

SAYIŞTAY KARARLARI

- SAYIŞTAY GENEL KURULU
İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME KARARI**
- DAİRELER KURULU KARARI**
- TEMYİZ KURULU KARARLARI**

SAYIŞTAY GENEL KURULU İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME KARARI

Esas No. : 1999/2

Karar No. : 4931/1

KONU

Demir malzeme fiyat farkı hesabında zamlı fiyat olarak Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait fiyatın esas alınıp alınmayacağı konusunda, 6'ncı Dairenin 22.2.1999 tarih ve 1094 sayılı ilâmı ile 7'nci Dairenin 6.5.1998 tarih ve 977 sayılı ilâmında yer alan hükümler arasında aykırılık bulunduğundan bahisle içtihadın birleştirilmesi istemi.

USUL YÖNÜNDEN İNCELEME

Kocaeli Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğü 1996 yılı hesabının 6'ncı Dairede yargılanması sonunda 10.12.1998 tarih ve 9696 sayılı tutanağa göre düzenlenen 22.2.1999 tarih ve 1094 sayılı ilâmın 1'inci maddesinde :

"Demir malzeme fiyat farkı hesabında zamlı fiyat olarak Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait fiyatın alındığı görülmüştür.

88/13181 sayılı Kararnamenin "Malzeme Fiyat Farkları" başlıklı 9'uncu maddesinin 9.2.1 bendinde aynen ;

"Bu bentte belirtilen kuruluşlarca üretilen malzeme fiyatlarında, sözleşme birim fiyatlarına veya uygulama yılı birim fiyatlarına esas olan rayiçlere göre, yılı içinde meydana gelen artış ve eksilişlerin hesabında,

.....
a)

b) Betonarmede kullanılan düz nervürlü demir çelikler için 12 mm düz beton çelik çubuğunun, hasır çelik için ise 8 mm düz beton çelik çubuğun Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerindeki, fabrika toptan satış fiyatları KDV'siz olarak esas alınır." denilerek demir malzeme fiyat farkı hesabında zamlı fiyatın Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerindeki fabrika toptan satış fiyatı olacağı hükme bağlanmıştır.

Sorumluların savunmalarında; "Taşıma Genel Teknik Şartnamesi'nin "Taşıma Formülleri" başlıklı 2.10'uncu maddesinde malzemelerin istenilen vasıfta olmak şartı ile en yakın fabrika ve ocaklardan işbaşına kadar olan taşıma bedellerinin ödeneceği, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı'nın 6.6.1986 tarih ve 4087-B sayılı yazısında fiyat farkına tabi malzemelerin temininde temel prensibin taşıma hizmetinin de göz önüne alınması olduğu-

nun ifade edildiği bu nedenle de nakliye bedelinin Karabük Demir Çelik San. ve Tic. A.Ş.'den verildiği, dolayısıyla demir zamlı fiyatının da bu fabrikaya ait fiyat olması gerektiği" belirtilmekte ise de, anılan Kararname hükmünde demirin satın alındığı yer ve nakliye bedelinin ödendiği yer ile herhangi bir bağlantı kurulmadan demir malzeme fiyat farkı hesabında zamlı fiyatın Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerindeki fabrika toptan satış fiyatı olduğu açık bir şekilde hükme bağlanmıştır.

Söz konusu Bayındırlık ve İskan Bakanlığı yazısı ise Fiyat Farkı Kararnamesinin düzenlendiği 1988 yılından önceki bir tarihe ait olup, özelleştirmeden sonraki dönem için sözleşme eki Kararname hükmünün uygulanması gerektiğine dair Yüksek Fen Kurulu kararı bulunmaktadır.

Sonuç olarak anılan kararname hükmü yürürlükte olduğu sürece demir nereden satın alınırsa alınsın ve nakliye bedeli nereden verilirse verilsin demir fiyat farkı hesabında Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerindeki fabrika toptan satış fiyatı olması zorunludur.

Bilindiği gibi Karabük Demir ve Çelik İşletmeleri daha önce Türkiye Demir ve Çelik İşletmeleri Genel Müdürlüğü'ne aitken 1995 yılında özelleştirilerek bu Genel Müdürlük bünyesinden çıkarılmıştır."

Denilmiş ve demir malzeme fiyat farkı hesabında zamlı fiyat olarak Türkiye Demir ve Çelik İşletmeleri fabrika toptan satış fiyatının esas alınması gerekirken, Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait fiyatın esas alınması sonucunda fazla ödenen miktarın sorumlularına müştereken ve müteselsilen ödettirilmesine karar verilmiştir.

Muğla Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğü 1995 yılı hesabının 7'nci Dairede yargılanması sonunda düzenlenen 6.5.1998 tarih ve 977 sayılı ilâma esas 19.3.1998 tarih ve 8189 sayılı tutanağın 111/D, 113/C ve 147'nci maddelerinde :

*"Fiyat Farkı Kararnamesinin yürürlüğe girdiği tarihte üretici firma konumunda olan Karabük Demir Çelik Fabrikası, özelleştirildikten sonra da bu konumunu sürdürdüğünden, fiyat farkı verilirken bu fabrikanın fiyatlarının esas alınmasında ilişik bulunmadığına" denilmiş ve ilâmda bu konu da dahil olmak üzere "diğer işlemlerin belgelerine dayandığı, kayıtlarına, kanun ve nizamlarına uygun bulunduğu anlaşıldığından sorumluların be-
raatine" karar verilmiştir.*

832 sayılı Sayıştay Kanununun 80'inci maddesinin birinci fıkrasında, işin gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyetleri bir olduğu halde aynı konu hakkında dairelerce veya Temyiz Kurulunca verilen ilâmların birbirine aykırı olması halinde, Birinci Başkanın bu ilâmları içtihadın birleştirilmesi için Genel Kurula vereceği belirtilmiştir.

Yukarıda yer alan her iki ilâmda da ödemelerin konusu ve ibraz edilen belgeler aynı mahiyette olduğu halde, bu ilâmlar arasında aykırılık bulunmaktadır.

Bu itibarla, 6'ncı ve 7'nci Dairelerce verilen ilâmlar arasındaki aykırılığın giderilmesini teminen içtihadın birleştirilmesi gerektiğine çoğunlukla karar verildi.

KONU İLE İLGİLİ MEVZUAT

28.7.1988 tarih ve 88/13181 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Kamu Sektörüne Dahil İdarelerin İhalesi Yapılmış ve Yapılacak İşlerinde İhale Usul ve Şekillerine Göre Fiyat Farkı Hesabında Uygulayacakları Esasların 9'uncu maddesinin "Üretici kuruluşlardan temin edilen malzeme" başlıklı 9.2.1 numaralı bendi :

Bu bentte belirtilen kuruluşlarca üretilen malzeme fiyatlarında, sözleşme birim fiyatlarına veya uygulama yılı birim fiyatlarına esas olan rayiçlere göre, yılı içinde meydana gelen artış ve eksilişlerin hesabında (idarece yetkili sayılan kuruluşlar tarafından belgelenmiş olması kaydıyla):

a)

b) Betonarmade kullanılan düz nervürlü demir çelikler için 12 mm düz beton çelik çubuğunun, hasır çelik için ise 8 mm düz beton çelik çubuğun Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerindeki, fabrika toptan satış fiyatları KDV'siz olarak esas alınır.

.....

Taşıma Genel Teknik Şartnamesinin 2.10 maddesi :

Genel hükümler bölümünün başında II No.lu cetvelde taşıma bedelleri ödenmesi öngörülen malzemeden : Her türlü betonarme ve profil demirler ile saç levhaların İskenderun, Karabük (Ülkü'den), yerli D.K.P. düz saçın, Ereğli Demir Çelik Fabrikasından veya her üç fabrikadan temini mümkün olmayan bu malzemelerin idarece muvafakat edildiği mahalden; diğer malzemelerin istenilen vasıfta olmak şartı ile en yakın fabrika ve ocaklardan işbaşına kadar olan taşıma bedelleri aşağıdaki esaslara göre ödenir.

Müteahhit, ihzarat ve taşıma başlamadan önce malzeme nakledeceği fabrika ve ocakları bildirecek ve idarece yapılacak tetkikat neticesinde yazılı muvafakat verildikten sonra ihzarat ve taşımaya başlanacaktır.

.....

ESAS YÖNÜNDEN İNCELEME

Konu ile ilgili mevzuat incelenerek gereği görüldü :

28.7.1988 tarih ve 88/13181 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Kamu Sektörüne Dahil İdarelerin İhalesi Yapılmış ve Yapılacak İşlerinde İhale Usul ve Şekillerine Göre Fiyat Farkı Hesabında Uygulayacakları Esaslar'ın 9'uncu maddesinin "Üretici kuruluşlardan temin edilen malzeme" başlıklı 9.2.1 numaralı bendinde, sözleşme birim fiyatlarına veya uygulama yılı birim fiyatlarına esas olan rayiçlere göre, yılı içinde meydana gelen artış ve eksilişlerin hesabında, betonarmede kullanılan düz nervürlü demir çelikler için 12 mm düz beton çelik çubuğunun, hasır çelik için ise 8 mm düz beton çelik çubuğun Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerindeki fabrika toptan satış fiyatlarının KDV'siz olarak esas alınacağı belirtilmiştir.

Karabük Demir Çelik Fabrikaları Müessesesi 1995 yılında özelleştirilmiş ve evvelce dahil bulunduğu Türkiye Demir ve Çelik İşletmeleri bünyesinden ayrılmıştır. Özelleştirmeden sonra mülkiyeti el değiştirmiş, özel bir şirket haline gelmiştir. Bu yeni hukuki statüsüyle de yönetiminin ve fiyatlandırma politikasının Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerinden bağımsız hale geldiği açıktır. Dolayısıyla Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait fiyatların Türkiye Demir ve Çelik İşletmeleri tarafından tespit edilen fiyat olarak kabulü mümkün değildir.

Diğer taraftan, demir malzeme fiyat farkı hesabında esas alınması gereken zamlı fiyatın, iki yerin nakliye bedeli ve demir malzeme fiyat farkı toplamalarının mukayesesi sonucunda tespit edilmesi gerektiği şeklindeki görüşün de kabulüne imkân bulunmamaktadır. Zira, malzeme fiyat farkı ve nakliye bedeli, ayrı iki ödeme cinsi olup, dayandıkları mevzuat hükümleri farklıdır.

Her ne kadar Taşıma Genel Teknik Şartnamesinin 2.10 maddesinde, her türlü betonarme ve profil demirler ile sac levhaların İskenderun, Karabük (Ülkü'den), yerli D.K.P. düz sacın, Ereğli Demir Çelik Fabrikasından veya her üç fabrikadan temini mümkün olmayan bu malzemelerin idarece muvafakat edildiği mahalden, işbaşına kadar olan taşıma bedellerinin aynı maddede yazılı esaslara göre ödeneceği belirtilmişse de, bu düzenleme Karabük Demir Çelik Fabrikaları Müessesesinin özelleştirilmesinden önce yapılmıştır ve maddenin temel konusu, nakliye bedelinin hesap şeklidir.

Taşıma Genel Teknik Şartnamesinin bahsi geçen 2.10 maddesinde, diğer malzemelerin istenilen vasıfta olmak şartı ile en yakın fabrika ve ocaklardan işbaşına kadar olan taşıma bedellerinin, yine aynı maddede belirlenen esaslara göre ödenmesini öngören hükme dayanılarak, malzeme fiyat farklarının nakliye bedelleriyle birlikte değerlendirilmesi de söz konusu değildir. Zira bu hüküm demir dışındaki malzemelerin nakliyesiyle ilgilidir ve ayrıca yukarıda da belirtildiği gibi fiyat farklarının hesaplanmasıyla bir alakası bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, demir için ödenecek malzeme fiyat farkının dayanağı yukarıda belirtilen 88/13181 sayılı Kararname eki Esaslar'da yer alan hükümlerdir. Bu Esaslar'da da, fiyat farkı hesabında Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerindeki fabrika toptan satış fiyatlarının esas alınacağı belirtilmiştir. Bu hükümde bir değişiklik olmadığı sürece, fiyat farkı hesabında Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait fiyatların ya da Türkiye Demir ve Çelik İşletmelerince belirlenen fiyatların dışında başka bir fiyatın esas alınması mümkün değildir.

SONUÇ

88/13181 sayılı Kararname eki Esaslar'a göre ödenmekte olan demir malzeme fiyat farkı hesabında zamlı fiyat olarak Karabük Demir Çelik Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait fiyatın esas alınmasının mümkün bulunmadığına ve içtihadın bu yönde birleştirilmesine 20.9.1999 tarihinde oybirliği ile karar verildi. ◆

DAİRELER KURULU KARARI

- Özet: 1. Tahmini bedelin şartnamede gösterilmemesi,*
2. İhaleye girecek firmalardan ihtiyacın üzerinde kapasite raporu isteyip, isteyemeyecekleri.

Hakkında,

Gereği Görüşüldü:

..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğü ile San.Tic.Ltd.Şti. Mutfak Yemek Üretim San. ve Tic.Ltd.Şti. arasında bağitlanan "Yemek Hizmetleri Satın Alımı" işine ilişkin sözleşmenin tescilinde hasıl olan tereddüt üzerine Nöbetçi 8.Dairece verilen 19.8.1999 tarih ve D.8-1999/52 sayılı karara itirazen Üniversitesi Tıp Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğünden alınan 20.9.1999 tarih ve B.30.2.0.01.81.00.D.S./2580 sayılı yazı ile sözleşme dosyasının tescili istenilmiş ise de;

Sözleşme dosyası üzerinde yapılan incelemede;

..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğü ile San. ve Tic. Ltd.Şti-... Mutfak Yemek Üretim San. ve Tic. Ltd.Şti. arasında bağitlanan 981.480.210.000.-Tl. tahmini bedelli "Yemek Hizmetleri Satın Alımı" işinin Döner Sermayeli Kuruluşlar İhale Yönetmeliğinin 29/a maddesi uyarınca kapalı teklif usulü ile ihaleye çıkarıldığı, 15.7.1999 tarihinde yapılan ihaleye müracaat eden 6 firmadan 3 firmanın ihaleye katılmaya hak kazandığı, bunlardan 1 firmanın şartnamede tahmini bedel belirtilmediğinden fiyat teklifinde bulunmadığı, 1 firmanın da teklifini muhammen bedelden yüksek vermesi nedeni ile tekliflerinin değerlendirilmiyerek ihale dışı bırakıldığı Akön Turizm San. ve Tic. Ltd.Şti'nin teklifi ise komisyonca uygun bulunarak işin adı geçen firmaya % 9.1 indirimle yaptırılmasına karar verildiği anlaşılmıştır. Bu konuda Nöbetçi 8 inci Dairece verilip red işlemine esas tutulan Karar da özetle;

"İşe ait ihale ilânında gösterilen tahmini bedelin idari şartnamede bulunmamasının 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun "Şartnameler" başlıklı 7/c maddesine aykırı olması ayrıca şartnamenin 3 üncü maddesinin "I -Diğer Belgeler" bölümünün 6.9 ve 10 uncu maddelerinde yer alan "Ticaret ve Sanayi Odasından alınmış beher öğün 4 kap olmak üzere en az 1500 kişi/ öğün kapasite raporu", "Katılacak firmanın her öğünde 1500 kişilik yemek çıkardığını ve 3 öğün aynı mutfaktan yemek üretimi ve dağıtımını yaptığını belgemesi" ve "Katılacak firmanın son iki mali yıl içinde yemek verdiği iki kuruluştan alınan başarı ile iş yaptığına dair referansların (Biri 500 yataklı bir hastane veya üniversite hastanesi diğeri hizmet verdiği kamu kuruluşu ol-

mak üzere)" isteklilerde aranma koşulunun Döner Sermayeli Kuruluşlar İhale Yönetmeliğinin "İlkeler" başlıklı 2 nci maddesinde öngörülen rekabetin sağlanması hükmüne aykırılık teşkil etmesi nedenleriyle sözleşmenin tesciline imkân bulunmadığına", karar verilmiştir.

Bu tespitlerden sonra konunun esastan görüşülmesine geçildi. Bu konuda yapılan görüşmeler sonucunda;

Daire Kararına karşı 20.8.1999 tarihli yazı ile yapılan itirazda açıklanan gerekçelerle sözleşme dosyasının tescili istenilmiş ise de;

..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Müdürlüğü ile Turizm San. ve Tic. Ltd.Şti. Mutfak Yemek Üretim San. ve Tic. Ltd.Şti. arasında bağitlanan "Yemek Hizmetleri Satın Alımı" işinin 2886 sayılı Kanunun 1 inci maddesine dayanılarak çıkarılan "Döner Sermayeli Kuruluşlar İhale Yönetmeliği"nin 29/a maddesine göre kapalı teklifle ihale edildiği dosyadan anlaşılmaktadır.

1- Anılan Yönetmeliğin "ilkeler" başlıklı 2 nci maddesinde;

"Döner sermayeli kuruluşlar, kendilerine verilen görevleri ve hizmetleri kuruluş amaçlarına uygun olarak ve verimlilik ilkesi doğrultusunda yerine getirirken, ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanması esaslarına riayet etmek mecburiyetindedirler." denilmek suretiyle ihalede rekabetin sağlanmasının esas olacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır.

İdareler, yapacakları ihalelerde bu hükme uymak zorundadırlar. İhalelerde rekabete mani olacak şekilde şartname ve ilan düzenlenmemesi gerekmektedir. Zira rekabeti sağlayan şartname ve ilanlarda yer alan açık hükümler olmaktadır. Başka bir ifadeyle idareler, ihalelerin en elverişli şartlarla sonuçlanmasını sağlamak amacıyla şartnameleri rekabete engel olmayacak biçimde düzenlemek durumundadırlar.

Oysa; gündem konusu dosyada, şartnamede gösterilmesi zorunlu olan şartlardan olan "tahmini bedel" gösterilmeyerek, rekabet engellenmiş bulunmaktadır.

Aynı Yönetmeliğin "Şartnameler" başlıklı 6. maddesinin ikinci fıkrasında:

Bu şartnamelerde işin mahiyetine göre konulacak özel ve teknik şartlardan başka genel olarak aşağıdaki hususların da gösterilmesi zorunludur.

c) Tahmin edilen bedeli, geçici teminat miktarı ve kesin teminata ait şartlar,

....." denilmek suretiyle tahmini bedelin şartnamelerde gösterilmesinin zorunlu olduğu hükme bağlanmış olmaktadır.

Bahse konu dosyada bu hükme uyulmamış ve şartnamede tahmini bedel gösterilmemiştir.

Bu durum, gönderilen itiraz yazısında "İdari şartnamenin tahmini bedelle ilgili boşluğuna tahmini bedelin yazılmadığı doğrudur." denilerek doğrulanmıştır.

Yine aynı yazıda tahmini bedelin tahmini bedel tutanağında, onay belgesinde ve ilanda gösterildiği ifade edilmiştir.

İdareler, yapacakları ihalelerde açıklık ve rekabeti sağlayacak her türlü tedbirleri almak zorundadırlar.

Düzenlenecek şartnameler tereddütlere meydan vermeyecek ve herkesin kolaylıkla anlayabileceği nitelikte olmalıdır. Bu yapılmadığı takdirde, ihalede açıklık ve rekabetin sağlandığından bahsedilemez. Katılımcıların tahmini bedeli bilmeden teklifte bulunmaları mümkün değildir.

İdare, ihaleye katılan firmaların hepsinin tahmini bedeli ilan yolu ile öğrendiğini ve tekliflerini de ona göre yaptıklarını ileri sürmekte ise de;

Usulüne uygun olarak yapılan ihalelerde idareler açıklık ve rekabeti 2886 sayılı Kanunun ve anılan Yönetmelikte belirtilen zorunlu şartları şartnamelere koymak ve buna göre hazırlanan ilanla konuyu isteklilere duyurmak suretiyle sağlamak durumundadırlar.

İlan ile şartnameler birbirlerine paralel hükümler taşımak zorundadır.

Nitekim Kanun koyucu 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun şartname ve ilanda bulunması gereken zorunlu hususları düzenleyen maddelerinde tahmini bedelin gösterilmesini istemiştir. Bu Kanuna dayanılarak çıkarılan "Döner Sermayeli Kuruluşlar İhale Yönetmeliğinde de aynı hükümler yer almıştır.

Hal böyle olunca, tahmini bedelin şartnamede gösterilmemesi esasa ilişkin eksiklik olmaktadır.

Bahse konu ihaleye ait tahmini bedel şartnamede gösterilmediği için katılımcılar için başında tereddüte düşmüş ve bu nedenle ihaleye katılım yeterli sayıda olmamıştır. Katılımcılardan istenecek şartlar ve belgelerin tereddüte yol açmayacak şekilde açık ve net olması gerekmektedir. Bu olmadığı takdirde rekabetten bahsetmek mümkün olamaz.

İhaleye 6 firmanın katılımıyla rekabetin sağlandığı ileri sürülmekte ise de; ihaleye 6 firmanın katılmış olması rekabetin gerçekleştiği anlamına gelmez. Rekabetin sağlanması kurallara uygun hazırlanan şartname ve buna göre düzenlenen ilanla olur. 6 firmanın tahmini bedeli öğrenmesi diğer firmalarında tahmini bedeli öğrendikleri şeklinde yorumlanamaz. İhalede açıklık sağlanması ve katılımın daha fazla olması için tahmini bedelin şartnamede muhakkak gösterilmesi gerekir.

Şartnamede tahmini bedel gösterilmeyerek ihalede rekabetin sağlanmadığı anlaşıldığından, sözleşme dosyasının bu yönden tescilinin mümkün olmadığına,

2- Bahse konu ihaleye ait İdari Şartnamenin "İhaleye Girebilme Şartları," başlıklı 3 üncü maddesi (I) bendinin (6), (9) ve (10) numaralı alt bentlerinde:

"6) Ticaret ve Sanayi Odasından alınmış beher öğün 4 kap olmak üzere en az 1500 kişi/öğün kapasite raporu

9) Katılacak firma, her öğünde 1500 kişilik yemek çıkardığını ve 3 öğün aynı mutfaktan yemek üretimi ve dağıtımını yaptığını belgelendirmelidir.

10) Katılacak firma, son (2) mali yıl içinde yemek verdiği 2 kuruluştan referans getirmek zorundadır. Referanslardan biri 500 yataklı bir Hastane veya Üniversite Hastanesi, diğeri ise hizmet verdiği kamu kuruluşundan, başarı ile iş yapıldığına dair alınmış referanslar olmalıdır. (Referanslarda, Beslenme hizmetinin tamamının, hizmet verilen kurumda üretildiği belirtilmelidir.)" şeklinde rapor ve belgeler istenerek ihalede rekabetin engellendiği görülmüştür.

Kararımızın birinci maddesine de alınan Döner Sermayeli Kuruluşlar İhale Yönetmeliğinin 2 nci maddesinde;

"Döner Sermayeli Kuruluşlar, kendilerine verilen görevleri ve hizmetleri kuruluş amaçlarına uygun olarak ve verimlilik ilkesi doğrultusunda yerine getirirken, ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanması esaslarına riayet etmek mecburiyetindedirler." denilmek suretiyle ihalede açıklık ve rekabetin temel ilke olduğu hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Söz konusu yemek ihalesine ilişkin idari şartname ile isteklilerden istenen belgeler, hastanelere iş yapan az sayıdaki yemek firmalarına uygun olmaktadır. Nitekim ihaleye 6 firma başvurmuş, bunlardan biri istenen referansı ibraz edememiş ikisi de (10) numaralı alt bentteki şartları yerine getirmedikten ihaleye alınmamıştır.

Yemek pişirme işi özelliği olan işlerden olmayıp, belli donanım ve kapasiteye sahip her firmanın yapabileceği bir iştir.

İdareler, şartnamelere şartları koyarken anılan Yönetmeliğin 2 nci maddesindeki rekabet ilkesini dikkate almak zorundadırlar.

(6) numaralı alt bent ile isteklilerden en az 1500 kişi/öğün kapasite raporu istenilmektedir .

Oysa, hastanede günlük yemek ihtiyacı 1200 öğün olmasına rağmen, her öğün için 1500 kapasite raporu istenmiştir. Kaldı ki, ihaleyi alacak olan

firmada 1200 kapasiteli hastane mutfağını kullanarak yükümlülüğünü yerine getirecektir.

İhaleye girecek firmalardan ihtiyacın üzerinde kapasite raporu istenmesi rekabetin kısıtlanmasına sebep olmuştur.

Diğer taraftan (10) numaralı alt bent ile istenen belgeler hastane ve kamu kuruluşlarına iş yapan yemek firmalarının kollarına anlamına gelmektedir. Bu bent uyarınca her türlü donanım ve kapasiteye sahip oldukları halde hastane ve kamu kuruluşlarına yemek vermeyen firmaların ihaleye katılmaları mümkün olmamaktadır. Başka bir ifadeyle ihale o firmalar için düzenlenmiş olmaktadır.

Şartnamedeki kısıtlayıcı bu şartlar nedeniyle daha fazla yemek firmasının ihaleye girmesi önlenmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla da katılım 6 firmayla sınırlı kalmıştır. Böylece piyasaya yemek veren firmaların ihaleye girme şansları olamamıştır. Bu durumda rekabet hastane ve kamuya yemek veren firmalar arasında sağlanmış olmaktadır.

Bu nedenle, sözleşme dosyasının bu yönden de tescil edilmemesi gerektiğine, çoğunlukla karar verildi.◆

TEMYİZ KURULU KARARLARI

Karar Tarihi : 2.3.1999

Tutanak No : 24414

ÖZETİ : Bitirme çalışmasının mahiyeti gereği bir ders sayılamayacağı, mevzuatta da bu yönde bir hüküm bulunmadığı, dolayısıyla bitirme çalışmasına, sınav gibi değerlendirilerek sınav ücreti ödenemeyeceği.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüldü:

İlâmın 2. maddesi ile; Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 7.5.1990 tarihli toplantısında kabul edilen Ders Yüğü Tespitinde Uyulacak Esaslar'ın 3/e maddesinde ders veren öğretim elemanına, her ders için, yılda iki kez öğrenci sayısına göre sınav ücreti ödeneceği belirtildiğinden ve bu maddede esas alınan kıstas dönem içinde dersin bizzat verilmesi, derse ilişkin sınav yapılması ve öğrenci sayısı olduğundan; ayrıca bitirme çalışması bir ders olmayıp herhangi bir dersin bütünü içinde yer alan ve son sınıf öğrencilerinin öğretim elemanının gözetimi ve yönlendirmesi ile eğitim süresince öğrendiklerinin ölçülmesi için hazırladıkları bir ödev mahiyetinde olduğundan ve sonuçta jüri tarafından değerlendirilen bu çalışma ders olarak kabul edilemeyeceğinden; anılan Esasların 2. maddesinde ise bitirme ödevi veya bitirme projesi teorik dersler dışında kalan "diğer faaliyetler" kapsamında mütalaa edildiğinden, mevzuatta bitirme çalışmasının sınav sayılacağına ilişkin herhangi bir hüküm de bulunmadığından bitirme çalışmasına sınav gibi değerlendirilerek sınav ücreti ödenemeyeceği gerekçesiyle tazmin hükmolunmuştur.

Dilekçi, 2547 sayılı Kanunun 43/a maddesinde, Yükseköğretim Kurumlarınca, kuruluş özellik ve ihtiyaçlarına göre yapılan eğitim ve verilen diplomalarla ilgili esasların kendilerince hazırlanacak öğretim ve sınav yönetmeliğinde belirtileceğinin bildirildiğini; bu hükme dayanılarak KTÜ Önlisans ve Lisans Eğitim-Öğretim, Sınav Değerlendirme ve Öğrenci İşleri Yönetmeliğinin yürürlüğe konulduğunu; anılan yönetmeliğin V. bölümünün bitirme çalışmalarına ilişkin esaslar, başvuru şartları ve yöneticilerin belirlenmesine ilişkin maddeleri içerdiğini; eğitim-öğretim planlarının hazırlanması işinin Fakülte Yönetim Kurullarına ait olduğunu; ne 2547 sayılı Kanunda ne de YÖK tarafından saptanan Ders Yüğü Tespitinde Uyulacak Esaslar'da bitirme çalışmasının sınavı olmayacağı ya da sınav yapılsa bile sınav ücreti ödenmeyeceğine dair bir hüküm bulunmamakla birlikte, Fakülte Kurulu tarafından belirlenen eğitim-öğretim planında bitirme çalışmasının bir ders olarak yer aldığını, fiilen yapıldığını, YÖK tarafından tespit edilen Ders Yüğü Tespitinde Uyulacak Esaslar'a göre de bu çalışmanın haftada iki

saat yük olarak dikkate alındığını; her ne kadar yarıyıl içinde arasınarı yapılmamakta ise de arasınarının olmayışının bitirme çalışmasının ders olmadığını göstermeyeceğini; bitirme çalışmasının bir ders olduğunu ve öğrencinin bu dersin sınavını başaramaması durumunda mezun olamadığını, bitirme çalışması sınavı için ödenen sınav ücretinin mevzuata uygun olduğunu belirterek tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmektedir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Çalışma Esasları başlıklı 36. maddesinin d fıkrasında "Öğretim üyelerinin haftalık ders yükü en az on saatir. Öğretim üyelerinin yaptıkları ve yaptırdıkları uygulama, yönettikleri seminer ve doktora çalışmalarının ne ölçüde ders yükünden sayılacağı Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenir." e fıkrasında "Üniversite ve bağlı kuruluşlarında, öğretim yardımcılardan kadrolu öğretim görevlileri ile okutmanlar için haftalık ders yükü on iki saatten az olmamak üzere Yükseköğretim Kurulunca tespit edilir." hükümleri yer almaktadır.

2914 sayılı Üniversite Personel Kanununun 375, 418 sayılı KHK ile değişik, Ek Ders Ücreti başlıklı 11. maddesinin birinci üçüncü ve dördüncü fıkralarında "2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36. maddesine göre haftalık okutulması mecburi ders yükü saati dışında, kısmi statüde bulunanlar dahil öğretim elemanlarında görev ünvanlarına göre Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenecek mecburi ve isteğe bağlı dersler ve diğer faaliyetler için bu ders ve faaliyetlerin haftalık ders programında yer alması ve fiilen yapılması şartıyla en çok 20 saate kadar ek ders ödenir.

Öğretim elamanlarının teorik derslerle yaptırdıkları uygulama, yönettikleri tez, seminer ve doktora çalışmalarının ve ara sınavlarının ne ölçüde ders yükünden sayılacağı Yükseköğretim Kurulunca belirlenir. Ancak ara sınavlar için Yükseköğretim Kurulunca öğrenci sayısı gözönünde bulundurulmak suretiyle tespit edilecek ders yükü beş saati, diğer faaliyetler için belirlenecek ders yükü ise bir saati geçemez. Ders yükü ve ek ders ücretinin hesabında teorik dersler dışındaki faaliyetler için belirlenen toplam yükün haftalık on saatlik kısmı dikkate alınır, kalan kısım ise maaş karşılığı sayılır.

Dersi veren öğretim elemanına her ders için ayrı ayrı olmak üzere yarıyıl ve yılsonu dönemlerinde her 50 öğrenci için 300 gösterge rakamının Devlet Memurları Kanununa göre aylıklar için belirlenen katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarda sınav ücreti ödenir. Öğrenci sayısının hesabında kusurlar tama iblağ edilir ve 50 öğrenciden fazlası dikkate alınmaz. Ara sınavlar ve bütünlendirme sınavları için sınav ücreti ödenmez." hükümleri yer almaktadır.

2547 ve 2914 sayılı Kanunlarla verilen yetkiye istinaden, 2914 sayılı Kanunda 375 ve 418 sayılı KHK ile yapılan değişiklik sonrasında YÖK tarafından 7.5.1990 tarihinde yeniden tespit edilen Ders Yükü Tespitinde Uygulacak Esaslar'ın ders yüklerinin denkliklerine ilişkin olup 23.12.1992 tarihinde değiştirilen 2/a maddesinde "Eğitim-öğretim programında yer alan ve

öğretim elemanı tarafından her hafta yürütülen teorik ders, pratik ders, seminer, uygulama, tıbbi ve cerrahi klinik uygulaması ve benzeri diğer faaliyetler ile lisansüstü tez yürütmenin her saati = bir saat yüküdür. Ancak lisansüstü tez yürütme faaliyetinin bir saati her bir öğrenci için 1 saattir. Bitirme ödevi, bitirme projesi, diploma projesi ve benzeri çalışmaları yöneten öğretim elemanları öğrenci sayısına bakılmaksızın 2 saat/hafta uygulamalı ders yükü yüklenmiş sayılır."

Ek ders ücretine ilişkin 3/a maddesinde, "Ek ders ücreti, haftalık normal ders yükü sınırını aşan teorik ders ve diğer faaliyetler için ödenir. Ders yükü ve ek ders ücretinin hesabında, teorik dersler dışındaki faaliyetler için belirlenen toplam yükün haftalık 10 saatlik kısmı dikkate alınır, kalan kısım ise maaş karşılığı sayılır."

3/e maddesinde "Dersi veren öğretim elemanına her ders için ayrı ayrı olmak üzere yarı yıl ve yıl sonu dönemlerinde her 50 öğrenci için 300 gösterge rakamının Devlet Memurları Kanununa göre aylıklar için belirlenen katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarda sınav ücreti ödenir.... Ara sınavlar ve bütünleme sınavları için sınav ücreti ödenmez."

Hükümleri yer almaktadır.

Gerek 2914 sayılı Kanunun 11. maddesinde gerek YÖK tarafından hazırlanan Esaslarda "teorik dersler" ile "diğer faaliyetler" olarak iki ayrı ibarenin kullanıldığı, diğer faaliyetler ile seminer, uygulama, tıbbi ve cerrahi klinik uygulaması, doktora, tez yönetilmesi gibi çalışmalardan bahsedildiği; öğretim elemanlarının çalışmalarından teorik dersler için "vermek", diğer faaliyetler için ise "yapmak, yaptırmak, yönetmek" fiillerinin kullanıldığı görülmektedir.

Anılan Esaslarda, ders yüklerinin denkliklerine ilişkin 2/a maddesinde ve ek ders ücretlerine ilişkin 3/a maddesinde teorik derslere ve diğer faaliyetlere birlikte yer verilirken sınav ücretine ilişkin 3/e maddesinde "Dersi veren öğretim elemanına her ders için ayrı ayrı olmak üzere yarı yıl ve yıl sonu dönemlerinde... sınav ücreti ödenir." denilmek suretiyle sınav ücretinin verilen derslerin sonucunda yapılan sınavlar için ödeneceği belirtilmektedir.

Nitekim Karadeniz Üniversitesi Önlisans ve Lisans Eğitim-Öğretim, Sınav Değerlendirme ve Öğrenci İşleri Yönetmeliğinin 3. maddesinde, ders "Öğrenci Grubu karşısında yapılan bilgi aktarmasıdır. Bitirme çalışması ise "Öğrencinin istenen mesleki bilgi ve beceri düzeyine eriştiği ya da mesleğe ilişkin bir alanda bilimsel yeterliliğini gösteren çalışmadır." şeklinde tanımlanmaktadır.

He ne kadar anılan Yönetmeliğin 30. maddesinde bitirme çalışması ile ilgili olarak "... sözlü sunuş ve savunmada başarısız olan öğrenciler çalışmalarını bütünleme sınavında tekrar savunurlar. Bütünlemede de başarılı ola-

mayan öğrenciler, takip eden dönemde tekrar aynı konudan sunuş ve savunma sınavına girerler" denilmekte ise de bitirme çalışmasını değerlendiren jürinin yaptığı bu çalışmanın bütün bir yarıyıl boyunca öğrenci grubu önünde verilen bir ders sonucunda yapılan bir sınav olarak kabulü mümkün olmadığından bu değerlendirme çalışması için sınav ücreti ödenmesi mevzuata uygun olmamaktadır.

Bu nedenle dilekçi iddialarının reddi ile ilâmın 2. maddesi ile liraya ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE.

Karar Tarihi : 2.3.1999

Tutanak No : 24416

ÖZETİ : Uluslararası toplantılara ve ziyaretlere katılan Başkan ve Meclis Üyelerinin eşlerinin temsille görevlendirilmiş olmaları itibariyle geçici görevle yabancı ülkelere gönderildikleri ve bu nedenle yol masrafı ve gündelik ödenmesinde mevzuata aykırılık olmadığı,

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüldü:

6245 sayılı Harcırah Kanununun kimlere harcırah verileceğini gösteren 4. maddesinde ve kimlere uçakla yapılan yolculuklarda yurtdışı yol gideri ödeneceğini gösteren 29. maddenin 4. fıkrasında yer verilmediğinden, yurt dışı seyahatlerde beraber götürülen Büyükşehir Belediye Başkanının, Belediye Meclis Üyelerinin ve İlçe Belediye Başkanlarının eşlerine yevmiye ve yol giderleri ödenemeyeceği gerekçesiyle 242.910.833.- liraya tazmin hükmolunmuştur.

6245 sayılı Kanunun 2562 sayılı Kanunla değişik Harcırah Verilecek Kimseler başlıklı 4. maddesinde "Bu Kanunda belirtilen hallerde:

Memur veya hizmetli olmamakla beraber kurumlarca geçici bir vazife ile görevlendirilenlere,

.....

Harcırah verilir....."

2562 sayılı Kanunla değişik, Memur veya Hizmetli Olmayanların Harcırahı başlıklı 8. maddesinin ilk iki fıkrasında "Memur veya hizmetli olmadıkları halde bu Kanuna tabi kurumlarca geçici bir görev ile görevlendirilenlere verilecek yol masrafı ve gündelik, bunların bilgi seviyeleri ve faaliyet sahaları ile mahalli şartlar dikkate alınarak 4'üncü dereceye kadar olan

memurlardan herhangi birine verilen yol masrafı ve gündeliğe kıyasen ilgili kurumca takdir olunur.

Ancak ilgili Bakanlığın teklifi ve Maliye Bakanlığının olumlu görüşü üzerine bu gibi kimselerden icabedenlere 4'üncü dereceden daha yüksek memurlara ödenebilecek yol masrafı ve gündelik verilebilir."

Hükümleri yer almaktadır.

Tazmin hükmüne gerekçe olarak, Belediye Başkanının eşi ve belediye meclis üyelerinin eşlerinin, 6245 sayılı Kanunun 4. maddesinde sayılan harcırah verilecek kimseler arasında ve 29. maddesinde uçakla yapılacak yolculuklarda yol giderleri ödenecekler arasında sayılmamaları esas alınmış ise de, anılan Kanunun 4. maddesinin ikinci fıkrası ile 8. maddesinin birinci fıkrasında memur veya hizmetli olmadıkları halde kurumlarca geçici bir görevle görevlendirilenlere yol masrafı ve gündelik verilebileceği öngörülmekte ve bu maddeler yurt içi ve yurt dışı ayrımının yapılmadığı, Kanunun genel ifade ile düzenlenmiş hükümlerinden bulunmaktadır.

Rapor dosyasında mevcut ve dilekçi tarafından ibraz edilen belgelerin incelenmesinden, yerel yönetimlerin uluslararası toplantılarına katılmak ya da ikili ilişkileri geliştirmek amacıyla belediyeler arasında düzenlenen organizasyonlarda bulunmak amacıyla resmi olarak görevlendirilen Belediye Başkanı ve Belediye Meclis Üyelerinin eşlerinin de temsille görevlendirildiklerine ilişkin Belediye Meclisi Kararlarının bulunduğu, Valilik ve İçişleri Bakanlığından gerekli olurların alındığı, ayrıca eşlere 4. dereceden devlet memuru için tespit edilen yol masrafı ve yevmiyenin ödendiği görülmektedir.

Uluslararası toplantılara ve ziyaretlere katılan Başkan ve Meclis Üyelerinin eşlerinin temsille görevlendirilmiş olmaları itibariyle geçici görevle yabancı ülkelere gönderildikleri ve bu nedenle yol masrafı ve gündelik ödenmesinde mevzuata aykırılık olmadığı anlaşıldığından ilâmın 1. maddesiyle 242.910.833.- liraya ilişkin olarak verilen TAZMİN HÜKMÜNÜN KALDIRILMASINA,

