

imzalanana ihale sözleşmesinde ödemenin gecikmesi halinde faiz ödeneceğine dair hüküm yer almasına rağmen ödemeyi geciktiren ve faiz ödenmesine neden olan harcama yetkilisi ve muhasebe yetkilisine kamu zararı çıkartılır

SAYIŞTAY KARARI

SAYIŞTAY 5. DAİRE

Karar No:414

İlam No:251

Tutanak No:4/2/2020

Faiz ödemesi

..... tarih ve sayılı ilamın nci maddesinde,
Belediyesi tarafından LTD. ŞTİ. tarafından yüklenilen
..... Konseri Hizmetinin karşılığı olarak ilgili sözleşmede
belirtilen tutardan fazla ödeme yapılması sonucu oluşan kamu
zararı tutarı ile ilgili olarak; söz konusu ödeme Belediye
Başkanının talimatı ve Hukuk İşleri Müdürlüğü tarafından
imzalanana protokol ile gerçekleştirildiğinden Belediye Başkanı
ve protokolde imzası bulunan kişilerin savunmaları alınıp
sorumluluğa dahil edilerek ek rapor düzenlenmesi için
TL'lik bir adet ödeme emri belgesinin hüküm dışı bırakılmasına
karar verilmişti.

Denetçi tarafından sorumluların savunmaları alınarak ek rapor düzenlenmiş olduğundan, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 50 inci maddesinin üçüncü fıkrası gereğince konunun görüşülmesinin devamına karar verildi.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71 inci maddesinde;

“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,

b) Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,

c) Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,

d) İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,

e) İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,

f) (Mülga: 22/12/2005-5436/10 md.)

g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması, esas alınır.”

Mezkür Kanunun 34 üncü maddesinde ise;

“Ödeme emri belgesine bağlandığı halde ödenemeyen tutarlar, bütçeye gider yazılarak emanet hesaplarına alınır ve buradan ödenir. Ancak, malın alındığı veya hizmetin yapıldığı mali yılı izleyen beşinci yılın sonuna kadar talep edilmeyen emanet

hesaplarındaki tutarlar bütçeye gelir kaydedilir. Gelir kaydedilen tutarlar, mahkeme kararı üzerine ödenir.

Kamu idarelerinin nakit mevcudunun tüm ödemeleri karşılayamaması halinde giderler, muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre ödenir. Ancak, sırasıyla kanunları gereğince diğer kamu idarelerine ödenmesi gereken vergi, resim, harç, prim, fon kesintisi, pay ve benzeri tutarlara, tarifeye bağlı ödemelere, ilama bağlı borçlara, ödenmemesi halinde gecikme cezası veya faiz gibi ek yük getirecek borçlara ve ödenmesi talep edilen emanet hesaplarındaki tutarlara öncelik verilir.

İlgili olduğu mali yılın sonundan başlayarak beş yıl içinde alacaklıları tarafından geçerli bir mazerete dayanmaksızın, yazılı talep edilmediğinden veya belgeleri verilmediğinden dolayı ödenemeyen borçlar zamanaşımına uğrayarak kamu idareleri lehine düşer.

Genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinde, bir taahhüde ve harcama talimatına dayanmayan giderlere ilişkin olup, Maliye Bakanlığınca belirlenecek ekonomik kodlardan yapılan ve bütçede ödeneği öngörülmüş olmakla birlikte, oluştuğu yer ve zamanda ödeneği bulunmayan giderler; dayanağını oluşturan harcama belgeleri de eklenmek suretiyle usulüne göre gerçekleştirilerek ilgili hesaplara alınır ve ödeneğinin gelmesini müteakip ödenir. Bu tutarlara ilişkin ödenek gönderme belgeleri, en geç mali yılın sonuna kadar muhasebe birimine gönderilerek muhasebeleştirme işlemleri tamamlanır. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Maliye Bakanlığınca belirlenir.” denilmektedir.

Yukarıdaki mevzuat hükümlerine göre nakit yetersizliği sebebiyle hak sahiplerine ödenemeyen tutarlar, muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre ödenir, ancak gecikme cezası veya faiz gibi ek yük getirecek borçlar var ise bu borçlara öncelik verilmesi gerekmektedir. Ödeme sırasına ve önceliğine uyulmadığı için, idarenin faiz ödemesi 5018 sayılı Kanununun 71 inci maddesine göre kamu zararı oluşturmuştur.

Ödeme emrine bağlandığı halde ödeme yapılamayan bu tür borçlar, 5018 sayılı Kanununun 34 üncü maddesinde belirtilen ve yukarıda açıklanan esaslara göre ödenmesi gerekmektedir.

Yapılan denetimde; emanet hesaplarının incelenmesi neticesinde; yılsonu itibariyle; Belediyenin mal, hizmet aldığı ya da yapım işi yaptırdığı yüklenicilere ilişkin olarak hesaplarında 2 adedi yılından, 51 adedi ise yılından olmak üzere toplam 53 adet bütçe emanetinin bekletildiği; buna karşın yılında hesaplara alınan 194 adet bütçe emanetinin ise aynı yıl içerisinde ödendiği görülmüştür. Görüleceği üzere ödeme sırasına uyulmadığı gibi, idareye faiz yükü getirecek bir borç ödenmeyip, öncelik esasına da uyulmamıştır. Bunun sonucunda idare sözleşmesinde belirlenen TL asıl alacağın yanında herhangi bir mahkeme kararı olmamasına rağmen TL faiz ödemiş ve 5018 sayılı Kanununun 71 inci maddesinde yer alan hükme göre kamu zararına sebebiyet verilmiştir.

5018 sayılı Kanununun "Mali hizmetler birimi" başlıklı 60 ncı maddesinde;

"...k) Mali kanunlarla ilgili diğer mevzuatın uygulanması konusunda üst yöneticiye ve harcama yetkililerine gerekli bilgileri sağlamak ve danışmanlık yapmak"

"Muhasebe hizmeti ve muhasebe yetkilisinin yetki ve sorumlulukları" başlıklı 61 inci maddesinin altıncı fıkrasında ise;

"Muhasebe yetkilileri, 34 üncü maddenin ikinci fıkrasındaki ödemeye ilişkin hükümler ile bu maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen ödemeye ilişkin kontrol yükümlülüklerinden dolayı sorumludur. Muhasebe yetkililerinin bu Kanuna göre yapacakları kontrollere ilişkin sorumlulukları, görevleri gereği incelemeleri gereken belgelerle sınırlıdır."

hükümleri yer almaktadır.

Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliğinin 249 uncu maddesinde ise; "Bütçe emanetleri hesabına ilişkin işlemler aşağıda gösterilmiştir.

a) Bütçe emanetlerine alınacak tutarlar

1) Herhangi bir tutarın bütçe emanetine alınabilmesi için; hizmetin yapılmış veya malın teslim edilmiş bulunması, 5018 sayılı Kanununun 33 üncü maddesinde belirtilen Yönetmelik hükümlerine göre bütün tahakkuk belgelerinin harcama yetkilisine imzalatılmış ödeme emri belgesi ekinde ödeme yapılmak üzere muhasebe birimine gönderilmiş olması gerekir." denilmektedir.

..... Belediyesi tarafından yeni yıl kutlama hizmetleri kapsamında Konseri Hizmeti adlı ihale gerçekleştirilmiş olup, buna ilişkin olarak Belediye ileLtd.Şti arasında TL bedelli sözleşme imzalanmıştır. Hakediş ödemesinin tarihinde gerçekleştirileceği, ödeme yapılmaması durumunda aylık %10 gecikme faizi ödeneceği hüküm altına alınmıştır. Ancak yapılan incelemelerde; yüklenici firma tarafından edimin yerine getirildiğine dair Belediye personeli tarafından mal ve hizmet alım kabul tutanağı düzenlendiği görülmekle birlikte ödemenin belirtilen tarihte yapılmadığı, tarihli ve numaralı ödeme emri ile 320 nolu Bütçe Emanetleri hesabına alındığı ve tarihli ve nolu muhasebe işlem fişiyle TL ve tarihli ve numaralı muhasebe işlem fişiyle TL olmak üzere yüklenici firmaya TL ödendiği anlaşılmıştır. Sözleşme tutarının tamamı ödenmediği için Belediyesi aleyhine asıl alacak ve gecikme faiziyle birlikte toplam TL tutarında icra takibi başlatılmış ve kuruma ihtarname gönderilmiştir. Söz konusu tutarın yüksek olması nedeniyle yüklenici firma ile Belediye Başkanlığı adına Başkan Yardımcısı arasında yapılan protokole binaen firmaya yasal faiz oranı (yıllık %9) üzerinden TL gecikme faizi ödenmesi kararlaştırılmıştır. Ancak; 5018 sayılı Kanununun 34 üncü maddesinde, ödenmemesi halinde gecikme cezası veya faiz

gibi ek yük getirecek borçların öncelikli olarak ödenmesi gerektiği belirtilmiştir. Sorguda belirtilen borcun ödenmemesi sonucunda yüklenici icraya başvurmuştur. İcrada belirtilen faiz tutarının ödenen faiz tutarından daha büyük olması kamu yararı olarak nitelendirilemez. İdare, ödeme sıralamasına dikkat ederek faiz yükü getirecek ödemelerine öncelik verseydi, yüklenicinin icraya başvurma hakkı olmayacak, bunun sonucunda idarenin faiz ödemesi gerekmeyecekti.

Sorgu konusu olayda önemli nokta, bu ödemenin yapılmasına ilişkin süreci takip etme ve bu ödemedен dolayı sözleşmede öngörülen külfetin kuruma yansımaması için ödemenin zamanında yapılmasını sağlama görevi muhasebe yetkilisine aittir. Muhasebe Yetkilisi tarafından ödemenin yapılacağı tarihinden önce ödemeye ilişkin Muhasebe İşlem Fişi hazırlanarak harcama yetkilisine sunulması gerekirdi. Muhasebe yetkilisinin bu işlemi yaptığına ilişkin ya da bu işlemi başlattığı halde Harcama yetkilisi tarafından bu işlemin sekteye uğratıldığına ilişkin herhangi bir emare mevcut değildir. 5018 sayılı Kanununun 61 nci maddesinin altıncı fıkrası hükmü gereği bu işlemin takibinin sorumluluğu muhasebe yetkilisine verilmiştir. Ödemenin zamanında yapılmayarak kurumun faiz yükü altına girmesinden dolayı Muhasebe Yetkilisi'ın sorumluluğu bulunmaktadır.

Diğer taraftan, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun "Amir durumda olan devlet memurlarının görev ve sorumlulukları" başlıklı 10 uncu maddesinin birinci fıkrasında;

"Devlet memurları amiri oldukları kuruluş ve hizmet birimlerinde kanun ve diğer mevzuatla belirlenen görevleri zamanında ve eksiksiz olarak yapmaktan ve yaptırmaktan, maiyetindeki memurlarını yetiştirmekten, hal ve hareketlerini takip ve kontrol etmekten görevli sorumludurlar." denilmiş;

Aynı Kanununun "Devlet memurlarının görev ve sorumlulukları" başlıklı 11 inci maddesinin birinci fıkrasında da "Devlet memurları kanun ve diğer mevzuatta belirtilen esaslara uymakla

ve amirler tarafından verilen görevleri yerine getirmekle yükümlü ve görevlerinin iyi ve doğru yürütülmesinden amirlerine karşı sorumludurlar.” ifadesine yer verilmiştir.

5018 sayılı Kanununun 8 inci maddesinde; “Her türlü kamu kaynağının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanlar, kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak elde edilmesinden, kullanılmasından, muhasebeleştirilmesinden, raporlanmasından ve kötüye kullanılmaması için gerekli önlemlerin alınmasından sorumludur ve yetkili kılınmış mercilere hesap vermek zorundadır.”

“Harcama talimatı ve sorumluluk” başlıklı 32 nci maddesinde de; “Bütçelerden harcama yapılabilmesi, harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesiyle mümkündür. Harcama talimatlarında hizmet gerekçesi, yapılacak işin konusu ve tutarı, süresi, kullanılabilir ödeneği, gerçekleştirme usulü ile gerçekleştirmeyle görevli olanlara ilişkin bilgiler yer alır.

Harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun ve diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur.” hükümleri yer almaktadır.

Gerek Belediye Başkanı adına Avukat tarafından gönderilen yazılı savunmada gerekse Belediye Başkanı ile vekili Avukat’un yapmış olduğu sözlü savunmada; ödemenin yapılmaması konusunda Belediye Başkanının yazılı veya sözlü böyle bir talimatının olmadığı, hatta bu ödemenin bekletildiğini bile bilmediği ifade edilmiştir. Yazılı veya sözlü olarak ödemenin bekletilmesi konusunda Belediye Başkanının talimatı olsa bile yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri çerçevesinde amir durumunda olan Harcama Yetkilisinin birim amiri olarak, yapmış olduğu sözleşmenin gereği olan ödemeyi zamanında yaptırması, kurumunun zarara uğramaması için gerekli tedbirleri alması gerekirdi. Dolayısıyla Harcama Yetkilisi’nun kamu zararından

dolayı sorumluluğu bulunmaktadır.

Sorumlulardan Belediye Başkanı'ın ödemenin yapılmamasına dair talimatının bulunmaması sebebiyle söz konusu kamu zararına ilişkin olarak sorumlu olmadığı değerlendirilmiştir.

Taraflar arasında yapılan protokolle; hizmet alımı sözleşmesinde yer alan 'ödemenin tamamının tarihinde yapılacağı, zamanında yatırılmadığı takdirde de aylık % 10 gecikme faizi uygulanacağı' hükmüne istinaden icra takibi sonucu çıkarılan gecikme faizinin düşürülmesi amaçlanmıştır. Söz konusu protokol sözleşme serbestisi çerçevesinde yapılmış olup ve mevzuata aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Zira bu protokol ile kurum zarara uğratılmamış tam tersine uğratılan zarar tutarında indirimle gidilmiştir. Dolayısıyla bu protokolü imzalayan Belediye Başkan Yardımcısı'in sorumluluğu bulunmamaktadır.

Ödeme tarihinden önce harcama birimi tarafından Ödeme Emri Belgesi düzenlenerek muhasebe birimine gönderilmiş, Muhasebe Yetkilisi aldığı talimat doğrultusunda bu ödemeyi 320 Bütçe Emanetleri Hesabına alarak bekletmeye almıştır. Protokol düzenlendikten sonra da muhasebe işlem fişi düzenlenerek ödeme gerçekleştirilmiştir. Bu süreçte Gerçekleştirme Görevlisi ödeme emri belgesini düzenleyerek görevini yerine getirdiğinden dolayı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır.

Bu itibarla; Belediyesi tarafından LTD. ŞTİ. tarafından yüklenilen Konseri Hizmetinin karşılığı olarak ilgili sözleşmede belirtilen tutardan fazla ödeme yapılması sonucu oluşan TL kamu zararının Harcama Yetkilisi..... ile Muhasebe Yetkilisi'a müştereken ve müteselsilen,

6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile birlikte ödettirilmesine,

İş bu ilamın tebliğ tarihinden itibaren aynı Kanunun 55 inci maddesi gereğince altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu

nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere oyçokluğuyla karar verildi.

Azınlık Görüşü:

Daire Başkanı ve Üye’in Karşı Oy Gerekçesi:

..... Belediyesi tarafından yüklenici firmaya ödenen faizin, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71 inci maddesinde tanımlanan anlamda bir kamu zararı olarak düşünülmesi mümkün görünmemektedir. Yapılan ödeme, sözleşmeye istinaden yüklenici firma tarafından icra takibine başvurulması üzerine taraflar arasında yapılan protokol doğrultusunda zorunlu olarak yapılmıştır. Diğer yandan, 320 nolu Bütçe Emanetleri hesabı incelendiğinde, belediyenin ödemeleri sıraya koyduğu ve bu sıralamaya uymadığı görülmekle birlikte, bunun ödenecek ilave gecikme cezası ya da faiz gibi unsurları arttırıcı yönde bir etkisi olmadığından, söz konusu durumun kamu zararı oluşturmayacağı açıktır.