

SAYIŞTAY KARARLARI

- GENEL KURUL KARARI**
- TEMYİZ KURULU KARARI**
- DAİRELER KURULU KARARI**

SAYIŞTAY GENEL KURUL KARARI

Derleyen :Hasan Baş

Uzman Denetçi

Karar No: 4827/1

Karar Tarihi: 12.1.1995

KONU:

1) 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 58 inci maddesi ile bu Kanuna göre çıkarılan yönetmeliğin 7 ve 8 inci maddelerinde yapılan değişiklik karşısında, 21.11.1988 gün ve 4634/2 sayılı Genel Kurul Kararının yeniden gözden geçirilmesi ve konunun bu gün geldiği noktada uygulama hataları da gözönünde bulundurulmak suretiyle, döner sermaye gelirlerinden öğretim elemanları ile diğer personele ayrılacak paya esas alınacak gelirin ne suretle hesaplanması gerekeceği,

2) Öğretim Üyelerinin mesai saatleri dışında döner sermayeye yaptıkları katkılardan dolayı, elde edilen gelirlerin, %30 ve %70 ayırımına tabi tutulup tutulamayacağı ve bu oranların yönetim kurulu kararları ile değiştirilmesinin mümkün olup, olmadığı,

Hususlarında Maliye Bakanlığı İstemi.

2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 58 inci Maddesinin (a) fıkrasının 4 üncü bendi :

"Her eğitim-öğretim, araştırma ve uygulama birimi veya bölümü ile ilgili öğretim elemanlarının katkısıyla toplanan döner sermaye gelirlerinin en az yüzde otuzu o kuruluş veya birimin araç, gereç, araştırma ve diğer ihtiyaçlarına ve en az yüzde yirmisi de bağlı bulunduğu üniversitenin araştırma fonuna aktarılmak üzere ayrılır. Geri kalan gelirden o birimde görevli öğretim üyeleri, Üniversiteler arası Kurulca önerilerek Yükseköğretim Kurulunca kabul edilen teknik ve sanatla ilgili birimlerde ise öğretim elemanları yararlanırlar. Ancak, her öğretim üyesi veya elemanının döner sermayeden bir yılda alacağı pay, bir yılda alacağı maaş, yan ödeme ve tazminat toplamının iki katını geçemez."

2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 375 Sayılı Kanun Hükümünde Kararnamenin 16 ncı maddesi ile değişik 58 inci maddesinin (a) fıkrasının 4 üncü bendi:

"Her eğitim-öğretim, araştırma ve uygulama birimi veya bölümü ile ilgili öğretim elemanlarının katkısıyla toplanan döner sermaye gelirlerinin en az yüzde otuzu o kuruluş veya birimin araç, gereç, araştırma ve diğer ihtiyaçlarına ayrılır, kalan kısmı ise Üniversite yönetim kurulunun belirleyeceği oranlar çerçevesinde bağlı bulunduğu Üniversitenin araştırma fonu ile döner sermayenin bağlı bulunduğu birimde görevli öğretim elemanları ve aynı birimde görevli 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel arasında paylaşılır. Öğretim üyeleri ile Üniversitelerarası Kurulca önerilerek Yükseköğretim Kurulunca kabul edilen teknik ve sanatla ilgili birimlerde görevli öğretim elemanlarına döner sermayeden bir yılda ayrılacak payın toplamı bunların bir yılda alacakları aylık (ek gösterge dahil), yan ödeme, ödenek ve her türlü tazminat toplamının iki katını, diğer öğretim elemanları için bir katını, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel için de %50 sini geçemez. Şu kadar ki, öğretim üyelerinin mesai saati dışında döner sermayeye yaptıkları katkılardan dolayı alacakları pay iki kat kıyaslamasında nazara alınmaz."

2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 58 inci maddesine Göre Döner Sermaye İşletmelerinin Kurulmasında Uyulacak Esaslara İlişkin Yönetmeliğin;

7 nci maddesinin ilk fıkrası :

"Her eğitim-öğretim, araştırma veya uygulama birimi veya bölümü ile ilgili öğretim elemanlarının katkısı ile toplanan döner sermaye gelirlerinin en az yüzde otuzu; o kuruluş veya birimin araç, gereç, araştırma ve diğer ihtiyaçlarına, en az yüzde yirmisi de bağlı bulunduğu Üniversitenin araştırma fonuna aktarılacak üzere ayrılır."

8 inci maddesinin ilk fıkrası :

"Üniversitelerde halen faaliyet gösterenler ile bu yönetmeliğe göre kurulacak döner sermayelerin 7 nci maddede belirtilen kişilerin katkılarıyla elde edilen gelirlerinden, 7 nci maddede yazılı ihtiyaçlara tahsis edilenler ve Üniversite araştırma fonuna aktarılacak üzere ayrılanlar dışında geri kalan gelirlerden o birimde görevli öğretim üyeleri, Üniversitelerarası Kurulca

Önerilerek Yükseköğretim Kurulunca kabul edilen teknik ve sanatla ilgili birimlerde ise öğretim elemanları yararlanırlar. Bu gelirlerden o birimde görevli öğretim üye ve diğer elemanların alacakları pay oranları, döner sermayeye doğrudan veya dolaylı katkıları nazara alınarak, ilgili yönetim kurulunca tespit edilir. Öğretim üyesi veya elamanının döner sermayeden bir yılda alacağı pay, bir yılda alacağı maaş, yan ödeme ve tazminat toplamının iki katını geçemez."

2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 58.Maddesine Göre Döner Sermaye İşletmelerinin Kurulmasında Uyulacak Esaslara İlişkin Yönetmeliğin 14.11.1993 gün ve 21758 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan değişik;

7 nci maddesinin ilk fıkrası :

"Her eğitim-öğretim, araştırma ve uygulama birimi veya bölümü ile ilgili öğretim elemanlarının katkısı ile toplanan döner sermaye gelirlerinin en az yüzde otuzu; o kuruluş veya birimin araç, gereç, araştırma ve diğer ihtiyaçlarına, kalan kısmının Üniversite yönetim kurulunun belirleyeceği bir oran çerçevesindeki miktarı bağlı bulunduğu Üniversitenin araştırma fonuna aktarılmak üzere ayrılır."

8 inci maddesinin ilk fıkrası :

"Üniversitelerde halen faaliyet gösterenler ile bu yönetmeliğe göre kurulacak döner sermayelerin 7 nci maddede belirtilen kişilerin katkılarıyla elde edilen gelirlerinden, 7 nci maddede yazılı ihtiyaçlara tahsis edilenler ve Üniversite araştırma fonuna aktarılmak üzere ayrılanlar dışında geri kalan gelirler, Üniversite yönetim kurulunun belirleyeceği oranlar çerçevesinde , döner sermayenin bağlı bulunduğu birimde görevli öğretim elemanları ve aynı birimde görevli 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel arasında paylaşılır. Öğretim üyeleri ile Üniversitelerarası Kurulca önerilerek Yükseköğretim Kurulunca kabul edilen teknik ve sanatla ilgili birimlerde görevli öğretim elemanlarına döner sermayeden bir yılda ayrılacak payın toplamı, bunların bir yılda alacakları aylık, (ek gösterge dahil) yan ödeme, ödenek ve her türlü tazminat toplamının iki katını, diğer öğretim elemanları için bir katını, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel içinde %50 sini geçemez. Şu kadar ki, öğretim üyelerinin mesai saati dışında döner sermayeye yaptıkları katkılardan dolayı alacakları pay iki kat kıyaslamasında nazara alınmaz."

İNCELEME:

Konu ile ilgili mevzuat ve bu husustaki Daire Kararı incelenerek gereği görüldü:

1) 2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 58 inci maddesinin (a) bendinin dördüncü fıkrasında, her eğitim-öğretim, araştırma veya uygulama birimi veya bölümü ile ilgili öğretim elemanlarının katkısıyla toplanan döner sermaye gelirlerinin en az yüzde otuzunun o kuruluş veya birimin araç, gereç, araştırma ve diğer ihtiyaçlarına, en az yüzde yirmisinin bağlı bulunulan Üniversitenin araştırma fonuna aktarılmak üzere ayrılacağı, geri kalan gelirden, o birimde görevli öğretim üyelerinin, Üniversitelerarası kurulca önerilerek Yükseköğretim Kurulunca kabul edilen teknik ve sanatla ilgili birimlerde ise öğretim elemanlarının yararlanacağı hükme bağlanmış; ancak, her öğretim üye veya elemanının döner sermayeden bir yılda alacağı payın, bir yılda alacağı maaş, yan ödeme ve tazminat toplamının iki katını geçemeyeceği şeklinde bir düzenleme getirilmişken; 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişiklikle, öğretim elemanlarının katkısıyla toplanan döner sermaye gelirlerinin en az yüzde otuzunun o kuruluş veya birimin araç, gereç, araştırma ve diğer ihtiyaçlarına ayrılacağı kalan kısmının ise Üniversite yönetim kurulunun belirleyeceği oranlar çerçevesinde bağlı bulunduğu Üniversitenin araştırma fonu ile döner sermayenin bağlı bulunduğu birimde görevli öğretim elemanları ve aynı birimde görevli 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel arasında paylaştırılacağı hükme bağlanmış, öğretim üyelerinin mesai saati dışında döner sermayeye yaptıkları katkılardan dolayı alacakları pay için daha önce getirilen iki kat sınırlamasıda kaldırılmıştır.

Görüldüğü gibi anılan Kanunda 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan değişiklik ve buna paralel olarak 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 58.maddesine Göre Döner Sermaye İşletmelerinin Kurulmasında Uyulacak Esaslara İlişkin Yönetmelik'in 7 ve 8 inci maddelerinde yapılan değişiklik sonucu 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personel madde kapsamına alınmış, öğretim üyelerinin mesai dışı çalışmaları ile döner sermayeye katkılarında dolayı alacakları payın, anılan fıkrada belirtilen iki kat kıyaslamasında nazara alınmayacağı öngörülmüştür.

Maliye Bakanlığı yazısında söz edilen 4634/2 sayılı Genel Kurul Kararının alınmasına mesnet olan ve öğretim üyelerinin katkıları ile toplanan veya elde edilen döner sermaye gelirlerinin dağıtılmasına esas olan mevzuat hükümlerinde ise herhangi bir değişiklik olmamıştır.

Bu durumda 21.11.1988 gün ve 4634/2 sayılı Genel Kurul Kararının gözden geçirilerek yeniden karar alınmasına mahal bulunmamaktadır.

Diğer taraftan uygulamada ortaya çıkan aksaklıkların, sözkonusu döner sermaye işletmelerinde uygulanması gereken Döner Sermaye Muhasebesi Hesap Yönetmeliğinin açılmasının zorunlu tuttuğu (Satış hesabı gibi) hesapların kullanılmamasından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

Genel Kurulumuzun 24.9.1984 gün ve 4436/1 Sayılı Kararı ile; hangi gelirlerin dağıtımına tabi tutulacağı belirlenmiş olup, dağıtımına tabi tutulacak gelirlerin, bünyesinde döner sermaye işletmeleri kurulan birimlerin asli görevleri olan eğitim, öğretim, araştırma ve uygulama faaliyetleri sonucunda ve buralarda görevli öğretim üyelerinin katkıları ile elde edilmiş olması gerektiği, bağış, yardım, faiz, eczahane kütüphane ve benzeri kuruluşlarca herhangi bir anabilim dalının eğitim-öğretim ve araştırma faaliyetleri ile ilgili olmaksızın sağlanan gelirlerin dağıtımına tabi tutulmasının mümkün bulunmadığı kararlaştırılmıştır.

Nitekim 21.11.1988 gün ve 4634/2 sayılı Genel Kurul Kararımızda da, 2547 Sayılı kanunun değişik 58 inci maddesi uyarınca döner sermaye gelirlerinden öğretim üyelerine ayrılacak payın, öğretim üyelerinin katkılarıyla toplanıp, elde edilmesi için yapılan giderler düşülmeksizin muhasebeleştirilen gelir üzerinden hesaplanması gerektiği karar altına alınmıştır.

Sözü edilen Genel Kurul Kararları birlikte mütalaa edildiğinde, sadece öğretim elemanlarının katkıları ile elde edilen gelirlerin gayri safi tutarları üzerinden dağıtım yapılması, kullanılmakta olan gelir hesabında "öğretim elemanlarının katkıları ile sağlanan gelirler" ile "diğer gelirler" in takip edileceği iki tali hesap açılması, böylece sadece öğretim elemanlarının katkıları ile sağlanan gelirlerin gayri safi tutarlarının dağıtımına esas alınması ve bu husustaki uygulama hatalarının önlenmesi bakımından konunun Yükseköğretim Kurulu Başkanlığına yazılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

2) 2547 Sayılı Kanunun değişik 58 inci maddesinin (a) bendinin 4 üncü fıkrası hükmü ile; her eğitim-öğretim, araştırma ve uygulama birimi veya bölümü ile ilgili öğretim elemanlarının katkısıyla toplanan döner sermaye gelirlerinin %30, %70 lik oranlarda ayırma tabi tutulması hüküm altına alınmış olup, bu fıkra da gelirlerin mesai içi veya mesai dışı faaliyet sonucu elde edilmesi gerekeceği konusunda bir açıklama yer almamıştır. Bu hüküm Öğretim Üyelerinin katkılarıyla gerek mesai içinde gerekse mesai dışında elde edilen gelirlerin %30 ve %70 ayırımına tabi tutulduktan sonra, %70 lik

kısımında sayılanlara dağıtılacağını amirdir. Kanunun getirdiği tek istisna, mesai dışı çalışma dolayısı ile elde edilen gelirlerden alınacak payın, Kanunda genel kural olarak konulmuş bulunan aylık ve diğer ödemelerin yıllık toplamının iki katını aşamaz hükmünden ayrık tutulmasıdır.

Öğretim üyelerinin mesai dışında yaptıkları katkılar sonucu elde edilen gelirlerin %30'unun araç, gereç ve diğer ihtiyaçlar için ayrılmayacağına dair bir hükme yer verilmediğinden, mesai dışı çalışmalar sonucu elde edilen gelirlerin de %30 ve %70 ayırımına tabi tutulması gerekmektedir.

SONUC:

1) Öğretim üyelerinin katkıları ile toplanan veya elde edilen döner sermaye gelirlerinin dağıtılmasına esas olan mevzuat hükümlerinde herhangi bir değişiklik bulunmadığından 21.11.1988 gün ve 4634/2 sayılı Genel Kurul Kararının yeniden görüşülmesine mahal olmadığına, ortaya çıkan uygulama hatalarının önlenmesi bakımından öğretim elemanlarının katkıları ile sağlanan gelirler ile diğer gelirlerin takip edileceği iki tali hesap açılması ve böylece öğretim elemanlarının katkıları ile sağlanan gelirlerin gayri safi tutarının dağıtımına esas alınmasının sağlanması için Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığına yazı yazılmasına çoğunlukla,

2) Öğretim üyelerinin mesai saatleri dışında döner sermayeye yaptıkları katkılardan dolayı elde edilen gelirlerin de %30 ve %70 ayırımına tabi tutulması gerektiğine oybirliğiyle,

Karar verildi.

AZINLIK DÜŞÜNCESİ:

Üye Fikret Uludamar, Cavit Özkahraman, Hasan Fidan, Cengiz Alpay, Mehmet Sarıtaş, Osman Akman, Ahmet Kartal ve Yavuz Büyükkara'nın görüşleri:

4634/2 sayılı Genel Kurul Kararının sonuç bölümünde; döner sermaye gelirlerinin toplanması için yapılan giderler düşülmeksizin elde edilen brüt gelirlerin dağıtılması gerektiği belirtilmekte olup, bu ifadeden gelirlerin elde edilmesi için yapılan giderler tesbit edilebilse dahi, dağıtımın brüt tutarlar üzerinden yapılacağını anlaşıldığı, fakat ana prensibin, döner sermaye gelirlerinin elde edilmesi için yapılan giderlerin bu gelirlerden düşüldükten

sonra kalan net tutarın dağıtımına esas alınmasının olduğudur. Örnek vermek gerekirse, döner sermayenin personel giderleri, cihazların amortismanları, tedaviye ilişkin sarf malzemelerinin bu meyanda mütalaa edilebileceği ve bu tür giderlerin tesbitini çok kolay olduğu, ancak döner sermayeye ait olduğu halde katma bütçeden yapılan personel, elektrik, su, doğalgaz gibi giderlerin ise, net gelirin hesabında dikkate alınmaması gerektiği, gerek Maliye Bakanlığı yazısı ile ekindaki inceleme raporları gerekse 4634/2 sayılı Genel Kurul Kararının azınlık düşüncesi bölümünde de belirtildiği gibi, dağıtılacak gelirlerin toplanması için yapılan giderlerin düşülmeden brüt tutarlar üzerinden dağıtım yapılır ise, bu uygulama yasa ile öngörülen düzenlemelere aykırı olduğu gibi, bir süre sonra döner sermaye işletmelerinin sermayesinin tümünün dağıtılması durumunun ortaya çıkmasına sebep olacağı, bu durumun zaten varit olduğu ve döner sermaye işletmelerinin katma bütçe tarafından sürekli kaynak aktarılarak desteklendiği, bu nedenlerle, uygulamada görülen yanlışların ortadan kaldırılması bakımından, döner sermaye gelirlerinin toplanması sırasında yapılan giderlerin sözkonusu gelirlerden düşülmesi yönünde karar alınması için 4634/2 sayılı Genel Kurul Kararının müzakerenin iadesi suretiyle yeniden görüşülmesi gerektiğini düşünüyor ve çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

TEMYİZ KURULU KARARI

Tutanak No : 23486

Karar Tarihi : 28.6.1994

KONU : Üniversiteye hazırlık amacıyla açılan kurslarda ders veren öğretmenlere ek ders ücreti ödenemeyeceği.

1- 247 sayılı ilâmın 3 üncü maddesiyle:

Şavşat Halk Eğitim Merkezi ve Akşam Sanat Okulu Müdürlüğünce Şavşat Lisesi ve İmam Hatip Lisesi son sınıf öğrencilerinin bilgilerini arttırmak, boş zamanlarını değerlendirmek ve test tekniğini kavratmak amacıyla 3.12.1990 tarihinden 31.5.1991 tarihine kadar üniversiteye hazırlık kursunun açıldığı bunun karşılığında öğretmenlere ek ders ücreti ödendiği;

Milli Eğitim Gençlik ve Spor Bakanlığı Öğretmen ve Yöneticilerinin Ücretli Ders Saatlerine Dair Esasları düzenleyen 86/10340 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararında Üniversite hazırlık kursu veren öğretmenlere ek ders ücreti ödeneceğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmadığı gerekçesiyle tazmin hükmolunmuştur.

Dilekçi buna karşı :

"a) Yaygın Eğitim Kurumları Yönetmeliğinin; Halk Eğitim Merkezlerince yaygın eğitimin temel ilkeleri doğrultusunda hazırlanan programları kurslar açarak, atamaları Milli Eğitim Bakanlığınca yapılan öğretmenler vasıtasıyla gerçekleştireceğine ilişkin 3, 12, 14, 15, 46, 49, 93, 94, 95 ve 96 ncı maddeleri,

b) Milli Eğitim Bakanlığı tarafından Halk Eğitim Merkezlerinde açılacak kurs türlerini kodlar itibariyle sınırlandıran (EK-1) "D" -Sosyal ve Kültürel kurs türleri içinde yer alan No: 825 Üniversiteye Hazırlık kursunu gösteren listesi,

c) Milli Eğitim Gençlik ve Spor Bakanlığı Öğretmen ve Yöneticilerin Ücretli Ders Saatlerine Dair Esasların, Halk Eğitim Merkezleri tarafından açılan kurslarda öğretmen yetersizliği nedeniyle dışardan ders veren öğretmenlere ücretle ders görevi verileceğine ilişkin 10 ve 18 inci maddeleri," karşısında ödeme yapılmasında mevzuata aykırı bir husus bulunmadığını belirterek tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmekte ise de;

Dilekçinin belirttiği mevzuat hükümleri öğretmen ve yöneticilere hangi hallerde ek ders ücreti ödenebileceğini ve Halk Eğitim Merkezlerinin görevlerini belirleyen mevzuattır. Bu mevzuatta Halk Eğitim Merkezleri ile diğer yaygın eğitim kurumlarına orta öğretim öğrencilerini yüksek öğretim veya üniversiteye hazırlamak için kurslar açmak görevi verilmemiştir. Bu öğrencileri üniversiteye hazırlamak görevi örgün öğretim kurumlarıdır. Bu açıdan Milli Eğitim Bakanlığı'nın Halk Eğitim Merkezlerinde açılabilcek kursları belirtir listesinin "Ö.S.S. Hazırlık" kısmı mevzuata aykırı olmaktadır. Hal böyle olunca devletçe Üniversiteye hazırlık kursu açılıp ve kursta ders veren öğretmenlere devlet bütçesinden ek ders ücreti ödenmesine yasal olarak imkân bulunmamaktadır.

Bu durumda 247 sayılı ilamın 3 üncü maddesiyle verilen tazmin hükmünün tastikine;

DAIRELER KURULU KARARI

Karar No : 861/1

Karar Tarihi : 2.2.1994

SÖZLEŞME

Şirkete yeterlik belgesi verilmemesi sonucu, ihale dışı bırakılması ile şartname hükümlerine aykırı davranılmış olduğundan Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile ihaleyi alan müteahhit firmalar arasında aktedilen 4 adet sözleşmenin tescilinin mümkün olmadığı hakkında.

Başbakanlık Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü tarafından ihalesi yazılan dört adet spor tesisi inşaatı işine ilişkin sözleşmelerin tescilinde tereddüte düşülmesi üzerine mevzuata uygun bulunmayan konuların açıklanması hususu sorgu konusu yapılmış, daha sonra dairesinin itirazı üzerine konu 2 nci daire ve nihayet Daireler Kurulun intikal etmiştir.

Söz konusu işlere ait sözleşme dosyaları üzerinde yapılan incelemede:

Spor tesisi işlerinin Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Merkez Muhasebe ve İhale Yönetmeliğinin 45/a maddesi gereğince kapalı teklif usulü ihaleye çıkarıldığı, ihaleye iştirak eden Delta A.Ş.ne, İhale Şartnamesine Ek Özel Şartnamenin (e) fıkrasında öngörülen belgeleri ibraz ettiği halde, belgelerden birini ibraz edemediği gerekçesiyle yeterlik belgesi verilmediği, dolayısıyla adı geçen şirketin söz konusu ihalelere iştirak ettirilmediği anlaşılmıştır.

Bu konuda 2 nci Dairece² verilip red işlemine esas tutulan Kararda özetle;

Delta İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.nin, Yeterlik Belgesi Komisyonuna, İhale Şartnamesine Ek Özel Şartnamenin (e) fıkrasında öngörülen belgeleri ibraz ettiği, ibraz edilen belgelere göre Cevat Güven, 1984 yılından itibaren aralıksız olarak şirketi tek başına temsil ve imzasıyla ilzama yetkili olduğundan, adıgeçenin Osman Erdemci'ye vermiş olduğu 18.12.1992 tarihli vekaletname hükümleri ile Kadir Yurtnaç'a vermiş olduğu vekaletname hükümleri, bu kişiler Cevat Güven tarafından vekillikten azledilmedikçe veya kendileri vekillikten istifa etmedikçe Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca geçerli olacağından idarenin, bu vekaletnamelerin geçerli olmadığı yolundaki görüşünün kanuni dayanaktan yoksun olduğu ve bu gerekçe ile Yeterlik Komisyonunca yeterlik belgesi verilmemesi sonucu, anılan şirketin ihalelere iştirak ettirilmediği ve neticede 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 2 nci maddesinin ilk fıkrası hükmünün gereği olan rekabetin sağlanması engellendiğinden; sözü edilen dört adet sözleşmenin tescilinin mümkün olmadığına, karar verilmiştir.

Daireler Kurulunda bu Kanunun esasına geçirilerek yapılan görüşmeler sonucunda;

Başbakanlık Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünce 1993 yılı yatırım programında yer alan Zonguldak Merkez 1500 Kişilik Spor Salonu, Ordu-Merkez 2500 Kişilik Spor Salonu, Ankara Kapalı Yüzme Havuzu ve İstanbul 2500 Kişilik Spor Salonu yapım işlerinin, Merkez Muhasebe ve İhale Yönetmeliğinin 45. maddesi (a) bendine göre kapalı teklif usulü ile ihaleye çıkarıldığı ve Yeterlik Belge Komisyonunca Delta İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ne, ibraz ettiği belgeler, ihale şartnamesinin 4/D-E ve ihale şartnamesine Ek Özel Şartnamenin (e) fıkrasında belirtilen belgeler niteliğinde olmadığı gerekçesi ile yeterlik belgesi verilmediği görülmüştür.

Yapım İşleri İçin Kapalı Teklif Usulü ile İhale Şartnamesinin, "İhaleye Girebilme Şartları" başlıklı 4 üncü maddesinde;

"İhaleye katılacak gerçek veya tüzel kişilerce aşağıdaki şartlar aranır:
İsteklilerin :

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

D- İmza sirküleri vermesi,

.....

b- Tüzel kişi olması halinde, tüzel kişiliğin noter tasdikli imza sirküleri,

.....

E- İstekliler adına vekâleten iştirak ediyor ise, istekli adına teklifte bulunacak kimselerin vekâletnameleri ile vekâleten iştirak edenin noter tasdikli imza sirküleri vermesi." şartı getirilmiş,

İhale Şartnamesine Ek Özel Şartnamenin (e) fıkrasında ise aynen; "İstekli şirket ise; şirket ortaklarını, ortakların hisse durumlarını, yönetimdeki-lerin görevlerini, (Şirket Ortağı, İdare Meclisi Başkan veya Üyesi, Genel Müdür, Teknik Müdür v.b.) belirten kanıtlayıcı belgelerden (Ticaret Sicil Gazetesi, Ticaret Sicil Memurluğundan alınmış belge, şirket ana sözleşmesi) birini vermesi, bu belgelerin değerlendirilmeye alınabilmesi için, açık bir şekilde okunabilir olması, şirketin en son durumunu ihtiva etmesi, gerekli bilgilerin altları çizilmek suretiyle işaretlenmiş olması şarttır.) hükmü yer almış bulunmaktadır.

Bu hükme göre isteklinin şirket olması halinde, şirketin en son durumunu ihtiva eden, şirketin ortaklarını, ortakların hisse durumlarını, yönetimdekilerin görevlerini belirten kanıtlayıcı belge olarak Ticaret Sicil Gaze-

tesisi, Ticaret Sicil Memurluğundan alınmış belge veya şirket ana sözleşmesinden birinin ibraz edilmiş olması yeterli olmaktadır. Amaç şirketin en son durumunun tespit edilmesidir.

Delta İnşaat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi de, yukarıda belirtilen ek özel şartnamenin (e) fıkrası hükmü gereği olarak Yeterlik Komisyonuna, şirket ortaklarını ve ortakların hisse durumları ile yönetimdeki görevlerini gösteren Ankara Ticaret Sicil Memurluğundan alınan 21.10.1993 tarih ve 52873 sayılı yazıyı ibraz etmiştir. Anılan şirket buna ilaveten şirket ana sözleşmesinin yayımlandığı 27.1.1984 tarih ve 934 sayılı Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi ile Yönetim Kurulunun 17.6.1987 tarihli toplantısında alınan ve Ankara Ticaret Sicil Memurluğuna 8.9.1987 tarihinde 52373 numara ile tescili yapılan (Yönetim Kurulu Başkan Yardımcılığı ve şirketin ilzam ve temsiline ilişkin değişikliğine ilişkin) 22 no.lu kararın yayımlandığı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesini de ibraz etmiştir.

Ankara Ticaret Sicil Memurluğundan alınarak ibraz edilen 21.10.1993 tarihli yazıda; şirket ortakları, ortakların hisse durumları ve yönetimdekilerin görevleri belirtilmiş bulunduğundan sözü edilen yazı, ihale Şartnamesine ek Özel Şartnamenin (e) fıkrasında istenilen ve şirketin en son durumunu gösteren bir belge niteliği taşımaktadır. Bu nedenle Yeterlik Komisyonunun bu belgeye istinaden adı geçen şirkete yeterlik belgesi vermesi icabettiği halde, yeterlik belgesi verilmemesi sonucu yukarıda açıklanan şartname hükmüne uyulmamış olmaktadır.

Öte yandan Delta İnşaat ve Ticaret A.Ş. tarafından yeterlik komisyonuna verilen şirketin yönetim kurulu kararının yayımlandığı en son Ticaret Sicil Gazetesinin 1987 tarihli olduğu ve bu tarihten itibaren geçen süre içerisinde yapılan Genel Kurul ve Yönetim Kurullarının ilan edilip edilmediği ve Cevat Güven'in yönetim kurulu başkanı olarak şirketi temsile yetkili olup olmadığı konusunda tartışmak olduğu iddiasına gelince;

Anılan şirket tarafından Yeterlik Komisyonuna ibraz edilmiş bulunan Cevat Güven'e ait Ankara 13 ncü Noterliğinde düzenlenmiş 12.7.1993 tarih ve 58598 sayılı imza sirkülerinde;

Adı geçen şirketin yönetim kurulunun 24.6.1993 tarihinde şirket merkezinde Yönetim Kurulu Başkanı Cevat Güven'in başkanlığında toplandığı,

Yetki süresi 12.7.1993 tarihinde sona erecek yönetim Kurulu Başkanı ve Murahhas Aza'ya yeniden yetki verilmesi hususunun görüşüldüğü,

Yönetim Kurulu Başkanı ve Murahhas Aza Cevat Güven'e 13.7.1993 tarihinden geçerli olmak üzere üç yıl süreyle Şirketi tek başına temsil ve imzasıyla ilzam yetkisi verilmesinin oy birliği ile karara bağlandığı, müstenidat olarak, Ankara 13. Noterliğinden tasdikli 23.12.1987 gün ve 68648 nolu Delta İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. adına tasdikli karar defterinin 18. sayfasında yer alan 24.6.1993 tarihli kararın, Ankara Ticaret Sicil Memurluğun-

dan 12.7.1993 tarih ve 52873 sicil numarasında tescili yapılan karar gereğince Cevat Güven'in 13.7.1993 tarihinden itibaren münferiden temsil ve ilzama yetkili görüldüğü, ifade edilmektedir.

Gerek, 27.1.1984 tarih ve 934 sayılı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân edilen Delta İnşaat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi Ana Sözleşmesinin 14. maddesinde yer alan hükümden gerekse; Ankara Ticaret Sicili Memurluğunca 8.9.1987 tarihinde 52873 numara ile tescil edilip Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân edilen 17.6.1987 tarih ve 22 sayılı yönetim kurulu kararından,

Ayrıca Ankara Ticaret Sicili Memurluğunca 18.9.1990 tarihinde 52873 numara ile tescil edilip 20.9.1990 tarih ve 2613 sayılı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân edilen Ankara 13. noterliğinden 17.9.1990 tarih ve 61520 yevmiye numarası ile tasdikli yönetim kurulu kararından, (Bu gazete, müzekkerenin Dairede görüşülmesi sırasında adı geçen şirketten istenilerek getirilmiştir.)

Ve Ankara Ticaret Sicili Memurluğunca 12.7.1993 tarihinde 52873 numara ile tescil edilip 14.7.1993 tarih ve 3319 sayılı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân edilen 24.6.1993 tarihli yönetim kurulu kararından, (Bu gazetede, müzekkerenin Dairede görüşülmesi sırasında adı geçen şirketten istenerek getirilmiştir.)

Adı geçen Şirketin Yönetim Kurulu Başkanı ve Murahhas aza Cevat Güven'in, 1984 yılından beri üçer yıl süre ile aralıksız olarak şirketi tek başına temsil ve imzasıyla ilzam konusunda yetkili kılındığı ve yönetim kurulunun 24.6.1993 tarihli toplantısında da adı geçene 13.7.1993 tarihinden geçerli olmak üzere üç yıl süre ile şirketi tek başına temsil ve imzasıyla ilzam yetkisi verilmiş olduğundan halen kendisinin şirketi temsil ve ilzama yetkili olduğu anlaşılmıştır.

Diğer taraftan, Cevat Güven'e adı geçen şirketi tek başına temsil ve imzasıyla ilzam yetkisi verilmesine dair yönetim kurulu kararları, Ankara Ticaret Sicili Memurluğunda tescil edilip yukarıda ifade edildiği üzere Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanmış olmakla Türk Ticaret Kanununun 300 ve 323 maddeleri hükmü gereği yerine getirilmiş, şirketi temsile yetkili olanların tescil ve ilânı gerçekleştirilmiş olmaktadır.

Yönetim Kurulu Başkanı Cevat Güven'in, Osman Erdemci ile Kadir Yurtnaç'a vermiş bulunduğu vekaletnameler konusundaki tereddüde gelince;

Yukarıda etraflıca açıklandığı üzere Cevat Güven, 1984 yılından itibaren aralıksız olarak Şirketi tek başına temsil ve imzasıyla ilzama yetkili olduğundan adı geçen Osman Erdemci'ye vermiş olduğu 18.12.1992 tarihli vekaletname hükümleri ile Kadir Yurtnaç'a vermiş olduğu vekaletname hükümleri, bu kişiler Cevat Güven tarafından vekillikten azledilmedikçe veya

kendileri vekillikten istifa etmedikçe Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca geçerli olacağı cihetle bu vekâletnamelerin geçerli olmadığı yolundaki görüşü kanuni dayanaktan yoksun kalmaktadır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, Ankara Ticaret Sicili Memurluğundan alınarak Yeterlik Komisyonuna ibraz edilen 21.10.1993 tarihli belge; ek özel şartnamenin (e) fıkrası hükmüne uygun, şirketin son durumunu gösteren belge niteliğinde olduğundan, bu belgeye istinaden anılan şirkete yeterlik belgesi verilmesi gerektiği, ve yine yukarıda açıklandığı üzere yönetim kurulu başkanı olarak Cevat Güven tarafından Osman Erdemci ve Kadir Yurtnaç'a verilen vekâletnameler geçerli olup, bu kişilerce düzenlenen ve yeterlik komisyonuna verilen belgeler de hukuken geçerli bulunduğundan, yeterlik komisyonunca değerlendirilerek anılan şirketin de ihaleye iştirak ettirilmesi gerekirken, yeterlik verilmemesi sonucu şartname hükümlerine aykırı davranılmış olmaktadır.

Diğer taraftan, Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Merkez Muhasebe ve İhale Yönetmeliğinin, "İlkeler" başlıklı 15 nci maddesinde "Bu Yönetmeliğin yürütülmesinde, ihtiyaçların en iyi şekilde uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanması esastır....." hükmü yer almış bulunmaktadır.

Bu hükme göre ihtiyaçların en iyi şekilde uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanması esası getirilmiştir. Dosya incelendiğinde adı geçen işler için çok sayıda firmanın teklif verdiği ve indirim oranlarının da fazla olduğu görülmekte ise de;

Bahse konu yönetmelik hükümlerine göre tekliflerin değerlendirilmesinde uygun bedel esası benimsenmiş olup, eksiltmelerde uygun bedelin, en fazla indirimi içeren bedel değil, teklif edilen bedellerin tercihe layık görüleni olduğu hükme bağlanmış bulunmaktadır. Bu durumda ihaleye çok sayıda firma katılmış olmakla birlikte, anılan şirketin, ihaleye girmesi halinde vereceği teklifin, tercihe layık teklif olabileceği ihtimali karşısında, yeterlik verilmemesi sonucu ihale dışı bırakılması ile bu şirketin rekabete katılması engellenmiş olmakla, yukarıda belirtilen yönetmeliğin 15 inci maddesinde yer alan rekabetin sağlanması ilkesine uygun davranılmamış olmaktadır.

Delta İnşaat ve Ticaret A.Ş.'nin Yeterlik Komisyonu kararına karşı, yeterlik verilme tarihi ile ihale tarihi arasındaki süre içerisinde yargı yoluna başvurmadiğı iddiasına gelince;

İdari işlemler aleyhine, zarara uğrayan kişinin idari yargı yoluna başvurma hakkının bulunduğu ancak ilgili kişinin idari işlemi dava konusu yapmaması halinde bu idari işlemin kesinlik kazandığı iddiasında bulunulamayacağı, kaldığı mevcut hukuk düzeninde kısa sürede yargıya başvurarak sonuç alınması da mümkün olmadığı bir gerçektir.

Sayıştay'ın ihale dosyaları üzerinde yaptığı inceleme ve tescil işlemleri 832 sayılı Sayıştay Kanununun 30-32 nci maddeleri hükmü gereği olup, yargı yoluna gidilip gidilmemesinin Sayıştay'ın işlevi açısından bağlayıcı bir yönü bulunmamaktadır.

Öte yandan ihalelerde kamu yararı ve Hazine menfaatinin korunması, mevcut mevzuat hükümlerinin gereği yerine getirilmek başka bir ifade ile mevzuat hükümlerine uygun davranmakla sağlanır.

Bu durumda, bahsi geçen şirketin yeterlik belgesi verilmemesi sonucu, ihale dışı bırakılması ile yukarıda açıklanan Şartname hükümlerine aykırı davranılmış olduğundan, mezkur işlerle ilgili olarak Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile müteahhit firmalar arasında aktedilen 4 adet sözleşmenin tescilinin mümkün bulunmadığına, çoğunlukla karar verilmiştir.

DÜZELTME

Dergimizin geçen 17 nci sayısının 37 nci sayfasının 2 numaralı paragrafındaki cümle "Avrupa Yüksek Denetim Kurumları Teşkilatı (EUROSAI) etkinlikleri çerçevesinde Polonya Sayıştayının evsahipliğinde 9-14 Mayıs 1995 tarihleri arasında Varşova'da yapılan seminere Sayıştayımız üç meslek mensubuyla iştirak etmiştir." şeklinde düzeltilmiştir.