

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun ‘Ecrimisil ve tahliye’ başlıklı 75’inci maddesinde aynen “Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malları ve Vakıflar Genel Müdürlüğü ile idare ve temsil ettiği mazbut vakıflara ait taşınmaz(1) malların, gerçek ve tüzelkişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, idareden taşınmaz ve değerlendirme konusunda işin ehli veya uzmanı üç kişiden oluşan

komisyonca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere tespit ve takdir edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, Hazinesinin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve füzuli şağilin kusuru aranmaz.

Kamu İdaresi Türü
yazdır

Belediyeler ve Bağlı İdarelerkararı

Yılı 2016

Dairesi 7

Karar No 233

İlam No 74

Tutanak Tarihi 1.2.2018

Kararın Konusu Çeşitli Konuları İlgilendiren Kararlar

ECRİSİMİL BEDELİ

Kurumun mülkiyetindeki reklam alanlarının kirasız kullanımı süresinin hatalı hesaplanarak eksik ecrimisil tahsil edilmesi suretiyle kamu zararına sebebiyet verilmesi ile ilgili olarak yapılan incelemede;

... Büyükşehir Belediyesi mülkiyetinde bulunan çeşitli cins ve ebatta reklam ve tanıtım alanlarının kullanımının, ihale kararı sonucu imzalanan, kiralama ve yapım hükümleri içeren karma nitelikli 10 yıl süreli sözleşme ile ... A.Ş.'nin kullanımına teslim edildiği, ... A.Ş.'nin ise teslim aldığı alanların işletme ve kullanma hakkını 30.01.2006 tarihinden itibaren 10 yıl süreli bir sözleşmeyle başka bir şirkete kiraladığı, ...A.Ş.'nin kira müddeti ve kira ilişkisinin 06.02.2016 tarihinde sona ermesine rağmen kiralanan reklam alanlarının tahliye edilmediği ve 26.10.2016 tarihine kadar işgal edildiği anlaşılmıştır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 'Ecrimisil ve tahliye' başlıklı 75'inci maddesinde aynen "Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malları ve Vakıflar Genel Müdürlüğü ile idare ve temsil ettiği mazbut vakıflara ait taşınmaz(1) malların, gerçek ve tüzelkişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, idareden taşınmaz ve değerlendirme konusunda işin ehli veya uzmanı üç kişiden oluşan komisyonca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere tespit ve takdir edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, Hazinesin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve fuzuli şagilin kusuru aranmaz.

Ecrimisile itiraz edilmemesi halinde yüzde yirmi, peşin

ödenmesi halinde ise ayrıca yüzde onbeş indirim uygulanır. Ecrimisil fuzuli şagil tarafından rızaen ödenmez ise, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunur.

Kira sözleşmesinin bitim tarihinden itibaren, işgalin devam etmesi halinde, sözleşmede hüküm varsa ona göre hareket edilir. Aksi halde ecrimisil alınır.” Hükümleri yer almaktadır.

Bu hükümler uyarınca fuzuli şagilden 06.02.2016-26.10.2016 tarihlerini kapsayan günler için ecrimisil talep ve tahsil edilmesi gerekmektedir.

Yapılan incelemede kurum tarafından, kıymet takdir komisyonu kararıyla 2.989,40 TL günlük ecrimisil tutarı belirlendiği ve işgale konu 25.02.2016-26.10.2016 tarihleri arasına karşılık gelen günler için ecrimisil tahakkuku yapıldığı ve fuzuli şagilden tahsil edildiği anlaşılmıştır. 06.02.2016-25.02.2016 tarihlerini kapsayan 20 günlük sürenin ecrimisil tutarının ise, işgalci ... A.Ş. den talep ve tahsil edilmediği anlaşılmıştır.

Ancak, sorumlularca, ... Büyükşehir Belediyesine ait reklam alanlarının, 06.02.2016-25.02.2016 tarihleri arası 20 günlük süre boyunca kira ilişkisi olmadan kullanımı karşılığı olan ... TL ecrimisil bedelinin ... tarihli ve ... numaralı makbuzla tahsil edildiği bildirilmiştir.

Bu itibarla, söz konusu kamu zararı tahsil edildiğinden konu

hakkında ilişilecek husus kalmadığına oy birliğiyle,

Kamu İdaresi Türü Belediyeler ve Bağlı İdarelerkararı
yazdır

Yılı 2016

Dairesi 7

Karar No 233

İlam No 74

Tutanak Tarihi 1.2.2018

Kararın Konusu Harcırak Mevzuatı ile İlgili Kararlar

YÜKLENİCİNİN TEMİN ETTİĞİ İŞÇİLERİN ASGARİ MEZUNİYET ŞARTINA UYMAMASI

“Yol, Köprü, Geçit, Kavşak, Hizmet Binalarının Bakım Onarımı Hizmetleri Alımı İşi” ve “Makine ve Araç Bakım – Onarımı, Ulaşım Ve Denetimi Hizmetleri Alımı İşi”nde, işlerin yüklenicisinin temin ettiği işçilerin, teknik şartnamesinde belirtilen unvanın gerektirdiği asgari mezuniyet niteliğine

sahip olmamasına rağmen idare tarafından işe kabul edilmesi ve yükleniciye hatalı hakediş ödenmesi suretiyle kamu zararına sebebiyet verilmesi ile ilgili olarak yapılan incelemede;

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa göre sözleşmeye bağlanan hizmet işlerinin yürütülmesinde uygulanacak genel esas ve usulleri belirleyen "Hizmet İşleri Genel Şartnamesi"nin konuyu düzenleyen maddelerinde;

"Malzeme, tesis ve işçilik kalitesi

Madde 17- Bütün malzemeler, tesisler ve işçilik;

(a) Sözleşmede ve eklerinde belirtilen tip ve türlerde ve kontrol teşkilatının talimatlarına uygun olacak,

(b) İmalat, üretim veya hazırlanma yerinde, işyerinde ya da sözleşmede öngörülen başka herhangi bir yerde kontrol teşkilatının talep edeceği zamanlarda denetim ve testlere tabi tutulacaktır.

Yüklenici, malzemeleri veya tesisleri incelemek, ölçmek ve test etmek için gereken her türlü desteği, işçiliği, elektriği, yakıtı, cihazları ve aletleri temin edecek ve işte kullanılmadan önce bütün malzeme numunelerini, kontrol teşkilatı tarafından seçilecek ve gerekli görülecek testlerin yapılması amacıyla idareye sunacaktır.

...

Sözleşme ve eklerine uymayan işler

Madde 31- Yüklenici projelerde ve işe ilişkin diğer teknik dokümanda, kendiliğinden hiç bir değişiklik yapamaz. Boyutları, kullanma şekli ve durumu proje ve şartnamelere uymayan, kötü ve kusurlu oldukları tespit edilen işleri, yüklenici, kontrol teşkilatının talimatı üzerine, belirlenen süre içinde bedelsiz olarak değiştirmek veya bozup yeniden yapmak zorundadır. Bundan dolayı bir gecikme olursa sorumluluğu yükleniciye aittir.

Yüklenici tarafından proje ve şartnameden farklı olarak önerilen işler, ancak teknik ve sanat kurallarına ve istenen özelliklere uygun ve mevcudundan daha iyi özelliklere sahip olduğu kontrol teşkilatı tarafından onaylanması halinde kabul edilebilir. Ancak bu takdirde yüklenici, ilave bedel isteyemez.

Kontrol teşkilatı, sözleşme dokümanında belirtilen özelliklerden daha iyi özelliklere sahip olması ve yüklenicinin kabul etmesi koşuluyla işe ilişkin herhangi bir değişiklik talebinde bulunabilir.

Hatalı, kusurlu ve eksik işler

Madde 32- Kontrol teşkilatı, yüklenici tarafından yapılmış olan işin eksik, hatalı ve kusurlu olduğunu veya malzemenin

şartnamesine uygun olmadığını gösteren belirtiler ve kanıtlara ulaştığı takdirde, gerek işin yapımı sırasında ve gerekse kabule kadar olan sürede bu gibi eksiklik, hata ve kusurların incelenmesi ve tespiti için yüklenicinin yapması gerekenleri kendisine tebliğ eder.

Bu incelemeler yüklenici veya vekili ile birlikte yapılır. Yüklenici veya vekili bu konuda yapılacak çağrıya uymazsa incelemeler kontrol teşkilatı tarafından tek taraflı olarak yapılıp durum bir tutanakla tespit edilir.

Bu gibi inceleme ve araştırmaların giderleri, işlerin hatalı ve kusurlu olduğunun anlaşılması halinde yükleniciye ait olur.

Sorumluluğunun yükleniciye ait olduğu anlaşılan hatalı, kusurlu ve malzemesi kötü işlerin bedelleri, geçici hakedişlere girmiş olsa bile, işin gerçekleştirilme şekil ve durumuna göre yüklenicinin daha sonraki hakedişlerinden veya kesin hakedişinden veya teminatından kesilir.

Belli dönemler halinde (günlük, haftalık, vs) tekrarlanmak suretiyle ifa edilen sürekli nitelikteki işlerde kontrol teşkilatı, yapılan işle ilgili olarak Genel şartnamenin 34 nc maddesindeki esaslara göre bu dönemler itibariyle kayıt tutar. Hakediş demelerinde bu kayıtlar da dikkate alınır ve sözleşme ve eklerine aykırı olarak gerçekleştirildiği tutanağa yazılan işler için sözleşmesinde belirtilen kesinti ve cezalar uygulanır."

Hükümleri yer almaktadır.

Söz konusu işlerle ilgili ihaleler kapsamında, yapılan işlerin teslim ve kabul aşaması incelendiğinde, işlerin yüklenicisinin temin ettiği işçilerin, unvanın gerektirdiği asgari mezuniyet niteliğine sahip olmamasına rağmen idare tarafından işe kabul edildiği ve yükleniciye hatalı hakediş ödendiği görülmüştür. Örneğin işin şartnamesine göre, yüklenici tarafından temin edilen işçinin 'koordinatör yardımcısı' unvanına kabul edilmesi ve asgari ücretin yüzde 285 fazlası ödenebilmesi için en az lise mezunu olması şartının yerine getirilmesi gerekmektedir. Yapılan incelemede, koordinatör yardımcısı unvanına ilkokul mezunu işçi kabul edildiği, asgari mezuniyet şartı yerine getirilmediği halde işçiye her ay asgari ücretin yüzde 285 fazlası ödendiği görülmüştür. Diğer taraftan, büro elemanı unvanına kabul edilen ilkokul mezunu işçilere ise her ay asgari ücretin yüzde 40 fazlası ödenmiştir. Koordinatör yardımcısı unvanına lise mezunu işçi temin edemeyen yükleniciye asgari ücretin yüzde 285 fazlası yerine büro elemanı unvanı için temin ettiği ilkokul mezunu işçiye emsalen asgari ücretin 40 fazlası ödenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Yukarıda açıklanan hatalı uygulama, bahse konu ihalelerde, "Karşılaştırma Tablosunda" gösterilen unvan ve ücretler için de tekrarlanmıştır

Yukarıda açıklanan kanun hükümleri ve gerekçeler doğrultusunda, karşılaştırma tablosunda belirtilen unvanlarda, işin şartnamesinde yazılı unvanlar için gerekli niteliklere sahip işçi temin etmeyen yüklenicilere, emsal unvanlara uygun ücretler ödenmesi gerekirken, söz konusu işçiler için niteliklerine sahip olmadıkları unvanlarına göre ödeme yapılması sonucu ... TL kamu zararına sebebiyet verilmiştir.

Ancak, sorumlularca, bahsedilen hatalı uygulamadan kaynaklanan

... TL kamu zararının 13.09.2017 tarihli ve ... numaralı makbuzla tahsil edildiği bildirilmiştir.

Bu itibarla, söz konusu kamu zararı tahsil edildiğinden konu hakkında ilişilecek husus kalmadığına oy birliğiyle,