

# 5812 SAYILI KANUN İLE KAMU İHALE KANUNU'NDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

Hüseyin BİLGİN\*

## Giriş

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, TBMM tarafından 04.01.2002 tarihinde kabul edilerek, 22.01.2002 gün ve 24648 sayılı *Resmi Gazete*'de yayımlanmış ve 01.01.2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 4734 sayılı Kanun'un amacı, 1. maddesinde; '*kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek*' olarak vurgulanmıştır.

Avrupa Birliği'ne uyum sürecinde ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun uygulamada ortaya çıkardığı aksaklıkları, eksiklikleri gidermek amacıyla çıkartılmış olan 4734 sayılı Kanun'da yürürlük tarihi öncesinden başlamak üzere birçok kez değişikliğe uğramıştır.<sup>1</sup> 4734 sayılı Kanun'da yapılan bu değişikliklere baktığımızda, bazılarında Kanun'un birkaç maddesinde değişiklik yapıldığı, bazılarında ise daha kapsamlı ve daha çok maddesinde değişikliğe gidildiği görülmektedir. Nitekim 4734 sayılı Kanun'da en kapsamlı değişiklik 30.07.2003 tarihli ve 4964 sayılı Kanun ile olmuştur.

Çalışmamıza konu olan, 5812 sayılı Kanun, '*Kamu İhale Kanunu İle Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Ka-*

\* Denizli İdare Mahkemesi Hâkimi, SÜ SBE Kamu Hukuku doktora öğrencisi.

<sup>1</sup> 4734 sayılı Kanun'da Yapılan Değişikliklere ilişkin Kanun Tarih ve Sayıları: 12/06/2002 tarihli ve 4761 sayılı Kanun, 30/07/2003 tarihli ve 4964 sayılı Kanun, 07/06/2007 tarihli ve 5680 sayılı Kanun, 14/07/2004 tarihli ve 5226 sayılı Kanun, 03/03/2005 tarihli ve 5312 sayılı Kanun, 22/02/2007 tarihli ve 5583 sayılı Kanun, 05/01/2008 tarihli ve 5726 sayılı Kanun, 09/07/2008 tarihli ve 5784 sayılı Kanun, 28/03/2007 tarihli ve 5615 sayılı Kanun, 2/12/2003 tarihli ve 5020 sayılı Kanun, 15/05/2008 tarih ve 5763 sayılı Kanun, 10/11/2004 tarihli ve 5255 sayılı Kanun.

*nun'* adı altında 20.11.2008 tarihinde kabul edilerek, 05.12.2008 gün ve 27075 sayılı *Resmi Gazete*'de yayımlanmıştır. 5812 sayılı Kanun da 4734 sayılı Kanun'da değişiklik yapan Yasa olarak karşımıza çıkmakta olup, 4964 sayılı Kanun gibi 4734 sayılı Kanun'da kapsamlı değişiklikler yapmıştır. Bu değişikliklerin neler olduğu ve getirdiği yeni durumları ele alan bu çalışmamızda 5812 sayılı Kanun'un sadece Kamu İhale Kanununda yaptığı değişiklikler incelenmiş olup, 4735 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikler bu çalışmamız kapsamına alınmamıştır.

### 1. 4734 Sayılı Kanun'a Tabi Olmayan İstisnalara İlişkin Değişiklikler

5812 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı halleri -istisnaları- düzenleyen ve 3. maddesinde mevcut istisnaların 4 tanesinde değişiklik yapılırken ayrı bir bent altında yeni bir istisnaya da yer verilmiştir. Buna göre;

A. 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (b) bendi, "*Savunma, güvenlik ve istihbaratla ilgili mevzuat uyarınca 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 iken, 5812 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle, "*Savunma, güvenlik veya istihbarat alanları ile ilişkili olduğuna veya gizlilik içinde yürütülmesi gerektiğine ilgili bakanlık tarafından karar verilen veya mevzuatı uyarınca sözleşmenin yürütülmesi sırasında özel güvenlik tedbirleri alınması gereken veya devlet güvenliğine ilişkin temel menfaatlerin korunmasını gerektiren hallerle ilgili olan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri,*" şeklinde değiştirilmiştir. Burada önceki düzenlemeden farklı olarak yapım işleri de kapsam içine alınarak istisna kapsamı genişletilmiştir. İstisna kapsamına giren (uçak, helikopter, gemi, denizaltı, tank, panzer, roket, füze gibi araç, silah, silah malzeme ve teçhizatı ve sistemleri ve harp malzemeleri ) mal ve malzemelerin neler olduğunu tek tek saymadan vazgeçilerek, mal kapsamı içinde değerlendirilmiştir. Kanaatimizce yerinde bir değişiklik olmuştur. Mal ve hizmetlerin neler olduğunu örnekleme metodu ile sayma yerine genel olarak "*....mal ve hizmet alımları ile yapım*

işleri” denilmiştir. Yine bu değişiklikle “gizlilik içinde yürütülmesi gerektiğine ilgili bakanlık tarafından karar verilen” ibaresi eklenmiş olup, önceki düzenlemede bu konuda karar verme yetkisi her bir ihale için ilgili ihale yetkilisi şeklinde idi. Buradaki bakanlık tabirinden anlaşılması gereken ise, İçişleri Bakanlığı ile Milli Savunma Bakanlığı’dır.

**B.** 4734 sayılı Kanun’un 3. maddesinin (e) bendindeki, “*Bu Kanun kapsamına giren kuruluşların; Adalet Bakanlığına bağlı ceza infaz kurumları, tutukevleri işyurtları kurumları, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna bağlı huzurevleri ve yetiştirme yurtları, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı üretim yapan okullar ve merkezler, Tarım ve Köy İşleri Bakanlığına bağlı enstitü ve üretme istasyonları ile Başbakanlık Basımevi İşletmesi tarafından bizzat üretilen mal ve hizmetler için anılan kuruluşlardan, Devlet Malzeme Ofisi Ana Statüsünde yer alan mal ve malzemeler için Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğünden, yük, yolcu veya liman hizmetleri için Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğünden, akaryakıt ve taşıt için Taşıyıcı İşleri Döner Sermaye İşletmeleri Genel Müdürlüğünden yapacakları alımlar*” şeklinde iken maddede geçen “malzemeler” ibaresi yerine “hizmetler” ibaresi getirilmiştir. Burada aslında malzeme ile kastedilen hususların mal ibaresi kapsamında yer aldığı düşünüldüğünde mal ve malzeme demek suretiyle gereksiz tekrara düşme yerine mal ve malzeme dışında hizmet alımlarını belirten yerinde bir düzenleme olmuştur. Bentteki bu değişiklik dışında yeni alımlar da bent kapsamına dahil edilmiştir. Bende eklenen yeni alımlar “*ile araştırma-geliştirme faaliyetleri kapsamında Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumundan yapacakları mal, hizmet ve danışmanlık hizmet alımları, et ve et ürünleri için Et ve Balık Kurumu Genel Müdürlüğünden, ray üstünde çeken ve çekilen araçlarda kullanılan monoblok tekerlek ve tekerlek takımları için Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumu Genel Müdürlüğü’nden yapacakları alımlar*” şeklinde ifade edilmiştir. Buna göre, TÜBİTAK’tan AR-GE faaliyetleri kapsamında yapılacak alımlar, Et ve Balık Kurumundan yapılacak alımlar ve MKE’den yapılacak bir takım alımlar istisna kapsamına alınmıştır.

**C.** 4734 sayılı Kanun’un 3. maddesinin (f) bendi, “*Ulusal araştırma-geliştirme kurumlarının yürüttüğü ve desteklediği araştırma-geliştirme projeleri için gerekli olan mal ve hizmet alımları*” şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun’un 1. maddesiyle “*Ulusal araştırma-geliştirme kurumlarının yürüttüğü ve desteklediği araştırma-geliştirme projeleri için gerekli olan mal ve*

hizmet alımları ile finansmanının tamamı Kanun kapsamındaki bir idare tarafından karşılanarak elde edilen sonuçların bu idare tarafından sadece kendi faaliyetlerinin yürütülmesinde faydalandığı haller hariç, her türlü araştırma ve geliştirme hizmeti alımları," şeklinde değişmiştir. Bu değişiklikle istisna kapsamı genişletilmiş, her türlü araştırma ve geliştirme hizmet alımları da kapsam içine alınmıştır.

D. 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (h) bendi, "Bu Kanun kapsamındaki idarelerin kendi özel mevzuatı uyarınca hak sahiplerine sağlayacakları teşhis ve tedaviye yönelik hizmet alımları ile tedavisi kurumlarınca üstlenilen kişilerin ayakta tedavisi sırasında reçeteye bağlanan ilaç ve tıbbi malzemelerin kişilerce alımları," şeklinde iken 5812 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle bendin sonuna, "sağlık hizmeti sunan bu Kanun kapsamındaki idarelerin teşhis ve tedaviye yönelik olarak birbirlerinden yapacakları mal ve hizmet alımları," cümlesi eklenmek suretiyle maddenin kapsamı genişletilmiş; ilgili idarelerin birbirlerinden yapacakları alımlarda kapsama dahil edilmiştir.

E. 5812 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'a (n) bendi başlığı altında yeni bir bent eklenmiştir. "Uluslararası mükellefiyetlerden doğan veya ulusal amaçlı; savunma, güvenlik, insani yardım gibi durumlarda ortaya çıkabilecek acil ihtiyaçların, süratli ve etkin bir biçimde temini amacıyla, önceden güvenceler alınmasına olanak sağlayan anlaşmalar veya sözleşmeler yapmak suretiyle mal ve hizmet alımları" şeklindeki bu yeni bent, ülkemizin uluslararası bir takım yükümlülüklerini yerine getirebilmesini sağlamak amacıyla yasaya eklenmiştir. Kanaatimizce de yerinde bir düzenleme olmuştur.

## 2. 4734 sayılı Kanun'da Yer Alan Tanımlarla İlgili Değişiklikler

5812 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle sadece 4734 sayılı Kanun'un 4. maddesinde "Tanımlar" başlığı altında yer alan tanımlardan sadece "hizmet" tanımının içeriğinde değişiklik yapılmış ve bunun dışında, "istekli olabilecek", "ön ilan", "Elektronik Kamu Alımları Platformu", "dinamik alım sistemi", "elektronik eksiltme", "çerçeve anlaşma" tanımları eklenmiştir. Anılan yeni tanımların Kanun'a eklenmesi Kanun'un uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri ortadan kaldırıyor olması nedeniyle yerinde olmuştur.

A. 4734 sayılı Kanun'da "Hizmet: Bakım ve onarım, taşıma, haberleş-

me, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje, harita ve kadastro, imar uygulama, her ölçekte imar planı, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, mesleki eğitim, fotoğraf, film, fikri ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetlerini, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanmasını ve benzeri diğer hizmetleri," şeklinde tanımlanmış iken "mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje, harita ve kadastro, imar uygulama, her ölçekte imar planı" tanımdan çıkartılmıştır. Bu değişiklikle hizmet tanımının kapsamı daraltılmıştır.

**B.** "İstekli olabilecek: İhale konusu alanda faaliyet gösteren ve ihale veya ön yeterlik dokümanı satın almış gerçek veya tüzel kişiyi ya da bunların oluşturdukları ortak girişimi," şeklinde tanımlanmış olup, 4. maddede yer alan "istekli" tanımından sonra gelecektir.

**C.** "Ön ilan: Yıl içerisinde ihale edilmesi planlanmış işlere ilişkin olarak, mali yılın başlangıcını izleyen mümkün olan en kısa sürede yapılan duyuru-yu," şeklinde tanımlanmış olup, "Kurul" tanımından sonra gelecektir.

**D.** "Elektronik Kamu Alımları Platformu: İdareler ile kamu alımları sürecine taraf olanların bu sürece ilişkin işlemleri internet üzerinden gerçekleştirebilecekleri ve Kurum tarafından yönetilen elektronik ortamı," şeklinde tanımlanmış olup, "ön ilan" tanımından sonra gelecektir.

**E.** "Dinamik alım sistemi: İhale dokümanına uygun ön teklif veren ve sistemin geçerlik süresi içerisinde yeterli kriterlerini sağlayan bütün isteklilerin sisteme kabul edildiği, piyasada mamul olarak bulunan malların tedarikine yönelik tamamen elektronik ortamda gerçekleştirilen alım sürecini," şeklinde tanımlanmış olup, "Elektronik Kamu Alımları Platformu" tanımından sonra gelecektir.

**F.** "Elektronik eksiltme: Tekliflerin değerlendirilmesinin ardından elektronik ortamda eksiltme şeklinde sunulan yeni fiyatların veya belirli teklif unsurlarına ilişkin yeni değerlerin bir elektronik araç marifetiyle otomatik değerlendirme metotları kullanılarak yeniden değerlendirilmesi ve sıralandırılması şeklinde tekrar eden işlemleri," şeklinde tanımlanmış olup, "Dinamik alım sistemi" tanımından sonra gelecektir.

**G.** "Çerçeve anlaşma: Bir veya birden fazla idare ile bir veya birden fazla istekli arasında, belirli bir zaman aralığında gerçekleştirilecek alımların özellikle fiyat ve mümkün olan hallerde öngörülen miktarlarının tespitine ilişkin

şartları belirleyen anlaşmayı," şeklinde tanımlanmış olup, "Elektronik ek-siltme" tanımından sonra gelecektir.

### 3. İhaleye Katılımda Yeterlilik Koşulları ile İlgili Yapılan Değişiklikler

5812 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un 10 maddesinde de bir takım değişiklikler yapılmıştır. Buna göre;

A. 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 1. fıkrasının mesleki ve teknik yeterliliğin belirlenmesi için istenilen belgeleri düzenleyen (b) bendinin (2) numaralı alt bendi, "İsteklinin ihale konusu iş veya benzer işlerde; mal ve hizmet alımları için son beş yıl içinde, yapım işleri için ise son on beş yıl içinde kamu veya özel sektörde o işe ait sözleşme bedelinin en az % 70'i oranında gerçekleştirdiği veya % 50'si oranında denetlediği veyahut yönettiği idarece kusursuz kabul edilen benzeri işlerle ilgili deneyimini gösteren belgeler," şeklinde iken 5812 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle, "2) İstekli tarafından kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında tahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak; a) Son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleriyle ilgili deneyimi gösteren belgeler, b) Son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işlerinde sözleşme bedelinin en az % 80'i oranında denetlenen ya da yönetilen işlerle ilgili deneyimi gösteren belgeler, c) Devam eden yapım ve yapımla ilgili hizmet işlerinde; ilk sözleşme bedelinin tamamlanması şartıyla, son onbeş yıl içinde gerçekleşme oranı toplam sözleşme bedelinin en az % 80'ine ulaşan ve kusursuz olarak gerçekleştirilen, denetlenen veya yönetilen işlerle ilgili deneyimi gösteren belgeler, d) Son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarına ilişkin deneyimi gösteren belgeler, e) Devredilen işlerde sözleşme bedelinin en az % 80'inin tamamlanması şartıyla, son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleri ve son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet alımlarıyla ilgili deneyimi gösteren belgeler." şeklinde değiştirilmiştir. Burada yapılan değişiklikler iş deneyim belgeleri ile ilgili olup, önceki düzenlemedeki %70 gerçekleştirilme oranı madde metninden çıkartılmış ve mal ve hizmet alımları için kabul işlemlerinin tamamlanması, yapım işleri için ise geçici kabulün yapılması ibareleri getirilmiştir. Maddenin kapsamı da genişletilmiş ve kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleri de iş deneyiminin-

de değerlendirme kapsamı içine alınmıştır. Devam eden ve devredilen işlerle ilgili iş deneyim belgesi olarak istenilen belgelere yeni düzenleme de yer verilmiştir.

**B. 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 3. fıkrasında yer alan, "Birinci fıkranın (b) bendinin (2) numaralı alt bendinde belirtilen belgelerden, yapım ve yapımla ilgili hizmet işlerinde, denetleme veya yönetim görevi nedeniyle alınanlarda gerçek kişinin mühendis veya mimar olma şartı aranır. İş bitirme, yönetim veya denetim suretiyle elde edilecek belgeler, belge sahibi kişi veya kuruluşların dışındaki istekliler tarafından kullanılamaz, belgeler devredilemez, kiraya verilemez ve satılamaz. Bu belge sahiplerinin kuracakları veya ortak olacakları tüzel kişiliklerin ihaleye girebilmesinde tüzel kişiliğin yarısından fazla hissesine sahip olmaları, her ihalede bu oranın aranması ve teminat süresince bu oranın muhafaza edilmesi zorunludur."** şeklindeki düzenlemeye 5812 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle "tüzel kişiliğin" ibaresinden önce gelmek üzere "en az bir yıldır" ibaresi eklenmiştir. Burada tüzel kişiliğin en az 1 yıllık olma koşulu getirilmiştir.

**C. 4735 sayılı Kanun'un 10. maddesinin 3. fıkrasının son cümlesi "Yönetim (...) faaliyetleri nedeniyle alınacak belgeler, en fazla beşte bir oranında dikkate alınır."** şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle "Denetim faaliyetleri nedeniyle alınacak belgeler ilk beş yıl en fazla beşte bir oranında, daha sonraki yıllarda gerçek kişiler ile tüzel kişilerin en az beş yıldır yarısından fazla hissesine sahip olan mühendis ve mimarların iş denetleme nedeniyle alacakları belgeler tam olarak, yönetim faaliyetleri nedeniyle alınacak belgeler en fazla beşte bir oranında dikkate alınır." şeklinde düzenlenmiştir. Burada yönetim faaliyetleri nedeniyle alınacak belgelerin aynı şekilde beşte bir oranında dikkate alınacağı düzenlemesine yer verilmeyle birlikte denetim faaliyetleri nedeniyle alınacak belgeler ve mühendis ve mimarların alacakları belgelere de yer verilmiştir.

#### 4. İhaleye Katılamayacak Olanlarla İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un 11. maddesi ihaleye katılamayacak olanları bentler halinde tek tek saymıştır. 4734 sayılı Kanun'un 11. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, "a) Bu Kanun ve diğer kanunlardaki hükümler gereğince geçici veya sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan ve organize suçlardan dolayı hükümlü bulunanlar." şeklinde iken, 5812

sayılı Kanun'un 4. Maddesiyle, "a) Bu Kanun ve diğer kanunlardaki hükümler gereğince geçici veya sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan veya örgütlü suçlardan veyahut kendi ülkesinde ya da yabancı bir ülkede kamu görevlilerine rüşvet verme suçundan dolayı hükümlü bulunanlar." şeklinde değiştirilmiştir. Anılan değişikliğe baktığımızda, önceki düzenlemede yer alan "organize suçlar" yerine "örgütlü suçlar" ibaresi kullanılmış, rüşvet vermek suçundan dolayı hükümlü bulunanlar da ihaleye katılması yasaklananların içerisine dahil edilmiştir. Kamu görevlisine rüşvet verme eylemi ülkemizde de yurt dışında da olabilir ve bu suçu Türkiye vatandaşı ya da yabancı da işlemiş olabilir.

## 5. İhale İlan Süreleri ve Kuralları ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un ihale ilan süreleri ve kurallarını düzenleyen 13. maddesinde 5812 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle bazı önemli değişiklikler olmuştur. Buna göre,

**A.** 4734 sayılı Kanun'un 13. maddesinin "ihale ilan süreleri ve kuralları" şeklindeki başlığı 5812 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle "İhale ilan süreleri ve kuralları ile ön ilan" olarak değiştirilmiştir. Başlığın bu şekilde değiştirilmesinin nedeni ise daha önceki metinde bulunmayan ön ilan konusunun madde metnine eklenmesidir.

**B.** 4734 sayılı Kanun'un 13. maddesinin 2. fıkrasından sonra gelmek üzere, ön ilan konusunu düzenleyen yeni hükümler getirilmiştir. Buna göre, yukarıda verdiğimiz tanımlarla ilgili değişiklikler içerisinde tanımlanan "ön ilana" ilişkin yeni düzenleme; "İlanların, elektronik araçlar ile hazırlanması ve gönderilmesi halinde, birinci fıkranın (a) bendinin (1) numaralı alt bendindeki ilan süresi yedi gün kısaltılabilir. İlan ile ihale ve ön yeterlik dokümanına Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden doğrudan erişimin temin edilmesi halinde, birinci fıkranın (a) bendinin (1) numaralı alt bendindeki ilan süresi ile belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılacak ihalelerde ön yeterliği belirlenen adaylara yapılacak kırk günlük davet süresi beş gün kısaltılabilir. İdareler, yaklaşık maliyeti 8 inci maddede belirtilen eşik değerlere eşit veya bu değerleri aşan ihaleler için Kamu İhale Bülteninde ön ilan yapabilirler. Uluslararası ilan yapılan haller dahil ön ilan yapılması halinde kırk günlük ilan ve davet süresi yirmi dört güne kadar indirilebilir.



Ön ilanda aşağıdaki hususların belirtilmesi zorunludur: a) İdarenin adı, adresi, telefon ve faks numarası ile elektronik posta adresi. b) İhalenin 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. c) Çerçeve anlaşma yapılıp yapılmayacağı. d) İhalenin yapılacağı yer. e) İhale ilanının yılın hangi çeyreğinde yayımlanacağı. Ön ilan yapılan hallerde, dördüncü fıkrada belirtilen süre indiriminden faydalanılabilmesi için ihale ilanının ön ilan tarihinden itibaren en az kırk gün sonra yayımlanması gerekir. Ön ilan yapılmış olması idareye ihale yapma yükümlülüğü getirmez. Ön ilan yapılan hallerde ihalenin açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usullerinden biriyle gerçekleştirilmesi zorunludur. Ön ilanlar Kamu İhale Bülteninde ücretsiz yayımlanır." şeklinde. Yeni düzenleme ile birlikte, ön ilan müessesesi getirilmiştir. Yaklaşık maliyetleri eşik değer olarak belirlenen değerin üzerinde ise ihalenin ücretsiz olarak Kamu İhale Bülteninde yayımlanması imkânı getirilmiştir. İhale ilan ve davet süresi 40 günden 24 güne kadar indirilebilme imkânı sağlanmıştır. Ancak, bunun için ihale ilanının ön ilan tarihinden en az 40 gün sonra yayımlanması gerekir. Ayrıca yasa koyucu ön ilanda bulunması gereken hususların neler olduğunu bentler halinde saymıştır. Ön ilanın yapılmış olması idarenin ihale yapma hususunda zorlanmasına neden olamaz. Öte yandan ön ilan yapılan hallerde ihalenin açık ihale ya da belli istekliler arasında ihale usullerinden biriyle yapılması zorunludur. Yasa koyucu, ihale ilanlarının elektronik ortamlarda hazırlanması ve sunulması halinde, ön görülen bazı sürelerin kısaltılabileceğine de yer vermiştir. Bu sürelerdeki kısaltmalar iki ayrı durumda olmak üzere 7 ve 5 gün olarak karşımıza çıkmaktadır. Buradaki kısaltmaları, ihalenin bir an evvel sonuçlanmasına sağlayacağı katkı nedeniyle yerinde bir düzenleme olarak görmek mümkündür.

C. 4734 sayılı Kanun'un 13. maddesinde geçen "Resmi Gazetede" ibareleri "Kamu İhale Bülteninde" olarak değiştirilmiştir. Bundan sonra artık ihale ilanlarının Resmi Gazete ilanı yerine "Kamu İhale Bülteninde" ilanı yoluna gidilecektir. Resmi Gazete'de yayımı gereken hususlar arasında ihalelerin de yer almasına rağmen bu şekilde özel mevzuatla düzenlenen hususların yine o işe özel yetkili kurumlar tarafından çıkartılan bültenlerde ilan şartı aranması yerinde bir düzenleme olmuştur.

## 6. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü ile İlgili Değişiklikler

Belli istekliler arasında ihale usulünü düzenleyen 4734 sayılı Kanun'un 20. maddesinde 3 önemli değişiklik yapılmıştır. Buna göre,

**A.** 4734 sayılı Kanun'un 20. maddesinin birinci fıkrası *"Belli istekliler arasında ihale usulü, yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idarece davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usuldür. İşin özelliğinin uzmanlık ve/veya yüksek teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulünün uygulanamadığı mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesi bu usule göre yaptırılabilir."* şeklinde iken, fıkradaki son cümle *"Yapım işleri, hizmet ve mal alım ihalelerinden işin özelliğinin uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulünün uygulanamadığı işlerin ihalesi ile yaklaşık maliyeti eşik değerın yarısını aşan yapım işi ihaleleri bu usule göre yaptırılabilir."* şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklikle birlikte belli istekliler arasında ihale yapılacak durumun kapsamı genişletilmiştir. Buna göre, yaklaşık maliyeti eşik değerın yarısını aşan yapım işi de belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edilebileceği hükmüne yer vermiştir.

**B.** 4734 sayılı Kanun'un 20. maddesinin üçüncü fıkrası, *"10 uncu maddeye uygun olarak belirlenen ve ön yeterlik dokümanı ile ön yeterlik ilanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre adayların ön yeterlik değerlendirmesi yapılır. Belirtilen asgari yeterlik koşullarını sağlayamayanlar yeterli kabul edilmez."* şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle anılan fıkranın sonuna, *"Ön yeterlik ilanında ve dokümanında belirtilmek kaydıyla; yeterlikleri tespit edilenler arasından dokümanda belirtilen kriterlere göre sıralanarak listeye alınan belli sayıda istekli veya yeterli bulunan isteklilerin tamamı teklif vermeye davet edilebilir."* cümlesi eklenmiştir. Burada idarenin ihaleye davet konusundaki takdir yetkisi genişletilmiştir. İdare tarafından yeterliliği tespit edilenlerin tamamı ya da bir kısmı ihaleye davet edilebilecektir.

**C.** 4734 sayılı Kanun'un 20. maddesinin dördüncü fıkrasının *"Ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda yeterli bulunmayan adaylara da yeterli bulunmama gerekçeleri yazılı olarak bildirilir..."* şeklindeki birinci cümlesi, 5812 sayılı Kanun ile *"Teklif vermeye davet edilmeyenlere davet edilmeme gerekçeleri yazılı olarak bildirilir."* şeklinde değiştirilmiştir. Burada idare tarafından teklif vermeye davet edilmeyen teklif sahiplerine davet edilmeme sebeplerini gerekçesi ile bildireceği hükmü getirilmiş ve ön yeterlik değerlendirmesi sonucu yeterli bulunmayan adaylara ka-

rarın gerekçesinin yazılı olarak bildirileceği hükmü madde metninden çıkartılmıştır.

## 7. Pazarlık Usulü ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un pazarlık usulünü düzenleyen 21. maddesinde 4 fıkrada değişiklik yapılmış ve 2 fıkra ise yürürlükten kaldırılmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrası, değişiklikler açısından önem arz ettiğinden burada yer vermek gerekirse; "Aşağıda belirtilen hallerde pazarlık usulü ile ihale yapılabilir: a) Açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihale sonucunda teklif çıkmaması. b) Doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması. c) Savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması. d) İhalenin, araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç gösteren ve seri üretime konu olmayan nitelikte olması. e) İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin özgün nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle teknik ve mali özelliklerinin gerekli olan netlikte belirlenememesi. f) İdarelerin yaklaşık maliyeti ellimilyar (altmışüçmilyar altıyüzelliiki milyon) Türk Lirasına kadar olan mamul mal, malzeme veya hizmet alımları...." şeklinde yer almıştır.

**A.** 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesinin ikinci fıkrası, "(b), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen hallerde ilan yapılması zorunlu değildir. Ancak, bu bentlere göre yapılacak ihalelere en az üç istekli davet edilmelidir." şeklinde iken 5812 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle "(b), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen hallerde ilan yapılması zorunlu değildir. İlan yapılmayan hallerde en az üç istekli davet edilerek, yeterlik belgelerini ve fiyat tekliflerini birlikte vermeleri istenir." şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklikle, ilanı zorunlu olmayan hallerde de ilan yapılabileceği sonucu çıkmıştır. Şayet ilanı zorunlu olmayan hallerde ilan yapılmazsa en az üç istekli davet edilmesi gerektiği aynen vurgulandığı gibi, bu davet edilen isteklilerden yeterlik belgesi ile fiyat teklifleri de istenecektir.

**B.** 4734 sayılı Kanun'un 21. maddesinin dördüncü fıkrası, "(a), (d) ve (e) bentlerine göre yapılacak ihalelerde, İstekliler, öncelikle ihale konusu işin teknik detayları ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlarda fiyatı içermeyen ilk tekliflerini sunar. İdarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşıla-

yacak yöntem ve çözümler üzerine ihale komisyonu her bir istekli ile görüşür. Teknik görüşmeler sonucunda şartların netleşmesi üzerine bu şartları karşılayabilecek isteklilerden, gözden geçirilerek şartları netleştirilmiş teknik şartnameye dayalı olarak fiyat tekliflerini de içerecek şekilde son tekliflerini vermeleri istenir.” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle, “(a), (d) ve (e) bentlerine göre yapılacak ihalelerde, ihale dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre yeterliği tespit edilen istekliler, öncelikle ihale konusu işin teknik detayları ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlarda fiyatı içermeyen ilk tekliflerini sunar. İdarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılayacak yöntem ve çözümler üzerinde ihale komisyonu her bir istekli ile görüşür. Teknik görüşmeler sonucunda şartların netleşmesi üzerine bu şartları karşılayabilecek isteklilerden, gözden geçirilerek şartları netleştirilmiş teknik şartnameye dayalı olarak fiyat tekliflerini de içerecek şekilde tekliflerini vermeleri istenir.” şeklinde değiştirilmiştir. Önceki düzenlemede sayılan bentlere göre yapılacak ihalelerde isteklilerden söz ederken yeni düzenlemede “ihale dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre yeterliği tespit edilen istekliler” şeklinde değiştirilmiş ve sadece istekli olmanın yeterli olmadığı vurgulanmıştır.

C. 4734 sayılı Kanun’un 21. maddesinin beşinci fıkrası “(a), (b) ve (c) bentlerine göre yapılacak ihalelerde, verilen son teklifler üzerinde fiyat görüşmesi yapılarak ihale sonuçlandırılır.” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle, “Bu madde kapsamında yapılacak ihalelerde, ilk fiyat tekliflerini aşmamak üzere isteklilerden ihale kararına esas olacak son yazılı fiyat teklifleri alınarak ihale sonuçlandırılır.” şeklinde değiştirilmiştir. Değişiklikle birlikte son tekliflerin yazılı olarak yapılması ve bu son teklifin ilk fiyat teklifini aşmaması yönünde bir yenilik getirilmiş ve aynı şekilde son teklif üzerinden görüşülerek karara bağlama önceki düzenlemede sadece (a), (b) ve (c) bentleri ile sınırlı iken, değişiklik sonrası bu sınırlama kaldırılarak tüm madde metnini kapsar hale gelmiştir.

D. 4734 sayılı Kanun’un 21. maddesinin yedinci fıkrası, “(f) bendi kapsamında yapılan mal alımlarında, malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve bunun idarece uygun bulunması halinde, sözleşme yapılması ve kesin teminat alınması zorunlu değildir.” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle, “(b), (c) ve (f) bendi kapsamında yapılan mal alımlarında, malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve bunun idarece uygun bulunması halinde, sözleşme yapılması ve kesin teminat alınması zorunlu değildir.” şeklinde değiştirilmiştir. Önceki düzenlemeden

farklı olarak “(b) ve (c)” bentleri de fıkra kapsamına alınmış ve bu fıkranın uygulama alanı da genişletilmiştir.

E. 5812 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle 4734 sayılı Kanun’un 21. maddesinin üçüncü ve altıncı fıkraları yürürlükten kaldırılmıştır. Yürürlükten kalkan bu fıkra hükümlerine baktığımızda; üçüncü fıkrada: “İlan yapılacak hallerde, ilanda ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve idarece yeterliği tespit edilen adaylar ile görüşme yapılacağı belirtilir. Gerek ilan yapılan gerekse ilan yapılmayan hallerde, sadece idare tarafından 10 uncu maddeye uygun olarak belirlenen ve ihale dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre yeterliği tespit edilenler ile görüşme yapılır.” hükmü ve altıncı fıkrada ise, “(a), (d) ve (e) bentlerine göre yapılacak ihalelerde teklif veren istekli sayısının üçten az olması halinde ihale iptal edilir.” hükmü yer almaktaydı. Anılan her iki fıkra hükmü de yürürlükten kaldırılmıştır. Altıncı fıkra hükmünün yürürlükten kaldırılmasıyla fıkrada sayılan bentlere göre yapılacak ihalelere en az üç isteklinin teklif verme koşulu kaldırılmıştır. Dolayısıyla bu ihalelerde teklif veren istekli sayısı üçten az olsa da ihale yapılabilir.

## 8. Doğrudan Temin ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun’un 22. maddesinde 5812 sayılı Kanun’un 8. maddesiyle 1. fıkrasında yer alan iki bentte değişiklik yapılarak birde yeni bent eklenmiştir. Buna göre;

A. 4734 sayılı Kanun’un 22. maddesinin 1 fıkrasının (f) bendi, “Özelliklerinden dolayı stoklama imkânı bulunmayan ve acil durumlarda kullanılacak olan ilaç, tıbbi sarf malzemeleri ile test ve tetkik sarf malzemesi alımları” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 8. maddesiyle “Özelliklerinden ve belli süre içinde kullanılma zorunluluğundan dolayı stoklanması ekonomik olmayan veya acil durumlarda kullanılacak olan ilaç, aşı, serum, anti-serum, kan ve kan ürünleri ile ortez, protez gibi uygulama esnasında hastaya göre belirlenebilen ve hastaya özgü tıbbî sarf malzemeleri, test ve tetkik sarf malzemeleri alımları.” şeklinde değiştirilmiştir. Yeni düzenleme ile önceki maddede yer alan tıbbî malzemelerle ilgili örnekleme olarak sayma yoluna gidilmiş ve bent daha ayrıntılı ve açıklayıcı olarak düzenlenmiştir.

B. 4734 sayılı Kanun’un 22. maddesinin 1 fıkrasının (h) bendi, “4353 sayılı Kanununun 22 nci ve 36 ncı maddeleri uyarınca Türk veya yabancı uyruklu avukatlardan hizmet alımları” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 8.

maddesiyle, "08.01.1943 tarihli ve 4353 sayılı Kanununun 22 ve 36 ncı maddeleri uyarınca Türk veya yabancı uyruklu avukatlardan hizmet alımları ile fikri ve sınaî mülkiyet haklarının ulusal ve uluslararası kuruluşlar nezdinde tescilini sağlamak için gerçekleştirilen hizmet alımları." şeklinde değiştirilmiş ve avukatlık hizmeti alımları yanına fikri ve sınaî mülkiyet haklarını tescil için gerçekleştirilen alımlar bent kapsamına dâhil edilmiştir.

C. 4734 sayılı Kanun'un 22. maddesinin 1. fıkrasına, 5812 sayılı Kanun'un 8. maddesiyle yeni bir bent eklenmiştir. Yeni eklenen (i) bendi, "Seçim dönemi bitmeden önce seçimlerin yenilenmesine veya ara seçime ya da Anayasa değişikliğinin halkoyuna sunulmasına karar verilen hallerde; Yüksek Seçim Kurulu tarafından yapılacak filigranlı oy pusulası kâğıdı ve filigranlı oy zarfı kâğıdı alımı ile oy pusulası basım hizmeti alımı, mahalli seçimlerde ise İl Seçim Kurulu başkanlıkları tarafından alınacak oy pusulası basım hizmeti alımı." şeklinde olup, bentte sayılan seçimler için gerekli olan bir takım malzemelerin temininde de doğrudan temin imkânı getirilmiştir.

### 9. İlanın Uygun Olmaması ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un 26. maddesinin 1. fıkrası, "13, 24 ve 25 inci maddelerdeki hükümlere uygun olmayan ilanlar geçersizdir. Bu durumda, ilan bu maddelere uygun bir şekilde yenilenmedikçe ihale veya ön yeterlik yapılamaz." şeklinde, 2. fıkrası ise, "Ancak, 13 üncü maddede belirtilen ilanın yapılmaması veya ilan sürelerine uyulmaması halleri hariç, yapılan ilanlarda 24 ve 25 inci madde hükümlerine uygun olmayan hatalar bulunması durumunda, idarelerce ilanların yayımlanmasını takip eden on gün içinde hatalı hususlar için düzeltme ilanı yapılmak suretiyle ihale veya ön yeterlik gerçekleştirilebilir." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle 2. fıkraya hükmü, "Ancak, 13 üncü maddede belirtilen ilânın yapılmaması veya ilân sürelerine uyulmaması halleri hariç, yapılan ilânlarda 24 ve 25 inci maddeye göre yirmibeş ve kırk günlük ilan süresi bulunan ihalelerde ilânların yayımlanmasını takip eden onbeş gün diğer ihalelerde ise on gün içinde hatalı hususlar için düzeltme ilânı yapılmak suretiyle ihale veya ön yeterlik gerçekleştirilebilir." şeklinde değiştirilmiştir. Değişiklik incelendiğinde eski 2 fıkra hükmünün korunması yanı sıra 13. maddeye göre 25 günlük ve 40 günlük ilan süresi bulunan ihaleler için 15 günlük hatalı hususları düzeltme ilanı yapılması imkanı da getirilmiştir.

## 10. Tekliflerin Alınması ve Açılması ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un 36. maddesinin ikinci fıkrası, "İsteklilerin belgelerinin eksik olup olmadığı ve teklif mektubu ile geçici teminatlarının usulüne uygun olup olmadığı kontrol edilir. Belgeleri eksik veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmayan istekliler tutanakla tespit edilir. İstekliler ile teklif fiyatları açıklanır. Bu işlemlere ilişkin hazırlanan tutanak ihale komisyonunca imzalanır. Bu aşamada; hiçbir teklifin reddine veya kabulüne karar verilmmez, teklifi oluşturan belgeler düzeltilemez ve tamamlanamaz. Teklifler ihale komisyonunca hemen değerlendirilmek üzere oturum kapatılır." şeklinde iken 5812 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle, "teklif fiyatları açıklanır" ibaresi "teklif fiyatları ve yaklaşık maliyet tutarı açıklanır" şeklinde değiştirilmiştir. Yapılan bu değişiklikle yaklaşık maliyet tutarının da teklif zarflarının açılmasından sonra açıklanması yolu açılmış ve yaklaşık maliyetin gizliliği kaldırılmıştır.

## 11. Tekliflerin Değerlendirilmesi ile İlgili Değişiklikler

5812 sayılı Kanun'un 11. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un Tekliflerin Değerlendirilmesiyle ilgili 37. maddesinin bir fıkrasında değişiklik yapılmış ve bir fıkrası da yürürlükten kaldırılmıştır.

**A.** 4734 sayılı Kanun'un 37. maddesinin ikinci fıkrası, "Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36 ncı maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilir. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerin eksik olması veya belgelerde önemsiz bilgi eksikliği bulunması halinde, idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik belge veya bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede eksik belge veya bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır. Bu ilk değerlendirme ve işlemler sonucunda belgeleri eksiksiz ve teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olan isteklilerin tekliflerinin ayrıntılı değerlendirilmesine geçilir. Bu aşamada, isteklilerin ihale konusu işi yapabilme kapasitelerini belirleyen yeterlik kriterlerine ve tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı incelenir. Uygun olmadığı belirlenen isteklilerin teklifleri değerlendirme dışı bırakılır." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 11. maddesiyle, "Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle belgeleri eksik olduğu veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmadığı 36 ncı

maddeye göre ilk oturumda tespit edilen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılmasına karar verilir. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerde bilgi eksikliği bulunması halinde idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir. Bu ilk değerlendirme ve işlemler sonucunda belgeleri eksiksiz ve teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olan isteklilerin tekliflerinin ayrıntılı değerlendirilmesine geçilir. Bu aşamada, isteklilerin ihale konusu işi yapabilme kapasitelerini belirleyen yeterlik kriterlerine ve tekliflerin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunup bulunmadığı incelenir. Uygun olmadığı belirlenen isteklilerin teklifleri ile birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunan teklifler değerlendirme dışı bırakılır." şeklinde değiştirilmiştir. Anılan değişiklikle birlikte, teklif sunanların teklife ilişkin belgelerinde bir eksiklik bulunması halinde, eksikliklerin giderilmesi için istekliye yazılı olarak belirli bir süre tanınarak bu süre zarfında tamamlanmazsa istekli değerlendirme dışı tutularak geçici teminatları hazineye gelir kaydedilir. Burada geçici teminatın gelir kaydedilmesi cümlesi fıkraya eklenmiştir.

**B.** 4734 sayılı Kanun'un 37. maddesinin son fıkrası, 5812 sayılı Kanun'un 11. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Yürürlükten kaldırılan düzenleme, "En son aşamada, isteklilerin teklif mektubu eki cetvellerinde aritmetik hata bulunup bulunmadığı kontrol edilir. Teklif edilen fiyatları gösteren teklif mektubu eki cetvelde çarpım ve toplamlarda aritmetik hata bulunması halinde, isteklilerce teklif edilen birim fiyatlar esas alınmak kaydıyla, aritmetik hatalar ihale komisyonu tarafından re'sen düzeltilir. Yapılan bu düzeltme sonucu bulunan teklif isteklinin esas teklifi olarak kabul edilir ve bu durum hemen istekliye yazı ile bildirilir. İstekli düzeltilmiş teklifi kabul edip etmediğini tebliğ tarihini izleyen beş gün içinde yazılı olarak bildirmek zorundadır. İsteklinin düzeltilmiş teklifi kabul etmediğini süresinde bildirmesi veya bu süre içinde herhangi bir cevap vermemesi halinde, teklifi değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatı gelir kaydedilir." şeklindedir. Buna göre, birim fiyat teklif cetvellerinde aritmetik hata bulunması halinde teklif değerlendirme dışı bırakılmıştır. Oysa önceki düzenlemede, birim fiyat cetvellerindeki aritmetik hatalar ihale komisyonunca re'sen düzeltilerek isteklinin kabulüne sunuluyor ve isteklinin cevabına göre işlem yapılıyordu.



## 12. Aşırı Düşük Tekliflerle İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un "aşırı düşük teklifler" başlıklı 38. maddesi "İhale komisyonu verilen teklifleri 37 nci maddeye göre değerlendirdikten sonra, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre teklif fiyatı aşırı düşük olanları tespit eder. Bu teklifleri reddetmeden önce, belirlediği süre içinde teklif sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenler ile ilgili ayrıntıları yazılı olarak ister. İhale komisyonu; a) İmalat sürecinin, verilen hizmetin ve yapım yönteminin ekonomik olması, b) Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin mal ve hizmetlerin temini veya yapım işinin yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar, c) Teklif edilen mal, hizmet veya yapım işinin özgünlüğü, hususlarında belgelendirilmek suretiyle yapılan yazılı açıklamaları dikkate alarak, aşırı düşük teklifleri değerlendirir. Bu değerlendirme sonucunda, açıklamaları yeterli görülmeyen veya yazılı açıklamada bulunmayan isteklilerin teklifleri reddedilir." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle "İhale komisyonu, aşırı düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesinde Kurum tarafından belirlenen kriterleri esas alır. Kurum bu maddenin uygulanmasında; aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değer veya sorgulama kriterleri ya da ortalamalar belirlemeye yetkilidir." fıkrası eklenmiştir. Yeni düzenlemeyle aşırı düşük tekliflerin belirlenmesi ve değerlendirilmesiyle ilgili olarak Kamu İhale Kurumu'na yetki verilmiştir. İhale komisyonları, Kurum tarafından belirlenen kriterlere göre işlem tesis edeceklerdir.

## 13. İhalenin Karara Bağlanması ve Onaylanması ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanununun 40. maddesinin ikinci fıkrası ile son fıkrasında, 5812 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle 2 önemli değişiklik yapılmıştır. Buna göre;

A. 4734 sayılı Kanun'un 40. maddesinin ikinci fıkrası, "Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin sadece en düşük fiyat esasına göre belirlenmesinin mümkün olmadığı durumlarda; işletme ve bakım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışındaki unsurlar dikkate alınarak ekonomik açıdan en avantajlı teklif belirlenir. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyat dışındaki unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği ihalelerde, ihale dokümanında bu unsurların parasal değerler olarak ifade edilmesi zo-

runludur. Parasal değerler olarak ifade edilmesi mümkün olmayan unsurlar için ihale dokümanında nispi ağırlıklar belirlenir.” şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun’un 13. maddesiyle, “Ekonomik açıdan en avantajlı teklif, 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 belirlenir. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyat dışındaki unsurlar da dikkate alınarak belirleneceği ihalelerde, ihale dokümanında bu unsurların parasal değerleri veya nispi ağırlıkları belirlenir.” şeklinde değiştirilmiştir. Aslında bu fıkra hükmünde esas açısından, bir başka ifadeyle düzenlediği konu açısından herhangi bir değişiklik olmamış, sadece biçimsel açıdan fıkra metni biraz daha sade ve açık bir şekle getirilmiştir.

**B.** 4734 sayılı Kanun’un 40. maddesinin son fıkrası, “İhale kararları ihale yetkilisince onaylanmadan önce idareler, ihale üzerinde kalan isteklinin 58 inci maddeye göre yasaklı olup olmadığını anılan maddeye göre teyit ettirerek buna ilişkin belgeyi ihale kararına eklemek zorundadır.” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 13. maddesiyle, “İhale kararları ihale yetkilisince onaylanmadan önce idareler, ihale üzerinde kalan istekli ile varsa ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif sahibi isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığını teyit ettirerek buna ilişkin belgeyi ihale kararına eklemek zorundadır. İki isteklinin de yasaklı çıkması durumunda ihale iptal edilir.” şeklinde değiştirilmiştir. Burada ihaleyi kazanan isteklinin yanısıra varsa ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibinin de 4734 sayılı Kanun’un 58. maddesi uyarınca yasaklı olup olmadığına ilişkin araştırma yapılarak bunun da ihale kararına ekleneceği hükmü ile ihaleyi kazanan ve diğer isteklinin yasaklı olması halinde ihalenin iptal edileceği hükmü ilave olarak getirilmiştir.

#### **14. Kesinleşen İhale Kararının Bildirilmesi ile İlgili Değişiklikler**

4734 sayılı Kanun’un 41. maddesi, “İhale sonucu, ihale kararlarının ihale yetkilisi tarafından onaylandığı günü izleyen en geç üç gün içinde, ihale üzerinde bırakılan dahil ihaleye teklif veren bütün isteklilere imza karşılığı tebliğ edilir veya iadeli taahhütlü mektup ile tebligat adresine postalanmak suretiyle bildirilir. Mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün kararın isteklilere tebliğ tarihi sayılır. İhaleye katılan isteklilerden teklifi değerlendirmeye alınmayan veya uygun görülmeyenlerin tebliğ tarihini izle-

yen beş gün içinde yazılı talepte bulunmaları halinde, idare talep tarihini izleyen beş gün içinde yazı ile gerekçelerini bildirmek zorundadır. İhale kararlarının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda da isteklilere aynı şekilde bildirim yapılır." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle, "İhale sonucu, ihale kararının ihale yetkilisi tarafından onaylandığı günü izleyen en geç üç gün içinde, ihale üzerinde bırakılan dâhil olmak üzere, ihaleye teklif veren bütün isteklilere bildirilir. İhale sonucunun bildiriminde, tekliflerin değerlendirmeye alınmama veya uygun bulunmama gerekçelerine de yer verilir. İhale kararının ihale yetkilisi tarafından iptal edilmesi durumunda da isteklilere gerekçeleri belirtilmek suretiyle bildirim yapılır. İhale sonucunun bütün isteklilere bildiriminden itibaren; 21 inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihalelerde beş gün, diğer hallerde ise on gün geçmedikçe sözleşme imzalanamaz." şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklikle birlikte, ihalenin bildirim ne şekilde yapılacağı hususu madde metninden çıkartılmıştır. Zira bildirim ve tebligatlar konusu aşağıda değineceğimiz 4734 sayılı Kanun'un 62. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Aynı şekilde önceki düzenlemede yer alan teklifleri uygun bulunmayan veya teklifleri değerlendirmeye alınmayan isteklilerin tekliflerinin uygun bulunmaması ya da değerlendirmeye alınmamasının sebebini öğrenme amacıyla yapacakları başvuru ve bu başvuru sonucu idarenin cevap verme yükümlülüğü madde metninden çıkartılmıştır. Bu değişikliğin nedeni ise maddeye eklenen son cümlede yer almaktadır. İdareler yeni düzenleme ile artık isteklilerin tekliflerinin uygun bulunmaması ya da değerlendirmeye alınmamasının sebebini herhangi bir başvuru olmaksızın gerekçeli olarak ilgisine bildirecektir. Ayrıca sözleşmenin imzalanması için belli bir sürenin de geçmesi gerektiği vurgulanmıştır.

### 15. Sözleşmeye Davet ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un 42. maddesinin birinci fıkrası, "41 inci maddenin ikinci fıkrasında belirtilen sürelerin 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 hususu imza karşılığı tebliğ edilir veya iadeli taahhütlü mektup ile tebligat adresine postalanmak suretiyle bildirilir. Mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün kararın istekliye tebliğ tarihi sayılır. Yabancı istekliler için bu süre-

ye oniki gün ilave edilir.” şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun’un 15. maddesiyle “41 inci maddede belirtilen sürelerin bitimini, ön mali kontrol yapılması gereken hallerde ise bu kontrolün tamamlandığı tarihi izleyen günden itibaren üç gün içinde ihale üzerinde bırakılan istekliye, tebliğ tarihini izleyen on gün içinde kesin teminatı vermek suretiyle sözleşmeyi imzalaması hususu bildirilir. Yabancı istekliler için bu süreye oniki gün ilave edilir. Sözleşmenin imzalanacağı tarihte, ihale sonuç bilgileri Kuruma gönderilmek suretiyle ihale üzerinde kalan isteklinin ihalelere katılmaktan yasaklı olup olmadığının teyit edilmesi zorunludur.” şeklinde değiştirilmiştir. Bu yeni düzenleme ile, ihale üzerine kalan isteklinin ihalelerden yasaklı olup olmadığının tespiti amacıyla ihale sonuç bilgilerinin Kamu İhale Kurumuna gönderilmesi zorunluluğu getirilmiştir. Aynı şekilde, önceki düzenlemede Maliye Bakanlığı’nın vizesi gereken haller yerine, ön kontrol yapılması gereken hallerde bu kontrolün yapılma tarihi esası getirilmiştir.

## 16. Kesin Teminata İlişkin Değişiklikler

4734 sayılı Kanun’un kesin teminatı düzenleyen 43. maddesinde, “Taahhüdün sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak amacıyla, sözleşmenin yapılmasından önce ihale üzerinde kalan istekliden ihale bedeli üzerinden hesaplanmak suretiyle % 6 oranında kesin teminat alınır.” şeklindeki birinci fıkrasından sonra gelmek üzere, “Yapım işlerinde, 38 inci maddeye göre gerekli değerlendirmeler yapıldıktan sonra, ihalenin aynı madde uyarınca hesaplanan sınır değerinin altında teklif veren isteklilerden biri üzerinde bırakılması halinde, kesin teminat sınırı değerinin yüzde altısı oranında alınır.” fıkrası eklenmiştir. Bu yeni fıkra hükmü ile 38. madde uyarınca hesaplanan sınır değerinin altında verilen tekliflerde, kesin teminat miktarının sınır değerinin %6’sından az olmayacağı hususuna ilişkin alt sınır hükmü getirilmiştir.

## 17. Sonuç Bildirimiyle İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun’un ‘sonuç bildirim’ başlıklı 47. maddesi, “Sözleşme bedeli, mal veya hizmet alımı ihalelerinde birtrilyon Türk Lirasını, yapım ihalelerinde ise ikitrilyon Türk Lirasını aşan ihalelere ilişkin ihale sonuçları, sözleşmenin Sayıştay Başkanlığınca tescilinin idareye tebliğ edildiği, bu tescilin gerekli olmadığı durumlarda ise sözleşmenin taraflarca imzalandığı tarihi izleyen en geç onbeş gün içinde Resmi Gazetede yayımlanmak suretiyle

ilan edilir. İdareler ihale konusu işin önem ve özelliğine göre ihale sonuçlarını, yurt içinde ve yurt dışında çıkan başka gazeteler veya yayın araçları, bilgi işlem ağı veya elektronik haberleşme (internet) yolu ile de ayrıca ilan edebilirler. İlanlarda aşağıda belirtilen hususlara yer verilir: a) İhaleyi yapan idare, b) İhale tarihi, c) İhale usulü, d) İhale konusu işin adı, niteliği, türü, miktarı ve yeri, e) İhaleye katılan istekli sayısı, f) Üzerine ihale yapılan isteklinin adı veya ticaret unvanı, g) Sözleşme bedeli, h) Sözleşme bedelinin hangi kaynaktan karşılanacağı ve kaynağın miktarı, i) İşin başlama ve bitiş tarihi.” şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun’un 17. maddesiyle değiştirilerek, “Bu Kanun kapsamında yer alan idarelerin yapım işleri ile mal ve hizmet alımlarının sonuçları, 42 nci maddeye göre gönderilenler hariç, en geç onbeş gün içinde Kuruma bildirilir. Bu sonuçlardan Kanun kapsamındaki ihalelere ilişkin olanlar Kurum tarafından Kamu İhale Bülteninde yayımlanır. Sonuç bildirimlerinde yer verilecek bilgiler ile savunma, güvenlik ve istihbarat alanlarında görev yapan idarelerin Kanun kapsamında yaptıkları mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin ihale sonuçlarından hangilerinin yayımlanacağı ilgili idarenin görüşü alınarak Kurum tarafından belirlenir.” şeklini almıştır. Yeni düzenleme ile birlikte, mevcut madde metni biraz daha akıcı ve sade bir hale getirildiği gibi, 4734 sayılı Kanun’un 42. maddesi uyarınca gönderilenler hariç olmak üzere, bütün yapım işleri, mal ve hizmet alımları sonuçlarının Kamu İhale Kurumuna bildirim zorunluluğu getirildiği, Kamu İhale Kurumunca bu bildirimlerden yayımlanmasında sakınca bulunmayanların Kamu İhale Bülteninde yayımlanmasına karar vereceği, hükmü getirilmiştir. İdarenin isteğe bağlı olarak ihale sonuçlarını ilan etme konusundaki tercih hakkı bulunması hususu ile bu ilanda yer alacak konulara ilişkin hükümler madde metninden çıkartılmıştır.

### 18. Danışmanlık Hizmetleriyle İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun’un ‘danışmanlık hizmetleri’ başlıklı 48. maddesi, “ÇED raporu hazırlanması, plan, yazılım geliştirme, tasarım, teknik şartname hazırlanması, denetim gibi teknik, mali, hukuki veya benzeri alanlarda niteliği itibarıyla kapsamlı ve karmaşık olduğu, özel uzmanlık ve deneyim gerektirdiği idarece tespit edilen hizmetler, danışmanlık hizmet sunucularından alınabilir. Danışmanlık hizmet ihaleleri bu Kanun hükümlerine göre yapılır. Ancak, aday ve istekli seçimi ile değerlendirilmesinde bu bölümde belirtilen özel hükümler uygulanır. Danışmanlık hizmetleri, bu bölümde yer alan hükümlere uygun olarak sadece belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale

edilir.” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 18. maddesiyle, “Mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje, harita ve kadastro, her ölçekte imar planı, imar uygulama, ÇED raporu hazırlanması, plan, yazılım geliştirme, tasarım, teknik şartname hazırlanması, denetim ve kontrolörlük gibi teknik, mali, hukuki veya benzeri alanlardaki hizmetler, danışmanlık hizmet sunucularından alınır. Danışmanlık hizmetleri, bu bölümde yer alan hükümlere uygun olarak sadece belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edilir. Ancak yaklaşık maliyeti 13 üncü maddenin (b) bendinin (2) numaralı alt bendinde hizmet alımları için öngörülen üst limit tutarının altında kalan danışmanlık hizmetleri, hizmet alımı ihalesiyle gerçekleştirilebilir.” şekilde değiştirilmiştir. Yeni düzenleme ile, danışmanlık hizmeti alınacak hususların içine her ölçekteki imar planları ile imar uygulamaları harita ve kadastro uygulamaları, mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje işleri, denetim yanında koordinatörlük işleri de dahil edilmiştir. Yeni düzenleme ile danışmanlık hizmet alımları isteğe bağlılıktan çıkarılarak zorunlu hale getirilmiştir. Danışmanlık hizmet alımlarının 4734 sayılı Kanun’a göre yapılacağı ifadesi madde metninden çıkartılarak bu ihalelerin belli limitlerin altında olanların hizmet alımı, üstünde olanların ise belli istekliler arasında ihale usulü ile ihale edileceği hükmü getirilmiştir.

### 19. Tekliflerin Değerlendirilmesi ve İhalelerin Yapılmasıyla İlgili Değişiklikler

5812 sayılı Kanun’un 19. maddesiyle 4734 sayılı Kanun’un Tekliflerin Değerlendirilmesi ve İhalelerin Yapılması başlıklı 52 maddesinin 2 maddesinde değişiklik yapılmıştır. Buna göre;

**A.** 4734 sayılı Kanun’un 52. maddesinin 5. fıkrası, “Tekliflerin değerlendirilmesinde, öncelikle isteklilerin teknik değerlendirmeye esas bütün belgelerinin ihale dokümanında istenilen şartlara uygun olarak düzenlenip düzenlenmediği incelenir. Belgeleri eksik olan veya istenilen şartlara uygun olmadığı tespit edilen isteklilerin teklifleri değerlendirme dışı bırakılır. Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla, belgelerin eksik olması veya belgelerde önemsiz bilgi eksikliği bulunması halinde, idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik belge veya bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede eksik belge veya bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır.” şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun’un 19. maddesiyle, anılan fıkranın üçüncü ve dördüncü cümleleri “Ancak, teklifin esasını değiştirecek nitelikte olmaması kaydıyla belgelerde bilgi eksik-

liği bulunması halinde, idarece belirlenen sürede isteklilerden bu eksik bilgilerin tamamlanması yazılı olarak istenir. Belirlenen sürede eksik bilgileri tamamlamayan istekliler değerlendirme dışı bırakılır ve geçici teminatları gelir kaydedilir." şeklinde değiştirilmiştir. Buna göre, burada ihalede teklif sunanların bir takım esasa etkili olmayan bilgi eksikliklerinin bulunması halinde bu eksikliklerin giderilmesi için süre verileceği ifade edilerek bilgi ve belgeleri tamamlama madde hükmünden çıkartılmıştır. Ayrıca bu eksik bilgileri tamamlamayanların istekleri değerlendirme dışı bırakılmasının yanı sıra yeni düzenleme ile geçici teminatlarının gelir kaydedilmesi hükmü getirilmiştir.

**B.** 4734 sayılı Kanun'un 52. maddesinin 8. fıkrası, "İhale komisyonunca bildirilen tarih ve saatte öncelikle teknik değerlendirme sonuçları ile teknik puanlar hazır bulunanlar önünde açıklanır. İhale komisyonunca toplu halde muhafaza altına alınmış olan ve mali teklifleri içeren paket açılır. Teklifleri değerlendirme dışı bırakılan isteklilerin mali teklif zarfları açılmaksızın kendilerine veya vekillerine elden iade edilerek, bu istekliler ihale salonundan çıkarılır. Bu işlemlerden sonra, asgari teknik puan ve üzerinde puan alan isteklilerin mali teklif zarfları açılır ve teklif fiyatları okunarak bir tutanakla tespit edilir. İade edilemeyen mali tekliflere ait zarflar ihalenin sonuçlandırılmasından hemen sonra posta ile gönderilir." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle, anılan fıkranın dördüncü cümlesi, "Bu işlemlerden sonra, asgari teknik puan ve üzerinde puan alan isteklilerin mali teklif zarfları açılır ve teklif edilen fiyatlar ile yaklaşık maliyet açıklanarak bir tutanakla tespit edilir." şeklinde değiştirilmiştir. Buna göre, isteklilerin teklif ettikleri fiyatların yanı sıra önceki düzenlemede olmayan yaklaşık maliyetin açıklanması da hükme eklenmiştir.

## 20. Kamu İhale Kurumu ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un 53. maddesi Kamu İhale Kurumunu düzenlemektedir. 5812 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle anılan hükümde birçok değişiklik yapılmıştır. Buna göre;

**A.** 4734 sayılı Kanun'un 53. maddesinin (b) fıkrasının (9) numaralı bendinden sonra gelen "Kurum gerekli gördüğü takdirde, bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık bulunduğuna ilişkin iddiaları da inceler ve sonuçlandırır." paragrafı yürürlükten kaldırılmıştır. Bu değişiklikte birlikte, Kamu İhale Kurumu önüne gelen her iddiayı inceleyip so-

nuçlandırma yükümlülüğünden kurtulmuştur. Kurumun iş yükünün azalması açısından yerinde olmuştur.

**B.** Anılan maddenin (c) fıkrasının üçüncü paragrafı, “Kurul üyelerinin görev süresi beş yıldır. Bir üye bir defadan fazla seçilemez. Kurul üyelerinin görev süresi dolmadan görevlerine son verilemez. Ancak üyeler, ciddi bir hastalık veya sakatlık nedeniyle iş görememeleri veya atamaya ilişkin şartları kaybetmeleri halinde atandıkları usule göre süresi dolmadan görevden alınır. Üyeler görevi kötüye kullanmaktan veya yüz kızartıcı bir suçtan mahkûm olmaları halinde ise Başbakan onayıyla görevden alınır. Görevden alma nedeniyle veya süresi dolmadan herhangi bir sebeple boşalan Kurul üyeliklerine bir ay içerisinde yukarıda belirtilen esaslara göre yeniden atama yapılır. Bu durumlarda atanan üye, yerine atandığı üyenin görev süresini tamamlar.” şeklinde iken, bu paragrafın son cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır. Buna göre, süresi dolmadan herhangi bir nedenle görevinden ayrılan üye de artık 5 yıl görev yapacaktır. Yürürlükten kalkan düzenlemeye göre, bu üyenin görev süresi yerine seçildiği üyenin kalan süresi kadardı.

**C.** Anılan maddenin (c) fıkrasının sonuna 5812 sayılı Kanun’un 20. maddesiyle “Dava açma, icra takibi yapma ve mahkemelerce verilen kararlara karşı üst mercilere başvurmadan vazgeçme yetkisi ile üst dereceli mahkemelerce verilen kararlara karşı karar düzeltme yoluna gidilmesinden vazgeçme yetkisi Kurula aittir.” hükmü eklenmiştir. Son eklenen bu cümle ile Kamu İhale Kurumuna uyuşmazlıkların dava konusu olup olmayacağı ya da dava konusu olursa verilen kararlara karşı üst merciciye başvuru yapılıp yapılmayacağı konusunda takdir yetkisi verilmiştir. Kanaatimizce, bu düzenleme de yerinde olmuştur. Bazı dava konusu olacak olan uyuşmazlıklar da ilk derece mahkemelerinin yerinde karar vermesi halinde bu kararlara karşı mutlaka temyiz ya da karar düzeltme yoluna gidilmemesi mahkemelerin iş yükünde de bir azalma sağlayacaktır.

**D.** Aynı maddenin (e) fıkrasının birinci paragrafı, “Kurul üyeleri özel bir kanuna dayanmadıkça resmi veya özel hiç bir görev alamaz, ticaretle uğraşamaz, serbest meslek faaliyetinde bulunamaz, ücret karşılığı konferans veya ders veremez, her türlü ticari amaçlı ortaklıklarda hissedar veya yönetici olamazlar. Kurul üyeleri, göreve başlamadan önce sahip oldukları Hazine Müsteşarlığı tarafından çıkarılan borçlanmaya ilişkin menkul kıymetler dışındaki, piyasada faaliyet gösteren tüzel kişilere veya bunların iştiraklerine ait



her türlü hisselerini ya da menkul kıymetlerini üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar kayın hısımlar ve evlatlıkları dışındakilere, görev sürelerinin başlamasını izleyen otuz gün içinde satmak veya devretmek suretiyle elden çıkarmak zorundadır. Bu hükme uygun hareket etmeyen üyeler üyelikten çekilmiş sayılır.” şeklinde iken, anılan paragrafın birinci cümlesi “Kurul Başkan ve üyeleri, asli görevlerini aksatmamak kaydıyla telif ücreti karşılığı bilimsel amaçlı yayın yapabilir, ücret karşılığı ders verebilir, bunun dışında özel bir kanuna dayanmadıkça resmi veya özel hiçbir görev alamaz, dernek, vakıf, kooperatif ve benzeri yerlerde yöneticilik yapamaz, ticaretle uğraşamaz, serbest meslek faaliyetinde bulunamaz.” şekilde değiştirilmiştir. Yeni düzenleme ile kurul başkanın ismi de madde metninde zikredilerek kurul başkan ve üyelerinin telif ücreti karşılığında bilimsel yayın yapma ve ders verme yasağı kaldırılmış olup, yasak olan faaliyetler ise daha sadeleştirilmiş olarak ve açık bir şekilde ifade edilmiştir.

E. Aynı maddenin (e) fıkrasının birinci paragrafından sonra gelmek üzere, “Kurul kararları yerindelik denetimine tabi tutulamaz. Kurul Başkan ve üyeleri ile Kurum personeli hakemlik ve bilirkişilik yapamazlar.” paragrafları eklenmiştir. Yeni düzenleme ile Kurum kararlarına karşı açılan davalarda yerindelik denetim olamayacağı ve Kurul üyeleri ile personelinin hakemlik ya da bilirkişilik yapamayacağı ifade edilmiştir.

F. Aynı maddenin (e) fıkrasının ikinci paragrafı, “Kurul üyeleri ile Kurum personeli görevlerini yerine getirmeleri sırasında ilgililere ve üçüncü kişilere ait edindikleri gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri, bu konuda kanunen yetkili kılınan mercilerden başkasına açıklayamazlar, kendilerinin veya üçüncü şahısların yararına kullanamazlar. Bu yükümlülük görevden ayrılmalarından sonra da devam eder. Kurul üyeleri ve Kurum personeli, görevleri nedeniyle işledikleri ve kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından Devlet memuru sayılırlar ve bunlar hakkında 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. Soruşturma izni, Kurul Başkan ve üyeleri için ilişkili Bakan, Kurum personeli için ise Kurum Başkanı tarafından verilir.” şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun’un 20 maddesiyle anılan ikinci paragrafın üçüncü ve dördüncü cümlesi “Kurul üyeleri ve Kurum personeli, görevleri nedeniyle işledikleri ve kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından Devlet memuru sayılırlar. Kurul üyeleri ile Kurum personelinin cezai ve hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 104 üncü madde-

*si<sup>2</sup> hükümleri uygulanır.” şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklikte birlikte, Kamu İhale Kurumu üyeleri, işledikleri suçlar açısından 4483 sayılı Kanun’a tabi olmaktan çıkartılmış ve aşağıdaki dipnot 2’de verilen usule göre işlem tesis edileceği hükmü getirilmiştir. Bir başka deyişle Kamu İhale Kurumu üyelerine de, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu üyelerine uygulanan usuller uygulanacaktır.*

*G. Aynı maddenin (h) fıkrasının birinci paragrafı, “Başkana görevlerinde yardımcı olmak üzere Kurul kararıyla üç başkan yardımcısı atanabilir. Başkan yardımcıları, Kurul üyeliğine atanacaklarda aranan niteliklere sahip olanlar arasından veya en az dört yıllık öğrenim veren hukuk, iktisat, siyasal bilimler, işletme, iktisadi ve idari bilimler, mimarlık ve mühendislik fakülteleri*

<sup>2</sup> **5411 sayılı Kanun madde 104 - Kurul Üyeleri İle Kurum Personelinin Cezaî Ve Hukukî Sorumluluğu :** “Kurul Başkan ve üyeleri ile Kurum personelinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin soruşturmalar, Kurul Başkan ve üyeleri için ilişkili Bakanın, Kurum personeli için ise Başkanın izin vermesi kaydıyla genel hükümlere göre yapılır. Kurul üyeleri ile Kurum personelinin iştirak hâlinde işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin soruşturmalarda Kurum personeli hakkında soruşturma izni verme yetkisi ilişkili Bakana aittir. Kurul Başkan ve üyeleri ile Kurum personeli hakkında görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlardan dolayı soruşturma izni verilmesi için, bu kişilerin kendilerine veya üçüncü kişilere çıkar sağlamak veya Kuruma ya da üçüncü kişilere zarar vermek kastıyla hareket ederek bu işlemler sonucunda kendilerine veya üçüncü kişilere çıkar sağlamış olmaları hususunda açık ve yeterli emarelerin olması gerekir. Soruşturma izni verilmesi hâlinde bu durum ilgililere tebliğ olunur. Soruşturmaya izin verilmesine ya da verilmemesine dair kararlar aleyhine, tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içerisinde Danıştay nezdinde itiraz yoluna başvurulabilir. İzin verilmiş olsa dahi, itiraz süresi geçene kadar veya Danıştaya yapılan itiraz sonucunda hüküm tesis olunana kadar soruşturma başlatılamaz. Kurul Başkan ve üyeleri ile Kurum personelinin, görevden ayrılmış olsalar dahi, görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlardan dolayı başlatılan soruşturma ve kovuşturmalar, ilgili üye veya personelin talebi hâlinde, bunlarla vekâlet akdi yapmak suretiyle görevlendirilecek bir avukat tarafından takip edilir. Söz konusu davalara ilişkin dava giderleri ve Türkiye Barolar Birliğince açıklanan asgarî ücret tarifesinde belirlenen avukatlık ücretinin onbeş katını aşmamak üzere avukatlık ücreti, Kurum bütçesinden karşılanır. Kurul Başkan ve üyeleri ile Kurum personeli aleyhine, Kurulun veya Kurumun bu Kanunda yazılı görevlere ilişkin karar, eylem ve işlemleri sebebiyle, gerek görevlerinin ifası sırasında gerek görevden ayrılmalardan sonra, açılmış veya açılacak her türlü tazminat ve alacak davası, Kurum aleyhine açılmış sayılır. Bu davalarda husumet Kuruma yöneltilir. Avukatlık ücreti ve dava giderine ilişkin bu maddenin üçüncü fıkrası hükmü bu hukuk davaları için de aynen geçerlidir. Yargılama sonucunda Kurum aleyhine karar verilmesi ve kararın kesinleşmesi nedeniyle Kurumun ödeme yapması hâlinde, Kurum bu meblağı, ilgililerinden talep eder. Kurumun, yaptığı ödemeleri ilgililerinden talep edebilmesi için, bu kişiler hakkında kusurlu olduklarına ilişkin mahkeme kararının kesinleşmesi gerekir.

ile bunlara denkliği yetkili makamlarca kabul edilen yurt dışındaki yüksek öğretim kurumlarından mezun olduktan sonra aralıksız olarak en az on yıldan beri Kurumda meslek personeli olarak çalışmakta bulunanlar arasından atanır." şeklinde iken, anılan paragrafın birinci cümlesi, "Başkana görevlerinde yardımcı olmak üzere Başkanın önerisi üzerine Kurul kararı ile üç başkan yardımcısı atanabilir." şeklinde değiştirilmiştir. Yeni düzenleme ile birlikte başkan yardımcılığına atanacak üç kişi için başkan önerisinin de atanması yolu açılmıştır. Kanaatimizce, yerinde bir düzenleme olmuştur. Zira başkanın beraber çalışacağı başkan yardımcılarını belirlemede bu şekilde öneri yetkisi bulunmalıdır.

**H.** Aynı maddenin (h) fıkrasının "Kurumun hizmet birimleri, kurumun görev ve yetkilerinin gerektirdiği sayıda daire başkanlıkları şeklinde teşkilatlanmış ana hizmet birimleri, danışma birimleri ve yardımcı hizmet birimlerinden oluşur." şeklindeki ikinci paragrafının sonuna, "Daire başkanlarının ataması başkanın önerisi üzerine Kurul kararı ile diğer personelin ataması ise Başkan tarafından yapılır." cümlesi eklenmiştir. Buna göre, daire başkanlarını başkanın önerisi üzerine Kamu İhale Kurulu atayacakken, diğer personeli bizzat kurul başkanı atayacağı yönünde hüküm getirilmiştir.

**I.** Aynı maddenin (i) fıkrasının beşinci paragrafından sonra gelmek üzere "Mükteseplerine uygun bir kadroya atamaları gerçekleşinceye kadar süresi dolması sebebiyle görevi sona eren Kurul Başkan ve üyelerine almakta oldukları aylık ücret ile sosyal hak ve yardımların Kurum tarafından yapılmasına devam olunur. Mükteseplerine uygun kadrolara atanarlara, atama yapıldığı tarih itibarıyla Kurum tarafından ödemede bulunulmasına son verilir. Bir kamu kurumunda çalışmayanlardan Kurul Başkan ve üyeliğine atanıp süresi dolması sebebiyle görevi sona erenlere herhangi bir göreve veya işe başlayıncaya kadar, görevlerinin sona erdiği tarihte almakta oldukları aylık ücret ile sosyal hak ve yardımların Kurum tarafından yapılmasına devam olunur. Kurum tarafından bu kapsamda yapılacak ödemeler üç ayı geçemez." paragrafı eklenmiştir. Burada kurul başkanı ve üyeleri ile kurulda görevlendirilen diğer personelin özlük ve parasal haklarıyla ilgili yeni düzenlemelere yer verilmiştir.

**İ.** Aynı maddenin (i) fıkrasının altıncı paragrafının birinci cümlesinin başına "Kamu ihale uzmanlığı hariç olmak üzere" ibaresi eklenmiş ve paragraf, "Kamu ihale uzmanlığı hariç olmak üzere Kurumun görev alanı ile ilgili konularda genel bütçeye dahil daireler ile katma bütçeli idareler ve

kamu iktisadi teşebbüslerinde çalışanlar kurumlarının, hakimler ve savcılar ise kendilerinin muvafakati ile Kurumda görevlendirilebilir. Bu personel, kurumlarından maaşsız izinli sayılır ve aylık, ödenek, her türlü zam ve tazminatları ile diğer mali ve sosyal hak ve yardımları Kurumla ilgili arasında imzalanacak sözleşmede belirlenir. İzinli oldukları sürece memuriyetleri ile ilgili özlük hakları devam ettiği gibi, bu süreler terfi ve emekliliklerinde hesaba katılır, terfileri başkaca bir işleme gerek duyulmadan süresinde yapılır. Üniversite öğretim elemanları uzmanlıklarına uyan işler için, 04/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanununun 38 inci maddesine göre Kurumda görevlendirilebilir. Bu şekilde görevlendirilecek personel sayısı toplam kadro sayısının % 10'unu aşamaz." şeklini almıştır. Bu yeni düzenleme ile kamu ihale uzmanlarının sınavla alınacağı ve başka kurumdan görevlendirilemeyeceği ifade edilmek istenmiştir.

J. Aynı maddenin (j) fıkrasının 2 numaralı bendi, "Şikâyetle bulunan isteklilerden alınacak yüz elli milyon Türk Lirası" şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle, "Mal ve hizmet alımı ihalelerinde; yaklaşık maliyeti beş yüz bin Yeni Türk Lirasına kadar olanlarda bin Yeni Türk Lirası, beş yüz bin ile bir milyon Yeni Türk Lirası arasında olanlarda iki bin Yeni Türk Lirası, bir milyon Yeni Türk Lirası ve üzerinde olanlarda üç bin Yeni Türk Lirası, yapım işi ihalelerinde yaklaşık maliyeti bir milyon Yeni Türk Lirasına kadar olanlarda bin Yeni Türk Lirası, bir milyon ile on milyon Yeni Türk Lirasına kadar olanlarda iki bin Yeni Türk Lirası, on milyon ile yirmi milyon Yeni Türk Lirası arasında olanlarda üç bin Yeni Türk Lirası, yirmi milyon Yeni Türk Lirası ve üzerinde olanlarda dört bin Yeni Türk Lirası tutarındaki itirazın şikâyet başvuru bedeli." şeklini almıştır. Yeni düzenleme ile itirazın şikâyet başvuru bedelleri artırılmış ve kademeli olarak bu bedeller belirlenmiştir.

K. Aynı maddenin (j) fıkrasının 4 numaralı bendi, "Her türlü basılı evrak, form, doküman ve yayınlardan elde edilecek gelirler." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle, "Her türlü basılı evrak, form, ilan, doküman ve yayınlar ile Elektronik Kamu Alımları Platformunun işletilmesinden elde edilecek gelirler." şeklini almıştır. Yeni düzenleme ile "Elektronik Kamu Alımları Platformu" nun işletilmesinden elde edilecek gelirler de kurum gelirleri içinde sayılmıştır.

## 21. İnceleme Talebinde Bulunulması ile İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un "inceleme talebinde bulunulması" başlıklı 54. maddesi "İdareler ve ihale komisyonları, ihalelerin bu Kanunda belirtilen esas ve usullere uygun olarak yapılması hususunda yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusuna karşı da sorumludur. Bu sorumlulukların ihlali sonucu bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusu aşağıda belirtilen aşamaları takip ederek yazılı şikâyet suretiyle inceleme talebinde bulunabilir." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle "İhalelere yönelik başvurular" başlığı altında, "İhale 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 olabilecekler, bu Kanunda belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikâyet ve itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilirler. Şikâyet ve itirazın şikâyet başvuruları, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yollarıdır. Şikâyet başvuruları idareye, itirazın şikâyet başvuruları Kuruma hitaben yazılmış imzalı dilekçelerle yapılır. Dilekçelerde aşağıdaki hususlara yer verilir: a) Başvuru sahibinin, varsa vekil ya da temsilcisinin adı, soyadı veya unvanı ve adresi. b) İhaleyi yapan idarenin ve ihalenin adı veya ihale kayıt numarası. c) Başvuruya konu olan durumun farkına varıldığı veya bildirildiği tarih. d) Başvurunun konusu, sebepleri ve dayandığı deliller. e) İtirazen şikâyet başvurularında idareye yapılan şikâyetin ve varsa şikâyete ilişkin idare kararının bildirim tarihi. Şikâyet dilekçelerine, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler ile imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneğinin eklenmesi zorunludur. Aday veya isteklinin başvuru belgeleri veya teklif zarfı içerisinde bu belgelerinin bulunması durumunda, dilekçe ekinde söz konusu belgeler aranmaz. İtirazen şikâyette bulunanlardan 53 üncü maddenin (j) bendinin (2) nolu alt bendinde belirtilen bedelin dört katı tutarına kadar başvuru teminatı alınmasına Bakanlar Kurulunca karar verilebilir. Başvuru teminatları Kurum hesaplarına yatırılır. Bu teminatlar Kurum gelirleri ile ilişkilendirilmeksizin ayrı hesaplarda tutulur. İtirazen şikâyet dilekçelerine, başvuruda bulunmaya yetkili olduğuna dair belgeler ile imza sirkülerinin aslı veya yetkili mercilerce onaylı örneklerinin, varsa şikâyete idarece verilen cevabın bir örneği ile başvuru bedeli ve teminatının Kurum hesaplarına yatırıldığına dair belgenin eklenmesi zorunludur. Aynı kişi tarafından birden fazla ihaleye, birden fazla kişi tarafından ise aynı ihaleye tek dilekçe ile başvuruda bulunulamaz. Belirtilen hususlara aykırılık içeren ve henüz başvuru süresi dolmamış olan başvurularda-

ki eksiklikler, idare veya Kurumun bildirim yapma zorunluluğu bulunmaksızın, başvuru süresinin sonuna kadar başvuru sahibi tarafından giderilebilir. Başvurular üzerine ihaleyi yapan idare veya Kurum tarafından gerekçeli olarak; a) İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi halinde ihalenin iptaline, b) İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, düzeltici işlem belirlenmesine, c) Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun reddine, karar verilir. Kurumun görev alanında bulunmaması hali hariç, itirazın şikâyet başvurusunun reddedilmesi durumunda, başvuru teminatı yatırılan hallerde teminatın gelir kaydedilmesine de karar verilir. Dinamik alım sistemi, elektronik eksiltme ve çerçeve anlaşmalara ilişkin başvuru esas ve usulleri Kurum tarafından yürürlüğe konulacak yönetmelikle belirlenir.” şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişikliklere baktığımızda, öncelikle maddenin başlığının değiştiği, ihalelere yönelik başvurular başlığı altında, itiraz ve şikâyet yoluna kimlerin hangi yolla başvurabilecekleri, başvuru dilekçelerinde yer alması gereken hususları, başvuru için hangi şartları yerine getirilmesi gerektiği, başvuru üzerine kurum tarafından yapılacak işlemlerin neler olduğu, kurum kararının ne şekilde olacağı hususları düzenlenmiştir. Özellikle belirtmek gerekirse başvuru hakkı tanınanların içerisine istekli olabilecekler de dâhil edilmiş ve başvuru yapma hakkı bulunanların kapsamı genişletilmiştir.

## 22. İdare Tarafından İncelemeyle İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun’un “idare tarafından inceleme” başlıklı 55. maddesi, “İhalelere ilişkin olarak yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusu tarafından öncelikle idareye şikâyette bulunulur. Bu şikâyetler; a) Sözleşme imzalanmamışsa, b) Yapım müteahhidi, tedarikçi veya hizmet sunucusunun şikâyete yol açan durumların farkına vardığı veya farkına varmış olması gerektiği tarihi izleyen onbeş gün içinde yapılmışsa, İdarece dikkate alınır. İdare, şikâyetin verilmesini izleyen otuz gün içinde gerekçeli bir karar alır. Bu kararda, şikâyet tamamen veya kısmen haklı bulunmuşsa alınması gereken düzeltici önlemler de belirtilir. Alınan karar, bütün aday veya isteklilere karar tarihini izleyen yedi gün içinde bildirilir. Belirtilen süre içinde bir karar alınmama-

sı veya süresinde alınan kararın uygun bulunmaması durumunda aday veya istekli, karar verme süresinin bitimini veya karar tarihini izleyen onbeş gün içinde Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilir. Şikâyet sunulduktan sonra, ihale yetkilisince ivedilik ve kamu yararı bulunması nedeniyle ihale işlemlerine devam edilmesi gerektiği onaylanmadıkça idare sözleşme imzalamaz. İhale işlemlerine devam edilmesi konusunda gerekçeli olarak alınan bu onay, sözleşme imzalanmadan en az yedi gün önce şikâyette bulunan aday veya istekliye tebliğ edilmiş olmasını sağlamak üzere gerekli süre dikkate alınarak bildirilir. İdarece usulüne uygun bildirim yapılmadan sözleşme imzalanmışsa, ihale kararı ve sözleşme hükümsüz sayılır. İhale işlemlerine devam edilerek sözleşme imzalanabileceğinin bildirilmesi durumunda ise, şikâyette bulunan aday veya istekli, kendisine bildirim yapıldığı tarihi izleyen üç gün içinde Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunabilir.” şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun’un 22. Maddesiyle, “İdareye şikâyet başvurusu” başlığı altında, “Şikâyet başvurusu, ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla bu işlem veya eylemlerin farkına varıldığı veya farkına varılmış olması gereken tarihi izleyen günden itibaren 21 inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihalelerde beş gün, diğer hallerde ise on gün içinde ve sözleşmenin imzalanmasından önce, ihaleyi yapan idareye yapılır. İlanda yer alan hususlara yönelik başvuruların süresi ilk ilan tarihinden, ön yeterlik veya ihale dokümanının ilana yansımaya diğer hükümlerine yönelik başvuruların süresi ise dokümanın satın alındığı tarihte başlar. İlan, ön yeterlik veya ihale dokümanına ilişkin şikâyetler birinci fıkradaki süreleri aşmamak üzere en geç ihale veya son başvuru tarihinden üç iş günü öncesine kadar yapılabilir. Bu yöndeki başvuruların idarelerce ihale veya son başvuru tarihinden önce sonuçlandırılması esastır. Şikâyet üzerine yapılan incelemede tekliflerin hazırlanmasını veya işin gerçekleştirilmesini etkileyebilecek maddi veya teknik hataların veya eksikliklerin bulunması ve idarece ihale dokümanında düzeltme yapılmasına karar verilmesi halinde, gerekli düzeltme yapılarak 29 uncu maddede belirtilen usule göre son başvuru veya ihale tarihi bir defaya mahsus olmak üzere ertelenir. Ancak belirlenen maddi veya teknik hataların veya eksikliklerin ilanda da bulunması halinde 26 ncı maddeye göre işlem tesis edilir. İdare, şikâyet başvurusu üzerine gerekli incelemeyi yaparak on gün içinde gerekçeli bir karar alır. Alınan karar, şikâyetçi ile diğer aday veya istekliler ile istekli olabileceklere karar tarihini izleyen üç gün içinde bildirilir. İlan ile ihale veya ön yeterlik dokümanına yönelik başvurular dışında istekli olabileceklere bildirim yapılmaz. Belirtilen süre içinde bir karar alınmaması durumunda başvuru sahibi tarafından karar verme süresinin bitimini, süre-

sinde alınan kararın uygun bulunmaması durumunda ise başvuru sahibi dahil aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından idarece alınan kararın bildirimini izleyen on gün içinde Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilir. İdareye 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 bulunulmadığı hususuna ilişkin sorgulama yapılmadan veya itirazın şikâyet başvurusunda bulunulması halinde ise Kurum tarafından nihai karar verilmeden sözleşme imzalanamaz.” şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişikliklere baktığımızda ise, idareye başvuru sürelerinin ve idarenin bu başvuru üzerine karar verme sürelerinin kısaltıldığı, kurum tarafından ihalenin ertelenmesine veya düzeltme ilanı yapılmasına karar verme zorunluluğu getirildiği, bu nedenle ivedilik ya da kamu yararı gibi gerekçeler gösterilerek ihaleye devam etme yolunun kapatıldığı, ihale sözleşmesinin yenilenmesi ile ilgili yeniliklerin getirildiği görülmektedir.

### 23. Kamu İhale Kurulu Tarafından İncelemeyle İlgili Değişiklikler

4734 sayılı Kanun’un “Kamu İhale Kurulu Tarafından İnceleme” başlıklı 56. maddesi, “İhalelere ilişkin olarak yapım müteahhidi, tedarikçi ya da hizmet sunucusu tarafından, Kurumun nihai kararları üzerine yargıya başvurma hakkının saklı olduğu da belirtilmek suretiyle bu Kanun hükümlerine uygun olmadığı iddia edilen ve düzeltilmesi istenilen durumların bildirilmesi kaydıyla, yukarıda belirtilen hallerde ve sürede Kuruma sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilir. Kurul, Kuruma gelen itirazın şikâyet başvurularıyla ilgili olarak gerekçesini belirtmek suretiyle aşağıdaki işlemlerden birine karar verir: a) İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayacak durumlarda, düzeltici işlemi belirler. b) İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek bu Kanuna ve ilgili mevzuatına aykırı bir durumun tespit edilmesi halinde, ihale işlemlerini iptal eder. c) İtirazın şikâyet başvurusunun uygun bulunmadığını belirler. İtirazın şikâyet konusunun açıkça bu Kanuna ve ilgili mevzuatına aykırı olması veya ihale sürecinin devam etmesi ile yapım müteahhidi, tedarikçi, hizmet sunucusu, kamu, idare veya diğer isteklilerin telafisi güç ya da imkânsız zararlarının doğma olasılığının bulunması durumlarında, kesin karar verilin-



*ceye kadar ihale sürecini durdurur. İhale yetkilisince ivedilik ve kamu yararı bulunması nedeniyle ihale işlemlerine devam edilmesi kararı üzerine yapılan itirazın şikâyet başvuruları, gerekli görülmesi halinde ihale süreci durdurularak öncelikle incelenir. Sözleşme imzalandıktan sonra yapılan itirazın şikâyet başvuruları Kurul tarafından değerlendirmeye alınmaz. Usulüne uygun olarak yapılan itirazın şikâyet başvurularının Kurul tarafından sözleşme imzalanıncaya kadar incelenerek sonuçlandırılması zorunludur. İtirazın şikâyet, dava açılması öncesinde kullanılması zorunlu bir başvuru yoludur. Kurum, yapılan itirazın şikâyet başvuruları üzerine, idarece ihale işlemlerine devam edilmesi kararı alınan hallerde beş gün, diğer hallerde ise onbeş gün içinde ihale sürecinin devamına ilişkin karar alır. Kurum, nihai kararını başvuruyu izleyen kırkbeş gün içinde verir. Kurul tarafından verilen bütün kararlar, taraflara karar tarihini izleyen beş gün içinde tebliğ edilir. Ayrıca, bu kararlar Resmi Gazetede Kurum tarafından yayımlattırılır.” şeklinde iken 5812 sayılı Kanun’un 23. maddesiyle, “Kuruma itirazın şikâyet başvurusu” başlığı altında, “İdareye şikâyet başvurusunda bulunan veya idarece alınan kararı uygun bulmayan aday, istekli veya istekli olabilecekler tarafından 55 inci maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen hallerde ve sürede, sözleşme imzalanmadan önce itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilir. İhalenin iptaline ilişkin işlem ve kararlardan, sadece şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınanlar itirazın şikâyete konu edilebilir ve bu kararlara karşı beş gün içinde doğrudan Kuruma başvuruda bulunulabilir. Kurum itirazın şikâyet başvurularını başvuru sahibinin iddiaları ile idarenin şikâyet üzerine aldığı kararda belirlenen hususlar ve itiraz edilen işlemler bakımından eşit muamele ilkesinin ihlal edilip edilmediği açılarından inceler. İdare tarafından şikâyet veya itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikâyet başvuruları ise idarenin iptal gerekçeleriyle sınırlı incelenir. Kanunda belirtilen sürelerle ve usule uyulmadan sözleşme imzalanmış olması veya itirazın şikâyet başvurusundan feragat edilmesi itirazın şikâyet başvurusunun incelenmesine ve 54 üncü maddede sayılan kararlardan birinin alınmasına engel teşkil etmez. Kurul tarafından gerekli görülen hallerde tarafların ve ilgililerin dinlenmesine karar verilir. Bu durumda, Kurul tarafından tespit edilen tarihte taraflar ve ilgililer dinlenir. Kurum, itirazın şikâyete ilişkin nihai kararını, incelenen ihaleye ilişkin gerekli bilgi ve belgeler ile ihale işlem dosyasının kayıtlara alındığı tarihi izleyen yirmi gün içinde vermek zorundadır. Bu süre 21 inci maddenin (b) ve (c) bentlerine göre yapılan ihaleler ile şikâyet ve itirazın şikâyet üzerine alınan ihalenin iptal edilmesi işlemine karşı yapılacak itirazın şikâyet başvurularında on iş günü olarak uygulanır. Kurum, ge-*

rekli gördüğü takdirde özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili olarak ihtisas sahibi kamu veya özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilerin görüşüne başvurulabilir. Görüşüne başvurulmuş özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilere (8000) gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarı geçmemek üzere Kurul tarafından belirlenen miktarda ödeme yapılır. Kamu görevlilerinin görüşüne başvurulması halinde ise personele diğer mevzuatta yer alan kısıtlamalara bağlı olmaksızın (5000) gösterge rakamı esas alınmak suretiyle aynı esaslar çerçevesinde ödeme yapılır. Bu fıkra uyarınca yapılacak ödemeler damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaz. Kurul tarafından verilen bütün kararlar, karar tarihini izleyen beş iş günü içinde taraflara tebligata çıkarılır ve tebligata çıkarıldığı tarihi izleyen beş gün içinde Kurumun internet sayfasında yayınlanır. Kararlara erişim ücrete tabi tutulamaz. İdareler hukuki durumda değişiklik yaratan Kurul kararlarının gerektirdiği işlemleri ivedilikle yerine getirmek zorundadır." şeklinde değiştirilmiştir. Anılan değişikliklerin neler olduğuna baktığımızda ise, Kamu İhale Kurumunun alabileceği kararlar 56. madde hükmünden çıkartılarak 54. madde içinde düzenlenmiştir. Yukarıda bu kararların neler olduğuna yer vermiştik. Kuruma yapılacak itirazın şikâyet başvuru süresi 15 günden 10 güne düşürülmüştür. Kurumun incelemedeki geniş takdir yetkisi sınırlandırılmış ve artık Kurum itiraza konu işlemler ve iptal başvurularında iptal gerekçeleri ile sınırlı olmak üzere eşit muamele ilkesi açısından bir inceleme yapacaktır. Kurum gerekli gördüğü halde ilgileri dinleyebilecek, ücreti karşılığında bilirkişi incelemesi yaptırabilecek ve itirazın şikâyetten vazgeçme ile bağlı olmayacaktır. Kurumun nihai karar verme süresi itirazın şikâyetinde 45 günden 20 güne inmiştir. Kurum kararları artık resmi gazete yerine internet sitesinde yayımlanacaktır.

#### 24. İdarelerce Uyulması Gereken Diğer Kurullarla İlgili Değişiklikler

5812 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle, 4734 sayılı Kanun'un 62. maddesinin 2 ayrı bendinde değişiklik olmuştur. Buna göre;

A. 4734 sayılı Kanun'un 62. maddesinin (e) bendi, "İdarelerce kanun, tüzük ve yönetmeliklere göre istihdam edilen personelin yeterli nitelik veya sayıda olmaması halinde, ihale yetkilisinin onayı alınmak kaydıyla bu Kanunda belirtilen hizmetler için ihaleye çıkılabilir." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle, "e) İdarelerce kanun, tüzük ve yönetme-

liklere göre istihdam edilen personelin yeterli nitelik veya sayıda olmaması halinde, bu Kanunda belirtilen hizmetler için ihaleye çıkılabilir. Ancak danışmanlık hizmet alım ihalelerinde, istihdam edilen personelin yeterli nitelik veya sayıda olmaması şartı aranmaz." şeklinde değiştirilmiştir. Son değişiklikle istihdam edilen personelin yeterli nitelik ve sayıda olmaması halinde bu hizmetler için yapılacak ihalede ihale yetkilisinin onayı alınması şartı kaldırılmıştır. Bunun yanı sıra danışmanlık hizmet ihalesi için herhangi bir şart aranmayacağı hükmü getirilmiştir.

**B.** 4734 sayılı Kanun'un 62. maddesinin (h) bendi, "Yapım işlerinde denetim ve yönetim görevlerinde bulunmayan mühendis veya mimarların, yapım ihalelerine girebilmeleri için mezuniyetinden sonra geçen her yıl için altmış milyar lira olarak hesaplanmak üzere dikkate alınır ve bu Kanununun 10 uncu maddesi kapsamındaki mesleki ve teknik yeterlilik şartı ilgilinin işe başladığı yıl için aranmaz." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle, "İş deneyimi bulunmayan mühendis veya mimarların, aldıkları lisans eğitimine uygun yapım işi ihalelerine başvurularında, toplam süresi onbeş yılı geçmemek kaydıyla mezuniyetlerinden sonra geçen her yıl, yüzüymükibinüçyüzseksenyedini Yeni Türk Lirası olarak hesaplanmak üzere 10 uncu maddede kapsamındaki benzer iş deneyimi olarak dikkate alınır. Bu süre iş deneyimi bulunan mimar ve mühendisler için uygulanmaz. Bu bent kapsamında elde edilen deneyim mühendis ve mimarın beş yıldır en az % 51 hissesine sahip olduğu veya her iki ortağın da mühendis olup % 50-% 50 ortak olduğu tüzel kişiler tarafından da kullanılabilir." şeklinde değiştirilmiştir. Buna göre, bent yeniden düzenlenerek on beş yıl sınırı getirilmiş ise de bu süre, iş deneyimi bulunmayan mimar ve mühendisler için öngörülmüş olup, iş deneyimi olan mimar ve mühendislerde ise aranmamıştır.

## 25. Tebliğat Hükümlerinde Yapılan Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un 65. maddesi, "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde yapılacak tebliğat hakkında Tebligat Kanunu hükümleri uygulanır." şeklinde iken, 5812 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle, "Bildirim ve tebligat esasları" başlığı altında ve "Aday, istekliler ve istekli olabileceklere yapılacak her türlü bildirim ve tebligatlarda aşağıdaki hususlara uyulması zorunludur: a) Tebligatlar idareler veya Kurum tarafından aşağıdaki yöntemler kullanılarak yapılabilir: 1) İmza karşılığı elden. 2) İadeli taahhütlü mektupla. 3) Elektronik ortamda. 4) Faksla. İadeli taahhütlü mektupla yapılan tebligatlarda mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün, yabancı istek-

lilerde ise ondokuzuncu gün kararın istekliye tebliğ tarihi sayılır. Tebligatın bu tarihten önce muhataba ulaşması halinde ise fülü tebliğ tarihi esas alınır. b) İdareler veya Kurum tarafından elektronik ortamda veya faks ile yapılan tebligatlar ile çerçeve anlaşmaya dâhil olan istekliler tarafından elektronik ortamda sunulan fiyat tekliflerinin aynı gün teyit edilmesi zorunludur. Elektronik ortamda veya faks ile yapılan bildirimlerde bildirim tarihi tebliğ tarihi sayılır. Ancak, idareler veya Kurum ile aday, istekli ve istekli olabilecekler tarafından, elektronik imza kullanılarak yapılan işlemlerde ve şikayet başvurularına ilişkin işlemler dahil Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden yapılacak ihale sürecine ilişkin işlemlerde teyit aranmaz. c) Elektronik haberleşmede kullanılacak araçlar ile bunların teknik özellikleri, yaygın olarak kullanılan haberleşme ve bilgi teknolojisi ürünleri ile uyumlu ve kolay erişilebilir olmalı ve eşit muamele ilkesini sağlamalıdır. d) Her türlü bilgi alışverişi ile bilginin muhafazasında; verilerin bütünlüğü ile tekliflerin ve başvuru belgelerinin gizliliğinin sağlanması esastır. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde yapılacak tebliğler hakkında Tebligat Kanunu hükümleri uygulanır.” şeklinde değişmiştir. Bu değişiklikle birlikte 4734 sayılı Kanun uyarınca yapılacak tebligatların neler olduğu ve ne şekilde yapılacağı ayrıntılı bir şekilde düzenlemiş ve bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde ise 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uygulanacağı yinelenmiştir.

## 26. Ek 1. Maddede Yapılan Değişiklikler

4734 sayılı Kanun’un “Bu Kanununun 13 ve 47 nci maddelerinde geçen Resmi Gazetede yayım zorunluluğuna ilişkin hükümlerden, Kanununun 53 üncü maddesinde öngörülen Kamu İhale Bülteninde yayım zorunluluğu anlaşılmıştır.” şeklindeki Ek-1. maddesi tamamen yürürlükten kaldırılmış olup, onun yerine “Elektronik Kamu Alımları Platformu” başlığı altında yeni bir Ek 1. madde hükmü getirilmiştir. Bu hükmü baktığımızda ise; “Bu Kanun kapsamında yapılan ihalelerde; bu Kanununun 13 üncü maddesi hükümleri saklı kalmak üzere, ilan, ihale dokümanının hazırlanması ve verilmesi, katılım ve yeterliğe ilişkin 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 kısmen veya tamamen, Kurum tarafından oluşturulan Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden gerçekleştirilebilir. Elektronik Kamu Alımları Platformunun kurulması ve işletilmesi ile ihale sürecinde elektronik araçların kullanımına ilişkin esas

ve usuller Kurum tarafından belirlenir. Bu Kanununun 13 üncü maddesi uyarınca yapılacak bütün ilanlar aynı zamanda Elektronik Kamu Alımları Platformunda da yayımlanır. Bu Kanun kapsamındaki alımlarda aday veya isteklilerin yeterliğinin tespitine ilişkin olarak Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden sistemler kurulabilir. Bu sistemlerin kurulması, kurdurulması, denetlenmesi, yetkilendirilen kuruluşların yetkilerinin iptal edilmesi veya tedbir niteliğinde kararlar alınması hususlarında Kurum yetkilidir." şeklinde olduğunu görürüz. Bu düzenleme ile ihalelere ilişkin tüm hazırlık ve ilanların tekliflerle ilgili yapılan değerlendirme sonuçlarının ve sözleşme ile ilgili hususların Elektronik Kamu Alımları Platformu üzerinden takip edileceği ve burada ilan edileceği hususu düzenlenmiştir.

## 27. Ek 2. Maddede Yapılan Değişiklikler

4734 sayılı Kanun'un, "Çerçeve Sözleşme Kapsamında Mal ve Hizmet Alımı" başlıklı Ek 2. maddesinin başlığı "Çerçeve Anlaşma" olarak değiştirilerek madde içeriği de, "İdareler ihtiyaç duydukları mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin olarak açık ihale veya belli istekliler arasında ihale usulünü uygulamak kaydıyla çerçeve anlaşmalar yapabilir. Çerçeve anlaşmalar rekabeti engelleyici, sınırlayıcı veya bozucu şekilde kullanılmaz. Çerçeve anlaşma kapsamında temin edilecek mal ve hizmet alımları ile yapım işleri Kanununun 13 üncü maddesine göre ilan edilir. Çerçeve anlaşma kapsamında karşılanması planlanan tahmini ihtiyaç miktarları ilanda gösterilir. Teminat alınmasına ilişkin hükümler hariç olmak üzere, ihalelerin sözleşmeye bağlanması hakkında bu Kanunda yer alan hükümler çerçevesinde, süresi kırksekiz ayı geçmemek üzere çerçeve anlaşma imzalanır ve sonuçlar Kamu İhale Bülteninde ilan edilir. Çerçeve anlaşmalar, koşulların tamamının baştan belirlendiği hallerde, bir istekli ile de yapılabilir. Birden fazla istekli ile yapılacak çerçeve anlaşmalarda istenilen şartları karşılayan yeterli sayıda teklif sunulması kaydıyla çerçeve anlaşmaya taraf olacak istekli sayısı üçten az olmamak üzere ihale dokümanında belirtilir. Çerçeve anlaşmaların bir istekli ile yapıldığı haller hariç, yapılan değerlendirme sonucunda teklifleri geçerli kabul edilen istekliler, ekonomik açıdan en avantajlı tekliften başlanmak suretiyle sıralanarak listeye alınır. Çerçeve anlaşmaya taraf olan istekli sayısının üçün altını inmesi halinde, mevcut çerçeve anlaşmanın sona erdiği taraflara bildirilir. Koşulların tamamının baştan belirlendiği çerçeve anlaşma kapsamında yapılacak alımlarda isteklilerden ilk tekliflerini aşmamak kaydıyla yeniden teklif alınabilir. Koşulların tamamının baştan belirlenmediği hal-

lerde ise çerçeve anlaşma koşullarında esaslı değişiklik yapılmaması kaydıyla isteklilerden yeniden teklif alınır. İsteklilere ihale konusu işin karmaşıklığı ve özgünlüğü gibi hususlar dikkate alınarak tekliflerini sunmaları için yeterli süre tanınır. İstekliler yeterliklerinin devam ettiğini oniki ayda bir belgelerlendirir. Yeterliği devam etmeyenler ile teklif vermeye davet edildiği halde iki kez geçerli teklif vermeyen isteklilerin çerçeve anlaşmaları feshedilir. Münferit sözleşmeye davet edildiği halde ihale dokümanında belirtilen süre içerisinde sözleşme imzalamayan istekliyle yapılan çerçeve anlaşma feshedilir ve istekli hakkında 58 inci madde hükümleri uygulanır. Münferit sözleşme aşamasına ilişkin olarak bu Kanununun 6, 38, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 54, 55 ve 56 ncı maddeleri uygulanmaz. Bu maddelerde belirtilen hususlar dâhil çerçeve anlaşma kapsamında yapılacak alımların usul ve esasları ile nitelik ve kapsamını belirlemeye ve sınırlar koymaya, sözleşme düzenlenmesine gerek görülen durumlarda sözleşmelerin şeklini ve kapsamını belirlemeye Kurum yetkilidir. Çerçeve anlaşma yapılmış olması, idareye alım yapma yükümlülüğü getirmez. İdare, çerçeve anlaşma kapsamındaki ihtiyaçlarını bu Kanunda yer alan diğer usulleri kullanmak suretiyle de temin edebilir." şeklinde yeniden düzenlenmiştir.

## 28. Yeni Getirilen Ek Maddeler

5812 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle, sırasıyla 4, 5 ve 6. ek maddeler olmak üzere 3 tane yeni ek madde getirilmiştir. Bu ek maddelerde ise, Dinamik Alım Sistemi, Elektronik Eksiltme ve Finansal Kiralama konuları düzenlenmiştir. Anılan ek maddelere baktığımızda ise;

**A. Ek Madde 4'de "Dinamik Alım Sistemi" düzenlemiş olup madde metni, "Dinamik alım sistemi, piyasada mamul olarak bulunan malların elektronik ortamda alımında kullanılabilir. Sistemin kurulmasında açık ihale usulü uygulanır. Dinamik alım sistemi rekabeti engelleyici, sınırlayıcı veya bozucu şekilde işletilemez. Sistemin tesis edileceği hususu Kamu İhale Bülteninde ilan edilmek suretiyle duyurulur. İhale dokümanında; planlanan alımın niteliği, türü ve miktarının yanı sıra satın alma sistemine, bu sistemin işletilmesinde kullanılacak elektronik ekipmana, sisteme teknik olarak bağlanabilmek için gerekli düzenlemelere, sistemin işleyişini düzenleyen kurallara ve diğer hususlara ilişkin bilgilere yer verilir. Yeterlik kriterlerini sağlayan ve ihale dokümanında yer alan şartlara uygun ön teklif veren bütün isteklilere sisteme dahil olma imkanı verilir. Ön teklifler ihale dokümanında yer alan şartlara uygun olduğu sürece sürekli olarak geliştirilebilir. Ön tekliflerin değer-**

lendirilmesi, verildikleri tarihten itibaren onbeş gün içinde tamamlanır. Teklif vermeye davetin henüz yapılmamış olması halinde değerlendirme süresi onbeş güne kadar bir defa uzatılabilir. Dinamik alım sisteminin tesis edildiği veya sistemin kurulmasından vazgeçildiği ile ön tekliflerin sisteme kabul veya reddedildikleri hususu isteklilere karar alındıktan sonra en geç üç gün içinde bildirilir. Her bir alım için sisteme kabul edilmiş istekliler teklif vermeye davet edilir. Yapılacak alımlar bu davetten en az onbeş gün önce basitleştirilmiş ilan yoluyla duyurulur. Sisteme kabul edilen bütün istekliler, tekliflerini sunmaları için yeterli süre tanınmak suretiyle teklif vermeye davet edilir. Teklifler, ihale dokümanında belirtilen esaslara göre değerlendirilmek suretiyle alım sonuçlandırılır ve sözleşmeye bağlanır. Dinamik alım sisteminin süresi kırk sekiz aydan fazla olamaz. Dinamik alım sisteminde yapılacak ihalelerde Elektronik Kamu Alımları Platformu kullanılır. Sisteme kabul edilmeye ve sistemin yürütülmesine ilişkin olarak herhangi bir ücret talep edilmez. Dinamik alım sistemi dahilinde yapılacak alımlara ilişkin sözleşme düzenlenmesi gerekli haller ile bu sözleşmelerin şeklini ve kapsamını belirlemeye Kurum yetkilidir." şeklindedir.

**B. Ek Madde 5'te "Elektronik Eksiltme" konusu düzenlenmiş olup, madde metni "İlan ve ihale dokümanında belirtilmesi kaydıyla, açık ihale, belli istekliler arasında ihale ve 21 inci maddenin (a), (d) ve (e) bentleri uyarınca yapılan pazarlık usulü ihalede tekliflerin değerlendirilmesi aşamasının tamamlanmasından sonra elektronik eksiltme yapılabilir. Dinamik alım sistemi ve çerçeve anlaşma kapsamında yapılan ihalelerde de elektronik eksiltme uygulanabilir. 48 inci madde uyarınca yapılan danışmanlık hizmet alımı ihalelerinde ise elektronik eksiltme uygulanmaz. Elektronik eksiltme ancak ihale konusu alımın bütün teknik özelliklerinin net olarak belirlendiği hallerde kullanılabilir. Elektronik eksiltmeye başlamadan önce ihale dokümanında belirlenen şartlara göre tekliflerin ilk değerlendirmesi yapılır. Yeterli kabul edilen istekliler elektronik ortamda yeniden teklif vermeye aynı anda davet edilir. Davette, eksiltmenin başlama tarihi ve saati ile kullanılmakta olan elektronik araca isteklinin bağlantı kurabilmesi için gerekli bütün bilgilere yer verilir. Elektronik eksiltmenin her aşamasını gösteren bir zaman çizelgesi davet ile birlikte iletilir. Birbirini izleyen birden fazla aşamada elektronik eksiltme yapılabilir. Davetin gönderildiği tarihten iki iş günü geçmeden eksiltmeye başlanamaz. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyat dışı unsurlar da dikkate alınarak belirlendiği hallerde, yapılan ilk değerlendirme sonucu ile eksiltmede verilen yeni tekliflere göre sıralamayı düzenleyen matematiksel formül de davette bildirilir. Bu formül, ihale ilanında veya ihale dokümanında belir-**

tildiği şekilde ekonomik açıdan en avantajlı teklifin tespitinde kullanılan bütün unsurların varsa nispi ağırlıklarını da içerir. Elektronik eksiltmenin her aşamasında, o andaki sıralamalarını öğrenebilmeleri için gerekli bilgiler anında isteklilere ulaştırılır. İhale dokümanında belirtilmesi kaydıyla, diğer isteklilerin teklifleri hakkında bilgiler ve eksiltmenin herhangi bir aşamasındaki istekli sayısı da duyurulabilir. Ancak elektronik eksiltme süresince isteklilerin kimlikleri açıklanamaz. Elektronik eksiltme aşığıdaki durumlardan biri veya birkaçının gerçekleşmesi halinde sona erdirilir: a) Eksiltmeye katılım için yapılan davette eksiltmenin tamamlanacağı belirtilen tarih ve saatin dolması. b) Yeni tekliflerin verilebilmesine ilişkin olarak davette bildirilen bekleme süresi içinde asgari fark aralığını sağlayan tekliflerin alınamaması. c) Davette bildirilen tur sayısının tamamlanması." şeklindedir.

C. Ek Madde 6' da "Finansal Kiralama" konusu düzenlenmiş olup, madde metni, "Kanun kapsamındaki idarelerin finansal kiralama suretiyle yapacakları mal alımlarında uygulanacak esas ve usuller Kurum tarafından belirlenir." şeklindedir.

## 29. Geçici Maddelerle İlgili Değişiklikler

5812 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesine bir fıkra eklenirken, 30. maddesiyle de, sırasıyla geçici 8,9 ve 10. maddeler eklenmiştir. Bu geçici madde hükümlerine baktığımızda ise;

A. 4734 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesine eklenen fıkra hükmü, "Bu Kanunun 3 üncü maddesinin (f) bendi gereğince Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu tarafından uygulanacak usul ve esaslar Maliye Bakanlığı ve Kurumun görüşleri alınarak Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu tarafından; (n) bendine ilişkin esas ve usuller Maliye Bakanlığı ve Kurumun görüşleri alınarak ilgili bakanlıklar tarafından hazırlanacak yönetmeliklerle belirlenir." şeklindedir.

B. 4734 sayılı Kanun'a "Başlanmış olan ihaleler" başlığı ile eklenen geçici 8. maddesi, "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar ilan edilmiş veya yazılı olarak duyurulmuş ihaleler hakkında, bu Kanunun yayımlandığı tarihte yürürlükte bulunan kanun hükümlerinin uygulanmasına devam edilir. Bu Kanunun 35 inci maddesinin (b) bendinde sayılanların yürürlüğe girdiği tarihe kadar yapılmış olan şikayet başvuruları ile bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık iddiaları içeren başvurular, başvurunun yapıldığı



tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre sonuçlandırılır." şeklindedir.

C. 4734 sayılı Kanun'a "Mevcut görevlendirmeler" başlığı ile eklenen geçici 9. maddesi, "31/5/2008 tarihinden önce 53 üncü maddenin (i) fıkrasının son paragrafına göre Kurumda kamu ihale uzmanı olarak görevlendirilenlerden fülten görev yapanların görevlendirmeleri Kurumun ihtiyacına göre devam ettirilebilir." şeklindedir.

D. 4734 sayılı Kanun'a "Kurul başkan ve üyelerinin görev süreleri" başlığı ile eklenen geçici 10. maddesi "Kurulun mevcut başkan ve üyelerinden bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce başka bir üyenin görev süresini tamamlamak üzere atanmış olanların görev süreleri atandıkları tarihten itibaren beş yıl olarak uygulanır." şeklindedir.

## SONUÇ

5812 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanun'da önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklere baktığımızda, Kamu İhale Kanununa tabi olmayan istisna hallerin sayısında ve düzenledikleri konularda bir artışa gidildiği ve yeni istisna konuların getirildiği görülmektedir. Tanımlar başlığı altındaki maddede sadece hizmet tanımının kapsamı daraltılırken yeni bir takım kavramların da tanımına yer verilmiştir. Bu şekilde, yeni tanımlara yer verilmesi uygulamada muhtemel doğabilecek sorunların önüne geçme açısından yerinde olmuştur.

4734 sayılı Kanun'un ihaleye katılmada yeterlilik koşulları ile ilgili maddesinin özellikle iş deneyimi için istenilen belgeler kısmında önemli değişikler yapılarak istenilen belgelerin türleri, yeterlilik ve işin bitirilme oranları konusunda artışa gidilmiştir. İhaleye katılması yasaklı olan kişilerin içerisinde, kamu görevlilerine rüşvet vermek suçundan mahkûm olan kişilerde katılmıştır. Kanaatimizce, bu kişilerin ihalelere alınmayacak olması da isabetli bir düzenleme olmuştur.

4734 sayılı Kanun'un 13. maddesinde yapılan değişiklikle birlikte ihalelerin ilanlarının resmi gazete yerine kamu ihale bülteninde yayımlanması yolu getirilmiş ve yeni bir müessese olarak ön ilan müessesesi öngörülmüştür. Yine aynı şekilde gelişen teknolojinin bir sonucu olarak elektronik ortamda yapılacak ilanlar konusu da düzenlenmiştir. Kanun'un 26. maddesinin 2. fıkrasına yapılan ilave ile 25 günlük ve 40 günlük ilan süresi olan ihalelerde hata olması halinde 15 gün

içinde düzeltme ilanı yapılması imkânı getirilmiştir.

Belli istekliler arasında ihale usulünde, idareye ihaleye davet edeceği firmaları belirleme konusunda takdir yetkisinin kapsamı genişletilmiş ve yaklaşık maliyeti eşik değerin yarısını aşan yapım işlerinde de belli istekliler arasında ihale usulü yolu açılmıştır. Pazarlık usulü ile ihalelerle ilgili olarak, ilan yapılması zorunlu olmayan hallerle ilgili ilan yapılabilmesi yolu getirilmiş, bazı ihalelere katılmak isteyen isteklilerin taşınması gereken nitelikleri belirleme, sözleşme yapılması ve kesin teminat alınması zorunlu olmayan haller ve son teklife ilişkin konularda bir takım değişikliklere gidilmiştir. Doğrudan temin yoluyla ilgili olarak sağlık malzemelerinin temini ile ilgili bent daha ayrıntılı düzenlenerek bu konudaki tereddütler giderilmiş, fikri ve sınai hakların tescili ile ilgili alımlar ile seçimler için yüksek seçim kurulu ve il seçim kurullarında yapılan bazı alımlara da doğrudan temin imkânı getirilmiştir.

İhale ile ilgili tekliflerin alınmasına teklif zarfları açıldıktan sonra değişiklik öncesi gizli kabul edilen yaklaşık maliyet tutarının açıklanması yolu getirilmiştir. Aynı şekilde, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında ilgili komisyonca eksik bilgi ve belgeleri olduğu bildirilen isteklilerin bu eksiklikleri gidermemesi halinde geçici teminatlarının gelir kaydedileceği hükmü getirilmiş ve aynı maddedeki fiyat cetvelindeki aritmetik hataların idarece resen düzeltilmesi de kaldırılmıştır. Aşırı düşük tekliflerin belirlenmesi ve değerlendirilmesiyle ilgili olarak Kamu İhale Kurumu'na yetki verilmiştir. Buna göre, İhale komisyonları Kurum tarafından belirlenen kriterlere göre işlem tesis edeceklerdir.

İhalelerin karara bağlanması ve onaylanması safhasında idareler, ihale üzerinde kalan dışında varsa en avantajlı teklif sahibinin de 4734 sayılı Kanun uyarınca ihalece yasaklı olup olmadığını araştırarak ve her ihale üzerinde kalan ve en avantajlı teklif veren diğer kişiden her ikisi de ihalede yasaklı ise, bu takdirde ihale iptal edilecektir. İhale sonucunda yapılan bildirim ve tebligatlar konusu 4734 sayılı Kanun'un 62. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlendiğinden 41. madde metninden bu hususlar çıkartılmış ve isteklilerin tekliflerinin uygun bulunmaması ya da değerlendirmeye alınmamasının sebebini herhangi bir başvuru olmaksızın gerekçeli olarak ilgisine bildirileceği ve ihale sonrası sözleşme imzalanması için belli bir sürenin geçmesi de gerek-

tiğine ilişkin yenilikler getirilmiştir. Aynı şekilde 42. maddedeki değişikliklerle ihalenin sonuç bilgilerini, üzerine kalan isteklinin ihalelerden yasaklı olup olmadığının tespiti amacıyla Kamu İhale Kurumu'na gönderilmesi zorunluluğu getirilmiştir.

İhalenin sona ermesi üzerine yatırılan kesin teminatın her zaman 4734 sayılı Kanun'un 38. maddesinde belirlenen eşik değerin yüzde altısından az olamayacağı yine getirilen yeniliklerdendir. İhale sonuçlarının ilanı konusunda idarelerin isteğe bağlı olarak ihale sonucunu ilan etmesi ile ilanda yer alacak hususlar madde metninden çıkartılmış, bütün yapım işleri, mal ve hizmet alımları sonuçlarının Kamu İhale Kurumu'na bildirim zorunluluğu getirilmiş ve Kurumun bu bildirimler içinden yayımlanmasında sakınca bulunmayanları Kamu İhale Bülteni'nde yayımlanmasına karar vereceği düzenlemesine yer verilmiştir.

Danışmanlık hizmetleri ile ilgili olarak, bu hizmetin alımının belli bir miktarın üzerinde ise, belli istekliler arasında; altında ise hizmet alımı şeklinde olacağı ve bu alımların zorunlu olduğu öngörülerek önceki düzenlemede yer almayan her ölçekteki imar planları ile imar uygulamaları, harita ve kadastro uygulamaları, mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje işlerinin danışmanlık hizmeti kapsamına alınmıştır.

*"Tekliflerin Değerlendirilmesi ve İhalelerin Yapılması"*yla ilgili 52. maddesinde yapılan değişikliklerle, İsteklilerin teslim ettikleri evraklarında esasa etkili olmayan bilgi eksiklikleri bulunması halinde bu eksikleri gidermeyen isteklilerin geçici teminatlarının gelir olarak kaydı imkanı ve isteklilerin teklif ettikleri fiyatların yanı sıra yaklaşık maliyetin açıklanması yoluna gidilmiştir.

4734 sayılı Kanun'un Kamu İhale Kurumu'nu düzenleyen 53. maddesinde oldukça fazla değişiklik yapılmış olup, özet olarak bunlara baktığımızda ise, Kurumun her iddiayı araştırma yükümlülüğü kaldırılmış, herhangi bir nedenle görev süresi dolmadan kuruldan ayrılan kişi yerine atanan kişinin 5 yıl süre ile görev yapma imkanı getirilmiş, yargısal faaliyetlerle ilgili kurula takdir yetkisi tanınmış, kurul üyelerine bilimsel yayın yapma ve bunlardan gelir elde etme yolu ile ücreti karşılığında ders ve konferans verme imkanı yolu açılmış ancak hakemlik ve bilirkişilik yapımları yasaklanmış, 4483 sayılı Kanun'a tabi olmaktan çıkarılarak, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu üyeleri gibi işlem yapılması yolu açılmış, başkan yardımcıları atan-

masında başkana da öneride bulunma hakkı sağlanmış, atamaya ilişkin hükümlere yer verilmiş, itirazın şikâyet başvuru yolu ücretleri artırılmış ve Elektronik Kamu Alımları Platformu'nun işletilmesinden elde edilecek gelirlerde kurum gelirleri içinde sayılmıştır.

İhalelere yönelik başvurular başlığı altında, yapılan yeniliklerle birlikte 4734 sayılı Kanun'un 54. maddesinde yeni olarak istekli olabileceklerin de şikâyet yoluna başvuru yapma imkanı getirildiği, şikâyet dilekçesinden nelerin yer alması gerektiği ayrıntılı olarak belirtildiği, başvuru için teminat arandığı, başvuru üzerine idarece verilebilecek kararların neler olduğu hususlarında yeni düzenlemelere yer verildiği görülmüştür. İdare tarafından yapılan inceleme başlıklı 55. maddenin başlığı, idareye şikâyet başvurusu olarak değiştirilmiş, başvuru ve karar alma sürelerinde kısaltmalar yapılmış, kamu yararı gerekçesiyle ihaleye devam etme imkanı kaldırılarak ihalenin gerekli durumlarda bir defa ertelenmesi konusunda idarenin takdir yetkisi kaldırılmış ve sözleşmenin imzalanmasıyla ilgili yeni düzenlemeler yapılmıştır. Kanun'un 56. maddesindeki değişikliklerle birlikte ise, Kamu İhale Kurumunun alabileceği kararlar 56. madde hükmünden çıkartılarak 54. madde içinde düzenlenmiştir. Kuruma yapılacak itirazın şikâyet başvuru süresi 15 günden 10 güne düşürülmüştür. Kurumun incelemedeki geniş takdir yetkisi sınırlandırılmış. Kurum gerekli gördüğü halde ilgileri dinleyebilecek, ücreti karşılığında bilirkişi incelemesi yaptırabilecek ve itirazın şikâyetten vazgeçme ile bağlı olmayacaktır. Kurumun nihai karar verme süresi itirazın şikâyetinde 45 günden 20 güne indirilmiş. Kurum kararları artık resmi gazete yerine internet sitesinde yayımlanacaktır.

4734 sayılı Kanun uyarınca tebligatların ne şekilde yapılacağı hususları yeniden düzenlenmiştir. Buna göre, imza karşılığı elden, iadeleli taahhütlü mektupla, elektronik ortamda ve faksla tebligat yapılabilir.