



### TEMYİZ KURULU KARARI

**Tarih** : 08.05.2024

**No** : 56804

**Konu:** Mülkiyeti belediyeye ait taşınmazların kiralınmasına ilişkin ihale dosyasında yer alan şartname ve sözleşmeyle belirlenen yıllık kira artış oranları yerine, encümen kararı ile yeni bir oran belirlenip uygulanmasının mümkün bulunmadığı hk.

Duruřma talebinde bulunan sorumlu ... (Encümen Üyesi) ile ... (Encümen Üyesi) ve Sayıştay Savcısının sözlü açıklamalarının dinlenmesinden ve dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

#### GEREĞİ GÖRÜşÜLDÜ:

Mülkiyeti ... Belediyesine ait taşınmazların kiralınmasına ilişkin ihale dosyasındaki şartname ve sözleşmelerde yer alan sözleşme yenileme ve yıllık kira artış oranının, Encümen Kararı ile şartname ve sözleşme hükümlerine aykırı olarak daha düşük oranda belirlenmesi suretiyle kamu zararına sebebiyet verildiği iddiasıyla ilgili olarak dosyada mevcut bilgi ve belgeler değerlendirilmiştir.

03.07.2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun, "Belediyenin yetkileri ve imtiyazları" başlıklı 15'inci maddesinin birinci fıkrasının (h) bendinde, mahallî müşterek nitelikteki hizmetlerin yerine getirilmesi amacıyla, belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde taşınmaz almak, kamulaştırmak, satmak, kiralamak veya kiraya vermek, trampa etmek, tahsis etmek, bunlar üzerinde sınırlı aynî hak tesis etmek belediyenin yetkileri arasında sayılmaktadır.

Mezkûr Kanun'un; "Meclisin görev ve yetkileri" başlıklı 18'inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde, taşınmaz mal alımına, satımına, takasına,

tahsisine, tahsis şeklinin değiştirilmesine veya tahsisli bir taşınmazın kamu hizmetinde ihtiyaç duyulmaması hâlinde tahsisin kaldırılmasına; üç yıldan fazla kiralanmasına ve süresi otuz yılı geçmemek kaydıyla bunlar üzerinde sınırlı aynı hak tesisine karar vermenin belediye meclisinin görevleri arasında olduğu ifade edilmektedir.

Kanun'un "Encümenin görev ve yetkileri" başlıklı 34'üncü maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde ise; taşınmaz mal satımına, trampasına ve tahsisine ilişkin meclis kararlarını uygulamak ve süresi üç yılı geçmemek üzere kiralanmasına karar vermenin belediye encümeninin görevleri olduğu belirtilmektedir.

Buna göre, taşınmaz kiralama işlemleri belediyenin yetki ve imtiyazları arasında sayılmış, üç yıldan fazla süreli taşınmaz kiralama yetkisi belediye meclisine, taşınmazların üç yılı geçmemek üzere kiralama yetkisi ise belediye encümenine verilmiştir.

Öte yandan, 08.09.1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nda, belediyelerin kira işlerinin Kanun kapsamında olduğu, Kanun'un uygulanmasında kira işleri ile kastedilenin de taşınır veya taşınmaz malların ve hakların kiralanması veya kiraya verilmesi olduğu ifade edilmektedir.

Ayrıca Devlet İhale Kanunu'nun "Kiralarda sözleşme süresi" başlıklı 64'üncü maddesinde de;

"Kiraya verilecek taşınır ve taşınmaz malların kira süresi, on yıldan çok olamaz.

...

Üç yıldan fazla süre ile kiraya verme işlerinde, kira bedeli her yıl şartname ve sözleşmesindeki esaslara göre yeniden tespit edilir."

Hükümleri yer almaktadır.

Buna göre, belediyenin taşınır ve taşınmazlarını kiralama yetkisine haiz olduğu ve bu yetkinin üç yıla kadar olan kiralamalarda encümene, üç yıldan fazla süreli kiralamalarda ise belediye meclisine verildiği, taşınmazların kiraya verilmesi suretiyle elde edilen gelirlerin belediyenin gelirleri arasında sayıldığı, taşınmazların kiralanmasına ilişkin işlerin 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine göre yapılacağı, kiralama süresinin on yılı aşamayacağı ve üç yıldan fazla kiralamalarda ise kira bedelinin her yıl şartname ve sözleşmedeki hükümlere göre belirleneceği anlaşılmaktadır.

Yapılan incelemede; 22.01.2019 tarihli ve 63 sayılı Encümen Kararı ile Karar ekinde yer alan mülkiyeti belediyeye ait olan işyerlerinin 2019 yılına ilişkin yıllık kira artış oranının yüzde 1 olarak belirlendiği görülmüştür.

Mülkiyeti Isparta Belediyesine ait taşınmazların kiralınmasına ilişkin şartname ve sözleşmelerin yıllık kira artışı oranları ile sözleşme yenilendiği takdirde kira bedelinin nasıl belirleneceğine dair hükümleri incelendiğinde, sözleşme yenilendiği takdirde kira bedelinin nasıl belirlenmesi gerektiğine dair hükümlerin, sözleşmenin imzalandığı yıllara göre farklılık gösterdiği görülmüştür.

Bu hükümler;

Birinci sözleşme tipinde;

“Birinci yıla ait kira bedeli ihale bedeli üzerinden peşin alınır. Sözleşme uzatıldığı takdirde takip eden yıllar kira bedelleri ise Encümenince yıllık kira bedeline ÜFE oranından az olmamak üzere yapılacak artışla tespit edilir.”

İkinci sözleşme tipinde;

“Birinci yıla ait kira bedeli ihale bedeli üzerinden alınır. Sözleşme uzatıldığı takdirde diğer yıllar ÜFE oranında artış yapılarak yeni kira bedeli tespit edilir...”

Üçüncü sözleşme tipinde;

“Birinci yıla ait kira bedeli ihale bedeli üzerinden alınır. Sözleşme uzatıldığı takdirde 2.3.5.6.8.9.uncu yıllar kira bedeli Belediye Encümenince (Devlet İhaleleri Genelgesinde belirtilen kira artış oranından az olmamak üzere) tespit edilir.” şeklinde belirlenmiştir.

Her ne kadar kiraya verilen 544 adet taşınmazın yıllık kira artışının, yukarıya alınan sözleşme hükümleri doğrultusunda, Üretici Fiyat Endeksi (ÜFE) oranından az olmamak üzere veya ÜFE oranı kadar yapılması gerekmekte ise de;

Kiralamalar ile ilgili olarak; 11.01.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun;

“Kira bedelinin belirlenmesi” başlıklı 344'üncü maddesinde; tarafların yenilenen kira dönemlerinde uygulanacak kira bedeline ilişkin anlaşmalarının, bir önceki kira yılında tüketici fiyat endeksindeki oniki aylık ortalamalara göre değişim oranını geçmemek koşuluyla geçerli olacağı ve bu kuralın, bir yıldan daha uzun süreli kira sözleşmelerinde de uygulanacağı, konut ve çatılı işyerleri kiralarına ilişkin uygulama alanının düzenlendiği 339'uncu maddesinde; kamu

kurum ve kuruluşlarının, hangi usul ve esaslar içinde olursa olsun yaptıkları bütün kira sözleşmelerinde Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağı, "Sözleşme özgürlüğü" başlıklı 26'ncı maddesinde, tarafların bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebileceği, "Kesin hükümsüzlük" başlıklı 27'nci maddesinde, sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olmasının, diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyeceği, ancak bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamının kesin olarak hükümsüz olacağı belirtilmektedir.

Yukarıda belirtilen hükümlere göre, kamu kurum ve kuruluşlarının taraf olduğu konut ve çatılı işyeri niteliğindeki kira sözleşmelerine Borçlar Kanunu hükümleri uygulanmalıdır. Bu durumda, Belediyenin kira sözleşmelerinde yer alan yıllık kira artışına esas ÜFE oranı 2019 yılında TÜFE'den yüksek olduğundan, Kanunun 344'üncü maddesindeki "bir önceki kira yılında tüketici fiyat endeksindeki oniki aylık ortalamalara göre değişim oranını geçmemek koşuluyla geçerlidir." şeklindeki emredici düzenleme ve yine Kanunun 27'nci maddesindeki "Kanunun emredici hükümlerine, aykırı olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür." şeklindeki düzenlemenin gereği olarak, 2019 yılı kira artışlarının kira sözleşmelerinde yer verilen ÜFE yerine, 2019 yılı TÜFE' si oranında artırılması gerekmektedir.

Her ne kadar sorumlular, 2886 sayılı Kanun'un 64'üncü maddesinde yer alan yıllık kira artışlarına ilişkin hükmün sadece 3-10 yıllık sözleşmeler için geçerli olduğunu, yıllık kira sözleşmelerini kapsamadığını, bu sebeple yapılan uygulamanın mevzuata uygun olduğunu iddia etmişlerse de bu konuda 2886 sayılı Kanun'da yasaklayıcı bir düzenleme bulunmadığından, sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde taraflarca bu konuyla ilgili düzenlemeler yapılabilecektir. Dolayısıyla taraflarca üç yıl ve daha az süreli kira sözleşmelerinde, yıllık kira artış oranıyla ilgili olarak yapılan düzenlemelerin geçerli olduğu düşünülmektedir.

Ayrıca sorumlular tarafından 27'nci madde ile kira artış oranlarının geçersiz ve hükümsüz hale geldiği ifade edilse de yapılan düzenleme ile sözleşmenin tamamı kanunun emredici hükümlerine aykırı hale gelmemekte yalnızca yıllık kira artışlarında ÜFE'nin esas alınacağına ilişkin sözleşme maddesi, raporun konusu olan yılda ÜFE'nin TÜFE'den yüksek olması nedeniyle, ÜFE'nin TÜFE'yi aşan kısmı için hükümsüz hale gelmektedir. Kanunun ikinci fıkrasında da ifade edildiği üzere, sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyecektir.

Diğer taraftan sorumlular, 6098 sayılı Kanunun 344'üncü maddesi ile taban artış oranı ile ilgili bir oran getirilmediğini, Encümenin %1 kira artışı uygulamasını engelleyici yürürlükte olan herhangi bir kanuni düzenleme bulunmadığını, kiracıların mevcut kiralardan herhangi bir indirimle gidilmediğinden bir kamu zararının oluşmadığını ifade etmektedirler. Ancak, 6098 sayılı Kanun'un yukarıya alman "Sözleşme özgürlüğü" başlıklı 26'ncı maddesinde ifade edildiği üzere, Kanunun sınırlandırmadığı hususlarla ilgili olarak taraflar özgürce düzenlemeler yapılabilir. Ayrıca, 2886 sayılı Kanun'da da üç yıl ve daha az süreli kira sözleşmelerinde bu hususta bir sınırlama getirilmemiş ve bu konu sözleşmenin taraflarına bırakılmıştır. Bu çerçevede, kira artış oranı sözleşmelerle belirlendiğinden, 5393 sayılı Kanun'da kira artış oranı belirleme yapma konusunda encümene herhangi bir yetki verilmediğinden sorumluların iddialarının yasal dayanağı bulunmamaktadır.

Yukarıdaki mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; Belediyenin mülkiyetinde bulunan ve 2886 sayılı Kanun hükümleri uyarınca kiraya verilen taşınmazların artışlarıyla ilgili sözleşmelerindeki düzenlemeler, 6098 sayılı Kanundaki kira artışına ilişkin hükümlerde yer alan ÜFE oranı TÜFE üst sınırını aştığından, bu Kanunda üst sınır olarak öngörülen TÜFE oranı kadar (on iki aylık ortalamalara göre) yıllık kira artışının yapılması gerekirken, söz konusu işyerlerinin 2019 yılına ilişkin yıllık kira artışlarının, 22.01.2019 tarihli ve 63 sayılı Encümen Kararıyla, yüzde 1 oranında arttırılmasına karar verilip uygulanması sonucu, "kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması " şeklinde tanımlanan kamu zararına sebebiyet verilmiştir.

Oluşan kamu zararından, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun "Encümenin görev ve yetkileri" başlıklı 34'üncü maddesinde sayılan görev ve yetkileri dışında mevzuata aykırı Karar alan Encümen Başkanı ve Üyelerinin sorumluluğu bulunmaktadır.

Bu itibarla, temyiz isteminin reddi ile 204 ilam sayılı Daire Kararı ile ..... TL'ye verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,

## TEMYİZ KURULU KARARI

**Tarih** : 03.07.2024

**No** : 56997

**Konu:** Üniversitede Genel Sekreterlik görevini yürüten personele Eğitim ve Araştırma Hastanesinden yapılan katkı payı ödemesinin ilgiliye verilen görev tazminatından mahsup edilmemesi suretiyle kamu zararına sebebiyet verildiği hk.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

### **GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:**

..... Üniversitesinde Genel Sekreterlik görevini yürüten .....'a ..... Eğitim ve Araştırma Hastanesinden yapılan döner sermaye katkı payı ödemesinin, ilgiliye verilen görev tazminatından mahsup edilmemesi sonucu ..... kamu zararına sebebiyet verildiği iddiasına ilişkin olarak;

375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1'inci maddesinde; aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa göre alan ve temsil tazminatından faydalanmayan personelden, 7.000'den daha düşük göstergeler üzerinden makam veya yüksek hakimlik tazminatı öngörülen kadrolara atanmış olanlara, 15.000 gösterge rakamını geçmemek üzere Cumhurbaşkanınca tespit edilecek gösterge rakamlarının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucunda bulunacak miktarda görev tazminatı ödeneceği hüküm altına alınmıştır.

Bu kapsamda, 11.06.2008 tarih ve 26903 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanan 2008/13694 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilen "Görev Tazminatı Ödenmesi Hakkında Karar"ın "Uygulama" başlıklı 3'üncü maddesinde temsil tazminatına ilişkin 10.03.2000 tarihli ve 2000/457 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına ekli Kararın 3, 4, 5 ve 6'ncı maddelerinin görev tazminatı hakkında da uygulanacağı, "Asgari Görev Tazminatı" başlıklı 4'üncü maddesinde ise bu Kararın 1'inci maddesi gereğince ödenecek görev tazminatı tutarından mahsup edilecek tutarın, görev tazminatının % 20'sini geçmesi halinde, görev tazminatının % 80'inin asgari görev tazminatı olarak ödeneceği hükme bağlanmıştır.

2000/457 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına ekli "Temsil Tazminatı Ödenmesi Hakkında Karar"ın 4'üncü maddesinde;

"Bu tazminatın ödenmesinde; aylık (ek gösterge dahil), taban aylığı, kıdem aylığı, makam ve yüksek hakimlik tazminatları, aile yardımı ödeneği, lojman ve yabancı dil tazminatları, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 213 üncü maddesinden sonra gelen "Zam ve Tazminatlar " başlıklı Ek Maddesi kapsamındaki zam ve tazminatlar ile aynı Kanunun Ek 33 üncü maddesindeki nöbet ücreti, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun Ek 3 ve Ek 17 nci maddeleri kapsamındaki zam ve tazminatlar, 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu kapsamındaki üniversite ödeneği, idari görev ödeneği, eğitim öğretim ödeneği ve geliştirme ödeneği, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 106 ncı maddesi kapsamındaki ödenek ve tazminatlar, Anayasa Mahkemesi Başkanlığı ile Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve diğer yargı kuruluşlarında ödenen ek ödenek ve ek tazminatlar, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 28 inci maddesi kapsamındaki tazminatlar, 28/2/1982 tarihli ve 2629 sayılı Kanun kapsamında yapılan ödemeler, 13/11/1996 tarihli ve 4208 sayılı Kanunun 14 üncü maddesinin (a) bendi uyarınca yapılan ek ücret ödemeleri, doğal afetler nedeniyle yapılan ödemeler, Personel ve Teşkilat Kanunları gereği verilen ve aylık veya ücret mahiyeti taşımayan mükafat ve ödülleri, 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun kapsamında yapılan ödemeler, 28/2/1985 tarihli ve 3160 sayılı Kanun kapsamında yapılan ödemeler, huzur hakkı, toplantı ödeneği ile yönetim ve denetim görevi karşılığında yapılan ödemeler mahsup işlemine tabi tutulmaz.

Yukarıdaki fıkra kapsamı dışında kalan personel veya teşkilat kanunları veya diğer düzenlemeler ile kaynağı ne olursa olsun ödenmekte olan; ilgili mevzuatları uyarınca kurulmuş fon ve hesaplardan yapılan her türlü ödemeler, 24/6/1994 tarihli ve 4009 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin (a) fıkrası uyarınca yapılan ödemeler, İl Özel İdaresi Kanununun 100 ve 140 ncı maddeleri uyarınca yapılan ödemeler, fiilen yapılmayan ders karşılığı ödenen ek ders ücretleri, maktu ve nisbi olarak ödenen her türlü fazla çalışma ücretleri (asayiş tazminatı dahil, doğal afetler nedeniyle yapılan ödemeler hariç), ek tazminat ve kurumsal bazda yapılan tazminat ödemeleri, 8/5/1991 tarihli ve 3717 sayılı Kanunun değişik 2 nci maddesi uyarınca yol tazminatının 1/2 si olarak kamu bankasına yatırılan paralardan her ay itibarıyla yapılan ödemeler, döner sermaye kaynaklarından yapılan her türlü ödemeler, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca

yapılan ek tazminat ödemeleri, muhtelif mevzuat çerçevesinde yapılan; ödeme, ücret ödemesi, ek ücret ödemesi, teşvik ödemesi ve ikramiye ile benzeri adlar altında yapılan bütün ödemelerin aylık net tutarları, temsil tazminatının net tutarından mahsup edilir.”

denilmek suretiyle temsil tazminatından ve dolayısıyla görev tazminatından mahsup edilecek ödemeler ile mahsup işlemine tabi tutulmayacak ödemeler belirlenmiştir.

Anılan mevzuat hükümlerine göre, kendilerine görev veya temsil tazminatı ödenenlere, muhtelif mevzuat çerçevesinde ödeme, ücret ödemesi, ek ücret ödemesi, teşvik ödemesi ve ikramiye ile benzeri adlar altında herhangi bir ödeme yapılması halinde, bu tutarların görev veya temsil tazminatından mahsup edilmesi gerekmektedir.

Somut olayda, Genel Sekreterlik görevini yürüten .....a ..... Eğitim ve Araştırma Hastanesinden aylık olarak ödenen döner sermaye katkı payının görev tazminatı tutarının %20'sini aştığı görüldüğünden, 2008/13694 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın 4'üncü maddesi gereğince ilgiliye görev tazminatının %80'inin ödenmesi gerektiği açıktır. Ancak, uygulamada, görev tazminatının %80'i yerine tamamının ödenmesi sonucu toplamda ..... kamu zararına sebebiyet verildiği anlaşılmıştır.

Sorumlu dilekçesinde; görev tazminatından mahsup yapılmamasının mevzuat gereği olduğunu belirtmişse de anılan mevzuat hükmüne göre; döner sermaye katkı payı ödemeleri görev tazminatından mahsup edilecek ödemeler arasında yer almaktadır. Yine savunmalarda, görev tazminatından damga vergisi dışında herhangi bir kesinti yapılamayacağı ifade edilmişse de yapılan bu mahsup işlemi bir kesinti olmayıp mevzuatta yer aldığı şekliyle görev tazminatının ödenmesine ilişkin bir usuldür. Yukarıda anılan nedenlerle, sorumlunun iddiaları hukuki dayanaktan yoksun ve kabul edilemez niteliktedir.

Sorumlunun dilekçe ekinde gönderdiği 20.07.2023 tarihli banka dekontu ile ..... zararının ihtirazi kayıtlı ..... Üniversitesi Banka hesabına yatırıldığı görülmüştür.

Bu itibarla, 119 sayılı ilamın 2. maddesi ile ..... TL'ye verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,



## TEMYİZ KURULU KARARI

**Tarih** : 25.09.2024

**No** : 57154

**Konu:** Kamu özel iş birliği modeli ile inşa ettirilen Şehir Hastanesine ilişkin fiili tamamlama tarihi hususunda anlaşmazlık nedeniyle düzenlenen bilirkişi raporunun, uyumsuzluğu çözüme kavuşturmadığının taraflarca bildirilmesi nedeniyle bağlayıcı olmamasına rağmen, bilirkişi raporu doğrultusunda yapılan kullanım ve hizmet bedeli ödemelerinin Sözleşme eki (Ek-18: Ödeme Mekanizması) uyarınca yeniden hesaplanmaması sonucu kamu zararına sebebiyet verildiği hk.

..... (Şehir Hastaneleri Koordinasyon Dairesi Başkanı) ile vekili Av. ...., ..... (Kamu Hastaneleri Genel Müdür Yardımcısı) adına vekili Av. .... ve Sayıştay Savcısının sözlü açıklamalarının dinlenmesinden ve dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

### GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

147 İlam sayılı Daire Kararının 1'inci maddesiyle, "Kamu özel iş birliği modeli ile inşa ettirilen Kayseri Şehir Hastanesine ilişkin fiili tamamlama tarihi hususunda anlaşmazlık nedeniyle düzenlenen bilirkişi raporunun, uyumsuzluğu çözüme kavuşturmadığının taraflarca bildirilmesi nedeniyle bağlayıcı olmamasına rağmen, bilirkişi raporu doğrultusunda yapılan kullanım ve hizmet bedeli ödemelerinin Sözleşme eki Ek-18 (Ödeme Mekanizması) uyarınca yeniden hesaplanmaması sonucu oluşan ..... TL kamu zararının; 23.12.2022 tarih ve 2022/1414397 yevmiye numaralı muhasebe işlem fişi ve 11.01.2023 tarih ve 2023/16637 yevmiye numaralı muhasebe işlem fişi ile Ahiz ..... A.Ş.'den tahsil edildiğinden ilişilecek husus kalmadığına" hükmedilmiştir.

Esas yönünden inceleme

Somut uygulama

Sağlık Bakanlığı (İdare) ve .... Anonim Şirketi (Şirket) arasında Kamu Özel İşbirliği Modeli ile ..... Entegre Sağlık Kampüsü Yapım İşleri ile Ürün ve Hizmetlerin Temin Edilmesi İşine Ait Sözleşme 10.08.2011 tarihinde imzalanmıştır.

Sözleşme eki Ek-12 "Kabul Programı" çerçevesinde İdarenin kabul komisyonları tarafından hazırlanan 26.04.2018 tarih ve 19896031-755.02.01-681 barkod numaralı yazı ve ekinde yer alan Görevli Şirket temsilcisinin

de imzasının bulunduğu tutanaklarda Sözleşme kapsamında sağlık hizmet sunumunu etkilemeyen işlerin kendilerine verilen sürede tamamlanması şartıyla işlerin kabulünün uygun olduğu belirtilmiştir.

30.04.2018 tarih ve 1109 sayılı Bakanlık Makam Onayı ile ..... Şehir Hastanesinin, A1-Eğitim ve Araştırma Hastanesi rolünde tescillenerek açılması uygun bulunmuştur. İdare tarafından fiili tamamlama tarihi tespit komisyonu kurulmuştur. Bu komisyon tarafından düzenlenen raporlar neticesinde fiili tamamlanma tarihi tespit edilmiştir.

..... Şehir Hastanesine ilişkin fiili tamamlama tarihi, İdare tarafından oluşturulan tespit komisyonu tarafından 29.05.2018 olarak tespit edilmiş ve kullanım bedeli ile hizmet bedeli ödemeleri bu tarihten itibaren başlatılmıştır. .... Anonim Şirketi ise 29.05.2018 tarihinden önce sağlık tesisinin İdare tarafından kullanıldığı ve Sözleşme gereği öngörülen hizmetlerin sunulduğu iddiasıyla fiili tamamlanma tarihinin 29.05.2018 olarak tespit edilmesine itiraz etmiştir.

Bunun üzerine, Sözleşme eki Ek-26 (Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü) kapsamında bilirkişi süreci işletilmiştir. Bilirkişi tarafından fiili tamamlanma tarihinin 09.05.2018 olduğu (ve İdare tarafından Şirkete kullanım bedeli ve hizmet bedeli için toplam ..... Euro ödenmesi gerektiği) belirtilmiştir. Bilirkişi raporu 12.07.2019 tarihli yazı ile İdareye bildirilmiştir.

İdare tarafından bilirkişi raporunda yer alan tespitlere itiraz edilmiş ve 30.07.2019 tarih ve 00098474792 sayılı yazı ile bilirkişi raporunun uyuşmazlığı çözüme kavuşturmadığı, Sözleşme eki Ek-26 "Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü"ne göre tahkim prosedürü başlatılacağı Şirkete bildirilmiştir. Bilirkişi raporunun uyuşmazlığı çözmediği İdare tarafından Şirkete bildirilmiş olsa da Sözleşme Ek-26'nın 4.14'üncü maddesinde yer alan "...ancak Bilirkişi'nin kararı, Tahkim Prosedürü sona erene kadar veya üzerinde anlaşma sağlanana kadar Taraflar arasında bağlayıcı olacaktır" düzenlemesi uyarınca bilirkişi raporu, tahkim prosedürü sona erene kadar veya üzerinde anlaşma sağlanana kadar taraflar arasında bağlayıcı olmuştur. İdare tarafından 09.08.2019 tarih ve HYS-2019-11305979 numaralı ödeme emri belgesi ile bilirkişi raporu uyarınca belirlenen tutar ve işleyen temerrüt faizi Şirkete ödenmiştir.

22.07.2020 tarihinde İdare ve Şirket tarafından yapılan mutabakatta bilirkişi raporunun fiili tamamlanma tarihi konusunda uyuşmazlığı çözmediği, tarafların tahkim yoluna gitmeyeceği, Sözleşme ve eklerinin bu mutabakat ile tadil edildiği, bilirkişi raporu doğrultusunda İdare'nin ödediği temerrüt faizlerinin Şirket'ten geri tahsil edileceği hususlarında anlaşmaya varılmıştır.

Sözleşme eki Ek-26 ve 22.07.2020 tarihli Mutabakat bir arada değerlendirildiğinde:

- Kullanım bedeli için 09.05.2018-29.05.2018 tarih aralığı,
- Hizmet bedeli için 09.05.2018-31.05.2018 tarih aralığına

isabet eden ödemelerin Sözleşme eki Ek-18 "Ödeme Mekanizması"na göre yeniden hesaplanması gerekmektedir. Ancak İdare tarafından bilirkişi raporu doğrultusunda yapılan kullanım bedeli ve hizmet bedeli ödemeleri yeniden hesaplanmamıştır. Daire Kararında, bilirkişi raporuna göre ödenmiş olan tutardan Sözleşme ve mutabakata uygun olarak hesaplanan tutarın çıkarılması suretiyle ..... TL kamu zararı oluştuğuna hükmedilmiştir.

#### Mevzuat ve sözleşme

..... Entegre Sağlık Kampüsü Yapım İşleri ile Ürün ve Hizmetlerin Temin Edilmesi İşine Ait Sözleşme eki Ek-1 "Tanımlar ve Sözleşmenin Yorumlanması"na göre fiili tamamlama tarihi "İşler" in bir bütün olarak Sözleşme hükümlerine uygun bir şekilde tamamlandığı tarih anlamına gelmekte olup Fiili Tamamlama Belgesi üzerinde belirtilecektir. Uyuşmazlık halinde bu tarih, Ek-26'ya (Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü) göre belirlenecektir.

Sözleşme eki Ek-1 "Tanımlar ve Sözleşmenin Yorumlanması"na göre "Üst Düzey Yönetici", "Şirket'in yönetim kurulu başkanı ve İdare açısından bu amaç için İdare tarafından Üst Düzey Yönetici olarak atanan ve Şirket'e yazılı olarak bildirilen yöneticisi anlamına gelmektedir."

Sözleşme eki Ek-12 "Kabul Programı"nın 5'inci maddesinin beşinci fıkrasında "Sözleşme'nin 28.11 maddesi hükümleri uyarınca İdare'nin bir Aşama'ya ilişkin Aşama Fiili Tamamlama Belgesi düzenlemesinin Kabul Komisyonu kararı ile uygun bulunması halinde İdare söz konusu Aşama Fiili Tamamlama Belgesi'ni işbu kararın tebliğinden itibaren 7 (yed) İş Günü içerisinde düzenleyecektir." denilmektedir.

Ek-26 "Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü" madde 3'te: "Taraflar, Sözleşme'den kaynaklanan tüm Uyuşmazlıkların ilk olarak İdare'nin ve Şirket'in Üst Düzey Yöneticileri arasında karşılıklı mutabakatla çözümlenmeye çalışılacağını kabul ederler. Taraflar arasında Sözleşme'ye ilişkin veya Sözleşme'den kaynaklanan bir uyuşmazlığın doğması halinde, söz konusu Uyuşmazlık'a ilişkin olarak bir Taraf m diğerine yazılı bildirim göndermesi ile "Sözleşme kapsamında bir uyuşmazlığın doğduğu" varsayılır. Söz konusu yazılı bildirim, Uyuşmazlıkların konusunun makul bir şekilde detaylarını,

meydana geldiği tarihi ve söz konusu Uyuşmazlık'ın çözümüne ilişkin karşılıklı müzakereler için önerilen yer ve zamanı belirtecek şekilde Uyuşmazlık'ın doğmasından itibaren 30 (otuz) İş Günü içinde diğer Tarafa gönderilmelidir. Taraflar, herhangi bir Tarafın yazılı bildirim göndermesinden itibaren 20 (yirmi) İş Günü içinde Uyuşmazlık'ın karşılıklı anlaşma ile çözümü için makul ticari çabayı göstereceklerdir. Bu süre içinde karşılıklı anlaşma ile çözümlenememesi halinde, işbu Ek 26 {Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü} 4'üncü maddesinde belirtilen Bilirkişi Prosedürü başlatılabilir. Bilirkişi yardımı ile çözüm prosedürünün başlatılmaması veya Uyuşmazlık'ın Bilirkişi yardımı ile çözülememesi halinde, Taraflar'ın herhangi birinin talebi ile işbu Ek 26 {Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü} Madde 5'te belirtilen tahkim yolu ile Uyuşmazlık çözümü prosedürü başlatılabilir." denilmektedir.

Sözleşme eki Ek-26 "Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü"nü'nün 4.10'uncu maddesinde: "Bilirkişi, işbu Ek 26 (Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü) madde 4.9 uyarınca belirlenen süre içinde, Uyuşmazlık'a ilişkin olarak kendisine sunulan bilgi ve belgeleri inceleyecek ve Uyuşmazlık'ın çözümüne ilişkin tavsiyelerinin yer aldığı Bilirkişi Raporu'nu hazırlayıp her iki Tarafa gönderecektir. Bilirkişi Raporu'nun Uyuşmazlık'ı her iki Tarafı tatmin edecek şekilde çözüme kavuşturması durumunda, Uyuşmazlık, Bilirkişi Raporu doğrultusunda çözümlenecektir. Taraflar'dan her biri, Bilirkişi Raporu'nun kendisine ulaşmasını takip eden 10 (on) İş Günü içinde Bilirkişi Raporu'nun Uyuşmazlık'ı çözüme kavuşturup kavuşturmadığı hususundaki görüşünü karşı Tarafa ve Bilirkişi 'ye yazılı olarak bildirmelidir. Bilirkişi Raporu'nun Uyuşmazlık'ı çözüme kavuşturmaması halinde Bilirkişi Raporu ne Taraflar ne de takip eden herhangi bir Tahkim sürecinde Hakemler için bağlayıcı olmayacaktır." denilmektedir.

Sözleşme eki Ek-26 "Uyuşmazlıkların Çözümü Prosedürü"nü'nün 4.14 maddesinde: "Bilirkişi tarafından verilen karar tarihinden itibaren 15 (onbeş) İş Günü içerisinde Taraflar'dan herhangi biri diğerine Uyuşmazlık'ı, Tahkim'e götürüleceği yolundaki niyetini belirten bir bildirimde bulunabilir, ancak Bilirkişi'nin kararı, Tahkim Prosedürü sona erene kadar veya üzerinde anlaşma sağlanana kadar Taraflar arasında bağlayıcı olacaktır. Taraflar Uyuşmazlık'ı Tahkim'e götürmeye ilişkin diğerine 15 (onbeş) İş Günü içerisinde herhangi bir bildirimde bulunmaz ise Bilirkişi'nin vermiş olduğu karar (kötüniyet veya hile bulunmamak şartıyla) nihai ve bağlayıcıdır." denilmektedir.

Sözleşme'nin 61'inci maddesinde: "Taraflar, Sözleşme süresi içinde, işbu Sözleşme 'de öngörülemeyen veya işbu Sözleşme'nin esaslı unsurlarını ve yürütülmesini etkileyen ve önceden tahmini mümkün olmayan durumların söz konusu olması halinde, yürürlükteki mevzuata uygun olmak kaydıyla, bu durumların işbu Sözleşme'yi tadil edecek sözleşmeler veya işbu Sözleşme'nin uygulanmasına ilişkin ilave ayrıntılı kurallar getirecek protokollerle düzenlenmesi hususunda mutabık kalmışlardır. Her iki Tarafça imzalanacak söz konusu yeni sözleşmeler ve protokoller işbu Sözleşme'nin ayrılmaz parçasını oluşturacaktır. İşbu Sözleşme'nin Ekleri'nde değişikliğe ve ilaveye gidilmesine ilişkin hükümler saklıdır." denilmektedir.

6428 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinin dokuzuncu fıkrasında: "Mücbir sebepler, olağanüstü hâller veya sözleşme ve eklerinin uygulanmasını etkileyen bir durumun ortaya çıkması veya sözleşme ve eklerindeki hükümlerin ihtilaf içermesi hâllerinde sözleşmenin uygulanabilirliğini veya anlaşılabilirliğini sağlamak amacıyla, sözleşme bedelini artırmamak kaydıyla Sağlık Bakanı onayı ile sözleşme ve eklerinde taraflarca değişiklik yapılabilir. ..." denilmektedir.

5018 sayılı Kanun'un 71'inci maddesinin ilgili kısımları aşağıdadır:

"Kamu zararı

Madde 71- (Değişik birinci fıkra: 25/4/2007-5628/4 md.) Kamu zararı; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır.

Kamu zararının belirlenmesinde;

a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması, / ...

esas alınır."

Değerlendirme

Yukarıda yer verilen mevzuat ve Sözleşme hükümleri gereği, uyuşmazlığı çözüme kavuşturmamış olan bilirkişi raporu Tahkim Prosedürü sona erene kadar veya üzerinde anlaşma sağlanana kadar Taraflar arasında bağlayıcı olacaktır. Uygulamada Sözleşmede öngörülen bu düzenlemeye uygun hareket edilerek İdare tarafından Şirkete kullanım ve hizmet bedeli ödemeleri bilirkişi raporu doğrultusunda yapılmıştır.

Bununla birlikte İdare ve Şirket arasında 22.07.2020 tarihli Mutabakat imzalanmıştır. Mutabakatta taraflar; Sözleşme ve eklerinin bu mutabakat ile tadil edildiği, Mutabakatın Sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olduğu, 12.07.2019 tarihli yazı ile İdareye bildirilen bilirkişi raporu doğrultusunda İdarenin ödediği temerrüt faizlerinin Şirketten geri tahsil edileceği hususlarında ve diğer belirli bazı hususlarda anlaşmaya varmışlardır.

Sözleşme eki Ek-26 ve 22.07.2020 tarihli Mutabakat bir arada değerlendirildiğinde:

- Kullanım bedeli için 09.05.2018-29.05.2018 tarih aralığı,
- Hizmet bedeli için 09.05.2018-31.05.2018 tarih aralığına

isabet eden ödemelerin Sözleşme eki Ek-18 "Ödeme Mekanizması"na göre yeniden hesaplanması gerekmektedir. Ancak belirtilen tarih aralıkları için İdare tarafından bilirkişi raporu doğrultusunda yapılan kullanım bedeli ve hizmet bedeli ödemeleri yeniden hesaplanmamıştır. Daire Kararında, bilirkişi raporuna göre ödenmiş olan tutardan Sözleşme ve mutabakata uygun olarak hesaplanan tutarın çıkarılması suretiyle ..... TL kamu zararı oluştuğuna hükmedilmiştir.

Sonuç olarak, Daire Kararında yapılan tespitin fiili duruma uygun olduğu, Daire Kararının gerekçesinin mevzuat ve Sözleşmeye uygun olduğu anlaşılmıştır. Daire Kararında belirtilen gerekçeyle somut uygulamada 5018 sayılı Kanun'un 71'inci maddesinde öngörülen "İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması" hali kapsamında kamu zararı oluşmuştur.

Temyiz başvurularında kamu zararının hesaplanması ve tutarına yönelik itiraz bulunmamaktadır. .... TL kamu zararının 23.12.2022 tarih ve 2022/1414397 yevmiye numaralı muhasebe işlem fişi ve 11.01.2023 tarih ve 2023/16637 yevmiye numaralı muhasebe işlem fişi ile ahiz ..... AŞ'den tahsil edilmiş olması dolayısıyla Daire Kararında İlişilecek Husus Kalmadığına hükmedilmesi mevzuata ve hukuka uygundur.

Bu itibarla, yukarıda açıklandığı üzere Daire Kararı mevzuata ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle, 607 Karar-147 İlam sayılı Daire Kararının 1'inci maddesinin TASDİKİNE,

## TEMYİZ KURULU KARARI

**Tarih** : 02.10.2024

**No** : 57180

**Konu:** Belediyeye ait yerlerin 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümleri kapsamında açık ihale usulüyle kat karşılığı ihale edilmesi işinde, yükleniciden alınması gereken açık arttırma bedelinin sözleşmenin imzalanması aşamasında, sözleşmenin feshedilmesi nedeniyle gelir kaydedilmesi gereken kesin teminatın ise sözleşmenin uygulanmasından önce yükleniciden tahsil edilmemesi sonucu kamu zararına sebebiyet verildiği hk.

Yapılan duruşmada sorumlu ..... adına vekili Av. .... ile Sayıştay Savcısının sözlü açıklamalarının dinlenilmesinden ve dosyada mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden sonra;

### **GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:**

27 sayılı İlamın 1/c maddesiyle; ..... yerlerin, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümleri kapsamında açık ihale usulüyle kat karşılığı ihale edilmesi işinde;

Yükleniciden alınması gereken ..... TL açık arttırma bedelinin sözleşmenin imzalanması aşamasında, sözleşmenin feshedilmesi nedeniyle gelir kaydedilmesi gereken ..... TL tutarındaki kesin teminatın ise, sözleşmenin uygulanmasından önce yükleniciden tahsil edilmemesinden kaynaklanan toplam ..... TL kamu zararının, gerek belediye alacaklarının takip ve tahsilinden gerekse mevzuata uygun olarak muhasebeleştirilmesinden yetkili ve sorumlu kılınan Muhasebe Yetkilisi (Mali Hizmetler Müdürü) .....'ye münferiden ödettilmesi kararı verilmiştir.

Gerek duruşmada yapılan sözlü açıklamaların ve gerekse karar düzeltilmesi talepli dilekçede Sorumlu (adına Avukatı) tarafından ileri sürülen (temyiz dilekçesi ile birebir aynı nitelikteki) iddia ve itirazların tamamının, Temyiz Kurulu Kararında karşılandığı ve Kararın Kanuna aykırı bir yönünün bulunmadığı anlaşıldığından ve ayrıca bu aşamada ileri sürülen hususlar, Kararın düzeltilmesini icap ettirecek bir mahiyette görülmediğinden;

27 sayılı İlamın 1/c maddesiyle verilen ..... TL'lik tazmin hükmünü tasdik eden söz konusu 04.10.2023 tarihli ve 55797 sayılı Temyiz Kurulu Kararı'nda KARAR DÜZELTİLMESİNE MAHAL OLMADIĞINA,

## TEMYİZ KURULU KARARI

**Tarih** : 02.10.2024

**No** : 57192

**Konu:** Döner sermaye gelirlerine katkısı bulunmayan yönetici konumundaki öğretim elemanlarına döner sermaye gelirlerinden ek ödeme yapılmasının kamu zararı yol açmadığı hk.

Dosya kapsamında mevcut bilgi ve belgelerin okunup incelenmesinden sonra;

### **GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:**

27 sayılı İlamın 1'inci maddesiyle; Üniversitenin Bilimsel ve Teknolojik Uygulama ve Araştırma Merkezinde (.....) döner sermaye gelirlerine katkısı bulunmayan öğretim elemanlarına döner sermaye gelirlerinden ek ödeme yapılması sonucu toplam ..... TL kamu zararına sebebiyet verildiği gerekçesiyle ilgili olarak; Daire İlam hükmünde, personel bazında yapılan dağıtım mevzuata uygun olmamasına rağmen, dağıtımı yapılan kısım kamuya aktarılması gerekmeyen, başka bir ifade ile kamu kaynağı niteliğinde olmayan bir gelir olduğundan bir kamu zararı oluşmadığı ve kamu zararı açısından ilişilecek herhangi bir husus bulunmadığı kararı verilmiştir.

04.11.1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun "Döner sermaye" başlıklı 58'inci maddesinin (d) fıkrasında;

"Ziraat ve veteriner fakülteleri, sivil havacılık yüksekokulu ve bünyesinde atölye veya laboratuvar bulunan yükseköğretim kurumları ile sürekli eğitim merkezleri, açık öğretim hizmeti veren yükseköğretim kurumları ile düzenli döner sermaye geliri olan yükseköğretim kurumlarında üretilen mal ve hizmetlerden elde edilen döner sermaye gelirlerine katkısı bulunan öğretim elemanlarına ek ödemeler hakkında da (c) fıkrası hükümleri uygulanır." hükmü yer almaktadır.

Aynı Kanun'un 58'inci maddesinin (c) fıkrasında ise öğretim elemanları ve diğer personelin ek ödeme tavanıyla ilgili düzenleme yapılmış, ancak döner sermaye gelirin'e yapılan doğrudan ve dolaylı katkılara göre tespit edilen hizmet puanları esasında ek ödeme oranları belirlenmemiş, söz konusu belirleme, 2547 sayılı Kanun'un 58'inci maddesine dayanılarak çıkarılan ve 18.02.2011 tarih ve 27850 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yükseköğretim Kurumlarında Döner Sermaye Gelirlerinden Yapılacak Ek



Ödemenin Dağıtılmasında Uygulanacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmelik ile yapılmıştır.

Bu Yönetmelik'in "Amaç ve kapsam" başlıklı 1'inci maddesinde;

"Bu Yönetmelik, yükseköğretim kurumlarının döner sermaye faaliyetleri çerçevesinde; hizmet sunum şartları ve kriterleri de dikkate alınmak suretiyle personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ve süresi, eğitim-öğretim ve araştırma faaliyetleri ve mesleki uygulamalar ile ilgili performansı ve özellik arz eden riskli bölümlerde çalışma gibi hizmete katkı unsurları esas alınarak yapılacak ek ödeme oranları ile bu ödemelerin usul ve esaslarını belirlemek amacıyla hazırlanmıştır." hükmü,

Aynı Yönetmeliğin "Genel ilkeler" başlıklı 4'üncü maddesinin birinci fıkrasında;

"Döner sermaye gelirlerinden öğretim elemanları ve diğer personele dağıtılacak ek ödemeler, bu Yönetmelikte belirtilen esaslara ve oranlara uygun olarak yetkili kurullara tanınan yetki çerçevesinde birimler veya alt birimler bazında yapılır." hükmü,

Dördüncü fıkrasında;

"Yönelim kurullarınca, Kanunun 58 inci maddesi uyarınca belirlenen tavan ek ödeme oranlarını geçmemek üzere ek ödeme oranları belirlenir." hükmü

Yedinci fıkrasında;

"Yapılacak ek ödemeye esas katkı oranlarının belirlenmesinde 5 inci maddede belirlenen; kurumsal katkı puanı (A puanı), bireysel gelir getirici faaliyet puanı (B puanı), eğitim-öğretim faaliyeti puanı (C puanı), bilimsel faaliyet puanı (D puanı) ve diğer faaliyetler puanı (E puanı) esas alınır. Kanunun 58 inci maddesinin (c) fıkrası kapsamında bulunan birimlerde söz konusu puanların tamamı kullanılır. Anılan fıkra dışındaki birimlerde ise yönelim kurullarınca, yükseköğretim kurumunun yapısı ve mali durumu göz önünde bulundurularak bir veya birden fazla kullanılmasına karar verilmek suretiyle belirlene yapılır."

"Dağıtım esasları" başlıklı üçüncü fıkrasında;

"(B) Bireysel gelir getirici faaliyet puanı; Kurum içinde bireysel gelir getirici faaliyetlerden dolayı alınan mesai içi (B1), mesai dışı ilave ücret alınmayan (B2) ve mesai dışı ilave ücret alınan (B3) puanlarının toplamından oluşan puandır. Her bir döner sermaye birimi için Yükseköğretim Kurulu tarafından hazırlanan "Gelir Getirici Faaliyet Cetveli" ne göre kişinin ürettiği hizmetlerden elde edilen puanlar kullanılarak hesaplanır. Bu puan aşağıdaki şekilde hesaplanır.

(B)="Gelir Getirici Faaliyet Cetveli "ne göre alınan toplam puan."

Onüçüncü fıkrasında ise;

"Ziraat ve veteriner fakülteleri, sivil havacılık yüksekokulu ve bünyesinde atölye veya laboratuvar bulunan yükseköğretim kurumları ile sürekli eğitim merkezleri, açık öğretim hizmeti veren yükseköğretim kurumları ile düzenli döner sermaye geliri olan yükseköğretim kurumlarında döner sermaye gelirlerine katkısı bulunan öğretim elemanlarına yapılacak ek ödemede, (A), (B), (C), (D) ve (E) puanlarından biri veya birden fazlası kurumun yapısı ve mali durumu göz önünde bulundurularak kullanılabilir." hükmüne,

"Alt düzenlemeler" başlıklı 10'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasında da;

"Gelir Getirici Faaliyet Cetveli" Yükseköğretim Kurulu tarafından tespit edilir. Bu cetveldeki puanları, %50 oranında artırmaya veya azaltmaya; işlem için ayrılan süre, emek, maliyet ve risk gibi unsurlar dikkate alınmak kaydıyla, üniversite yönetim kurulları yetkilidir. Gelir getirici faaliyet cetvelinde bulunmayan işlemlerin puanları, üniversite yönetim kurulları tarafından belirlenebilir."

Hükümlerine yer verilmiştir.

Ayrıca, 20.12.2017 tarih ve 2017/247 sayılı Karar ile Düzce Üniversitesi Senatosu tarafından kabul edilerek, 01.01.2018 tarihinden itibaren yürürlüğe giren, Düzce Üniversitesi Tıp Fakültesi ve Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezi Dışında Kalan Birimlerde Döner Sermaye Gelirlerinden Yapılacak Ek Ödemenin Dağıtılmasında Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönerge'nin "Dağıtım Esasları" başlıklı 7'nci maddesinde;

"Kanun'un 58 'inci maddesinin (d) fıkrası kapsamında bulunan birimlerde yapılan iş ve hizmetler karşılığı elde edilen gelirlere, kanuni kesintiler ile varsa yapılan iş veya hizmetlerle bağlantılı giderler düşüldükten sonra geri kalan tutar hizmet karşılığı olarak katkı oranları dikkate alınmak sureti ile hizmet veren öğretim elemanlarına ödenir. Bu kapsamda öğretim elemanlarına yapılacak ek ödeme, öneli Kurulunca Yönetmeliğin 5 'inci maddesinde belirlenen puanlardan biri veya birden fazlası esas alınır." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerine göre; bünyesinde atölye veya laboratuvar bulunan yükseköğretim kurumları, sürekli eğitim merkezleri ile düzenli döner sermaye geliri olan yükseköğretim kurumlarında üretilen mal ve hizmetlerden elde edilen döner sermaye gelirlerinden yapılacak olan ek ödemelerin dağıtımı da Kanunun 58'inci maddesinin (c) fıkrası hükmüne

göre, döner sermaye gelirine katkısı bulunan öğretim elemanlarına, katkı oranları dikkate alınmak suretiyle, Yönetmelikte belirtilen esaslara ve oranlara uygun olarak, yetkili kurullara tanınan yetki çerçevesinde, birimler veya alt birimler bazında yapılacak, ek ödemeye esas katkı oranlarının belirlenmesinde kurumsal katkı puanı (A puanı), bireysel gelir getirici faaliyet puanı (B puanı), eğitim-öğretim faaliyeti puanı (C puanı), bilimsel faaliyet puanı (D puanı) ve diğer faaliyetler puanının (E puanı) esas alınacak, bu puanlardan biri veya birden fazlasının kullanılmasına ise, Yönetim Kurulunca karar verilecektir.

Yapılan incelemede; ...'in elde ettiği gelirlerden %40 Kurum Payı, %5 Bilimsel Araştırma Projeleri (BAP) payı, %1 Hazine Payının mevzuata uygun olarak kesildiği, geri kalan %54'lük kısmından ise gelire katkısı olduğu değerlendirilen öğretim elemanlarına dağıtım yapılmakla beraber gelire katkısı olmayan yönetici durumundaki öğretim üyelerine de dağıtım yapıldığı anlaşılmıştır. Şöyle ki: DÜBİT tarafından gerçekleştirilen iş ve hizmetler karşılığı elde edilen gelirlerin dağıtımına dayanak teşkil eden formlar incelendiğinde; DÜBİT Merkez hesabına yatırılan her bir ödemeden, (E. Merkez Müdürü) Doç. Dr. ...., (Merkez Müdürü) Prof. Dr. ...., (Merkez Müdür Yrd.) Dr. Öğretim Üyesi ..... ve (Merkez Müdür Yrd.) Dr. Öğretim Üyesi .....'a gelir getirici katkılarına bakılmaksızın, dağıtımına dayanak teşkil eden formda yazılı, mutata şekilde düzenlenmiş, iş bazında değişiklik göstermeyen oranlar üzerinden ek ödeme yapıldığı görülmüştür.

Personel bazında yapılan dağıtım mevzuata uygun olmamasına rağmen, dağıtım yapılan kısım (%54) kamuya aktarılması gerekmeyen, başka bir ifade ile kamu kaynağı niteliğinde olmayan ve yöneticilere dağıtılmasa bile katkısı olan öğretim üyelerine zaten dağıtılacak bir gelir olduğundan, somut olaydaki uygulama esasında 10.12.2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71'inci maddesi kapsamında bir kamu zararı oluşmamıştır.

Bu itibarla;

Açıklanan gerekçelerle, Sayıştay Başsavcılığı adına Sayıştay Savcısının yaptığı temyiz başvurusunun REDDİNE ve konu edilen ..... TL ile ilgili olarak, "kamu zararı" değerlendirmesi açısından ilişilecek herhangi bir husus bulunmadığı, yönündeki Daire İlam hükmünün TASDİKİNE,

Karar verilmiştir.