

kesin teminatın güncellenerek yükleniciden tahsil edilmemesi dolayısıyla oluşan * TL kamu zararının Muhasebe Yetkilisi ile Gerçekleştirme Görevlisi ...' a 6085 sayılı Sayıştay Kanununun maddesi gereği hüküm tarihinden itibaren işleyecek faizleriyle ödettirilmesi ile belediye başkanının sorumlu tutulması gerektiği hk

Kamu İdaresi Türü

Belediyeler ve Bağlı İdarelerkararı

Yılı

2014

Dairesi 6

Karar No

491

İlam No

313

Tutanak Tarihi

12.10.2017

Kararın Konusu İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

Kesin Teminat

Asıl İlamın 13'üncü maddesi ile tazminine hükmolunan konuyla ilgili olarak Temyiz Kurulunun ... tarih ve ... tutanak numaralı bozma kararı üzerine 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 55'inci maddesinin yedinci fıkrası hükmü gereğince konunun görüşülmesine karar verildikten sonra dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda;

... İnşaat Tur. San. ve Tic. Ltd. Şirketi yüklenimindeki ... TL sözleşme bedelli "... Akademisi İnşaatı Yapım İşi" ne ait sözleşmenin ... Belediye Başkanlığınca 22.05.2012 tarihinde feshedildiği,

Fesih işlemi ile ilgili olarak, İhale İşlemleri Servisi tarafından hazırlanarak Belediye Başkan Vekilince olur verilen 25.05.2012 tarih ve 259 sayılı yazı ile, sözleşme feshine istinaden kesin teminat ve varsa ek kesin teminatın gelir kaydedilmesi ve 4735 sayılı Kanun'un 22'nci maddesinde yer alan, "19, 20 ve 21 inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenir. Güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutan arasındaki fark yükleniciden tahsil edilir" hükmü uyarınca işlem yapılmasının Mali Hizmetler Müdürlüğüne bildirildiği,

Söz konusu yazıya istinaden Mali Hizmetler Müdürlüğü tarafından ... tarih ve ... no.lu Muhasebe İşlem Fişiyile, kesin

teminat miktarı olan ... TL'nin gelir kaydedildiği, fakat güncelleme tutarı olan ...-TL'nin tahsil edilmediği görülmüştür.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun; "İdarenin Sözleşmeyi Feshetmesi" başlıklı 20'nci maddesinde;

"Aşağıda belirtilen hallerde idare sözleşmeyi fesheder:

1. a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya ii sresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi,

...

Hallerinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir."

hükmü,

Mezkur Kanun'un "Sözleşmenin Feshine İlişkin Düzenlemeler" başlıklı 22'nci maddesinde de;

“19, 20 ve 21 inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenir. Güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı arasındaki fark yükleniciden tahsil edilir.”

hükmü yer almaktadır.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 22'nci maddesi ile Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 48'inci maddesi hükümleri doğrultusunda; yüklenici firmanın taahhüdünü yerine getirmemesi nedeniyle sözleşmenin feshedilmesi halinde, 4735 sayılı Kanun'un 20'nci maddesi hükmü gereğince, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların, alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Türkiye İstatistik Kurumu tarafından yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenmesi, güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı arasındaki farkın yükleniciden tahsil edilmesi gerekmektedir.

Sorumlularca yapılan savunmada güncelleme tutarı olan ...-TL için yükleniciye T.C. ... 1. Noterliği ... tarih ... yevmiye sayılı ihtarname gönderildiği ifade edilmişse de, söz konusu tutarın tahsil edildiğine dair her hangi bir belge ibraz edilmemiştir.

Sorguda yüklenicinin teminatının bulunduğu bankadan ... tarihinde Belediye banka hesabına gelen ...-TL'nin gelir kaydına ilişkin ... tarih ve ... no.lu muhasebe işlem fişi düzenlendiği ve söz konusu muhasebe işlem fişinin sorguda ilişkili belge kabul

edilerek bu belgede imzası bulunan gerçekleştirme gevlisi ve muhasebe yetkilisi ile birlikte ayrıca st yöneticinin de sorumlu tutulduğu görülmüştür.

5018 sayılı Kanun'un 1'inci maddesinde ifade edildiği üzere, bu Kanun esas olarak kalkınma planları ve programlarında yer alan politika ve hedefler doğrultusunda kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde elde edilmesi ve kullanılmasını, hesap verebilirliği ve mali saydamlığı sağlamak üzere, kamu mali yönetiminin yapısını ve işleyişini, kamu btçelerinin hazırlanmasını, uygulanmasını, tüm mali işlemlerin muhasebeleştirilmesini, raporlanmasını ve mali kontrolü düzenlemeyi amaçlamaktadır.

Bu kapsamda "Bakanların ve st Yöneticilerin Hesap Verme Sorumluluğu" başlıklı dördüncü bölümün 11'inci maddesine göre st yöneticiler, idarelerinin stratejik planlarının ve btçelerinin kalkınma planına, yıllık programlara, kurumun stratejik plan ve performans hedefleri ile hizmet gereklerine uygun olarak hazırlanması ve uygulanmasından; sorumlulukları altındaki kaynakların etkili, ekonomik ve verimli şekilde elde edilmesi ve kullanımını sağlamaktan, kayıp ve kötüye kullanımının önlenmesinden; mali yönetim ve kontrol sisteminin işleyişinin gözetilmesi, izlenmesi ve Kanunda belirtilen görev ve sorumlulukların yerine getirilmesinden belediyelerde, meclislerine karşı idari ve siyasi yönden sorumlu tutulmuşlardır.

Kanunda sayılan bu görevler de bizzat belediye başkanı tarafından değil; oluşturulan birimler ve birim amirleri tarafından yerine getirilmektedir. Zira, 5018 sayılı Kanun'un 11'inci maddesinde st yöneticilerin sorumlulukları belirtilmiş ve "st yöneticiler bu sorumluluklarının

gereklerini harcama yetkilileri, mali hizmetler birimi ve iç denetçiler aracılığıyla yerine getirirler.” denilmek suretiyle fiilin icra, yani yerine getirme sorumluluğu alt kademedeki kamu görevlilerine bırakılmıştır.

5393 sayılı Kanun’un 38’inci maddesinin (f) bendi ile belediye başkanlarına verilen görevlerden biri de; belediyenin gelir ve alacaklarını takip ve tahsil etmektir. Bu bağlamda, belediye başkanları belediye idaresinin başı ve üst yöneticisi olarak belediyenin hem gelirlerinin hem de giderlerinin mevzuat hükümlerine göre tarh tahakkuk, tahsil edilmesinden ve hak sahiplerine zamanında ödenmesinden mali yönden değil, idari yönden sorumlu tutulmuşlardır.

Bu bağlamda, verdiği karar ve talimatlar, doğrudan iş ve işlem sürecine dayanak oluşturmadığı sürece, üst yönetici olan Belediye Başkanının sorumluluğu idari/siyasi nitelikli olup, mali sorumluluğu bulunmamaktadır.

Buna göre, sözleşme feshine istinaden kesin teminat ve varsa ek kesin teminatın gelir kaydedilmesi ve 4735 sayılı Kanun’un 22’nci maddesinde yer alan; “19, 20 ve 21 inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenir. Güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutan arasındaki fark yükleniciden tahsil edilir” hükmü uyarınca işlem yapılmasının Mali Hizmetler Müdürlüğüne bildirildiği görüldüğünden Belediye Başkan Vekiline Olur verilen 25.05.2012 tarih ve 259 sayılı yazıya rağmen Üst Yöneticinin sorumlu tutulması mümkün değildir.

Açıklanan gerekçelerle; kesin teminatın güncellenerek yükleniciden tahsil edilmemesi dolayısıyla oluşan 62.226,98 TL kamu zararının Muhasebe Yetkilisi (Mali Hizmetler Müdürü) ... ile Gerçekleştirme Görevlisi ...' a 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 53'üncü maddesi gereği hüküm tarihinden itibaren işleyecek faizleriyle ödettirilmesine,

Üst Yönetici (Belediye Başkanı) ...'ın oluşan kamu zararından sorumlu tutulmamasına,

6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 55'inci maddesi uyarınca işbu ek ilamın tebliğ tarihinden itibaren altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere oy birliğiyle,