

SAYIŞTAY KARARLARI

- Genel Kurul Kararları
- Temyiz Kurulu Kararları

GENEL KURUL KARARI

Tarih : 17.05.2010

No : 5276/4

Sayıştay ilâmlarında belirtilen alacağın Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik hükümleri uyarınca taksitlendirilerek tahsil edilmesi halinde, 832 sayılı Sayıştay Kanununun 64'üncü maddesinde belirtilen % 10'luk faiz oranı dışında, taksitlendirme işleminden dolayı ayrıca faiz uygulamasına gerek olup olmadığı hususunda Maliye Bakanlığınca Sayıştay görüşünün istenilmesi üzerine 7. Dairece verilen 23.3.2010 tarihli ve K.2010-16, E.2010.T.66800 sayılı karar okunarak,

Gereği görüşüldü:

Maliye Bakanlığının 7.10.2009 tarihli ve B.07.0.MGM.0.23/225-142-12512 sayılı yazısı ile ekindeki belgenin incelenmesinden;

Kültür ve Turizm Bakanlığının 14.10.2008 tarihli yazılarıyla, Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünden Sayıştay Başkanlığı tarafından yapılan incelemeler sonucunda düzenlenen Sayıştay ilamlarına istinaden haklarında takip ve tahsil işlemleri yapılması gereken sorumlulara Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin taksitlendirmeye ilişkin hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı, uygulanması halinde Sayıştay Kanununun 64'üncü maddesindeki % 10'luk faiz oranı dışında taksitlendirme işleminden kaynaklanan faiz uygulamasına gerek olup olmadığı hususunda görüş istendiği,

Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünün, ilgili Bakanlığa 28.10.2008 tarihli verdiği cevabi yazıda özetle, Sayıştay ilamlarıyla verilen tazmin hükümlerinin tahsilinde, sorumluların/borçluların ödeme güçlüğü içinde bulunmaları ve borçlarını defaten ödeyemeyecek durumda olmaları, Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikte öngörülen koşulların da mevcut olması halinde taksitlendirme işleminin yapılmasının mümkün olduğu,

taksitlendirme yapılması durumunda ise iki ayrı yöntemin izlenebileceği; bunların ilkinde tahsil sürecinde işleyecek faiz hususunda mevzuatında yer alan %10'luk üst sınır nedeniyle bu nev'iden alacakların taksitlendirme işlemlerinde taksit süresinin, işleyecek faiz tutarının tazminine karar verilen alacağın %10'unu geçmeyecek şekilde belirlenebileceğinin, ikincisinde ise, tahsil süreci, sorumluların herhangi bir talebi ve alacaklı idaresinin ihtiyarında olmaksızın salt sorumlularının mali durumları gereği yıllara sari olduğu durumlarda nasıl ki 832 sayılı Sayıştay Kanununun 64'üncü maddesinde yer alan % 10'luk üst sınır ile bağlı kalınıyor ve ilgili aleyhine tazminine karar verilen alacağın %10'unu geçmeyecek şekilde faiz tahakkuk ettiriliyorsa, taksit süresinin, Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik kapsamında her bir somut olayın kendine özgü nedenleriyle azami beş yıllık üst sınırı aşmayacak şekilde yıllara yayıldığı durumlarda da tazminine karar verilen alacağın % 10'unu geçmeyecek şekilde ilgili aleyhine faiz tahakkuk ettirilmesi gerektiğinin düşünüldüğünü ancak, özel mevzuatı gereği Sayıştay ilamlarının infazı ile ilgili hususlarda Sayıştay Başkanlığına karşı konunun muhatabının Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğü olduğu, konu hakkında Bakanlıklarınca işlem tesis edilmeden önce bir kez de Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğünden doğrudan görüş alınmasının yerinde olacağının bildirildiği,

Kültür ve Turizm Bakanlığının 31.10.2008 tarihli ve B.16.1.DÖS.0.05.00.00 / 197238 sayılı yazısıyla, tekrar konu hakkında Maliye Bakanlığının görüşünün bildirilmesi isteminde bulunduğu,

Görüş istemi üzerine, Maliye Bakanlığı Muhasebat Genel Müdürlüğünün, 10.6.2009 tarihli ve B.07.0.BHM.0.00/4198-22557-21238 sayılı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünden konu hakkında yazılı görüş aldığı ve alınan yazılı görüşte Kültür ve Turizm Bakanlığına daha önce gönderilen görüşlerin aynen tekrar edildiği,

Sayıştay Başkanlığınca düzenlenen ilamların tahsilinde taksitlendirme yapılması halinde 832 sayılı Sayıştay Kanununun 64'üncü maddesinde belirtilen % 10'luk faiz oranı dışında taksitlendirme işleminden dolayı ayrıca faiz uygulamasına gerek olup olmadığı hususunda Maliye Bakanlığınca Sayıştay görüşünün istenildiği,

Anlaşılmaktadır.

Sayıştayca hangi durumlarda görüş verileceğine ilişkin 11.9.1967 tarih ve 3218/2 sayılı Sayıştay Genel Kurul kararı gereği, Maliye Bakanlığınca malî konularda uygulamaya veçhe verecek genel mahiyetteki meselelerden, Sayıştay görüş ve düşüncesinin alınması zaruri görülenlerin, Bakanlık mütalaası ile birlikte Sayıştaya intikal ettirilmesi halinde, uygulamada genelliğin sağlanması bakımından, Sayıştay görüşü verilebilmektedir.

Bütün muhasebe birimlerindeki uygulamayı ilgilendirmesi bakımından, görüş isteminde bulunulan konunun, uygulamaya veçhe verecek genel mahiyetteki meselelerden ve mali nitelikte olduğu muhakkaktır. Görüş istenilen konu Sayıştay ilamlarının infazına ilişkin olup ilamlarının infazı Sayıştayı doğrudan ilgilendirmektedir.

21.02.1967 tarihli ve 832 sayılı Sayıştay Kanununun;

Sorumluluk Halleri başlıklı 45'inci maddesinin birinci fıkrasında "Sorumlularca; gelir, gider, mal ve kıymetlerden mevzuata uygun olarak tahakkuk ettirilmediği, alınmadığı, harcanmadığı, verilmediği, saklanmadığı veya idare edilmediği Sayıştayca kesin hükme bağlananları, sorumlular keyfiyetin idarece kendilerine bildirilmesinden başlayarak üç ay içinde Hazineye ödemekle zorunludurlar."

İlamların infazı başlıklı 64'üncü maddesinde ise *"Sayıştay ilâmları kesinleştikten sonra 45'inci madde gereğince yerine getirilir. İlamların yerine getirilmesini izlemekten, ilâmların gönderildiği dairelerin en büyük amiri sorumludur."*

İlamlarda gösterilen zimmet ve tazminlerde zimmetler vukuu tarihinden; tazminler ise hükmedildikleri tarihten itibaren faize tabi olarak, İcra ve İflas Kanunu hükümlerine göre tahsil olunur.

Ancak, bu suretle eklenecek faizin tutarı, zimmet veya tazminine karar verilen miktarın % 10 unu geçemez."

Hükümleri yer almakta olup, bu hükümler gereği Sayıştay ilâmları kesinleştikten sonra, bu ilâmlarında belirtilen alacak hakkında keyfiyet idarece sorumlulara bildirilecektir. Sorumlular bildirimden itibaren üç ay içinde ilamda belirtilen alacağı Hazineye ödemek zorundadırlar. Ödeme yapılırken ilamda belirtilen tazmin tutarı için hüküm tarihinden itibaren faiz uygulanarak İcra ve İflas Kanunu hükümlerine göre tahsilat yapılacaktır.

Tahsil edilecek olan faizin tutarı tazminine karar verilen miktarın % 10'undan fazla olamayacaktır.

Anılan Kanunun 45'inci maddesinin birinci fıkrasında yazılı gerekçelerle sorumlulardan tazminin tahsiline karar verilerek kesinleşen Sayıştay ilamlarındaki tutarlar üç ay içinde Hazineye ödenecek ve bu esnada tahsilata kadar hesaplanacak faiz tutarı da 64'üncü madde gereği tazminine karar verilen tutarın % 10'unu geçemeyecektir. Bu durumda, %10'luk faiz sınırlaması ancak tahsilatın 832 sayılı Sayıştay Kanunu hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmesi durumunda söz konusu olacaktır.

Bu kapsamda, kesinleşen Sayıştay ilamlarında yer alan tutarların, 832 sayılı Kanun'un 45 ve 64'üncü maddeleri hükümleri uyarınca, sorumlularından üç ay içinde İcra ve İflas Kanunu hükümleri uyarınca tahsil edilmesi ve faizin tazminine karar verilen miktarın %10'unu geçmemesi gerekmektedir.

10.12.2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71'inci maddesinde, kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararı, zararın olduğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edileceği ve kamu zararının, bu zarara neden olan kamu görevlisinden veya diğer gerçek ve tüzel kişilerden tahsiline ilişkin usûl ve esasların Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği esas altına alınmıştır. 19.10.2006 tarihli ve 26324 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik Sayıştay görüşü alındıktan sonra 1.1.2006 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlüğe girmiştir. Bu Yönetmelik hükümleri uyarınca kamu zararından doğan alacaklarda taksitlendirme imkanı sağlandığından taksitlendirme yapılması durumunda 832 sayılı Kanunun 64'üncü maddesinde belirtilen tazminine karar verilen tutarın % 10'unu geçemeyecek olan faiz tutarı dışında, taksitlendirme işleminden dolayı ayrıca faiz uygulamasına gerek olup olmadığı hususu ortaya çıkmıştır.

Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin,

Kamu zararlarının tespiti ve bildirilmesi başlıklı 7'nci maddesinin birinci fıkrasında,

“Kamu zararları 6 ncı maddede belirtilen hususlar göz önünde bulundurulmak suretiyle;

- a) Kontrol, denetim veya inceleme,*
 - b) Sayıştayca kesin hükme bağlama,*
 - c) Adlî, idarî veya askerî yargılama,*
- sonucunda tespit edilir.”*

İcra yoluyla tahsilat başlıklı 15’inci maddesinin birinci fıkrasında,

“Sayıştay ve mahkeme ilâmları ile hüküm altına alındığı halde sorumluları ve/veya ilgilileri tarafından rızaen ödenmeyen kamu zararından doğan alacaklar, 2004 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.”

Kamu zararından doğan alacaklarda taksitlendirme başlıklı 16’ncı maddesinde,

“(1) Kamu zararından doğan alacaklar, sorumluların ve/veya ilgililerin talebi üzerine kamu idaresince taksitlendirilebilir.

(2) Taksitlendirme süresi azami beş yıldır.

(3) Genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinde taksitlendirme işlemleri, 8/1/1943 tarihli ve 4353 sayılı Kanunun ihtilafların sulh yoluyla halline ilişkin hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilir.

(4) Kapsamdaki diğer kamu idarelerinin özel mevzuatlarında başka türlü bir düzenleme bulunmadığı takdirde taksitlendirmeye üst yöneticiler yetkilidir. Üst yöneticiler bu yetkilerini sınırlarını açıkça belirtmek suretiyle merkezde yardımcılara veya strateji geliştirme birimlerine, taşrada ise idarenin en üst yöneticilerine devredebilir.

(5) Sorumluların ve/veya ilgililerin yazılı taksitlendirme talebi üzerine, sorumlu ve/veya ilgili ile idare arasında, taksitlendirmenin süresini, taksit sayısı ve tutarları ile ödeme zamanlarını belirleyen bir ödeme planı yapılır. Sorumlulardan ve/veya ilgililerden taksitlerini ödeme planına uygun ve vadesinde düzenli olarak ödeyeceklerine dair “resen borç senedi ve kefaletname” alınır. Kanunun 79’uncu maddesi uyarınca merkezi yönetim bütçe kanununda belirlenen parasal sınırın üzerindeki kamu zararı alacaklarına ilişkin olarak düzenlenecek “resen borç senedi ve kefaletname” için noter tasdiki aranır.

(6) Sorumlular ve/veya ilgililer, taksitlendirme taleplerine ilişkin yetkili makamın onayı alınıncaya kadar dilekçede belirtilen ilk taksit miktarını hemen, takip eden taksitleri de düzenli olarak, faiziyle birlikte muhasebe birimine ödeyebilirler. Yetkili makamdaki alınan taksitlendirme onayında kararlaştırılan taksit miktarı ödenen taksit miktarından fazla olduğu takdirde, onayda belirtilen ilk taksit tarihinden itibaren geçen taksit sürelerine ait toplam fark peşin olarak tahsil edilir.

(7) Taksitlerden birinin ödeme planına ve “resen borç senedi ve kefaletname”ye uygun olarak vadesinde ve faiziyle birlikte tamamen ödenmemesi halinde alacağın tamamı muaccel olur ve hükmen tahsili için gerekli işlemler başlatılır.

(8) Taksitlerin tahsili sırasında taksit dönemine ait taksit tutarının ödenip faizinin tamamının ödenmediği hallerde, muhasebe birimince tahsilat belgesi üzerine idarenin faiz isteme hakkının saklı olduğuna ilişkin şerh konulur.”

hükümleri yer almaktadır.

Bu hükümler uyarınca Yönetmeliğin 7’nci maddesinin birinci fıkrasına göre kontrol, denetim veya inceleme; Sayıştayca kesin hükme bağlama; adlî, idarî veya askerî yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararlarından doğan alacakların, 16’ncı maddenin birinci ve ikinci fıkraları gereği sorumlular ve/veya ilgililerin talebi üzerine azami beş yıllık süreyle taksitlendirilebilmesi mümkün bulunmaktadır.

Taksitlendirme işlemleri, genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinde, 8.11.1943 tarihli ve 4353 sayılı Maliye Vekaleti Baş Hukuk Müşavirliğinin ve Muhakemat Umum Müdürlüğünün Vazifelerine, Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Kanunun ihtilafların sulh yoluyla halline ilişkin hükümleri çerçevesinde; diğer kamu idarelerindeyse, özel mevzuatlarında başka bir düzenleme bulunmadığı takdirde üst yönetici tarafından gerçekleştirilecektir.

Taksitlendirme talebinin sorumlular ve/veya ilgililer tarafından yazılı olarak istenmesinden sonra, idare ile sorumlu ve/veya ilgili arasında bunun süresi, taksit sayısı ve tutarlarıyla ödeme zamanlarını belirleyen bir ödeme planı yapılacak ve taksitlerin ödeme planına uygun ve vadesinde düzenli

olarak ödeneceğine dair resen borç senedi ve kefaletname sorumlular ve/veya ilgililerden alınacaktır.

Sayıştay ilamlarına ilişkin olarak bugüne kadar herhangi bir taksitlendirme talebinde bulunulmadığı, ancak öğrenim giderleri ve mahkeme ilamları hakkında taksitlendirme işlemlerinin yapıldığı, bu taksitlendirme işleminin karşılıklı rızaya dayalı yeni bir hukuki işlem, bir borç ödeme anlaşması, bir çeşit borç yenileme işlemi olduğu Maliye Bakanlığı uygulamalarından anlaşılmıştır. Maliye Bakanlığının her yıl yayınladığı Parasal Sınırlar ve Oranlar Hakkında Genel Tebliğlerde, genel hükümlere göre takip edilerek tahsil olunacak kişilerden alacaklara 4.12.1984 tarihli ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümlerine göre faiz yürütüleceği, ancak Sayıştay ilamları ile tazminine karar verilenler için hesaplanan faiz tutarı, 832 sayılı Sayıştay Kanununun 64'üncü maddesi hükmünde aksine bir düzenleme yapılmadığı sürece, borç tutarının % 10'unu geçemeyeceği belirtilmektedir.

Bu durumda, kesinleşmiş Sayıştay ilamlarından kaynaklanan alacakların Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 16'ncı maddesi hükmü uyarınca taksitle tahsiline ilişkin bir talepte bulunulması halinde, bu işlemin sadece 832 sayılı Sayıştay Kanun hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün görülmemektedir. 832 sayılı Kanunun 45'inci maddesinde, kesinleşen Sayıştay ilamlarında tazminine hükmedilen tutarların sorumlularca üç ay içinde Hazineye yatırılmasının zorunlu olduğu hüküm altına alınmış olup, ne bu maddede ne de anılan Kanunun diğer maddelerinde taksitlendirme hakkında herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bu nedenle, taksitlendirme işleminden kaynaklanan ve borçlulardan alınması gereken faizin 832 sayılı Kanunun 64'üncü maddesinde yer alan tazminine karar verilen tutarın % 10'unu geçemeyecek olan faiz tutarı ile ilişkilendirilmemesi gerekmektedir.

Bunun yanı sıra, Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğünün Kültür ve Turizm Bakanlığına gönderdiği 28.10.2008 tarihli yazıda yer alan her iki yöntemde taksitlendirme halinde alınacak faiz tutarının, her halükarda tazminine karar verilen tutarın % 10'unu geçemeyecek şekilde düzenlendiği görülmektedir. İki yöntem arasındaki farklılık ise taksitlendirme süresine ilişkindir. Yöntemlerden ilkinde, taksitlendirme süresi tazminine karar verilen alacağın % 10'luk faiz

sınırını aşmayacak şekilde belirlenmekte, ikinci yöntemdeyse, faiz tutarı tazminine karar verilen alacağın % 10'unu geçmemek üzere taksitlendirme süresi beş yılı aşmayacak şekilde tespit edilebilmektedir. Bu durumda, her iki yöntemde de taksitlendirme nedeniyle alınacak faiz, 832 sayılı Kanunun 64'üncü maddesinde belirtilen şekilde anaparanın %10'unu geçemeyecektir. Ancak, bu yöntemlerden herhangi biriyle bir işlem yapılması halinde, kesinleşen Sayıştay ilamından kaynaklanan alacağın 832 sayılı Sayıştay Kanununun 45 ve 64'üncü madde hükümleri uyarınca üç ay içinde ödeyen sorumlular ve/veya ilgililer aleyhine eşitsiz, adaletsiz bir sonuç ortaya çıkaracağı muhakkaktır.

Sonuç olarak, Sayıştayca kesin hükme bağlanarak Sayıştay ilâmlarında tazminine hükmedilen tutarların 832 sayılı Sayıştay Kanununun 64'üncü maddesinde belirlenen esaslar dahilinde, sorumlularca üç ay içinde Hazineye yatırılması zorunludur. Ancak, sorumlular ve/veya ilgililer tarafından yazılı olarak taksitlendirme talebinde bulunulması halinde bu ilâmlarda tazminine hükmedilen tutarlar için yapılacak olan tahsilatlarda, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik çerçevesinde işlem yapılması gerekmektedir. Kamu zararı unsurlarından biri olan Sayıştay ilâmlarında tazminine hükmedilen tutarların anılan Yönetmelik hükümleri uyarınca azami beş yıllık süre dahilinde tahsiline karar verilmesi halinde, bu işlemlerin 832 sayılı Sayıştay Kanununun 45 ve 64'üncü maddelerinde yer alan hükümler ve belirlenen süreler dışında Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik hükümleri gereğince gerçekleştirileceği tabii bulunmaktadır.

Sayıştay ilâmlarında tazminine hükmedilen tutarların adı geçen Yönetmelik hükümlerine göre taksitlendirilmesi durumunda, taksitlendirmeden kaynaklanan faiz uygulamasının da 832 sayılı Kanunun 45 ve 64'üncü maddelerinde belirtilen hükümler ve tazminine karar verilen tutarın % 10'unu geçemeyecek olan faiz sınırlaması ile söz konusu üç aylık süre dışında, Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ve genel hükümler çerçevesinde yapılmasına, çoğunlukla karar verildi.

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 06.04.2010

No : 31351

Vali Konağında kullanılmak üzere alınan temizlik malzeme bedellerinin il özel idare bütçesinden karşılanmasında mevzuata aykırılık olmadığı hk.

Dosyada mevcut belgelerin incelenmesinden sonra gereği görüldü:

1124 sayılı ilamın 3. maddesiyle; şahsi tüketime konu temizlik malzeme bedellerinin özel idare bütçesinden karşılanması nedeniyle TL.ye tazmin hükmü verilmiştir.

.....

23.09.1984 tarih ve 18524 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan “Kamu Konutları Yönetmeliği”nin Kurum ve Kuruluşlarca Karşılanacak İşletme, Bakım ve Onarım Giderleri” başlıklı 26. maddesinin (b) bendinde:

“Özel tahsisli konutların ısınma, işletme, bakım ve onarım giderleri ile demirbaş eşya ve mefruşat giderleri ve konutun aydınlatma, elektrik, su, gaz, temizlik, telefon, kapıcı, ahçı, kaloriferci, bahçıvan ve benzeri giderleri,

Kamu kurum ve kuruluşlarınca karşılanır.” denilmiştir.

Yönetmeliğe ekli (1) Sayılı Cetvelde de, “Özel Tahsisli Konutlar”ın giderleri sayılmış ve (c) bendinde anılan konutların “temizlik giderleri”nin kamu kurum ve kuruluşlarınca karşılanacağı belirtilmiştir.

Yukarıda yer alan hükümlere göre, Vali Konağında kullanılmak üzere alınan temizlik malzeme bedellerinin il özel idare bütçesinden karşılanmasında mevzuata aykırılık görülmediğinden 1124 sayılı ilamın 3. maddesiyle TL.ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün KALDIRILMASINA,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 08.06.2010

No : 31582

Sözleşmeye esas proje içinde olmadığı ve yasal iş artışı sınırının üzerinde gerçekleştiği tespit edilen iş artışı bedelinin mevcut sözleşmeye dayanarak ödenmesinin mümkün bulunmadığı hk.

Dosyada mevcut belgelerin incelenmesinden sonra gereği görüldü:

508 sayılı ilamın 6'ncı maddesinde, Belediyesi ile Ltd. Şti. arasında 05.07.2006 tarihinde imzalanan YTL tutarlı sözleşmeye konu" Mahallesine Kanalizasyon Hattı Yapım" işinde, proje kapsamı dışında ve yasal sınırın üzerinde iş artışına gidilerek kamu zararına neden olunması nedeniyle toplam YTL.'na tazmin hükmolunmuştur.

İlamın 6 ncı maddesindeki (b) fıkrası ile ilgili olarak konu hakkında Yapım İşleri Tip Sözleşmesinin 18 inci maddesinin dikkate alınması gerektiğini, "18.3.1. Öngörülmeleyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olduğu hallerde ilave işin gerektirdiği ek süre Yükleniciye verilir" denildiğini, Nitekim belediyece Ltd. Şti. ile yapılan 26.05.2006 tarihli sözleşmenin böyle bir iş artışını zorunlu hale getirdiğini, iş artışına konu edilen imalatların asıl işle tıpatıp aynı olduğunun Sayıştay ilamında da açıkça kabullenilmiş ve dolayısıyla da iş artışının asıl iş kapsamında olduğunun mütalaa edildiğini, Belediyenin söz konusu işin yüklenicisi olmak suretiyle yaklaşık TL kaynak sağladığını; netice itibariyle böyle bir uygulama sayesinde karlı duruma geçtiğini, Hal böyleyken iş artışının dar bir açıdan yani salt 4735 Sayılı kanundaki şartların tekemmül etmediğinden bahisle ele alınmasının belediye hakkında yanlış ve haksız bir değerlendirmeye yol açtığını, verilen iş artışının, keyfiyetten değil Yapım İşleri Tip Sözleşmesinin "Süre uzatımı verilebilecek haller ve şartları" başlıklı 18 inci maddesindeki ".....iş artışının zorunlu olduğu hallerde..." hüküm gereğince; yani teknik sır zorunluluktan; diğer bir ifadeyle de kurum menfaatinden kaynaklanan sebeplerle yapılmış olup reel anlamda belediyenin kazancının olduğunu belirterek tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmektedir.

4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "Sözleşme Kapsamında Yaptırılacak İlave İşler, İş Eksilişi ve İşin Tasfiyesi" başlıklı 24. maddesinde aynen;

"Mal ve hizmet alımlarıyla yapım sözleşmelerinde, öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan iş;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması,

şartlarıyla, anahtar teslimi götürü bedel ihale edilen yapım işlerinde sözleşme bedelinin % 10'una, birim fiyat teklif almak suretiyle ihale edilen mal ve hizmet alımlarıyla yapım işleri sözleşmelerinde ise %20'sine kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir.

Birim fiyat sözleşme ile yürütülen yapım işlerinde, Bakanlar Kurulu bu oranı sözleşme bazında % 40 'a kadar artırmaya yetkilidir.

İşin bu şartlar dahilinde tamamlanamayacağının anlaşılması durumunda ise artış yapılmaksızın hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Ancak bu durumda, işin tamamının ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesi zorunludur.

....."

hükmü yer almaktadır.

Söz konusu YTL yaklaşık maliyetli iş, YTL'ye ihale edilmiştir. Yüklenici 07.07.2006 tarihinde işe başlamış olup işin, sözleşmeye göre 90 takvim günü sonunda, 05.10.2006 tarihinde bitirilmesi gerekmektedir. Ancak, 13.10.2006 tarihli Başkanlık "OLUR"u ile; İlçesi sınırlarındaki Caddesi, Caddesi ve Caddesine kanalizasyon hattı yapılması gerektiği belirtilip, işin aciliyetinden dolayı, "..... Mahallesine Kanalizasyon Hattı Yapım" işi dahilinde iş artışına gidilerek yapılması hususu kabul edilmiştir.

Ancak, iş artışına gidilen iş sözleşmeye esas proje içinde olmayıp, asıl iş Saray Mahallesine Kanalizasyon Hattı yapımı işi olduğu halde, artışa gidilen iş Caddelerinde Kanalizasyon Hattı yapımına ilişkindir. Sözleşmeye konu iş 4. hakediş ödemesiyle tamamlanmıştır. Ayrıca, iş artışının yasal sınırın

üzerinde olduğu da anlaşılmıştır. Zira YTL'ye ihale edilen yapım işinin yüzde 10'u olan YTL yerine, YTL iş artışına gidilmiştir.

İdarenin 4735 sayılı Kanunun 24. maddesinde belirtilen şartlar ve belirtilen oranların üzerinde iş yaptırması ve bedelini mevcut sözleşme kapsamında yükleniciye ödeyebilmesi mümkün bulunmamaktadır. Ayrıca usulsüz olarak verilen iş artışı 4734 sayılı Kamu İhale Kanunun temel ilkeleri olan saydamlık, serbest rekabet ve uygun bedel gibi unsurları da ortadan kaldırmaktadır.

Dilekçi tarafından iş artışının Yapım İşleri Tip Sözleşmesinin "Süre uzatımı verilebilecek haller ve şartları" başlıklı 18 inci maddesindeki ".....iş artışının zorunlu olduğu hallerde..." hüküm gereğince; yani teknik sır zorunluluktan; diğer bir ifadeyle de kurum menfaatinden kaynaklanan sebeplerle yapıldığı belirtilmekte ise de, iş artışı kapsamında yaptırılabilir ilave işlerin sözleşmeye esas projenin bir parçası niteliğinde olması ve yapılmadığı takdirde asıl işin fiziki, teknik ve fonksiyonel anlamda eksikliğine sebebiyet veren nitelikteki işler olması, aynı zamanda bu işlerin idareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılarak ihale edilmesinin teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması gerekmektedir. İlave işlerin asıl işe ve dolayısıyla esas projeye bağlılığı, asıl işin mütemmim cüzü (ayrılmaz parçası) olmasına bağlıdır. Ancak verilen iş artışı kararından da anlaşılabileceği üzere yapılan ilave işler asıl işin tamamlandığı mahallin dışında başka mahallerde yapılacak olan işleri kapsamaktadır. Dolayısıyla anahtar teslimi götürü bedel ihalesi yapılan Saray Mahallesinde Kanalizasyon Hattı Yapım İşİ dışında başka mahallelerde yapılan ilave işlerin esas proje içerisinde kaldığını söylemek mümkün bulunmamaktadır. Diğer yandan verilen iş artışı kararı yasal sınır olan % 10'un üzerinde gerçekleşmiştir.

Yasal iş artışı sınırının üzerinde gerçekleştiği tesbit edilen işlerin bedelinin mevcut sözleşmeye dayanarak ödenmesi mümkün bulunmamaktadır. Zira yapılan bu işler sözleşme dışında yapılan işlerdir. Söz konusu işler için asıl sözleşmenin tatbiki mümkün olmadığı gibi, idareye faydalı biçimde yapılmış olsa bile, 4734 sayılı Yasa'da öngörülen şekle ve usule uygun ihale ve yazılı bir sözleşme mevcut olmadığından, yapılmış işleri yeni bir sözleşmeye dayandırmak da mümkün değildir. Her ne kadar sorumluların savunmalarında da belirttiği üzere yüklenicinin yapmış olduğu bir iş ve buna istinaden ödenen bir bedel söz konusu olsa da, yüklenici sözleşmenin uzman

tarafı olarak yasal sınırı aşan işleri idareye bildirmek ve idareyi uyarmak zorundadır. Bütün bu nedenlerle yasal sınırı aşan işlere ilişkin yüklenici alacağının genel hükümler çerçevesinde belirlenmesi gerekmektedir.

Yapılan açıklamalardan da anlaşıldığı üzere yasal sınırın üzerinde hukuken geçerli olmayan bir sözleşmeye dayanarak yükleniciye ödeme yapılması hukuken mümkün olmamakla birlikte, yüklenicinin bu yaptığı imalatlar karşılığında belli bir maddi külfet altına girmesi ve buna karşı Belediyenin mal varlığında bir artış olması nedeniyle , yükleniciye sözleşme dışında fazladan yaptığı işler için 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 413. maddesi gereğince yüklenici karı hariç yapmış olduğu işler ile zaruri masraflarının karşılanması gerekmektedir.

Zira asıl iş için YTL yaklaşık maliyet hesaplanmış, yüklenici 632.088,26 YTL yaklaşık maliyetli iş için YTL teklifte bulunmuş ve bu bedel üzerinden sözleşme imzalanmıştır. İş artışı kapsamında yapılan imalat bedelleri, Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 23. maddesinin (b) bendi gereğince; asıl iş kapsamındaki yaklaşık maliyet için yüklenicinin teklif ettiği teklif ile kıyaslanarak bulunmalıdır. Zira Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 24. maddesinde artışa konu olan işin, "ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılacağı" belirtilmek suretiyle, sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümlerin gözetileceği belirtilmiştir. Bir başka deyişle; YTL yaklaşık maliyetli iş için YTL teklif veren yükleniciye, 110.140 YTL yaklaşık maliyetli aynı imalatlar için, asıl sözleşmedeki şartlarla YTL ödenmelidir. Ancak, ilave iş için YTL ödenmiştir. Yine ödenmesi gereken YTL'ye tekabül eden % 10 oranındaki yüklenici karı da ödenmemelidir.

Sonuç olarak, dilekçi iddialarının reddi ile 508 sayılı ilamın 6(B) maddesiyle toplam YTL.'na dair tazmin hükmünün TASDİKİNE,

Karar verildi.

