareler tarafından hazırlanmaktadır.

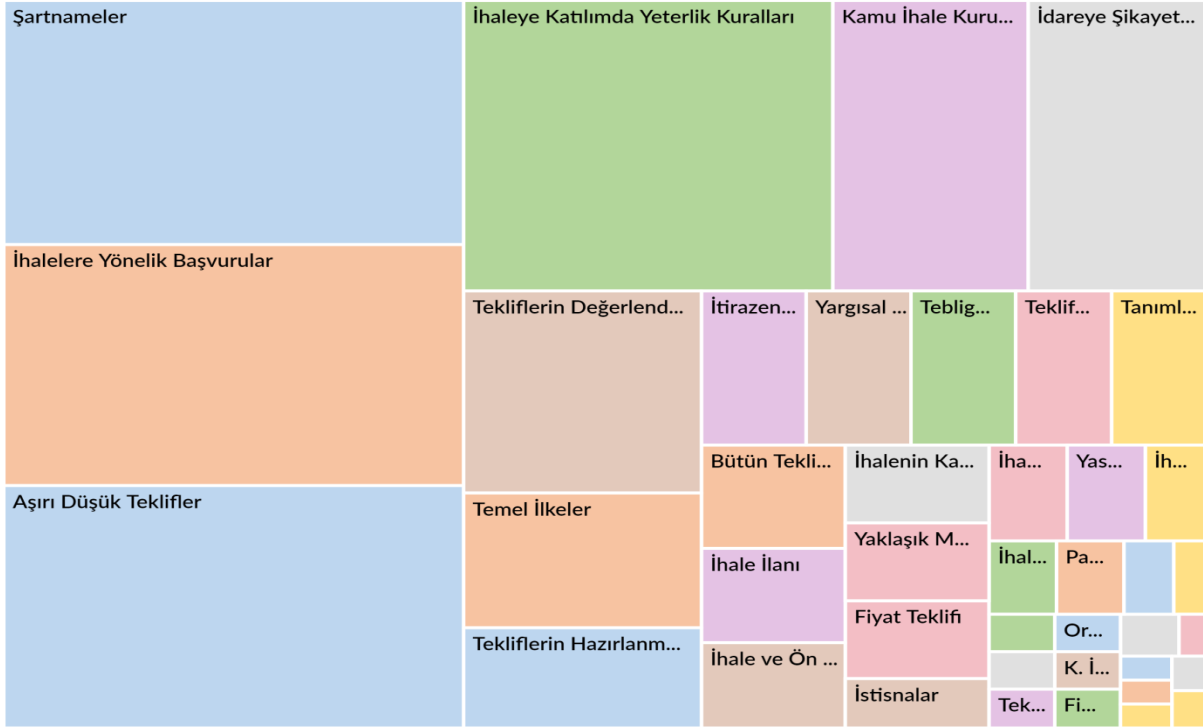
Teknik şartnamenin hazırlanması işi ihalenin en avantajlı teklife 4734 sayılı Kanunun usul ve esaslarına uygun bir şekilde ulaşılmasını sağlayan aday, istekli ve istekli olabileceklerin ihaleye katılımını etkileyen oldukça önemli bir belgedir. Bu bağlamda itirazın şikâyetle şartnamelerin yüksek oranda uyumsuzluk konusu yapıyor olması hazırlanan şartnamelerin yeterince etkin olmadığını göstermektedir. İtirazın şikâyetine konu olan bir diğer önemli husus ise %18 kodlama oranıyla ihaleye katılımıda yeterli kurallarına ilişkindir. Bu husus 4734 sayılı Kanununun 10.maddesinde ihalelere katılacak olan isteklilerin, ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesinde talep edilebilecek bilgi ve belgelerle, isteklilerin ihale dışı bırakılmasına neden olacak hususları hüküm altına almaktadır. İhaleye katılımıda yeterli kurallarına ilişkin kodlama bize göstermektedir ki, aday, istekli veya istekli olabilecekler ihaleye katılımıda yeterlilik kurallarına uygun davranmamakta veya idare ile bu hususta uyumsuzluklar yaşamaktadırlar. Ayrıca isteklilerin ihale dışı bırakılmaları ile ilgili olarak idare ile istekliler arasında uyumsuzluklar yaşanmaktadır.

İtirazın şikâyetine konu olan uyumsuzluklarda %11 oranla bir diğer husus ise Kamu İhale Kurumlarının görev ve sorumluluklarını düzenleyen Kanununun 53.madde hükmünü konu

almaktadır. Bu hükmün ön plana çıkmasının temel nedeni Kuruma aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından yapılan kurumun yetkisiz olduğu hallerle ilgili yapılan itirazın şikâyetlerden kaynaklanmaktadır. İdareye şikâyet başvurusu ise %10 kodlama oranıyla itirazın şikâyet içerisindeki payı oldukça önemlidir. 4734 sayılı Kanunun 55.maddesinde düzenlenmiş olan idareye şikâyet başvurusu hükmü aday, istekli veya istekli olabileceklerin ihaleye çıkan idare makamına uyumsuzlukla ilgili yapacağı başvuruların süreleri, idarenin inceleme yükümlülüğünü ve itiraz süresince tarafların yükümlülüklerini açıklamaktadır. Bu bağlamda idareye şikâyet başvurusu hükmü ile ilgili kodlama sayılarının fazlalığı tarafların idareye şikâyet başvuruları ile ilgili yükümlülüklerini eksik yerine getirmelerinden kaynaklanmaktadır. Tekliflerin değerlendirilmesi aşaması ile ilgili itirazın şikâyet başvuruları da %9 ile oldukça yüksektir.

4734 sayılı Kanunun 37.maddesinde açıklanmış olan tekliflerin değerlendirilmesi ihale aşamasında yapılan tekliflerin değerlendirilmesinde ihale komisyonunun görev ve sorumluluklarını hüküm altına almaktadır. Bu kodlamaların dışında %6 ile 4734 sayılı Kanunun 5.maddesinin birinci fıkrasında hüküm altına alınmış olan temel ilkeler, %5 ile tekliflerin hazırlanması ve sunulması yan başlıklı Kanunun 30.maddesi, itirazın şikâyet (56.madde), tebligat (65.madde) ve sözleşmeye davet (42.madde), yargısal İnceleme (57.madde), bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptali (39.madde), tekliflerin alınması ve açılması (36.madde) ve tanımlar (4.madde) yan başlıklı 4734 sayılı Kanun hükümleri ise %3 kodlama oranına sahiptir. Bunların dışında ihale ilanı (24.madde), ihale ve ön yeterlik dokümanının içeriği ve idari şartnamede yer alması zorunlu hususlar (27.madde), yaklaşık maliyet (9.madde), ihalenin karara bağlanması ve onaylanması (40.madde) ve fiyat teklifi %2 kodlama oranına sahip olan 4734 sayılı Kanun hükümlerini oluştururken, ihale komisyonu (6.madde), istisnalar (3.madde), yasak fiil ve davranışlar (17.madde), ihale dokümanında değişiklik veya açıklama yapılması (29.madde), kesinleşen ihale kararlarının bildirilmesi (41.madde) ve pazarlık usulü (22.madde) ise %1 kodlama oranına sahip olan 4734 sayılı Kanun hükümlerini oluşturmaktadır.

Şekil 26: Hangi Maddelerle İlgili Olduğunu Gösteren Hiyerarşik Dağılımı

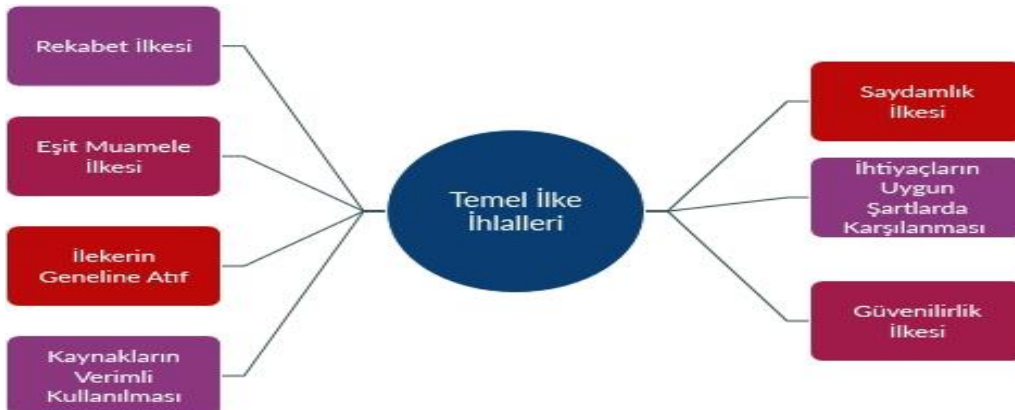


Yukarıda ise Şekil 26’de itirazın şikâyete konu olan uyuşmazlıkların hangi maddelerle ilgili olduğunu gösteren yoğunluk analizi görülmektedir. Hiyerarşik dağılımda hiyerarşiyi temsil eden alan büyüklüğü kodlama sayısının daha çok olduğu anlamına gelmektedir.

7. Temel İlke İhlalleri

Kamu alımlarında itirazın şikâyet başvurularında uyuşmazlık konusu olan 4734 sayılı Kanunun temel ilkeler yan başlıklı 5.maddesinin birinci fıkrasında açıklanmış olan ilkelerin analiz sonuçlarının incelendiği bu başlık altında Şekil 27’te kodlama ve referans sayıları çerçevesinde bir zihin haritası çıkarılmıştır. Görüleceği üzere analiz sonucuna göre temel ilkeler yedi ayrı temel koda ayrılmıştır.

Şekil 27: Temel İlke İhlalleri Kod Hiyerarşisi



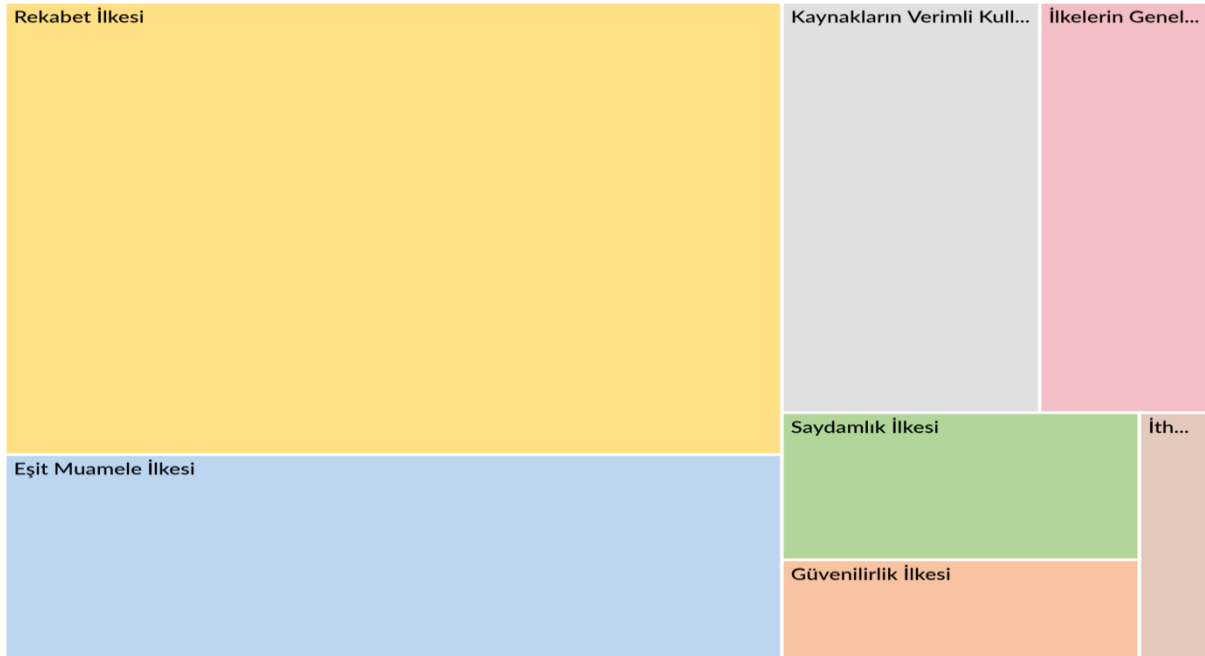
Kamu alımlarında itirazın şikâyetine konu olan uyuşmazlıklara konu edilen temel ilke ihlalleri ile ilgili olarak Tablo 29’te kodlama oranlarını görmek mümkündür.

Tablo 29: Temel İlke İhlalleri Kodlama Sayıları

Temel İlke İhlalleri Kodları	Kodlama Sayıları	Kodlama Oranı (%)	Referans Sayıları	Referans Oranları
Rekabet İlkesi	15	44%	17	46%
Eşit Muamele İlkesi	8	24%	8	22%
İlkelerin Geneline Atıf	4	12%	4	11%
Kaynakların Verimli Kullanılması İlkesi	3	9%	4	11%
Saydamlık İlkesi	2	6%	2	5%
Güvenilirlik İlkesi	1	3%	1	3%
İhtiyaçların Uygun Şartlarda ve Zamanında Karşılanması İlkesi	1	3%	1	3%
Toplam	34	%100	37	100%

Temel ilke ihlallerine yönelik olarak kodlama oranları incelendiğinde uyuşmazlığa konu edilen en yüksek temel ilke %44 kodlama oranıyla rekabet ilkesi ilk sırada yer alırken, %24’le eşit muamele ilkesi ikinci sırada yer almaktadır. Kodlama oranları incelendiğinde %12 ile temel ilkelerin geneline atıf yapıldığı görülürken, %9 kodlama oranı kaynakların verimli kullanılması ilkesine, %6 ile saydamlık ilkesine, %3 ile güvenilirlik ilkesine ve %3 ile ihtiyaçların uygun şartlarda ve zamanında karşılanması ilkesine atıf yapıldığı görülmektedir.

Şekil 28: Temel İlke İhlalleri Hiyerarşik Dağılımı

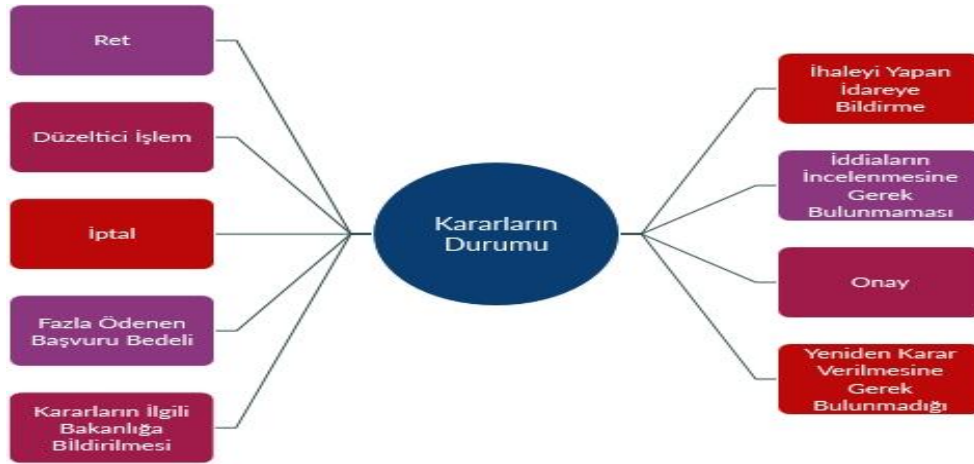


Yukarıda ise Şekil 28’te temel ilke ihlallerine yönelik olarak yoğunluk analizi görülmektedir. Hiyerarşik dağılımda hiyerarşiyi temsil eden alan büyüklüğü kodlama sayısının daha çok olduğu anlamına gelmektedir.

8. Karar Durumu

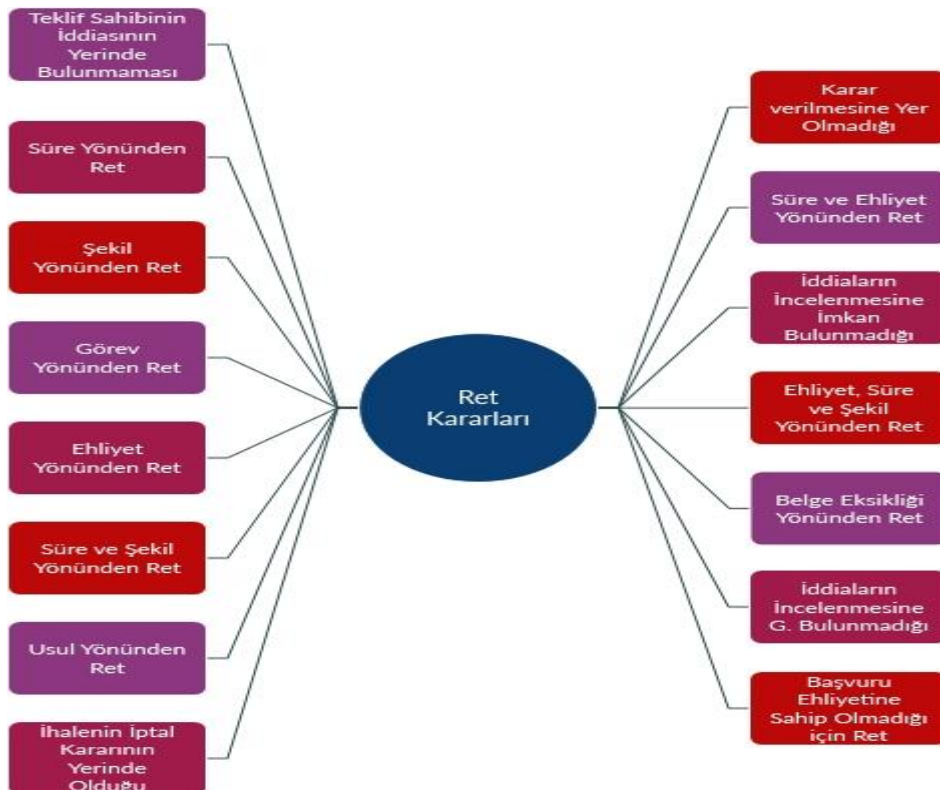
Kamu alımlarında itirazın şikâyet başvuruları sonucunda kararların sonuçlarının incelendiği bu başlıkta Şekil 29’te kodlama ve referans sayıları çerçevesinde bir zihin haritası çıkarılmıştır. Görüleceği üzere analiz sonucuna göre Kamu İhale Kurumu itirazın şikâyet sonucunda vermiş olduğu kararlar dokuz ayrı temel koda ayrılmıştır.

Şekil 29: Karar Durumu Kod Hiyerarşisi



Kamu alımlarında itirazın şikâyet konu olan uyuşmazlıklarla ilgili olarak Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu kararlar içinde en yüksek paya sahip olan ret kararları Şekil 30’da aşağıda yer alan zihin haritasında açıklanmıştır.

Şekil 30: Ret Kararlarının Durumu Kod Hiyerarşisi



Kamu İhale Kuruluna yapılan itirazın şikâyetlerle ilgili verilen uyuşmazlık kararlarının kadrlama oranları dağılımını aşağıda yer alan Tablo 30’te görmek mümkündür.

Tablo 30: Karar Durumu Kodlama Sayıları

Karar Durumu Kodlaması	Kodlama Sayıları	Kodlama Oranları(%)	Referans Sayıları	Referans Oranları (%)
Ret	270	67%	589	71%
Ret\Teklif Sahibinin İddiasının Yerinde Bulunmaması	187	69%	187	32%
Ret\Süre Yönünden Ret	45	17%	45	8%
Ret\Şekil Yönünden Ret	27	10%	27	5%
Ret\Görev Yönünden Ret	15	6%	15	3%
Ret\Ehliyet Yönünden Ret	12	4%	12	2%
Ret\Süre ve Şekil Yönünden Ret	8	3%	8	1%
Ret\Usul Yönünden Ret	7	3%	7	1%
Ret\Karar Verilmesine Yer Olmadığı	6	2%	6	1%
Ret\İhalenin İptal Kararının Yerinde Olduğu	4	1%	4	1%
Ret\Ehliyet ve Süre Yönünden Ret	3	1%	3	1%
Ret\Ehliyet, Süre ve Şekil Yönünden Ret	1	0%	1	0%
Ret\İddiaların İncelenmesine Geçilmesine Gerek Bulunmadığı	1	0%	1	0%
Ret\İddianın İncelenmesine İmkân Bulunmadığı	1	0%	1	0%
Ret\Başvuru Ehliyetine Sahip Olmadığı İçin Ret	1	0%	1	0%
Ret\Belge Eksikliği Yönünden Ret	1	0%	1	0%
Düzeltilici İşlem	88	22%	88	11%
İptal	87	21%	87	10%
Fazla Ödenen Başvuru Bedeli	29	7%	29	3%
Kararın İlgili Bakanlığa Genel Müdürlüğe Bildirilmesi	10	2%	10	1%
İhaleyi Yapan İdareye Bildirme	9	2%	9	1%
İddiaların İncelenmesine Gerek Bulunmaması	7	2%	7	1%
Onay	5	1%	5	1%
Yeniden Karar verilmesine Gerek Olmadığı	3	1%	3	0%
Toplam	406	%100	830	100%

Kamu alımlarına ilişkin olarak itirazın şikâyete konu olan uyuşmazlıklarla ilgili Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu kararların genel dağılımını incelediğimizde ilk sırada %67 ile ret kararlarının olduğu görülecektir. Ret kararları, “başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde ihalenin iptalini veya düzeltilici işlem belirlenmesini gerektirecek hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde” alınan kararlardır (İYBHT, 15/1-c.md). Ret kararları içerisindeki dağılım incelendiğinde %69 ile teklif sahibinin iddiasının yerinde bulunmaması, %17 ile süre yönünden ret, %10 ile şekil yönünden ret, %6 ile görev yönünden ret, %4 ile ehliyet yönünden ret, %3 ile süre ve şekil yönünden ret, %3 ile usul yönünden ret, %2 ile karar verilmesine yer olmadığı ve %1 ile ihalenin iptal kararının yerinde olduğu, ehliyet ve süre yönünden retlerden oluşurken, ehliyet, süre ve şekil yönünden, iddiaların incelenmesine geçilmesine gerek bulunmadığı, iddianın incelenmesine imkân bulunmadığı, başvuru

ehliyetine sahip olmadığı için red, belge eksikliği yönünden ret ise %1'in altında kodlama oranına sahiptir. Ret kararları genel olarak değerlendirildiğinde %69'la en yüksek oyun teklif sahibinin iddiasının yerinde bulunmaması durumu aday, istekli ve istekli olabileceklerle idare arasında yeterli düzeyde güven ilişkisinin sağlanamadığı sonucunu doğurabilecektir. Nitekim aday, istekli veya istekli olabilecekler itirazın şikâyet aşamasında önce ihale komisyonu ile ihtilafa düşmekte, daha sonra zorunlu yol olarak idareye itiraz aşamasını tüketmektedirler. Aday, istekli veya istekli olabileceklerin bu aşamalarda açıklamaları yeterli bulmayarak itirazın şikâyetine başvurdukları görülmektedir. Diğer ret nedenleri açısından değerlendirme yapıldığında ise aday, istekli veya istekli olabileceklerin itirazın şikâyet başvurusuna ilişkin usul ve esaslara uygun başvuru yapamadıkları, diğer başvuru kurallarına uygun davranmadıkları sonucu ortaya çıkmaktadır.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurularına ilişkin ret kararından sonra en yüksek kodlama oranı %22 ile düzeltici işlem kararından oluşurken, %21 oranında ise iptal kararı verildiği görülmektedir. Düzeltici işlem kararı, itirazın şikâyetine konu edilen uyuşmazlık konusu işlemin idare tarafından yapılacak bir düzeltmeyle giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğramasına lüzum olmayan durumlarda alınan karardır (İYBHT, 15/1-b.md). Yani düzeltici işlem kararları esasen ihalenin esasına ilişkin olmayan ihalenin sonucuna doğrudan etki etmeyen ve idarenin ihale de yapacağı düzeltici işlem sırasında bir diğer aday, istekli veya istekli olabileceklerin hak kaybına uğramayacağı basit nitelikli düzeltmeleri konu almaktadır. İhale sürecinin devam etmesine engel olacak ve düzeltici işlemle giderilmesi mümkün olmayan hukuka aykırı hususların tespiti halinde ise ihalenin iptali kararı verilmektedir. Görüleceği üzere uyuşmazlık konusunu oluşturan hususların %22 oranla önemli bir miktarı düzeltici işlemlerle giderilebilecek basit işlemlerden oluşmuşkeni %21 oranındaki uyuşmazlık konusu ise esasa etkili olacak nitelikte hukuki uyuşmazlıklar olması nedeniyle ihalenin iptaline sebep olmuştur. Kurul kararının %1'lik kısmı ise idareye yapılan itirazlara yönelik verilen kararların onaylanması oluşturmaktadır. Kurul kararlarının %2'lik kısmını ise kararın ilgili bakanlığa genel müdürlüğe bildirilmesi oluşturmaktadır. Bu kararın esasında uyuşmazlık konusu hukuka aykırı işlemlerde yasak fiil veya davranışlarla ilgili şüphelerin ortaya çıkmasından kaynaklanmaktadır. Böylece idari ve/veya adli yaptırımlara ilişkin sürecin işlemesi sağlanmaktadır. Son olarak uyuşmazlık kararlarından dikkati çeken bir husus ise %7'lik bir oranla itirazın şikâyet başvurusunda bulunmak için ödenen başvuru bedellerinin fazla ödenen kısımlarının iadesine ilişkin kararlardır. Bu

kararların yüksek olması aday, istekli veya istekli olabileceklerin Kuruma itirazın şikâyet başvuruları konusunda mevzuta yeterince hâkim olamadıklarının bir başka göstergesidir.

Şekil 31: Kararın Durumu Hiyerarşik Dağılımı



Yukarıda ise Şekil 31’de Kamu İhale Kurulu kararlarının yoğunluk analizi görülmektedir. Hiyerarşik dağılımda hiyerarşiyi temsil eden alan büyüklüğü kodlama sayısının daha çok olduğu anlamına gelmektedir.

9. Kararın Türü

Kamu İhale Kurumu, itirazın şikâyeteye yönelik kararlarını oy birliği ve oy çokluğu ile alabilmektedir. Kod hiyerarşisinde görüldüğü üzere oy birliği ve oy çokluğu ile kararların alındığı oy çokluğu kararlarının bir kısmında ise karşı oy açıklamalarına da yer verilmiştir.

Şekil 32: Kararın Türü Kod Hiyerarşisi



Kamu İhale Kurulu kararlarından analize tabi tutulanların kod hiyerarşisi incelendiğinde kararların oy birliği, oy çokluğu olmak üzere iki türde de verildiği görülmektedir. Oy çokluğu ile verilen kararlardan ancak bir kısmının ise karşı oy içerdiği görülmektedir.

Tablo 31: Kararın Türü Kodlama Sayıları

Kararın Türü Kodları	Kodlama Sayıları	Kodlama Oranları (%)
Oy Birliği	336	78%
Oy Çokluğu	94	22%
Karşı Oy	10	11%
Toplam	430	100%

Kararların türlerinin kod sayılarını gösteren aşağıda yer alan Tablo 31 incelendiğinde kararların %78 oranıyla büyük çoğunluğunun oy birliği ile verildiği görülürken, %22 oranındaki kararların ise oy çokluğu ile verildiği görülmektedir. Örneklemelerden 24 adedinde ise yalnızca bir karar türü olmayıp aynı örneklem içindeki itirazın şikâyetine konu olan birden fazla hususun bir kısmının oy birliği ile bir kısmının ise oy çokluğu ile karara bağlandığı yani aynı karar içerisinde hem oy birliği hem de oy çokluğu kararı olduğu görülmektedir. Oy çokluğu ile verilen kararların ise ancak %11'inin karşı oy içerdiği geriye kalan oy çokluğu kararlarında ise herhangi bir karşı oy açıklamasına yer verilmediği görülmektedir.

Şekil 33: Kararın Türü Hiyerarşik Dağılımı



Kamu İhale Kurulu'nun almış olduğu kararlarda kararın türü hiyerarşik dağılım açısından incelendiğinde de baskın olarak oy birliği kararları olduğu, oy çokluğu kararının esasen hiyerarşinin daha az kısmında yer aldığı görülürken, oy çokluğu hiyerarşisinde oldukça dar bir alanın ise karşı oy açıklamalarını da içerdiği görülmektedir.

10. Tartışma ve Değerlendirme

Kamu alımları ile ilgili olarak Avrupa Birliği İlerleme Raporları ve yeni adıyla Türkiye Raporlarında yapılan eleştiriler ve Avrupa Birliği uyum süreci çerçevesinde verilen taahhütlere paralel olarak 2002 yılında kamu alımları reformu gerçekleştirilmiştir. Bu reformlarla birlikte Türkiye’de kamu alımları yeni bir soluk kazanarak gelir ihaleleri ile harcama ihaleleri birbirinden ayrıştırılmış ve düzenleyici ve denetleyici kurum olarak idari ve mali özerkliğe sahip Kamu İhale Kurumu kurulmuştur. Yeni düzenleme ile birlikte harcama ihalelerinin temel kanunu 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu olmuştur. Bu Kanunu ihale sözleşmeden kaynaklı edimin ifasının yerine getirilmesi aşamasında ise 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu tamamlamaktadır. 4734 sayılı Kanunun gerekçesi incelendiğinde AB kamu ihalelerini düzenleyen 2004/18/EC Direktifine uyumlu olarak hazırlandığı açıklanmasına rağmen 4734 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren, Kamu İhale Kuruluna itirazın şikâyet başvurularının artarak devam ettiği görülmektedir. Bu bağlamda kamu ihalelerinde devam eden sorunlar metin madenciliği yöntemi ile tespit edilmiştir.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvuruları ile ilgili analiz sonuçları itirazın şikâyet kod hiyerarşisi sonuçları itibariyle değerlendirilecektir. Bu kapsamda öncelikle ihaleyi gerçekleştiren idarelerin analiz sonuçları ile itirazın şikâyete konu olan uyuşmazlıkların oranı değerlendirildiğinde itirazın şikâyete konu uyuşmazlıklarla ihaleyi gerçekleştiren idareler arasında anlamlı bir ilişkinin olmadığı söylenebilecektir. Ancak sadece ihaleyi gerçekleştiren idareler açısından Sağlık Bakanlığı kurumlarının gerçekleştirdiği ihalelerde yıllara göre ihale oranları değerlendirildiğinde normalin üzerinde başvuruların olduğu söylenebilecektir. Bu husus göstermektedir ki, idareler arasındaki ihale komisyonunun işleyişi benzer özellikler taşımaktadır. İhalenin türü kodu itibariyle değerlendirme yapıldığında ise yıllık alımlar itibariyle hizmet alımlarından kaynaklı uyuşmazlıkların ortalamanın üzerinde itirazın şikâyete konu olduğu söylenebilecektir. Bu hususu hizmet alımlarının karmaşıklığı ve çeşitliliği ile bağdaştırmak mümkündür. İhale usulü kodu açısından analiz sonuçları ve yıllara göre alım istatistikleri değerlendirildiğinde ihale usulü ile itirazın şikâyete konu uyuşmazlıkların oranı arasında anlamlı bir ilişkinin olmadığı dolayısıyla tercih edilen ihale usulünün itirazın şikâyete konu uyuşmazlıklara etkisinin olmadığı söylenebilecektir. İtirazın şikâyeti yapan kişiler açısından analiz sonuçları ve yıllara göre teyid istatistikleri karşılaştırmalı olarak incelendiğinde gerçek kişilerin ve kooperatiflerin yıllara göre ihalelere katılım oranlarının altında itirazın şikâyete buldukları diğer aday,

istekli veya istekli olabilecekler için için ise itirazın şikâyet açısından anlamlı bir ilişkinin olmadığı söylenebilecektir.

4734 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde istekliler tarafından Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazların dağılımına bakıldığında ise, kodlama oranı itibariyle %22 oranla 4734 sayılı Kanunun 38.maddesinde açıklanmış olan aşırı düşük teklifler en fazla uyuşmazlığa konu edilen husus olmuştur. İlgili madde diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit edilen isteklilerden yazılı açıklama talep ederek değerlendirme yapılmasına ilişkin hususları hüküm altına almaktadır. Aşırı düşük tekliflerin itirazın şikâyetine bu kadar yüksek oranda konu olması idarenin, piyasa şartlarına yeterince uygun yaklaşık maliyeti tespitinde bulunmadığını ya da aşırı düşük teklifte bulunan isteklilerin yazılı açıklamaları sonrasında idarenin verdiği kararlara aday, istekli veya istekli olabileceklerin yeterince güvenmediklerini gösterebilecektir. Aşırı düşük teklifleri %20 ile Kanunun 54.maddesinde açıklanmış olan ihalelere yönelik başvurular takip etmektedir. Bilindiği üzere Kanunun ihalelere yönelik başvurular hükmünde uyuşmazlığa konu olan hususların aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idareye itiraz veya Kuruma itirazın şikâyet başvurularında uymaları gereken şekil ve usul esaslarını açıklamaktadır. Bu sonuçlar göstermektedir ki aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idareye itiraz veya Kuruma itirazın şikâyet başvurularında uyulması gereken usul ve esaslara uygun bir başvuru yapılmadığı için yüksek oranda başvuru reddedilmiştir. Kodlama oranı itibariyle %18 ile üçüncü sırada yer alan şartnameler Kanunun 12.maddesinde düzenlenmiştir. İlgili Kanun hükmüne göre şartnameler, teknik ve idari şartnameler olarak ihale konusu mal veya hizmet alımlarının her türlü özelliğini belirtecek şekilde idareler tarafından hazırlanmaktadır. Teknik şartnamenin hazırlanması işi ihalenin en avantajlı teklife 4734 sayılı Kanunun usul ve esaslarına uygun bir şekilde ulaşılmasını sağlayan aday, istekli ve istekli olabileceklerin ihaleye katılımını etkileyen oldukça önemli bir belgedir. Bu bağlamda itirazın şikâyetle şartnamelerin yüksek oranda uyuşmazlık konusu yapıyor olması hazırlanan şartnamelerin yeterince etkin olmadığını göstermektedir. İtirazın şikâyetine konu olan bir diğer önemli husus ise %18 kodlama oranıyla ihaleye katılımı yeterli kurallarına ilişkindir. Bu husus 4734 sayılı Kanunun 10.maddesinde ihalelere katılacak olan isteklilerin, ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesinde talep edilebilecek bilgi ve belgelerle, isteklilerin ihale dışı bırakılmasına neden olacak hususları hüküm altına almaktadır. İhaleye katılımı yeterli kurallarına ilişkin kodlama bize göstermektedir ki, aday, istekli veya istekli olabilecekler ihaleye katılımı yeterli kurallarına uygun davranmamakta veya idare ile bu

hususla uyuşmazlıklar yaşamaktadırlar. Ayrıca isteklilerin ihale dışı bırakılmaları ile ilgili olarak idare ile istekliler arasında uyuşmazlıklar yaşanmaktadır.

İtirazen şikâyete konu olan uyuşmazlıklarda %11 oranla bir diğer husus ise Kamu İhale Kurumlarının görev ve sorumluluklarını düzenleyen Kanunun 53.madde hükmünü konu almaktadır. Bu hükmün ön plana çıkmasının temel nedeni Kuruma aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından yapılan kurumun yetkisiz olduğu hallerle ilgili yapılan itirazen şikâyetlerden kaynaklanmaktadır. İdareye şikâyet başvurusu ise %10 kodlama oranıyla itirazen şikâyet içerisindeki payı oldukça önemlidir. 4734 sayılı Kanunun 55.maddesinde düzenlenmiş olan idareye şikâyet başvurusu hükmü aday, istekli veya istekli olabileceklerin ihaleye çıkan idare makamına uyuşmazlıkla ilgili yapacağı başvuruların süreleri, idarenin inceleme yükümlülüğünü ve itiraz süresince tarafların yükümlülüklerini açıklamaktadır. Bu bağlamda idareye şikâyet başvurusu hükmü ile ilgili kodlama sayılarının fazlalığı tarafların idareye şikâyet başvuruları ile ilgili yükümlülüklerini eksik yerine getirmelerinden kaynaklanmaktadır. Tekliflerin değerlendirmesi aşaması ile ilgili itirazen şikâyet başvuruları da %9 ile oldukça yüksektir. 4734 sayılı Kanunun 37.maddesinde açıklanmış olan tekliflerin değerlendirmesi ihale aşamasında yapılan tekliflerin değerlendirilmesinde ihale komisyonunun görev ve sorumluluklarını hüküm altına almaktadır. Bu kodlamaların dışında %5 ile tekliflerin hazırlanması ve verilmesi yan başlıklı Kanunun 30.maddesinin itirazen şikâyete konu olduğu görülmektedir. Bu husus değerlendirildiğinde teklif mektuplarının hazırlanması, teknik değerlendirme için gerekli belgeler, teklif zarfları ile ilgili şekil unsurlarının yerine getirilmesi konusunda aday, istekli veya istekli olabileceklerin yeterince özenli davranmadan başvuru yaptıkları söylenebilecektir. Ayrıca konusu itibarıyla teknik olmayan bir hususun bu oranda itirazen şikâyete konu olması aynı zamanda ihale komisyonu ve itiraz kararlarını güvenli görmeyerek Kuruma itirazen şikâyet yolunu tercih ettikleri söylenebilecektir. Diğer taraftan %3 oranında uyuşmazlığa konu olan itirazen şikâyet yan başlıklı 56.madde, yargısal inceleme yan başlıklı 57.madde aday, istekli veya istekli olabileceklerin başvurularında şekil unsurları, usul ve esaslara yeterince dikkat etmeden başvuru yaptıklarını göstermektedir. İtirazen şikâyete %3 oranında konu olan bütün tekliflerin reddedilmesi ve ihalenin iptali yan başlıklı 39.madde, tekliflerin alınması ve açılması yan başlıklı 36.madde idare ile aday, istekli veya istekli olabilecekler arasında yeterli iletişim olmadığı veya aday, istekli veya istekli olabileceklerle idare arasında güven ilişkisinin olmadığı, idarenin itiraz mercisi kararlarının aday, istekli veya istekli olabilecekleri yeterince

ikna etmediği sonucunu doğurabilecektir. Bu değerlendirmeler Kurul kararlarının %67 oranında ret kararlarından oluşmasıyla desteklenebilecektir.

Kararların durumu açısından Kamu İhale Kurulunun vermiş olduğu kararların genel dağılımını incelediğimizde ilk sırada %67 ile ret kararlarının olduğu görülecektir. Ret kararları, “başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde ihalenin iptalini veya düzeltici işlem belirlenmesini gerektirecek hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde” alınan kararlardır (İYBHT, 15/1-c.md). Ret kararları içerisindeki dağılım incelendiğinde %69 ile teklif sahibinin iddiasının yerinde bulunmaması, %17 ile süre yönünden ret, %10 ile şekil yönünden ret, %6 ile görev yönünden ret, %4 ile ehliyet yönünden ret, %3 ile süre ve şekil yönünden ret, %3 ile usul yönünden ret, %2 ile karar verilmesine yer olmadığı ve %1 ile ihalenin iptal kararının yerinde olduğu, ehliyet ve süre yönünden retlerden oluşurken, ehliyet, süre ve şekil yönünden, iddiaların incelenmesine geçilmesine gerek bulunmadığı, iddianın incelenmesine imkân bulunmadığı, başvuru ehliyetine sahip olmadığı için red, belge eksikliği yönünden ret ise %1’in altında kodlama oranına sahiptir. Ret kararları genel olarak değerlendirildiğinde %69’la en yüksek oyuna teklif sahibinin iddiasının yerinde bulunmaması durumu aday, istekli ve istekli olabileceklerle idare arasında yeterli düzeyde güven ilişkisinin sağlanamadığı sonucunu doğurabilecektir. Nitekim aday, istekli veya istekli olabilecekler itirazın şikâyet aşamasında önce ihale komisyonu ile ihtilafa düşmekte, daha sonra zorunlu yol olarak idareye itiraz aşamasını tüketmektedirler. Genel olarak ret kararlarının yüksekliği değerlendirildiğinde ihale makamının ihale sürecini mevzuata uygun bir şekilde yürüttüğü, ancak idarenin işlemlerinin mevzuata uygun olduğu konusunda aday, istekli veya istekli olabilecekleri ikna etmekte yeteri kadar başarılı olamadığı görülmektedir. Bu durumdan iki sonuç çıkarılabilir. Birincisi, adayların, isteklilerin ve istekli olabileceklerin ihale makamlarına güven duymamasıdır. Ayrıca ihale makamı ile adaylar, teklif sahipleri ve istekliler arasında bir iletişim eksikliği olduğunu söylenebilecektir. İkinci husus ise, ihaleye teklif veren adayların, isteklilerin ve istekli olabileceklerin idareye itiraz mercisine de yeterli güveni olmadığı yapılabilecek diğer bir çıkarımdır. Aday, istekli veya istekli olabileceklerin bu aşamalarda açıklamaları yeterli bulunmayarak itirazın şikâyete başvurdukları görülmektedir. Diğer ret nedenleri açısından değerlendirme yapıldığında ise aday, istekli veya istekli olabileceklerin itirazın şikâyet başvurusuna ilişkin usul ve esaslara uygun başvuru yapamadıkları, diğer başvuru kurallarına uygun davranmadıkları sonucu ortaya çıkmaktadır.

Sonuç olarak, birinci aşamada elde edilen sonuçlar, ihale makamı ile istekliler arasında sürecin işleyişi açısından bir güven eksikliği olduğunu göstermektedir. Ayrıca istekliler, ihaleye ilişkin uyuşmazlık çözüm prosedürlerine başvururken usul, esas ve şekil kurallarına uymamakta veya uyma konusunda yeterli birikime sahip değildirler. Bu nedenle birçok itiraz geçersiz sayılmaktadır.

Kamu İhale Kurumuna yapılan itirazın şikâyet başvurularına ilişkin olarak verilen uyuşmazlık kararlarından ret kararından sonra en yüksek kodlama oranı %22 ile düzeltici işlem kararından oluşurken, %21 oranında ise iptal kararı verildiği görülmektedir. Düzeltici işlem kararı, itirazın şikâyetine konu edilen uyuşmazlık konusu işlemin idare tarafından yapılacak bir düzeltmeyle giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğramasına lüzum olmayan durumlarda alınan karardır (İYBHT, 15/1-b.md). Yani düzeltici işlem kararları esasen ihalenin esasına ilişkin olmayan ihalenin sonucuna doğrudan etki etmeyen ve idarenin ihale de yapacağı düzeltici işlem sırasında bir diğer aday, istekli veya istekli olabileceklerin hak kaybına uğramayacağı basit nitelikli düzeltmeleri konu almaktadır. İhale sürecinin devam etmesine engel olacak ve düzeltici işlemle giderilmesi mümkün olmayan hukuka aykırı hususların tespiti halinde ise ihalenin iptali kararı verilmektedir. Görüleceği üzere uyuşmazlık konusunu oluşturan hususların %22 oranla önemli bir miktarı düzeltici işlemlerle giderilebilecek basit işlemlerden oluşmuşkeni %21 oranındaki uyuşmazlık konusu ise esasa etkili olacak nitelikte hukuki uyuşmazlıklar olması nedeniyle ihalenin iptaline sebep olmuştur. Kurul kararının %1'lik kısmı ise idareye yapılan itirazlara yönelik verilen kararların onaylanması oluşturmaktadır. Kurul kararlarının %2'lik kısmını ise kararın ilgili bakanlığa genel müdürlüğe bildirilmesi oluşturmaktadır. Bu kararın esasında uyuşmazlık konusu hukuka aykırı işlemlerde yasak fiil veya davranışlarla ilgili şüphelerin ortaya çıkmasından kaynaklanmaktadır. Böylece idari ve/veya adli yaptırımlara ilişkin sürecin işlemesi sağlanmaktadır. Son olarak uyuşmazlık kararlarından dikkati çeken bir husus ise %7'lik bir oranla itirazın şikâyet başvurusunda bulunmak için ödenen başvuru bedellerinin fazla ödenen kısımlarının iadesine ilişkin kararlardır. Bu kararların yüksek olması aday, istekli veya istekli olabileceklerin Kuruma itirazın şikâyet başvuruları konusunda mevzata yeterince hâkim olmadıklarının bir başka göstergesidir.

Kamu İhale Kurumuna İtirazın şikâyet konusu olan temel ilke ihaleleri ile ilgili değerlendirme yapıldığında rekabet ilkesi %44 ile Kamu İhale Kurumu'na en sık itiraz edilen temel ilke olurken, rekabet ilkesini, %24 ile eşit muamele ilkesi izlemiştir. Bu ilkeleri, temel ilkelerin geneline yapılan atıf, kaynakların verimli kullanılması ilkesi, şeffaflık ilkesi,

güvenilirlik ilkesi ve ihtiyaçların uygun koşullarda ve zamanında karşılanması ilkesi izlenmektedir. Analiz sonuçları değerlendirildiğinde rekabet ilkesi ve eşit muamele ilkesinin en güçlü itiraza konu olan temel ilke ihlalleri olduğu görülmektedir. Bu sonuçlar yukarıda diğer itirazın şikâyetine konu olan kodlarla ilgili idare ve aday, istekli veya istekli olabilecekler arasındaki ilişkilerle ilgili yorumları destekler niteliktedir. Ayrıca temel ilkelerin ihlaline ilişkin Kamu İhale Kurumu'na yapılan itirazın analizinde dikkat edilmesi gereken bir diğer noktaysa, analizde 406 örneklem bulunmasına rağmen sadece 34 kodlamanın temel ilkeyi vurgulamasıdır. Bu bağlamda aslında 4734 sayılı Kanun çerçevesinde gerçekleştirilen ihalelerden kaynaklı olan birçok uyuşmazlığın temel ilke ihlallerini de içinde barındırması gerekirken, Kurul kararlarında temel ilkelere oldukça düşük atıf yapıldığı görülmektedir. Bu konuda gerek Kamu İhale Kurumu'na şikâyetinde bulunanların gerekse Kurulun uyuşmazlıkları değerlendirmelerinde temel ilkeleri yeterince dikkate almadıkları kanaatindeyim. Son olarak Kurul kararlarının türü itibariyle değerlendirme yaptığımızda kararların önemli bir çoğunluğunun oybirliği ile alınırken %22 oranında azınlığınmsa oyçokluğu ile alındığı görülmekte ancak bu sonuca rağmen oyçokluğu kararı içerisindeki karşıoy açıklaması yapılma oranı %11 ile oldukça düşük kaldığı görülmektedir. Bu bağlamda Kurul kararlarına olan güvenilirliğini artırmak ve hukuk sisteminin gelişmesine katkı sağlamak amacıyla, kararlarda oy çokluğu ile karşı görüş bildiren üyelere mutlaka karşıoy gerekçelerinin paylaşılması gerektiği kanaatindeyiz.

SONUÇ

Toplumsal yaşamın bir gerekliliği olarak devletlerin varlığı ile birlikte toplumsal ihtiyaçların karşılanması amacıyla devletlere önemli görevler düşmüştür. Bu görevler devletler tarafından kamu hizmeti gereği olarak doğrudan devlet eliyle karşılandığı gibi aynı zamanda piyasa aktörleri olan özel sektörden destek alarakta gerçekleşmiştir. Özellikle İkinci Dünya Savaşından sonra Neoliberal politikaların önem kazanmasıyla mal ve hizmet üreten devlet anlayışı düzenleyici ve denetleyici konuma doğru kayarak özel sektörden mal ve hizmet alma eğilimine doğru kaymıştır. Günümüzde bu anlayış halen devam etmektedir. Kamu hizmetlerinde yaşanan dönüşümle birlikte devletlerin mal ve hizmet alımları bir hukuk normuna oturtularak bugün üzerinde uzlaşmaya çalışılan kamu ihale mevzuatını ortaya çıkarmıştır. Küresel düzende yaşanan dönüşüm kamu alımlarını ulusal ve küresel ekonomiler ve uluslararası ticaretin vazgeçilemez önemli bir aktörü haline getirmiştir. Nitekim günümüzde kamu alımlarının payı OECD üyesi ülkelerde GSYH'nın yaklaşık %12'si düzeyindeyken hükümet harcamaları içindeki payı ise %29 düzeyinde seyretmektedir. Kamu alımlarının küresel ekonomi üzerindeki etkisi ile birlikte ulusal ekonomilerdeki etkiside önemli boyutlara ulaşmış çeşitli kamu politikası araçlarında belirleyicilik rolü üstlenen unsurlardan birisi haline gelmiştir. Bu bağlamda kamu alımları, kamu harcamalarının disipline edilmesinde, mali denge ve bütçe hedeflerine ulaşılmasında, yatırımların planlanması ve gerçekleştirilmesinde, bölgesel kalkınma ve istihdamın artırılmasında, sektörel ve ürün bazlı desteklerde, yerli malı ve yerli işletmelere avantaj sağlanmasında, KOBİ'lerin desteklenmesinde, dış ticaret açığı ve ödemeler dengesinde, diğer ülkelerle ikili ve çok taraflı ticaretin geliştirilmesinde ve önlem alınmasında önemli bir role sahiptir. Ayrıca bütçe hukuku çerçevesinde idarelere aktarılan ödeneklerden yapılan bir kamu harcaması olması niteliği itibarıyla harcamacı idareler açısından da önemli bir hesap verme gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır. Kamu alımlarının hesap verebilirlik ilkesine dokunan bir yanı da, finansmanında kamu kaynaklarının kullanılması ve kamu gelirlerinin büyük çoğunluğunu vergilerin oluşturması nedeniyle vergi mükellefi toplum nazarında da kamu alımları kamuoyu denetimine sürekli ihtiyaç duyulan ve kamuoyunun dikkatinin sürekli üzerinde olduğu önemli araçtır. Bu nedenle hükümet politikalarında, siyasi karar alma mekanizmalarında oldukça hasas bir noktada yer almaktadır.

Kamu alımlarının iktisadi ve idari yönetimin içinde stratejik öneme sahip olması nedeniyle uluslararası kurumlar başta olmak üzere, Avrupa Birliği Direktifi ve çeşitli bölgesel düzenlemelerle hüküm altına alınmaktadır. Bu bağlamda UNCITRAL tarafından düzenlenen

Kamu Alımları Model Kanunu özellikle ulusal kamu alım mevzuatları için örnek teşkil etmek amacıyla hazırlanmakla birlikte, Dünya Bankası kredi sağladığı ülkeler için bir düzenleme hazırlarken, OECD'nin kamu alımlarına ilişkin tavsiye niteliğinde on maddelik kararları olduğu görülürken, DTÖ kamu alım anlaşması ise özellikle uluslararası ticaretin serbestleştirilmesi hedefiyle kamu alımlarının üstleneceği rolü ve dolayısıyla uluslararası sermayenin ulusal kamu ihalelerine katılımını teşvik edici düzenlemeleriyle ön plana çıkmaktadır. Avrupa Birliğinde ise kamu alımlarına ilişkin 2014 yılında uygulamaya giren 2014/24/EU Direktifi ile kamu alımlarına yeni bir soluk getirilerek e-dönüşüm, sürdürülebilirlik, ortak kamu alımları, KOBİ'lere yönelik düzenlemeler, yolsuzluk riskini ortadan kaldırmaya yönelik yeni uygulamalar, yaklaşık maliyetin tespitinde yaşam döngüsü maliyetlemesi gibi hususları temel alan aynı zamanda baskın kanunilik ilkesine dayanan bir ihale mevzuatının hazırlandığı görülmektedir. Diğer taraftan kamu alımları sürecinin etkin yürütülebilmesi amacıyla kamu ihalelerine yönelik temel ilkelerle ilgili bir çok düzenlemenin yapıldığı görülmektedir. Bu çerçevede e-dönüşüm uygulamaları, elektronik ihale yönteminin zorunlu hale getirilmesi, insan temelli ihale işlemlerinden insan faktörünü en aza indiren makina temelli sürecin yürütülmesine yönelik önlemler alınması yoluna gitme çalışmalarının yapıldığı görülmektedir. Bu bağlamda özellikle Türkiye'deki ihale uygulamaları açısından temel ilkelerin uygulanması ve e-dönüşüm için önemli çıkarımlar elde edilebilecektir.

Türkiye'deki kamu alımlarının durumuna baktığımızda ise 2002 sonrası yaşanan kamu ihale reform ile birlikte kamu alımları 4734 sayılı Kanun çerçevesinde yürütülmeye başlanmıştır. Yenilenen mevzuat çerçevesinde uluslararası kurumların düzenlemeleri ve Avrupa Birliği kamu alımları mevzuatına yaklaşan bir düzenleme yapılmış daha sonraki yıllarda yapılan düzenleme ile 2004/18/EC Direktifine yaklaşan bir mevzuat halini almıştır. Ancak daha sonraki yıllarda 4734 sayılı Kanunun istisnalar yan başlıklı 3. maddesindeki hükmünün sürekli olarak genişletilmesi ve çeşitli kamu alımlarının 4734 sayılı Kanun dışına çıkarılması AB İlerleme Raporlarında önemli eleştirilere neden olmuştur. Bu çerçevede değerlendirildiğinde 4734 sayılı Kanunun 2014/24/EU Direktifi karşısında oldukça eski kaldığı sonradan yapılan düzenlemelerin ise yeni Direktife uyumluluk konusunda yeterli olmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Nitekim yeni Direktif değişen dünya şartlarını esas alan yeni nesil bir Direktif örneği sergilerken 4734 sayılı Kanun temeli itibariyle kağıt temelli klasik yöntem esaslı bir yapı arz ettiği görülmektedir. Kamu alımlarında yaklaşık maliyetin belirlenmesi, şartnamelerin hazırlanması hususunda idarelere önemli sorumluluklar düşmektedir. Bu süreçlerin yanında ihalelerin yürütülme açısından ihaleye katılabilme

şartlarının dikkatle belirlenmesi ve incelenmesi oldukça önem arz etmektedir. Bu süreçte idare ile aday, istekli ve istekli olabilecekler arasında isteklinin ihale dışında bırakılması ve ihaleye katılma engellerinde literatürde çeşitli tartışmalar sürmektedir.

Kamu alımlarına yönelik olarak Türkiye’de 2002 sonrası yaşanan dönüşüm rağmen uygulamada birçok sorunlarla karşılaşmakta ve Avrupa Birliği Türkiye Raporlarında kamu alımlarına yönelik eleştiriler devam etmektedir. Bu bağlamda bu çalışmada NVİvo 20 yazılı yardımıyla kamu ihalelerinin düzenleyici ve denetleyici kurumu olan ve ihalelerle ilgili uyuşmazlıklarda tüketilmesi gereken zorunlu idari yol olan Kamu İhale Kurumu itirazın şikayet yolu kararları 2003 ila 2021 yılları zaman serisinde metin madenciliği yoluyla idare ile aday, istekli veya istekli olabilecekler arasında uyuşmazlığa neden olan hususların tespiti sağlanmış ve Oxford Üniversitesi tarafından 2019 yılında belirlenen InCISE indeksi çerçevesinde yaşanan sorunlara çözüm önerisi olabilecek en iyi ülke uygulamaları belirlenerek incelenmiştir. Bu bağlamda e- ihaleler açısından Güney Kore ve İtalya, KOBİ’ler açısından Yeni Zelanda, Güney Kore ve ABD uygulamaları dikkat çekerken ortak kamu alımları açısından Danimarka ve Yeni Zelanda uygulamaları ön plana çıkmıştır. İyi yönetim uygulamaları açısından ise uyuşmazlıkların çözümünde Almanya ve Kanada uygulamaları, hukuki yaptırımlar açısından Güney Kore, Meksika ve Avrupa Birliği uygulamaları ve yönetim kalitesi ve katılımcılık açısından ise Almanya, Meksika ve Avrupa Birliği uygulamaları dikkat çekmektedir.

Kamu İhale Kuruluna itirazın şikayet kararları çerçevesinde elde edilen sonuçlar ele alındığında, aday, istekli ve istekli olabileceklerin idareye itiraz aşaması sonuçları olmasına rağmen yüksek ret sonuçları ile karşılaşılan itirazın şikayet aşamasına başvurmaları idare ile ihaleye teklif veren istekliler arasında sürecin işletilmesi açısından güven eksikliği bulunduğunu göstermektedir. Bu eksikliğin nedeni kamu idarelerine literatürde atfedilen yolsuzluk algısı, kayırmacılık, liyakatsiz uygulamalar gibi temel unsurlarla açıklanabilecektir. Diğer taraftan diğer bir husus ise ihaleye teklif veren aday, istekli veya istekli olabileceklerin büyük oranda ihaleye yönelik uyuşmazlıkların çözümü yollarına başvuru yapmak konusunda usul, esas ve şekil kurallarına uygun hareket etmemesinden kaynaklı olarak itirazın şikayet başvurularının daha işin esasına geçişmeden reddedilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu uygulamalar genel olarak *ihale usullerinin basitleştirilmesi, belge ve sertifika yükümlülüklerinin kolaylaştırılması, dijital dönüşüm yoluyla erişilebilirliğin artırılmasını* gerekli hale getirmektedir. Özellikle literatür araştırmasında açıklanan örneklerde olduğu gibi *blokchain teknolojileri, makine öğrenme teknolojileri* gibi yeni teknolojilerin kullanımı

sürecin işleyişini kolaylaştıracaktır. Diğer taraftan Kamu İhale Kurumunun Güney Kore KONEPS uygulamasında olduğu gibi *3D teknolojisinin kullanımı ile idareler veya aday, istekli veya istekli olabileceklere yapay zeka ve makine öğrenimi teknolojilerini de kullanarak yardımcı asistan yada kullanıcıyı tanıyan yazılımlarla uygulamaları kolaylaştırması ve kişileri yönlendirmesi* yoluyla ihale işlemlerinin kolaylaştırılabileceği kanısındayız. *Robotik süreç ile ilgili teknolojiler yardımı ile projeler geliştirilerek kamu alımlarında süreçlerinde ve uyumsuzluk çözümlerinde yapay zekalarında kullanımına zemin hazırlanması* da kamu alımlarına ilişkin tüm süreçlerde insan faktörünü azaltacağı için önemli kazanımları olacağı kanısındayız. Diğer taraftan ihale usullerinin çeşitlendirilmesi de uygulama da önemli kazanımlar sağlayacaktır. Nitekim uygulamada ihale usulünün yanlış seçimi veya uygun olmayan ihale usulleri nedeniyle alım süreçlerinde etkinlik kayıpları yaşanabilmektedir. Bu bağlamda ihale usullerinin *fiyat teklifi talebi, pazarlıksız teklif talebi, iki aşamalı ihale tek kaynaklı ihale usulü rekabetçi diyalog usulü ve inovasyon ortaklığı* gibi uluslararası literatürde uygulama alanı bulan usullerinde mevzuatımıza kazandırılması uygulamada çeşitlilik sağlayarak ihale işlemine en uygun usulün belirlenmesini kolaylaştırarak kamu alım etkinliğini artıracaktır kanısındayız. Ayrıca kamu ihale usullerine yönelik çeşitliliğin artırılması uygulamada kolaylık sağlayacağı ve etkinlik üzerinde olumlu etkileri olabileceği için istisna uygulamalarında da azalma eğilimine neden olabilecektir.

Bilindiği üzere ülkemiz girişimlerinin oldukça büyük çoğunluğu KOBİ'lerden oluşmaktadır. Ortaya çıkan sorunların çözümü için KOBİ'lerin ihalelerde etkin bir şekilde ilerleyebilmesi ve mağduriyetler yaşamaması gerekmektedir. Bu nedenle KOBİ'lerin Yeni Zelanda ve ABD örneğindeki gibi her konuda *danışmanlık hizmeti* alabilmeleri oldukça önemlidir. Diğer taraftan ihale komisyonlarında görevli olan personelin Almanya'da olduğu gibi sık sık hizmet içi eğitimlere tabi tutulması ve isteklilerle bir araya getirilmesi gerekmektedir. Ayrıca Almanya'dakine benzer bir şekilde belirli yılını dolduran personelin *personel rotasyonuna* tabi tutularak farklı şehirler ya da kurumlara görevlendirilmeleri yerinde bir uygulama olacaktır. Böylece hem kayırmacılık sorunları azalacak hem de mesleki yıpranmanın önüne geçilecektir. Değişiklikler ve rekabet personelin kendini geliştirmesini teşvik edebilecektir. Meksika'da uygulama alanı bulan *sosyal tanık uygulaması* da oldukça dikkat çekmektedir. Bu uygulama ile sosyal tanıklar piyasa araştırmasının analizi, ihale çağrısı taslağı, ihale çağrısının yayınlanması, tekliflerin sunulması ve sözleşmenin imzalanması gibi hemen her ihale aşamasına katılarak raporlar hazırlamakta ve halkın da ihalelerde yer alması sağlanmaktadır. Benzer bir uygulamanın Türkiye'deki kamu ihalelerinde

uygulanması toplum ve istekliler nazarında kamu alımlarında yolsuzluk algısını önemli ölçüde olumlu yönde etkileyeceği kanısındayız.

Kamu alımları ile ilgili *İhaleye Fesat Karıştırmanın Ortadan Kaldırılması ve Önlenmesine İlişkin Kanunu*, *Kamu İhalelerine İlişkin Federal Yolsuzlukla Mücadele Kanunu*, *İhalelere İlişkin Davranış Kuralları ve Dürüstlük Paktı* uygulamaları da kamu alımlarında yönetim kalitesini artıracak önemli uygulamalardır. Bilindiği üzere Türkiye’de kamu alımları ile ilgili en önemli eleştiriler dürüstlük kurallarının ihlali, yolsuzluk gibi iyi yönetim kuralları ile ilgili ihlallerden oluşmaktadır. Bu kapsamda Türkiye’de de benzer çalışmaların varlığı iyi yönetim açısından oldukça önemli olacaktır. Türkiye’de vergilendirme alanında mükellef ile idare arasında şeffaflık, dürüstlük ve hesap verebilirlik ilişkisinin geliştirilmesinde rol alan Mükellef Hakları Bildirgesi yer almaktadır. Benzer şekilde kamu alımları alanında ihalelere ilişkin davranış kurallarının belirleneceği *Aday, İstekli veya İstekli Olabilecek Kişilerin Hakları Bildirgesi* şeklinde bir bildirgenin hazırlanarak kamuoyunun bilgisine sunulması yönetim kalitesini artıracak önemli bir düzenleme olacaktır. Meksika’da kamu alımlarında yolsuzluk ve dolandırıcılık ile ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıkları ele almak amacıyla 2012 yılında *Kamu İhalelerine İlişkin Federal Yolsuzlukla Mücadele Kanunu (Ley Federal Anticorrupción en Contrataciones Públicas- LFACP)* kabul edilmiştir. Kamu alımları sürecine dâhil olan tüm taraflar arasında ortak bir anlayış sağlamak için karşılıklı beklentilerin açık beyanını sağlamak amacıyla tarafların sorumluluklarını hatırlatıcı bir belge olarak *İhalelere İlişkin Davranış Kuralları (CCP)* belirlenmiştir. Bu konuda Avrupa Birliğinde *Red Flags* uygulaması da şeffaflık açısından üzerinde durulabilecek önemli hususlardan birisidir. Bu adımlara benzer adımların Türkiye’deki kamu alımlarına yönelik atılması Avrupa Birliği ilerleme raporlarında kamu alımları ile ilgili yapılan eleştirilere önemli çözümler sağlayacaktır. Benzer şekilde *büyük veri ve veri analizi ile teknolojilerin özellikle Kamu İhale Kurumunda daha etkin kullanılması ile şeffaflık açısından sürekli kamuoyuna bilgi paylaşımı* yapılabilmesi de oldukça önemli bir kazanım olacaktır.

Kamu alımları süreci ile ilgili olarak en çok sorunla karşılaşılan diğer husus ise *aşırı düşük tekliflerden* kaynaklanmaktadır. Bu hususla ilgili uyuşmazlığın sürekliliği idarelerin yaklaşık maliyet hesabı yaparken yeterince başarılı olamadıklarını da göstermektedir. Çünkü günümüz Dünyasında; teknoloji, sürdürülebilirlik, yenilenebilir enerji, doğa dostu uygulamalar gibi maliyete etki eden birçok faktör hali hazırdaki yaklaşık maliyet hesaplama yöntemine uygun düşmemektedir. Bu hususta önerilebilecek en önemli uygulama 2014/24/EU Direktif’te uygulanmakta olan *yaşam döngüsü maliyetlemesi* uygulamasıdır. Bu uygulama

yeni gelişmeleri yaklaşık maliyetin belirlenmesine entegre etmekte ve bu bağlamda gerçeğe yakın maliyetler hesaplanmasını teşvik etmektedir. Ayrıca bu uygulamanın ihale mevzuatına entegre edilmesi Türkiye'nin sürdürülebilir kalkınma hamlelerine önemli katkılar sağlayacaktır. Diğer taraftan Türk ihale mevzuatının elektronik dönüşüme entegre edilmesi, sürdürülebilirlik alımlarına uyumlu olması, yaşam döngüsü maliyetlemesini desteklemesi ancak 2014/24/EU ile benzer olan yeni bir Kamu İhale Kanununun varlığından geçmektedir. Bunun dışındaki çözümler adeta Kanunu yama yapmakla sınırlı olacaktır. Kanunun ruhu açısından topluca bir düzenleme yani yeni bir Kanun hazırlanması uygun olacaktır. Nitekim hali hazırda yer alan 4734 sayılı Kanun, daha sonra yapılan düzenlemelerle 2004/18/EC Direktifine yaklaşıp da bilindiği üzere bu Direktif yerini yeni Direktife bırakmıştır. Türkiye açısından da doğru uygulamanın eskiyi yenilemek yerine yeni bir Kanun ile yola devam edilmesi yönünde olacaktır.

Elektronik kamu alımları alanında ise e-sistemlerin daha etkin kullanılması gerekmektedir. Bu hususta özellikle AB E- ihale sistemi, CONEPS, CONSIP uygulamasında olduğu gibi EKAP sistemine e-Pazar sisteminin entegre edilmesi doğru olacaktır. Bu uygulama ile merkezi idare ya da Kamu İhale Kurumu genel nitelikli ihtiyaçlar için önceden ihaleler düzenleyerek çerçeve anlaşmalar yaparak ihaleler gerçekleştirecektir. Böylece bir çok hususta idarelerin ihtiyaçları ihaleleri yapılmış şekilde bu pazarda hazır olarak bulunacak ve idareler bu pazardan ihtiyaçlarını hazır tedarikçilerle karşılıklı anlaşmalar imzalayarak alım yapabileceklerdir. Aslında bu system Türkiye'de yer alan Devlet Malzeme Ofisi uygulamasının ihale mevzuatına uygun olması nedeniyle hem şeffaf hem de daha modern halidir. Bu uygulama ile e-Pazar sistemine katılmak isteyen istekliler EKAP'ta oluşturulacak platforma üye olmaları sağlanacak ve bu çerçevede üye olma yeterliliği olanlar dolaylı yoldan ihale isteklisi olma şartlarını sağlamış olacaktır. Böylece kamu kurumlarının ihale isteklileri ile ilgili yapacağı ön inceleme sırasındaki risklerde (yeterlilik incelemeleri, yasaklılık incelemeleri vb.) ortadan kaldırılmış olacaktır. Bu uygulama hem pratik olması nedeniyle zamandan önemli tasarruflar sağlayacağı gibi maliyet tasarrufları da sağlayacaktır. Ayrıca e-Pazar üzerinden tüm ihale ilanları takip edilebileceği gibi ihale isteklileri de şeffaf bir şekilde incelenebileceği için hem şeffaflık hem de eşit muamele ilkeleri açısından oldukça önemli kazanımları olacaktır. E-Pazar süreci ile ilgili olarak diğer bir öneri ise, herhangi bir ihale makamının tedarik ihtiyacını bu Pazar üzerinden talebe dönüştürmesi ve diğer benzer ihtiyaca sahip olan idarelerin de bu tedarik sürecine katılmasını mümkün kılacak şekilde de oluşturulabilmelidir. Böylece birçok idarenin birlikte hareket etmesi sağlanarak alım

sürecinde tasarruflar ortaya konulabilecektir. Bu uygulama *ortak kamu alımları uygulamasının e-Pazar sistemine uyarlanmış hali* olarak düşünülebilir.

Kamu alım sürecinde taraflar arasında uyuşmazlıkların ortaya çıkması halinde uyuşmazlığın çözüm yolu olarak ilk zorunlu yol olarak *idarenin itiraz merci olarak görev yaptığı durumlarda inceleme komisyonunda sivil toplum örgütlerinden bağımsız temsilcilerin olması* da idareye olan güveni artıracaktır. İdareye itiraz aşamasından bir sonraki zorunlu yol olan Kamu İhale Kurumuna itirazın şikâyet yoluyla ilgili de düzenlemeler gereklidir. Bu aşamada özellikle *profesyonelleşmiş kurulların oluşturulması* gerekmektedir. *Kurulların ihale konularında uzmanlık alanlarına ayrılarak yeniden yapılanması gerekmektedir.* Örnek vermek gerekirse sadece yaklaşık maliyet ve aşırı düşük tekliflerle ilgili bir itirazın şikâyet komisyonunun olması, sadece şartnameler ile ilgili bir komisyonun olması, sadece yasak fiil ve davranışlarla ilgili bir komisyonun olması uygulamada içtihat kararlarının oluşmasını da sağlayacaktır. Diğer bir öneri idari aşamalardan sonra mahkeme aşamalarındaki başvuru sürecidir. Bu aşamada Türkiye’de tıpkı vergi uyuşmazlıklarında olduğu gibi Fransa uygulamasındaki ile benzer *ilk derece mahkemesi olarak ihale mahkemelerinin kurulmasıdır.* Nitekim bir devlet için gelir hukuku açısından vergiler ne kadar önemli ve uzmanlık gerektiriyorsa, aynı şekilde harcama hukukunun en önemli ayağını oluşturan ihaleler içinde aynı derece de uzmanlık olması gerektiği kanısındayız. Uygulamada faydalı olabileceğini düşündüğüm diğer bir hususlar ise, uyuşmazlıkların çözümü aşamasında alternatif çözüm önerilerinin de aday, istekli ve istekli olabilecekler için sağlanmasıdır. Bu uygulamalardan en önemlisi ülkemizde de uygulama alanı olan tavsiye niteliğinde kararlar veren Kamu Denetçiliği diğer adıyla Ombudsman uygulamasıdır. Nitekim bu uygulamanın kamu alımları ile ilgili örneğini Kanada’da görmek mümkündür. Bu bağlamda Türkiye’de de benzer şekilde *İhale Ombudsmanı* alternatif uyuşmazlık yolunun devreye sokulması ihale uyuşmazlıklarında ihale makamlarının tekeli ortadan kaldıracak önemli bir uygulama olabilecektir. Ayrıca, farklı seçeneklerin varlığı ihale makamlarının yükünü hafifletecek ve isteklilerin güvenini artıracaktır.

Son olarak önemli bir husus ise kamu alımlarında kaynak israfının önüne geçilmesi amacıyla Birleşik Krallık, İsveç, Danimarka gibi ülkelerde başarıyla uygulanan *Ortak Alımlar yönteminin* daha sık kullanılması ve açıklanan model ülkelerdeki gibi lider idareler ve lider kurumlar belirlenerek sürecin yönetiminin sağlanması da önemli kazanımlar sağlayacaktır. Bu kazanımların en önemlisi ortak ihtiyaçlara sahip olan idarelerin bir araya getirilerek büyük miktarda alımlar yapmaları sağlanmış olacak ve önemli mali tasarruflar sağlanacağı

kanısındaız. Yönetim açısından değerdendirildiğinde ise özellikle tecrübeli idarelerin lider idare görevi ile ihale sürecini üstlenmeleri tecrübesizlikten kaynaklı olarak oluşabilecek uyuşmazlık risklerini de en aza indirebilecektir. Kamu alımlarının ülkeler açısından stratejik önemi ve piyasa ekonomisi içerisindeki paydaşlar üzerindeki önemli etkileri nedeniyle rekabet ilkesinin ve eşit muamele ilkesinin varlığı kamu alımlarında oldukça önemlidir. Bu bağlamda değerdendirildiğinde özellikle Türkiye gibi gelişmekte olan ülkeler başta olmak üzere gelişmiş ülkelerde dahil olmak üzere sermayenin tabana yayılımının desteklenmesi ve ülkedeki özel sektörün desteklenmesi açısından son dönemlerde KOBİ'lerin ihalelere katılımının desteklenmesi oldukça önemli bir hal almıştır. Bu hususun nedeni KOBİ'lerin ülke ekonomilerinde önemli bir paya sahip olmasından kaynaklanmaktadır. Nitekim Türkiye'de 2022 yılı verilerine göre tüm işletmelerin %99.8 ile KOBİ'lerden oluşurken, istihdamın %76.7'si KOBİ'ler tarafından sağlanmaktadır. Bu nedenle bir çok ülke yeni KOBİ dostu hükümleri kamu ihale mevzuatlarına adapte ederek kamu ihalelerine KOBİ'lerinde katılımını destekleyici önlemler almışlardır. Bu önlemlerden bazıları, ücretsiz danışman desteğinin sağlanması, ülkede gelişmekte olan bazı mal ve hizmet alanlarında KOBİ'lere yerli malı ve yerli isteklilere sağlanan ayrıcalıkların tanınması gibi önlemlerin alındığı da görülmektedir. ABD'de olduğu KOBİ'ler çeşitli sosyal amaçların gerçekleştirilmesi (engelli çalıştıran KOBİ'lere ihalelerde ayrıcalıklar tanınması gibi) içinde kullanılabilmektedir. Bu bağlamda KOBİ'lerle ilgili olarak benzer uygulamaların Türkiye'deki ihale mevzuatlarında da geniş yer bulması gerektiği kanısındaız. Bu yaklaşım kamu alımlarının stratejik öneminin avantaja dönüştürülmesinde önemli bir araç olacaktır. KOBİ'lerin piyasa ekonomisi içerisinde güçlenmesi ekonomiler açısından durgunluk dönemlerin önemli kazanımlar sağlayabileceği gibi KOBİ'lerin ihalelere daha fazla katılımı ihalelerde rekabeti artıracak ve 4734 sayılı Kanunun 5. maddesinin birinci fıkrasındaki kaynakların verimli kullanılması ilkesini de destekleyecektir. Kamu alımlarının stratejik önemini ortaya çıkaracak ve geliştirecek bir diğer öneri ise Yeni Zelanda örneğinde olduğu gibi kamu alımlarının bölgesel kalkınma aracı olarak kullanılmasıdır. Özellikle Yeni Zelanda örneğine benzer şekilde kalkınmada öncelikli bölgelerdeki özel sektörü destekleyen ayrıcalıklı uygulamalar, diğer adaylar içinse bu bölgelere teknoloji transferi veya yatırımların kaydırılması ya da işin yapılmasında kullanılacak personelin kalkınmada öncelikli bölgeden kullanılması gibi şartlarla ihalelere katılımlarının sağlanması kamu alımlarının stratejik öneminin etkin kullanımını sağlayacaktır. Buna benzer şekilde kalkınmada öncelikli sektörlerde de benzer araçlar geliştirilerek kamu alımları stratejik olarak kullanılabileceği kanısındaız.

EKLER

EK 1: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi Kodları Genel Görünümü

File	Home	Import	Create	Explore	Share	Modules	Clipboard	Item	Organize	Query	Visualize	Code	Autocode	Range	Uncode	Case	Classification	File	Classification	Workspace
Codes																				
⊕	Name	⊕	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by												
⊖	Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ													
⊖	Hangi Maddelerle İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ													
⊖	İhalenin Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ													
⊖	İhalenin Usulü-Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ													
⊖	İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ													
⊖	İtirazen Şikayeti Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ													
⊖	İtirazen Şikayeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ													
⊖	Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ													
⊖	Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ													
⊖	Temel İlke İhalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ													

MÇ 126 Items

EK 2: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi Kararların Durumu Alt

Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
○ Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ
○ Düzeltilmiş İşlem	82	88	18.11.2022 15:48	MÇ	9.01.2023 20:16	MÇ
○ Fazla Ödenen Başvuru Bedeli	29	29	22.11.2022 04:36	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
○ İddiaların İncelenmesine Gerek Bulunmaması	7	7	20.11.2022 23:38	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
○ İhaleyi Yapan İdareye Bildirme	9	9	21.11.2022 03:38	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
○ İptal	69	87	18.11.2022 15:47	MÇ	4.01.2023 18:29	MÇ
○ Kararın İlgili Bakanlığa Genel Müdürlüğe Bildirilmesi	9	10	30.11.2022 23:59	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
○ Onay	5	5	18.11.2022 15:47	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
○ Red	258	589	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 20:13	MÇ
○ Yeniden Karar verilmesine Gerek Olmadığı	3	3	28.11.2022 02:13	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
○ Hangi Maddelere İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
○ İhale Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
○ İhale Türü- Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ
○ İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ
○ İtiraz Şikayeti Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ
○ İtiraz Şikayeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ
○ Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
○ Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ
○ Temel İske İhlalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ

EK 3: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi Ret Kararı Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
İddiaların İncelenmesine G	7	7	20.11.2022 23:38	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
İhaleyi Yapan İdareye Bildir	9	9	21.11.2022 03:38	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
İptal	69	87	18.11.2022 15:47	MÇ	4.01.2023 18:29	MÇ
Kararın İlgili Bakanlığa Gen	9	10	30.11.2022 23:59	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
Onay	5	5	18.11.2022 15:47	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
Ret	258	589	18.11.2022 15:47	MÇ	16.03.2023 01:01	MÇ
Başvuru Ehliliğine Sahi	1	1	3.12.2022 03:54	MÇ	16.03.2023 01:02	MÇ
Belge Etkiği Yönlünd	1	1	31.12.2022 14:34	MÇ	16.03.2023 01:02	MÇ
Ehliyet ve Süre Yönlünd	3	3	31.12.2022 15:11	MÇ	16.03.2023 01:02	MÇ
Ehliyet Yönlünden Ret	11	12	7.12.2022 18:43	MÇ	16.03.2023 01:02	MÇ
Ehliyet Süre ve Şekli Y	1	1	31.12.2022 14:37	MÇ	16.03.2023 01:02	MÇ
Görev Yönlünden Ret	15	15	7.12.2022 01:22	MÇ	16.03.2023 01:02	MÇ
İddiaların İncelenmesi	1	1	31.12.2022 12:57	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
İddiaların İncelenmesin	1	1	31.12.2022 18:02	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
İhalenin İptal Kararının	4	4	31.12.2022 12:49	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
Karar Verilmesine Yer	4	6	4.12.2022 05:09	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
Süre ve Şekli Yönlünde	8	8	1.12.2022 00:55	MÇ	16.03.2023 01:03	MÇ
Süre Yönlünden Ret	44	45	1.12.2022 00:55	MÇ	16.03.2023 01:03	MÇ
Şekli Yönlünden Ret	27	27	2.12.2022 18:30	MÇ	16.03.2023 01:03	MÇ
Teklif Sahibinin İddiası	143	187	31.12.2022 12:45	MÇ	9.01.2023 20:22	MÇ
Usul Yönlünden Ret	7	7	3.12.2022 02:22	MÇ	16.03.2023 01:03	MÇ
Yeni Karar verilmesine	3	3	28.11.2022 02:13	MÇ	4.01.2023 15:58	MÇ
Hangi Maddelere İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
İhalenin Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MC	8.01.2023 17:17	MC

EK 4: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi Ret Kararı Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ
Hangi Maddelerle İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
Aşırı Düşük Teklifler	88	90	9.12.2022 21:17	MÇ	3.01.2023 22:02	MÇ
Bütün Tekliflerin Reddedil	12	12	9.12.2022 18:26	MÇ	30.12.2022 15:14	MÇ
Doğrudan Temin	2	2	29.12.2022 20:51	MÇ	30.12.2022 02:20	MÇ
Elektronik Eksiltme	1	1	30.12.2022 14:25	MÇ	30.12.2022 14:25	MÇ
Fiyat Farkı Ödenmesi ve H	2	2	9.12.2022 22:14	MÇ	29.12.2022 15:55	MÇ
Fiyat Teklifi	9	9	9.12.2022 21:51	MÇ	30.12.2022 18:21	MÇ
İdarelerce Uyumlanması Gerek	1	1	29.12.2022 19:09	MÇ	29.12.2022 19:10	MÇ
İdareye Şikayet Başvurusu	42	42	9.12.2022 18:24	MÇ	3.01.2023 21:55	MÇ
İhale Dokümanında Değişik	5	5	9.12.2022 18:30	MÇ	30.12.2022 16:34	MÇ
İhale İlanı	8	11	9.12.2022 18:25	MÇ	30.12.2022 16:35	MÇ
İhale Kararının Bildirilmesi	4	4	9.12.2022 18:24	MÇ	9.12.2022 22:12	MÇ
İhale Komisyonu	6	6	29.12.2022 15:20	MÇ	30.12.2022 00:17	MÇ
İhale ve Ön Yeterlik Dokü	10	10	30.12.2022 02:50	MÇ	30.12.2022 17:37	MÇ
İhalelere Katılmaktan Yasa	1	1	29.12.2022 21:06	MÇ	29.12.2022 21:06	MÇ
İhalelere Yönelik Başvurula	81	90	9.12.2022 18:09	MÇ	3.01.2023 23:19	MÇ
İhalenin Karara Bağlanması	9	9	9.12.2022 18:26	MÇ	30.12.2022 16:38	MÇ
İhaleye Katılmayacak Ola	2	2	30.12.2022 00:23	MÇ	30.12.2022 00:40	MÇ
İhaleye Katılımda Yeterlik	75	87	9.12.2022 18:27	MÇ	30.12.2022 18:19	MÇ
İsteklilerin Ceza Sorumlulu	1	1	29.12.2022 21:07	MÇ	29.12.2022 21:07	MÇ
İstisnalar	6	6	9.12.2022 18:28	MÇ	30.12.2022 15:12	MÇ
İtirazen Şikayet Başvurusu	13	13	9.12.2022 22:04	MÇ	30.12.2022 16:57	MÇ
K. İhale Kanununun Amacı	1	2	29.12.2022 15:52	MÇ	29.12.2022 15:54	MÇ

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
İhaleye Katılmayacak Ola	2	2	30.12.2022 00:23	MÇ	30.12.2022 00:40	MÇ
İhaleye Katılımda Yeterlik	75	87	9.12.2022 18:27	MÇ	30.12.2022 18:19	MÇ
İsteklilerin Ceza Sorumlulu	1	1	29.12.2022 21:07	MÇ	29.12.2022 21:07	MÇ
İstisnalar	6	6	9.12.2022 18:28	MÇ	30.12.2022 15:12	MÇ
İtirazen Şikayet Başvurusu	13	13	9.12.2022 22:04	MÇ	30.12.2022 16:57	MÇ
K. İhale Kanununun Amacı	1	2	29.12.2022 15:52	MÇ	29.12.2022 15:54	MÇ
Kamu İhale Kurumu	46	46	9.12.2022 18:28	MÇ	3.01.2023 21:57	MÇ
Ortak Girişimler	2	2	30.12.2022 01:59	MÇ	30.12.2022 13:57	MÇ
Pazarlık Usulü	4	4	29.12.2022 23:57	MÇ	30.12.2022 02:20	MÇ
Sözleşme Yapılmasında İst	1	1	29.12.2022 20:30	MÇ	29.12.2022 20:31	MÇ
Şartnameler	72	91	9.12.2022 18:09	MÇ	30.12.2022 18:10	MÇ
Tanımlar	12	12	9.12.2022 18:26	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
Tebliğat- Sözleşmeye Dav	12	13	29.12.2022 15:23	MÇ	30.12.2022 01:58	MÇ
Tekliflerin Alınması ve Açıl	12	12	9.12.2022 18:25	MÇ	30.12.2022 14:36	MÇ
Tekliflerin Değerlendirilme	38	39	9.12.2022 18:25	MÇ	30.12.2022 16:38	MÇ
Tekliflerin Geçerlilik Süresi	2	2	9.12.2022 18:25	MÇ	29.12.2022 15:13	MÇ
Tekliflerin Hazırlanması ve	19	19	9.12.2022 18:27	MÇ	30.12.2022 17:08	MÇ
Temel İlkeler	26	26	9.12.2022 18:23	MÇ	30.12.2022 15:14	MÇ
Teminat Mektupları	2	2	30.12.2022 02:09	MÇ	30.12.2022 17:06	MÇ
Teminat Olarak Kabul Edil	1	1	30.12.2022 14:37	MÇ	30.12.2022 15:21	MÇ
Teminatlar	2	2	29.12.2022 20:45	MÇ	30.12.2022 13:23	MÇ
Yaklaşık Maliyet	9	9	9.12.2022 18:09	MÇ	30.12.2022 13:20	MÇ
Yargısal İnceleme	11	13	29.12.2022 16:21	MÇ	30.12.2022 14:01	MÇ
Yasak Fii ve Davranışlar	6	6	9.12.2022 18:29	MÇ	30.12.2022 01:50	MÇ

EK 5: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi İhalelerin Türü Alt Kodları

File	Home	Import	Create	Explore	Share	Modules					
Clipboard	Item	Organize	Query	Visualize	Code	Autocode	Range	Uncode	Case Classification	File Classification	Workspace
Codes											
	Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by				
○	Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ				
○	Hangi Maddelerle İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ				
○	İhalelerin Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ				
○	Hizmet Alımları	289	289	18.11.2022 15:31	MÇ	18.12.2022 00:13	MÇ				
○	Mal Alımları	116	116	18.11.2022 15:30	MÇ	17.12.2022 17:01	MÇ				
○	Mal ve Hizmet Alımı	1	1	29.11.2022 01:50	MÇ	7.12.2022 03:53	MÇ				
○	İhalelerin Usulü-Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ				
○	İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ				
○	İtirazen Şikayet Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ				
○	İtirazen Şikayeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ				
○	Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ				
○	Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ				
○	Temel İlke İhalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ				

EK 6: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi İhaleinin Usulü Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ
Hangi Maddelerle İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
İhaleinin Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
İhaleinin Usulü-Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ
○ Açık İhale Usulü	373	374	18.11.2022 16:00	MÇ	4.01.2023 13:53	MÇ
○ Belli İstekler Arasında İhal	1	1	18.11.2022 16:01	MÇ	4.01.2023 13:53	MÇ
○ Doğrudan Temin	1	1	18.11.2022 16:01	MÇ	4.01.2023 13:53	MÇ
○ Pazarlık Usulü	20	20	18.11.2022 16:01	MÇ	4.01.2023 13:53	MÇ
○ İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ
○ İtirazen Şikayeti Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ
○ İtirazen Şikayeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ
○ Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
○ Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ
○ Temel İlke İhaleleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ

EK 7: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi İhalelerin Usulü Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ
Hangi Maddelerle İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
İhale Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
İhale Usulü-Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ
İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ
Bakanlıklara Bağlı Müdürlü	104	104	1.01.2023 21:39	MÇ	9.03.2023 13:43	MÇ
Belediye ve Bağlı İşletmele	81	81	1.01.2023 20:18	MÇ	3.01.2023 00:36	MÇ
Hastaneler	164	204	1.01.2023 20:21	MÇ	9.01.2023 02:25	MÇ
Sağlık Bakanlığına Bağ	144	144	1.01.2023 23:23	MÇ	9.01.2023 03:32	MÇ
Üniversitelere Bağlı Ha	20	20	1.01.2023 23:24	MÇ	3.01.2023 00:35	MÇ
İl Özel İdareleri	6	6	1.01.2023 21:40	MÇ	3.01.2023 00:36	MÇ
KİT, Fon, Bağımsız Büt Kur	22	22	1.01.2023 20:22	MÇ	9.03.2023 13:53	MÇ
Üniversiteler	31	31	1.01.2023 20:19	MÇ	3.01.2023 00:36	MÇ
İtirazen Şikayet Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ
İtirazen Şikayeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ
Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ
Temel İlke İhalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ

EK 8: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi İtirazen Şikâyeti Yapan Kişi Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
○ Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ
○ Hangi Maddelerle İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
○ İhalenin Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
○ İhalenin Usulü-Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ
○ İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ
○ İtirazen Şikâyet Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ
○ İtirazen Şikâyeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ
○ Anonim Şirket	58	58	1.01.2023 18:53	MÇ	1.01.2023 19:56	MÇ
○ Başkanlık İstemi	3	3	1.01.2023 19:31	MÇ	1.01.2023 19:48	MÇ
○ Dernek	1	1	1.01.2023 19:00	MÇ	1.01.2023 19:00	MÇ
○ Gerçek Kişi	28	28	1.01.2023 18:52	MÇ	1.01.2023 19:57	MÇ
○ Kooperatif	1	1	1.01.2023 19:01	MÇ	1.01.2023 19:01	MÇ
○ Limited Şirket	308	308	1.01.2023 18:53	MÇ	1.01.2023 19:57	MÇ
○ Ortak Girişim	7	7	1.01.2023 19:27	MÇ	1.01.2023 19:57	MÇ
○ Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
○ Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ
○ Temel İlke İhlalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ

EK 9: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi Karar Tarihi Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
2003	5	5	1.01.2023 16:40	MÇ	1.01.2023 17:54	MÇ
2004	10	10	1.01.2023 14:22	MÇ	1.01.2023 17:30	MÇ
2005	13	13	1.01.2023 17:30	MÇ	1.01.2023 17:50	MÇ
2006	19	19	1.01.2023 16:46	MÇ	1.01.2023 17:51	MÇ
2007	26	26	1.01.2023 14:22	MÇ	1.01.2023 17:52	MÇ
2008	31	31	1.01.2023 14:21	MÇ	1.01.2023 17:29	MÇ
2009	19	19	1.01.2023 14:21	MÇ	1.01.2023 17:29	MÇ
2010	26	26	1.01.2023 14:21	MÇ	1.01.2023 17:51	MÇ
2011	29	29	1.01.2023 14:25	MÇ	1.01.2023 17:52	MÇ
2012	33	33	1.01.2023 14:22	MÇ	1.01.2023 17:29	MÇ
2013	33	33	1.01.2023 14:22	MÇ	1.01.2023 17:52	MÇ
2014	31	31	1.01.2023 14:20	MÇ	1.01.2023 17:29	MÇ
2015	24	24	1.01.2023 14:20	MÇ	1.01.2023 17:29	MÇ
2016	23	23	1.01.2023 16:36	MÇ	1.01.2023 18:06	MÇ
2017	25	25	1.01.2023 16:34	MÇ	1.01.2023 18:07	MÇ
2018	15	15	1.01.2023 17:53	MÇ	1.01.2023 18:02	MÇ
2019	13	13	1.01.2023 18:02	MÇ	1.01.2023 18:04	MÇ
2020	16	16	1.01.2023 18:04	MÇ	1.01.2023 18:05	MÇ
2021	15	15	1.01.2023 18:05	MÇ	1.01.2023 18:06	MÇ
Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ
Temel İhale İhalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ

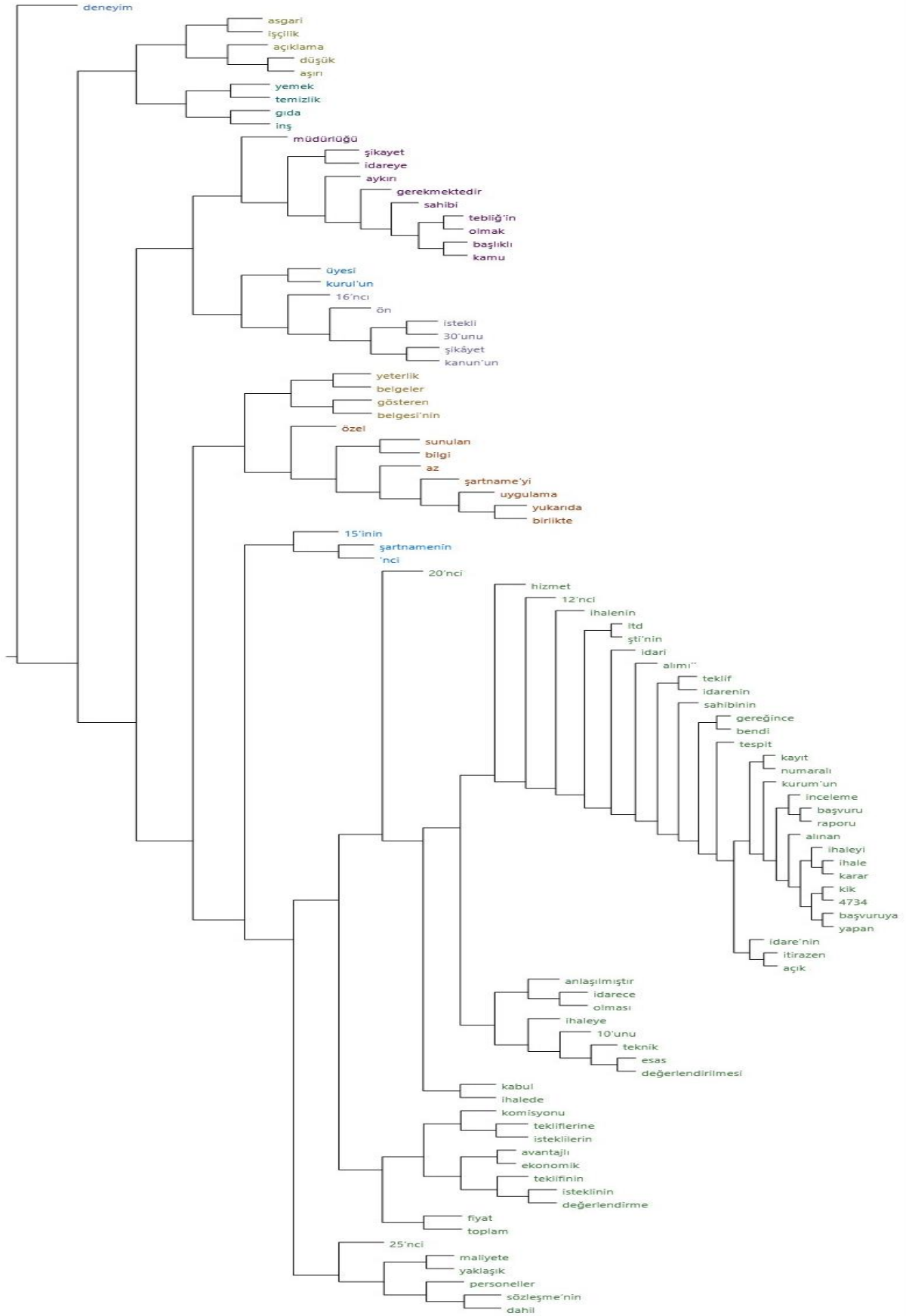
EK 10: NVİvo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi Kararın Türü Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ
Hangi Maddelerle İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
İhalenin Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
İhalenin Usulü-Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ
İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ
İtrazen Şikayeti Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ
İtrazen Şikayeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ
Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ
Karşı Oy	8	10	18.11.2022 15:43	MÇ	4.01.2023 13:50	MÇ
Oy Birliği	336	336	18.11.2022 15:42	MÇ	5.01.2023 02:00	MÇ
Oy Çoğunluğu	94	94	18.11.2022 15:43	MÇ	4.01.2023 18:38	MÇ
Temel İlke İhalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ

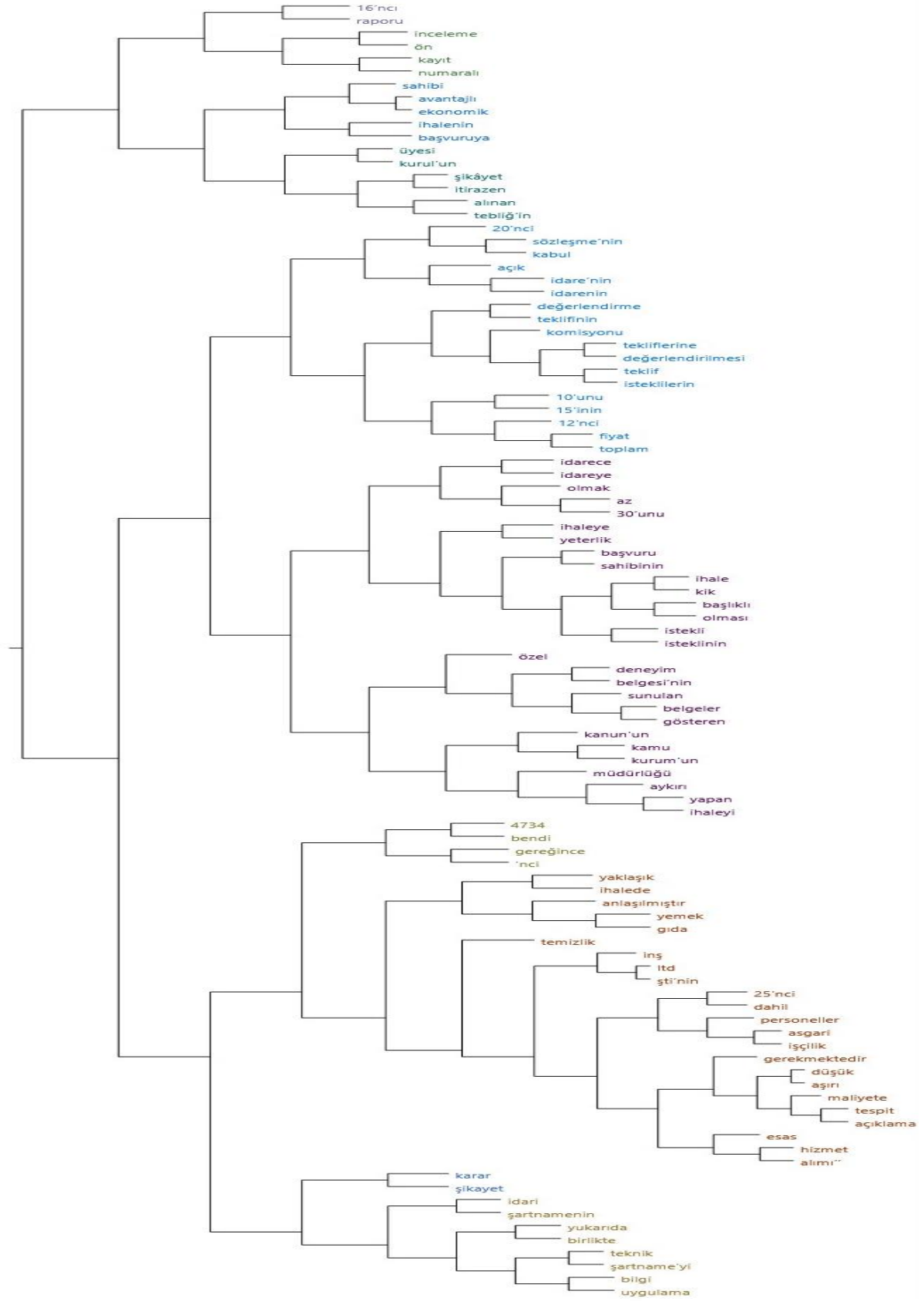
EK 11: NVivo 20 Yazılımı Kamu İhale Kurumu Analizi Temel İlke İhlalleri Alt Kodları

Name	Files	References	Created on	Created by	Modified on	Modified by
Kararın Durumu	406	830	18.11.2022 15:47	MÇ	9.01.2023 22:43	MÇ
Hangi Maddelere İlgili	406	706	19.11.2022 16:36	MÇ	5.01.2023 22:51	MÇ
İhalenin Türü	406	406	18.11.2022 15:30	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
İhalenin Usulü-Yöntemi	393	396	18.11.2022 15:34	MÇ	5.01.2023 18:44	MÇ
İhaleyi Gerçekleştiren İdare	406	406	18.11.2022 15:38	MÇ	8.01.2023 17:16	MÇ
İtrazen Şikayeti Nedeni	406	679	18.11.2022 15:36	MÇ	6.01.2023 20:05	MÇ
İtrazen Şikayeti Yapan Kişi	406	406	19.11.2022 21:21	MÇ	1.01.2023 19:55	MÇ
Karar Tarihi	406	812	18.11.2022 15:49	MÇ	8.01.2023 17:17	MÇ
Kararın Türü	406	450	18.11.2022 15:42	MÇ	9.01.2023 22:40	MÇ
Temel İlke İhlalleri	28	41	18.11.2022 15:40	MÇ	4.01.2023 12:34	MÇ
Eşit Muamele İlkesi	8	8	19.11.2022 17:18	MÇ	16.12.2022 05:08	MÇ
Güvenilirlik İlkesi	1	1	19.11.2022 17:18	MÇ	3.12.2022 23:12	MÇ
İlkelerin Genelinde Atf	4	4	19.11.2022 17:19	MÇ	31.12.2022 02:06	MÇ
İhtiyaçların Uygun Şartlard	1	1	19.11.2022 17:20	MÇ	20.11.2022 23:48	MÇ
Kaynakların Verimli Kullanıl	3	4	19.11.2022 17:20	MÇ	2.12.2022 05:23	MÇ
Rekabet İlkesi	15	17	19.11.2022 17:18	MÇ	16.12.2022 03:45	MÇ
Saydamlık İlkesi	2	2	19.11.2022 17:17	MÇ	3.12.2022 23:12	MÇ

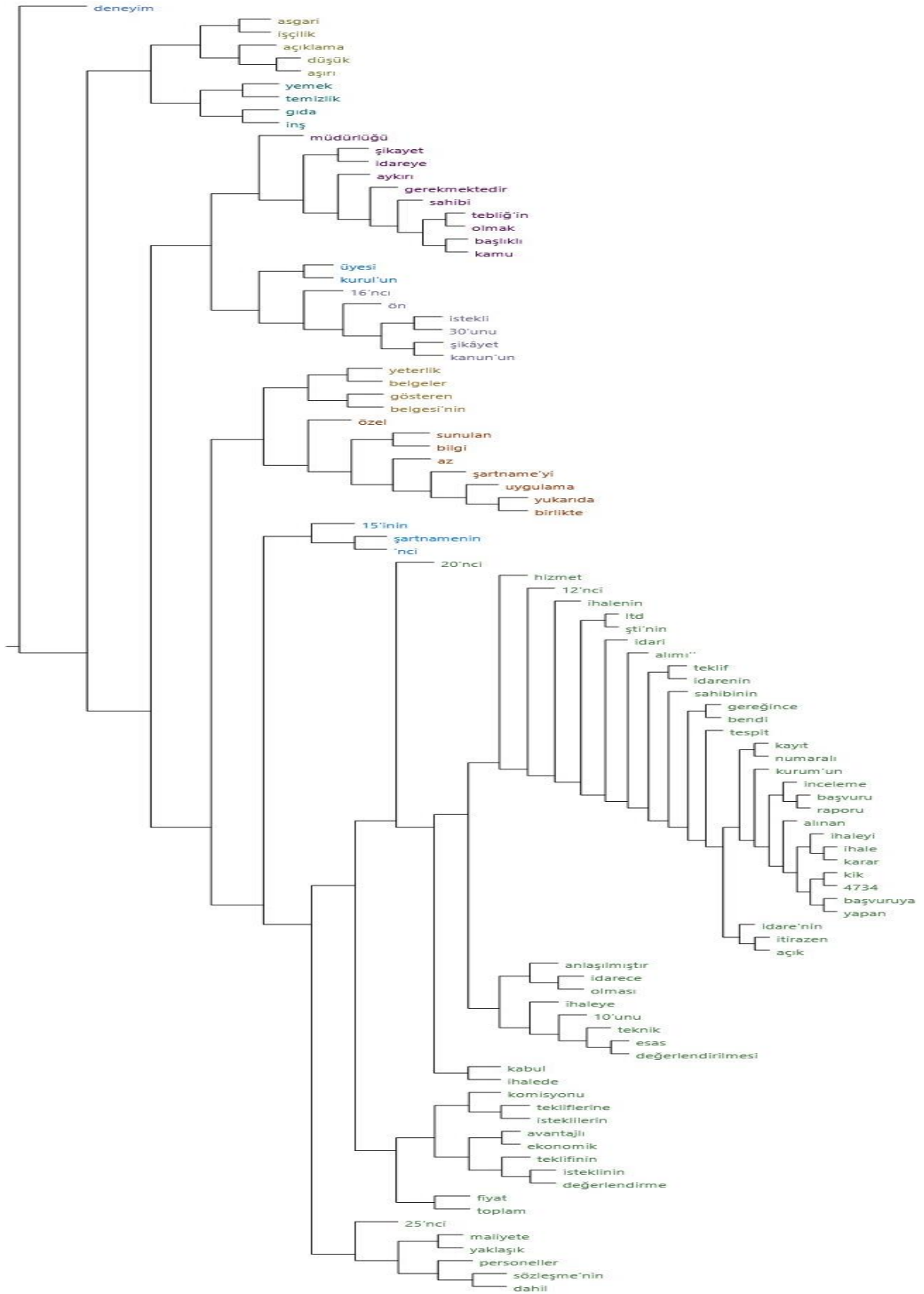
EK 13: Pearson Correlation Cluster Analizi



EK 15: Jaccard's Coefficient Cluster Analizi



EK 17: Sorensen's Coefficient Cluster Analizi



KAYNAKÇA

- ABACIOĞLU Muhittin, Ali Abacıoğlu, *Açıklamalı ve İctihatlı Kamu İhale Kanunu ve Uygulaması*, Güncellenmiş ve Geliştirilmiş 12. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- ABEELE Éric Van den, Integrating social and environmental dimensions in public procurement: one small step for the internal market, one giant leap for the EU?, *etui.*, Working Paper 2014.08, <https://www.etui.org/publications/working-papers/integrating-social-and-environmental-dimensions-in-public-procurement-one-small-step-for-the-internal-market-one-giant-leap-for-the-eu>, (23/04/2022).
- ADAMS Rachel, *Transparency New Trajectories in Law*, New York: Routledge Focus Taylor & Francis Group, 2020.
- ADB- Asian Development Bank, *e-Government Procurement Handbook*, Philippines: Asian Development Bank, 2013.
- AGID- Agenzia per l'Italia Digitale, "E- Procurement," Presidenza del Consiglio dei Ministri, <https://www.agid.gov.it/en/platforms/procurement>, (12.08.2022).
- AGWOT Komakech Robert, "Public Procurement in Developing Countries: Objectives, Principles and Required Professional Skills", *Public Policy and Administration Research*, V. 6, N. 8, 2016, pp. 20- 29.
- AI integration examples, "AI Integrations Documentation", <https://ocdsanalytics.com/ua/prozorro/ai/docs/#overview>, (09.08.2022).
- AI integration examples, "AI integration examples", <https://ocdsanalytics.com/ua/prozorro/ai/docs/examples/#item-unit-suggestions>, (09.10.2022).
- AKDOĞAN Muzaffer, "Avrupa Birliği Kamu Alımları Direktifleri ve Türkiye Uygulamasına Yansımalarının İlerleme Raporları Işığında Değerlendirilmesi", *ÜHFM*, C. LXXII, S. 2, 2014, ss. 683- 702.
- AKHİR Emelia Akashah P., Robert T.Hughes, Karl Cox, "Information Model to Support Sustainable Procurement", *2017 International Conference on Research and Innovation in Information Systems (ICRIIS)*, Langkawi, Malaysia, 16-17 July 2017, pp. 1- 6.
- AKSOY Mehmet, "Yapım İşi Kamu Alımlarında Yaklaşık Maliyet Belirleme Usulünün Sözleşme Bedeli ve Etkin Kaynak Kullanımına Etkisi", *Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 5, S. 1, Ocak 2015, ss. 65- 88.
- AKSOY Mehmet, Eray Kerem Erbay, *Kamu Alımlarında İhale ve Sözleşme Süreci*, Ankara: Muhasebat Kontrolörleri Derneği Yayını, 2006.
- AKSOY Mehmet, Mehmet Şimşek, *En Son Değişikliklerle Kamu İhale Süreci*, Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, Yayın No: 2010/402, Ankara: Ümit Ofset Matbaacılık, 2010.
- AKYILMAZ Bahtiyar, "Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi", *Sosyal Bilimler MYO Dergisi*, S.1, 1998, ss. 23- 33.
- ALBANO Gian Luigi, Marco Sparro, "Flexible Strategies for Centralized Public Procurement", *Review of Economics and Institutions*, V. 1, N. 2, 2010, pp. 1- 32.
- ALLEN Barbara, "Does Strategic Public Procurement for SMEs Work?", *Evidence Base*, V. 2021, I. 2, 2021, pp. 39- 64.

- ALYANAK Servet, “Dünya Ticaret Örgütü Kamu Alımları Anlaşmasına Genel Bir Bakış ve Bu Anlaşmanın Avrupa Birliği’nde Uygulanması”, *Marmara Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C. 22, S. 1, 2014, ss. 85- 119.
- AMJED Tayyab Waqas, Norma J. Harrison, “Sustainable Procurement Model: A Strategic Tool For Responsible Decision Making”, *Macquarie Graduate School of Management, Conference of the Production and Operations Management Society (24th: 2013)*, Denver, Colorado, 3- 6 May 2013, pp. 1- 10.
- AMOS Jim, Maeve McDonagh, *Freedom of Information and Procurement: A Practical Guide for Public Authorities*, First Published, London: UCL- The Constitution Unit, 2004.
- Amsterdam Institute for Advanced Metropolitan Solutions “BRIDE - A Smart Bridge”, <https://www.ams-institute.org/urban-challenges/urban-data-intelligence/bride-smart-bridge/>, (09.08.2022).
- ANAC case study, “Machine Learning On Public Procurement Open Data”, <https://www.slideshare.net/FabianaLanotte/machine-learning-on-public-procurement-open-data-anac-case-study>, (13.08.2022).
- ANDERSON Robert D., “Renewing The WTO Agreement On Government Procurement: Progress to Date and Ongoing Negotiations”, *Public Procurement Law Review*, N. 4, 2007, ss. 255-273.
- ANDERSON Robert D., “Crossing Borders in International Procurement: Next Steps—Part II: Government Procurement in the World Trade Organization (WTO): 2011 as a watershed year”, The George Washington University Law School, Public Law and Legal Theory Paper No. 2012-32, West Government Contracts Year In Review Covering 2011 Conference Briefs, Thomson Reuters, 2012, pp. 8- 17.
- ANDERSON Robert D., Anna Caroline Muller, “The Revised Wto Agreement On Government Procurement (GPA): Key Design Features And Significance For Global Trade And Developments”, *Georgetown Journal of International Law*, V. 48, 2017, pp. 949- 1008.
- ANDERSON Robert D., William E. Kovacic and Anna Caroline Müller, “Ensuring Integrity and Competition in Public Procurement Markets: A Dual Challenge for Good Governance”, First Published, *The WTO Regime On Government Procurement: Challenge and Reform*, Ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, New York: Cambridge University Press: forthcoming, 2011.
- ANKERSMİT Laurens, “The Contribution of EU Public Procurement Law To Corporate Social Responsibility”, *European Law Journal*, V. 26, I. 2, March 2020, pp. 9-26.
- ANKERSMİT Laurens, *Green Trade and Fair Trade in and with the EU: Process-based Measures within the EU Legal Order*, Cambridge University Press, 2017.
- ANNA Kochanova, Zahid Hasnain, Bradley Larson, “Does E-Government Improve Government Capacity? Evidence from Tax Administration and Public Procurement” *The World Bank Economic Review*, https://editorialexpress.com/cgi-bin/conference/download.cgi?db_name=RESConf2017&paper_id=862, (07.08.2022).
- ANTALYA O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt. V/1,1, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- ARİE Reich, “The New Text of the Agreement on Government Procurement”, *Journal of International Economic Law*, Vol: 12 No: 4, Oxford: xford University Press, 2012, pp. 989–1022.

- ARMSTRONG Elia, *Integrity, transparency and accountability in public administration: Recent trends, regional and international developments and emerging issues*, United Nations Department of Economic and Social Affairs, 2005.
- ARROWSMITH Sue, “Chapter 1: Public Procurement: Basic Concepts and the Coverage of Procurement Rules”, Ed. Sue Arrowsmith, *Public Procurement Regulation: An Introduction*, The EU Asia Inter University Network for Teaching and Research in Public Procurement Regulation, Asia- Link Europeaid Co- Operation Office, 2010.
- ARROWSMITH Sue, “EU Public Procurement Law: An Introduction” edited by. In The EU Asia Inter University Network for Teaching and Research in Public Procurement Regulation, 1–338, 2011, pp. 27- 47.
- ARROWSMITH Sue, “New developments in UNCITRAL: Future Work on Public Procurement and New Model Provisions on Privately Financed Infrastructure Projects”, *Public Procurement Law Review*, C.6, 2003.
- ARROWSMITH Sue, “The Past and Future Evolution of EC Procurement Law: from Framework to Common Code?”, *International Procurement Law*, V. 35, C. 3, 2006, pp. 337- 384.
- ARROWSMITH Sue, “The Revised Agreement on Government Procurement: changes to the procedural rules and other transparency provisions”, *The WTO Regime Government Procurement: Challenge and Reform*, ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, World Trade Organization: Cambridge University Press, 2011, p. 298.
- ARROWSMITH Sue, “Towards a Multilateral Agreement on Transparency in Government Procurement”, *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 47, No. 4, pp. 793-816, 1998, pp. 796- 797.
- ARROWSMITH Sue, *Government Procurement in the WTO*, Kluwer Law International, London, 2003.
- ARROWSMITH Sue, R. D Anderson, *The WTO regime on government procurement: Challenge and reform*, New York: Cambridge University Press, 2011.
- ARSLAN Ahmet, *Temel Kamu İhale Bilgisi*, 5. Baskı, Ankara: Yazarın Kendi Yayını, 2018.
- ATAR Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, Güncellenmiş ve gözden geçirilmiş 11.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.
- AUSTRALIAN GOVERNMENT DEPARTMENT OF FINANCE, “Procurement Connected Policies”, <https://www.finance.gov.au/government/procurement/buying-australian-government/procurement-connected-policies>, (18.08.2022).
- AVRUPA KOMİSYONU, 5.Fasıl: Kamu Alımları, *Komisyon Tarafından Avrupa Parlamentosuna, Konseye, Avrupa Ekonomik ve Sosyal Komitesine ve Bölgeler Komitesine Sunulan Bilgilendirme AB Genişleme Politikasına İlişkin 2019 Bilgilendirmesi {COM(2019) 260 nihai}: 2019 Türkiye Raporu*, Brüksel, 29.5.2019, SWD(2019) 220 nihai.
- AVRUPA KOMİSYONU, *Komisyon İç Çalışma Dokümanı: 2021 Türkiye Raporu*, AB Genişleme Politikasına İlişkin 2021 Bilgilendirmesi, Strazburg, SWD(2021) 290 nihai, 19.10.2021.
- AVRUPA KOMİSYONU, *Müktesebat Başlıkları*, Türkiye’nin Katılım Yönünde İlerlemesi Üzerine Komisyon’un 2000 Düzenli Raporu.

- BAFRA Erdem, “Danıştay Kararları Işığında 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Açısından Ticaret Şirketlerinin Rekabeti Engelleyici Davranışları İle İhalelere Birden Fazla Teklif Sunmaları”, *KHO Bilim Dergisi*, C. 24, S. 1, 2014, ss. 93- 118.
- BAILY Peter, David Farmer vd., *Procurement Principles and Management in the Digital Age*, Twelfth edition, Harlow: Pearson Education Limited, 2022.
- BALLARD Therese, “Transparency and Public Procurement”, *Supplement to the 2011 Annual Statistical Report on United Nations Procurement*, UNOPS, 2012, pp. 2- 5.
- BALTA Tahsin Bekir, *İdare Hukukuna Giriş*, Ankara: Sevinç Matbaası, 1970.
- BASE: CONTRATOS PÚBLICOS ONLINE, *European Single Procurement Document (ESPD): Service to fill out and reuse the ESPD*, <http://www.base.gov.pt/deucp/filter?lang=en>, (06.08.2022).
- BASU Medha, *Exclusive: How Taiwan is reinventing government*, Taviwan: GovInsider, 22 May 2018.
- BASU Medha, *Exclusive: Singapore trialling AI to predict procurement fraud*, Taviwan: GovInsider, 09 May 2016.
- BAYRAKTAR Deniz, Emre Artun Bayraktar, “Yapım İşleri İhalelerinde Yaklaşık Maliyet Bedelinin Belirlenmesi Üzerine Bir Çalışma”, *Uluslararası Katılımlı 7. İnşaat Yönetimi Kongresi*, Samsun, 06 - 07 Ekim 2017.
- BAZELEY Pat, Kristi Jackson, *Qualitative Data Analysis With NVİvo*, Second Edition, SAGE Publications, London, 2013.
- BELİSARİ Sara, Daniele Binci, Andrea Appolloni, “E-Procurement Adoption: A Case Study about the Role of Two Italian Advisory Services”, *Sustainability*, V.12, N. 7476, 2020, pp. 1- 18.
- Belize Ministry of Finance and Economic Development, *Public Procurement Procedures Handbook*, Standardised Procurement Procedures, First Edition, V. I, January 2013, pp. 18- 34.
- BHAGWATİ Jagdish, *In Defense of Globalization With a New Afterword*, Oxford: Oxford University Press, 2007.
- BHATTACHARYA Apala, “Lilia Guillermo, Chief Information Officer, Department of Budget and Management, the Philippines”, *Department of Budget and Management*, Singapore: GovInsider, 14 Dec 2018.
- BOBKOVA A., Aceves R. G., *Monitoring Public Contracting: Experience from 18 integrity pacts in the EU*, Integrity Pacts EU: Funded by the European Union, 2022.
- BOER Luitzen de, Jeroen Harink, Govert Heijboer, “A Model for Assessing the Impact of Electronic Procurement Forms”, *Proceeding of 10th International Annual IPSERA Conference*, 2001, pp. 119–130.
- BOGDANOWICZ Piotr, “The Application of the Principle of Proportionality to Modifications of Public Contracts”, *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, V. 11, N. 3, 2016, pp. 194- 204.
- BOGOJEVIĆ Sanja, Xavier Groussot and Jörgen Hettne, “The ‘Age of Discretion’: Understanding the Scope and Limits of Discretion in EU Public Procurement Law”, ed. Sanja Bogogevic, Xavier Groussot and Jörgen Hettne, *Discretion in EU Public Procurement Law*, V. 26, Hart, Oxford, 2019, pp. 3- 18, pp. 15- 18.

- BOLTON Phoebe, *The Law of Government Procurement in South Africa*, Durban: LexisNexis Butterworths, 2005, p. 53.
- BOSÍO Erica, Simeon Djankov, “How large is public procurement?”, World Bank Blogs, World Bank Press, 2020, <https://blogs.worldbank.org/developmenttalk/how-large-public-procurement>, (07.02.2022).
- BOSÍO Erico, Simeon Djankov vd., “Public Procurement in Law and Practice”, NBER Working Paper No. 27188, May 2020; <http://www.nber.org/papers/w27188>, (07.02.2022).
- BOVÍS Christopher, “The Priorities of EU Public Procurement Regulation”, *Journal of the Academy of European Law*, V.21, 2020, pp 283–297.
- BOZKURT Cevdet, “4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun Son Değişiklikler (5812 Sayılı Kanun) De Dikkate Alınarak Genel Bir Değerlendirmesi”, *Denetim*, S. 2, 2009, ss. 60-74.
- BOZZAY Erica, *Changing the Mindset: an OECD Perspective on Emerging Professionalization Trends in Public Procurement*, Certifician Framework 29, Brussels: OECD Publishing, 09 October 2019.
- BRAUN Virginia, Victoria Clarke, “Using Thematic Analysis in Psychology”, *Qualitative Research in Psychology*, V. 3, N. 2, pp. 77-101.
- BURDSAL Robert L., “An Overview of Turkish Public Procurement Law”, *Public Procurement Law Review*, 2002, pp. 56- 73.
- BUZ Vedat, *Kamu İhale Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Geçerlilik Şartları*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2007.
- BİLİR Hakan, *İhale Piyasalarında Rekabet Politikaları Rekabetin Sağlanması ve Korunması*, Ankara: Rekabet Kurumu Yayın No: 0142, 2004.
- Cámara De Diputados Del H. Congreso De La Unión, *Ley Federal Anticorrupción En Contrataciones Públicas*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2012.
- Cámara De Diputados Del H. Congreso De La Unión. (2012), *Ley Federal Anticorrupción En Contrataciones Públicas*, Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de.
- Canada—Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector [complainant Japan], WT/DS412/R (Panel Report circulated 19 December 2012), WT/DS412/AB/R (Appellate Body Report circulated 6 May 2013); [complainant European Union], WT/DS426/R (Panel Report circulated 19 December 2012), WT/DS426/AB/R (Appellate Body Report circulated 6 May 2013).
- Canada—Measures Affecting the Export of Civilian Aircraft, WT/DS70/AB/R (Appellate Body Report adopted 20 August 1999), at para. [5.208].
- CARPINETÍ Laura, Gustavo Piga and Matteo Zanza, “The Variety of Procurement Practice: Evidence from Public Procurement”, ed. Nicola Dimitri, Gustavo Piga and Giancarlo Spagnolo, *Handbook of Procurement*, New York: Cambridge University Press, 2006, pp. 17- 44.
- Case 31/87, Gebroeders Beentjes BV v. Netherlands [1988], ECR 4635.

- Case C-155-156/19, Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC), Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl v De Vellis Servizi Globali Srl, v Consorzio Ge.Se.Av. S.c. arl, Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI), Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC) [2020], ECLI:EU:C:2020:775, §. 104.
- Case C-171/15, Connexxion Taxi Services BV v Staat der Nederlanden, Transvision BV, Rotterdamse Mobiliteit Centrale RMC BV, and Zorgvervoercentrale Nederland BV [2016], ECLI:EU:C:2016:506, §. 23- 25.
- Case C-171/15, Connexxion Taxi Services BV v Staat der Nederlanden, Transvision BV, Rotterdamse Mobiliteit Centrale RMC BV, and Zorgvervoercentrale Nederland BV [2016], ECLI:EU:C:2016:506, §. 37- 39.
- Case C-305/08, Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa) v Regione Marche [2009], ECLI: EU:C:2009:807, §. 27.
- Case C-368/10, C. Zadra and F. Wilman v C. Wissels and M. de Ree [2012], ECLI: EU: C:2012:284.
- Case C-436/20, Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) v Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas [2022], ECLI: EU: C:2022:77, §. 65.
- Case C-436/20, Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) v Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas [2022], ECLI: EU: C:2022:77, §. 66.
- Case C-436/20, Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) v Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas [2022], ECLI: EU: C:2022:77, §. 74- 75.
- Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI: EU: C: 2021:729, 104.
- Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI: EU: C:2021:729, §. 46- 49.
- Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI: EU: C:2021:729, §. 63.
- Case C-461/20, Advania Sverige AB, Kammarkollegiet v Dustin Sverige AB [2021], ECLI: EU: C:2021:729.
- Case C-513/99 – Concordia Bus Finland Oy Ab v Helsingin Kaupunki and Hkl-Bussiliikenne [2002] ECR I-7123 and EVN/Wienstrom (fn. 2).
- Case C-598/19, Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE) v Diputación Foral de Guipúzcoa, Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (Feacem) [2021], ECLI: EU:C:2021:349.
- Case C-6/20, Sotsiaalministeerium v Innove SA, intervener: Rahandusministeerium [2021], ECLI: EU:C:2021:79, §. 82.
- Case C-6/20, Sotsiaalministeerium v Innove SA, intervener: Rahandusministeerium [2021], ECLI:EU:C:2021:79, §. 90.
- Case C-6/20, Sotsiaalministeerium v Innove SA, intervener: Rahandusministeerium [2021], ECLI: EU: C:2021:79, §. 70.

- Case C-815/19, Katoen Natie Bulk Terminals NV, General Services Antwerp NV v Belgische Staat [2020], ECLI: EU: C:2020:707, §.175.
- Case SNC/DC/007/16, Agencias de viajes, CNMC decision of September 29, 2016.
- Cases C-497/20, Randstad Italia SpA v Umana SpA [2021], ECLI: EU: C:2021:725, §. 14.
- Cases C-531/16, Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras, ‘Ecoservice projektai’ UAB, formerly ‘Specializuotas transportas’ UAB interveners: ‘VSA Vilnius’ UAB, ‘Švarinta’ UAB, ‘Specialus autotransportas’ UAB, ‘Ecoservice’ UAB [2017], ECLI: EU:C:2017:883, §. 47- 80.
- CERNAT Lucian, Zornitsa Kutlina-Dimitrova, “International Public Procurement: From Scant Facts to Hard Data”, *Chief Economic Note- Trade*, I. 1, April 2015, pp. 1- 19.
- CHAREF Rabia, *A BIM-Based Framework To Integrate A Sustainable End-Of-Life Into The Asset Lifecycle Towards The Circular Economy*, Coventry University PhD Thesis, A thesis submitted in partial fulfilment of the University’s requirements for the Degree of Doctor of Philosophy, London, 2019.
- CHIARINI Andrea, Alex Opoku, Emidia Vagnoni, “Public healthcare practices and criteria for a sustainable procurement: A comparative study between UK and Italy”, *Journal Cleaner Production*, V. 162, 2017, pp. 391- 399.
- CLARK David, Thomas Berson, Herbert S. Lin., *At the Nexus of Cybersecurity and Public Policy: Some Basic Concepts and Issues*, Washington DC: The National Academies Press, 2013, pp. 7- 17.
- Code of Federal Regulations, Title 13 of the Code of Federal Regulation (CFR), National Archives and Records Administration, Chapter I, § 124.503(j), 125.2(f), 125.22, 125.23, 126.607(b), 127.503(d).
- COLLINS David, “Government Procurement with Strings Attached: The Uneven Control of Offsets by the World Trade Organization and Regional Trade Agreements”, *Asian Journal of International Law*, V. 8, I. 2, 2018, pp. 301–321.
- Comisión Federal De Electricidad (CFE), “Instructivo Para El Registro De Testigos Sociales En El Padrón De La Comisión Federal De Electricidad Y Sus Empresas Productivas Subsidiarias”, <https://www.cfe.mx/concursoscontratos/Documents/Instructivo%20Registro%20de%20Testigos%20Sociales%20portal%20CFE%202021.pdf>, (23.08.2022).
- Comisión Federal De Electricidad (CFE), “Registro como Testigos Sociales”, Government of Mexico, <https://www.cfe.mx/concursoscontratos/pages/registrotestigossociales.aspx>, (23.08.2022).
- Commission of The European Communities, *Commission Staff Working Document on Joint Procurement of Vaccine Against Influenza A(H1N1)*, Brussels: European Commission, 15.9.2009, SEC(2009) 1188 final.
- Commission of The European Communities, *Commission Staff Working Document European Code of Best Practices Facilitating Access By SMES to Public Procurement Contracts*, Brussels, 25.6.2008, SEC 2193.
- Common Market for Eastern and Southern Africa (COMESA), *Treaty Establishing the Common Market for Eastern and Southern Africa*, https://www.comesa.int/wp-content/uploads/2019/02/comesa-treaty-revised-20092012_with-zaire_final.pdf, (Erişim Tarihi: 05.08.2021).

- Communication from the Commission, *Guidelines on the Applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to Horizontal Co-Operation Agreements*, Official Journal of the European Union, 2011 C 11/1).
- Concil Directive of 21 December 1989, (89/665/EEC), OJ L 395 30.12.1989, p. 33.
- Contratos Publicos Online, European Single Procurement Document (ESPD): Service to fill out and reuse the ESPD, <http://www.base.gov.pt/deucp/filter?lang=en>, (06.10.2022).
- Controller and Auditor- General, Managing Conflicts of Interest: A Guide for the Public Sector, June 2020; <https://oag.parliament.nz/2020/conflicts>, (14.08.2022).
- Controller and Auditor- General, Office of the Auditor-General New Zealand (oag.parliament.nz), (14.08.2022).
- COPPOLA Lucia, *NVIvo: Un Programma Per L'analisi Qualitativa*, La cassetta degli attrezzi Strumenti per le scienze umane/5, FrancoAngeli, Milano, 2011.
- CORVAGLIA Maria Anna, Kevin Li, "Extraterritoriality and Public Procurement Regulation in The Context of Global Supply Chains' Governance", *Europe and the World: A law review*, V. 2, C. 1, 2018, pp. 1- 16.
- CRAVEN Richard, "Chapter 5. The Public Procurement Chapter Of The Ttip: The Potential For Further Market Access", *The Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP) Negotiations between the EU and the USA Caught between Myth and Reality?*, ed. Sangeeta Khorana, Barcelona: CIDOB Edicions, 2015.
- CROOM Simon, Alistair Brandon- Jones, "Impact of E-Procurement: Experiences from Implementation in the UK Public Sector", *Journal of Purchasing and Supply Management*, V. 13, N. 4, 2007, pp. 294- 303.
- Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi (CİMER), *50 Soruda Cimer*, Ankara: Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığı.
- CZARNEZKI Jason J. and Steven Van Garsse, "What is life-cycle costing?", ed.Marta Andhov, Roberto Caranta and Anja Wiesbrock, *Routledge Research in International Economic Law, Cost and EU Public Procurement Law Life- Cycle Costing For Sustainability*, First published, New York: Routledge Taylor&Francis Group, pp. 13- 15.
- ÇAPAR Asuman, "4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda Belirtilen Temel İlkelerden Gizlilik İlkesi", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 7, S. 2, Güz 2020, ss. 87- 118.
- ÇELİKTAŞ İbrahim, "4964 Sayılı Kanunla 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Yapılan Değişikliklerin, İhale Usulleri ve Bunların Sözleşmeye Bağlanmaları Açısından Değerlendirilmesi", *Sayıştay Dergisi*, S. 50- 51, Aralık 2003, ss. 103- 120.
- ÇİFTÇİ Burcu Zernişan Öcal, H. Hakan Yılmaz, "Kamu İhale Süreçlerinin Uyuşmazlık Kararları Çerçevesinde Değerlendirilmesi", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 74, N. 1, 2019, ss. 109 – 133.
- ÇOLAK Mustafa, "Kamu Alımlarında Fiyat Dışı Unsur Analizi, Teklif Değerlendirme Süreçleri ve Ekonomik Sonuçları", *Gümüşhane Üniversitesi Sosyal Bilimler Elektronik Dergisi*, S. 12, Ocak 2015, ss. 246- 267.
- Danish Competition and Consumer Authority, "Public Procurement", <https://www.en.kfst.dk/public-procurement/>, (24.08.2022).

- Danish Competition and Consumer Authority, “Statens og Kommunernes Indkøbsservice”, <https://www.ski.dk/videnssider/facts-about-ski/>, (24.08.2022).
- Danish Competition and Consumer Authority, *When companies bid jointly - guidelines for joint bidding under competition law*, Guidelines, September, 2020.
- Deutsche Bahn, https://www.deutschebahn.com/en/Digitalization/DB_Digital/productworld/3dprint-1214672, (09.08.2022).
- DIGIT- Directorate-General for Informatics, “e-Prior”, European Commission, <https://joinup.ec.europa.eu/collection/eprocurement/solution/open-e-prior/about>, (06.08.2022).
- DİMİTRİ Nicola, Federico Dini, Gustavo Piga, “When should procurement be centralized?”, ed. Nicola Dimitri, Gustavo Piga and Giancarlo Spagnolo, *Handbook of Procurement*, New York: Cambridge University Press, 2006, pp. 47- 81.
- Directorate-General for Informatics (DIGIT), “e-Prior”, European Commission, <https://joinup.ec.europa.eu/collection/eprocurement/solution/open-e-prior/about>, (06.10.2022).
- DJANKOV Simeon, Tania Ghossein, Asif Mohammed Islam, Federica Saliola, “Public Procurement Regulation and Road Quality”, *World Bank Policy Research*, Working Paper 8234, 2017, pp. 1- 30.
- DOĞANYİĞİT Saadettin, *Açıklamalı İctihatlı Sorun Çözümlü Belediye Kanunu*, 3.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.
- DOĞANYİĞİT Saadettin, *Kamu İhale Kanunu ve Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu*, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 18.baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- DOVGALENKO Sergii, *The Technology Procurement Handbook ‘A practical guide to digital buying’*, London: KoganPage, 2020.
- Education in Europe, <https://2tm.eu/>, (09.08.2022).
- EGOROVA Maria, vd., “Digitalization of Public Procurement in the Russian Federation: Case Study”, *The NISPAcee Journal of Public Administration and Policy*, V. XIV, N. 1, Summer 2021, pp. 87- 106.
- Electronic Signature Law No. 5070 published in the Official Gazette dated 23.01.2004 and numbered 25355.
- Electronic Simple European Networked Services, “e-SENS - paving the way to the ‘live’ phase of cross-border digital public services”, <http://www.esens.eu/>, (06.08.2022).
- ROSABAL Elena María Díaz vd., “Presencia De Las Tic En Las Investigaciones Sociales” *Revista de Investigación en Tecnologías de la Información*, 2018, V. 6, N. 11, pp. 19- 24.
- ELSNER Bernt, Ruth Bittner, “Transposition of the EU Public Procurement Directives 2014 in Austria”, *European Journal of Public Procurement Markets*, I. 1, October 2018.
- ERDEM Mehmet, Aslı Makaracı Başak, *Aile Hukuku*, Birinci Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.
- EU Law, Council Directive 92/13/EEC of 25 February 1992, OJ L 076 23.3.1992, p. 14, Art 2/last.

- Europe Commission, *The EU Research & Innovation Programme 2021 –27*, Research and Innovation, 2021.
- European Commission, Report From The Commission to The Council and The European Parliament EU Anti-Corruption Report, Brussels, 3.2.2014 COM (2014) 38 final, pp. 35- 36.
- European Commission, *The Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)*, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/april/tradoc_154477.pdf, 27 April 2016, (05.04.2021).
- European Commission, “Lisbon Strategy for Growth and Jobs”, Commission Staff Working Document, Brussels, 2.2.2010 SEC, 114 final, 2010.
- European Commission, Europe 2020: A European Strategy for Smart, Sustainable and Inclusive Growth, Communication from the Commission, Brussels, COM(2010) 2020, 2010.
- European Commission, i2010 eGovernment Action Plan, Brussels, COM(2006) 173 final, 2006.
- European Commission, The European eGovernment Action Plan 2011-2015, Brussels, COM(2010) 743 final, 2010.
- European Commission (EC), “EU Anti-Corruption Report”, http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/elibrary/documents/policies/organized-crime-and-humantrafficking/corruption/docs/acr_2014_en.pdf, 2014, (12.06.2022).
- European Commission (EC), eSubmission, <https://esubmission.ema.europa.eu/>, (06.09.2022).
- European Commission (EC), *Green Paper on expanding the use of e-Procurement in the EU*, Brussels: European Commission, COM571 final, 2010.
- European Commission (EC)., “About eProcurement Ontology”, <https://joinup.ec.europa.eu/collection/eprocurement/solution/eprocurement-ontology/about>, (06.10.2022).
- European Commission (EC)., “Connecting Europe Facility (CEF)”, Innovation and Networks Executive Agency, <https://ec.europa.eu/inea/en/connecting-europe-facility>, (06.10.2022).
- European Commission (EC)., “Digital Whistleblower projesi (DIGIWHIST)”, <https://digiwhist.eu/>, (06.10.2022).
- European Commission (EC)., “Emerging technologies in public procurement, Internal Market”, Industry, Entrepreneurship and SMEs- Digital Procurement, https://single-market-economy.ec.europa.eu/single-market/public-procurement/digital-procurement/emerging-technologies-public-procurement_en, (09.10.2022).
- European Commission (EC)., “Online machine translation service available for all TED notices”, Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs, 15 January 2016.
- European Commission (EC)., “The Once-Only Principle Project (TOOP)”, <https://www.toop.eu/info>, (06.10.2022).
- European Commission (EC)., “Programme and registration for the Integrity Pacts Conference”, https://ec.europa.eu/regional_policy/en/policy/how/improving-investment/integrity-pacts/, (28.11.2022).

- European Commission ,“Programme and registration for the Integrity Pacts Conference”, https://ec.europa.eu/regional_policy/en/policy/how/improving-investment/integrity-pacts/, (28.08.2022).
- European Commission A Digital Agenda for Europe, Brussels, COM(2010) 245 final, 2010.
- European Commission European Dynamics SA, *Electronic Catalogues In Electronic Public Procurement*, Final Report Standardisation Initiatives, Greece: DG Internal Market and Services, September 2007.
- European Commission, “About eProcurement Ontology”, <https://joinup.ec.europa.eu/collection/eprocurement/solution/eprocurement-ontology/about>, (06.08.2022).
- European Commission, “Better Governance for the Single Market”, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Better Governance for the Single Market*, Com/2012/0259 Final, 52012DC0259.
- European Commission, “Connecting Europe Facility (CEF)”, Innovation and Networks Executive Agency, <https://ec.europa.eu/inea/en/connecting-europe-facility>, (06.08.2022).
- European Commission, “Electronic Public Procurement Will Reduce Administrative Burden and Stop Unfair Bidding”, *Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs*, 9 March 2016.
- European Commission, “Emerging technologies in public procurement, Internal Market”, *Industry, Entrepreneurship and SMEs- Digital Procurement*, https://single-market-economy.ec.europa.eu/single-market/public-procurement/digital-procurement/emerging-technologies-public-procurement_en, (09.08.2022).
- European Commission, “Integrity Pacts”, https://ec.europa.eu/regional_policy/en/policy/how/improving-investment/integrity-pacts/, (28.08.2022).
- European Commission, “Making Public Procurement work in and for Europe” *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, COM(2017) 572 final, Strasbourg, 03.10.2017.
- European Commission, “Online machine translation service available for all TED notices”, *Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs*, 15 January 2016.
- European Commission, “Solutions to Problems with Your EU Rights”, https://ec.europa.eu/solvit/index_en.htm, (09.08.2022).
- European Commission, “The Once-Only Principle Project (TOOP)”, <https://www.toop.eu/info>, (06.08.2022).
- European Commission, “The Single Market Programme”, https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/find-funding/eu-funding-programmes/single-market-programme/overview_en, (09.08.2022).
- European Commission, “Upgrading the Single Market: more opportunities for people and business”, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, {SWD(2015) 202 final} {SWD(2015) 203 final}, COM(2015) 550 final, Brussels, 28.10.2015.

- European Commission, “Why public procurement is important”, *Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs*, https://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement_en, (26.03.2022).
- European Commission, A ‘small business act’ for European SMEs, European Commission Communication, COM(2008) 394 final.
- European Commission, *CETA—Summary of the final negotiating results*, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/december/tradoc_152982.pdf, 2016, (09.05.2021).
- European Commission, Commission Implementing Regulation (EU) 2019/1780 of 23 September 2019, *Official Journal of the European Union*, L 272/7.
- European Commission, Commission Interpretative Communication on the Community law applicable to contract awards not or not fully subject to the provisions of the Public Procurement Directives (2006/C 179/02), *Official Journal of the European Union*, C 179/2.
- European Commission, *Commission Recommendation of 6 May 2003 Concerning The Definition of Micro, Small and Medium-Sized Enterprises*, Official Journal L 124, 20/05/2003 P. 0036 – 0041.
- European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, The Council, Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Review of the "Small Business Act" for Europe, Brussels: COM(2011) 78 final.
- European Commission, *Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA): On the Conclusion of the Comprehensive Economic and Trade Agreement between Canada of the one Part, and the European Union and its Member States, of the Other Part*, 5.7.2016, COM(2016) 443 final, 2016/0205(NLE), Strasbourg, 2016, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1467909007204&uri=COM:2016:443:FIN#document2>, (12.10.2021);
- European Commission, Council Directive of 21 December 1989 on the coordination of the laws, regulations and administrative provisions relating to the application of review procedures to the award of public supply and public works contracts (89/665/EEC), 31989L0665.
- European Commission, 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, 32007L0066.
- European Commission, 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, *Official Journal of the European Union*, L 335/31.
- European Commission, Directive 2009/81/EU of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009, *Official Journal of the European Union*, L 216/76.
- European Commission, Directive 2014/23/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, *Official Journal of the European Union*, L 94/1.
- European Commission, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, *Official Journal of the European Union*, L 94/65.

- European Commission, Directive 2014/25/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, *Official Journal of the European Union*, L 94/243.
- European Commission, *ecertis–EU Procurement Certification Quick Start Guide*, Version 0.2, <https://ec.europa.eu/tools/ecertis/#/about>, Erişim Tarihi: 06.08.2022.
- European Commission, e-Europe 2002 Action Plan An Information Society For All Draft Action Plan, Brussels, COM(2000) 330 final, 2000.
- European Commission, eEurope 2005: An Information Society For All, Brussels, COM(2002) 263 final, 2002.
- European Commission, “eInvoicing”, https://single-market-economy.ec.europa.eu/single-market/public-procurement/digital-procurement/einvoicing_en, (06.08.2022).
- European Commission, “eSubmission”, <https://esubmission.ema.europa.eu/>, (06.07.2022).
- European Commission, *Evaluation Report Impact and Effectiveness of EU Public Procurement Legislation Part 1*, Commission Staff Working Paper, Brussels, SEC, 2011, 853 final.
- European Commission, *Green Paper on Expanding the Use of e-procurement in the EU*, Brussels: European Commission, 571 final, 2010.
- European Commission, Guide for Applicants Seventh Framework Programme General part, Guide for Applicants: CP-CSA for POV, FP7 Calls, July 2012.
- European Commission, Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements, OJ C 11/1, 2011.
- European Commission, *Joint procurement Fact sheet*, European Commission Green Public Procurement (GPP) Training Toolkit- Module 1: Managing GPP Implementation, Bruxelles: European Commission, DG Environment-G2, B-1049, 2008.
- European Commission, *Joint procurement Fact sheet, European Commission Green Public Procurement (GPP) Training Toolkit- Module 1: Managing GPP Implementation*.
- European Commission, Public procurement – Study on administrative capacity in the EU Italy Country Profile, https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/policy/how/improving-investment/public-procurement/study/countryprofile/it.pdf.
- European Commission, *Public Procurement in TTIP*, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/january/tradoc_153000.3%20Public%20Procurement.pdf, (02.04.2021).
- European Commission, *Reflection Paper Towards a Sustainable Europe By 2030*, Brussels: European Commission COM, 2019.
- European Commission, The Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, 2012/C 326/01, *Official Journal of the European Union*, C 326, 26/10/2012, P. 0001 – 0390.
- European Commission, *White Paper for the Completion of the Internal Market*, COM (85) 310 final, 1985; Green Paper on Public Procurement in the European Union: *Exploring the way forward*, European Commission 1996.
- European Commission, Communication on Public Procurement in the European Union, COM (98) 143.

- European Commission. (EC)., “Solutions to Problems with Your EU Rights”, https://ec.europa.eu/solvit/index_en.htm, (09.10.2022).
- European Commission. *Note for the attention of the Trade Policy Committee: Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP): Initial position paper (limited)*, June 20, 2013, <https://www.iatp.org/sites/default/files/TPC-TTIP-non-Papers-for-1st-Round-Negotiations-June20-2013.pdf>, (05.04.2021).
- European Emergency Number Association (EENA), *Managing the Tendering Process in the European Union*, Version 2.0, Brussels: Belgium, 2019.
- European Union (EU)., “Information System for European Public Procurement (SIMAP)”, <https://simap.ted.europa.eu/>, (09.10.2022).
- European Union Integrity Watch, “Integrity Watch: Red Flags”, <https://redflags.integritywatch.eu/about.php>, (26.08.2022).
- European Union Integrity Watch, “Integrity Watch: Red Flags”, <https://redflags.integritywatch.eu/about.php>, (26.11.2022).
- European Union, (EU)., “Ted- Tenders Electronic Daily; Supplement to the Official Journal of the EU”, <https://ted.europa.eu/TED/browse/browseByMap.do>, (06.10.2022).
- European Union, “European Union, archived by Publications Office of the European Union”, https://wayback.archive-it.org/12090/*/https://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/about/index_en.htm, (06.08.2022).
- European Union, “Information System for European Public Procurement (SIMAP)”, <https://simap.ted.europa.eu/>, (09.08.2022).
- European Union, “Publications Office of the European Union”, <https://op.europa.eu/en/home>; Türkiye Cumhuriyeti cumhurbaşkanlığı resmi gazetesi için; TC Cumhurbaşkanlığı Resmi Gazete, <https://www.resmigazete.gov.tr/>, (11.07.2022).
- European Union, “Ted- Tenders Electronic Daily; Supplement to the Official Journal of the EU”, <https://ted.europa.eu/TED/browse/browseByMap.do>, (06.08.2022).
- European Union, “TED- Tenders Electronic Daily”, <https://ted.europa.eu/TED/misc/aboutTed.do>, (11.07.2022).
- European Union, *Antitrust Manual of Procedures Internal DG Competition working documents on procedures for the application of Articles 101 and 102 TFEU*, 2019, https://ec.europa.eu/competition/antitrust/antitrust_manproc_11_2019_en.pdf, (Erişim Tarihi: 05.03.2022).
- European Union. (EC)., “European Union, archived by Publications Office of the European Union”, https://wayback.archive-it.org/12090/*/https://ec.europa.eu/internal_market/imi-net/about/index_en.htm, (06.10.2022).
- European Union's Horizon 2020, “They Buy for You”, <https://theybuyforyou.eu/>, No 780247, (06.08.2022).
- EMEK Uğur, *Kamu İhalelerinde Rekabetin Sağlanması ve Korunması*, Ankara: T.C Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı, Yayın No DPT:2657, Kasım 2002, s. 2.
- EVENETT Simon J., Bernard. M. Hoekman, “International Cooperation and the Reform of Public Procurement Policies”, *World Bank Policy Research Working*, WPS3720, 2005, pp. 1- 39.

- FAYASA Aarifkhan Fathima, Piumi Dissanayake, “Model for Analysing the Drivers and Barriers of E-Procurement Adoption to Enhance the Performance of Procurement System in Sri Lanka”, *The 7th World Construction Symposium 2018: Built Asset Sustainability: Rethinking Design*, Construction and Operations 29 June - 01 July 2018, Colombo, pp. 395- 403.
- Federal Acquisition Service, Case study 17: Truman – Automation of Vendor Application Assessment, Truman - Automation of vendor application assessment Study on up-take of emerging technologies in public procurement, Case Study, 2018.
- Federal Law of the Russian Federation, of April 5, 2013 No. 44-FZ, Art 10, <https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=61107>, Erişim Tarihi: 09.08.2022.
- Federal of Ministry Interior, “Rules on Integrity”, <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/EN/publikationen/2014/rules-on-integrity.pdf?blob=publicationFile>, (24.08.2022).
- Federal of Ministry Interior, “Rules on Integrity”, <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/EN/publikationen/2014/rules-on-integrity.pdf?blob=publicationFile>, (24.11.2022).
- Federal Office of Justice, Act against Restraints of Competition (Competition Act – GWB), Gesetze im Internet, 2013, p. 1750, 3245.
- FERGUSSON Ian F., Mark A. McMinimy, Brock R. Williams, *The Trans-Pacific Partnership (TPP) Negotiations and Issues for Congress*, Congressional Research Service, 7-5700, R42694, March 20, 2015.
- FİELDİNG N., Lee, R. M., *Computing for Qualitative Research*, London: Sage Publications, 1991.
- FİTZPATRİCK Jody L., James R. Sanders, Blaine R. Worthen, *Program Evaluation Alternative Approaches and Practical Guidelines*, Fourth Edition, Boston: Pearson, 2011.
- GARZARO Noemí Angulo, “Competition within EU Public Procurement Regulation and Practice: When EU Competition Law Remains Silent, EU Competition Policy Speaks”, *Romanian Journal of European Affairs*, Vol. 16, No. 1, March 2016.
- GENCAT “Contractació pública”, <https://contractacio.gencat.cat/ca/inici>, (26.08.2022).
- GENCER Hüseyin, “Yaklaşık Maliyet Hesaplama Esasları, Uygulamada Karşılıklı Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, *Uluslararası Katılımlı 7. İnşaat Yönetimi Kongresi*, Samsun, 06 - 07 Ekim 2017.
- General Procurement Administration, “Learn About Our Systems”, <https://mr.gov.il/ilgstorefront/en/news/details/535364>, (08.08.2022).
- General Services Administration, “System for Award Management (SAM)”, <https://sam.gov/content/home>, (19.08.2022).
- GEORGİEVA Irena, *Using Transparency Against Corruption in Public Procurement: A Comparative Analysis of the Transparency Rules and their Failure to Combat Corruption*, ed. Kai Purnhagen and Josephine van Zeben, *Studies in European Economic Law and Regulation*, V. 11, Springer International Publishing AG, 2017.
- GERARD Damien, “EU Competition Policy After Lisbon: Time for a Review of the ‘State Action Doctrine’?”, *SSRN*, January 5, 2010, pp. 1- 14.

- GERÇEK Adnan, “Vergi Hukuku Alanındaki Takdir Yetkisinin Kullanılmasında İdarenin ve Memurun Sorumluluğu”, *Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, C. XXIX, S. 2, 2010, ss. 23-50.
- GERÇEK Adnan, *Türk Mali Hukukunda Teminat Kurumu*, 1.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013.
- GİMÉNEZ Andrés Molina, *Administrative Law I*, Spain: Cases and Materials. Law Degree. A.R.A Group, 2013.
- Gioacchino Quadri di Cardano, “Public e-Procurement in Italy”, *Viesoji Politika Ir Administravimas*, N. 10, 2004, p. 52.
- GİRİTLİ İsmet, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner, *İdare Hukuku*, 2.Baskı, İstanbul: Der Yayınları, 2006.
- Gov.uk, Competition and Markets Authority, “Screening for Cartels: Tool for Procurers”, 13 July 2017; <https://www.gov.uk/government/publications/screening-for-cartels-tool-for-procurers#full-publication-update-history>, (09.08.2022).
- Government of Canada, “Careers in Public Procurement”, <https://www.canada.ca/en/treasury-board-secretariat/corporate/job-opportunities/careers-public-procurement.html>, (21.10.2022).
- Government of Canada, “Office of the Procurement Ombudsman”, <https://opbo.gc.ca/index-eng.html>, (25.08.2022).
- Government of Canada, *Department of Public Works and Government Services Act*, Justice Laws Website, S.C. 1996, c. 16.
- Government of Canada, *Federal Accountability Act*, Justice Laws Website, S.C. 2006, c. 9.
- Government of Canada, *Financial Administration Act*, Justice Laws Website, R.S.C., 1985, c. F-11.
- Government of Canada, *Procurement Ombudsman Regulations*, Justice Laws Website, SOR/2008-143.
- Government of New Zealand (2018), Enhancing the Effectiveness of Government Procurement Policy Office of the In Confidence, Minister for Economic Development: Cabinet Economic Development Committee.
- Government of New Zealand, “Government Procurement Principles- Plan and manage for great results”, <https://www.procurement.govt.nz/procurement/principles-charter-and-rules/government-procurement-principles/>, (12.08.2022).
- Government of New Zealand, *Enhancing the Effectiveness of Government Procurement Policy Office of the In Confidence*, Minister for Economic Development: Cabinet Economic Development Committee, 2018.
- Government of New Zealand, *Increasing access for New Zealand businesses to ICT contract opportunities*, Minister for Economic Development, 2018; Government of New Zealand, *Sustainable Procurement In Government - Opportunities for business*, First Edition, April 2019.
- Governo Italiano, “Ministro Innovazione Ministro per l’innovazione tecnologica e la transizione digitale”, https://innovazione.gov.it/ita/intervento/normativa/allegati/dir_211201.pdf, (08.08.2022).

- GÖZLER Kemal, Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Gözden Geçirilmiş 23.Baskı, Bursa: Ekin Basım Yayım Dağıtım, 2021.
- GÖZLER Kemal, *İdare Hukuku*, Bursa: Ekin Basım Yayım Dağıtım, 2009.
- GÖZLER Kemal, *Türk Anayasa Hukuku*, 3. Baskı, Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2019.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, Turgut Tan, *İdari Yargılama Hukuku*, Güncelleştirilmiş 8. Baskı, Ankara: Turhan Kitapevi, 2017.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, *Yönetim Hukuku*, Güncelleştirilmiş 22. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005.
- GRAELLS Albert Sanchez, “EU Public Procurement Policy and the Fourth Industrial Revolution: Pushing and Pulling as One?”, *To be presented at the YEL Annual EU Law & Policy Conference 2020: ‘EU Law in the era of the Fourth Industrial Revolution’*, Paris: to be held in SciencesPo, 10 January 2020, pp. 1- 17.
- Grier Jean H., “A Key Element in TPP, Missed Opportunity in RCEP”, *Asia Pathways (3 March 2014)*, [https://www.asiapathways-adbi.org/2014/03/government-procurement-key-element-in-tpp-missed-opportunit y-in-rcep/](https://www.asiapathways-adbi.org/2014/03/government-procurement-key-element-in-tpp-missed-opportunit-y-in-rcep/), (05.07.2021).
- GRİMMELİKHUIJSEN Stephan, *Transparency and Trust: An Experimental Study of Online Disclosure and Trust in Government*, Wöhrman Print Service, 2012.
- GROSSO Massimo Geloso, *Transparency In Government Procurement: The Benefits of Efficient Governance and Orientations for Achieving It*, TD/TC/WP(2002)31/FINAL, Paris: OECD Publications, 2003, pp. 5- 12.
- GRUJICIC Marko, Joseph Lemoine, Greta Polo, “Which region regulates procurement the most?”, World Bank Blogs, World Bank Press, June 29, 2020.
- GÜNDAY Metin, *İdare Hukuku*, 11. Baskı, Ankara: İmaj Yayınevi, 2017.
- HAFIZOĞULLARI Zeki, Günel Kurşun, “Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 71, 2007, ss. 25- 80.
- HANÁK Tomáš, “Electronic Reverse Auctions in Public Sector Construction Procurement: Case Study of Czech Buyers and Suppliers”, *TEM Journal*, V. 7, I. 1, 2018, pp. 41- 52.
- HCCH- Hague Conference on Private International Law, *HCCH Members*, [http://hcch.e-vision.nl/index_en.php? act=states.listing](http://hcch.e-vision.nl/index_en.php?act=states.listing), (20.09.2022).
- Helsinki City Council, “Augmented Reality, Urban Data and the Related Opportunities”, *Urban Planning Project*, <https://www.vttresearch.com/en/news-and-ideas/augmented-reality-urban-data-and-related-opportunities>, (09.08.2022).
- Helsinki City Council, “Augmented Reality, Urban Data and the Related Opportunities”, *Urban Planning Project*, <https://www.vttresearch.com/en/news-and-ideas/augmented-reality-urban-data-and-related-opportunities>, (09.09.2022).
- HODA Anwarul, Suchi Bansal, *Transparency in Government Procurement*, Working Paper No. 129, Indian Council for Research on International Economic Relations, April, 2004.
- HOEKMAN Bernard, Bedri Kamil Onur Taş, “Procurement Policy and SME Participation in Public Purchasing”, *Small Business Economics*, V. 58, 2022, pp. 383- 402.
- HOEKMAN Bernard, Moussa Saab, Bedri Taş, *Bolstering SME participation in public procurement Policy options for Lebanon*, Final Report, International Growth Centre (IGC), 2019.

- HOUGHTON Catherine vd., “From Screening To Synthesis: Using Nvivo to Enhance Transparency in Qualitative Evidence Synthesis”, *Journal of Clinical Nursing*, V. 26, N. 5, 2017, pp. 873 - 881.
- IDREES Syed Muhammad vd., “Exploring Competition and Compliance in the Public Procurement of Balochistan”, *JAES Special Issue (01) for 1st International Symposium on Building Economic Resilience Against Pandemics*, 2020, pp. 30- 42.
- Indian Government, *Comprehensive Economic Partnership Agreement (CEPA)*, art. 13.12 (7 August 2009). <http://commerce.nic.i/rad/ndia%20korea%20cepa%202009.pdf>, (12.08.2021).
- Indigenous and Northern Affairs Canada, *Indigenous and Northern Affairs Canada*, https://www.canada.ca/en/indigenous-northern-affairs.html#chp3_2, (12.08.2022).
- Information Commissioner’s Office (ico.), “What is the Freedom of Information Act?”, <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-freedom-of-information/what-is-the-foi-act/>, (Erişim Tarihi: 24.02.2022).
- Institute of Oncology of Lisbon (IPO), Study On Up-Take of Emerging Technologies in Public Procurement, Purchasing management Platform, *Case study 16: Purchasing Management Platform*, Presented Sep 2018.
- ISSABAYEVA Symbat, Botagoz Yesseniyazova, Matúř Grega, “Electronic Public Procurement: Process and Cybersecurity Issues”, *The NISPAcee Journal of Public Administration and Policy*, V. XII, N. 2 (Winter 2019 /2020), pp. 61- 79.
- İNAN Atilla, “Kamu İhale Kanunu Açısından Mücbir Sebep Kavramı”, *THD*, S. 27, Kasım 2008, ss. 125- 129.
- İNAN Atilla, *İhale Hukuku Ders Notları*, 6.Baskı, Yazarın Kendi Yayını, 2021.
- İNCE Kadri, “Türk Ceza Hukuku’nda Örgütlü Suçluluk ve Silahlı Terör Örgütü”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XV, S. 1, 2020, ss. 241- 269.
- JANSSEN Willem A., “The Institutionalised and Non- Institutionalised Exemption from EU Public Procurement Law: Towards a More Coherent Approach?”, *Utrecht Law Review*, V. 10, I. 5 (December), 2014, pp. 168- 186
- Japon Fair Trade Commission, “About of JFTC”, https://www.jftc.go.jp/en/policy_enforcement/index.html, (25.08.2022).
- Japon Fair Trade Commission, Act on Elimination and Prevention of Involvement in Bid Rigging (EPIBR), etc. And Punishments for Acts by Employees that Harm Fairness of Bidding, etc., Act No. 101 of 2002.
- JENNY Frédéric, “Competition and Anti-Corruption Considerations in Public Procurement”, Chapter 3, *Fighting Corruption and Promoting Integrity in Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2005.
- JİANG Lili, “Chapter 10: Regulating Public Procurement In International Trade”, *Public Procurement Regulation: An Introduction*, ed. Sue Arrowsmith, Asia-Link- EuropeAID Cooperation Office.
- JOHNSON P. Fraser, Robert D. Klassen, “E-Procurement”, *MITSloan Management Review*, V. 46, N. 2, Winter 2005, pp. 6- 11.

- Joined Cases C-203/15 and C-698/15, *Tele2 Sverige AB v Post- och telestyrelsen* [2016], ECLI:EU:C:2016:572, §. 248- 249; Case C-101/12, *Herbert Schaible v Land Baden-Württemberg* [2013], ECLI:EU:C:2013:334, §. B.1.
- Joined Cases C-473/13 and C-514/13, *Adala Bero (C-473/13) v Regierungspräsidium Kassel* [2014], ECLI:EU:C:2014:336, §. 13.
- Joined Cases C-55/07 and C-56/07, *Othmar Michaeler Subito GmbH v Arbeitsinspektorat der Autonomen Provinz Bozen (now Amt für sozialen Arbeitsschutz) Autonome Provinz Bozen and Ruth Volgger Othmar Michaeler Subito GmbH v Arbeitsinspektorat der Autonomen Provinz Bozen (now Amt für sozialen Arbeitsschutz) Autonome Provinz Bozen* [2008], ECLI: EU:C:2008:42, §. 41, 50, 57.
- JONES A., B. Sufrin, *EU Competition Law: text, cases and materials*, 5th edition London: Oxford Press, 2014.
- K. Vaidya, A.S.M. Sajeev and C. Guy, “Critical factors that influence e-procurement implementation success in the public sector”, *Journal of Public Procurement*, V.6, N.1/2, 2006, pp. 70–99.
- KALABALIK Halil, “İdarenin Takdir Yetkisinin Sınırları ve Yargısal Denetimi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.1, S.1, 1997, ss. 172- 211.
- KALABALIK Halil, *İdare Hukuku*, II. Cilt, Gözden Geçirilmiş, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 5.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Kamu Alımları, Kiralamaları ve Hizmetleri Hakkında Kanun’un (Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público- LAASSP) 26 Ter maddesi.
- KAMU İHALE KURUMU, “Sınır Değer Hesaplama”, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Vatandas/SinirDegerHesaplama.aspx>, (05.10.2022).
- KAMU İHALE KURUMU (KİK), *İhale İstatistikleri*, http://www.ihale.gov.tr/ihale_istatistikleri-45-1.html, (07.04. 2018).
- KAMU İHALE KURUMU, 22.04.2003 Tarih ve 25087 sayılı; 2003/5 Sayılı Kamu İhale Tebliği.
- KAMU İHALE KURUMU, *İhale İstatistikleri*, http://www.ihale.gov.tr/ihale_istatistikleri-45-1.html, (07.04. 2018).
- KAMU İHALE KURUMU, “EKAP”, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/YardimEkran/EBeyan/default.aspx>, (09.08.2022).
- KAMU İHALE KURUMU, “EKAP”, <https://www.ihale.gov.tr/>, (11.07.2022).
- KAMU İHALE KURUMU, “İPA Projesi”, https://www.ihale.gov.tr/ipa_projesi-115-1.html, (17/11/2021).
- KAMU İHALE KURUMU, “Sözleşme Düzenleme İşlemleri”, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Yardim/Default.aspx?v=519.mp4&a=S%C3%B6zle%C5%9Fme%20C4%B0mzalamaya%20Davet%20Tebliğat%C4%B1#bolum8/slide3>, (09.08.2022).
- KAMU İHALE KURUMU, “Yasaklılık”, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Yasaklilik/YasakliSorgu.aspx> (17.11.2021).
- KAMU İHALE KURUMU, “Ekap Akademi”, <http://ekapakademi.kik.gov.tr/>, (17.11.2021).
- KAMU İHALE KURUMU, <https://www.ihale.gov.tr/>, (21.02.2022).

- KAMU İHALE KURUMU, *Kamu Alımları İzleme Raporu 2021*, Ankara: Kurumsal Gelişim ve Araştırma Dairesi Başkanlığı, Dönem 01.01.2021-31.12.2021, Şubat 2022.
- KARACA Yılgör, Gül Ayşe Yüzbaşıoğlu, “Doğrudan Temin Yoluyla Alımlarda Elektronikleşme”, *Kamu Alımlarında Güncel Gelişmeler, Dijital Dönüşüm ve Sözleşme Yönetimi*, Ed. Erdem Bafra ve Mustafa Çağatay Taşyürek, Ankara: Kamu İhale Kurumu Yayınları, Yayın No. 3, 2021, ss. 395- 412.
- KARATEPE Şükrü, “İdarenin Takdir Yetkisi”, *Türk İdare Dergisi*, C. 63, S. 392, Eylül 1991, ss. 63- 120.
- KAUFMANN Daniel, “Myths and Realities of Governance and Corruption.” *The Global Competitiveness Report 2005–2006*, Chapter 2.1, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2005, pp. 81–98.
- KAYA Cemil, “İhale Hukukunda Çalışma Hürriyetinin Sınırlanması: İhalelere Katılmaktan Yasaklanma”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S. 2, 2006, ss. 153-184.
- KENANOĞLU M. Macit, *Miri Arazi*, İslam Ansiklopedisi, Türkiye Diyanet Vakfı, <https://islamansiklopedisi.org.tr/miri-arazi>, (11.04.2020).
- Kent State University, “Statistical & Qualitative Data Analysis Software: About NVivo”, <https://libguides.library.kent.edu/statconsulting/NVivo>, (12.12.2022).
- KİM Dae- in, “Promoting Competition in MAS (Multiple Award Schedule) Contracting”, *Journal of Korean Competition Law*, N. 17, 2008, pp.267- 269.
- KİM Dae- in, *Korean Public Procurement Law*, KLRI- Korea Legislation Research Institute, 2021, p. 32.
- KİNSEY Megan A., “Transparency In Government Procurement: An International Consensus?”, *Public Contract Law Journal*, Vol. 34, No. 1, 2004, pp. 155-173.
- K-Monitor, PetaByte and Transparency International Hungary, “The Red Flags Project”, *With the financial support of the Prevention of and Fight against Crime Programme European Commission- Directorate-General Home Affairs*, <https://www.redflags.eu/>, (09.08.2022).
- KOMAKECH Robert Agwot, “Public Procurement in Developing Countries: Objectives, Principles and Required Professional Skills”, *Public Policy and Administration Research*, V. 6, N. 8, ISSN 2224-5731(Paper) ISSN 2225-0972, 2016, pp. 20- 29.
- KOREAN PUBLIC PROCUREMENT SERVICE, “AI Product Management”, <https://www.pps.go.kr/eng/index.do>, (12.08.2022).
- KOREAN PUBLIC PROCUREMENT SERVICE, Bid-rigging Indicator Analysis System (BRIAS), Public Procurement Toolbox, Paris: OECD Publishing, 2016, pp. 1- 2.
- KOTO Aaron, Matshidiso Kanjere, “Public Procurement Corruption and Corporate Scandals in Limpopo Province, South Africa: A Content Analysis Perspective”, *AUDRI*, V. 14, N. 2/2021, pp. 65- 83.
- KOVALCHUK Artur, Pavlo Iavorskyi, “Decentralization, E-Procurement and Efficiency of Public Procurement in Ukraine”, Kyiv: *Policy Brief Series*, pp. 1- 7.
- KRISHNAN Stephanie, vd., “Future Scape: Worldwide Supply Chain 2022 Predictions-APEJ Implications”, <https://www.idc.com/getdoc.jsp?containerId=AP47811622>, 2021, (08.08.2022).

- Krishnan, S., et. al. (2021). "Future Scape: Worldwide Supply Chain 2022 Predictions- APEJ Implications", <https://www.idc.com/getdoc.jsp?containerId=AP47811622>, (08.10.2022)
- KRUEGER Anne O., "The Political Economy of the Rentseeking Society", *The American Economic Review*, V: 64, N: 3, 1974, pp. 291- 303.
- KÜÇÜK Faruk, "Alternatif Teklif Verebilme Halleri Dışında Teklif Verilmesinin Kurum ve Danıştay Kararlarındaki Yeri", Ed. Fehim Üçisık vd., *Kamu İhale Hukuku'na İlişkin Tebliğler ve Makaleler 2*, 1.Baskı, İstanbul: Aristo Yayıncılık, 2016, ss. 271- 286.
- KÜHN Susanne, Laura B. Sherman, *Curbing Corruption in Public Procurement A Practical Guide*, Transparency International (TI), 2014.
- KYNGA S H., L. Vanhanen, "Content analysis (Finnish)", *Hoitotiede 11*, 1999, pp. 3- 12.
- LANOTTE Fabiana, "Machine Learning On Public Procurement Open Data - ANAC case study", <https://www.slideshare.net/FabianaLanotte/machine-learning-on-public-procurement-open-data-anac-case-study>, (09.08.2022).
- LAUER Thomas W., "Side Effects of Mandatory EDI Order Processing in the Automotive Supply Chain", *Business Process Management Journal*, V. 6, N. 5, 2000, pp. 366- 375.
- Law No. 5812 dated 20/11/2008 on the Amendment of the Public Procurement Law and the Public Procurement Contracts Law.
- Law of the Republic of Uzbekistan, On Public Procurement, 07.04.2021 г. № ZRU-684, <https://lex.uz/en/docs/6121273>, Erişim Tarihi: 09.08.2022.
- Laws of the People's Republic of China, Promotion of Small and Medium-Sized Enterprises Law, promulgated by Order No. 69 of the President of the People's Republic of China on June 29, 2002.
- Ledger Insights, "Seoul District Using Blockchain for Public Procurement," <https://www.ledgerinsights.com/seoul-district-using-blockchain-for-public-procurement/>, (12.08.2022).
- LOOSEMORE Martin, "Social Procurement in UK Construction Projects", *International Journal of Project Management*, N. 34 2016, pp. 133- 144.
- LORD Kristin M., *The Perils And Promise of Global Transparency: Why the Information Revolution May Not Lead to Security, Democracy, or Peace*, Albany: State University of New York Press, 2006.
- LUFEX, "Doorway to Government Business", <http://www.lufex.com/index.htm>, (02.01.2018).
- Maliye Bakanlığı, Harcama Yetkilileri Hakkında 2 Seri No'lu Tebliğ.
- SVĪDROŇOVÁ Mária Murray, Beáta Mikušová Meričková and Lýdia Gondášová, "E-procurement in Contracting-out of Public Goods and Services: Evidence from Slovakia", *The NISPACEE Journal of Public Administration and Policy*, V. IX, N. 1 Summer 2016, pp. 57- 71.
- MCCRUDDEN Christopher, "Using Public Procurement to Achieve Social Outcomes", *Natural Resources Forum*, N. 28 2004, pp. 257- 267.
- Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü, *Türk Hukuk Lügati*, 3. Baskı, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991.

- MILLER John R., “Alternative Dispute Resolution (Adr): A Public Procurement Best Practice That Has Global Application”, *International Public Procurement Conference Proceedings*, 21-23 September 2006, ss. 653- 668.
- Ministere De La Justice, "The Central Service for the Prevention of Corruption (SCPC)", 06 décembre 2012, <https://www.justice.gouv.fr/multilinguisme-12198/english-12200/the-central-service-for-the-prevention-of-corruption-24860.html>, (28.11.2022).
- Ministere De La Justice, “The Central Service for the Prevention of Corruption (SCPC)”, 06 décembre 2012, <https://www.justice.gouv.fr/multilinguisme-12198/english-12200/the-central-service-for-the-prevention-of-corruption-24860.html>, (28.08.2022).
- Ministero dell’ Economia e delle Finanze, “How it Works”, Consip, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/program_how_itWorks.html, (09.08.2022).
- Ministero dell’ Economia e delle Finanze, “How it Works”, Consip, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/program_how_itWorks.html, (09.10.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Aree Merceologiche”, Consip: Acquistinretepa, <https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/categoriaProdotti.html>, (12.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Band Scopri tutte le opportunità per vendere i tuoi prodotti”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_bandi.html?filter=CO, (13.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Commercio.network”, <https://commercio.network/>, (06.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Dynamic Purchasing System”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/aboutus_tools_DS.html, (13.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Figures”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/English_figures.html, (13.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Foreign firms”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/foreign_firms_new.html, (13.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Framework Agreements”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/aboutus_tools_FA.html, (13.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Green Public Procurement”, Consip: Acquistinretepa, <https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/GPP.html>, (13.08.2022).
- Ministero dell’Economia e delle Finanze, “Iniziativa di acquist- Scopri le iniziative per soddisfare tutte le tue esigenze”, Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/vetrina_iniziativa.html?filter=COAtt, (13.08.2022).

- Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Open Data", Consip: Acquistinretepa, <https://dati.consip.it/>, (06.08.2022).
- Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Our History", Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/program_how_itWorks.html, (12.08.2022).
- Ministero dell'Economia e delle Finanze, "Procurement Instruments", Consip: Acquistinretepa, https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/program_how_itWorks.html, (12.08.2022).
- Ministry of Business Innovation & Employment (MBIE), *Government Procurement Rules: Rules for sustainable and inclusive procurement*, New Zealand Government Procurement, 4th Edition, 2019.
- Ministry of Business, Innovation & Employment, (MBIE) *New Zealand Government Procurement Business Survey 2021*, Wellington: New Zealand Government Procurement, December 2021.
- Ministry of Business, Innovation & Employment, *Government Procurement Rules (GPR)- Rules for sustainable and inclusive procurement*, 4.th Edition, 1 October 2019.
- Ministry of Business, Innovation & Employment, *Syndicated Procurement: Quick Guide A quick guide for government agencies*, New Zealand Government Procurement, 2019.
- Ministry of Economy and Finance, "Creating a Level Playing Field for Public Procurement: The Korea Online E-Procurement System (KONEPS), 1996–2002", Global Delivery Initiative: Delivery Note.
- Ministry of Foreign Affairs of Japan, *Agreement Between Japan and Mongolia for an Economic Partnership*, 10 February 2015, <http://www.mofa.go.jp/ile/00067716.pdf>, (12.08.2021).
- Ministry of Foreign Affairs of Japan, *Comprehensive Economic Partnership Agreement Between Japan and the Republic of India*, 16 February 2011, http://www.mofa.go.jp/egio/sia-pac/ndi/pa20110/df/jcepa_ba_e.pdf, (12.08.2021).
- MIROSLAV Minovic', Milovanovic' Milos, vd., "Semantic technologies on the mission: Preventing corruption in public procurement", *Computers in Industry*, V. 65, 2014, pp. 878- 890.
- MÜLLER Anna Caroline, "Special and Differential Treatment and Other Special Measures for Developing Countries Under the Agreement on Government Procurement: The Current Text and New Provisions", *The WTO Regime Government Procurement: Challenge and Reform*, Part IV, ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, World Trade Organization: Cambridge University Press, 2011.
- Neal D. Finkelstein, "Introduction: Transparency in Public Policy", ed. Neal D. Finkelstein, *Transparency in Public Policy Great Britain and the United States*, Palgrave.
- NEGEDU Joshua Ikani, *An Exploration of Public Procurement as an Instrument for Sustainable Development: The Case of Local Government Areas in Nigeria*, A thesis submitted in partial fulfilment of the requirements of Liverpool John Moores University for the degree of Doctor of Philosophy, Liverpool, 2022.
- NEMEC Peter, Peter Džupka, "Determinants of SME Access to Public Procurement: Empirical Evidence from the Visegrad Group Countries", *International Conference on*

- Innovations in Science and Education (Economics and Business)*, March 17, 2021, pp. 75- 80.
- NEUMANNOVÁ Pavla, Ludmila Štěrbová, “Aspects of International Public Procurement Regulation”, *International Relations and Diplomacy*, V. 7, N. 08, August 2019, pp. 356- 362.
- New Zealand Business Number (NZBN), “ About the NZBN: The NZBN is a Unique Identifier for your Business”, About the NZBN | New Zealand Business Number, (18.08.2022).
- New Zealand Government Procurement, “Contracts”, Government Property Group, <https://www.procurement.govt.nz/contracts/> (24.08.2022).
- New Zealand Government Procurement, “Increasing Access for New Zealand businesses”, <https://www.procurement.govt.nz/broader-outcomes/increasing-access-for-new-zealand-businesses/>, (18.08.2022).
- New Zealand Government Procurement, “Mandated Agencies - Government Procurement”, Government Property Group, <https://www.procurement.govt.nz/about-us/mandate-and-eligibility/eligible-agencies-procurement/>, (24.08.2022).
- New Zealand Government Procurement, “Products and services A-Z”, <https://www.digital.govt.nz/products-and-services/products-and-services-a-z/>, (25.08.2022).
- New Zealand Government Procurement, “Supplier Code of Conduct”, Supplier Code of Conduct | New Zealand Government Procurement and Property, (12.08.2022).
- New Zealand Government Procurement, “Types of contracts”, Government Property Group, <https://www.procurement.govt.nz/contracts/types-of-contracts/>, (24.08.2022).
- New Zealand Stats (StatsNZ), “New Zealand Business Demography Statistics: at February 2021”, <https://www.stats.govt.nz/information-releases/new-zealand-business-demography-statistics-at-february-2021/>, (16.08.2021).
- NICHOLAS Caroline, “Work of UNCITRAL on Government Procurement”, Ed. Sue Arrowsmith and Robert D. Anderson, *The WTO Regime on Government Procurement: Challenge and Reform*, Cambridge: Cambridge University Press, 2011, pp. 749-751.
- Nordic Council of Minister, *AI in The Nordic-Baltic Region*, Government of Sweden, 14 May 2018.
- North American Free Trade Agreement [NAFTA], 17 December 1992, 32 I.L.M. 289 (entered into force 1 January 1994)
- Notice on tools to fight collusion in public procurement and on guidance on how to apply the related exclusion ground 2021/C 91/01 C/2021/1631 [2021] OJ C 91/1, part 5.6.
- ODHIAMBO W. & Kamau, p., *Public Procurement: Lessons from Kenya, Tanzania and Uganda. The Integration of Developing Countries into the World Trading System*, OECD Working Paper No. 208, 2003.
- OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development), “The Korean Public Procurement Service” In *OECD Public Governance Reviews*, Paris: OECD Publishing, 2016.
- OECD, *OECD Recommendations on Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2018.
- OECD, *Preventing Corruption in Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2016.

- OECD, “OECD Support on Public Procurement: What is Public Procurement?”, <https://www.oecd.org/gov/public-procurement/support/>, (12.05.2019).
- European Commission, “Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs: Public Procurement”, https://commission.europa.eu/index_en, (12.05.2019).
- OECD, “Chapter 1. The Risk of Corruption in and Around State-Owned Enterprises: What do we know?” *State-Owned Enterprises and Corruption*, Paris: OECD Publication, 2017.
- OECD, “Financing SMEs and Entrepreneurs 2022: An OECD Scoreboard”, <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/5abcd059-en/index.html?itemId=/content/component/5abcd059-en#section-d1e170296>, (18.08.2022).
- OECD, “New Zealand”, *Financing SMEs and Entrepreneurs 2020: An OECD Scoreboard*, <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/a819a8fe-en/index.html?itemId=/content/component/a819a8fe-en>, (18.08.2022).
- OECD, “OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions”, <https://www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm>, (05.03.2022).
- OECD, “OECD Public Procurement Toolbox”, <http://www.oecd.org/governance/procurement/toolbox/> (accessed on 30 August 2017).
- OECD, “OECD SMEs in Public Procurement”, <http://www.oecd.org/publications/smes-in-public-procurement-9789264307476-en.htm>, 2018, (14.08.2022).
- OECD, “Professionalisation on Public Procurement”, https://www.oecd-ilibrary.org/governance/government-at-a-glance-2019_8ccf5c38-en, 2020, (11.02.2022).
- OECD, “Responsible Business Conduct in Government Procurement Practices”, 2017, <http://mneguidelines.oecd.org/Responsible-business-conduct-in-government-procurement-practices.pdf>, (12.12.2019).
- OECD, “Smart Procurement: Best practices for green procurement”, <http://www.oecd.org/gov/ethics/best-practices-for-green-procurement.htm>, (06.10.2022).
- OECD, *Checklist for Supporting the Implementation of OECD Recommendation of the Council on Public Procurement*, Public Procurement Toolbox, Paris: OECD Publishing, 2016.
- OECD, *Compendium of Good Practices for Integrity In Public Procurement Prepared by the OECD*, Paris: OECD Publishing, 2013.
- OECD, *Country Case: Integrated E-Procurement System KONEPS in Korea, Public Procurement Toolbox*, Paris: OECD Publishing, 2016.
- OECD, *Government at a Glance 2019*, Paris: OECD Publishing, 2019.
- OECD, *Government at a Glance 2021*, Paris: OECD Publishing, 2021.
- OECD, *Highlights Reforming Public Procurement: Progress in Implementing the 2015 OECD Recommendation*, Paris: OECD Publishing, 2019.
- OECD, *Integrity in Public Procurement Good Practice From A to Z*, Paris: OECD Publishing, 2007.

- OECD, Korean Public Procurement Service, *Country case: Korea's Bid Rigging Indicator Analysis System (BRIAS)*, Public Procurement Toolbox, Paris: OECD Publishing, 2016.
- OECD, *OECD Principles for Integrity in Public Procurement*, Paris: OECD Publications, 2009.
- OECD, *OECD Recommendation of the Council on Public Procurement*, Paris: OECD Publication, 2015.
- OECD, *Preventing Corruption in Public Procurement*, Paris: OECD Publishing, 2016.
- OECD, *Public procurement – Study on administrative capacity in the EU Denmark Country Profile*, Paris: OECD Publishing, 2020.
- OECD, *Public Procurement Review Procedures*, SIGMA Papers No. 30, OECD Publishing, CCNM/SIGMA/PUMA, 2000, 114.
- OECD, *State-Owned Enterprises and Corruption: What Are the Risks and What Can Be Done?*, Paris: OECD Publishing, 2017.
- OECD, *Stocktaking report on immediate public procurement and infrastructure responses to COVID-19*, Paris: OECD Publishing, 2020.
- OECD, *The Korean Public Procurement Service: Innovating for Effectiveness*, OECD Public Governance Reviews, Paris: OECD Publishing, , 2016.
- OECD, *Towards Efficient Public Procurement in Colombia Making the Difference*, OECD Public Governance Reviews, Paris: OECD Publishing, 2016.
- Office of The Procurement Ombudsman, *Procurement Ombudsman's Annual Report 2020-2021*, Ottawa: Office Of the Procurement Ombudsman, Catalogue number: P110-1E-PDF.
- Official Journal of the European Union, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC, L 94/65.
- Official Journal of the European Union, Directive 2014/24/EU Of The European Parliament and Of The Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC (Text with EEA relevance), Public Procurement Directive state (PPDS), L 94/65, Recials 110.
- OHASHI Hiroshi, “Effects of Transparency in Procurement Practices on Government Expenditure: A Case Study of Municipal Public Works”, *Rev Ind Organ* 34, Berlin: SpringerLink, 2009.
- Økonomistyrelsen, “Gældende aftaler i Statens Indkøbsprogram”, <https://oes.dk/indkoeb/gaeldende-aftaler-i-statens-indkoebsprogram/>, (24.08.2022).
- Økonomistyrelsen, “Indkøb i staten”, <https://oes.dk/indkoeb/indkoeb-i-staten/>, (24.08.2022).
- OLIVEIRA L.M., P.P. Amorim, “Public E-procurement”, *International Financial Law Review*, V. 20, N. 3, 2001, pp. 43- 47.
- OLIVER Richard W., *What is the Transparency?*, New York: McGraw-Hill eBooks, 2004.
- ORRELL David, *Behavioural Economics*, Icon Books Ltd, 2020.
- Oxford University, “International Civil Service Effectiveness (InCISE) Index 2019”, <https://www.bsg.ox.ac.uk/about/partnerships/international-civil-service-effectiveness-index-2019#>, 2019, (08.02.2022).

- Oxford University, *The International Civil Service Effectiveness (InCiSE) Index*, Blavatnik School of Government, Result Report 2019.
- OYEGOKE Adekunle Sabitu, A. S. Oyegoke, “The Effect of Public Procurement Act on Budget Appropriation on Project Delivery in Nigeria and its Subsequent Effects on the Supply Chain”, *Conference: Proceedings: W092 - Special Track 18th CIB World Building Congress*, May 2010, Salford, UK, pp. 103- 117.
- ÖZAY İl Han, “Kamu İhaleleri: Bir Örnek Olayın Düşündürdükleri”, *Nihal Uluocak Armağanı*, İstanbul: İÜHF Yayını, 1999.
- ÖZBARAN M. Hakan, “Yolsuzluk ve Bu Alanda Mücadele Eden Uluslararası Örgütler ve Birimler”, *Sayıştay Dergisi*, S. 50- 51, ss. 17- 34.
- ÖZBUDUN Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, 19. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 1998.
- ÖZÇELİK Ş. Barış, “Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’na Göre Mücbir Sebepler ve Sonuçları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, s. 123, 2016, ss. 303- 324.
- ÖZÖN Mustafa Nihat, *Osmanlıca- Türkçe Sözlük*, 4.Baskı, İstanbul: İnkılap Kitabevi, 1988.
- ÖZTUNÇ İhsan, *Kamu İhale Kurulu Kararları Çerçevesinde İhale İptal Nedenleri ve Çözüm Önerileri*, Zonguldak Bülent Ecevit Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Maliye Anabilim Dalı Yayımlanmamış Doktora Tezi, Zonguldak, 2022.
- PATİL Nilesh Agarchand, Boeing Singh Laishram, “Sustainability of Indian PPP Procurement Process Development of Strategies for Enhancement”, *Built Environment Project and Asset Management*, V. 6, N. 5, 2016, pp. 491- 507.
- PAUKŠTĖ Rita, “Lithuania · Competition Law Enforcement in Public Procurement Markets: Joint Bidding”, *European Competition & Regulatory Law Review*, C. 6, S. 2, 2022, pp. 143- 146.
- PIANOo, “UBR|HIS: ‘robot software’ for contract management”, <https://www.pianoo.nl/nl/ubrhis-robotsoftware-voor-contractbeheer>, (09.08.2022).
- PINAR Yunus Akşin, *Kamu İhale Sözleşmeleri ve İhalenin Yargı Yoluyla İptalinde Sözleşmelerin Akıbetleri*, Güncellenmiş 2.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- PİERCE Penney, *Transparency: Seeing Through to Our Expanded Human Capacity*, New York: Beyond Words/Atria, 2017.
- PİRCHER Brigitte, “EU Public Procurement Policy: The Economic Crisis As Trigger for Enhanced Harmonisation”, *Journal of European Integration*, V. 42, N. 4, 2020, pp. 509–525.
- Pnormattiva Il Portale Della Legge Vigente, “Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50”, Presidenza del consiglio dei ministri, <https://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2016-04-19&atto.codiceReazionale=16G00062&tipoDettaglio=originario&qId=&tabID=0.3214772054568984&title=Atto%20originario&bloccoAggiornamentoBreadCrumb=true> , (12.08.2022).
- POUİKLİ Kleoniki, “Towards mandatory Green Public Procurement (GPP) Requirements Under the EU Green Deal: Reconsidering the Role of Public Procurement as an Environmental Policy Tool”, *ERAForum Journal of the Academy of European Law*, Vol.21, C.4, 2021, pp. 699–721, p. 719.

- PRĪER Eric, Palina Prysmakova, Clifford P. McCue, “Analysing the European Union’s Tenders Electronic Daily: Possibilities and Pitfalls”, *International Journal of Procurement Management*, V.11, N. 6, 2018, pp. 722 – 747.
- Procurement Harmonization Project of the Asian Development Bank (2004), “Electronic Government Procurement Roadmap”, <http://siteresources.worldbank.org/INFORMATIONANDCOMMUNICATIONANDTECHNOLOGIES/Resources/eGPRoadMap.pdf>, 2004, (08.07.2022).
- Protective Security Requirements, “Managing contractors”, <https://protectivesecurity.govt.nz/personnel-security/managing-insider-risk/managing-contractors/>, (13.08.2022).
- Protective Security Requirements, “Recruit the right person”, <https://www.protectivesecurity.govt.nz/personnel-security/managing-insider-risk/>, (13.08.2022).
- Protective Security Requirements, “Why supply chain security matters”, <https://www.protectivesecurity.govt.nz/personnel-security/managing-insider-risk/>, (13.08.2022).
- Public Procurement Authority, "Contract Drafting Procedures", <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/Yardim/Default.aspx?v=519.mp4&a=S%C3%B6zle%C5%9Fme%20%C4%B0mzalamaya%20Davet%20Tebligat%C4%B1#bolum8/slide3>, (09.10.2022).
- Public Procurement Authority, “EKAP”, <https://ekap.kik.gov.tr/EKAP/YardimEkran/EBeyan/default.aspx>, (09.10.2022).
- Public Procurement Law No. 4734 published in the Official Gazette dated 22/01/2002 and numbered 24648.
- Public Procurement Service (PPS), “Procurement Map; Making public procurement information accessible to SMEs and women-owned businesses”, https://procurementmap.intracen.org/Data/Results?countryID=410&sort_by=Deadline&order_by=asc§ion=sustainability, (12.08.2022).
- Public Procurement Service (PPS), “Received High Appraisal from the International Community”, <https://www.pps.go.kr/eng/content.do?key=00776>, (13.08.2022).
- Public Procurement Service (PPS), *Korea's world-class e-Procurement system- KONEPS*, Seoul: PPS, www.g2b.go.kr.
- Public Procurement Service, “Operational Performance(2018)- KONEPS Transactions”, <https://www.pps.go.kr/eng/content.do?key=00776>, (13.08.2022). Güney Kore Wonu: KRW.
- Public Procurement Service, “World-Renowned e-Procurement System KONEPS Enhances Transparency In Procurement Administration”, www.g2b.go.kr, (09.08.2022).
- Public Works and Government Services Canada, Code of Conduct for Procurement (CCP), Code of Conduct for Procurement - Publications and Procurement Documents - Buying and Selling - PSPC (tpsgc-pwgsc.gc.ca), (28.08.2022).
- PYMNTS, “Alibaba Gives Procurement Officials Piece of Mind, Trade Assurance Program”, <https://www.pymnts.com/news/b2b-payments/2015/alibaba-gives-procurement-officials-piece-of-mind/>, (09.08.2022).
- RAKİTOVAC Kristina Arfic, Irena Vukmanov Smokov, *Promoting Sustainable Development Through Public Procurement*, Sustainable Development, In: The 5th International Scientific Conference “Entrepreneurship and Macroeconomic Management: Reflections on the World in Turmoil”, 2011.

- RAMANUJAM P. G., “E- Government: Strategies for Successful E-procurement”, *International Journal of Engineering and Management Sciences*, V. 3, N. 1, 2012, pp. 53- 59.
- REICH Arie, *International Public Procurement Law: The Evolution of International Regimes on Public Purchasing*, London: Kluwer Law International, 1999.
- Reimagine HSS, *The BuySmarter Journey: Our Successes Thus Far*, USA, Summer 2018.
- RICHARDS Lyn, *Using NVivo in Qualitative Research*, First Published, SAGE Publications, 1999.
- Rieco SpA v. Comune die Lanciano et al. C-89/19 to C-91/19 [2020], ECLI: EU: C:2020:87.
- RIVERS Julian, “Proportionality and Variable Intensity of Review”, *Cambridge Law Journal*, V. 65, I. 1, 2006, pp. 174- 198.
- ROMAN Alexandru Vâsile, *An Empirical Analysis of The Roles Assumed By Public Administrators: The Case of Public Procurement Specialists*, A Dissertation Submitted to the Faculty of The College for Design and Social Inquiry in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Doctor of Philosophy, Florida, 2013.
- SALAHUDİN Achmad Nurmandi, Mohammad Jafar Loilatu, “How to Design Qualitative Research with NVivo 12 Plus for Local Government Corruption Issue in Indonesia?”, *Jurnal Studi Pemerintahan*, V.11, N.3, 2020, pp. 369- 398.
- SALMAWATĪ Dian Eka Rahmawati, Suswanta Achmad Nurmandi, “Corruption in Procurement of Goods and Services in Makassar City”, *Journal of Governance and Public Policy*, V. 7 I. June-2020, pp. 128- 137.
- SANCAKTAR Oğuz vd., *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 10.baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- SASHĪ C. M., Bay O’Leary, “The Role of Internet Auctions in the Expansion of B2B Markets”, *Industrial Marketing Management*, V. 31, N. 2, 2002, pp. 103–110.
- SAY Mark, “YPO Launches Procurement Chatbot”, <https://www.ukauthority.com/articles/ypo-launches-procurement-chatbot/>, 01/08/2018, (09.08.2022).
- SAYIŞTAY, *Kamu İhale Mevzuatı Denetçi Yardımcıları İçin Eğitim Ders Notu*, Ankara: T.C. Sayıştay Matbaası, 2018.
- SCHNEIDER Troy K., “HHS Unveils Blockchain-Powered Acquisition Assistance- HHS Accelerate”, *Department of Health and Human Services*, <https://washingtontechnology.com/2018/07/hhs-unveils-blockchain-powered-acquisition-assistance/348391/>, (09.08.2022).
- SCHWAB Klaus, Saidia Zahidi, *The Global Competitiveness Report Special Edition 2020: How Countries are Performing on the Road to Recovery*, Special Edition 2020, World Economic Forum, 2020.
- Secretaria De La Funcion Publica, *3 Informe De Labores 2020- 2021*, 1 De Septiembre De 2021, Mexico 2021.
- SEMPLE Abby, *A Practical Guide to Public Procurement*, Oxford: Oxford University Press, 2015.

- SEMPLE Abby, “Chapter: Reform of The Eu Procurement Directives and WTO GPA: Forward Steps For Sustainability?”, *Forward Steps for Sustainability?*, 2012, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2089357>, (09.03.2022).
- SEONG Si Kyung, Jae Yong Lee, “Developing e-procurement systems: a case study on the Korea ON-line E-Procurement Systems in Korea”, *Public Finance and Management*, V. 4, N. 2, 2004, pp. 138- 166.
- SERPA Sandro, Carlos Miguel Ferreira, “The Concept of Bureaucracy by Max Weber”, *International Journal of Social Science Studies*, V. 7, N. 2; March 2019, pp. 12- 18.
- SEZER Yasin, “Kamu İhalelerine Katılmada Davet Yöntemi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan, 2014, ss. 3913- 3947.
- SHAKYA Rajesh Kumar, *Good Governance in Public Procurement: An Evaluation of the Role of An E-Procurement System*, PhD Thesis, *Minneapolis: Capella University*, 2015.
- SHARMA Vinay, “Can Artificial Intelligence Stop Corruption in its Tracks?”, *Published on Governance for Development*, World Bank: World Bank Blogs, November 15, 2018.
- SHENG Yap Kioe, “What is Good Governance?”, United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (UNESCAP), pp.1- 3, www.unescap.org/pdd, (27.08.2022).
- SHİN Geon-Cheol, Myung Sub Park, “Learning from the Award-Winning Korean Public Procurement Service”, *89th Annual International Supply Management Conference*, April 2004.
- SIGMA, “Regional Conference For Public Procurement Review Bodies in EU Enlargement Countries, SIGMA Public Procurement Review Bodies Conference”, *Ohrid 9 June 2016*, <https://www.sigmaweb.org/events/conference-public-procurement-review-bodies-sigma-2016.htm>, (07/10/2021).
- SIGMA, *Public Procurement in the EU: Legislative Framework, Basic Principles and Institutions*, Public Procurement Brief 1, OECD Publishing, 2011.
- SIRABAŞI Volkan, “Kamu İhalelerine Katılmaktan Yasaklama Süresi, Sürenin Başlangıcı ve Hukuki Niteliği”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4, 2011, ss. 371- 380.
- Sigma, “Public Procurement in the EU: Legislative Framework, Basic Principles and Institutions”, *Support for Improvement in Governance and Management*, Brief 1, OECD Publishing, 2011.
- Sigma, *Public Procurement Brief 17: E- Procurement*, Sigma Programme, Paris: OECD Publishing, September 2016.
- Singapore-Australia Free Trade Agreement (SAFTA), *Government Procurement* chapter 05, <https://wits.worldbank.org/GPTAD/PDF/archive/Singapore-Australia.pdf>, (05.07.2021).
- Small Business Council (SBC), *Defining Small Business: Recommendations of the New Zealand Small Business Council for the Minister of Small Business*, New Zealand: Small Business Council (SBC), July 2019.
- Smart Company, “Australian government and IBM sign \$1 billion deal for blockchain, AI Technologies, Australia”, <https://www.smartcompany.com.au/technology/emerging-technology/australian-government-ibm-1-billion-deal-blockchain-ai/>, (09.08.2022).

- Statens og Kommunernes Indkøbsservice, “Aftaleoverlik”, <https://www.ski.dk/aftaler/se-alle-aftaler/?sortBy=displayNameShort>, (24.08.2022).
- Statens og Kommunernes Indkøbsservice, “Facts about SKI”, <https://www.ski.dk/videnssider/facts-about-ski/>, (24.08.2022).
- STEINFELD Joshua M., *Task Specialization In The Public Administration Profession: A Job Analysis Of Public Procurement Practitioners*, Dissertation Submitted to the Faculty of The College for Design and Social Inquiry In Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Doctor of Philosophy, Florida, 2016.
- SUN Po-Ling, Cheng-Yuan Ku, Dong-Her Shih, “An Implementation Framework for E-Government 2.0”, *Telematics and Informatics*, V. 32, N. 3, 2015, pp. 504 – 520.
- SVĚDROŇOVÁ Murray, Tomas Mikus, “E- procurement as the ICT Innovation in the Public Services Management: Case of Slovakia” *Journal of Public Procurement*, V. 15, N. 3, 2015, pp. 317- 340.
- ŞENYÜZ Doğan, “Kamu İhalelerinde İhale Dışı Bırakma Sebebi Olarak Vergi Borcunun Değerlendirilmesi”, *Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan*, ed. Mustafa Akkaya vd., Ankara: Atılım Üniversitesi Yayınları No: 63, 2020, ss. 505- 535.
- ŞENYÜZ Doğan, *Vergi Usul Hukukunda Tebligat*, 2. Baskı, Bursa: Yaklaşım Yayınları, 1997.
- T. C. Başvekâlet Muamelât müdürlüğü, 6/895 sayılı, 597 numaralı müzayede ve münakaşa kanunu lâyihası ve Maliye ve Bütçe encümenleri mazbataları, TBMM 140 No'lu Komisyon Raporu.
- LYNCH T. Jorge A., *Essential Principles of Public Procurement*, Procurement Classroom Series Lesson 2, Philippines, 2019.
- T.C. Başbakanlık, *19-Haziran-2002-tarihli-Niyet-Mektubu*, SAYI: B.02.1.HM.0.DEİ.02.00/500/40204, 19 Haziran 2002, Ankara.
- T.C. Danışma Meclisi Başkanlığı Genel Sekreterliği Kanunlar Müdürlüğü, Sayı: 06-75(1/25)251, Milli Güvenlik Konseyi, Devlet İhale Kanunu Tasarısının Danışma Meclisince Kabul Olunan Metni ve Millî Güvenlik Konseyi Bütçe - Plan Komisyonu Raporu. (D. Meclisi: 1/25; M. G. Konseyi: 1/561), S. Sayısı: 638.
- TAŞ Nurcihan, “Aşırı Düşük Teklifler ve 6518 Sayılı Kanunla Getirilen Değişiklikler”, *Kamu İhale Hukukunda Temel Konular*, Ed. Mustafa Çolak ve Dursun Ali Demirboğa, Kamu İhale Kurumu Yayınları Yayın No:1, 2014, ss. 7- 53.
- TAŞDELEN Aziz, “Malî Sonuçlu Bir İdarî Yaptırım Örneği: Kamu Harcama İhalesine Katılmaktan Yasaklanma”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 55, S. 1, 2006, ss. 293- 320.
- TÁTRAİ Tünde, “Joint Public Procurement”, *ERA Forum Journal of the Academy of European Law*, V. 16, 2015, pp.7- 24.
- TAVARES Luís Valadares, “The transposition of the 2014 EU Directives on public procurement by Portugal: Woes and Expectations”, *European Journal of Public Procurement Markets*, I. 1, October 2018, pp. 33- 44
- TAYLOR Travis K., “Countertrade Offsets in International Procurement: Theory and Evidence”, Eds: Murat A. YULEK and Travis K. TAYLOR, , *Designing Public Procurement Policy in Developing Countries*, New York: Springer, 2012, pp. 15- 34.

- TBMM, 21.Dönem, 4.Yasama Yılı, B.02.0.KKG.0.10/101-292/5381 Sayılı, *Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları* (1/930).
- TC Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, 20/11/2001 Tarihli ve 794 S.Sayılı TBMM Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/930), B.02.0KKG.0.10/101-292/5381 sayılı, 4. Yy, 21.Dönem.
- TC Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, Sayı: B.02.KKG.0.10/101-292/5381, Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporları (1/930), S. Sayı 794.
- Te Kawa Mataaho, “Standards of Integrity and Conduct”,<https://www.publicservice.govt.nz/resources/code/>, (13.08.2022).
- Te Kawa Mataaho, “Standards of Integrity and Conduct”,<https://www.publicservice.govt.nz/resources/code/>, (13.10.2022).
- Te Puni Kokiri, “Kāinga Ora Builds Village that Supports Wellbeing” <https://www.tpk.govt.nz/en/a-matou-whakaarotau/maori-economic-resilience/progressive-procurement>, (16.08.2022).
- Te Puni Kokiri, “Progressive Procurement” <https://www.tpk.govt.nz/en/a-matou-whakaarotau/maori-economic-resilience/progressive-procurement>, (16.08.2022).
- Te Puni Kokiri, “Te Kupenga Hao Pāuaua” <https://www.tpk.govt.nz/en/a-matou-whakaarotau/maori-economic-resilience/progressive-procurement>, (16.08.2022).
- TELLES Pedro, Grith Skovgaard Ølykke, “Sustainable Procurement: A Compliance Perspective of EU Public Procurement Law”, *European Procurement & Public Private Partnership Law Review*, V. 12, I. 3, pp. 239- 252.
- The Asia-Pacific Economic Cooperation Forum (APEC), https://www.apec.org/meeting-papers/annual-ministerial-meetings/1993/1993_amm, (Erişim Tarihi: 13.02.2022).
- The Common Market for Eastern and Southern Africa (COMESA), <https://www.comesa.int/publications-2/>, (Erişim Tarihi: 13.02.2022).
- The Council of the European Union (EU), *Urban Agenda for the EU Pact of Amsterdam, Agreed at the Informal Meeting of EU Ministers Responsible for Urban Matters on 30 May 2016 in Amsterdam*, TheNetherlands.
- The Danish Competition and Consumer Authority, The Public Procurement Act, ACT No. 1564 of 15 December 2015.
- The European Parliament and of the Council, Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014, Official Journal of the European Union, L 94/65.
- The European Parliament and of the Council, of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, Official Journal of the European Union, 2012/C 326/01.
- The European Parliament and The Council of The European Union, Directive 2014/55/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on Electronic Invoicing in Public Procurement, Official Journal of the European Union, L 133/1.

- The Flemish Government, “This project has been ended in agreement with the applicants”, *Programme for Innovation Procurement*, <https://www.innovatieveoverheidsopdracht.be/en/project-has-been-ended-agreement-applicants>, (09.08.2022).
- The Institute for Public Procurement, The Public Procurement Competency Framework, <https://www.nigp.org/learning/competency-framework#>, (11.02.2022).
- The North American Free Trade Agreement Implementation Act (NAFTA), 12/08/1993 Became Public Law No: 103-182.
- The Reuse Company, “Enabling SMART Systems Engineering”, Kommers (KAI) semantics check tool, <https://www.reusecompany.com/news/516-a-successful-swedish-procurement-conference-2019>, (09.08.2022).
- The State Trading Corporation Of India Limited, “Integrity Pact”, <http://www.stclimited.co.in/content/integrity-pact>, Dürüstlük Paktı için bkz; <http://www.stclimited.co.in/sites/default/files/IP220419.pdf>, (28.08.2022).
- The United States Government, Federal Acquisition Regulation (FAR), Subpart 19.7 - The Small Business Subcontracting Program, 2022-07, 08/10/2022. <https://www.acquisition.gov/far/subpart-19.7>, (18.08.2022).
- THOMAS Christopher, “Two Bids or not to Bid? An Exploration of the Legality of Joint Bidding and Subcontracting Under EU Competition Law”, *Journal of European Competition Law & Practice*, V. 6, N. 9, 2015, pp. 629- 638.
- Time Lock Encryption (TLE), “About of TLE”, https://tlencrypt.com/create_tender#create_tender, (09.08.2022).
- TOGAN Subidey, vd., “Chapter 7 Public Procurement in Turkey”, ed. Aris C. Georgopoulos, *The Internationalization of Government Procurement Regulation*, 2017.
- TOPRAK Eren, *Kamu İhale Hukuku Türkiye’de Kamu İhalelerinin Genel Yapısı ve Hukuki Rejimi*, Güncellenmiş 2.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.
- Trans-Pacific Partnership (TPP), *Government Procurement Article 15*, <https://ustr.gov/sites/default/files/TPP-Final-Text-Government-Procurement.pdf>, 4 February 2016, (03.05.2020).
- Transparency International (TI), “Transparency: Definition, Why it Matters”, <https://www.transparency.org/en/corruptionary/transparency>, (17.02.2022).
- Transparency International (TI), *Tools to Support Transparency in Local Governance*, Nairobi: Urban Governance Toolkit Series, 2004.
- Transparency International EU, “Integrity Watch: Red Flags”, <https://redflags.integritywatch.eu/>, (09.08.2022).
- Transparency International, “Corruption Perceptions Index”, 2019, <https://www.transparency.org/en/cpi/2019/results/tur>, (20.08.2020).
- Transparency International Ukraina, “Dozorro Artificial Intelligence to Find Violations in Prozorro: How It Works”, <https://ti-ukraine.org/en/news/dozorro-artificial-intelligence-to-find-violations-in-prozorro-how-it-works/>, (09.08.2022).
- Tutki Hankintoja, “Explore Public Spending”, <https://tutkihankintoja.fi/?lang=en>, (09.08.2022).
- Türk Dil Kurumu, “Bilim ve Sanat Terimleri Sözlüğü”, <https://sozluk.gov.tr/>, (17.02.2022).

- Türk Dil Kurumu (TDK), “Genel Türkçe Sözlük”, <https://sozluk.gov.tr/>, (02.03.2020).
- Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK), *Küçük ve Orta Büyüklükteki Girişim İstatistikleri- 2020*, Haber Bülteni, 2020.
- TÜSİAD- Türk Sanayicileri ve İş Adamları Derneği, *Kamu Alımlarında Etkin İhale Tasarımı*, Yayın No: TÜSİAD- T/2001- 11/311, İstanbul: TÜSİAD, 2001.
- U.S Small Business Administration, “Contracting Assistance Programs”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-assistance-programs#paragraph-3>, (18.08.2022).
- U.S Small Business Administration, “Determine If There are Two or More Businesses to do the Work”, <https://www.sba.gov/partners/contracting-officials/small-business-procurement/set-aside-procurement>, (18.08.2022).
- U.S Small Business Administration, “DSBS”, https://web.sba.gov/pro-net/search/dsp_dsbs.cfm, (18.08.2022).
- U.S Small Business Administration, “SBA Mentor- Protégé Program”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-assistance-programs/sba-mentor-protege-program>, (18.08.2022).
- U.S Small Business Administration, “Types of Contracts”, <https://www.sba.gov/federal-contracting/contracting-guide/types-contracts>, (18.08.2022).
- U.S the Antitrust Division of the Department of Justice, “Price Fixing, Bid Rigging, and Market Allocation Schemes: What They Are and What to Look For”, An Antitrust Primer, 2021.
- UN Development Programme, “Procurement Officer”, https://jobs.undp.org/cj_view_job.cfm?cur_job_id=5656&utm_source=EN&utm_medium=GSR&utm_content=US_UNDP_PaidSearch_Brand_English&utm_campaign=CENTRAL&c_src=CENTRAL&c_src2=GSR&gclid=Cj0KCQiA2ZCOBhDiARIsAMRfv9Kn60GQ5oZNorl_dGMP8W23CF_X_Z-JG1V02aapr3WQxdOsxyjC9SsaAv8XEALw_wcB, (21.10.2022).
- UNCITRAL, “Guidance on Procurement Regulations To Be Promulgated in Accordance With Article 4 Of The UNCITRAL Model Law on Public Procurement”, <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/guidance-on-procurement-regulations-e.pdf> (05.03.2021).
- UNCITRAL, “Guide to Enactment of the UNCITRAL Model Law on Public Procurement”, https://uncitral.un.org/en/texts/procurement/modellaw/public_procurement/guide, (05.03.2021).
- UNCITRAL, “Status: UNCITRAL Model Law on Public Procurement (2011)”, https://uncitral.un.org/en/texts/procurement/modellaw/public_procurement/status, (03.02.2021).
- UNCITRAL, *Glossary of procurement-related terms used in the 2011 UNCITRAL Model Law on Public Procurement (the “Model Law”)*, <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/glossary-e.pdf>, (05.03.2021).
- UNDP- United Nations Development Programme, *Environmental Procurement Practice Guide*, UNDP Practice Series, V. 1, 2008.
- United Nations (UN), “UNCITRAL Model Law on Public Procurement (2011) Purpose”, United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), https://uncitral.un.org/en/texts/procurement/modellaw/public_procurement, (01.11.2020)

- United Nations (UN), UNCITRAL Model Law on Public Procurement, United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), New York, 2014.
- Universida de Lisboa, “Horizon 2020”, <https://www.ulisboa.pt/info/horizon-2020>, (04.08.2022).
- Upphandlings Myndinheten, “About Public Procurement”, <https://www.upphandlingsmyndig-heten.se/en/about-public-procurement/>, (10.04.2022).
- USLU Yusuf, Salim Demirel, *Kamu İhale Hukuku ve Yapım İşleri İhaleleri*, Genişletilmiş 2.Baskı, Ankara: Yazarın Kendi Yayımı, 2014.
- USTA Mustafa, “Kamu İhale Mevzuatına Göre Teminat Türleri, Uygulamada Geçici Teminat, Kesin Teminat ve Ek Kesin Teminat Açısından Özellik Arz Eden Durumlar”, *Mali Kılavuz*, S. 81, Temmuz- Eylül 2012, ss. 81- 92.
- UZ Abdullah, *İdarenin Taraf Olduğu Sözleşmelerin Hukuksal Rejimi Bakımından Kamu İhale Sözleşmeleri*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2010.
- Uz Abdullah, *Kamu İhale Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2005.
- ÜNAL Nurdoğan, Ramazan Erol ve Mesut Erol, *İhale ve Sözleşme Yönetimi Sürecinde Kamu Görevlilerinin Cezai- İdari- Mali Sorumlulukları*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.
- ÜSTÜN Ümit Süleyman, Hande Sena Çalış, “4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Doğrudan Temin Usulü”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 27, S. 1, 2019, ss.11-36.
- VAİDYA Kishor, A.S.M. Sajeev., Guy C. Callender, “Critical Factors That Influence E-Procurement Implementation Success in The Public Sector”, *Journal of Public Procurement*, V. 6, N. 1/2, 2006, pp. 70–99.
- VAN DE GRONDEN Johan, “Emerging Principles of International Competition Law: Do Public Services Matter?”, in Krajewski, M. (Ed.) *Services of General Interest Beyond the Single Market. External and International Law Dimensions*, Erlangen, Springer, 2015, pp. 161-187.
- VİTTALA Panduranga, “Transparency In Public Procurement Through E-Procurement In India”, *Journal of Internet Banking and Commerce*, December 2016, V. 21, N. 3, pp. 3-7.
- VRANES Erich, “Trade and the Environment: Fundamental Issues in International Law”, *WTO Law, and Legal Theory*, Oxford University Press, 2009, pp.319- 350.
- WEATHERİLL Stephen, “The limits of legislative harmonisation ten years after Tobacco Advertising: how the Court’s case law has become a “drafting guide””, *German Law Journal*, V. 12, N. 03, 2011, pp. 827- 864.
- WEBER Max, "Bureaucracy", *In From Max Weber*, eds. Hans Gerth and C. Wright Mills, New York: Oxford University Press, 1946, pp. 196- 244.
- WEİRİCH Paul, *Rational Choice Using Imprecise Probabilities and Utilities (Elements in Decision Theory and Philosophy)*, Cambridge University Press, 2021.
- WELLER Catherine, Janet Meissner Pritchard, “Evolving CJEU Jurisprudence: Balancing Sustainability Considerations with the Requirements of the Internal Market”, *Balancing Sustainability Considerations with the Requirements of the Internal Market*, 2013, pp. 55- 59.

- WIEHEN Michael H., “Transparency in Procurement”, Ed. Lara M. Gabriel and Rick Stapenhurst with Mary Thomas, *The Role of Bilateral Donors in Fighting Corruption*, Maastricht: World Bank Institute, 2000.
- WIGNARAJA Ganeshan, “PRC and India: Pursuing the Same Approach to Free Trade Agreements” Asia Pathways (24 October 2012), <https://www.asiapathways-adbi.org/2012/10/prc-and-india-pursuing-the-same-approach-to-free-trade-agreements/>, (06.08.2021).
- WOODS Megan vd., “Advancing qualitative research using qualitative data analysis software (QDAS)? Reviewing potential versus practice in published studies using ATLAS.ti and NVivo, 1994–2013”, *Social Science Computer Review*, V. 34, N. 5, 2016, pp. 597- 617.
- WOODSTOCK Rob, *Public Procurement for the Future*, Accenture, 2012.
- WOOLF Nicholas H., Christina Silver, *Qualitative Analysis Using NVivo: The Five Level QDA Method*, First Published, Newyork: Routledge Taylor&Francis Group, 2018.
- WORD BANK, “Global Public Procurement Database”, <https://www.worldbank.org/en/topic/governance/brief/global-public-procurement-database>, (16.08.2020).
- WORD BANK, “New Procurement Framework and Regulations for Projects After July 1”, 2016, <https://www.worldbank.org/en/projects-operations/products-and-services/brief/procurement-new-framework>, (12.08.2021).
- WORD BANK, *Procurement for Development*, <https://www.worldbank.org/en/topic/procurement-for-development>, (12.08.2020).
- WORD BANK, *The World Bank Procurement Regulations for IPF Borrowers*, First Edition, Procurement Policy and Services Group, 2016.
- WORD BANK, *The World Bank Procurement Regulations for IPF Borrowers, Section III. Governance: Core Procurement Principles (WBPR)*.
- WORLD BANK, *Electronic Government Procurement (e-GP): World Bank Draft Strategy*, Washington: World Bank, 2003.
- WTO, “Agreement on Government Procurement 2012 and Related WTO Legal Texts”, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/rev-gpr-94_01_e.pdf, (20.02.2022).
- WTO, “Action Taken by the Parties to the WTO Agreement on Government Procurement at a Formal Meeting of the Committee, at the Level of Geneva Heads of Delegations (GPA/113)”, Committee on Government Procurement, 02 April 2012, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:PLURI/GPA/113.pdf> Open=True, (14.06.2021).
- WTO, “Agreement on Government Procurement: Coverage Schedules”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_app_agree_e.htm, (13.07.2021).
- WTO, “Agreement on Government Procurement”, 1994 dated, Uruguay Round Agreement, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gpr-94_01_e.htm#articleX, (12.09.2020).
- WTO, “General Overview of WTO Work on Government Procurement”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/overview_e.htm, (18.08.2021).
- WTO, “Government Procurement and Doha Development Agenda”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_dda_e.htm, (Erişim Tarihi: 20.02.2022).

- WTO, “Parties, Observers and Accessions”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/memobs_e.htm, (24.03.2022).
- WTO, “Revised Agreement on Government Procurement (GPA)”, 2014, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_revised_gpa_e.htm#:~:text=The%20revised%20Agreement%20on%20Government,GPA%20could%20enter%20into%20force, (13.02.2022).
- WTO, “Text of the Agreement”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gpa_1994_e.htm, (12.08.2020).
- WTO, “The Agreement on Government Procurement (GPA)”, 1994, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gpr-94_e.pdf, (20.02.2022).
- WTO, “Thresholds in Annexes 1, 2 and 3 of Appendix 1 of the Government Procurement Agreement (expressed in SDR)”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/thresh_e.htm, (01.04.2022).
- WTO, “Transparency in Government Procurement”, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gproc_e.htm, (12.10.2021).
- WTO, *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)*, Geneva, July 1986.
- WTO, *Report of the Working Group on the Interaction between Trade and Competition Policy (WT/WGTCP/2)*, No: 98-4914, 1998.
- YAKER Farid, Hyunju Lee, Aeree Kim, *Green Public Procurement in the Republic of Korea: a Decade of Progress and Lessons Learned*, United Nations Environment Programme (UNEP), 2019.
- YAN Ran, Fuguo Cao, “Improving Public Health and Governance in COVID 19 Response: A Strategic Public Procurement Perspective”, *Frontiers in Public Health*, V. 10, 2022, pp. 1- 14.
- YILDIRIM Ramazan, Serkan Çınarlı, *Türk İdare Hukuku Dersleri*, Cilt 1, 1.Baskı, Ankara: Astana Yayınları, 2018.
- YILDIZ Fazlı, Güner Tuncer, “Türkiye’de Kamu Alımları Sistemi, Kamu İhalelerinin Denetimi ve Kamu İhale Kurumunun Fonksiyonu”, *Kamu Mali Yönetimi Kapsamında Mali Denetim Üzerine Seçme Konular*, ed. Muastafa Taytak, İsmail Cığerci, Ankara: Savaş Yayınevi, 2018, ss. 203- 241.
- YILMAZ Dilşat, *Kamu İhale Hukukunda Şartnameler*, 2. Baskı, Ankara: Gazi Kitabevi, 2014.
- YOUR EUROPE, “Public Tendering Rules- Evaluation”, https://europa.eu/youreurope/business/selling-in-eu/public-contracts/public-tendering-rules/index_en.htm, 2022, (11.07.2022).
- YU, S. & Mishravd, A.N. (2015), “E-Procurement Infusion and Operational Process Impacts in MRO Procurement: Complementary or Substitutive Effects?”, *Production and Operation Management*, V. 24, N. 7, 2015, pp. 1054- 1070.
- YURDAKUL Işıl Kabakçı, “Nitel Veri Analizinin Temelleri”, *Nitel Veri Analizinde Adım Adım NVİvo Kullanımı*, ed. Işık Kabakçı Yurdakul, Güncellenmiş 2.Baskı, Ankara: Anı Yayıncılık, 2021.
- YÜCE Mehmet ve Muhammed Çelik, *Karşılaştırmalı Vergi Tebligat Hukuku*, 1.Baskı, Bursa: Ekin Yayınevi, 2017.

YÜKSEKTEPE Mehmet Asker, *İhale Hukuku*, 1.Baskı, İstanbul: Aristo Yayınevi, 2018.

ZAMAWE F Collins, “The Implication of Using NVivo Software in Qualitative Data Analysis: Evidence-Based Reflections”, *Malawi Medical Journal*, V. 7, N. 1, 2015, pp. 13- 15.

ZAMİR Eyal, Doron Teichman, *The Oxford Handbook of Behavioral Economics and the Law*, Oxford Handbooks Series, Oxford University Press, 2014.

KARARLAR

Azienda ULSS v. Pia Opera Croce Verde Padova C-11/19 [2020], ECLI: EU: C:2020:88.

Ankara 11.İM, T. 07.05.2012, E. 2011/2494, K. 2012/646.

Ankara 4.İDM, T. 31.10.2008, E.2008/1674, K.2008/2043.

Ankara 8.İDM, T. 25.11.2004, E. 2004/2142, K. 2004/1711.

Ankara BAM 31.HD, T. 14.12.2021, E. 2020/1043. K. 2021/1184.

AYM GK, T. 28.01.2016, E. 2015/40 K. 2016/5.

Danıştay 12.D, T. 24.08.1978, E. 1977/1349, K. 1978/955.

Danıştay 3.D, T.15.03.1979, E. 1979/97, K. 1979/203

Danıştay 13.D, T. 3.10.2005, E. 2005/5765, K. 2005/4812.

Danıştay 13.D, T. 31.10.2005, E. 2005/5616, K. 2005/5334.

Danıştay 13.D, T. 30.11.2005, E. 2005/6163, K. 2005/5715.

Danıştay 13.D, T. 09.12.2005, E. 2005/6851, K. 2005/5819.

Danıştay 13.D, T. 20.03.2006, E. 2005/10004, K. 2006/1446.

Danıştay 13.D, T. 10.04.2009, E. 2008/4091, K. 2009/4056.

Danıştay 13.D, T. 02.06.2009, E. 2008/2077, K. 2009/6007.

Danıştay 1.D, T. 21.10.2009, E. 2009/1123, K. 2009/1440.

Danıştay 13.D, T. 06.04.2010, E. 2009/7074, K. 2010/2940.

Danıştay 13.D, T. 03.12.2010, E. 2009/4101, K. 2010/8217.

Danıştay 13.D, T. 13.09.2011, E. 2008/678, K. 2011/3674.

Danıştay 13.D, T. 19.9.2011, E. 2008/10266, K. 2011/3889.

Danıştay 13.D, T. 23.05.2013, E. 2012/2330, K. 2017/1605.

Danıştay 13.D, T. 22.05.2014, E. 2013/1013, K. 2014/2026.

Danıştay 13.D, T. 28.01.2015, E. 2014/4870, K. 2015/207.

Danıştay 13.D, T. 04.02.2015, E. 2012/2738, K. 2015/347.

Danıştay 13.D, T. 03.06.2015, E. 2014/1503, K. 2015/2046.

Danıştay 13.D, T.05.10.2015, E. 2015/1939, K. 2015/3295.

Danıştay 13.D, T. 17.11.2015, E. 2010/3311, K. 2015/3937.

Danıştay, 13.D, T. 02.03.2016, E. 2015/6199, K. 2016/548.

Danıştay 13.D, T. 14.03.2016, E. 2016/338, K. 2016/680.
Danıştay, 13.D, T. 05.12.2016, E. 2016/4514, K. 2016/4063.
Danıştay 13.D, T. 16.3.2017, E. 2014/2758, K. 2017/689.
Danıştay 13.D, T. 19.04.2017, E. 2017/576, K. 2017/1065.
Danıştay 13.D, T. 23.10.2017, E. 2017/1785, K. 2017/2641.
Danıştay 13.D, T. 22.11.2017, E. 2017/2180, K. 2017/3246.
Danıştay, 13.D, T. 19.12.2017, E. 2011/1339, K. 2017/4083.
Danıştay 13.D, T.02.04.2018, E. 2016/1514, K. 2018/1228.
Danıştay 13.D, T. 7.05.2018, E. 2016/79, K. 2018/1649.
Danıştay 13.D, T. 17.05.2018, E. 2016/4981, K. 2018/1647.
Danıştay 13.D, T. 20.09.2018, E. 2018/2503, K. 2018/2542.
Danıştay 13.D, T. 16.10.2018, E. 2012/646, K. 2018/2851.
Danıştay 13.D, T. 24.10.2018, E. 2015/2192, K. 2018/2968.
Danıştay 13.D, T. 07.12.2018, E. 2015/3659, K. 2018/3772.
Danıştay 12.D, T. 29.04.2019, E. 2015/4138, K. 2019/3147.
Danıştay 13.D, T. 21.11.2019, E. 2014/3071, K. 2019/3793.
Danıştay 13.D, T. 07.01.2020, E. 2019/4171 K. 2020/42.
Danıştay 13. D, T.20.02.2020, E.2005/10004, K.2006/1446.
Danıştay 13. D, T.20.02.2020, E.2005/5616, K.2005/5334.
Danıştay 13. D, T.20.02.2020, E.2005/6163, K.2005/5715.
Danıştay 13. D, T.20.02.2020, E.2005/6851, K.2005/5819.
Danıştay 13.D, T.20.02.2020, E. 2019/4503, K. 2020/570.
Danıştay 13.D, T. 18.03.2020, E. 2020/499, K. 2020/948
Danıştay 13.D, T. 14.05.2020, E. 2020/1335, K. YD.
Danıştay 13.D, T. 25.06.2020, E. 2014/4549, K. 2020/1590.
Danıştay 13.D, T. 08.07.2020, E. 2014/1153, K. 2020/1821.
Danıştay 13.D, T. 17.09.2020, E. 2020/1630, K. 2020/2145.
Danıştay 13.D, T. 20.10.2020, E. 2020/1335, K. 2020/2655.
Danıştay 13.D, T. 26.10.2020, E. 2020/2710, K. 2020/2746.
Danıştay 13.D, T. 11.11.2020, E. 2015/4838, K. 2020/3093.
Danıştay 13.D, T. 18.11.2020, E. 2020/2628 K. 2020/3252.
Danıştay 13.D, T. 29.03.2021, E. 2021/510, K. 2021/1092.
Danıştay 13.D, T. 10.6.2021, E. 2021/2112 K. 2021/2178.
Danıştay 13.D, T. 07.07.2021, E. 2021/2807, K. 2021/2691.
Danıştay 13.D, T. 04.11.2021, E. 2020/965, K. 2021/3685.

Danıştay 13 D, T. 26.01.2022, E. 2020/2242, K. 2022/233.
Danıştay 13.D, T. 26.01.2022, E. 2020/2242, K. 2022/233.
Danıştay 13.D, T. 22.02.2022, E. 2022/41, K. 2022/590.
Danıştay 13.D, T. 22.2.2022, E. 2022/41, K. 2022/590.
Danıştay 13.D, T. 03.03.2022, E. 2022/217 K. 2022/834.
Danıştay, 13. D, T. 09.03.2022, E. 2022/289 K. 2022/902.
Danıştay, 13. D, T. 09.03.2022, E. 2022/289 K. 2022/902.
Danıştay 13.D, T. 14.09.2022, E. 2022/2400, K. 2022/3085.
Danıştay 13.D, T. 14.01.2020, E. 2019/4214, K. 2020/118.
KİK, T. 15.05.2003, K. 2003/UK. Z-76.
KİK, T. 21.05.2003, K. 2003/UK. Z-91.
KİK, T. 03.06.2003, K. 2003/UK. Z-118.
KİK, T. 19.06.2003, K. 2003/UK. Z-155.
KİK, T. 26.08.2003, K. 2003/UK. Z- 367.
KİK, T. 11.10.2003, K. 2003/UK. Z- 579.
KİK, T. 27.10.2003, K. 2003/UK. Z-595.
KİK, T. 13.11.2003, K. 2003/UK. Z-736.
KİK, T. 15.12.2003, K. 2003/UK. Z-851.
KİK, T. 09.03.2004, K. 2004/UK. Z- 311.
KİK, T. 11.05.2004, K. 2004/UK. Z- 590.
KİK, T. 19.07.2004, K. 2004/UK. Z- 886.
KİK, T. 16.08.2004, K. 2004/UK. Z- 1029.
KİK, T. 09.09.2004, K. 2004/UK. Z- 310.
KİK, T. 19.10.2004, K. 2004/UH. Z-1370.
KİK, T. 12.05.2005, K. 2005/UM. Z-930.
KİK, T. 14.06.2005, K. 2005/UH. Z- 1130.
KİK, T. 01.08.2005, K. 2005/UM. Z-1464.
KİK, T. 05.12.2005, K. 2005/UH. Z-2280.
KİK, T. 02.02.2006, K. 2006/UH. Z-303.
KİK, T. 06.03.2006, K. 2006/UM. Z-659.
KİK, T. 06/03/2006, K. 2006/UY. Z-605.
KİK, T. 06/03/2006, K. 2006/UY. Z-605.
KİK, T. 13/03/2006, K. 2006/DK. D-46.
KİK, T. 01/05/2006, K. 2006/UH. Z-1098.
KİK, T. 01/05/2006, K. 2006/UY. Z-1039.

KİK, T. 08.05.2006, K. 2006/UY. Z- 1160.
KİK, T. 15/05/2006, K. 2006/UH. Z-1195.
KİK, T. 12.06.2006, K. 2006/DK. D- 100.
KİK, T. 26.06.2006, K. 2006/UH. Z- 1500.
KİK, T. 10.07.2006, K. 2006/UY. Z-1605.
KİK, T. 24.07.2006, K. 2006/UM. Z-1760.
KİK, T. 13.11.2006, K. 2006/UM. Z-2663.
KİK, T. 22.11.2006, K. 2006/UY. Z- 2809.
KİK, T. 23.11.2006, K. 2006/UH. Z-2843.
KİK, T. 24.11.2006, K. 2006/UM. Z-2871.
KİK, T. 22.01.2007, K. 2007/UH. Z-181.
KİK, T. 05.02.2007, K. 2007/UH. Z-408.
KİK, T. 12.03.2007, K. 2007/UH. Z-948.
KİK, T. 12.04.2007, K. 2007/UY. Z- 1400.
KİK, T. 03.05.2007, K. 2007/UH. Z-1501.
KİK, T. 14.05.2007, K. 2007/UH. Z- 1622.
KİK, T. 04.06.2007, K. 2007/UM. Z- 1842.
KİK, T. 18.06.2007, K. 2007/UM. Z-1991.
KİK, T. 26.06.2007, K. 2006/UM. Z- 1526.
KİK, T. 09.07.2007, K. 2007/UM. Z-2267.
KİK, T. 06.08.2007, K. 2007/UM. Z-2620.
KİK, T. 17.09.2007, K. 2007/UM. Z-3046.
KİK, T. 12.11.2007, K. 2007/UH. Z- 3676.
KİK, T. 19.11.2007, K. 2007/UH. Z- 3734.
KİK, T. 19.11.2007, K. 2007/UY. Z-3708.
KİK, T. 27.12.2007, K. 2007/UY. Z-4183.
KİK, T. 21.01.2008, K. 2008/UM. Z-343.
KİK, T. 21.01.2008, K. 2008/UY. Z- 334.
KİK, T. 11.02.2008, K. 2008/UY. Z-665.
KİK, T. 25.02.2008, K. 2008/UY. Z- 914.
KİK, T. 31.03.2008, K. 2008/UH. Z- 1427.
KİK, T. 07.04.2008, K. 2008/UH. Z-1513.
KİK, T. 05.05.2008, K. 2008/UM. Z-1821.
KİK, T. 05.05.2008, K. 2008/UH. Z-1865.
KİK, T. 12.05.2008, K. 2008/UY. Z-2017.

KİK, T. 03.06.2008, K. 2008/UY. Z- 2288.
KİK, T. 17.06.2008, K. 2008/UH. Z-2585.
KİK, T. 24.06.2008, K. 2008/UM. Z- 2711.
KİK, T. 08.07.2008, K. 2008/UH. Z-2911.
KİK, T. 05.08.2008, K. 2008/UY. Z- 3244.
KİK, T. 12.08.2008, K. 2008/UM. Z-3324.
KİK, T. 19.08.2008, K. 2008/UH. Z-3467.
KİK, T. 19.08.2008, K. 2008/UY. Z- 3452.
KİK, T. 09/09/2008, K. 2008/UH. Z-3676.
KİK, T. 16.09.2008, K. 2008/UH. III- 3833.
KİK, T. 20.10.2008, K. 2008/UH. I-4295.
KİK, T. 20.10.2008, K. 2008/UM.1- 4226.
KİK, T. 01.12.2008, K. 2008/UH. III- 4911.
KİK, T. 01.12.2008, K. 2008/UY. II-4871.
KİK, T. 18.12.2008, K. 2008/UY. II-5029.
KİK, T. 22.12.2008, K. 2008/UH. I-5089.
KİK, T. 26.01.2009, K. 2009/UH. II- 415.
KİK, T. 02.02.2009, K. 2009/UY. II- 479.
KİK, T. 10.02.2009, K. 2009/UH. I- 764.
KİK, T. 16.11.2009, K. 2009/UH. III- 2759.
KİK, T. 14/01/2010, K. 2010/UH. III-166.
KİK, T. 11.03.2010, K. 2010/UH. I- 762.
KİK, T. 09.08.2010, K. 2010/DK. D- 124.
KİK, T. 23.08.2010, K. 2010/UY. II- 2494.
KİK, T. 23.08.2010, K. 2010/UY. II-2480.
KİK, T. 27.09.2010, K. 2010/UH. I- 2871.
KİK, T. 27.09.2010, K. 2010/UH. I- 2871.
KİK, T. 04.10.2010, K. 2010/UH. III-2944.
KİK, T. 04.10.2010, K. 2010/UM. III- 2960.
KİK, T. 12.11.2010, K. 2010/UM. I-3505.
KİK, T. 07.12.2010, K. 2010/UM. III-3640.
KİK, T. 10.02.2011, K. 2011/UH. II- 684.
KİK, T. 21.02.2011, K. 2011/UH. III-765.
KİK, T. 24.02.2011, K. 2011/UY. II- 816.
KİK, T. 24.02.2011, K. 2011/UY. II-816.

KİK, T. 25.04.2011, K. 2011/UH. II-1397.
KİK, T. 02.05.2011, K. 2011/UM. III- 1481.
KİK, T. 23.05.2011, K. 2011/UY. II- 1671.
KİK, T. 28.06.2011, K. 2011/UY. II-2214.
KİK, T. 08.08.2011, K. 2011/UH. III-2667.
KİK, T. 25.08.2011, K. 2011/UM. III- 2952.
KİK, T. 25.08.2011, K. 2011/UY. I-2927.
KİK, T. 05.12.2011, K. 2011/UM. II- 4074.
KİK, T. 12.12.2011, K. 2011/UH. III- 4183.
KİK, T.02.01.2012, K. 2012/UY. II- 98.
KİK, T. 27.02.2012, K. 2012/UH. II- 1141.
KİK, T. 27.02.2012, K. 2012/UY. III-1093.
KİK, T. 26.03.2012, K. 2012/UH. I- 1430.
KİK, T. 09.04.2012, K. 2012/UH. II- 1689.
KİK, T. 09.04.2012, K. 2012/UH. III-1629.
KİK, T. 21.05.2012, K. 2012/UH. III-2151.
KİK, T. 04.07.2012, K. 2012/DK. D- 122.
KİK, T. 05/09/2012, K. 2012/UH. III-3482.
KİK, T. 01/10/2012, K. 2012/UY. II-3869.
KİK, T. 01/10/2012, K. 2012/UY. II-3870.
KİK, T. 17.10.2012, K. 2012/UH. I-4028.
KİK, T. 22.10.2012, K. 2012/UH. I- 4052.
KİK, T. 07.11.2012, T. 2012/UH. I-4196.
KİK, T. 20.12.2012, K. 2012/UM. I-4881.
KİK, T. 27.12.2012, K. 2012/UH. II-5052.
KİK, T. 11.01.2013, K. 2013/DK. D- 7.
KİK, T. 17.01.2013, K. 2013/UH. II- 353.
KİK, T. 28.01.2013, K. 2013/UH. I- 582.
KİK, T. 11.02.2013, K. 2013/UM. III-923.
KİK, T. 18.02.2013, K. 2013/UH. II-1029.
KİK, T. 01.04.2013, K. 2013/DK. D- 41.
KİK, T. 03.07.2013, K. 2013/UH. I-2767.
KİK, T. 23.09.2013, K. 2013/UH. II- 3730.
KİK, T. 18.12.2013, K. 2013/UH. III-4800.
KİK, T. 18.12.2013, K. 2013/UY. II- 4822.

KİK, T. 09.01.2014, K. 2014/UH. III-174.
KİK, T. 09.01.2014, K. 2014/UY. III- 177.
KİK, T. 19.03.2014, K. 2014/UH. III-1452.
KİK, T. 07.05.2014, K. 2014/UY. I-2019.
KİK, T. 07.05.2014, K. 2014/UY. I-2019.
KİK, T. 03.09.2014, K. 2014/UH. II-3037.
KİK, T. 22.10.2014, K. 2014/UH. I- 3458.
KİK, T. 10.12.2014, K. 2014/UH. I- 3998.
KİK, T. 14.01.2015, K. 2015/UH. I-87.
KİK, T. 18.03.2015, K. 2015/UY. III-840.
KİK, T. 01.04.2015, K. 2015/UM. II- 920.
KİK, T. 29.04.2015, K. 2015/UH. II-1192.
KİK, T. 06.05.2015, K. 2015/UH. III-1286.
KİK, T. 02.09.2015, K. 2015/UY. IV-2428.
KİK, T. 16.09.2015, K. 2015/UH. III- 2511.
KİK, T. 05.11.2015, K. 2015/UH. III-2906.
KİK, T. 23.12.2015, K. 2015/UH. II- 3448.
KİK, T. 16.03.2016, K. 2016/UH. III-793.
KİK, T. 16.03.2016, K. 2016/UY. III-780.
KİK, T. 25.05.2016, K. 2016/UY. III-1369.
KİK, T. 25.05.2016, K. 2016/UY. III-1369.
KİK, T. 29.06.2016, K. 2016/UH. II-1740.
KİK, T. 19.10.2016, K. 2016/UH. III- 2546.
KİK, T. 11.01.2017, K. 2017/UY. III- 120.
KİK, T. 15.02.2017, K. 2017/UH. III-573.
KİK, T. 13.09.2017, K. 2017/UY. II-2483.
KİK, T. 20.09.2017, K. 2017/UY. II-2547.
KİK, T. 04.10.2017, K. 2017/UH. I- 2683.
KİK, T. 30.01.2018, K. 2018/UH. I- 335.
KİK, T. 08.08.2018, K. 2018/UH. II- 1487.
KİK, T. 09.01.2019, K. 2019/DK. D-9
KİK, T. 06.02.2019, K. 2019/UY. II-196.
KİK, T. 23.08.2019, K. 2019/UY. II- 1007.
KİK, T. 05.09.2019, K. 2019/UY. I- 1065.
KİK, T. 23.01.2020, K. 2020/UH. I-153.

KİK, T. 29.01.2020, K. 2020/UH. I- 229.
KİK, T. 26.02.2020, K. 2020/UH. I- 446.
KİK, T. 26.02.2020, K. 2020/UH. II- 407
KİK, T. 07.05.2020, K. 2020/UH. I- 847.
KİK, T. 10.06.2020, K. 2020/UH. II-1043.
KİK, T. 24.06.2020, K. 2020/UY. II-1130.
KİK, T. 29.07.2020, K. 2020/UY. II- 1291.
KİK, T. 16.09.2020, K. 2020/UM. I- 1530.
KİK, T. 18.11.2020, K. 2020/DK. D- 373.
KİK, T. 25.11.2020, K. 2020/UM. I-1931.
KİK, T. 02.12.2020, K. 2020/UH. II-1985.
KİK, T. 30.12.2020, K. 2020/UH. II- 2190.
KİK, T. 09.06.2021, K. 2021/UM. II-1161.
KİK, T. 30.06.2021, K. 2021/UH. I- 1328.
KİK, T. 08.07.2021, K. 2021/UY. I- 1350.
KİK, T. 08.07.2021, K. 2021/UY. II- 1372.
KİK, T. 03.11.2021, K. 2021/UH. I- 2001.
KİK, T. 03.11.2021, K. 2021/UH. I-2003.
KİK, T. 11.11.2021, K. 2021/UH. II-2077.
KİK, T. 11.11.2021, K. 2021/UY. I- 2035.
KİK, T. 01.12.2021, K. 2021/UY. I- 2150.
KİK, T. 08.12.2021, K. 2021/UY. II- 2215.
KİK, T. 05.01.2022, K. 2022/UH. I- 46.
KİK, T. 23.02.2022, K. 2022/UH. IV-264.
KİK, T. 09.03.2022, K. 2022/UH. I-336.
KİK, T. 16.03.2022, K. 2022/UH. II-366.
KİK, T. 30.03.2022, K. 2022/UH. II-416.
KİK, T. 13.04.2022, K. 2022/UH. II-480.
KİK, T. 26.05.2022, K. 2022/UH. IV-634.
KİK, T. 15.06.2022, K. 2022/UM. I-732.
KİK, T. 03.08.2022, K. 2022/UH. I-898.
KİK, T. 10.08.2022, K. 2022/UH. I-957.
KİK, T. 24.08.2022, K. 2022/UY. II- 1007.
KİK, T. 01.09.2022 K. 2022/UH. II-1045.
KİK, T. 07.09.2022, K. 2022/UY. II- 1065.

KİK, T. 14.09.2022, K. 2022/UM. II-1114.
KİK, T. 21.09.2022, K. 2022/DK. D- 338.
Sayıştay TK, T. 18.12.2012, K. 33298/35938.
Sayıştay 6.D, T. 12.11.2015, K. -/275.
Sayıştay TK, T. 27.09.2016, K. 40505/42179.
Sayıştay 6.D, T. 04.05.2017, K. 245/457.
Sayıştay TK, T. 04.04.2018, K. 40869/44279.
Sayıştay TK, T. 30.10.2019, K. 41304/46783.
Sayıştay TK, T. 20.11.2019, K. 44559/46919.
Sayıştay TK, T. 06.01.2021, K. 46126/48664.
Sayıştay 3.D, T. 26.01.2021, K. 157/374.
Sayıştay 7.D, T. 04.02.2021, K. 179/414.
Sayıştay TK, T. 21.04.2021, K. 46559/49540.
Sayıştay TK, T. 14.07.2021, K. 46512/49921.
Sayıştay TK, T. 13.10.2021, K. 47111/50233.
Sayıştay 6.D, T. 09.11.2021, K. 148/830.
Sayıştay 8.D, T. 15.03.2022, K. 408/241.
Sayıştay 6.D, T. 12.04.2022, K. 55/864.
Yargıtay 9.D, T. 02.02.2006, E. 2007/1588, K. 2007/3085.
Yargıtay 5.CD., T. 4.3.2021, E. 2016/6093, K. 2021/948.

KANUN MADDELERİ

6518 sayılı Kanununun 46 ncı maddesiyle Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (2) numaralı alt bendine eklenen paragrafın gerekçesi.

19.06.1932 Tarih ve 2128 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu.

18.01.1943 Tarih ve 5307 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4353 Sayılı Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünün Vazifelerine, Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Kanun.

21.07.1953 Tarih ve 8469 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun.

12.01.1961 Tarih ve 10705 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu.

18/06/1984 Tarih ve 18435 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan 233 No’lu Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.

12.04.1991 Tarih ve 20843 Mükerrer Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu.

- 08.09.1999 Tarih ve 23810 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu.
- 25/11/2000 Tarih ve 24241 Resmi Gazetede yayımlanan 4603 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun.
- 20/11/2001 Tarih ve B.02.0.KKG.0.10/101-292/5381, Kamu İhale Kanunu Tasarısı ve Plan ve Bütçe ve Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonları Raporu (1/930).
- 08.12.2001 Tarih ve 24607 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4721 sayılı Medeni Kanun.
- 22.01.2002 Tarih ve 24648 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan 4735 No’lu Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu.
- 22/01/2002 Tarih ve 24648 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu.
- 05.07.2003 Tarih ve 25159 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu.
- 15.07.2003 Tarih ve B. 02.0.KKG.0.10/101-696/3283 Sayılı 4964 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı 257’ nolu Komisyon Raporu.
- 30.07.2003 Tarih ve 25200 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 4964 Bakı Kanunlar Hakkında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, Dönem: 22, Yasama Yılı: 1 T.B.M.M. (S. Sayısı: 257) Sayı: B. 02.0.KKG.0.10/101-696/3283.
- 30.07.2003 tarihli ve 4964 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Gerekçesi.
- 15/08/2003 Tarih ve 25200 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan 4964 No’lu Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.
- 10.09.2003 Tarih ve 25225 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 2003/10 No’lu Kamu İhale Tebliği (Doğrudan Temin).
- 24.10.2003 Tarih ve 25269 sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu.
- 18/12/2003 Tarih ve 25320 Sayılı 2003/14 Kamu İhale Tebliği.
- 24.12.2003 Tarih ve 25326 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu.
- 23.01.2004 Tarih ve 25355 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu.
- 12.10.2004 Tarih ve 25611 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu.
- 13.07.2005 Tarih ve 25874 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5393 Sayılı Belediye Kanunu.
- 04.03.2005 Tarih ve 25745 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 5302 Sayılı İl Özel İdaresi Kanunu (ÖİK).
- 13.05.2008 Tarih ve B.02.0.KKG.0.10/101-1246/2109 Sayılı 5812 Sayılı Kamu İhale Kanunu ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı 253’ nolu Komisyon Raporu.
- 20/11/2008 Tarih ve 5812 Sayılı Kamu İhale Kanunu İle Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

- 03.01.2009 Tarihli ve 27099 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan İhalelere Yönelik Başvurular Hakkında Yönetmelik.
- 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan Çerçeve Anlaşma İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.
- 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.
- 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.
- 04/03/2009 tarih ve 27159 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği.
- 22.08.2009 Tarih ve 27327 Sayılı Resmî Gazete’ de Yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliği.
- 19.12.2010 Tarih ve 27790 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 6085 Sayılı Sayıştay Kanunu.
- 04.02.2011 Tarih ve 27836 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu.
- 25.02.2011 Tarih ve 27857 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği.
- 10.11.2012 Tarih ve 28463 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 6359 Sayılı Kamu İhale Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.
- 25.11.2014 Tarih ve 29186 Sayılı Resmî Gazete’de Yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği.
- 14.09.2018 Tarih ve 30535 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Tarım ve Orman Bakanlığı Tarafından 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3 üncü Maddesinin (B) Bendi Kapsamında Yapılacak Mal ve Hizmet Alımlarına İlişkin Usul ve Esaslar.
- 03.10.2018 Tarih ve 30554 Sayılı Strateji Ve Bütçe Başkanlığı Tarafından 4734 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Kamu İhale Kanununun 3 üncü Maddesinin (F) ve (Y) Bentleri Kapsamında Yapılacak İhalelere İlişkin Esaslar.
- 31.10.2018 Tarih ve 30581 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Vakıf Kültür Varlıklarının Onarımları ve Restorasyonları ile Çevre Düzenlemesine İlişkin Mal ve Hizmet Alımlarına Dair Usul ve Esaslar.
- 05.02.2019 Tarih ve 30677 Sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığı Tarafından 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 3 Üncü Maddesinin (Y) Bendi Kapsamında Yapılacak İhalelere İlişkin Usul ve Esaslar.
- 13.01.2021 Tarih ve 31363 No’lu 3424 Sayılı Muhtaç Ailelere Isınma Amaçlı Kömür Yardımı Yapılmasına İlişkin Karar.
- 18.06.1984 Tarih ve 18435 No’lu 233 Sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.
- 30.11.2021 Tarih ve 31675 Sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliği.
- 20.01.2022 tarihli ve 31725 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Kamu İhale Kurumunun 2022/1 No.’lu Kamu İhale Tebliği.
- 18.05.2022 Tarih ve 31839 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliği.

18.05.2022 tarihli ve 31839 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Elektronik İhale Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.

Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Tetkik Dairesi Başkanlığı Sayı: 101-806/0616, Danışma Meclisi, Devlet İhale Kanunu Tasarısı ve Bayındırlık, Ulaştırma, İmar ve İskân, Turizm ve Tanıtma ve İktisadî İşler Komisyonları Raporları. (1/25), S. Sayısı: 483.

Bayındırlık İşleri ve İlgili Hizmetler Hakkında Kanun'un (Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas- LOPSRM) 27 Bis maddesi.

Directive 2007/66/EC of The European Parliament and of the Council of 11 December 2007, L 335/31.

ÖZGEÇMİŞ

Adı-Soyadı	MUHAMMED		ÇELİK
Doğum Yeri ve Yılı			
Bildiği Yabancı	İNGİLİZCE		
Eğitim Durumu	Başlama - Bitirme		Kurum Adı
Lise	2004	2008	Erzurum Mecidiye Anadolu Lisesi
Lisans	2008	2012	Bursa Uludağ Üniversitesi/ İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Yüksek Lisans	2013	2015	Bursa Uludağ Üniversitesi/ Sosyal Bilimler Enstitüsü
Doktora	2015	2023	Bursa Uludağ Üniversitesi/ Sosyal Bilimler Enstitüsü
Çalıştığı Kurum	Başlama - Ayrılma		Çalışılan Kurumun Adı
1.	2013	-	Bursa Uludağ Üniversitesi/ İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi/ Maliye Bölümü
Üye Olduğu Bilimsel ve Meslekî	Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Derneği		
Katıldığı Proje ve Toplantılar	<p>“22243- Sıradaki Hedef Gönüllüler”, Danışman: Muhammed ÇELİK, Gençlik ve Spor Bakanlığı, 12/12/2018- 05/05/2019.</p> <p>“Becoming Aware of Disability: Developing a Curriculum Based on Cognitive Evolution in Higher Education”, Araştırmacı: Muhammed ÇELİK, 2019-1-TR01-K203-074191, Erasmus+ Projesi, 01/09/2019- 31.08.2022.</p>		
Yayımlar:	<p>Makaleler:</p> <p>ÇELİK, Muhammed, Mehmet YÜCE (2022). “Kamu Alımlarında COVID 19 Tedbirleri: Sürdürülebilir Alımlar için Düzenlemeler”, <i>İstanbul Hukuk Mecmuası</i>, Cilt: 80, Sayı: 3, ss. 967- 1000.</p> <p>ÇELİK, Muhammed, Mehmet YÜCE (2022). “Vergi Harcamalarında Refah İktisadi Bağlamında Etkinlik: Türk Vergi Sistemi Üzerine Bir Değerlendirme”, <i>Legal Mali Hukuk Dergisi</i>, Cilt: 18, Sayı: 216, ss. 2597- 2638.</p> <p>ÇELİK, Muhammed, Mehmet YÜCE (2020). “Vergi Hukukunda Tebligat Usulleri; Muhatabın Önemi”, <i>Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi</i>, Ocak, Sayı: 16, ss. 139- 162.</p> <p>YÜCE, Mehmet, Muhammed ÇELİK, (2016). “Solution Recommendations To The Problems That Can Be Faced During The Implementation Of Electronic Notification At Turkish Tax System”, <i>Balkan and Near Eastern Journal of Social Sciences</i>, Vol:2, No: 4, pp. 67- 79.</p> <p>CANIKALP, Ebru, İlder ÜNLÜKAPLAN, Muhammed ÇELİK, (2016). “Estimating Value Added Tax GAP in Turkey”, <i>International Journal of Innovation and Economic Development</i>, Vol: 2, No: 3, pp. 18- 25.</p>		

	<p>Kitap: YÜCE, Mehmet, Muhammed ÇELİK, (2017). <i>Karşılaştırmalı Vergi Tebligat Hukuku</i>, 1.Baskı, Bursa: Ekin Yayınevi.</p>
	<p>Kitap Bölümleri: YÜCE, Mehmet, Muhammed ÇELİK, Nilay AKBULUT (2022). “Vergi Sistemlerinde Engellilere Yönelik Vergisel Avantajlar”, <i>Engellilik Araştırmaları Yazıları</i>, Ed: Aydın, Ayşe Resa; Keskin, İshak, İstanbul: İstanbul University Press, ss.147-178. ÇELİK, Muhammed, (2021). “Sosyal Devletin Bir Gereği Olarak Sosyal Güvenlik Harcamaları ve Finansman Politikaları Açısından Değerlendirilmesi”, <i>Sigortacılık, Finans ve Vergi Üzerine Bazı Yaklaşımlar ve Sorunlar</i>, Ed: Gökhan Sümer, Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, ss.37-62. YÜCE, Mehmet, Muhammed ÇELİK (2020). “Vergilemede Engelli Mükelleflere Yönelik Engelsiz Altyapı Çalışması Önerileri”, <i>Bilim Çağında Vergi Hukuku</i>, Kaya Göktuğ Ed: Mustafa, Öz Ersan, Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, ss.31-49. ÇELİK, Muhammed, Ömer Faruk BAYRAKÇI (2014). “Vergileme- Demokrasi Etkileşimi: Vergi Demokrasiyi Geliştirebilir Mi?”, <i>Yrd Doç Dr Nilgün AKÇA ya Armağan</i>, Ed: Saraçoğlu Fatih, Ankara: Gazi Yayın Dağıtım, ss.111-131.</p>
	<p>Bildiriler: ÇELİK, Muhammed, Mehmet YÜCE (2020). “Kamu Alımlarında Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolunun Değerlendirilmesi”, <i>6. Uluslararası Bilimsel Araştırmalar Kongresi (UBAK '19)</i>, Şanlıurfa, Türkiye, 1 - 03 Kasım 2019, ss.383-404. YÜCE, Mehmet, Muhammed ÇELİK (2018). “Gelişmekte Olan Ülkelerde Vergi Kapasitesinin Artırılması Açısından Paydaşların Ekinliği”, <i>16. Uluslararası Türk Dünyası Sosyal Bilimler Kongresi</i>, Çimkent, Kazakistan, 4 - 06 Eylül 2018, ss.200-201. ÇELİK, Muhammed, Hakan AKAR (2017). “A New Dimension In The Concept of workplace: Electronic Workplace and Taxation”, <i>1st International Congress on Social Sciences</i>, Malaga, İspanya, 18 - 24 Eylül 2017, pp.508-509. YÜCE, Mehmet, Muhammed ÇELİK (2016). “Electronic Notification in Turkish Tax Law and Analysis of the Problems to be Encountered in Practice”, <i>International Balkan and Near Eastern Social Sciences Conference Series</i>, Prilep, Makedonya, 28 - 30 Ekim 2016, p.893.</p>
<p>İletişim (e-posta):</p>	
	<p>Tarih: 22/03/2023 İmza: Adı-Soyadı: Muhammed ÇELİK</p>