



Yargısal ve İdari Kararlar Işığında Kamu İhale Hukukunda Doğrudan Temin ve “İşlerin Kısımlara Bölünmesi Yasağı”

Erdem Ateşgaöğlü¹

Ali Saklan²

RESEARCH ARTICLE

Araştırma Makalesi

MAKALE BİLGİSİ

Gönderme: 12.11.2021

Düzeltilme : 11.12.2021

Kabul : 10.01.2022

Yayın : 29.06.2022

iThenticate benzerlik oranı: %15

JEL Kodu:

H57, K30

Anahtar Kelimeler:

Kamu İhale Usulü,
Doğrudan Temin,
İşlerin Kısımlara
Bölünmesi Yasağı

Ö Z

Kamu idareleri kamu hizmetlerini yerine getirebilmek için zaman zaman çeşitli mal, hizmet ya da yapım işleri temin etmektedirler. İdareler ihtiyaçlarını gidermek için çeşitli prosedürleri yerine getirmek zorundadırlar. Bu bağlamda, 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında bulunan idareler, ihtiyaçlarına binaen söz konusu kanunda belirtilen ihale usullerine göre mal veya hizmet alımı yapmalıdırlar. Buna karşılık, idarelerin bazı durumlarda ihtiyaçlarını temin ederken ihale prosedürlerini yerine getirmeyerek 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda yer verilen ve doğrudan temin olarak adlandırılan alım yöntemine başvurabildikleri de görülmektedir. Bu sayede idareler ihale usulü için gerekli olan ilan, teminat, ihale komisyonu kurma gibi ihale süreçlerini yerine getirmeden daha az bürokratik işlem silsilesi ile daha hızlı bir şekilde ihtiyaçlarını temin edebilmektedirler.

Doğrudan temin kurumu her ne kadar belirli ön şartların varlığına bağlı olarak kendi içinde idarenin ihtiyacını seri bir şekilde gidermesine olanak sağlasa da bu tip uygulamalarda mevzuatla belirlenen şartların dışına çıkılması halleri görülebilmektedir. Bu noktada, idarenin ihale usulü kullanarak gerçekleştirmesi gereken ihtiyaçlarını doğrudan temin uygulaması ile giderebilmek için ilgili işleri doğrudan temindeki limitlerin altında bırakarak parçalara ayırabildiği görülmektedir. “İşlerin kısımlara bölünmesi” olarak adlandırılan bu durum mevzuata aykırılık oluşturmaktadır, zira bu durum hem kanunda yapılan düzenlemelerle hem de tebliğ düzenlemeleri ile yasaklanmıştır.

Citation: Ateşgaöğlü, E. & Saklan, A. (2022). “Yargısal ve İdari Kararlar Işığında Kamu İhale Hukukunda Doğrudan Temin ve “İşlerin Kısımlara Bölünmesi Yasağı””, *International Journal of Public Finance*, 7(1), 27-50. <https://doi.org/10.30927/ijpf.1022621>

¹ Assoc. Prof. PhD., İstanbul University, Department of Fiscal Law, Türkiye, ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0018-3508>, eatesaga@istanbul.edu.tr

² PhD., Necmettin Erbakan University, Internal Auditor, Türkiye, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2498-808X>, asaklan@erbakan.edu.tr

Bu çalışmada, öncelikle ihale usullerinden ayrı bir alım yöntemi olarak karşımıza çıkan doğrudan temin yöntemini irdeledikten sonra mevzuat düzenlemeleri ile yasaklanan "işlerin kısımlara bölünmesi" yasağının yargı kararlarında ne şekilde değerlendirildiğini ve yasak kapsamında işlem yapan kamu görevlilerinin idari, mali ve cezai sorumluluklarının neler olduğunu ortaya koymak amaçlanmaktadır. Çalışmamızda, yukarıda belirttiğimiz konuları yargı ve idari kararlar ışığında irdelediğimizde bilhassa ihale usulleri yerine doğrudan yemin yöntemini uygulayabilmek adına işleri kısımlara bölen çeşitli yasaya aykırı hareketler tespit edilmiştir.

Direct Procurement and "Prohibition of Separate Works into Parties" within Public Procurement Law in The Light of Judicial and Administrative Decisions

ARTICLE INFO

Submitted : 12.11.2021
Revised : 11.12.2021
Accepted : 10.01.2022
Available : 29.06.2022

iThenticate similarity
score: 15%

JEL Codes:

H57, K30

Keywords:

Public Procurement
Procedure, Direct
Procurement,
Prohibition of Separate
the Works into Parties

ABSTRACT

The administrations seem to provide various goods; services or construction works from time to time due to the public services they perform. These administrations have to fulfill various procedures to meet these specified needs. In this context, the administrations within the scope of the Public Procurement Law No. 4734 are required to purchase goods or services with regard to their needs by applying the tendering procedures specified in this law. On the other hand, the administrations may also adopt a different procurement method in some cases, which is stipulated in the Public Procurement Law No. 4734 and called direct procurement, without fulfilling the tender procedures while meeting their needs. In this way, the administrations can meet their needs more quickly with a less bureaucratic sequence of transactions without fulfilling necessary announcements, guarantees, tender commissions, etc. required for the tender procedure.

Although the direct procurement agency can fulfill the needs of the administration rapidly within itself only if some specific pre-existing conditions exist, it may be seen in some applications which are lack conditions specified by the legislation. At this point, the administrations may separate the works into parties to leave the amount below the limiting value specified for direct supply with the aim of applying the method of direct procurement rather than the tender procedure. This situation named "prohibition of separate the works into Parties" is a contradiction to the legislation as it is banned both by the regulations set out in the Law and Communiqué.

First of all the research on direct procurement which is expressed as a procurement method apart from tender procedures, then reveals the "dividing works into parts" prohibited by legislative regulations is evaluated according to judicial decisions and presents what are the administrative, financial, and penal responsibilities of public officials who act within the scope of the ban are the aims of this study. In this study, we identify various activities from judicial and administrative decisions that create "dividing into parts" and most of all against the ban in an attempt to apply direct procurement.

1. Giriş

Kamu idareleri, kamu hizmetlerini etkin, etkili ve verimli bir şekilde gerçekleştirmek adına mal ve hizmet alımı ile yapım işlerine dair alımlar gerçekleştirmektedir. Söz konusu alımların ne şekilde temin edileceği noktasında ise, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu başta olmak üzere mevzuatın belirlediği çeşitli prosedürlerin takibi ve tamamlanması aranır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu dahilindeki idarelerde ihtiyaçların temininde kanun hükmünde belirtilen ihale usullerinden yararlanılmaktadır. Kanun hükümlerine bakıldığında, üç tür ihale usulünün bulunduğu görülmektedir. Bu ihale usulleri sırasıyla açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü ve pazarlık usulüdür. İdareler mevzuatta belirlenen şartlar çerçevesinde bu ihale usullerini kullanarak ihtiyaçlarını temin yoluna gidebilmektedir.

Diğer taraftan; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nda belirtilen şartlar çerçevesinde, yasayla belirlenen durumlarda ihale usullerinde belirtilen prosedürler uygulanmadan diğer bir anlatımla ilan yapılmadan, teminat alınmadan, ihale komisyonu kurulmadan vb. yükümlülükler yerine getirilmeden, idareler hızlı bir yöntemle mal, hizmet alımı ve yapım işleri ihtiyaçlarını temin edebilmektedir. Bu yöntem, 4734 Kamu İhale Kanununun 22. maddesinde “doğrudan temin” olarak zikredilmiştir. Yargı ve idari kararlarda da belirtildiği üzere, “doğrudan temin” aslında bir ihale usulü olmayıp bir alım yöntemidir. Mezkûr kanunun 22. maddesinde 10 bent halinde belirtilen yöntemler kapsamında, doğrudan temin yoluyla mal, hizmet alımı yapılabilen ve yapım işleri ihtiyaçları gerçekleştirilebilmektedir.

Doğrudan temin kurumu incelendiğinde, idareler açısından işlerin mümkün mertebe en aza indirilmesinin amaçlandığı görülmektedir. Bu sayede idareler ihtiyaçlarını kolay ve hızlı bir şekilde temin etme avantajını elde edebilmektedir. Bu uygulama her ne kadar kendi içinde avantajlı bir durum olsa da, zaman zaman mevzuatta belirtilen şartları idarelerce esnetilmeye çalışılması sonucunda mevzuata aykırılık teşkil eden durumlara da sebebiyet verebilmektedir. Bu aykırılık durumlarına verilebilecek örneklerden biri, idarelerin ihtiyaçlarını ihale usulü ile temin yoluna gitmeleri gerekir iken doğrudan temin yönteminden faydalanmak istemesiyle, 22. maddenin d bendinde belirtilen limitleri aşmamak adına işleri parçalara bölerek doğrudan temin yöntemiyle ihtiyaçları temin etmeleridir. Bu şekilde işlerin kısımlara bölünmesi yönteminin seçildiği görülmektedir. Aslında söz konusu aykırılık durumu yasal mevzuat kesin bir lafızla yasaklamıştır. Dolayısıyla, idareler belirtilen bu yöntemle başvurarak yasağa aykırı hareket etmektedirler. Böylece sorumlu kamu görevlileri bakımından yargısal ve idari müeyyidelerle karşılaşmak gündeme gelebilmektedir.

Yapılan bu açıklamalar ışığında, doğrudan temin kapsamında işlerin kısımlara bölünmesi yasağına dair hukuka aykırılık durumlarının irdelenmesini amaçlayan bu çalışma iki bölüme ayrılmıştır. Yasal mevzuat, yargı ve idari kararlar bağlamında birinci bölümde doğrudan temin kurumu incelenecek, ardından ikinci bölümde bu kurumla ilgili mevzuata aykırılık teşkil eden işlerin kısımlara bölünmesi hususu değerlendirilecektir.

2. İhale Usulleri ve Doğrudan Temin Kurumu

2.1. Doğrudan Temin Kavramı

Doğrudan temin kurumu, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 22. maddesinde yapılan düzenlemeyle kendine yer bulmuştur. Kanunun "İhale Süreci" başlıklı ikinci kısmının "İhale Usulleri ve Uygulaması" başlıklı Birinci Bölümündeki bu uygulama, özellikle idarelerin kanun ve tebliğde yer verilen gerekli şartları yerine getirmesi halinde ihtiyaçlarını daha seri ve kolay yönden karşılaması sebebiyle dikkat çekmektedir.

Bu noktada, doğrudan temin kavramından tam olarak ne anlaşılması gerektiği hususuna girilmeden önce, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'ndaki ihale usullerinden bahsedilmesinde yarar vardır. Zira bu suretle, idarelerin ihale usulleri yerine neden doğrudan temin kurumunu tercih etmek istediklerin, anlamak mümkün olacaktır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 18. maddesinde idarelerin ihtiyaçlarının (mal, hizmet alımları ve yapım işleri) temininde üç tür ihale usulüne yer verildiği görülmektedir. Bunlar açık ihale usulü, belli istekliler arasında ihale usulü ve pazarlık usulüdür. Kanunda belirlenen bu sıralamaya göre 19. maddesinde açık ihale usulü, 20. maddesinde belli istekliler arasında ihale usulü ve 21. maddesinde pazarlık usulü izah edilmiştir.

Kanunun 19. maddesinde açık ihale usulü, bütün isteklilerin teklif verebildiği bir ihale usulü olarak tanımlanmıştır. Belli istekliler arasında ihale usulü ise kanunun 20. maddesinde, yapılacak ön yeterlilik değerlendirmesi sonucunda idarece davet edilen isteklilerin teklif verebildiği ihale usulü şeklinde hüküm altına alınmıştır. 20. maddenin devam hükmünde, yaklaşık maliyeti eşik değerini aşan yapım işleri ihaleleri ile mal ve hizmet alım ihaleleri ile yapım işleri ihalelerinden işin özelliğinden ileri teknoloji ve/veya uzmanlık gerektirmesi durumundan bahisle açık ihale usulünün uygulanmadığı işlerde de belli istekliler arasında ihale usulünün uygulanabileceği belirtilmiştir.

Mezkur kanunun 21. maddesinde üçüncü ve son ihale usulü olan pazarlık usulünden, hangi hallerde kullanılması gerektiği 6 bent halinde sayılarak bahsedilmektedir. Madde hükmünde belirtilen bu 6 bentten birinin var olması halinde pazarlık usulü ile ihale gerçekleştirilebilmektedir.

Kamu İhale Kanunu kapsam olarak irdelendiği zaman ihale sürecinin yukarıda ifade edilen üç tür ihale usulüne göre şekillendiği görülmektedir. Söz konusu durum karşısında çalışma konusunu oluşturan doğrudan teminin hangi ihale usulüne dâhil olduğu sorusu akla gelmektedir. Bu noktada belirttiğimiz soruya yanıt aramadan önce, doğrudan temin uygulamasının bir ihale usulü mü yoksa bunlardan başka bir ihale yöntemi mi olduğuna yönelik yasal mevzuat gerekçesine, yargı kararlarına ve idari kararlara göre değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Konu değerlendirilirken yasal mevzuat, Anayasa Mahkemesi, Danıştay, Yargıtay, Sayıştay ve Kamu İhale Kurumu tarafından verilen kararlara atıfta bulunarak doğrudan temin uygulamasının ihale usulleri arasındaki yerini izah ve tespit edeceğiz. Bu bağlamda, öncelikle 4964 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanunda yapılan değişiklikten

bahsedilmesi gerekmektedir. Bilineceği üzere, daha önce 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 18. maddesinin (d) bendinde ihale usulü olarak yer verilen doğrudan temin kavramı, 30.07.2003 tarihinde kabul edilen 4964 sayılı Kanunun 12. maddesiyle belirtilen kısımdan çıkartılmış ve yine 4964 sayılı Kanunun 15. maddesiyle Kanunun 22. maddesi kapsamında son halini almıştır. Yapılan bu değişikliğin gerekçesine bakıldığında ise, “...Madde (4964 sayılı kanun 12. Maddesi) ile esasen bir ihale usulü olmayan “doğrudan temin ihale usulleri arasından çıkarılmakta ve buna ilişkin esas ve usuller Kanunun 22. Maddesinde düzenlenmektedir” şeklinde ifadelerle yer verildiği görülmektedir. Yine Anayasa Mahkemesi’nin³ kararında doğrudan temine ilişkin; “Doğrudan temin yöntemi, bir ihale usulü olmayıp, ... alım yöntemini ifade etmektedir.” denilmektedir.

Danıştay ve Yargıtay’ın doğrudan temin uygulamasına bakışını da irdelediğimiz zaman, öncelikle Danıştay 13.Dairesi’nin⁴ 26.01.2015 tarihli ve 2014/3945 E., 2015/165 K. sayılı kararında; “...Kanun’un 18. maddesinde ihale usulleri sayılmış olup, doğrudan temin usulüne ihale usulleri arasında yer verilmemiştir....” şeklinde doğrudan temin usulünün bir ihale türü olmadığından bahsedildiğini belirtmeliyiz.

Konuya Yargıtay’ın bakışı ise Yargıtay Dairesi’nin⁵ kararında; “...doğrudan temin yönteminin bir ihale usulü olmadığı, sadece madde metninde belirtilen durumlarda idarelerce kullanılacak bir satın alma yöntemi olduğu... bu yüzden ihaleye fesat karıştırma suçunun unsurları itibariyle oluşmayacağı..” şeklindedir. Dolayısıyla, Yargıtay’ın da doğrudan temin uygulamasına benzer şekilde bir ihale usulü olarak değil bir satın alma yöntemi olarak yaklaştığını ve bu noktada ihaleler açısından mevzu olan ihaleye fesat karıştırma suçunun doğrudan temin için uygulanamayacağı belirttiğini görmekteyiz.

Sayıştay’ın uygulamaya dair değerlendirmesi ise Sayıştay Dairesinin⁶ kararında “...“doğrudan temin yöntemi” bir ihale usulü olmayıp 4734 sayılı Kanunun 22. maddesinde yazılı hallerde başvurulabilecek istisnai bir yöntemdir....” şeklindeki ifadelerle açıklanmıştır. Sayıştay’ın vermiş olduğu bu karar incelendiğinde, doğrudan teminin ihale usulü olmadığı, istisnai bir yöntem olduğu ve bu yöntemin ancak Kanunun 22. maddesinde belirtilen yazılı hallerde kullanılacağı sonuncuna varılmaktadır.

Son olarak, Kamu İhale Kurulu’nun doğrudan temin kavramına yaklaşımına bakacak olursak, Kamu İhale Kurulu’nun⁷ kararında; “...bir ihale usulü olmayan doğrudan temin ile ilgili olarak Kurumun inceleme görev ve yetkisi bulunmamaktadır...” şeklindeki açıklamalarıyla uygulamanın bir ihale usulü olmadığından ve bu noktada kendi görev tanımının içine girmediğinden bahsettiğini görmekteyiz.

³ Anayasa Mahkemesi Kararı, T.25.12.2014, E.2014/16 ve K.2014/197. “Doğrudan temin yöntemi, bir ihale usulü olmayıp, Kanun’da belirtilen hallerde ihtiyaçların, idare tarafından davet edilen isteklilerle teknik şartların ve fiyatın görüşülerek doğrudan temin edildiği alım yöntemini ifade etmektedir”.

⁴ Danıştay 13.D. Kararı, T.26.01.2015, E.2014/3945 ve K.2015/165.

⁵ Yargıtay 5.C.D. Kararı, T.13.02.2014, E.2012/13725 ve K.2014/1372.

⁶ Sayıştay Kararı, T.26.11.2013, S.14/10273.

⁷ Kamu İhale Kurulu Kararı, T.24.04.2013, S.2013/UY.IV-1892.

Yukarıda yer verilen yasal mevzuat, yargı kararları ve idari kararlar bir bütün olarak ele alındığında, doğrudan teminin bir ihale usulü olmadığı ve bunun yerine bir alım yöntemi olduğu sonucuna varmaktayız. Bu noktada, kavramın bu şekilde kategorileştirilmesi önem arz etmektedir. Zira doğrudan temin uygulamasının bir ihale usulü olmadığını belirgin hale getirmek bu uygulamanın netleşmesine ve yasal sınırlarının daha iyi kavranmasını sağlamaktadır.

Doğrudan temin esasen 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde; *"Bu Kanunda belirtilen hallerde ihtiyaçların, idare tarafından davet edilen isteklilerle teknik şartların ve fiyatın görüşülerek doğrudan temin edilebildiği usulü,..."* şeklinde tanımlanmıştır. Aslında hem bu tanımlamaya hem de doğrudan temin uygulamasına dair Kanun sistematığı incelendiğinde, genel olarak doğrudan teminin özellikleri aşağıdaki sıralanabilir (Odyakmaz vd., 2012:320; Odyakmaz vd., 2015: 98; Akyılmaz vd., 2018:476; Nohutçu, 2015: 388);

- i. İlan yapılmaksızın,
- ii. Teminat alınmaksızın,
- iii. İhale komisyonu kurulmaksızın,
- iv. Yeterlilik kuralları aranmadan,
- v. Piyasa araştırması yapılarak,

İhtiyaçların temin edildiği bir alım yöntemidir. Bu özellikler, aslında doğrudan temin yöntemiyle ihale usullerinde yer verilen birçok işlemde ve alım süresinden kolaylık sağlanmasının amaçlandığını ortaya koymaktadır (Yavuz, 2018:21).

Yine doğrudan temin yöntemiyle yapılan alımlarda, 4734 sayılı Kanunun "İhaleye Katılımda Yeterlilik Kuralları" kenar başlıklı 10. maddesi ile "İhaleye Katılamayacak Olanlar" kenar başlıklı 11. maddesinde belirtilen hükümler uygulanmamaktadır. Kanaatimizce, kanun koyucunun bu tercihinin temel sebebi, idarelerin ihtiyaçlarını ihale usullerindeki ilgili işlem gerekliliklerine bağlı kalmadan daha seri bir şekilde temin edebilmelerini sağlamaktır.

Ayrıca Kamu İhale Kanunu Genel Tebliği'nin 28.1.10.1. maddesine göre, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 58. maddesinde yer verilen ihalelere katılmaktan yasaklama müeyyidesinin doğrudan temin yoluyla alımlarda uygulanabilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Ancak Kanunun "yasak fiil ve davranışlar" kenar başlıklı 17. maddesi ile 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun yine "yasak fiil ve davranışlar" kenar başlıklı 25. maddesi kapsamında belirtilen fiil ve davranışlar nedeniyle 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu açısından suç teşkil eden fiiller için ceza sorumluluğuna ilişkin hükümlerinin ihale usulleri gibi doğrudan temin yönteminde de uygulanması mümkündür (Demirel & Arapgirli, 2016:42).

Kamu İhale Kanunu'nda yer alan ihale usulüyle yapılacak alımlara dair Kamu İhale Kurulu'na şikayet yoluyla başvuru süreci başlatılabilmekte iken aynı sürecin doğrudan temin yoluyla alımlarda uygulanması söz konusu olmamaktadır. Zira Kamu İhale Kurulu'na doğrudan temin yöntemine ilişkin itiraz olursa, kurum yapılan itirazları reddetmektedir. Fakat doğrudan temin işlemine ilişkin itirazların araştırılabilmesi mümkün olup, bunun için şikâyetçinin dilekçe ve ekleriyle Kurumun merkezine

başvurması gerekmektedir. Kamu İhale Kurumu doğrudan temin uygulamasını Kurum’un görev alanının dışında görmektedir.

Doğrudan temin yönteminde sözleşme düzenlenmesi hususunda Kamu İhale Genel Tebliği’nin 22. maddesinin 22.1.1.3. numaralı kısmında, doğrudan temin yöntemiyle alımların bazılarında sözleşme düzenlenmesinin idarenin takdirine bırakıldığı ve bazı hallerde de (22. Maddenin (c) bendi kapsamındaki alımlarda) sözleşmenin zorunlu kılındığını görmekteyiz.

Yine doğrudan temin yöntemiyle yapılan alımlarda, yasaklılık teyidi sorgulamasının ve yaklaşık maliyet hesaplamasının istisnai haller dışında idarelerin takdirine bırakıldığı belirtilmelidir. Yeri geldikçe ilerleyen bölümlerde bu istisnai durumlarda zikredilecektir.

Son olarak doğrudan temin yöntemlerine geçmeden önce Kamu İhale Kanununun 62. Maddesinin ı) bendinin hatırlanmasında yarar vardır. Söz konusu hükme göre; Kamu İhale Kurulu’nun uygun görüşü olmadıkça 22. maddede parasal limitler dahilinde yapılacak harcamaların yıllık toplamının idarelerin bütçelerine bu maksatla konulacak ödeneklerin %10’unu aşamayacağı belirtilmiştir.

2.2. Doğrudan Temin Yöntemleri

Kamu İhale Kanunu’nun 22. maddesinde hangi hallerde doğrudan temin yöntemiyle alımın gerçekleştirilmesi 10 bent halinde tahdidi olarak sayılmış olup, bu yöntemlerin kıyas suretiyle genişletilmesi mümkün değildir (Güneş Sözen, 2018:60). Bu noktada, doğrudan temin yönteminin uygulanması için Kanunun 22. maddesinde sıralanmış olan hallerin ve somut durumların varlığının doğru ve eksiksiz bir şekilde tespit edilmesi önem arz etmektedir (Üstün & Çalış, 2019:33). Çünkü doğrudan temin yöntemi istisnai durumlarda başvurulması gereken bir yöntem olması nedeniyle, ihale usulleri ile temin edilebilecek bir ihtiyacın bu yöntem ile karşılanması mümkün değildir (Atılbaş, 2009:38).

2.2.1. 22/a Bendinde Belirtilen Yöntem

Kamu İhale Genel Tebliği’nin 22.2. maddesinde Kamu İhale Kanunu’nun 22. Maddesinin 1. Fıkrasının a) bendi ile ilgili açıklamalara yer verilmiştir. Buna göre; doğrudan temin yoluyla alınması gereken ihtiyacın sadece tek gerçek ve tüzel kişi tarafından sağlanabileceği tespit edilmesi halinde bu bent kapsamında işlem yapılması gerekmektedir. Yine bu bent kapsamına taahhüt kapsamında yapılacak işlemlerde, taahhüt konusu sözleşme veya şartnamede yer alan hükümler sonucu, belli bir model veya marka malın alınması zorunlu olması halinde de uygulanacağı belirtilmiştir.

Söz konusu doğrudan temin haline örnek mahiyetinde olması bakımından Sayıştay Dairesi’nin⁸ kararında; ... *Belediyesi tarafından alımı yapılan malların şehrin*

⁸ Sayıştay 6.D.Kararı, T.16.05.2013, S.116/23.

tarihi geçmişini simgeleyen ve **yapan sanatçısına özgü eserler olduğundan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 22'nci maddesinin (a) bendi kapsamında temin edilebileceğinden...**” şeklinde yer alan açıklamalar gösterilebilir.

2.2.2. 22/b Bendinde Belirtilen Yöntem

Kamu İhale Kanunu'nun 22. Maddesinin 1. Fıkrasının b) bendi ilgili olan açıklamalara Kamu İhale Genel Tebliği'nde 22.3 maddesinde yer verilmiştir. Maddeye göre, bendin sadece gerçek ve tüzel kişinin ihtiyaçla ilgili özel bir hakka sahip olması durumunda bent kapsamında işlem yapılacağı, bu bağlamda da idarelerin ihtiyacına binaen temin edilecek mal veya hizmet, sadece belirli hizmet sunanlar ve mali sağlayanlar tarafından tedarik edilmesi halinde ilan yapılmasına gerek olmaksızın doğrudan temin yoluyla alımın gerçekleştirilmesinin mümkün olacağı belirtilmiştir.

Konuyla ilgili örnek mahiyetindeki Sayıştay Dairesi'nin kararı verilebilir. Sayıştay Dairesi'nin⁹ kararında; “...Sorumluların savunmalarından anılan motosikletlerin tek yetkili satıcısı Borusan Otomotiv ileilinde **tek yetkili satıcısı Teknik Oto'dan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 22'nci maddesinin (b) bendine göre pazarlık yapılarak Doğrudan Temin Sözleşmesi yapıldığı ve satın alma prosedürleri işletilerek alımın gerçekleştirildiği anlaşılmıştır. Bu itibarla, söz konu motosiklet alımlarının doğrudan temin yoluyla yapılmasında mevzuata aykırılık bulunmadığından, ...**” ifadelerine yer verilmiştir.

2.2.3. 22/c Bendinde Belirtilen Yöntem

Kamu İhale Genel Tebliğinin 22.4.1.1. maddesinde Kamu İhale Kanununun 22. maddesinin 1. fıkrasının c) bendindeki doğrudan temin hali ile ilgili açıklamalara yer verilmiştir. Buna göre; belirtilen bent kapsamında toplam süresi üç yılı geçmemesi şartıyla (*sözleşme kapsamındaki idarenin ihtiyacını hitap eden asıl işlem miktarının ve kapsamının tespit edilmesi kaydıyla*) asıl sözleşmeye dayalı yapılacak alımların, ihtiyaca ilişkin asıl sözleşmeye bağlanan mal ve hizmet alımıyla ilgili olarak önceden öngörülmemesine rağmen ihtiyaç nedeniyle ortaya çıkmasına ve tamamlayıcı nitelikte bir alım olmasına dikkat edilmesi gerekmektedir.

Söz konusu doğrudan temin haline örnek mahiyetinde olması bakımından Sayıştay Dairesi'nin¹⁰ kararı ilgili bende örnek mahiyetinde verilebilir. Sayıştay Dairesi'nin verdiği kararda; “...2008 yılında sözleşmesi imzalanan bilgisayar otomasyon sistemlerinin bakım ve onarım hizmetinin de söz konusu sistemin kurulumunu yapan aynı firmadan 4734 sayılı Kanun'un 22/c bendinde belirtilen hükümler doğrultusunda alındığı anlaşıldığından ...” ifadelerine yer vermiştir.

⁹ Sayıştay 6.D.Kararı, T.21.03.2017, S.240/444.

¹⁰ Sayıştay 6.D.Kararı,T.13.03.2014, S.261/78.

2.2.4. 22/d Bendinde Belirtilen Yöntem

Kamu İhale Kanununun 22. maddesinin 1. fıkrasının d) bendi kapsamındaki bu duruma dair açıklamalar Kamu İhale Genel Tebliğinin 22.5.1. maddesinde yer almaktadır. Bendi içeriğine bakıldığında ikili bir ayırım yapıldığı görülmektedir. Her yıl belirlenen limitler dahilinde (01 Şubat ile bir sonraki yıl 31 Ocak tarihleri arasında) mal, hizmet alımları ile yapım işleri bulunmakta, ayrıca bent kapsamında limite dahil olmayan temsil ağırlama faaliyetlerine yer verilmektedir.

Limit dışı belirlenen temsil ağırlama faaliyetleri yine madde düzenlemesi ile sınırlandırılmıştır. Buna göre; temsil ağırlama faaliyeti kapsamında sadece iâşe, seyahat ve konaklamaya ilişkin alımların madde kapsamında temini sağlanabilmektedir. Diğer taraftan, temsil ağırlama faaliyeti kapsamında üç tür alım limit dışında olup, bunlar haricindeki temsil ağırlama faaliyeti limiti aşmamak kaydıyla limit kapsamında veya ihale usulleri kullanılarak alınabilir (Demirel & Arapgiri, 2016:292).

Bent kapsamında belirlenen limitler aşağıdaki Tablo 1'deki gibidir.

Tablo 1: Parasal Limitler

İdare Türü	01.02.2020-31.01.2021	01.02.2021-31.01.2022
B. Şehir Bel. Sınırında Olan İdareler	97.008-TL	121.405-TL
Diğer İdareler	32.316-TL	40.443-TL

Kaynak: 26.01.2021 tarih ve 31376 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliği (Tebliğ No: 2021/1)

Parasal limitlerin büyükşehirlerde yüksek olması, idareleri Kamu İhale Kanunu'nun 19. Maddesine göre işlem yapmaktan uzaklaştırmakta, kamu idarelerinin hile riskinde en riskli alım yöntemlerine yönelmesine sebep olmakta ve hatta yapılacak alımların bölünerek alınmasına (işlerin kısımlara bölünmesi yasağına da yol açmakta) sebebiyet vermektedir (Fidan & Bat, 2021:201).

Bu bend kapsamındaki doğrudan temin uygulamasında dikkat edilmesi gereken bir diğer hususa ise Kamu İhale Genel Tebliğinin 30.5.4. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre doğrudan temin yöntemiyle alımlarda yasaklılık teyidinin yapılması gerekli olmamasına rağmen, Kanunun 22. maddesinin 1. fıkrasının d) bendindeki limitler dahilinde yapılacak alımlarda, alım yapılacak gerçek ve tüzel kişilerin Kurumun internet sayfasındaki yasaklılar listesine olup olmadığının kontrol edilmesi, bulunması halinde söz konusu kişiden alım yapılmaması gerekmektedir.

2.2.5. 22/e Bendinde Belirtilen Yöntem

İdareler ihtiyaçlarına binaen uygun taşınmaz mal alımı veya kiralanma işlemlerini doğrudan temin yöntemiyle yapabilmektedir.

Bent kapsamında işlem yapılmasında, Kamu İhale Genel Tebliğinin 22.6.1.1. maddesinde söz konusu bent ile ilgili açıklamalarında dikkate alınması uygun olacaktır.

Doğrudan temin yönteminde sözleşme yapılmasının idarenin takdirine bırakıldığı durumlara ilişkin duruma istisna olarak, bu bent kapsamında yapılan kiralama ve alımlar da sözleşme yapılması gerekmektedir.

2.2.6. 22/f Bendinde Belirtilen Yöntem

Konuyla ilgili olarak Kamu İhale Genel Tebliği'nin 22.7. maddesinde açıklamalara yer verilmiştir. Tebliğde konunun izahı yapılırken, 4734 sayılı Kanunun 22. maddesinin 1. fıkrasının f) bendinin gerekçesine atıfta bulunulmuştur. Burada; belirli bir kullanım süresi olan ve hastaya göre değişiklik arz eden, acil müdahale esnasında ihtiyaç duyulan ve hayati öneme sahip bulunan malzeme ve ilaçların önceden ihale yoluyla tedarik edilip stoklanması yerine doğrudan temin yoluyla alımının gerçekleştirilmesinin uygun olacağı ifade edilmiştir.

Söz konusu f) bendinin uygulanması noktasında; önemli olan doğrudan temin yönteminin bu bent kapsamında sayılan mal ve malzemelerle sınırlı kullanılması gerektiğidir. Nitekim Sayıştay Dairesi'nin¹¹ kararında; *"...Yapılan incelemede ... 4734 sayılı Kanunun 22 nci maddesinin (f) fıkrası gereğince 285 kalem tıbbi sarf malzemesi alındığı görülmüştür. Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezine alınan tıbbi sarf malzemeler stoklanabilir nitelikte, acil durumlarda kullanılması ve hastaya göre belirlenmesi gerekmeyen malzemelerdir. Dolayısıyla bu malzemelerin doğrudan temin usulü ile değil açık ihale usulü ile rekabet koşulları oluşturularak alınması gerekmektedir..."* şeklinde açıklamalara yer verilerek, doğrudan temin yöntemine başvurulmak suretiyle alım yapılır iken alım gerçekleştirilen mal ve malzemenin içeriğinin söz konusu bendin içeriğine uygun olması gerekliliği vurgulanmıştır.

2.2.7. 22/g Bendinde Belirtilen Yöntem

4734 sayılı Kanunun 22. maddesinin 1. fıkrasının g) bendi kapsamında yapılacak hizmet alımlarına ilişkin açıklamalara Kamu İhale Genel Tebliği'nin 22.8. maddesinde yer verilmiştir.

Buna göre; bent kapsamında *"Türk veya yabancı uyruklu avukatlardan ya da avukatlık ortaklıklarından"* milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülen uyuşmazlıklarla ilgili davalarda, savunma ve idareyi temsil amaçlı doğrudan temin yoluyla hizmet alınması mümkün hale gelmiştir.

2.2.8. 22/h Bendinde Belirtilen Yöntem

Doğrudan temin yöntemine ilişkin 4734 sayılı Kanunun 22. maddesinin 1. fıkrasının h) bendindeki haller hakkında her ne kadar 4353 Sayılı Kanun'un ilgili

¹¹ Sayıştay 2.D.Kararı, T.17.03.2016, S. 182/35386.

maddelerine atıf yapılmış olsa da 4353 sayılı Kanunun 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile yürürlükten kaldırıldığını belirtmeliyiz. Bu bağlamda, 659 sayılı KHK öd. 18/2.f. hükmünde, yürürlükten kaldırılan 4353 sayılı Kanuna yapılan atıflar ilgisine göre bu Kanun Hükmünde Kararnameye yapılmış sayılır denilerek yukarıda belirttiğimiz h) bendinin uygulama kapsamındaki hizmetlerin 659 sayılı KHK’a göre belirlenmesi sağlanmıştır.

Mevzuatımızdaki güncel duruma dair yukarıdaki bilgiler ışığında, 659 sayılı KHK’nın 5. maddesinde yer verilmiştir. 5. maddenin içeriğine bakıldığı zaman muhakemat hizmet ihtiyacı yerine getirilemediği durumda doğrudan temin usulü ile hizmet alımına gidilebildiğini görmekteyiz.

2.2.9. 22/ı Bendinde Belirtilen Yöntem

4734 sayılı Kanunun 22. maddesinin 1. fıkrasının ı) bendinde ifade edilen 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkındaki Kanun’un 3. maddesi 02.07.2018 tarihli ve 703 sayılı KHK’nın 74. maddesi ile mülga edilmiştir. Dolayısıyla, ı) bendindeki doğrudan temine konu hizmet alımları hakkında sadece 4447 Sayılı Kanun’un 7. maddesine yapılan atıf kapsamında uygulama yapılabilmektedir.

2.2.10. 22/i Bendinde Belirtilen Yöntem

Mezkur Kanununun 22/i bendinde; Yüksek Seçim Kurulu tarafından ihtiyaç nedeniyle seçimlerde kullanılacak bentte zikredilen malzeme ve hizmet alımları da doğrudan temin usulüyle yapılmaktadır.

2.3. Doğrudan Temin Süreci

Doğrudan teminin mevzuatta ihale usulü kadar teknik detaylı hususlara göre yürütülmediğini ancak bu yöntemin kendi içinde belirli bir sistematığe göre uygulandığını görmekteyiz. Bu noktada, doğrudan temin sürecinin ana hatlarıyla aşağıdaki sıralamayla işlediğini söyleyebiliriz. Ancak anılan süreçte ikinci ve üçüncü sıradaki işlemlerin alımın durumuna göre gerçekleştiğini ve her doğrudan temin yönteminde gerçekleştirilmediğini belirtmeliyiz (Bülbül & Kaya,2017:142-150).

1. İhtiyacın Bildirilmesi,
2. Bazı Alımlar Bakımından Teknik Şartname Düzenlenmesi,
3. Bazı Alımlar Bakımından Yaklaşık Maliyet Hesabı,
4. Ödenek Kontrolü,
5. Onay Belgesinin Düzenlenmesi,
6. Fiyat Araştırmasının Yapılması,
7. Muayene ve Kabul İşlemlerinin Gerçekleştirilmesi,
8. Taşınır İşlem Fişi Düzenlenmesi,

9. Ödeme Belgesinin Düzenlenmesi,
10. Ödemenin Yapılması, Doğrudan Temin Kayıt Formunun Doldurulması

2.3.1. İhtiyacın Bildirilmesi

İhtiyaçlar, idarenin görev ve yaptıkları hizmetler bağlamında önceden planlanmış olmalıdır. Dolayısıyla, doğrudan temin süreci mal veya hizmete ihtiyaç duyan birimin birim amirinin imzasıyla, satın alma birimine bu ihtiyacını bildirmesi ile başlamaktadır (Bülbül & Kaya, 2017: 142). Bu noktada, ihtiyaçların doğru tespit edilmesi ve tespit edilen ihtiyaçların kaynakların verimli ve etkin bir şekilde kullanılması suretiyle zamanında yerine getirilmesi önem arz etmektedir.

2.3.2. Teknik Şartname Düzenlenmesi

Kamu İhale Genel Tebliği'nin 22.1.1.2. maddesinde, doğrudan temin yönteminde şartname düzenlenmesi idarelerin takdirlerine bırakılmaktadır. Ancak bazı işlerde mal veya hizmet alımının kapsamı itibariyle teknik şartnamenin düzenlenmesi uygun olacaktır. Genellikle bu işler özellik arz eden, teknik mal ve hizmet alımı ile yapım işlerinin kapsamına girmektedir. Örneğin; idarenin ihtiyacına binaen spesifik özelliklere sahip bilgisayar alımı işlemi bu kapsamda değerlendirilebilir.

2.3.3. Yaklaşık Maliyet Hesabı

Doğrudan temin sürecinde yaklaşık maliyet düzenlenmesi ihtiyari olması rağmen, mevzuatımızda 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 22. maddesinin 1. fıkrasının d) bendindeki halin varlığına bağlı olarak yapılacak alımlar hakkında bir istisnaya yer verilmiştir. Zira Kamu İhale Genel Tebliği'nin 22.5.1. maddesinde, *"...Ancak bu bent kapsamında gerçekleştirilecek yapım işlerinde fiyat araştırmasının, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde belirlenen yaklaşık maliyetin hesaplanmasına ilişkin esas ve usullere göre yapılması zorunludur"* şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir.

2.3.4. Ödenek Kontrolü

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5. maddesinin 5. fıkrasında, *"... Ödeneği bulunmayan hiçbir iş için ihaleye çıkılamaz"* denilmektedir. Yine 5018 sayılı Kanunun 20. maddesinin 1. fıkrasının d) bendinde, *"Kamu idareleri, bütçelerinde yer alan ödeneklerin üzerinde harcama yapamaz. Bütçeyle verilen ödenekler, tahsis edildikleri amaçlar doğrultusunda yılı içinde yaptırılan iş, satın alınan mal ve hizmetler ile diğer giderlerin karşılanmasında kullanılır. ..."* ifadelerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verdiğimiz yasal düzenlemelerde de görüleceği üzere; doğrudan temin sürecinde de idareler yapacakları mal ve hizmet alımlarında bu durumu göz önünde bulundurarak ödenek kontrolünü yerine getirmelidirler.

2.3.5. Onay Belgesinin Düzenlenmesi

Doğrudan temin müessesinde zorunlu olan aşamalardan biri de hiç şüphesiz onay belgesinin düzenlenmesi aşamasıdır. İhtiyacın ortaya çıkması ve doğrudan temin şartlarının oluşması halinde, gerçekleştirme görevlisinin talebi ve harcama yetkilisinin olurları ile onay belgesi hazırlanmaktadır (Atuğ & Taytak, 2018:100).

2.3.6. Fiyat Araştırmasının Yapılması

Doğrudan temin sürecinde bir başka olmazsa olmaz aşama fiyat araştırmasının yapılmasıdır. Zira, hem 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu hem de Kamu İhale Genel Tebliğinde fiyat araştırmasının yapılması yoluyla alımın gerçekleştirilmesi zikredilmektedir.

4734 sayılı Kanun’un 22. maddesinin son fıkrasında ve Kamu İhale Genel Tebliği’nin 22.1.1.1. maddesinde; doğrudan temin yönteminde ihale sürecindeki ilan yapmak, teminat almak, komisyon kurmak ve yeterlilik kriterlerine göre alım sürecini yürütmek gibi usule yönelik işlem şartlarını takip etmek gerekli olmasa da bu yöntemle göre yapılacak alımlarda alımdan önce mutlaka fiyat araştırmasını gerçekleştirilmesi gerekliliğine vurgu yapılmıştır.

2.3.7. Muayene ve Kabul İşlemlerinin Gerçekleştirilmesi

İdarelerde ihtiyaçların karşılanması için yapılacak alımlarda; alınan mal, hizmet veya yapım işinin istenilen nitelikler uygun olup olmadığını tespit etmek adına muayene ve kabul komisyonları oluşturulmaktadır.

Bahsi geçen muayene ve kabul işlemlerinin ne şekilde gerçekleştirilmesi gerektiği hususunda üç tane yönetmelik düzenlenmiştir. Bu yönetmelikler sırasıyla, mal alımı için “Mal Alımları Denetim, Muayene ve Kabul İşlemlerine Dair Yönetmelik”, hizmet alımları için “Hizmet Alımları Muayene ve Kabul Yönetmeliği” ve yapım işleri için “Yapım İşleri Muayene ve Kabul Yönetmeliği” şeklindedir.

2.3.8. Taşınır İşlem Fişinin Düzenlenmesi

Doğrudan temin yöntemiyle mal alımı yapılması halinde, alınan malın taşınır işlem fişi düzenlenerek taşınır kaydının yapılması gerekmektedir (Merkezi Yönetim Harcama Belgeleri Yönetmeliği md. 48).

2.3.9. Ödeme Belgesi Düzenlenmesi

İşin tamamlanmasının ardından sıra yükleniciye ödeme yapılmasına gelmektedir. Bu noktada, Merkezi Yönetim Harcama Belgeleri Yönetmeliği’nin 4. maddesinde “İdarelerce, bütçeden yapılacak kesin ödemeler için düzenlenen ödeme emri belgesi” denilerek idare tarafından işin tamamlanması üzerine ödeme emri belgesi düzenlenmesi gerekliliği ortaya konulmuştur. Yine doğrudan temin yoluyla

hizmet alınan gerçek ve tüzel kişi tarafından da fatura düzenlenmelidir (Merkezi Yönetim Harcama Belgeleri Yönetmeliği md. 5/3.f.).

Ödemenin yapılmasından önce, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanunun 22/A maddesi kapsamında belirtilen belgenin aranılması zorunluluğu getirilmiştir

Yine ödeme emri belgesi düzenlenirken dikkat edilmesi gereken bir başka husus, damga vergisi kesintisidir. Doğrudan temin kapsamındaki alımlarda hak sahibine yapılacak ödemelerde binde 9,48 oranında damga vergisi kesilmesi gerekmektedir. Yine doğrudan temin yönteminde sözleşme düzenlenmesi halinde de binde 9,48 oranında damga vergisi kesilmesi gerekmektedir (488 Sayılı Damga Vergisi Kanunu Ek (1) Sayılı Tablo).

2.3.10. Ödemenin Yapılması, Doğrudan Temin Kayıt Formunun Doldurulması

Doğrudan temin sürecinde yukarıda ifade edilen süreçler tamamlandıktan sonra son aşamada doğrudan temin sonucunda ihtiyaçları temin eden kişiye ödeme yapılmasına sıra gelmektedir.

Doğrudan temin yoluyla alınan ihtiyacın tutarı, harcama yetkilisince imzalanan ödeme emrine istinaden muhasebe yetkilisince ödenir.

Son olarak; ödeme işleminin gerçekleşmesinden sonra süreç sonunda yapılması gereken işlemde biri, Kamu İhale Genel Tebliği'nin 30.9.2. maddesinde, "*Doğrudan temin yoluyla yapılan alımlar, takip eden ayın onuncu gününe kadar "Doğrudan Temin Kayıt Formu" doldurularak EKAP üzerinde kayıt altına alınır.*" şeklinde zikredilmiştir.

3. Doğrudan Temin Kapsamında "İşlerin Kısımlara Bölünmesi" Yasağı

Doğrudan temin uygulamalarında mevzuata aykırılık teşkil eden konulardan biri işlerin kısımlara bölünmesidir. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Temel İlkeler" başlıklı 5. maddesinin 3. fıkrasında, "*...Eşik değerlerin altında kalmak amacıyla mal veya hizmet alımları ile yapım işleri kısımlara bölünemez. ...*" ifadelerine yer verilmiştir. Madde lafzına bakıldığında, konun koyucunun temel ilkeleri hüküm altına alırken belirlenmiş limitin altına düşmek için işlerin parçalara bölünmesini yasakladığı görülmektedir.

İşlerin kısımlara bölünmesi yasağında dikkate alınması gereken diğer önemli husus, 4734 sayılı Kanun'un 22. maddesinin 1. fıkrasının d) bendinde yer alan parasal limitlerin aşagısında kalabilmek adına işlerin parçalanmasına yönelik uygulamalardır. Bu noktada, bir örnek vererek olayın izah edilmesi daha uygun olacaktır. Örneğin; 2021 yılı Mart ayı için büyükşehir belediye sınırları için bulunan bir idarenin 130.000-TL'lik yapacağı bir mal alımı işini, doğrudan temin yöntemini kullanmak için 70.000-TL ve 60.000-TL olarak iki kısma bölerek doğrudan temin yöntemiyle alım gerçekleşmesi, işlerin kısımlara bölünmesi yasağı kapsamında mevzuata aykırılık teşkil edecektir.

Konuyla ilgili olarak Kamu İhale Genel Tebliği’nde de açıklamalar yer verilmiş ve kanuni düzenlemelere paralel olarak kesin bir ifadeyle işlerin kısımlara bölünmesi yasaklanmıştır. Buna göre Kamu İhale Genel Tebliği’nin 22.5.1.2. maddesinde; “4734 sayılı Kanunun 19 uncu maddesine göre açık ihale usulü ile temini gereken ihtiyacın, Kanunun 22 nci maddesinin (d) bendi için öngörülen parasal sınırların altında kalacak şekilde, adet bazında veya aynı ihale konusu içinde yer alabilecek nitelikteki mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin, kalemlere veya gruplara bölünmek suretiyle aynı Kanunun 22 nci maddesinin (d) bendine göre temini, 4734 sayılı Kanunun temel ilkelerine aykırılık teşkil ettiğinden, bu yönde uygulamaların sorumluluk doğuracağı hususuna dikkat edilmesi gereklidir.” şeklinde ifadeler yer verilmiştir.

Bütün bu düzenlemeler bağlamında işlerin kısımlara bölünmesi, açık ihale usulü ile alınması gereken ihtiyaçların bu şekilde temin edilmeyerek, Kanun’un 22. maddesinin 1. fıkrasının d) bendinde belirlenen parasal limitin altında kalmak maksadıyla kalemlere bölünmesi suretiyle ayrılarak doğrudan temin yoluyla karşılanması olarak tanımlanabilir. Bu şekilde yapılacak uygulamaların görüldüğü üzere hem tebliğ ile yasaklanmış olduğu hem de sorumluluk getireceği beyan edilmiştir.

Yine konu ile ilgili olarak Kamu İhale Genel Tebliği’nde özellikle fiyat araştırması aşamasında dikkate alınması gereken hususlara yer verilmiştir. Buna göre Tebliğ’in 22.5.1.1. maddesinde, “Bu bentte belirlenen parasal limitlere bağlı olarak yapılacak ihtiyaç teminlerinde, piyasada yapılan fiyat araştırması sonucunda öngörülen parasal limitin aşılacağına tespit edilmesi halinde, ihtiyacın Kanunun ilgili hükümlerine göre ihale yoluyla temin edilmesi gerekmektedir.” ifadelerine yer verilmiştir. Tebliğ’de yer verilen düzenlemede görüleceği üzere, doğrudan temin sürecinde yer verilen fiyat araştırması idareler için bir tampon oluşturmakta, yasağa dair sınırın aşılması engellenmektedir.

İşlerin kısımlara bölünmesi yasağına dair yukarıda yer verdiğimiz şekilde mevzuatta gerekli uyarılar yapılmış olsa da zaman zaman idareler tarafından ihtiyaçlar temin edilirken bu yasağın çiğnendiği görülmektedir. Bu durum dikkate alınarak, hem konuyu daha da netleştirmek hem de yasağın ihlali neticesinde ortaya çıkan sorumluluk durumları hakkında bilgi verebilmek ve bunlara ilaveten yargı ve idari kurumların olaya bakış açısını keşfedilmek adına aşağıda çeşitli yargı ve idari kararlardan örnekler yer vereceğiz.

3.1. Sayıştay’ın İşlerin Kısımlara Bölünmesi Yasağına Bakış Açısı

Türkiye kamu giderlerinin yüksek denetimi esas itibarıyla Sayıştay tarafından yerine getirilmekte olup, Sayıştay’ın yerine getirdiği görevleri arasında kamu zararına yol açan hesap ve işlemlerin hesap yargısını (kesin hükme bağlama) yapmada bulunmaktadır (Taytak, 2013:36-37).

Sayıştay’ın doğrudan temin yöntemini uygulamak amacıyla işlerin kısımlara bölündüğü alım hallerini mevzuat bağlamında nasıl değerlendirdiğini ve böylece yasağa

aykırı hareketlere bakışını anlayabilmek için Sayıştay kararlarından bir tanesine örnek mahiyetinde aşağıda yer vermek uygun olacaktır.

Sayıştay 2. Dairesi'nin¹² 28.03.2008 tarihli ve 34015 sayılı kararında; *"...Rektörlüğünün ihtiyaç duyduğu müzik ses sisteminin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu çerçevesinde açık ihale yoluyla satın alınması gerekirken kısımlara bölmek suretiyle iki defada aynı yükleniciden doğrudan temin usulü ile satın alındığının tespit edilmesi nedeniyle, konunun araştırılıp gerek görülmesi halinde sorumlular hakkında idari soruşturma açılarak kamu zararının sorumlulardan tahsili ile uygulamanın yukarıda bahsedilen Kanun ve diğer ilgili mevzuat hükümlerine uygun hale getirilmesinin sağlanması hususunun Milli Eğitim Bakanlığı'na yazılmasına gerek olmadan Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı'na yazılmasına..."*, ifadelerine yer verilmiştir.

Sayıştay'ın yukarıda yer verilen kararında da görüleceği üzere, ihale yoluyla satın alınması gereken malzemelerin veya ihtiyaç duyulan hizmetin alım bedeline konu işi (mal miktarını veya hizmete konu çalışmaları) kısımlara bölerek doğrudan temin yöntemi ile temin edilmesi durumunda, kamu zararı tespit edilmekte ve kamu zararının sorumlulara ödettilmesi ile birlikte sorumlular hakkında gerekli işlemlerin yapılması gündeme gelmektedir. Dolayısıyla, ihale usulleri işler kısımlara bölünerek terk edildiği zaman bu tip durumların kamu zararına neden olabileceği noktasında sorumlular hakkında soruşturma açılması ve soruşturma sonucunda kamu zararı çıkmasına bağlı olarak kamu zararının sorumlulardan tahsil edilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır. Sayıştay'ın bakış açısına son vermeden önce şu hususunda dile getirilmesi uygun olacaktır. Sayıştay 5018 sayılı Kanunla birlikte kamu zararına ilişkin tespit ve tahsil işlemleri için "kusurlu sorumluluk" anlayışına geçmiştir. Ama halen kurumlar arasında tam bir uygulama birliği sağlanamamıştır(Hepaksaz & Şahin İpek, 2018:938).

3.2. Danıştay'ın İşlerin Kısımlara Bölünmesi Yasağına Bakış Açısı

İşlerin kısımlara bölünmesi yasağına aykırılık teşkil eden olaylar özelinde, usule aykırı şekilde doğrudan temin yöntemini gerçekleştirenler hakkında bulunulan şikayete karşılık soruşturma izni verilmemesi yönünde idari kararlar alınabilmekte olup, işbu kararların iptali amacıyla açılmış davalara ilişkin de Danıştay tarafından verilmiş kararlar bulunmaktadır. Aşağıda örnek mahiyetinde Danıştay kararında mahkemenin konuya bakışını irdeleyebilmekteyiz.

Danıştay 1. Dairesi'nin¹³ 28.05.2013 tarihli ve 2013/594 Esas, 2013/724 Karar sayılı kararında; *"...2-a maddeden isnat edilen eylemle ilgili olarak, hobi bahçesi yapım işi, doğrudan temin için öngörülen parasal sınırı aştığı halde, yaklaşık maliyeti 163.072 TL belirlenen bu işi beş parçaya bölmek suretiyle gerçekleştirilerek 4734 sayılı Kanunun 5. maddesine aykırı davranıldığı, bu nedenle 2-a maddeden ilgililere isnat edilen eylemin, haklarında soruşturma yapılmasını gerektirecek nitelikte bulunduğu anlaşıldığından, şikayetçi itirazının kabulü ile İşçileri Bakanının 17.8.2012 tarih ve Mül.*

¹² Sayıştay 2.D.Kararı, T.28.03.2008, S.34015.

¹³ Danıştay 1.D.Kararı, T.28.05.2013, E.2013/594, K.2013/724.

Tef. Kur. Bşk. 2012/392 sayılı kararının; 2-a maddeden K1 ve K3 için soruşturma izni verilmemesine ilişkin kısmının kaldırılmasına..., ifadelerine yer verilmiştir.

Bilindiği üzere, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun kapsamında soruşturma için izin verilmesi gereken personele izin verilmemesi halinde Danıştay’a itiraz edilmektedir (4483 sayılı Kanun md. 9/3.f.). Yukarıda yer verilen örnekte ise doğrudan temin kapsamında işlerin kısımlara bölünmesi hususunda mevzuata aykırı işlem yapan kamu görevlilerine soruşturma izninin verilmesi gerektiği ve örnekte yer verilen hususun soruşturmalık bir husus olduğu izah edilmiş, mahkemenin konuya yaklaşımı net şekilde ortaya konulmuştur.

3.3. Yargıtay’ın İşlerin Kısımlara Bölünmesi Yasağına Bakış Açısı

Yargıtay’ın işlerin bölünmesi yasağına aykırı hareket edenler hakkında görevi kötüye kullanma suç isnadı ile gerçekleştirilen yargılamaları karara bağladığını ve aşağıda da yer verdiğimiz kararda da görüleceği üzere mevzuata aykırılık teşkil eden olaylara dair değerlendirmelerde bulunduğunu görmekteyiz.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi’nin¹⁴ 23.05.2014 tarihli ve 2013/1755 Esas, 2014/5669 Karar sayılı kararında; *“...huzurevinin tefrişatı kapsamındaki, aynı ihale konusu içinde yer alabilecek nitelikte olan işleri; elektronik, sağlık, kırtasiye, hırdavat ve temizlik şeklinde bölümlere ayırarak 4734 sayılı Yasanın 5. maddesine aykırı biçimde aynı Yasanın 22/d maddesi kapsamında kalacak şekilde doğrudan temin yoluyla alımlarını yaparak görevlerinin gereklerine aykırı hareket ettikleri, ...böylece üzerlerine atılı zincirleme görevi kötüye kullanma suçunu işledikleri sabit olduğu halde, yazılı şekilde yanılığılı değerlendirmeye beraatlerine karar verilmesi. ...Kanuna aykırı, katılan vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden ...”* denilmektedir.

Yargıtay’ın yukarıda yer verilen kararında da görüleceği üzere; doğrudan temin yöntemiyle Kanun’un 22. maddesinin 1. fıkrasının d) maddesi kapsamında belirlenen limitleri aşmamak adına işlerin kısımlara bölünmesinin, sorumlular açısından görevi kötüye kullanma suçuna sebebiyet verdiği belirtilmiştir.

3.4. Kamu İhale Kurulu’nun İşlerin Kısımlara Bölünmesi Yasağına Bakış Açısı

Doğrudan temine yönelik yapılan şikayetler her ne kadar Kurumun görev alanında olmasa da gerçekleştirilen itirazlar hakkında Kurumun işlerin kısımlara bölünmesi yasağının mevzuata aykırılık teşkil ettiği ve itiraz dilekçelerinin ilgili kuruma gönderilmesi yönünde aşağıdaki gibi kararlar verdiğini görmekteyiz.

Kamu İhale Kurulu’nun¹⁵ 22.10.2012 tarihli ve 2012/UY.I-4061 sayılı kararında; özetle kararda şikayet konusu kamu kurumunda yapılacak bakım-onarım faaliyetleri, “badana-boya” ve “dolap-kapı” şeklinde ikiye ayrılarak doğrudan temin yöntemi ile alım gerçekleştirilmiştir. Kurum verdiği kararda bahsi geçen şikayet konusu olayın, 4734

¹⁴ Yargıtay 5.C.D. Kararı, T.23.05.2014, E.2013/1755, K.2014/5669.

¹⁵ Kamu İhale Kurulu Kararı, T.22.10.2012, S.2012/UY.I-4061.

sayılı Kanunun 5.maddesine aykırılık teşkil edeceği, bu yüzden bu durumun ilgili idareye bildirilmesi yönüyle karar almıştır.

3.5. İşlerin Kısımlara Bölünmesi Yasağının Değerlendirilmesi

İşlerin kısımlara bölünmesi yasağı hususunda yukarıda örnek mahiyetinde verdiğimiz yargı ve idari kararlarda da görüleceği üzere, mevzuata aykırılık teşkil eden durumlar idarede uygulamayı gerçekleştiren görevliler hakkında çeşitli sorumlulukları beraberinde getirmektedir.

Bu noktada, yasağa aykırı işler tesis eden görevlilerin idari sorumlulukları doğmaktadır. Doğrudan temine konu bu yasağın (işlerin kısımlara bölünmesinin) idareye ilişkin ihtiyaçları teminen uygulanması haline dair öncelikle Sayıştay kararlarını gözden geçirdiğimizde, sorumlular hakkında idari soruşturma açılması gündeme gelmekte ve soruşturma sonucunda kamu zararı çıkması halinde de tespit edilen zararın sorumlulardan tahsilinin yapılması istenmektedir.

Kamu zararının oluşmasına dayalı sorumluluk halinin daha iyi anlaşılabilmesi için öncelikle kamu zararı kavramının izah edilmesi uygun olacaktır. Kamu zararı kavramı 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71. maddesinde izah edilmiştir. Söz konusu maddenin 1. fıkrasına göre kamu zararı; *"kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır"*. Kanuni ifadeyle paralel olarak kamu zararı, kamu görevlilerinin idari faaliyetleri çerçevesinde kusurlarıyla sebebiyet verdikleri zararlar olarak tanımlanabilir (Akyılmaz, 2011:62). Yani usulüne uygun olmayan şekilde yapılan ödemeler, yasa dışı yapılan harcamalar, kayıtsızlık gösterilmesi sonucu oluşan fiiller sebebiyle idarenin zarara uğramış olduğunun tespit edilmesi halinde, kamu zararı meydana gelmektedir (Akan, 2011:12).

Kanun maddesinde yer verilen tanım incelendiğinde, öncelikle kamu zararının oluşabilmesi için kamu zararına neden olan kişinin kamu görevlisi olması gerekmektedir. Kamu görevlisi tanımı, 5018 sayılı kanunda yer verilmemekle birlikte, kamu görevlisinin tespitinde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na ya da 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na bakılarak hareket edilmesi gerekmektedir. Bu noktada, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer verilen kamu görevlisi kavramı, 657 Devlet Memurları Kanunu'na göre hem kamusal faaliyetlere giriş yönüyle hem de süre yönüyle daha geniş bir tanımlamaya sahiptir. Bu nedenle, kamu zararının tespitinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer verilen kamu görevlisi tanımının dikkate alınması daha uygun olacaktır (Demirel & Arapgirli, 2016:49). 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 6. maddesine bakıldığında ise 1. fıkranın c) bendinde kamu görevlisi, *"kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi"* şeklinde tanımlanmıştır. Tanımda da görüleceği üzere, kamu hizmetinin yürütülmesine nasıl girdiklerine bakılmaksızın sürekli, süreli veya geçici biçimde kamu hizmetini gerçekleştirmekte olan kişiler kamu görevlisi olarak adlandırılmışlardır. Ayrıca kamu görevlisi bahsine son vermeden önce şu hususunda dile getirilmesi önemlidir. Kamu görevlilerinin harcamaların yapılması ve gelirlerin

tahakkuk ve tahsil sürecinde diğer bir ifadeyle mali yönetim sürecinde yetkili kılınması gerekmektedir(Şahin İpek & Hepaksaz, 2018 :102).

Kamu zararında ayrıca kamu görevlisinin mevzuata aykırı olarak yaptığı işlem, eylem ve verdiği kararlarda kasıt, kusur veya ihmalinin bulunması gerekmektedir. Her üç manevi unsur da (kusur, kasıt veya ihmal) kaçınılmaz olarak kamu zararından sorumlu olacak kişiye mazeret şansı bırakmamaktadır (Taytak & Aydın, 2019:130). Ceza hukukuna göre kasıt, suçun kanuni tanımındaki unsurlar bilerek ve istenerek gerçekleştirildiği zaman ortaya çıkmaktadır. Yani kasıt için bilme ve isteme unsurlarının her ikisinin de bulunması gerekmektedir (Akbulut, 2018:387). Kamu zararında da kast unsuru, kamu görevlisinin mevzuata aykırılık teşkil eden zararlı sonucu bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi suretiyle oluşur. Kusur, kamu görevlisinin hukuk düzenince uygun görülmeyen ve tasvip edilmeyen davranışıdır (Sevimli, 2019:19-21). İhmal ise, kişinin işine karşı gerekli olduğu zaman ve şekilde gereken ilgiliyi ve önemi göstermemesi, üzerine düşen vazifeyi belirlenen zamanda, düzenli bir şekilde yerine getirmemesidir (Tosun, 2016:158). Sonuçta kamu görevlisi kasıtlı, kusurlu veya ihmali davranışları ile kamu zararına sebebiyet verdiği zaman sorumluluğu doğabilmektedir.

Kamu zararının oluşmasında mevzuata aykırı eylem, karar ve işlemin olması gerekmektedir. Kamu görevlisi mevzuata göre yapması gereken işlem ve eylemi yapmaması veya alması gereken kararları almaması ya da yerine getirdiği işlem ve eylemin mevzuata aykırı gerçekleşmesi nedeniyle kamu zararına neden olmaktadır (Özbaşkan, 2019:40).

Burada mali bir sorumluluğun doğması noktasında en belirleyici unsur, hiç şüphesiz ortada bir zararın olması gerektiğidir. Zarar, daha öncede ifade edildiği gibi kamu kaynağında artışa engel olunması veya eksilmeye neden olunmasıdır (5018 sayılı Kanun md. 71).

Bütün bu açıklamalar sonrasında, ayrıca kamu zararının belirlenmesinde, 5018 sayılı Kanun’un 71. Maddesine dayanılarak hazırlanmış olan “Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik”in “kamu zararının belirlenmesi” başlıklı 6. maddesinde belirtilen olay ve durumların var olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini de vurgulamalıyız.

Son olarak kamu zararından kaynaklı sorumluluğun doğması açısından illiyet bağının da bulunması gerekmektedir. İlliyet bağı olarak zikredilen ve aslında sebep sonuç bağı biçiminde ele alınan kavram, kamu zararının oluşmasında etkilidir. Kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı işlemlerinden, eylemlerinden ve kararlarından kaynaklanan bir kamu zararından bahsedebildiğimiz zaman illiyet bağının varlığından da bahsedebiliriz. (Geçgel, 2020:43).

Kamu zararından sonra değerlendirmek istediğimiz diğer bir husus ise; işlerin kısımlara bölünmesi sonucu açılan idari soruşturmalarda kurumların soruşturma izinlerini vermemelerine istinaden bu kararların iptaline yönelik açılan davalarda Danıştay’ın bu soruşturma izninin verilmemesi kararlarının kaldırılmasına dair verdiği yeknesak kararlardır. Bu noktada, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılaması Hakkındaki Kanun’dan biraz bahsedilmesi gerekmektedir.

4483 sayılı Kanun'un amacı ve kapsamına bakıldığında, kanunda yer verilen görevliler hakkında soruşturma açılması için kanunda yer verilen yetkili merciler tarafından izin verilmesi gerekmektedir. 4483 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 2. fıkrasına göre, soruşturma izni verilip verilmemesine itiraz edilebilmektedir. Bu noktada, Danıştay'a yapılacak itirazlar belirtilen kanunun 3. maddesinde yer verilen izin vermeye yetkili kişilere göre değişmektedir. Zira 4483 sayılı Kanun'un 3. maddesinde soruşturma izni vermeye yetkili olan merciler arasında yer alanların bir kısmının yetki kapsamında verdiği soruşturma kararlarına göre Danıştay'ın ilgili dairesine, diğer kısmının da aynı konuda verdiği kararlara karşı bölge idare mahkemesine yetkili merciin kararının tebliğinden itibaren 10 gün içinde itiraz başvurusu yapılabilmektedir. (4483 sayılı Kanun md. 9/2.f.)

Yargıtay'ın bakış açısına gelince; yüksek mahkemenin konuyla ilgili olarak verdiği kararlarda, işlerin kısımlara bölünmesi noktasında yapılan bu mevzuata aykırılık teşkil eden durum hakkında ilgili görevlilerin cezai sorumluluğuna gidilmesi gerektiğini ve bu bağlamda 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 257. maddesinde yer verilen görevi kötüye kullanma suçunun oluştuğuna hükmettiğini görmekteyiz. İşbu durum karşısında, işlerin kısımlara bölünmesi yasağına aykırı hareket edenlerin ceza hukuku bakımından karşılaşacakları isnatların sonuçlarını anlayabilmek adına, görevi kötüye kullanma suçunun izah edilmesi uygun olacaktır.

Bilindiği üzere, görevi kötüye kullanma suçu 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 257. maddesinde düzenlenmiştir. Görevi kötüye kullanma suçuyla korunması istenen hukuki değer, kamu görevlilerinin hukuken belirlenmiş sınırlar çerçevesinde yetkilerini görevlerinin gereklerine uygun şekilde kullandıkları hakkında oluşan güven duygusudur (Üzülmez, 2012:194).

Görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin olarak üç unsurun bulunması gerekmektedir. Bunlar; maddi unsur (tipiklik), manevi unsur (kast) ve hukuka aykırılık unsurudur. Maddi unsorda kendi içinde fail, fiil (hareket), mağdur, netice ve nedensellik bağı olarak alt başlıklara ayrıldığı görülmektedir.

Görevi kötüye kullanma suçu, özgü bir suç olarak sadece kamu görevlileri tarafından işlenebilen bir suçtur (Koca & Üzülmez, 2019: 968). Diğer bir ifadeyle, suçun faili kamu görevlisidir. Kamu görevlisi kavramının içeriği ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesinde yapılan tanımla ifade edilmiştir. Bu tanıma kamu zararının anlatıldığı kısımda yer verdiğimiz için burada tekraren yer vermeyeceğiz.

Görevi kötüye kullanma suçunda, suçun mağdurunun belirlenmesi önemlidir. Konuyla ilgili birçok farklı görüş bulunmasına rağmen suçun mağdurunun Devlet, zarar görenin ise bireyler olduğu söylenebilir. Görevi kötüye kullanma suçu icrai hareketle işlenebildiği gibi icrai olmayan hareketle de diğer bir ifadeyle ihmali hareketle de işlenebilir. (Koçoğlu, 2020: 46-85)

Görevi kötüyle kullanma suçunun netice unsuruna bakıldığında ise, üç tür netice ile karşı karşıya kalındığı görülmektedir. Bunlardan ilki yapılan fiil sonucunda kişilere haksız bir menfaat sağlanmış olması, bir diğeri kişilerin mağduriyetine neden olunması ve sonucusu da kamunun zararına sebep olunmasıdır (Altun, 2019: 40-54).

Görevi kötüye kullanma suçunun oluşabilmesi için ayrıca nedensellik unsurunun bulunması gerekmektedir. Failin görevinin gereklerine aykırı hareketi ile yazdığımız neticeler arasında illiyet bağı diğer bir ifadeyle nedensellik ilişkisinin kurulması gerekmektedir (Köksal Duran, 2019:68).

Görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin olarak maddi unsurlar haricinde manevi unsur ve hukuka aykırılık unsurlarına da değinilmesi gerekmektedir. Görevi kötüye kullanma suçu kasten işlenebilen bir suç tipidir. Diğer bir anlatımla fail suç tipine giren hareketi kasten gerçekleştirilmesi gerekmektedir (Üzülmez, 2012: 203). Bu noktada, görevi kötüye kullanma suçu açısından hukuka uygunluk nedenleri bulunmadığı müddetçe, kanunda belirtilen emir ve yasağa aykırı hareket edilmesi hukuka aykırılık unsurunun oluşmasına sebebiyet vermektedir (Köksal Duran, 2019: 68).

Sonuç olarak Kanun koyucu tarafından böyle bir suçun oluşturulmasında, kamu idaresinin işleyişinin düzenli bir şekilde yerine getirilmesi, kamu görevlisinin görevlerini yerine getirirken görevlerine uygun hareket etmelerini ve kamu görevinde disiplinin sağlanması amaçlanmaktadır (Okuyucu Ergün, 2009: 2).

4. Sonuç

Yapılan bu çalışmada; yasal mevzuat, yargısal ve idari kararlar ışığında, doğrudan temin yöntemi ve bu alım yöntemi bağlamında da mevzuata aykırılık teşkil eden işlerin kısımlara bölünmesi yasağı incelenmiştir.

Bilindiği üzere, doğrudan temin yöntemi, idarelerin ihtiyaçlarının temini için 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nda belirtilen ihale usullerini uygulamadan ihtiyaçlarını hızlı ve kolay yonden gidermelerini sağlayan bir alım yöntemidir. Doğrudan temin yönteminde; tanımda da yer verildiği gibi ilan yapılmadan, teminat alınmadan, ihale komisyonu kurulmadan ve diğer ihale usullerine özgü prosedürler takip edilmeden kanun lafzıyla fiyat araştırması yapılarak ihtiyaçların temini sağlanabilmektedir.

Doğrudan temin kurumunun içinde bulundurduğu bürokratik işlemlerin azlığı, zaman zaman idarelerin ihtiyaçlarının teminini ihale usulü ile yapmaktan kaçınmalarına ve bunun yerine doğrudan temin yönteminden yararlanmak istemelerine yol açmaktadır. Söz konusu tercih ise, mevzuata aykırılık teşkil edecek durumları beraberinde getirmektedir. Bahsi geçen mevzuata aykırılık durumlarından biri de çalışmada izah edilmeye çalışıldığı gibi işlerin kısımlara bölünmesi yasağının ihlal edilmesidir.

İşlerin kısımlara bölünmesi uygulamasında idarelerin, ihaleyle temin etmeleri gereken ihtiyaçlarını sırf doğrudan temin yöntemiyle hızlı ve istedikleri kaynaktan temin edebilmek için işleri Kanun’un 22. maddesinin 1. fıkrasının d) bendinde belirlenen limitlerin altında kalacak şekilde parçalara ayırdıkları görülmektedir. Hâlbuki hem Kanun hem Tebliğ düzenlemeleri ile bu durum yasaklanmış ve bu yasağa aykırı davranışta bulunan görevlilerin sorumluluklarının doğacağı belirtilmiştir. Birçok yargı ve idari kararlarla bahse konu ihlal hali eleştirilmiş ve bu durumun mevzuata aykırılık teşkil ettiği beyan edilmiştir.

Mevzuata aykırılık teşkil eden bu durumla alakalı yer verdiğimiz yargısal ve idari kararlar, üzerinde durmak istediğimiz olayları veya diğer bir anlatımla alımları ve işlem tiplerini esasa yönelik olarak açıkça ortaya koymaktadır. Bu noktada; yargısal ve idari kararların incelenmesi, işlerine kısımlara bölünmesi yasağını ihlal eden ilgililerin hangi sorumluluklarının hangi şartlar altında doğacağını tespit edebilmek bakımından da önem arz etmektedir. Zira bu kararlardan da anlaşılacağı üzere, yargı ve idari kararlar bağlamında işlerin kısımlara bölünmesi yasağına aykırı hareket eden kamu görevlileri açısından; (i) idari sorumluluk yönüyle idari soruşturma, (ii) mali sorumluluk yönüyle kamu zararı, (iii) cezai sorumluluk yönüyle görevi kötüye kullanma hususları gündeme gelmektedir.

Sonuç olarak; doğrudan temin kurumu, idarelere kanunun lafzında belirlenen şartlar dahilinde, ihtiyaçlarını hızlı ve kolay yoldan temin etmede önemli bir avantaj sağlamaktadır. Ancak kendi içinde doğrudan temin yöntemine asıl alım usulü olan ihale sürecini işletmemek için başvurulması ve şartların aslında uygun olmadığı hallerde de doğrudan temin yönteminin kullanılmaya çalışılması, çalışmamızda incelediğimiz mevzuata aykırılık teşkil eden durumların ortaya çıkmasına sebebiyet verebilmektedir. Bu bakımdan, ihtiyaç temininde görevli kamu görevlilerinin; bahsi geçen sorumluluklarla karşı karşıya kalmamak için doğrudan temin yöntemini yerinde ve kanunda belirlenen şartlar çerçevesinde kullanmaları, bunun haricinde kanunun asli unsurları olan ihale usullerini kullanmaları gerekmektedir.

Etik Kurul Onayı: Etik kurul belgesi gerektiren bir çalışma değildir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Yazar Katkıları:

[Erdem Ateşaoğlu](#) ^{id} - Fikir ve Amaç, Planlama ve Tasarım, Literatür ve Atıf, Yazım ve Format, Son Onay ve Sorumluluk, Genel Katkı Düzeyi - % 50.

[Ali Saklan](#) ^{id} - Fikir ve Amaç, Planlama ve Tasarım, Literatür ve Atıf, Yazım ve Format, Son Onay ve Sorumluluk, Genel Katkı Düzeyi - % 50.

Çıkar Çatışması: Yazarlar herhangi bir çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazarlar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Kaynakça

- Akalan, A.R. (2011). "Kamu Zararlarının Tazmini Konusunda Mevzuat ve Uygulamadan Kaynaklanan Problem ve Çözüm Önerileri", *Türk İdare Dergisi*, 473, 9–41.
- Akbulut, B. (2018). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Akyılmaz, B. (2011). "Kamu Zararı ve Kamu Zararında Rucü", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, LXIX(1-2), 61–78.
- Akyılmaz, B., Sezginer M. & Kaya, C. (2018). *Türk İdare Hukuku*, Savaş Yayınevi, Ankara.
- Altun, H. T. (2019). "Yargı Kararları Işığında Görevi Kötüye Kullanma Suçu", Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep.

- Atılbaş, Y. (2009). "4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Kapsamında Doğrudan Temin ile Yapılacak Alımlardaki Uygulamaların Analizi", Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, İstanbul.
- Atuğ, M. & Taytak, M. (2018). "Kamu Satın Alımları Kapsamında Doğrudan Temin Uygulamalarının Değerlendirilmesi ve Bir Vaka Analizi", *Sayıştay Dergisi*, 110, 91–123.
- Bülbül, D. & Kaya, A. (2017). *Doğrudan Temin*, Gazi Kitabevi, Ankara.
- Demirel, S. & Arapgirli, M. (2016). *Doğrudan Temin El Kitabı*, Türkiye Belediyeler Birliği, Ankara.
- Fidan, M.E. & Bat, B. (2021). "Doğrudan Temin Yöntemiyle Yapılan Alımlarda Olası Hata ve Hile Riskleri: Bir Kamu Kurumu Örneği", *Journal of Yasar University*, 16(60), 192–214.
- Geçgel, B. (2019). "Kamusal Denetim Hukukunda Kamu Zararı", Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Güneş Sözen, S. (2018). "4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Doğrudan Temin Alım Usulü", Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Hepaksaz, E. & Şahin İpek, E.A. (2018). "Kamu Zararının Tespiti ve Tahsili Sürecinde Ortaya Çıkan Sorunlar ve Çözüm Önerileri", *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi*, 32(4), 921–940.
- Koca, M. & Üzülmöz, İ. (2019). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Koçoğlu, Y. G. (2020). "Görevi Kötüye Kullanma Suçu", Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Tosun, M.U., (2016). "Kamu Zararı: Türk Kamu Yükseköğretim Kurumları Üzerine Bir Değerlendirme", *Sosyoekonomi*, 24(30), 155–168.
- Nohutçu, A. (2015). *İdare Hukuku*, Savaş Yayınevi, Ankara.
- Odyakmaz, Z., Kaymak, Ü. & Ercan, İ. (2012). *Anayasa Hukuku-İdare Hukuku*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Odyakmaz, Z., Kaymak, Ü., & Ercan, İ. (2015). *İdare Hukuku*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Okuyucu Ergün, G. (2009). "Görevi Kötüye Kullanma Suçu", *TBB Dergisi*, 82, 2009, 1–31.
- Özbaşkan, H. (2019). "Bütçe Denetimi, Kamu Zararı ve Sonuçları", Yüksek Lisans Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Trabzon.
- Sevimli, S. G. (2019). "İdare Hukukunda Kamu Zararı", Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Şahin İpek, E.A. & Hepaksaz, E. (2018). "Mali Yönetim Sisteminde Sayıştay Hesap Yargısı Açısından Kamu Zararı Unsurlarının Değerlendirilmesi", *Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 51, 93–114.
- Taytak, M. & Aydın, M. (2019). "Kamu Zararı Uygulamalarının Kamu Görevlileri Üzerine Yansımaları", *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 21(1), 127–146.
- Taytak, M. (2013). *Kamu Giderlerinde Yargı Denetiminin Etkinliği (Sayıştay Yargılaması)*, Savaş Yayınevi, Ankara.
- Üstün, Ü.S. & Çalış, H.S. (2019). "4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Doğrudan Temin Usulü", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 27(1), 11–36.

Üzülmez, İ. (2012). "Görevi Kötüye Kullanma Suçu (TCK m. 257)", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XVI(1), 191–216.

Yavuz, N. (2018). "Kamu İhale Kanunu Çerçevesinde Doğrudan Temin Yöntemi ve Değerlendirilmesi", Yüksek Lisans Tezi, Osmangazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir.

<http://www.mevzuat.gov.tr>

<http://www.lexpera.com.tr>

Anayasa Mahkemesi E.2014/16, K.2014/197, KT.25.12.2014

Danıştay 1.D. E.2013/594, K.2013/724,KT.28.05.2013.

Danıştay 13.D. E.2014/3945, K.2015/165, KT.26.01.2015.

KİK. 2013/UY.IV-1892, T.24.04.2013.

KİK. 2012/UY.I-4061, T.22.10.2012.

Sayıştay 1.D. 14/10273, T. 26.11.2013.

Sayıştay 6. D. 116/23, T.16.05.2013.

Sayıştay 6. D. 240/444, T.21.03.2017.

Sayıştay 6. D. 261/78, T.13.03.2014.

Sayıştay 2. D. 182/35386, T.17.03.2016.

Sayıştay 2. D. 34015, T.28.03.2008

Yargıtay 5.CD. E.2013/1755, K.2014/5669, KT.23.05.2014.

Yargıtay 5.CD. E.2012/13725, K.2014/1372, KT.13.02.2014.