

# Yolsuzluğun Kitabı - I

# KAMU ALIMLARI

Herkes için

CHP



**Herkes için**

**CHP**



[CHP.org.tr](http://CHP.org.tr)



# İçindekiler

	ÖNSÖZ .....	4
1	İHALELERE İLİŞKİN ULUSLARARASI İLKELER VE RİSKLER .....	6
1.1	Uygulama İlkeleri .....	7
1.1.1	Saydamlık İlkesi .....	7
1.1.2	Bilgi Edinme İlkesi .....	10
1.1.3	Hesap Verilebilirlik İlkesi .....	12
1.1.4	Eşitlik İlkesi .....	13
1.1.5	Açık İhale İlkesi .....	14
1.1.6	Kurumsal Yönetim ve Profesyonellik İlkesi .....	19
1.2	İhale Süreçlerine İlişkin Riskler .....	22
1.2.1	İhale Öncesi Riskler .....	22
1.2.2	Teklif Değerlendirme Sürecinde Riskler .....	25
1.2.3	İhale Sonrası Riskler .....	25
2	TÜRKİYE'DE KAMU ALIMLARI .....	28
2.1	Türkiye'de Kamu Alımları Mevzuatı Tarihçesi .....	32
2.2	4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu .....	34
2.3	AKP Hükümetlerince İhale Kanununda Yapılan Değişiklikler .....	36
2.3.1	Arsa Karşılığı Gelir Ortaklığı Modeli (TOKİ Örneği) .....	37
2.3.2	Kamu İktisadi Teşkilatlarının (KİT) Harcamaları .....	38
2.3.3	Gizlilik İçerisinde Yürütülmesi Gereken İşler .....	43
2.3.4	Diğer Değişiklikler .....	44
3	KAMU İHALE KURUMU DENETİM SONUÇLARI .....	46
3.1	Devlet Denetleme Kurulu'nun KİK'le İlgili Denetim Raporu .....	47



# Önsöz

Kamunun alım, satım, kiralama, ruhsat ve imtiyaz devir işlemleri yolsuzluk ve suiistimale karşı en açık alanlarıdır. Bu işlemler; kamu varlıklarının rantı çevrilerek, özel şahıslara aktarılması konusunda siyasetçi, kamu görevlisi ve iş adamları tarafından kurulabilecek çıkar gruplarına geniş imkanlar yaratabilmektedir. Yolsuzluğa elverişli bu ortamın en olumsuz sonuçları kamu ihalelerinde görülmektedir.

Kamuoyunda ihalelerin teklif alma ve değerlendirmeden ibaret bir tür fiyat yarışması olduğu yönünde genel bir inanış vardır. Oysa, yarışma aşaması buzdağının görünen yüzüdür. Asıl dikkat edilmesi gereken ihale öncesi ve sonrası aşamalarıdır. İhaleye katılımın sınırlandırılması, istisnai alım yöntemlerinin tercih edilmesi, maliyet hesaplarının yanlış yapılması, şartnamelerde belirli ürün veya firmaların tarif edilmesi, yer teslimi ve zemin etütlerinde usulsüzlük yapılması, eksik teminatların kabul edilmesi, katılımcıların eşit oranda bilgilendirilmemesi, ihale sonrası iş ve fiyat artışlarının uygulanması, yapılan işlerin kontrol edilmemesi, ürün ve işlerin eksik teslim alınması gibi temel riskler kamu ihalelerinin özenle üzerinde durulması gereken gri alanlarıdır.

***Yolsuzluk düzeninin kırılmamasının sorumlusu siyasi iktidardır. Siyasetçi, dokunulmazlık zırhıyla, bürokrat, memurların yargılanması kanunuyla; işadami ise, ticari sır bahanesiyle korunmaktadır. Bu durumu değiştirecek yasaları çıkarmak siyasi iktidarın görevidir.***

İhale yöntemi kamunun tüm alım, satım ve kiralama işlemlerinin ortak özelliği olup çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde Avrupa Birliği, Dünya Ticaret Örgütü, Avrupa Ekonomik İşbirliği Teşkilatı, Uluslararası Para Fonu ve Dünya Bankası gibi kurum ve kuruluşlar tarafından kabul edilen ilkeler dikkate alınarak, uygulama bazında 4734 sayılı Kanun ve diğer mevzuat açısından kamu alımları değerlendirilecektir.

The background of the page is a solid orange color with a repeating pattern of lightbulbs. The lightbulbs are drawn in a simple, sketchy style with a yellowish glow, and they are arranged in a grid-like pattern across the entire page.

# **I. Kamu Alımlarına İlişkin Uluslararası İlkeler ve Riskler**



## 1.1- Uygulama İlkeleri

TBMM tarafından 04.01.2002 tarihinde kabul edilerek 01.01.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4734 sayılı Kanun ile uluslararası uygulamalara paralel olarak ihale sistemimize getirilen temel ilkeler şöyledir:<sup>1</sup>

- a-Saydamlık ve Hesap Verilebilirlik İlkesi,
- b-Kaynakların Etkin Kullanımı ve Profesyonellik İlkesi,
- c-Açık İhale İlkesi,
- d-Uluslararası Uygulamalara Uyum İlkesi.

4734 sayılı Kanunla getirilen temel ilke ve hedeflerden de anlaşılacağı gibi kanun, ülkemizde kamu ihalelerinde kötü yönetim, israf ve yolsuzluklara son vermeyi amaçlayan ve uluslararası standartlara uygun olarak hazırlanmış bir yasadır. Ancak, kanunda 2003-2011 yılları arasında yapılan değişiklikler sonucunda bu ilkelerin büyük bölümü uygulanamaz hale getirilmiş, kanun amacının aksine, yolsuzluklara, kötü yönetime ve kaynak israfına zemin hazırlamıştır. Bu düşüncemize dayanak teşkil eden tespitlerimiz ilerleyen bölümlerde örneklerle açıklanacaktır.

### 1.1.1- Saydamlık İlkesi

Saydamlık, yolsuzluğa karşı en önemli kontrol mekanizmalarından birisidir. Kamu alımlarının yolsuzluğa en açık ve en savunmasız alan olduğu düşünüldüğünde, kamu ihalelerinde saydamlığın önemi daha fazla netlik kazanmaktadır.

Kamu ihalelerinde etkinlik, verimlilik, ekonomiklik ve çevreye saygı ilkelerinin uygulanabilmesinin ilk koşulu, ihalelerin tüm süreçlerinin saydam olması, katılımcı adaylarının ve halkın zamanında ve eksiksiz bilgilendirilmesi, eşitliğin ve rekabetin sağlanması ile işlemlerin tarafsız ve bağımsız denetimidir.

İhalelerde saydamlık, ihale öncesi ihtiyacın tespitinden başlamak üzere, şartnamelerin hazırlanması, ihale süreci ve uygulama sonrası kontrol-denetim aşamalarının tümünde dikkat edilmesi gereken bir ilkedir.

<sup>1</sup> Söz konusu ilkeler kanunda açıkça sayılmadığından bu ilkeler CHP uzmanları tarafından kanunun maddeleri ve gerekçeleri incelenmek suretiyle tespit edilmiştir.

Kamu ihalelerinin her aşamasında olması beklenen saydamlık ilkesi, kamu yöneticileri için ahlaki bir öğüt değil, aynı zamanda 4734 sayılı Kanun'un 5. maddesi gereği bir zorunluluktur. Bu. maddenin başlangıcında "... İdareler, bu kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenilirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur..." hükmü bulunmaktadır.

Kamu ihalelerinde saydamlığı sağlayan en önemli koşulların başında, yapılacak ihalelerin kamuoyuna en etkin bir biçimde duyurulması gelmektedir. Bu sayede ihale konusu işi yapmak isteyecek tüm potansiyel firmaların ihaleden haberdar olması ve ihaleye mümkün olduğu kadar çok firmanın katılması sağlanarak rekabet ortamının oluşması temel hedeftir. İhalelerde serbest rekabet sayesinde, kamunun en ucuz fiyata en yüksek kaliteyi alması amaçlanır.

Ancak, kanunda öngörülmüş olan saydamlık ilkesine yönelik hükümlerden kaçınmak amacıyla son yıllarda birçok ihale istisnalar kapsamında yapılmaktadır. Kanun kapsamında yapılan ihalelerde ise sonradan yapılan değişiklikler sonucunda saydamlığı sağlamak mümkün olmamıştır.

4734 sayılı Kanun'un 63. maddesine göre, yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında kalan ihalelere sadece yerli isteklilerin katılması öngörülmektedir. Eşik değerlerin AB standartlarının çok üzerinde olması, üstü örtülü bir biçimde yerli firmaların korunması amacını güttüğü şeklinde açıklanmaktadır. Birçok gelişmiş ülke uygulamasında yerli üreticinin zimnen ve dolaylı olarak korunmasına yönelik önlemler bulunmakta olup, Türkiye'nin de kendi üreticilerini korumak amacıyla önlemler alması doğal karşılanabilir. Ancak, AKP döneminde yerli üreticileri koruma politikaları eksik ve yanlış yöntemlerle etkisiz kalmıştır.

AB tarafından kamu alımları ile ilgili yayınlanan 17 no.lu direktifin 16. maddesinde mal ve hizmetler için 499.000 avro, yapım işleri için ise 6.240.000 avro eşik değer öngörülmüş ve ilansız ihale yapılmaması temel ilke olarak kabul edilmiştir. Bu eşik değerler ülkemiz uygulamasındaki gibi ilan zorunluluklarının gevşetilmesi ve yasayla getirilen kontrol mekanizmalarının ortadan kaldırılması için konulmuş değerler olmayıp, AB ülkelerinde, sınırları net olarak belirlenmiş birkaç istisna hali hariç, tüm ihaleler en geniş katılımı sağlayacak şekilde ilan edilmektedir. İhalelerin ilanına sağlanan tek kolaylık, bir yıl içerisinde eşik değerlerin altında kalan ihalelerin ön ilan ile duyurulması olup bu ihalelerin yıllık

toplam tutarlarının 750.000 avroyu geçmemesi gerektiği de hüküm altına alınmıştır.

İhale yolsuzluklarının tamamının ortak özelliği, kamu görevlileri ile yapımçı firmaların yaptıkları gizli anlaşmalarla, ihalelerde fiyatın yükseltilmesi ve bu işlemler sonucunda ortaya çıkan rantın, kamu görevlileri (bürokrat – politikacı) ile yapımçı firmalar arasında bölüşülmesidir. Yolsuzluk yapan kamu görevlilerinin ortak söylemi ise kamu ihale mevzuatında yer alan hükümler dolayısıyla hızlı, etkin ve verimli ihale yapılamamasıdır.

Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, bir ihalede yolsuzluk yapılabilmesinin en kolay yolu, ihalenin rekabetten uzak gerçekleştirilmesi, planın parçası olmayan bağımsız ve tarafsız firmaların ihaleye girmelerinin engellenerek, eşit muamele ve rekabet ilkesinin ilk aşamada ortadan kaldırılmasıdır.

Bu ortamı yaratmanın en kolay yolu ilansız pazarlık usulü ihale (Madde 21/b) ya da doğrudan temin yöntemidir. Pazarlık usulü ihalede idare ihaleye katılacak firmaları kendisi belirlemekte ve diğer firmalar ihaleye davet edilmedikleri için bir risk oluşturmamaktadır. Doğrudan temin yönteminde ise idare, işi yapacak firmayı ve fiyatı doğrudan kendisi belirlediği için yolsuzluğun önünde hiçbir engel bulunmamaktadır. Ancak, doğrudan temin yönteminin uygulama alanları kanunla çok sınırlandırıldığı için yolsuzluk faillerinin bu uygulama dolayısıyla yakalanma ve ceza alma riski çok yüksektir.

Açık ihalede yolsuzluk önündeki en önemli engel ihalenin doğası gereği şeffaf olması, bu engeli kaldırmanın en önemli aracı ise ihalenin usulüne uygun olarak duyurulmamasıdır. Şeklen yapılan duyurularda ise ihalenin içeriğine ilişkin bilgi verilmemesi, ilan ile ihale arasında çok kısa zaman dilimi konulması, ilanda yanıltıcı bilgiler verilmesi, şartnamenin karışık ve uzun olması, yapılan işle ilgili olmayan şartlar öne sürülmesi, yüksek teminat istenmesi, idarenin sınırsız takdir yetkisi, firma veya mal tarifi açık ihale usulünde en sık rastlanan yolsuzluk örnekleridir.

## 1.1.2- Bilgi Edinme İlkesi

Temel birey haklarından biri olarak kabul edilen bilgi edinme hakkı birçok ülkede olduğu gibi ülkemizde de yasal teminat altına alınmıştır. Bilgi edinme hakkı ile idareler üzerinde bir kamuoyu denetimine olanak sağlanmaktadır. Doğal olarak usulsüz faaliyet içerisinde yer alan idareler faaliyetleri ile ilgili bilgileri kamuoyuna duyurmak konusunda direnç gösterirler. Bazı durumlarda sadece kamuoyu denetimi değil, devletin resmi denetim imkanları da zaafa uğratılabilmektedir. Örneğin Toplu Konut İdaresi (TOKİ), 5018 sayılı Kanun gereği 2005 yılından itibaren Sayıştay denetimine tabi olması gerekirken, 2005 yılında bu kanunda yapılan değişiklikle kanun kapsamından, dolayısıyla Sayıştay denetimi kapsamından çıkarılmış, ancak 5 yıl sonra 2010 yılında Sayıştay Kanunu'nda yapılan değişiklikle tekrar denetim kapsamına alınmıştır.

Kamu adına bilgi edinme hakkının etkin kullanılabilmesi ancak bağımsız medya kuruluşlarının varlığı ile mümkündür. Medya kuruluşlarının siyasi ve ekonomik yaptırımlar ile etkisiz hale getirilmesi bilgi edinme sürecini zaafa uğratar. İdarelerin hesap verme zorunluluğu ortadan kalkar ve usulsüz işlemlerin önü açılmış olur. Kamuoyunun yeterli bilgilenememesi nedeniyle son yıllarda ülkemizde bir çok yolsuzluk soruşturması ya kapatılmış ya da sürüncemede bırakılmıştır. Örneğin Yüksek Denetleme Kurulu'nun (YDK) Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu'nda (TKİ) gerçekleştirilen kömür alım yolsuzluklarıyla ilgili somut tespitleri savcılık tarafından, eksik ve yanlış değerlendirmelere dayanan bilirkişi raporunda belirtilen "kamu yararı" sebep gösterilerek takipsizlikle sonuçlandırılmıştır.

Eksik bilgilendirmeden daha vahim olanı yanlış ya da yanıltıcı bilgilendirmedir. Kamu ihalelerinde en yaygın kullanılan yöntem, ihaleyi kazanan bir firmanın üzerinde çok ihale görünmemesi amacıyla, aynı şirket ortaklarının farklı şirketler kurması ve ihaleleri bu farklı şirketlerin almasıyla da ihalelerin adil dağıtıldığı havasının yaratılmaya çalışılmasıdır. Kurumların usulsüz ihale işlemlerini karartma konusunda uyguladıkları bir başka yöntem ise ihalelerle ilgili toplu bilgilerin sağlanabileceği tek adres olan Kamu İhale Kurumu'na (KİK) bilgilerin aktarılmaması, eksik aktarılması veya aktarılan bilginin maddi formatının bozularak elektronik ortamda bilgilere ulaşılmasının imkansız kılınmasıdır. Bilginin maddi formatının bozulmasında; KİK nezdinde tutulan kamu ihale veri tabanına veri girişi sırasında kurumdan yüksek miktarda ihale almış firmaların isim ve ünvanlarında bazı harfler kasıtlı olarak yanlış

yazılmakta, bu sayede bu firmaların isimleri gizlenmektedir. Örneğin, gerçek ünvanı ARTES olan bir firma bir kayıttta ATEŞ, diğesinde ARTAS, bir diğesinde ise KARTES olarak sisteme girilerek bir firmaya ait 3 ihalenin bilgisi saklanabilmektedir.

İhalelerle ilgili tam ve güvenilir bilgiye ulaşmanın önündeki bir diğere engel ise KİK'in bilgileri saklaması ve incelemeye uygun bilgileri kamuoyu ile paylaşmamasıdır. Örneğin, bir kurumun yaptığı ihalelerle ilgili sorgulama yapmak istendiğinde KİK bilgi sisteminden en fazla 500 ihaleye ilişkin bilgi almak mümkün olabilmektedir. Bu ihale bilgilerinin büyük bir kısmı da "iptal edilmiş", "işlem yapılmamış" ve "teyit alınmış" gibi açıklamaları taşıyan ve hiçbir değeri olmayan verilerdir. Bu durum karşısında alt idare sorgulaması yapılmaya çalışıldığında aynı isimle onlarca alt idare çıkmaktadır. Bütün bu zorluklar aşılıp ihale hakkında bilgi alınmaya çalışıldığında açıklanan listelerde yer alan bilgiler tek tek "tıklanarak" ihale bilgilerine ulaşmaktadır.

Benzer şekilde, KİK kayıtlarında şirket sorgulaması da yapılamamaktadır. Örneğin, Türkiye'de rüşvet verdiğini kabul eden Siemens ve Delta Pine şirketlerinin kamudan hangi ihaleleri aldığı bilgilerini KİK'in kamuoyu ile bilgi paylaşmak üzere kurduğu internet sitesinden öğrenmek mümkün değildir. Dolayısı ile 4734 sayılı Kanun ve diğere kanunların açık hükümlerine göre kamuoyunu aydınlatmak zorunda olan KİK bu bilgileri paylaşmamaktadır.

4734 sayılı Kanun'un 53. maddesine göre kurulan ve ihalelerle ilgili geniş yetkilerle donatılan KİK, kanuna göre idari ve mali özerkliğe sahip, bağımsız bir kurum olup hiçbir organ, makam, merci ve kişi kurumun kararlarını etkilemek amacıyla emir ve talimat veremez. Ancak, KİK'in karar organı olan Kamu İhale Kurulu'nun 10 üyesinden 2'si Danıştay ve Sayıştay, 2'si de TOBB ve TİSK tarafından gösterilecek adaylar arasından atanırken, 6'sı doğrudan siyasi iktidar tarafından atanmaktadır. Bu durumun etkileri, kurulun aldığı kararlara ve yayınladığı tebliğlere yansımaktadır. Bunun en somut örneği Kurulun, "Arsa Karşılığı Gelir Ortaklığı Modeli"ni Kamu İhale Kanunu kapsamından çıkarması, bu sayede 18 milyar TL'ye yakın bir kaynağın denetimsiz ve kontrolsüz bir biçimde harcanmasına izin vermesidir.

Kapsam dışı kalan ihalelere ilişkin kamuoyuna hiçbir bilgi açıklanmadığından, bu harcamalar nadiren açığa çıkarılan yolsuzluklarla gündeme gelmektedir. Kamu ihale disiplini dışında gerçekleştirilen bu ihalelerle ilgili yolsuzluklar da hukuki altyapıda oluşan boşluklar nedeniyle soruşturulamamaktadır.

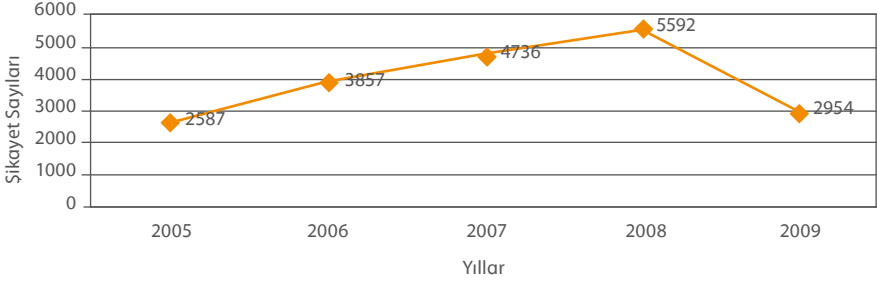
### 1.1.3- Hesap Verilebilirlik İlkesi

İlke olarak kamu kaynaklarını harcama sürecinde görev alan yetkililerin hesap verme sorumluluğu önünde bir engel bulunmamalıdır. Ancak, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda yapılan değişiklikler ile ihalelere ilişkin şikayet mekanizması kısıtlanırken, şikayet edilmeden dava açılabilmesi de engellenmiş ve KİK'in denetim yetkisi önemli ölçüde sınırlandırılmıştır. Saydamlık ve hesap verilebilirlik ilkelerini ortadan kaldırmaya yönelik bu değişikliklerden şikayet hakkının sınırlandırılmasına ilişkin bazıları aşağıda yer almaktadır:

- KİK'in inceleme ve denetim yetkisi sadece şikayet olması hali ile sınırlandırılmıştır. Bu durumda basında bir ihale ile ilgili yolsuzluk iddiaları çıksa ve iddialar somut delillere dayansa dahi KİK şikayet olmaksızın inceleme yapamamaktadır.
- Şikayet etme hakkı sadece 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 olabileceklere tanınmıştır. Bu durum karşısında yolsuzlukları tespit eden bir müfettiş, milletvekili, basın mensubu veya sivil toplum örgütü şikayette bulunamamaktadır.
- Şikayet ve itirazın şikayet başvuruları, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yollu haline getirilmiştir
- Şikayet edebilmek için şikayetçinin idare hesabına, şikayet edilen ihalenin bedeline göre, 1.000 ile 4.000 TL arasında para yatırma zorunluluğu getirilmiştir. Yani 20 milyon TL'nin üzerinde bir yolsuzluğu şikayet etmenin bedeli 4.000 TL'dir.
- Şikayetlerin açık ihalelerde 10, pazarlık usulü ihalelerde 5 günlük süre içerisinde ve her halükarda sözleşme imzalanmadan önce yapılması zorunludur. Yani idare şikayet edileceğini anlar ve ihaleden hemen sonra sözleşme imzalarsa şikayet hakkı ortadan kalkmaktadır.

2005-2009 yılları arasında KİK faaliyet raporlarının incelenmesi sonucunda yapılan şikayetlere ilişkin grafik aşağıda yer almaktadır.<sup>2</sup>

#### GRAFİK-1 2005 - 2009 YILLARI ARASINDA KİK'E YAPILAN ŞİKAYET BAŞVURULARI



Yukarıda yer alan grafikten anlaşılacağı üzere, 2008 yılının sonunda yapılan değişiklikler sonrasında KİK'e yapılan şikayetler yarı yarıya azalmıştır. 2009 yılında KİK'e yapılan 2.954 şikayet başvurusundan 1.914'ü yukarıda belirttiğimiz şekil şartlarını taşımadığı için görüşülmemiştir. Çağdaş ülkelerde yolsuzlukla mücadele ve yönetimin iyileştirilmesi konularında şikayet başvuruları ve ihbarlar (whistle blowing) özendirilirken, Türkiye'de kamu ihalelerinde yolsuzlukları ve kaynak israflarını açığa çıkaracak şikayetlerin önüne yasal engeller konulmuştur. Bu tip düzenlemeler yolsuzluğun toplum içinde yaygınlaşmasının ve toplumun içten içe çürütülmesinin somut örnekleridir.

### 1.1.4- Eşitlik İlkesi

Kamu ihalelerini gerçekleştiren kamu görevlileri, ihaleye katılan adaylara eşit davranmak ve hiçbir firmayı kayırmamak zorundadır. Eşitlik ilkesinin en önemli gerekliliklerinden birisi bilgi eşitliği olup hiçbir firmaya diğer firmaların teklifleri, ihalelerin yaklaşık maliyetleri ve ekspertiz raporları gibi gizli bilgiler sızdırılmamalıdır. Bu bilgilerin sızdırıldığı ihalelerde, firmaların teklifleri genelde birbirine yakın olmakta ve bu teklifler idare tarafından hazırlanan asgari maliyetin çok az üstünde olmaktadır.

İhalenin hemen öncesinde, ihale sırasında veya ihale sonrasında ihaleye esas şartların değiştirilmesi de bir başka ihale yolsuzluğu yöntemidir. İhalelerde her aday firma, tekliflerini ihale öncesinde duyurulan

<sup>2</sup> Kaynak: KİK - CHP uzmanlarının hesaplamaları

koşulları veri olarak hazırlar. Eğer bir ihalenin şartlarında firmalar lehine iyileştirmeler yapılacaksa, bu iyileştirmelerin ihaleden makul bir süre önce zeyilnamelerle yapılması ve bu değişikliklerin tüm firmalara duyurulması gerekmektedir. Aksi takdirde rekabet ortamı bozulmakta ve kamunun kaynakları haksız yere belli firmalara aktarılmış olmaktadır.

### 1.1.5- Açık ihale ilkesi

Kamu ihalelerinde, önceki bölümlerde bahsettiğimiz temel ilkelerin tam anlamıyla uygulanabileceği ihale yöntemi açık ihaledir. Bu sebeple açık ihale usulü 4734 sayılı Kanun'da temel ihale usulü olarak kabul edilmiş olup belli istekliler arasında ihale veya pazarlık usulü ihale yöntemi sadece istisnai haller için öngörülmüştür. Zorunlu hallerde kullanılmak üzere, doğrudan temin usulü de bir satın alma usulü olarak benimsenmiştir.

Şeffaf kamu ihalelerinin temel simgesi açık ihale usulüdür. Açık usulle yapılması gereken bir ihalenin, kanundaki istisnalar kullanılarak, pazarlık usulü ihale yöntemiyle yapılması yolsuzluk belirtisidir. Pazarlık usulü ihalelerle ilgili iddialar ve gerçeklerin bir kısmı aşağıda yer almaktadır:

- **“Pazarlık usulü ihalenin kamuya maliyeti açık ihaleye göre çok daha azdır”.** Pazarlık usulü ihalede sadece ilan masrafları düşüktür, buna karşın açık ihale ile oluşacak rekabet ortamında sağlanacak tasarruf özellikle büyük ihalelerde ilan masrafı ile karşılaştırılmayacak oranda yüksektir.
- **“Açık ihalede yeterince teklif çıkmayacağı için pazarlık usulü ihale yapılmaktadır”.** Eğer usulüne uygun açık ihale yapılmış olsa pazarlık usulünde teklif veren firmalar da dahil olmak üzere birçok firma ihaleye teklif verebilir.
- **“Pazarlık usulü ihale açık ihaleye göre çok daha hızlı bir ihale usulüdür”.** Aslında pazarlık usulü ihale ile açık ihale arasında ilan sürelerinden kaynaklanan en fazla 15 günlük bir süre farkı bulunmaktadır. Hızlı yapılması bahanesi ile başlanan pazarlık usulü ihalelerin sonlandırılması ise çoğu zaman aylar sürmektedir.



- **“Yapılan açık ihale iptal edildiğinde yeni ihale yapmak vakit alacağı için pazarlık usulü ihale yapılmaktadır”.** Bu gerekçe başta yemek, temizlik ve güvenlik ihaleleri olmak üzere uygulamada en çok istismar edilen durumlardan birisidir. İdare önce iptal etmek amacıyla açık ihaleye çıkmakta, daha sonra sudan sebeplerle ihale iptal edilerek kasıtlı zaman kaybettirilmekte ve “ivedilik hali” ileri sürülerek pazarlık usulü ihaleye çıkılmaktadır. Ama, yukarıda bahsedildiği üzere, açık ihale ile pazarlık usulü ihale arasında az bir süre farkı vardır.
- **“Pazarlık usulü ihalede en az üç teklif alınmakta, bu sebeple en az açık ihale kadar rekabet sağlanmaktadır”.** Açık ihalede idare ilana çıkmakta ve ihaleye hangi firmaların gireceği konusunda inisiyatif kullanamamaktadır. Pazarlık usulü ihalede ise ihaleye katılacak firmaları idare seçmekte ve ihale öncesi firmalar kendi aralarında gizli anlaşmalar yaparak ihalede fiyatı kamu aleyhine yükseltebilmektedir. Hatta, uygulamada birçok pazarlık usulü ihalede üç teklif bile alınmamaktadır.
- **“Pazarlık usulü ihalede, özellikle yüksek teknoloji gerektiren ve karmaşık işlerde açık ihale yapılması halinde işi yapamayacak firmaların sadece fiyatı düşürerek kazanma şansı ortadan kaldırılmaktadır”.** İşlerin yüksek teknoloji veya karmaşık süreçlerden oluşması halinde yapılması gereken, her katılımcıya açık olan “ön yeterlilik sistemli açık ihale” veya “belirli istekliler arasında ihale” uygulanmasıdır.
- **“Yapılan ihaleler kanunda öngörülen eşik değerlerin altında olduğu için pazarlık usulü ihale yapılmasında sakınca yoktur”.** Eğer bu ihaleler en az yılda bir defa yapılıyorsa ve eşik değerlerin (Kanunda öngörülen düşük ve orta miktarlı alımlar) altında ise sorun yoktur. Ancak, bu ihaleler açık ihale olması gereken büyük bir ihalenin eşik değerler altına düşmesi amacı ile parçalanarak yapılıyorsa burada ciddi sorunlar var demektir.
- **“İdare tarafından öngörülmeleyen olaylar ortaya çıktığından ve ihaleyi hızla sonuçlandırmak gerektiğinden pazarlık usulü ihaleyi uygulamaktan başka çare kalmamıştır”.** Kamu idarelerinin pazarlık usulü ihaleye başvurmalarının en önemli gerekçelerinden birisi budur. Ancak, örneğin bir hastane idaresinin her sene yapılan yemek alım ihalesine sözleşmenin son gününe kadar başlamaması ve sözleşmenin son gününde bu ihalenin hızla (pazarlık usulü ile) yapılmaması halinde hastaların yemeksiz kalacağını öne sürerek açık ihaleden vazgeçmesi, aynı tip bahanelere sığınarak yapımı aylar sürecektir konut ihalelerinde idarece öngörülmeleyen olayların yarattığı ivedilikten bahsedilerek açık ihale yerine pazarlık usulü ihaleye çıkılması hukuken ihaleye fesat karıştırılmasıdır.

Uluslararası tecrübeler göstermiştir ki açık ihale usulü tüm ihale ilkelerinin uygulanması açısından diğer ihale usullerinden üstündür. Bu durum bilimsel araştırmalarla da kanıtlanmıştır. Bunlardan en çarpıcı olanı TOBB Üniversitesi tarafından gerçekleştirilen ve sonuçları Ekim 2008 yılında yayınlanan araştırmadır.<sup>3</sup> Araştırma kapsamında, Türkiye’de 2005, 2006 ve 2007 yıllarında 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen ve KİK’e bilgi verilen tüm ihale verileri kullanılmış, verilerin belirli bir fonksiyon çerçevesinde regresyon analizine tabi tutulması sonucunda yapılan ihalelerde rekabet arttıkça (katılımcı sayısı) fiyatın düştüğü tespit edilmiştir. Uluslararası alanda TOBB Üniversitesi’nin tespitleri ile aynı yönde sonuçlara ulaşan onlarca çalışma bulunmaktadır.

4734 sayılı Kanun uyarınca idareler, ihaleye çıkmadan önce yaptırılacak işin yaklaşık maliyetini hesaplamak zorundadır. Kamu ihalelerinde rekabet ortamının sağlanıp sağlanmadığına ilişkin en önemli gösterge hesaplanan yaklaşık maliyetler ile ihalede oluşan fiyatlar arasındaki (Sözleşme Bedeli/Yaklaşık Maliyet – SB/YM) oransal ilişkidir. Bu oransal ilişki kamuoyunda “kırım oranı” olarak bilinmektedir. Örnek olarak, maliyeti 100 TL tutarında hesaplanmış bir ihalede fiyat 80 TL olarak gerçekleşmişse, sözleşme bedelinin yaklaşık maliyete oranı % 80, kırım oranı ise % 20 olarak gerçekleşmiş demektir. İhalede rekabet ortamı arttıkça kırım oranı da yükselmektedir.

KİK’in 2005-2009 yılları arasında yayınlanan faaliyet raporlarının incelenmesinden, ihale türlerine göre oluşan Sözleşme Bedeli/Yaklaşık Maliyet’e ilişkin veriler aşağıdaki tabloda bulunmaktadır.<sup>4</sup>

*Tablo 1: İhale Usullerine Göre Sözleşme Bedeli / Yaklaşık Maliyet Tablosu*

	2005	2006	2007	2008	2009	Ortalama
Açık İhale	22	17	17	18	21	19
Belirli İstekliler Arasında İhale	18	9	12	19	39	19
Pazarlık Usulü İhale	11	9	10	9	7	9

<sup>3</sup> *Public Procurement Auctions and Competition in Turkey - Bedri Kamil Onur Tas, Rasim Özcan and Ilke Onur*

<sup>4</sup> *Kaynak: KİK Faaliyet Raporları – CHP Uzmanlarının Hesaplamaları*

Bu tablonun incelenmesinden de görüleceği üzere, 2005-2009 yılları arasında gerçekleştirilen ihalelerde, açık ihale ve belirli istekliler arasında ihale usulünde ortalama kırım oranı % 19 olarak gerçekleşmişken, pazarlık usulü ihalelerde bu oran ortalama % 9 olarak gerçekleşmiştir. Özetle, pazarlık usulü ihalelerde kırım oranı açık ihalelere göre yaklaşık iki katı (ortalama 10 puan) daha yüksek gerçekleşmiştir. Pazarlık usulü ihalelerin bir çoğunda yaklaşık maliyetlerin kasıtlı olarak yüksek gösterildiği denetim raporları ile kesinleşmiştir.<sup>5</sup> Bu bilgi ışığında açık ihale ile pazarlık usulü arasında hesaplanan ortalama 10 puan kırım farkının minimum olduğu, fiilen bu rakamın hesaplanandan çok daha yüksek olduğu tahmin edilmektedir.

2003-2010 yılları arasında gerçekleştirilen ihalelerden KİK kayıtlarına yansıyan yaklaşık 116 milyar TL'lik ihalenin pazarlık usulü veya bu usulden çok daha az rekabetçi olan doğrudan temin veya istisnalar yöntemiyle harcandığı düşünüldüğünde, en iyi hesaplamalarla dahi sadece ihale usulünün yanlış seçiminden dolayı yaklaşık 12 milyar TL'lik bir kamu zararına yol açıldığını söylemek yanlış olmayacaktır.

4734 sayılı Kanun'un "Temel İlkeler" başlıklı 5. maddesi 4. fıkrası... " Bu kanuna göre yapılacak ihalelerde açık ihale usulü ve belli istekliler arasında ihale usulü temel usullerdir. Diğer ihale usulleri kanunda belirtilen özel hallerde kullanılabilir..." denilmektedir. Yukarıda yer alan madde hükmüne aykırı olarak açık ihale usulü yerine pazarlık usulü ihale yapılmak suretiyle idarece seçilmiş firmalar dışında diğer aday firmaların ihaleye teklif vermesine engel olunması Türk Ceza Kanunu'nun 235. maddesinde ihaleye fesat karıştırma fiillerinden biri olarak tanımlanan "... İhaleye katılma yeterliğine veya koşullarına sahip olan kişilerin ihaleye veya ihale sürecindeki işlemlere katılmalarını engellemek..." suçunu oluşturmaktadır.

<sup>5</sup> Pazarlık usulü ihalelerde, başta TOKİ ihaleleri olmak üzere, kömür alım ihalelerinde ve çeşitli yapım ihalelerinde yaklaşık maliyetlerin olduğundan çok yüksek gösterildiği denetçi raporları ile tespit edilmiştir.

Tablo 2: İhale Usullerine Göre Sözleşme Bedeli / Yaklaşık Maliyet Tablosu

Yıllar	Açık İhale	Belirli İstekliler Arasında	Pazarlık	Doğrudan Temin	İstisnalar	TOPLAM
2003	3.782.727	68.530	768.015	981.321	-	5.600.593
2004	12.088.592	149.801	1.638.886	2.198.076	-	16.075.355
2005	20.321.544	297.334	1.789.191	4.327.189	3.949.481	30.684.739
2006	26.616.826	350.648	2.341.528	4.775.107	4.939.347	39.023.456
2007	46.022.130	1.639.357	5.154.233	5.009.306	8.153.266	65.978.292
2008	59.413.067	1.348.718	7.417.953	4.989.299	10.746.259	83.915.296
2009	45.850.538	983.017	6.629.237	4.806.070	7.955.974	66.224.836
2010	46.749.203	2.242.063	5.299.921	5.866.929	9.352.169	69.510.285
TOPLAM	260.844.627	7.079.468	31.038.964	32.953.297	45.096.496	377.012.852

Türkiye’de 2003-2010 tarihleri arasında gerçekleştirilen kamu alımlarının incelemesinden yukarıdaki tabloda yer alan sonuçlara ulaşılmıştır.<sup>6</sup> Türkiye’de 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilerek KİK’e bilgi verilen ihalelerin toplam tutarı 377 milyar TL’dir. Bu ihalelerden 261 milyar TL’lik kısmı açık ihale usulü ile yapılmışken, 116 milyar TL’lik kısmı ise (% 31) eksik rekabet koşulları altında gerçekleştirilmiştir.

Türkiye’de kamu ihalelerinde suiistimale en açık düzenleme 4734 sayılı Kanun’un 21/b maddesinde öngörülen istisnai alım yöntemidir. Bu maddeye göre; doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması halinde idarenin davet edeceği en az üç firma ile ilansız ihale olarak yapılması öngörülmüştür. Maddede “doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen” haller net olarak tanımlandığından bu hükmün kötüye kullanılması son derece zordur. Buna rağmen TOKİ’nin yaptığı bazı konutları deprem konutuymuş gibi gösterip bu istisna hükmünden yararlandığı bilinmektedir.

<sup>6</sup> Kaynak: Kamu İhale Kurumu Yıllık Faaliyet Raporları – CHP Uzmanlarının Hesaplamaları

Kanunun 21/b maddesinde asıl kötüye kullanılan gerekçe “idare tarafından önceden öngörülemeyen olaylar” hükmü altında gizlidir. Kamu kurumlarının birçoğu, rekabetten uzak yapmak istedikleri ihalelerin büyük bir kısmını bu hükme dayanarak gerçekleştirmişlerdir. Söz konusu ihaleler şirket ve sözleşme bazında ayrıntılı incelendiğinde bu ihalelerin genelde aynı şirketlere verildiği anlaşılmaktadır.

***Türkiye’de 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilerek KİK’e bilgi verilen ihalelerin toplam tutarı 377 milyar TL’dir. Bu ihalelerden 116 milyar TL’lik kısmı (% 31) eksik rekabet koşulları altında gerçekleştirilmiştir.***

21/b maddesi ile düzenlenen, “... doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması...” halinde yapılacak ihalelere ilişkin düzenleme Avrupa Birliği hukukunda 18 no.lu direktifin 31/1/c maddesinde düzenlenmiştir. Avrupa Birliği, bu maddenin kötüye kullanımını önlemek amacıyla bu hükmün uygulanmasında “kaçınılmaz hallerde ve idarece öngörülmemeyen olaylar”, “kaçınılmaz hallerin ortaya çıkmasında idarenin herhangi bir eylemi veya işlemi bulunmaması” ve “kaçınılmaz olayların ilan sürelerini bekleyemeyecek kadar acil olması” gibi şartlar koymuştur. 4734 sayılı Kanun’da ise hiçbir önkoşul olmaksızın idarenin takdirine bağlı olarak öngörülmemeyen hallerde bu istisnai ihale yönteminin kullanılmasına izin verilmektedir.

## **1.1.6- Kurumsal Yönetim ve Profesyonellik İlkesi**

4734 sayılı Kanun’un ilk yayınlanan halinde kamunun ihtiyaçlarının uygun şartlarda ve zamanında karşılanması, doğru ve tutarlı maliyetlerin belirlenmesi ve bu sayede kaynakların verimli kullanılması öngörülmüştür. Bu kuralların uygulanmasından kaçınılması, kamunun kaynaklarının özel firmalara aktarılması riskine yol açacaktır.

Kamu kaynaklarının ekonomik, etkin ve verimli kullanılabilmesi için kamu ihalelerini yapan görevlilerin planlama, satın alma, proje ve risk yönetimi gibi konularda uzman ve etik değerleri yüksek bireyler arasından seçilmesi gerekmektedir. Bu amaçla, kamu satın alma uzmanlığı adı altında profesyonel bir meslek grubu oluşturulmalıdır.

İhalelerde görevlendirilen personel, görevlerini layığıyla yerine getirmelerini sağlayacak yetkilerle donatılmalı ve bağımsızlıklarını gölgeleyecek baskı ve telkinlere karşı korunmalıdır. Kamu satın alma uzmanlarının bağımsızlığını ve tarafsızlığını korumanın en önemli yolu, bu personelin maaş ve özlük haklarının, görevlerinin gerektirdiği yetki ve sorumluluklara uygun olarak düzenlenmesidir.

Kamu ihalelerinde kurumsal başarının bir başka koşulu iyi bir planlama yapılmasıdır. Bu planlama makro düzeyde kalkınma planları ve yıllık programlarla yapılmakta ve bütçe ile somutlaşmaktadır. Kamu satın almalarının planlanan amaçlara uygunluğunu kontrol eden mekanizmaların başında 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ile Bütçe Kanunları gelmektedir. Bütçe kontrolü ile kurumların ödenekleri olmadan ihaleye çıkararak kamuyu öngörülme-yen yüklerin altına sokmaları ve ödenek yetersizliğinden yıllarca tamamlanamayan projelere başlamalarının engellenmesi beklenir.

Kurumların ayrıca makro politikalara ve bütçeye uygun olarak analitik incelemeye elverişli satın alma planı hazırlamaları ve bu planı kamuoyu ile paylaşmaları da gerekmektedir. Bu satın alma planları kurumların yapacağı harcamaların yerindelik açısından denetimine imkan vereceği gibi uygulanan politikaların maliyeti hakkında da bilgi verir.

Uluslararası uygulamalar incelendiğinde, kamu ihalelerinde etkinliği artırmak amacıyla gelişmiş ülkeler kamu alımlarını elektronik kamu satın alma sistemi ile yapmaktadırlar. Elektronik kamu satın alma sistemi asıl itibari ile bir kurumsal kaynak planlaması (ERP - Enterprise Resource Planning) sisteminin parçası olup ihalenin tüm süreçleri şeffaf bir biçimde internet üzerinden yürütülmekte, ihale ilanı, şartnameler, teklif alma, değerlendirme, sonuçlandırma, faturalandırma ve ödeme internet üzerinden yapılmaktadır. Elektronik kamu alım sistemi sayesinde ihalede tam bir şeffaflık sağlanmaktadır. Ülkemizde 2002 yılında yasalaşan Elektronik Kamu Alım Sistemi, tahmin edileceği üzere, hiç kullanılmamıştır.

Bir kamu ihalesinin başarılı olabilmesi için ihale konusu için maliyetinin doğru ve tutarlı hesaplanması gerekmektedir. Maliyetlerin olması gerekenin altında hesaplanması halinde, ihaleye uygun teklif gelmemesi veya ihaleyi alan firmaların zarar etmemek amacıyla kaliteden ödün vermesi sonucu ortaya çıkacaktır. Maliyetlerin olması gerekenden yüksek tutulması halinde ise kamu kaynakları heba edilmiş olmaktadır.

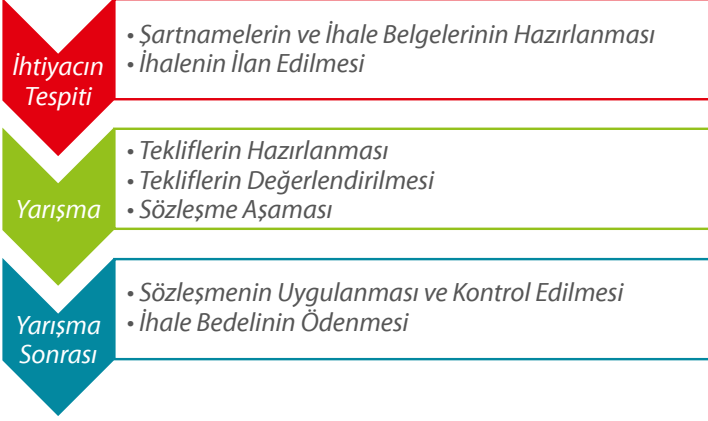
**4734 Sayılı Kanun'un 68/c maddesi değiştirilerek TOKİ'nin kamulaştırma, mülkiyet, arsa temini, imar işlemleri ve uygulama projesine ilişkin şartlara tabi olmaksızın ihaleye çıkmasına imkan verilmiştir.**

Uluslararası tecrübeler göstermiştir ki, yapım işlerinde idarelerce yeterli etüt ve fizibilite çalışmaları yapılmadan ön proje ile ihaleye çıkılması nedeniyle yatırım maliyetleri gerçekçi bir biçimde belirlenmemektedir. Bu sebeplerle işlerin öngörülen bedellerin üzerinde ve daha uzun sürede tamamlanmasının önüne geçmek amacıyla 4734 sayılı Kanun ile yapım işlerinin uygulama projeleri olmadan ihale edilmemesi ve ödeneği olmayan hiçbir ihaleye izin verilmemesi öngörülmüştür.

Etkin ve verimli bir ihale için olmazsa olmaz kabul edilen bu ilkeler, 4734 sayılı Kanun'a eklenen bir madde ile TOKİ için geçersiz hale getirilmiştir. Bu sayede, inşaat yapılacak arsaların mülkiyet sorunu çözülmeden, gerekli kamulaştırmalar yapılmadan, imar altyapısı hazırlanmadan ve en önemlisi Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) yapılmadan birçok ihaleye çıkmıştır.

## 1.2- Kamu Alımlarında İhale Süreçlerine İlişkin Riskler

İhale işlemleri ana hatlarıyla aşağıdaki süreçlerden oluşur:



Yukarıda sayılan ihale süreçlerinden yarışma aşaması, yaygın kanının aksine, en çok özenilen ve usulsüzlüklerin en az olduğu aşamadır. İhalelerde asıl dikkat edilmesi gerekli alanlar (gri alanlar) ihale öncesi ve sonrasında yer alan evrelerdir. Aşağıda, kamunun ihale ihtiyacının tespiti aşamasından, kesin kabul aşamasına kadar geçen süreçte ortaya çıkabilecek temel yönetsel riskler analiz edilecektir.

### 1.2.1- İhale Öncesi Riskler

İhale yapılmadan önce ihtiyaçlar doğru olarak tespit edilmelidir. Kamu ihtiyacının tespit edilmesi sırasında gerekli araştırmalar yapılmalı, işlemler doğru planlanmalı ve bu iş için yeterli ödenek hazırlanmalıdır. İhtiyacın yanlış tespiti, hatalı planlama, ödenek ayarlanmaksızın ihaleye çıkılması, ihale konusu işlemin belirli bir yatırım programının parçası olmaması, ihale öncesi aşamada karşılaşılan başlıca yönetsel risklerdir.



İhtiyaç tespit aşamasında, açık ve rekabetçi ihale usullerinden kurtulmak amacıyla işin parçalara bölünmesi suretiyle kamu ihale mevzuatında öngörülen eşik değerlerin altında kalınarak rekabetçi ihaleler yapılmasının engellenmesi, bu aşamada sıklıkla karşılaşılan bir yöntemdir. Ayrıca, mevcut stokların ve ihtiyaç duyulan miktarın tespitinde akılcı davranılmayarak gereksiz malzemelerin satın alınması da uygulamada ortaya çıkan bir başka istismardır.

Kamunun kaynakları kullanılırken planlamanın ihtiyaçlara uygun yapılmaması ve bir alana gereğinden fazla yatırım yapılırken diğer ihtiyaçların ortada bırakılması bir başka risktir.

***Kamu ihaleleri ile ilgili tecrübeler göstermiştir ki, ihalelere ilişkin riskler küçük hatalardan, bilgisizlikten veya kasıtlı ve organize işlemlerden kaynaklanabilmektedir.***

AKP dönemi yukarıda yer alan istismarların zengin örnekleri ile doludur. Söz konusu dönemde kamu kaynakları ülke ekonomisinin temel ihtiyaçlarına göre değil, ihale trafiğinin yönetimine göre harcanmıştır. Örneğin AKP, GAP projelerinde kullanılmak amacıyla İşsizlik Sigortası Fonu'ndan bütçeye aktardığı kaynakları GAP'a harcamak yerine karayolları projelerine usulsüz olarak aktarmaktadır.<sup>7</sup> İhale öncesi risklere yukarıda belirtilenler dışında yeni ve görülmemiş riskler de AKP tarafından dünya yolsuzluk literatürüne hediye edilmiştir. Bunlardan birincisi iş yaptırıldıktan sonra ihale yapılmasıdır. (Bakınız: Örnek Olay 1)

### **Örnek Olay 1: İstanbul Büyükşehir Belediyesi'nde İş Yapıldıktan Sonra İhale Yapılması**

*İhalesi 19.01.2009'da yapılmış, sözleşmesi ise 26.01.2009'da imzalanmış bir yol yapım işi ile ilgili olarak 23.01.2009 tarihinde (yani sözleşme tarihinden 3 gün önce) yerinde yapılan incelemede; işin aslında % 80'inin tamamlandığı, buna ilişkin olarak müteahhit firmaya 8,5 milyon TL hakediş ödemesi de yapıldığı tespit edilmiştir. Yani şirket, ihale yapılmadan önce işi neredeyse tamamlamıştır.*

<sup>7</sup> Mart 2011 sonu itibarıyla yaklaşık 9,4 milyar TL kaynak İşsizlik Sigorta Fonu'ndan bütçeye aktarılmış ve bu kaynaklar kanunda öngörülen amacın aksine, Karayolları Genel Müdürlüğü'ne aktarılmıştır.

AKP döneminin bir başka yolsuzluk yöntemi de, hiç ihale yapılmaksızın doğrudan sözleşme yapılarak mal ve hizmet alınması veya kamu mallarının kiralanmasında görülmektedir. (Bakınız: Örnek Olay 2)

### **Örnek Olay 2: Türkiye Kömür İşletmeleri'nin (TKİ) İhalesiz Olarak Kömür Madeni Kiralaması**

*TKİ Genel Müdürlüğü'nce kamuya ait kömür ocakları önce ihalesiz olarak çeşitli özel firmalara kiralanmış, ardından aynı firmalardan yine ihalesiz olarak piyasa fiyatının çok üzerinde milyarlarca dolarlık kömür satın alınmıştır.*

İhale yapılmadan önce işin doğru tanımlanması, yapım işlerinde uygulama projelerinin hazırlanması, mal alımlarında ihtiyaca yönelik şartlar koyulması ve hizmet alımlarında işin net olarak tanımlanması esastır. Ayrıca, hazırlanan maliyet hesaplarında kullanılacak malzemelerin özelliklerinin net olarak tanımlanması şeffaf bir ihale için şarttır. İhale öncesinde işin eksik tanımlanması, belirli bir firmanın malının tarif edilmesi, ihale için gereksiz koşullar ileri sürerek rekabetin engellenmesi gibi risklerin bu aşamada dikkate alınması gerekmektedir. AKP döneminde yapılan ihaleler bu açıdan da sınıfta kalmıştır. (Bakınız: Örnek Olay 3.)

### **Örnek Olay 3: Tarım Bakanlığı'nın Et İthalatı**

*İhaleye çıkmadan önce rekabetin ortadan kaldırılmasına bir diğer örnek de Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı'nın gerçekleştirdiği et ithalatında ortaya çıkmıştır. Bu ihale, 4734 sayılı Kanun'un acil işler için öngördüğü pazarlık usulüyle yapılmıştır. İhale yurt dışından canlı hayvan ithalatı ile ilgili olup şartnameye göre yaklaşık 4.500 canlı hayvanın 10 gün içerisinde Ankara'ya teslimi istenmiştir. Bu durum karşısında ihaleye teklif veremeyen firmalar "... işin doğası gereği bu şartı gerçekleştirmenin fiilen mümkün olmadığını, bu durumda ihaleyi alan firmanın ihaleyi kazanacağını bilerek günler öncesinden hayvanları gümrüğe getirmiş olması gerektiğini..." belirtmiştir. Yani, ihaleyi kazanacak firma önceden belirlenmiş, bu firma hayvanları önceden gümrüğe taşımış ve diğer firmaların rakip olmasını engelleyecek süre şartı ihaleye konulmuştur. Oysa, bu ihaleye 10 günlük süre şartı yerine 20 günlük süre şartı konulsa, diğer firmaların da ihaleye teklif verme şansı doğacak ve bu sayede rekabet ortamı sağlanmış olacaktı.*

## 1.2.2- Teklif Değerlendirme Sürecinde Riskler

İhale aşamasında yapılacak istismların rekabete katılan firmalar tarafından kolaylıkla tespit ve şikayete konu edilmesi ihtimali bulunduğundan bu aşama yolsuzluk riskinin en az olduğu aşamadır. Bu nedenle, yarışma aşaması televizyon kanallarından canlı yayınlanan ihalelerde önemli yolsuzluklar daha sonra ortaya çıkmaktadır.

Teklif aşamasında ihalenin yöntemi yolsuzluk riskinin en önemli belirleyicisidir. Bu safhada rekabeti engelleyici istisnai alım yöntemleri (pazarlık usulü, doğrudan temin) kanunlarda öngörülen koşullar oluşmadan kesinlikle kullanılmamalıdır. Bilindiğı üzere, istisnai ihale yöntemlerinde ihaleler çoğunlukla kamuya duyurulmamakta (ilansız ihale), bu ihalelere sadece idareler tarafından davet edilen firmalar katılmaktadır. Bu yüzden rekabet ortamı oluşmadığı gibi firmaların aralarında anlaşarak ihale sırasında danışıklı dövüş ile kamuyu zarara uğratma olasılığı bulunmaktadır. AKP tarafından 2003-2010 yılları arasında gerçekleştirilen ihalelerin yaklaşık % 31'i (yaklaşık 116 milyar TL) istisnalar kapsamında gerçekleştirilmiştir.

İhale sırasında gerçekleşme olasılığı bulunan bir diğer risk ise ihale ile ilgili gizli kalması gereken bilgilerin (maliyet hesapları, diğer firmaların teklifleri gibi) bazı firmalara sızdırılmasıdır. Bu durumda bilgi sızdırılan firma diğer firmalara karşı avantaj sağlamış olmaktadır.

## 1.2.3- İhale Sonrası Riskler

Kamu ihalelerinin en kapalı, kontrol edilmesi ve hesap sorulması en zor alanı, bu sebeple yolsuzluk ve suiistimale en açık aşaması ihale sonrası işlemlerdir. Bu süreçte eksik ve kalitesiz malzemenin kabul edilmesi, plan ve proje değişikliği ile firmalara avantaj sağlanması, iş ve fiyat artışları ile ihalenin kapsamının genişletilmesi ve usulsüz ödeme yapılması ihale sonrası işlemlerdeki en önemli risklerdir.

Ülkemizde depremde yıkılan kamu binaları, yapıldıktan hemen sonra bozulan karayolları ve çöken metro istasyonları bu risklerin gerçekleşmesi sonucu ortaya çıkan ve halkımızın artık kanıksadığı sonuçlardır.

İhale sonrası yolsuzluklara en sık TOKİ projelerinde rastlanılmakta olup bunların en acımasızı, iki büyük deprem yaşamış olan Sakarya ilimizde gerçekleştirilen bir projede ortaya çıkmıştır. Söz konusu projede, ihale

öncesi yapılan zemin etüt çalışmaları sonucu fore kazık uygulaması zorunlu görülmüşken, yapımcı firma tarafından tekrar yapılan zemin etüdü sonucunda, çok daha ucuz olan, ancak depremde yıkılma tehlikesi taşıyan radye temel uygulamasına geçilmiştir. Özetle, ihale pahalı ama sağlam olan fore kazık uygulaması sözü ile alınmış, ödemeler buna göre yapılmış, ancak ihaleyi alan müteahhit fore kazık yerine çok daha ucuz olan radye temel ile binaları yapmıştır.

Ülkemizin % 66'sının deprem fay hattında olduğu gerçeği hatırlanacak olursa, kasıtlı olarak yapılan bu uygulamaların sadece ihaleye fesat karıştırma suçu oluşturmayacağı açıktır. Yolsuzluk, bu nedenlerden ötürü toplumun başındaki en önemli beladır. Rant yaratma hırsı bu projede müteahhide ve kamu görevlilerine haksız paralar kazandırmış olabilir. Ancak, olası bir depremde masum insanların hayatının riske atılmasının sorumlusu, bu yolsuzlukları yapan veya göz yuman siyasi iktidardır.

İhale sonrasında yolsuzlukların bu derece yoğun olmasının sebeplerinden bir diğeri ise kamu ihale mevzuatının yetersizlikleri dolayısıyla sözleşmelerin uygulanmasının ağırlıklı olarak ticaret hukuku ve borçlar hukuku gibi özel hukuk hükümlerine göre yürütülmesi ve özel hukuka dayalı ticari sır kavramı içerisinde yolsuzlukların kolaylıkla gizlenmesidir.

İhaleyi alan firmaların daha sonra bu işleri taşeron firmalara devretmesi de bir diğer risk olarak karşımıza çıkmaktadır. İhale ile ilgili şartları taşımayan ve genelde çok düşük kar marjları ile çalışan bu firmalar, kamu ihalelerinde önemli bir kontrol riskidir. Nitekim, AKP döneminde ihaleleri eksik rekabet ortamında alan firmalar, çoğu zaman işleri maliyetine yakın fiyatlarla taşeron firmalara devretmektedir. Böylece ihale fiyatıyla devir fiyatı arasındaki fark ihaleyi alan firmalar lehine haksız kazanç yaratmaktadır. Bu durum, tıpkı Osmanlı döneminde var olan mültezim usulüne benzer bir sistem ortaya çıkarmış ve ihalelerin ikinci el piyasasını yaratmıştır.

İhale sonrası işlemlerde riskleri azaltmak ve şeffaflığı sağlamak için belirli büyüklükteki ihalelerin ihale sonrasında da KİK tarafından her yönü ile incelenmesi gerekmektedir.

Örneğin, Polonya'da 20 milyon avronun üzerindeki yapıım işlerinin ve 10 milyon avronun üzerindeki mal ve hizmet alımlarının tamamının ihale sonrasında Polonya Kamu İhale Dairesi tarafından denetlenmesi ve denetim sonuçlarının kamuya açıklanması yasal bir zorunluluktur. Oysa

ülkemizde AKP hükümeti, KİK'in re'sen inceleme yetkisini 2008 yılında yapılan yasa değişikliğe ile ortadan kaldırmıştır. Yasayla getirilen tüm engeller aşılılarak KİK'e şikayet edilmiş ve Kurum tarafından iptal edilmiş olmasına rağmen iptal kararları umursanmadan tamamlanmış ihaleler de vardır. (Bakınız: Örnek Olay 4)

#### **Örnek Olay 4: İstanbul Büyükşehir Belediyesi'nin Otobüs Alım İhalesi**

*13 Ekim 2004'te 350 solo tip otobüs ile 100 adet körüklü ve 30 adet çift katlı otobüs alımı ihalesi yapıldı. İhaleye Mercedes, MAN Türkiye A.Ş. ve BMC firmaları katıldı. İhalede BMC 52 milyon 465 bin avro ile en düşük teklifi verirken, Mercedes 76 milyon 300 bin lira teklif sundu.*

*\* MAN ve BMC ihalede değerlendirme dışında tutuldu ve ihale Mercedes'e verildi.*

*\* BMC'nin değerlendirme dışı tutulmasının nedeni, otobüslerin ergonomik olmadığı, alçak tabanlı otobüs konseptine uymadığı yönündeydi.*

*\* 18 Ocak 2005'te BMC ihale sonucuna İETT'ye itirazda bulundu. Ancak "ivedilik ve kamu yararı bulunması nedeniyle ihale işlemlerine" devam edilmesi kararı alındı.*

*\* 27 Mayıs 2005'te BMC bu kez de Kamu İhale Kurumu'na başvurdu. KİK henüz kararını vermeden, İETT'yle Mercedes el sıkışıp sözleşme yaptı. KİK ise ihale sürecini iptal etti. Otobüsler alındı. İETT'nin KİK'in kararını iptal girişimleri reddedildi.*

İhale sonrasında gerçekleşebilecek riskleri azaltmak amacıyla OECD tarafından aşağıda yer alan kontrol mekanizmaları kurulması önerilmektedir:

- Sözleşme sonrası gerçekleşmesi muhtemel yolsuzluk ve suiistimal olayları risk tabanlı ele alınmalı ve risklere göre en etkin kontrol mekanizmaları düzenlenmelidir.
- Sözleşme şartlarının, fiyatın ve işin miktarının değişmesine yönelik sıkı kurallar konulmalıdır.
- Sözleşme konusu işler zamanında kontrol edilmelidir.
- Sözleşmenin öngörüldüğü şekilde ve zamanında tamamlanamamasına ilişkin kamunun ve ihaleyi alan şirketlerin sorumlulukları net olarak belirlenmelidir.
- Sözleşme konusu işlemlerin ve bu işlemlere ilişkin belgelerin yurttaşlar ve sivil toplum örgütleri tarafından incelenmesine izin verilmelidir.

## **II. Türkiye'de Kamu Alımları**

Kamu ihalelerini düzenleyen yasal metinler, kamu kesimi harcama hukukunun bütçe metinleri ile beraber en önemli belgeleri arasında yer almaktadır. Bütçe Kanunu metni ve diğer ilgili mali mevzuat (vergi kanunları, bütçe uygulama talimatları vb.) gelirlerin toplanması ve harcamaların yapılması ile ilgili temel ilkeleri ve bunların ayrıntılarını belirlerken, ihale kanunları kamu hizmetinin görülmesinde ihtiyaç duyulan mal ve hizmetlerin satın alınmasında ve gerek duyulan yapım ve inşaat işlerinin (ağırlıklı olarak sermaye giderleri) yerine getirilmesinde dayanak olan ilkeleri ve bunlara ilişkin olarak uygulanacak kuralları belirler.

Kamu ihaleleri birçok yönden hükümetler için kritik öneme sahip faaliyetlerden sayılır. Bir başka deyişle, kamu alımları hem ekonomik hem de yönetim açısından bazı özellikler sergiler. OECD tahminlerine göre, kamu alımlarına konu olan işlemlerin hacmi, ülke GSYH'larının ortalama % 15'ine tekabül etmektedir. Bu yönü ile kamu alımları için önemli miktarda kamu kaynağı tahsis edilmektedir.

Türkiye'de 2003-2010 yılları arasında 4734 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilerek KİK'e bilgi verilen ihalelerin toplam tutarı 377 milyar TL'dir. Bu ihalelerin 261 milyar TL'lik kısım açık ihale usulü ile yapılmışken 116 milyar TL'lik (% 31) kısım eksik rekabet koşulları altında, istisna yöntemleri ile gerçekleştirilmiştir.

Türkiye'de 2003-2010 tarihleri arasında gerçekleştirilen kamu alımlarının incelemesinden aşağıdaki tabloda yer alan sonuçlara ulaşılmıştır.<sup>8</sup>

***KİK tarafından açıklanan kamu alımlarına ilişkin rakamların eksik ve bilgilerin içeriğinin yanlış olduğu yönünde güçlü kanıtlar bulunmaktadır***

<sup>8</sup> Kaynak: Kamu İhale Kurumu Yıllık Faaliyet Raporları – CHP Uzmanlarının Hesaplamaları



Tablo 3: 2003 - 2010 Yılları Arasında 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Kanun Kapsamında Gerçekleştirilen Kamu Alımları Tablosu (1.000 TL)

Yıllar	Açık İhale	Belirli İstekliler Arasında	Pazarlık	Doğrudan Temin	İstisnalar	TOPLAM
2003	3.782.727	68.530	768.015	981.321		5.600.593
2004	12.088.592	149.801	1.638.886	2.198.076		16.075.355
2005	20.321.544	297.334	1.789.191	4.327.189	3.949.481	30.684.739
2006	26.616.826	350.648	2.341.528	4.775.107	4.939.347	39.023.456
2007	46.022.130	1.639.357	5.154.233	5.009.306	8.153.266	65.978.292
2008	59.413.067	1.348.718	7.417.953	4.989.299	10.746.259	83.915.296
2009	45.850.538	983.017	6.629.237	4.806.070	7.955.974	66.224.836
2010 İlk Altı Ay	46.749.203	2.242.063	5.299.921	5.866.929	9.352.169	69.510.285
TOPLAM	260.844.627	7.079.468	31.038.964	32.953.297	45.096.496	377.012.852

Yukarıda yer alan tabloda kamuya açıklanan rakamlarla gerçek rakamlar arasındaki farklar ağırlıklı olarak aşağıdaki sebeplerden kaynaklanmaktadır:

- Kamu İhale Kanunu'nun ilk yayınlandığı yıllarda (2003-2006) kurumlar ihalelerini KİK'e bildirme gereklerini tam anlamıyla yerine getirmemiştir.
- Bazı kurumlar ihale yapmaları gerektiği halde ihale yapmayarak doğrudan sözleşme yöntemi ile KİK'in bilgisi dışında alım yapmaktadır. Örnek olarak TKİ'nin gerek termik santrallerde kullanılmak, gerekse fakir ailelere dağıtılmak üzere her yıl milyarlarca TL tutarında kömür aldığı ve bu alımlarını KİK'e bildirmedeği denetim raporları ile tespit edilmiştir.
- 4734 sayılı Kanun kapsamı dışında tutulan bazı kurumlar alımlarını KİK'e bildirmemektedir. Bu kapsamda sadece arsa karşılığı gelir ortaklığı modeli çerçevesinde TOKİ, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ve belediyelerin yaklaşık 50 milyar TL tutarındaki yapım işlerini KİK'e bildirmedeği tahmin edilmektedir. Aynı şekilde yaklaşık 30 milyar TL tutarlı Savunma Sanayi Müsteşarlığı harcamaları da KİK'e bildirilmemiştir.
- Dünya Bankası ve IMF toplantısı organizasyon giderleri, yatırım destekleme ajansının giderleri, İstanbul Kültür Başkenti çerçevesinde

yapılan harcamalar gibi birçok harcama özel kanunlarda yer alan hükümler dolayısıyla KİK'e bildirilmemektedir.

- KİT'lerin alımlarının büyük bölümü kanundan istisna edildiği gibi, istisna kapsamında olmayan alımların büyük bir kısmı da KİK'e bildirilmemiştir. Örneğin, 2009 yılında DPT rakamlarına göre yaklaşık 8,5 milyar TL'lik mal ve hizmet satış hasılatı olan KİT'lerin aynı yıl KİK kayıtlarında 8,5 milyar TL kamu alımı görünmektedir. Üstelik DPT hesaplamasında KİT sayılmayan TOKİ, KİK tarafından KİT sayılmaktadır.
- Belediyelerin, Belediye İktisadi Teşebbüsleri (BİT) aracılığıyla gerçekleştirdiği ihalelerin büyük bölümü KİK'e bildirilmemektedir.
- Uluslararası anlaşmalar (nükleer enerji ihaleleri, boru hatları yapım ihaleleri gibi) ve yurtdışı finansman ile yapılan harcamalar KİK'e bildirilmemektedir.
- İhale numarası olarak ihale yapan bazı idareler ihale sonuçlarını KİK'e bildirmemektedir.

Yukarıda yer alan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, Türkiye'de ne kadar kamu kaynağının mal, hizmet ve yapım işlerine harcadığı konusunda sağlıklı bir fikir edinmek mümkün değildir. Bu bilgiler Etik ve Saydamlık konulu çalışmamızın ilk bölümlerinde yer alan etik, saydamlık, bilgi edinme hakkı, denetim ve hesap verme sorumluluğu kavramlarına ilişkin yapılan açıklamalarla birleştirildiğinde, AKP döneminde kamu kurumlarının, yolsuzlukla sonuçlanan usulsüz ve hukuk dışı uygulamalara sıkça başvurdukları anlaşılmaktadır.

## 2.1- Türkiye'de Kamu Alımları Mevzuatı Tarihçesi

Ülkemizde, kamu alımlarını düzenleyen ilk yasal metin Cumhuriyet'in ilk yıllarında çıkarılan 661 sayılı Müzayede, Münakaşa ve İthalat Kanunu'dur. Daha sonra 1934 yılından 1983 yılına kadar yaklaşık 50 yıl yürürlükte kalan 2490 sayılı Artırma Eksiltme ve İhale Kanunu yürürlüğe girmiştir. 2490 sayılı Kanun, katı kuralları nedeni ile zaman içinde istisna taleplerinin artmasına yol açmış ve 1983 yılında kaldırılarak yerine 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu yürürlüğe girmiştir.

2002 yılı sonuna kadar ülkemizde kamunun tüm alım, satım, yapım, ve kiralama işleri 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre yapılmıştır. 2886 sayılı Kanun daha önceki kanunlar gibi kamu alımlarının yanı sıra, satım

ve kiralama işlemlerini de düzenlemiştir. Bu kanun, mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine aynı ağırlıkta önem vermemiştir. Yapım işlemlerine özel ağırlık verilirken, mal ve özellikle hizmet alımları ile ilgili düzenleme eksik ve yetersiz kalmıştır.

2886 sayılı Kanun birçok kamu idaresini kapsamamış olması dolayısıyla bu kurumların ayrı ihale mevzuatları ortaya çıkmıştır. Kanunun önemli sayılabilecek eksiklerinden bir diğeri ise “tahmini bedel” üzerinden eksiltme yapılarak “uygun bedel” üzerinden sözleşme yapılmasıdır. Tahmini bedelin bulunması ile ilgili objektif kriterler bu Kanun’da yer almamıştır.

2886 sayılı Kanunun uygulamasında, bir tarafta Maliye Bakanlığı diğerk tarafta Bayındırlık ve İskan Bakanlığı’nın bulunduğu iki başlı bir sistem ortaya çıkmış, Maliye Bakanlığı mal ve hizmet alımlarında yetkiliyken, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ağırlıklı olarak yapım işlemlerinden sorumlu olmuştur. Ayrıca, kamunun mal alımlarında Devlet Malzeme Ofisi (DMO) bir nevi merkezi satın alma birimi gibi hareket etmiştir.

2886 sayılı Kanun’da tüm ihale usulleri için ilan zorunluluğu olmaması, ilan zorunluluğu hallerinde sürelerin çok kısa olması, ihale sonuçlarının açıklanmaması ve “karne sistemi” gibi bürokratik oligarşiye yol açan bir sistemin önünü açması, değişen ve gelişen ihtiyaçlara cevap verememesi ve uluslararası uygulamalarla çelişmesi gibi nedenlerle kamu ihale sisteminde köklü değişiklik ihtiyacı doğmuştur.

1999 yılında Türkiye’nin AB’ye aday ülke olarak kabul edilmesi sonucunda kamu alımları konusundaki mevzuat uyumunun, AB Komisyonu tarafından yayınlanan “Katılım Ortaklığı Belgesi”ne paralel olarak hazırlanan ülke mevzuatının AB müktesebatına uyum amacıyla yapılacak değişiklik ve yenilikleri de içeren ulusal Program’da orta vadede tamamlanması öngörülmüştür.

Buna göre yapılan çalışmalar sonucunda, hazırlanan Kamu İhale Kanunu Tasarısı, TBMM tarafından 04.01.2002 tarihinde, Kamu Sözleşmeleri Kanunu Tasarısı da 05.01.2002 tarihinde yasalaştırılarak 01.01.2003 tarihi itibari ile yürürlüğe girmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun yürürlüğe girmesi ile kamu harcaması gerektiren işler ile kamu harcaması gerektirmeyen işler (satım, kiralama ve trampa benzeri gelir yaratan işler) ayrıştırılmış ve 4734 sayılı Kanun

yalnızca kamu harcaması gerektiren işlemleri düzenlemiştir. 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun kamu harcaması gerektiren işlemlere ilişkin hükümleri ortadan kalkmış, ancak satım, kiralama ve trampa gibi gelir yaratan işlemlere ilişkin hükümleri yürürlükte kalmıştır.

4735 sayılı Kamu Sözleşmeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile de 2886 sayılı Kanun'un kamu alım sözleşmeleri ile ilgili hükümleri ortadan kalkmış ve oluşturulan yeni yapı ile ihale ve sözleşme düzenlemeleri uluslararası düzenlemelere paralel olarak "kaynak kanun" bazında ayrılmıştır. Yapılan bu düzenlemeler sonucunda 2886 sayılı Kanun'un uygulama alanı kamuya gelir getirici işlemleri düzenlemekle sınırlandırılmış ve kamunun gelir elde etmesine ilişkin yasal altyapıda hiçbir iyileşmeye gidilmemiştir.

## 2.2- 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu

TBMM tarafından 04.01.2002 tarihinde, kabul edilerek 01.01.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4734 sayılı Kanun ile getirilen yeniliklerin ana başlıkları şöyledir:<sup>9</sup>

- a-Kamu harcaması gerektiren işlemler ile kamu harcaması gerektirmeyen işlemler ayrılmıştır.
- b-Kamu ihale mevzuatı Dünya Ticaret Örgütü, AB ve Dünya Bankası uygulamalarına uyumlu hale getirilmiştir.
- c-Uluslararası uygulamalara paralel olarak danışmanlık hizmeti ihaleleri için özel düzenlemeler getirilmiştir.
- d-İhalelerde saydamlık, eşit muamele, rekabet, güvenilirlik, gizlilik ve kamuoyu denetimini sağlayacak mekanizmalar oluşturulmuştur.
- e-Saydamlık ilkesini pekiştirmek amacıyla; ihalelerin isteklilerin yanı sıra hazır bulunan herkes önünde açık olarak yapılması ve ihale dışı kalan veya teklifi uygun görülmemeyen isteklilerin talep etmesi halinde yazılı olarak gerekçelerin bildirilmesi öngörülmüştür.
- f-İhtiyaçların uygun şartlarda ve zamanında karşılanması, doğru ve tutarlı maliyetlerin belirlenmesi ve bu sayede kaynakların verimli kullanılması öngörülmüştür.

<sup>9</sup> 4734 sayılı Kanun ile getirilen yenilikler bu Kanunun maddeleri ve gerekçeleri incelenmek suretiyle tespit edilmiştir.

g-İhalelerde yukarıda yer alan ilkeleri sağlamak amacıyla açık ihale usulü temel usul kabul edilmiş ve istisnai hallerde belli istekliler arasında veya pazarlık usulleri öngörülmüştür. Zorunlu hallerde kullanılmak üzere bir ihale usulü olmamak kaydıyla doğrudan temin usulü bir satın alma usulü olarak benimsenmiştir.

h-İhalelerin hemen öncesinde, ihale sırasında veya ihale sonrasında şartlarda değişiklik yapılması zorunlu hallerle sınırlandırılmıştır.

i-Yapım işlerinde idarelerce yeterli etüt ve fizibilite çalışmaları yapılmadan ön proje ile ihaleye çıkılmaması öngörülmüştür.

j-Yatırım maliyetlerinin gerçekçi bir biçimde belirlenmemesi sebebi ile işlerin öngörülen bedellerin üzerinde ve daha uzun sürede tamamlanmasının önüne geçmek amacıyla yapım işlerinin uygulama projeleri olmadan ihale edilmemesi ve ödeneği olmayan hiçbir ihaleye izin verilmemesi öngörülmüştür.

k-“Tahmini Bedel” uygulaması yerine objektif ölçü ve usullere dayanan “Yaklaşık Maliyet” uygulaması, “Karne Sistemi” yerine “İş Bitirme Belgesi” getirilmiştir.

l-Yine yukarıda yer alan ilkeleri hayata geçirmek amacıyla KİK oluşturulmuş, bu kurumun; bağımsız olarak ihalelerle ilgili şikayetleri incelemesi, yapılacak ihalelerde mevzuata uygunluğun, şeffaflığın ve rekabetin sağlanması amaçlanmıştır.

2002 yılında, AKP iktidarından önce çıkarılan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ile kurulan kamu ihale sistemimizde öngörülen değişikliklerin en önemli nedeni başta AB olmak üzere uluslararası uygulamalara paralellik sağlanmasıydı. Bu sayede uluslararası kabul görmüş saydam ve yolsuzluklardan arındırılmış kamu ihale sistemi kurulmuş olacaktı. Ancak aşağıda açıklanacağı üzere, AKP hükümetleri döneminde Kanun maddelerinde yapılan 40 ayrı değişiklikle kamu ihale sistemi bir çok açıdan işlevsiz hale getirilmiştir.

Kanunun 66. maddesinde bu kanunda yapılacak değişikliklerin ancak yine bu kanuna hüküm konulmak suretiyle yapılacağı düzenlenerek, tekil düzenlemelerle kanun kapsamının değiştirilmesinin önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Buna rağmen AKP bu maddeyi yok sayarak 2002-2010 yılları arasında 40 değişik kanun ile toplam 70 maddelik 4734 sayılı Kanun’un 43 maddesini değiştirmiştir.

Kanunda yapılan değişikliklerin 10 tanesi Kanun'un kapsamını sınırlamaya yönelik "İstisna" maddesinin kapsamının genişletilmesi ile ilgilidir. Yapılan değişiklikler siyasal iktidarın meclis grubunun da kafasını karıştırmış olmalı ki, 4734 sayılı Kanun'un İstisnalar başlıklı 3. maddesine 2007 ve 2008 yıllarında iki adet "k" fıkrası eklenmesine yol açacak usul hataları yapılmıştır.

Yapılan değişiklikler, bu dönem içerisinde tespit edilen yolsuzluklar ile birlikte değerlendirildiğinde, değişikliklerin bir bölümünün ortaya çıkan yolsuzlukları aklamak ve KİK'te yapılan incelemelerin ve mahkemede görülen davaların seyrini değiştirmek amacını taşıdığı anlaşılmaktadır.

### 2.3- AKP Hükümetlerince İhale Kanununda Yapılan Değişiklikler

AKP öncelikli olarak 4734 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 2003 yılından 2010 yılına kadar maddelerde yapılan değişikliklerle yüksek miktarda kaynak harcayan kurumları bu kanun kapsamı dışına çıkarmıştır.

AKP döneminde, başta kamunun en önemli harcamalarının yapıldığı enerji, su, ulaştırma, telekomünikasyon sektörlerinde faaliyet gösteren kurum ve kuruluşlar olmak üzere birçok kurum ve sektör kanun kapsamından çıkartılmıştır. Kanundan istisna edilen kamu alımlarının yasal bir dayanağı olmayıp bu alımların tamamı kurumlar tarafından yayınlanan yönetmelikler ile yürütülmektedir. Hatta, bazı kurumlar istisna alımları ile ilgili olarak uzun bir süre yönetmelik de yayınlamayarak, tamamen kuralsız ve dayanaksız olarak kamu alımlarını gerçekleştirmiştir. Kurumların hiçbir düzenleme olmaksızın ihale yaptıkları zaman dilimini tespit etmenin en kolay yolu, bu konuya ilişkin yayınladıkları yönetmeliklerin yürürlük tarihi ile istisnaların kabul edildiği tarihin karşılaştırılmasıdır.

Kamu ihale sisteminin istisnalardan arındırılarak AB müktesebatına uygun bir yapıya kavuşturulması için;

- İdareler tarafından gerçekleştirilecek mal, hizmet ve yapım işi alımları ile tasarım yarışmaları,
- Sektörel alımlar; enerji, su, ulaştırma ve posta hizmetleri sektörlerinde faaliyet gösteren idare veya kuruluşların sektörel faaliyetlerine ilişkin mal, hizmet ve yapım işi alımları ile tasarım yarışmaları,

- İmtiyaz ihaleleri; İlgili kanunlarında imtiyaz usulünün uygulanmasının öngörüldüğü işlerin ihaleleri,
- Yaklaşık maliyeti eşik değere eşit ve üzerinde olan ve % 50'sinden fazlası idareler tarafından sübvansede edilen bazı yapım işleri ile bu işlerle ilgili mühendislik ve mimarlık hizmet alımları,
- İmtiyaz sahibi tarafından gerçekleştirilecek yaklaşık maliyeti eşik değere eşit ve üzerindeki yapım işleri ihaleleri,

4734 sayılı Kanun kapsamına alınmalıdır.

Yukarıda yer alan maddelerde sayılan işlemlerden ilki dışında hiçbirisi şu an itibari ile 4734 sayılı Kanun kapsamında olmayıp, bu işlemler son derece dağınık ve kamu idarelerine geniş yetkiler ve gizlilik imkanı sağlayan bir yapı içerisinde gerçekleştirilmektedir. Bu şekilde kamu kaynaklarının yolsuzluklara konu edilmesinin önünde hiçbir yasal engel bulunmamaktadır.

4734 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerle kanun kapsamı dışına çıkarılan kurumlar, sektörler ve işlemlere ilişkin tespitlerimiz aşağıda yer almaktadır.

### 2.3.1- Arsa Karşılığı Gelir Ortaklığı Modeli (TOKİ Örneği)

4734 sayılı Kanun hükümlerine açıklama getirmek amacıyla Kamu İhale Kurulu tarafından çıkarılan 2004 Yılı Kamu İhale Genel Tebliği'nde; "... Kamuya ait taşınmaz malların kamu harcaması yapılmasını gerektirmeyen ve bütçeden ödenek kullanımı söz konusu olmayan kat ve/veya arsa karşılığı inşaat yapım işleri 4734 sayılı Kanun kapsamında yer almamaktadır..." hükmü bulunmaktadır.

Ancak bu tebliğ hükmü 4734 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olup arsa karşılığı inşaat yapım işlerinin, kamu harcaması yapılmasını gerektirmeyen işlemlerden kabul edilmesi mümkün değildir. Çünkü bu uygulamada TOKİ, yapılan inşaatlar için aynı bir bedel (arsa bedeli kadar) ödemekte, karşılığında yapım işlerini satın almaktadır. Bu durumda, TOKİ'nin "Arsa Satışı Karşılığı Gelir Ortaklığı Modeli" çerçevesinde gerçekleştirdiği faaliyetlerinin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında olması gerekirken, AKP iktidarı, Kanun'un yolsuzlukları engellemek için öngördüğü kontrol mekanizmalarından kurtulmak ve rant aktarma trafiğini daha kolay yönetmek amacıyla arsa karşılığı gelir ortaklığı modelini Kanun kapsamı dışına çıkarmıştır.<sup>10</sup>

<sup>10</sup> Daha fazla bilgi için bakınız: CHP TOKİ Raporu

## 2.3.2- Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin (KİT) Harcamaları

4734 sayılı Kanun'un AKP tarafından 30.07.2003 tarihinde değiştirilen 3/g maddesine göre KİT'lerin ve bunların iştiraklerinin ticari ve sınai faaliyetleri çerçevesinde, doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerine yönelik ihtiyaçlarının temini için yapacakları, hazine garantisi veya doğrudan bütçenin transfer tertibinden aktarma yapmak suretiyle finanse edilenler dışındaki yaklaşık maliyeti ve sözleşme bedeli 5.372.854 TL'yi aşmayan mal veya hizmet alımları kanundan istisna sayılmıştır. Yani, KİT yöneticileri 5,3 milyon TL'nin altındaki tüm alımlarla ilgili gerek ihale yönetmelikleri gibi yasal düzenlemeleri gerekse ihalelerle ilgili tüm işlemleri yapma yetkisini ellerinde bulundurmaktadır.

Özelleştirme kapsamındaki kuruluşlar dahil KİT'lere ilişkin 2010 yılı itibarıyla toplu veriler aşağıda bulunmaktadır:<sup>11</sup>

Tablo 4: Özelleştirme Kapsamındaki Kuruluşlar Dahil KİT'lere İlişkin Toplu Veriler

	2009	2010 <sup>(1)</sup>	2011 <sup>(2)</sup>
Toplam Personel Sayısı (Kişi)	200.510	189.048	169.541
Toplam Personel Harcamaları <sup>(3)</sup>	8.082	8.151	8.204
Mal ve Hizmet Satış Hasılatı <sup>(3)</sup>	82.854	87.633	71.682
Görev Zararı Tahakkukları <sup>(3)</sup>	1.914	3.003	2.559
İşletme Faaliyet Kâr – Zararı <sup>(3)</sup>	7.059	7.939	3.388
Faiz Ödemeleri <sup>(3)</sup>	771	639	707
Dönem Kâr – Zararı <sup>(3)</sup>	5.805	5.233	3.034
Faktör Gelirleri <sup>(3)</sup>	8.772	6.906	4.656
Temettü Ödemeleri <sup>(3)</sup>	1.265	631	916
Sabit Sermaye Yatırımları <sup>(3)</sup>	4.463	7.210	7.774
Bütçe ve Fon Transferleri <sup>(3)</sup>	5.446	6.387	6.402

1 Gerçekleşme tahmini - 2 Program - 3 Cari fiyatlarla, milyon TL

Yukarıdaki tablonun incelenmesinden de anlaşılacağı gibi, Türkiye Milli Geliri'nin yaklaşık % 6'sı tutarında mal ve hizmet KİT'ler tarafından üretilmektedir. 2011 yılı içerisinde KİT'lerin 72 milyar TL civarında mal ve hizmet satışı olacağı tahmin edilmektedir. Ülkemiz ekonomisi açısından son derece önemli olan KİT'lerin mal ve hizmet üretmek amacıyla yaptığı alımların önemli bir kısmı 4734 sayılı Kanun'un 3/g maddesi uyarınca kapsam dışına çıkarılmıştır. KİT'lerin birer ticari şirket olması sebebi ile iktisadi faaliyetlerinin belirli bir serbesti içerisinde gerçekleştirme ihtiyacı

<sup>11</sup> Kaynak: DPT, Hazine Müsteşarlığı



bulunmakla birlikte, bu ihtiyaç uluslararası uygulamaların ve standartların aksine bir başıboşluk yaratmamalıdır.

KİK tarafından yayınlanan yıllık faaliyet raporlarının incelenmesinden, 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinde belirtilen istisnalar kapsamında gerçekleştirilen alımlara ilişkin aşağıdaki bilgilere ulaşılmıştır:<sup>12</sup>

*Tablo 5: 4734 Sayılı Kanun'un 3. maddesinde Belirtilen İstisnalar Kapsamında Gerçekleştirilen Alımlar Tablosu (1.000 TL)*

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	Toplam
Madde 3/a	27.559	125.909	46.939	60.795	50.558	71.117	382.877
Madde 3/b	373.854	1.587.221	2.121.727	2.454.276	2.963.129	1.808.118	11.308.325
Madde 3/c	1.978	57.734	1.670.611	119.468	82.992	258.185	2.190.968
Madde 3/d	25	2.456	3.768	2.368	1.976	557	11.150
Madde 3/e	60.515	304.772	34.240	35.445	50.742	70.039	555.753
Madde 3/f	29.417	96.488	261.476	136.561	150.982	127.006	801.930
Madde 3/g	1.162.970	2.542.571	3.615.798	7.218.378	4.135.623	5.694.155	24.369.495
Madde 3/h	95	201	-	0	0	28.122	28.418
Madde 3/i	3.949	207.748	302.377	571.321	397.184	1.186.523	2.669.102
Madde 3/j	454	3.116	3.535	6.202	1.107	470	14.884
Madde 3/k	-	-	-	0	52.698	96.803	149.501
Madde 3/l	-	-	-	-	58	690	748
Diğer	2.288.665	11.131	92.796	141.444	68.925	10.385	2.613.346
Toplam	3.949.481	4.939.347	8.153.267	10.746.208	7.955.974	9.352.170	45.096.497

Tablonun incelenmesinden anlaşılacağı üzere, 2005-2009 yılları arasında 45 milyar TL tutarında kamu alımı 4734 sayılı kanun kapsamı dışında gerçekleştirilmiş olup, bu alımların 24 milyar TL'lik kısmı 3/g kapsamında KİT'lere sağlanan istisnalar çerçevesinde gerçekleştirilmiştir.

4734 sayılı Kanunu'nun 5. maddesi hükümlerine göre kurumlar eşik değerlerin altında kalmak amacıyla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerini kısımlara bölemezler. Ancak, uygulamada bu kurala uyulmadığı ve kurumların ihalelerini bölerek Kanun kapsamı dışına çıkma eğilimi gösterdiği tespit edilmiştir. Bu sayede istisna limitinin üzerindeki işlemler (4734 sayılı Kanun kapsamında olan işlemler) parçalanarak istisna kapsamına alınmakta ve kanunun kötü niyeti engelleyecek hükümleri geçersiz kılınmaktadır.

4734 sayılı Kanun'un tüm kontrol mekanizmalarını devre dışı bırakan

<sup>12</sup> Kaynak: KİK Yıllık Kamu Alımları Raporları, CHP uzmanlarının hesaplamaları

bu istisna maddesi, KİT'lerin alım ile ilgili düzenlemelerini kendi yayınladıkları yönetmeliklere bırakmaktadır. Bu yönetmelikler incelendiğinde, ihalelere ilişkin birkaç husus dışında sınırlayıcı bir düzenleme taşımadıkları ve öngörülmeven tüm durumlarda kurum yönetimlerini yetkilendirdikleri anlaşılmaktadır. Bu durum uluslararası yönetim ve denetim ilkelerinin temelini oluşturan "görevlerin ayrılığı (segregation of duties)" ilkesine aykırıdır. Çünkü ihaleyi yapan, yöneten, onaylayan, kontrol eden ve düzenlemeyi yapan kurumun ve kişilerin aynı olması önemli bir yolsuzluk riski oluşturmaktadır.

***Mevcut durumda İhale Kanun'u kapsamı dışında bırakılan KİT'lerin Yöneticileri ihalelerle ilgili hem düzenleme hem de icra yetkisine sahiptir. Bu durum yolsuzlukla mücadelenin temelini oluşturan "görevlerin ayrılığı" ilkesine aykırıdır.***

Bu ülkenin yurttaşlarının vergileri ile finanse edilen 45 milyar TL tutarındaki bir kaynağın tüm uluslararası ilke ve standartlara aykırı olarak yolsuzluklara açık hale getirilmesi hukuken ve siyaseten kabul edilebilir bir durum değildir.

Yukarıda belirtilen yolsuzluk riski birçok kamu alımında gerçekleşmiştir. KİT'lerin ihaleleri incelendiğinde istisnalar kapsamında gerçekleştirilen alımlarda rekabet ortamının oluşmadığı, benzer konulu ihalelerin çoğu zaman aynı firmalara verildiği tespit edilmiştir. Bu durum somut olarak ÇAYKUR, TMO ve TKİ gibi KİT'lerin nakliye ihalelerinde görülmektedir. (Bakınız: Örnek Olay 5)

<sup>13</sup> Kaynak: Kamu İhale Kurumu

## **Örnek Olay 5: Toprak Mahsulleri Ofisinin (TMO) Deniz Taşıma İhaleleri**

*Pazarlık usulü ihalede istekli olabilecek firmalardan yalnızca davet edilenler ihaleye katılabilmektedir. Bu sebeple pazarlık usulünün sadece ivedi ve öngörülemeyen hallerde kullanılması gerekmektedir.*

*Kamu İhale Kurumu kayıtlarına göre TMO tarafından pazarlık usulüyle gerçekleştirilen 13 deniz taşıma ihalesinin tamamını tek bir denizcilik şirketi almıştır. Gerçekleştirilen bu ihaleler sonucunda Şirkete toplam 73,6 milyon TL bedel ödenmiştir.*

*Ülkemizde denizcilik sektöründe hizmet veren yüzlerce şirket varken TMO'nun, rekabete kapalı ihalelerine sürekli aynı gemicilik firmasını davet ederek sözleşme imzalaması, ihalelerde rekabeti ortadan kaldırmıştır.*

KİT'lere sağlanan bu istisnanın bir diğer istisması belediyelere ait BİT'lerde ortaya çıkmaktadır. Belediyeler, istisna hükümlerinden yararlanamadığından ihalelerini 4734 sayılı Kanun'un genel hükümlerine göre yapmak durumundadır. Ancak, bazı belediyeler açtıkları ihalelere istisna kapsamında olan BİT'lerinin katılmasını sağlayarak, ihaleyi kazanan bu BİT'ler üzerinden kamu kaynaklarını denetimsiz ve kontrolsüz bir biçimde harcamaktadır.

Kanunla tanınan bu istisna en yoğun biçimde Ankara ve İstanbul Büyükşehir Belediyeleri tarafından kullanılmıştır. Tablo 6'da Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin 4734 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkmak amacıyla belediye şirketlerine verdiği yüzlerce ihaleden on tanesi örnek olarak verilmiştir.<sup>13</sup>

Tablo 6: Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin Kendi Şirketlerine Verdiği İhaleler

İhale Kayıt No.	İşin Tanımı	Geçerli Teklif Sayısı	Teklif Sayısı	İhaleyi Kazanan Firma	Sözleşme Bedeli
2009/189721	Ankara ParklarıYeşil Alanları ...	2	2	ANFA ANKARA ALTINPARK İŞL. LTD. ŞTİ. (06*****05)	519.387.455
2009/147197	Ankara Parkları Yeşil Alanları...	1	1	ANFA GÜVENLİK HİZMETLERİ LTD. ŞTİ (06*****84)	202.964.049
2008/7346	Ankara Parkları Refüjileri Yeşi...	1	1	ANFA ANKARA ALTINPARK İŞL. LTD. ŞTİ. (06*****05)	147.933.129
2007/62963	Pompa İst.Depo ve Su Alma Yap....	2	2	ANKARA BETON BORU SANAYİ VE TİCARET LİMİTED ŞİRKETİ (38*****06)	130.341.734
2009/6467	Ankara Parkları Yeşil Alanları...	1	1	ANFA ANKARA ALTINPARK İŞL. LTD. ŞTİ. (06*****05)	116.585.886
2009/172140	Ankara Mücavir Alanlarında Bet...	1	4	BELBETON BETON ELEMAN. SAN. ÜRETİM VE. TİC. AŞ. (16*****53)	96.650.364
2007/186613	3356 Adet Şoför ve 180 Ade...	1	1	BUGSAŞ BAŞKENT ULAŞIM VE DOĞALGAZ HİZ. PROJE TAAH. A.Ş (00*****52)	75.803.520
2005/225236	Makine İkmal Müdürlüğü İdari B...	5	5	BELKO KÖMÜR VE ASFALT İŞL. SAN. TİC. LTD. ŞTİ.(16*****53)	47.355.000
2009/189587	Ankara Büyükşehir Belediyesi M...	1	1	BELPLAS ANKARA TERMOPLASTİK A.Ş. (16*****28)	41.797.254
2006/150659	2500 Adet Şoför Hizmet Alımı	1	1	BUGSAŞ BAŞKENT ULAŞIM VE DOĞALGAZ HİZ. PROJE TAAH. A.Ş (00*****52)	40.500.000

Yukarıda yer alan tablonun incelenmesinden anlaşılacağı üzere Ankara Büyükşehir Belediyesi 10 ihalede 1,5 milyar TL kaynağı, istisna kapsamındaki belediye şirketlerine aktarmıştır.

4734 sayılı Kanun'da istisna sağlanan bir diğer alan ise enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektörlerinde faaliyet gösteren teşebbüs ve işletmelerin yapacağı alımlarla ilgilidir. Bu durum, özellikle bu alanda faaliyet gösteren BİT'ler, belediyelerin bağlı kuruluşları (yol, su, enerji, iletişim vb.) ile KİT'ler üzerinden ciddi bir yolsuzluk riski yaratılması anlamına gelmektedir. Zira, ülkemizde KİT'lerin yanı sıra belediyelerin kanunla kendilerine verilmiş görevlerinin çoğu kendilerine bağlı iktisadi teşebbüsler aracılığı ile yürütüldüğü için kanun kapsamı dışında kalabilecek alım miktarı oldukça önemli boyutlara ulaşmaktadır.

İstisnalara ilişkin 30.07.2003 tarih 4964 sayılı Kanun'un 2. maddesi gerekçesinde "... Avrupa Birliği direktiflerinde enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektörlerinde faaliyet gösteren kuruluşlar, yapım işleri ile mal ve hizmet alımlarına ilişkin direktiflerin kapsamı dışında tutulmuş, bunların tabi olacakları ihale usulleri sektörel faaliyetlerin doğasına uygun olarak ayrı direktiflerde belirlenmiştir. AB müktesabatına uyum taahhüdünün sonucu olarak söz konusu kuruluşların 4734 sayılı Kanun kapsamından çıkarılması gerekmektedir..." açıklaması yer almaktadır.

Ancak, bu açıklama gerçeği yansıtmamaktadır. Çünkü, AB'de enerji, su, ulaştırma ve telekomünikasyon sektörlerinde faaliyet gösteren kuruluşların, yapım işleri ile mal ve hizmet alımları, genel kamu alımlarını düzenleyen 18 no.lu Direktifin kapsamı dışında tutulmuş, ancak bu alan Türkiye'de olduğu gibi kontrolsüz bırakılmamış, ayrı bir direktifle (17 no.lu Direktif) düzenleme altına alınmıştır.

AB müktesabatı gerekçe gösterilerek yapılan bu düzenleme ile elde edilen ihale serbestisinin temel amacı KİT'ler ve BİT'lerde yapılan ihalelerin şikayet kapsamından ve dolayısıyla KİK denetiminden çıkarılmasıdır. AKP'nin AB mevzuatını gerekçe göstererek yaptığı bu değişiklikler, AB tarafından her yıl yayınlanan ilerleme raporlarında eleştirilmiş ve üyelik önündeki engellerden biri olarak kabul edilmiştir. AB'nin her yıl hazırladığı ilerleme raporlarınının 5. Fasıllı Başlığında kamu alımları ile ilgili olarak ülkemiz olumsuz değerlendirilmelere maruz bırakılmıştır. Bu konuda son 5 yıldır yapılan değerlendirmelerde hiçbir ilerleme sağlanamadığı belirtilmekte olup eleştiriler iki başlıkta toplanabilir:

- Yapılan yasal düzenlemelerle yüksek miktarlı ihaleler gerçekleştiren birçok kamu kurumu 4734 sayılı kanun kapsamı dışında bırakılmıştır.
- Kamu ihalelerinde var olan eşik değerler AB ortalamasının çok üstündedir.

### 2.3.3- Gizlilik İçerisinde Yürütülmesi Gereken İşler

Ülkelerin savunmasına, ulusal güvenliğine veya istihbarat işlerine ilişkin gizlilikle yürütülmesi gereken işlerin olması doğal olarak karşılanmaktadır. Ancak, bu gizliliğin yetki sınırları ve sorumlularının belirlenmiş olması yine evrensel kabul görmüş bir kuraldır. 4734 sayılı Kanun'un 3/b maddesi bu ihtiyacı düzenlemiş olup, kanunun özgün halinde zaten son derece geniş olarak tanımlanmış olan bu istisna 2008 yılında çıkarılan ve 4734 sayılı Kanun'da değişiklikler yapan 5812 sayılı Kanun'la tamamen denetimsiz hale getirilmiştir.

Kanun ilk haliyle "... gizlilik içinde yürütülmesi gerektiği, her bir ihale için ihale yetkilisince onaylanan; uçak, helikopter, gemi, denizaltı, tank, panzer, roket, füze gibi araç, silah, silah malzeme ve teçhizatı ve sistemleri ve harp malzemeleri ile bunların araştırma-geliştirme, eğitim, üretim, modernizasyon, yazılım ve mühimmat ihaleleri ile bunlarla ilgili sefer stokları, bakım, işletme ve idameye yönelik mal ve hizmetler, devlet güvenliği ve istihbaratı kapsamındaki hizmet, malzeme, teçhizat ve sistem alımları..." şeklinde kapsamı belirlerken yapılan değişiklikle "... gizlilik içinde yürütülmesi gerektiğine ilgili bakanlık tarafından karar verilen..." hükmü ile gizlilik kavramının sınırlarını ilgili Bakanın inisiyatifine bırakmıştır.

2005-2010 yılları arasındaki kamu alımları incelendiğinde 4734 sayılı Kanun'un 3/b maddesi kapsamında Türkiye'de 11,3 milyar TL tutarında denetime tabi olmayan harcama yapıldığı anlaşılmaktadır.

*Tablo 7: 4734 Sayılı Kanun'un 3/b Maddesi Kapsamında 2005-2010 Yılları Arasında Gerçekleştirilen Alımlara İlişkin Tablo (1.000 TL)*

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	Toplam
Madde 3/b	373.854	1.587.221	2.121.727	2.454.276	2.963.129	1.808.118	11.308.325

### 2.3.4- Diğer Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'a getirilen istisnalar özü itibarıyla siyasi rant riski taşımaktadır. Siyasi rant riski, daha çok ihale mevzuatının dışına çıkılarak veya içinde kalınmakla beraber bu mevzuatın genel ve kısıtlayıcı hükümlerine tabi olmadan istisna hükümlerinden yararlanılarak yapılan ihalelerle ilintili olan risklerdir.

Siyasi rantın en çarpıcı örneği, KİK Genel Tebliği 3.2.2 maddesi ile idareler arası kaynak aktarma maddesi kapsamına dahil edilen Başbakanlık Tanıtma Fonu harcamaları ile ilgilidir. Söz konusu madde hükmüne göre, Başbakanlık Tanıtma Fonu Kurulu Başkanlığı tarafından 4734 sayılı Kanun kapsamında bulunmayan bir kuruluşa aktarılan kaynağın 4734 sayılı Kanun hükümlerine göre kullanılması zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu durumda Kanun'da öngörülmemiş özel kuruluşlara aktarılan paraların kontrolsüz bir biçimde harcamasına imkan sağlanmıştır.

Ayrıca, 40 değişik kanunla getirilen istisnaların da önemli bir bölümü siyasi rant riski içine girmektedir. Bu kanunlarla tanınan istisnaların bir kısmı aşağıda yer almaktadır:

- 2009 yılında İstanbul'da yapılan Dünya Bankası ve IMF toplantılarının organizasyon giderleri,
- Spor müsabakaları müşterek bahis oyunlarının özel kesime verilmesine dair ihale işlemleri (5738 sayılı Kanun),
- Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün Vakıflar Kanunu çerçevesinde yapacağı danışmanlık türü hizmet alımları (5737 sayılı Kanun),
- Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü'nün oluşturacağı özel hesaptan yapılacak harcamalar (5764 sayılı Kanun),
- Türkiye Yatırım Destek Ajansı'nın söz konusu kanundan muaf tutulması (5523 sayılı Kanun),
- İstanbul 2010 Kültür Başkenti Ajansı'nın söz konusu kanundan muaf tutulması ( 5706 sayılı Kanun),
- TÜRKSAT A.Ş.nin 4734 sayılı Kanun'dan muaf tutulması (5189 sayılı Kanun),
- Sağlık tesislerinin kiralama karşılığı yaptırılması (5396 sayılı Kanun).

Bu kapsamda dikkati çeken bir düzenleme de DMO üzerinden yapılan alımlardır. İdareler, kanun kapsamında karşılamaları gereken ihtiyaçlarını DMO'dan sipariş etmeye başlamış, DMO da alımları istisna kapsamında yaptığı için dolaylı yoldan birçok idarenin ihale rejimine tabi olmaması sonucu ortaya çıkmıştır.

# **III. Kamu İhale Kurumu Denetim Sonuçları**



### 3.1- Devlet Denetleme Kurulu'nun KİK'le İlgili Denetim Raporu

Cumhurbaşkanlığı'na bağlı olarak çalışan Devlet Denetleme Kurulu, kamu alımları ve ihaleleri ile ilgili düzenleme ve denetleme uygulamalarını diğer ülke örneklerini de kapsayacak şekilde ayrıntılı olarak ele almış ve KİK'in 2006, 2007 ve 2008 yıllarında gerçekleştirdiği faaliyet ve işlemlerini denetlemiştir.

Yapılan denetimler sonucunda 17.02.2010 tarih 2010/9 sayılı 367 sayfalık bir rapor düzenlenmiştir. Söz konusu raporda yapılan tespit ve değerlendirmeler bu çalışmada yer verilen görüşlerle büyük ölçüde benzerlik taşımaktadır. Söz konusu raporda belirtilen tespit ve görüşlerin bazıları bu rapordan alındığı şekliyle aşağıda yer almaktadır:

Kamu İhale Mevzuatı'nın AB müktesebatına uyumlaştırılması çalışmaları bir an önce tamamlanmalıdır. 4734 sayılı Kanun'a atıf yapılmaksızın diğer Kanunlarla yapılan değişiklikler sistemin bütünlüğünü ve kontrolünü bozmaktadır. Ayrıca, sık sık Kanun değişikliğine gidilmesi, uygulayıcıların mevzuat takibini zorlaştırmaktadır. Bu itibarla, Kamu İhale Mevzuatı ile ilgili yasal değişikliklere ilişkin taslakların, mevzuata, sosyal, ekonomik ve ticari hayata, çevreye ve ilgili kesimlere etkilerinin ne olacağını göstermek üzere hazırlanan ön değerlendirmelerin sağlıklı ve etkin bir şekilde yapılmasının ve bu çerçevede, kamu alımları ile ilgili temel mevzuat düzenlemesi olan 4734 sayılı Kanun'dan istisna getiren düzenlemelerin tekrar gözden geçirilerek gereksiz istisna hükümlerinin ortadan kaldırılmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir. (Sayfa 361 – Tespit 1)

Kamu-özel sektör ortaklıkları, farklı sektörlerde farklı modellerle uygulama alanı bulmakta ve farklı usul, esas ve mevzuat hükümlerine konu olmaktadır. Bu itibarla, kamu özel sektör ortaklığı ile ilgili modellerin ve mevzuatın gözden geçirilerek AB müktesebatı ile uyumlu, rekabet ve şeffaflık ilkelerini gözeterek genel bir Kanun çıkarılmasının uygun olacağı düşünülmektedir. (Sayfa 361 – Tespit 2)

Kamu alımları içerisinde belediye alımlarının ulaştığı boyut dikkate alınarak; belediyelerin çoğunluk hissesine sahip oldukları şirketlerin Sayıştay denetimine tabi kılınması ve şirket-belediye ilişkilerinin yeniden gözden geçirilmesi uygun olacaktır. (Sayfa 361 – Tespit 5)

## Örnek Olay 6: Kamu İhale Kurumu'nun Aynı Konuda Farklı Kararlar Vermesi

Merkezi hükümet kuruluşları özellikle CHP'li belediyelerle ilgili ayrımcılık yapmaktadır. Bu durumun en somut örneği KİK tarafından sürekli iptal edilerek tamamlanılmayan İzmir Metrosu'dur.

Bu defa KİK'in kararlarında ayrımcılık yapıldığı Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu tarafından tespit edilmiştir. Bu tespit aşağıda yer almaktadır

Kurul kararları üzerinde yapılan incelemede, bazı kararların; usul kurallarına uyulmadan alındığı, aynı somut olaylara dayandığı halde birbirleri ile çeliştiği ve aynı kavramın farklı tarzda ve farklı hukuki sonuç doğuracak şekilde tanımlandığı tespit edilmiştir. Bu itibarla, kurul kararlarında hukuka uygunluğu ve tarafsızlığı sağlayacak nitelikte istikrar sağlanmalıdır. (Sayfa 362 – Tespit 12)

4734 Sayılı Kanun'da, kurum ve kurulun görevleri yeterince ayrıştırılamamıştır. Kurula, uzmanlığı ile oluşturulma amacı ve şekline hizmet etmeyen idari görevler verilmiştir. Ayrıca, mutlaka kurul tarafından görülmesi gereken hizmetlerin de kurulun görevleri arasında sayılmadığı görülmektedir. Bu itibarla, Kamu İhale Kurumu ile Kamu İhale Kurulu'nun

## Örnek Olay 7: Kamu İhale Kurumu Kayıtlarının Değiştirilmesi

KİK kayıtlarının eksik ve yanlış olduğu çalışmamızın önceki bölümlerinde belirtilmişti. Cumhurbaşkanlığı Devlet Denetleme Kurulu bu yanlışlığın aynı zamanda kasıtlı olduğunu tespit etmiştir. Bu tespit aşağıda yer almaktadır.

"Kamu Satınalma Platformu" olarak adlandırılan veri toplama yönteminin; çeşitli eksiklikleri ve zafiyetlerinin bulunduğu ve sicil tutma ve yasaklıları izleme görevlerinin tam olarak yapılmasının temin edilemediği görülmüştür. Bu itibarla, son kullanıcı tarafından sisteme veri girilirken otomatik olarak tutarlılık sorgulamasının yapılması ve yanlış ya da hayali kayıt girilmesinin önlenmesi amacıyla sistem/veri tutarlılık kontrollerinin geliştirilmesi gerekmektedir. Öte yandan, konu ile ilgili olarak raporun üçüncü bölümünde ayrıntısı verilen hususlar hakkında sorumluluğun ve sorumluların belirlenmesi amacıyla kurum başkanlığınca inceleme ve soruşturma yapılması gerekmektedir. (Sayfa 363 – Tespit 14)

görev ve yetkilerinin fonksiyonel tasnife tabi tutularak ayrı ayrı belirlenmesinin uygun olacağı değerlendirilmektedir. (Sayfa 362 – Tespit 7)

Kurul, biri başkan, biri ikinci başkan olmak üzere on üyeden meydana gelmekte, üyeler çeşitli bakanlık ve kuruluşlara tanınan kontenjanlar çerçevesinde Bakanlar Kurulu'nca atanmaktadır. Kurum ve kuruluşlara kontenjan tanınmış olmasına rağmen kurul üyeleri atanırken bu kontenjanların getiriliş amacının gözetilmediği, örneğin Sayıştay'a bir üyelik hakkı verildiği halde şu an fiilen üç Sayıştay uzman denetçisinin kurulda görev yapmakta olduğu görülmektedir. Öte yandan, Kurulun üye sayısının çift sayı şeklinde belirlenmiş olması ve sayının çokluğu karar alma sürecini olumsuz yönde etkileyebilecek unsurlar olarak değerlendirilmektedir. Bu itibarla, kurulun oluşumu, üye sayısı ve nitelikleri ile atama ve kontenjan uygulamaları yeniden ele alınmalıdır. (Sayfa 362 – Tespit 8)

***AKP, ihalelerle ilgili yolsuzlukları ortaya çıkaracak şikayetlerin önünü kesmek amacıyla şikayetçilerden ücret alınmasını öngören yasa çıkarmıştır. Yasaya haklı çıkılan şikayetlerden alınan ücretlerin geri ödenmesi ile ilgili herhangi bir hüküm konulmamıştır. Cumhurbaşkanı sorumlulardan bu durumun düzeltilmesini istemiştir.***

İkinci başkanın seçiminin kurula bırakılmış olması nedeniyle kurum içinde çalışma ahenginin olumsuz etkilendiği ve kurul ile başkan arasında yetki çatışması doğurduğu görüldüğünden başkan atamaya yetkili makamın ikinci başkanı da atamasının uygun olacağı değerlendirilmektedir. (Sayfa 362 – Tespit 9)

Kurul üyelerinin yapamayacakları işleri düzenleyen maddedeki "telif ücreti karşılığı bilimsel amaçlı yayın yapabilir, ücret karşılığı ders verebilir" hükmü, kurul üyelerinin tarafsızlığını tartışılır hale getirebileceğinden ve özerlik statüsüne uygun görülmediğinden söz konusu hükmün yeniden gözden geçirilmesi gerektiği düşünülmektedir. (Sayfa 362 – Tespit 10)

4734 Sayılı Kanun'un 62. maddesinin (i) bendi uyarınca kurum tarafından yapılan değerlendirmeler sonucunda uygun bulma kararlarında olduğu gibi uygun bulmama işlemlerinin de kurul kararına bağlanmasının uygun olacağı düşünölmektedir. (Sayfa 363 – Tespit 13)

Kanun ve İnsan Kaynakları Yönetmeliği'nde belirlenmiş usullere aykırı olarak yapılan atama ve görevlendirme işlemlerine ve "kurum hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin meslek personeli ve diğer personel eliyle yürütöleceği" hükmüne aykırılık teşkil eden diğer uygulamalara son verilmelidir. (Sayfa 363 – Tespit 16)

Kurumun mesleki etik ilkelerine aykırı hareket ettiği belirlenen personel ile ilgili olarak Kurum Başkanlığınca inceleme yapılarak etik komisyonuna sevk işlemleri sağlanmalıdır. (Sayfa 363 – Tespit 18)

Kurumun yönetim dönemi hesabından alınan veriler ile Kamu İhale Kurumu Kamu Alımlarını İzleme ve Bilgi Hizmetleri Dairesi Başkanlığı'ndan elde edilen veriler ışığında hesaplanmış olan bağitlanan sözleşmelerden alınması gereken kurum payları arasında önemli bir fark bulunduğu görölmektedir. Bu nedenle, Kamu İhale Kurumu'nun yoksun olduğu gelir 2006, 2007 ve 2008 yılı için toplam 13.404.745 TL gibi büyük bir miktara ulaşmaktadır. Bu itibarla, Kamu İhale Kanunu kapsamında bağitlanan sözleşmeler üzerinden alınması gereken Kurum payının eksik tahsil edilip edilmediğinin Maliye Bakanlığı'nca veya kurum başkanlığınca araştırılması ve sonucuna göre işlem yapılması gerekmektedir. (Sayfa 364 – Tespit 20)

Kuruma yapılan itirazın şikayet başvuruları öncesinde tahsil edilen başvuru ücretlerinin, lehine karar verildiği takdirde başvuru sahibine iade edilmesi yönünde bir düzenleme yapılmalıdır. (Sayfa 364 – Tespit 21)

Kurumun hizmet alım ihalelerinde şartnamelere, hizmet sunucusunun çalıştırdığı işçiler ile idareyi, iş mahkemeleri önünde karşı karşıya getirecek hükümler konulmamalı, Kamu İhale Tebliği'nin bu konudaki açıklamalarına riayet edilmelidir. (Sayfa 364 – Tespit 22)

Kurumun hizmet vermekte olduğu binanın kira sözleşmesindeki düzenlemeler, Maliye Bakanlığı'nca çıkarılan Kamu İdarelerinin Taşınmaz Kiralamalarına İlişkin Genelge hükümleri çerçevesinde yeniden gözden geçirilmelidir. (Sayfa 364 – Tespit 24)



**Benim için yandaş yok,  
sadece ve sadece vatandaş var.  
Ve istisnasız her vatandaş  
bu ülkenin zenginliğinden  
hak ettiği payı almalı.**

**Her vatandaş rahat bir nefes almalı.  
İşte ben buna inanırım.**

**CHP varsa, herkes için var.**



**Kemal KILIÇDAROĞLU**  
Cumhuriyet Halk Partisi Genel Başkanı



**Herkes için**

**CHP**

