

söz konusu iş kalemi, teknik şartnamesine, projesine, fen ve sanat kurallarına uygun olarak eksiksiz ve kusursuz olarak yapılmış, iş bir bütün olarak tamamlanmış ise artık yaklaşık maliyet hesabındaki miktarlar baz alınarak iş eksik yapılmış kabul edilemez. Şayet yaptırılacak iş kalemi miktarı yüksek alınarak yaklaşık maliyet hatalı hesaplanmış ve bu bir kamu zararına sebep olmuş ise ilgililer hakkında işlem başlatmak idarenin yetkisindedir. Ancak bu tür bir tespit yapılmadan, işin

uygulama projelerinde yer almadığı halde sırf bu imalata porsantaj cetvelinde yer verilmiş olması gerekçe gösterilerek, imalat miktarındaki farkın sözleşme bedelinden düşülmesi

Kamu İdaresi Türü	Belediyeler ve Bağlı İdareler	
Yılı	2012	
Dairesi	6	
Dosya No	41885	
Tutanak No	43415	
Tutanak Tarihi	4.10.2017	
Kararın Konusu	İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar	

Konu: Anahtar teslimi götürü bedelli işte mahallinde yapılan fiili fiziki incelemede, imalatın hakedişte belirtilen miktardan eksik olması.

261 sayılı İlamın 1'inci maddesiyle, ortak yüklenimindeki "....." işi ile ilgili olarak;

A) PEY.0ZL.3 poz nolu "Düzgün Seçilmiş Pürüzsüz Çakıl Elemanlarla Her Türlü Renk ve Desende" imalatının eksik yapılması sonucu neden olunan kamu zararı tutarı ... TL,

B) İşin 24.12.2012 tarihi itibari ile bitirilerek geçici kabule hazır hale getirilmesi gerekmesine rağmen eksik ve

kusurlu işler nedeniyle işin bitirilemediği, 2012 yılı için gecikme cezasının da uygulanmaması sonucu neden olunan kamu zararı tutarı TL,

C) 12.11.2012 tarihli olur ile iş artışı yapıldığı halde bu artışa ilişkin damga vergisi kesintisinin yapılmaması sonucu neden olunan kamu zararı tutarı TL, olmak üzere toplamda TL'nin tazminine karar verilmiş;

Bu tazmin hükmüne karşı (Gerçekleştirme Görevlisi-İnşaat Mühendisi) ve (Gerçekleştirme Görevlisi-Elektrik Mühendisi) tarafından Sayıştay Temyiz Kuruluna yapılan temyiz başvurusu üzerine anılan Kurulca 27.10.2015 tarih ve 40975 ve 40976 tutanak sayılı Kararlarında anılan İlamın 1'inci maddesiyle verilen tazmin hükmünden, ödeme emri belgesi eki hakediş belgesinde imzası bulunan İller Bankası personelinin de sorumluluğu bulunduğu gerekçesiyle bozularak dosyanın Dairesine gönderilmesine karar verilmiş;

Temyiz Kurulunun anılan kararı üzerine Dairesince yeniden yapılan yargılamada;

A) PEY.ÖZL.3 poz nolu "Düzgün Seçilmiş Pürüzsüz Çakıl Elemanlarla Her Türlü Renk ve Desende" imalatının hakedişinde 344,76 m2 olmasına rağmen yerinde 215,65 m2 olduğu mahallinde yapılan fiili fiziki incelemede tespit edildiği görülmüştür. Dolayısı ile 129,11 m2 eksik imalat bulunmaktadır. Bu eksik imalat sonucu da 27.627,10 TL kamu zararına sebebiyet verilmiştir. Sayıştay Temyiz Kuruluna yapılan temyiz başvurusu üzerine anılan Kurulca 27.10.2015 tarih ve 40975 ve 40976 tutanak sayılı Kararlarında belirtilen ödeme emri belgesi eki hakediş belgesinde imzası bulunan İller Bankası personelinin de sorumluluğu bulunduğu konusunun değerlendirilmesinde; söz konusu kamu zararının oluşmasında Belediye personeli ile birlikte yapı denetim biriminde görevli İller Bankası personeli olan yapı denetim mühendisinin sorumlu olduğu anlaşılmıştır. Bu itibarla PEY.ÖZL.3 poz nolu "Düzgün Seçilmiş Pürüzsüz Çakıl Elemanlarla Her Türlü Renk ve Desende"

imalatının eksik yapılması sonucu meydana gelen ... TL'lik kamu zararının Harcama Yetkilisi ... ile Gerçekleştirme Görevlileri ..., ..., ...'e ödettirilmesine,

B) Denetçi tarafından, 24.12.2012 tarihi itibari ile işin bitirilerek geçici kabule hazır hale getirilmesi gerekmesine rağmen eksik ve kusurlu işler nedeniyle işin bitirilemediği, 2012 yılı için gecikme cezasının da uygulanmaması sonucu kamu zararına neden olduğu iddia edilmişse de; Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "Geçici Kabul" başlıklı 41'inci maddesinin 4'üncü fıkrasında "Kabul komisyonunun oluşturulması ve işyerine gönderilebilmesi, yapılan işin kusurlu ve eksik kısımlarının bedelleri toplamının işin sözleşme bedelinin yüzde beşinden fazla olmamasına bağlıdır. Bu oranı geçmeyen kusur ve eksiklikler, aynı zamanda işin idareye teslimine ve kullanılmasına ve/veya işletilmesine engel olmayacak ve herhangi bir tehlikeye meydan vermeyecek nitelikte olmalıdır." hükmü yer almaktadır. Denetçi tarafından 19.01.2013 tarihinde mahallinde yapılan fiili fiziki denetimler sonucunda bazı imalatların eksik yapıldığının tespit edildiği, eksik imalatın parasal değerinin tam olarak tespit edilemediği, gönderilen savunmalardan da eksik işlerin yüzde beşin altında olduğu, iş bitim tarihi olan 24.12.2012 tarihinden 3 gün önce geçici kabule dayanak hakedişin düzenlendiği ve 19.01.2013 tarihli tutanak bu hakediş baz alınarak yerinde düzenlendiği anlaşıldığından %5'in altındaki bir imalatın sonradan tamamlanmasında işin gecikmiş olduğu anlamına gelmez. Ayrıca 8 nolu hakediş 21.12.2012 tarihine kadar yapılan işler için düzenlenmiştir. Dolayısıyla hakedişin düzenlendiği bir tarihten sonra işin bitirilemediği gerekçesiyle gecikme cezası kesilerek hakedişe dahil edilmesi gerektiği iddia edilemez. Bu itibarla,Şti. ortak yüklenimindeki ".... İşinde" 21.12.2012 tarihi itibariyle işin bitirilmesinde gecikme olmadığından konu hakkında ilişilecek husus bulunmadığına,

C)Şti. ortak yüklenimindeki 6.160.160,00 TL bedelli "...." işine ilişkin sözleşmede 12.11.2012 tarihli Başkanlık oluru

ile ... TL'lik artış olmuştur. Dolayısı ile sözleşme iş artışından ötürü değişmiş olduğundan sözleşme miktarında meydana gelen artıştan anılan 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'na ekli I sayılı Tablonun "I. Akitlerle ilgili kağıtlar" başlığının (A) bendinin 1 inci alt bendindeki hüküm gereğince binde 8,25 oranında damga vergisi alınması gerekir. Ancak, 21.12.2012 tarihinde düzenlenen 8 nolu hakedişin incelenmesinde Damga Vergisinin binde 8,25 yerine binde 4,95 oranında alındığı, dolayısıyla ... TL tutarında damga vergisi kesintisi yapıldığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla iş artışı yapılmasına karşılık artan tutarlar üzerinden sözleşme damga vergisi kesintisi yapılmaması sonucu ... TL kamu zararına neden olunmuştur. Bu itibarla, ...TL'nin; ... TL'si için ilişilecek husus bulunmadığına, Kalan ... TL tutarındaki kamu zararının da ödeme emri belgesini düzenleyen Harcama Yetkilisi ... ile Gerçekleştirme Görevlisi'e ödettirilmesine karar verilmiştir.

İlamda Harcama Yetkilisi olarak sorumlu dilekçesinde;

... (merkez) Yer altı Otopark ve Bedesten Çarşı Yapım İş, anahtar teslim götürü bedel ihalesinde PEY.OZL.3 özel pozuyla ilgili olan döşeme işi ödemesinin "yapılan işler listesinde" tablosunda yer alan İhale pursantaj değerlerine göre yapılması gerektiğini, bu imalatın tespitinin de müşterek denetim (kontrol) mühendisi tarafından sahada yapıldığını, yeşil defter/pursantaj tablosu değerleri dikkate alınarak, hangi oranda ikmal edildiğini gösteren "İmalat gerçekleşme yüzdeleri"nin hak edişe konulduğunu, bu durumda pozun gerçekleşme oranının saha kontrollerinin sorumluluğunda olduğunu, gerçekleştirme ve harcama yetkilisinin sorumluluğu bulunmadığını,

İlamda Gerçekleştirme Görevlisi olarak sorumlu tutulan ..., ile ortak mahiyetteki dilekçelerinde;

Hakedişlerde ilerleme yüzdelerini belirleyen Yaklaşık maliyet değerleri ile yapılan imalatın fiili ölçümleri arasındaki

farkı esas alınarak; hakediş porsantaj karşılığı olan Yaklaşık maliyet poz farkını, Yaklaşık maliyet birim fiyatı ile çarparak Sayıştay denetçisince bulunan kamu zararı meblağının şu hataları içerdiğini;

1) Yaklaşık maliyet miktarları Götürü bedel Anahtar teslim ihaleli işlerde kullanılamaz. (Geçerli olan Proje miktarlarıdır.)

2) Yaklaşık maliyet miktarları ile inşaatta fiilen yapılan imalatın farkı yapılamaz. (Geçerli olan Proje miktarı ile Fiili yapılan imalatın farkıdır.)

3) Yaklaşık maliyet Birim fiyatları üzerinden ihale sonrası bir değerlendirme yapılamaz. (Geçerli olan Yeni Birim Fiyat tespitidir.)

Sayıştay denetçisince; proje miktarları ve yeni birim fiyat tespiti üzerinden her hangi bir tespit yapılmadığını, geçici Kabul tutanağında da bu hususta bir madde bulunmadığını,

Kararın, yürürlükteki Kamu İhale Kanunu ile bariz bir biçimde çeliştiğini, bu hususta birçok Yüksek Fen Kurulu Kararı, birçok Sayıştay Kurul Kararı, birçok mahkeme kararı mevcut olduğunu,

Sonuç olarak Kararın yeniden değerlendirilmesini, adlarına çıkarılmış olan kamu zararı kararının bozulmasını talep etmişlerdir.

İlamda Gerçekleştirme Görevlisi olarak sorumlu tutulan yukarıdaki iddialara ilave olarak ikinci dilekçesinde, Sözleşme maddeleri ve Fen Kurulu kararlarında yüklenicinin sorumlu olduğu belirtilen Proje miktarlarının kesin hakediş yapılmadığı için halen metrajlandırılmadığını, denetçi tarafından belirlenmiş bir proje metrajı da bulunmadığını, dolayısıyla bir kamu zararı tespiti bile bulunmamakta iken sanal değerler üzerinden {HAKEDİŞ DEGERLERİ=porsantaj imalat cinsi, Porsantaj miktarı ve Porsantaj birim fiyatı ile)

görevli personel üzerine kamu zararı tesis edilmesinin adil olmadığını belirterek konunun yeniden incelenmesi talep etmiştir.

Başsavcılık mütalaasında;

“...Belediyece yaptırılan söz konusu işle ilgili mahallinde yapılan fiili-fiziki denetimler sonucunda, bazı imalatların eksik yapıldığının belirlenmesi sonucu doğan kamu zararının sorumlularından tahsil edilmesi gerektiğinden, adı geçen in temyiz talebinin reddedilerek, Daire kararının korunmasının uygun olacağı düşünülmektedir” denilmiştir.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ.

Konunun sorumluluk yönünden incelenmesi;

... tarafından PEY.0ZL.3 pozunun gerçekleşme oranının saha kontrollerinin sorumluluğunda olduğu, harcama yetkilisi ile gerçekleştirme görevlilerinin sorumluluğunun bulunmadığı iddiası ile ilgili olarak;

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun “Harcama talimatı ve sorumluluk” başlıklı 32. maddesinde;

“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, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur.” hükmü bulunmaktadır.

Buna göre, harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe

ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumlu tutulmuş olup, kontrol sorumlulukları bulunmamaktadır. Harcama yetkilisinin sorumluluğunun açıklığa kavuşturulabilmesi için harcama talimatının açıklanması gerekmektedir.

5018 sayılı Kanun'un sistematiğine göre harcama talimatı, kamu kaynağının kullanılmasından ve harcamaya girişmeden önce harcama yetkilisi tarafından gerçekleştirme görevlilerine verilen izindir. Yani harcama talimatı; iş, mal veya hizmetin alınması, gerçekleştirilmesi, görevlendirilmiş kişi veya komisyonlarca onaylanması ve gerçekleştirme belgelerinin düzenlenmesinden önceki aşamada gerçekleşir. Nitekim 5018 sayılı Kanun'un 33. maddesinin 2. fıkrasında da, "Gerçekleştirme görevlileri, harcama talimatı üzerine; işin yaptırılması, mal veya hizmetin alınması, teslim almaya ilişkin işlemlerin yapılması, belgelendirilmesi ve ödeme için gerekli belgelerin hazırlanması görevlerini yürütürler" denilmek suretiyle bu husus açıklanmıştır. Bu düzenlemeye göre, giderin gerçekleştirilmesi aşamasında, ödeme emri belgesinin "Uygundur" kısmının harcama yetkilisince imzalanması harcama talimatı değil, ödeme talimatıdır. Bu durum, Kanun'un 33. maddesinin 1. fıkrasındaki "Giderlerin gerçekleştirilmesi; harcama yetkililerince belirlenen görevli tarafından düzenlenen ödeme emri belgesinin harcama yetkilisince imzalanması ve tutarın hak sahibine ödenmesiyle tamamlanır" şeklindeki düzenlemeden anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, giderin gerçekleştirilmesi aşamasında, ödeme emri belgesi üzerindeki imzası dolayısıyla harcama yetkilisinin sorumlu tutulması hukuken mümkün olamaz.

5018 sayılı Kanun'un 71. maddesinde kamu zararı; "Kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması"

şeklinde tanımlanmaktadır.

Bu çerçevede, kamu zararından ve mali sorumluluktan bahsedilebilmesi için her somut olayda, kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemin bulunması; mevzuata aykırı karar, işlem veya eylem sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması ve kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması durumu ile mevzuata aykırı karar, işlem veya eylem arasında bir illiyet bağının olması şartlarının birlikte aranması gerekmektedir. Zira, 1050 sayılı Kanun'a hakim olan kusursuz yani objektif sorumluluk ilkesinin yerine 5018 sayılı Kanun'la kusur sorumluluğu ilkesi getirilmiştir.

Temel ilke olarak kusur sorumluluğunu esas alan 5018 sayılı Kanun uyarınca kamu görevlilerinin mali karar, işlem veya eylemleri sonucu oluşan kamu zararından sorumlu olduklarına hükmedilebilmesi için manevi unsur olarak kasıt, kusur veya en azından bir ihmalin varlığı gerekmektedir.

Bu açıklamalar çerçevesinde İlamı değerlendirdiğimizde; İlamda, PEY.OZL.3 poz nolu "Düzgün Seçilmiş Pürüzsüz Çakıl Elemanlarla Her Türlü Renk ve Desende" imalatının eksik yapıldığının tutanak ile tespit edilmesi üzerine, Yapı Denetim Birimi görevlileri ile birlikte, düzenlenen ödeme emri belgesinde imzası bulunan ve ödeme emrine ekli evraklar üzerinden ilam konusu edilen eksik imalatları tespit etmesi mümkün olmayan gerçekleştirme görevlisi ve harcama yetkilisinin de sorumlu olarak tayin edildiği görülmüştür.

Fakat yukarıda açıklanan nedenlerle; bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata aykırı harcama talimatı olmayan, hatalı işleme yönelik bir evrak düzenlemeyen, ödeme emri belgesi üzerinde kontrol işlemi yapma görevi bulunmayan, böyle bir görevi bulursa bile, hatalı imalatı ödeme emri belgesi ve eki belgelerden tespit etme imkanı bulunmayan harcama yetkilisi ve gerçekleştirme

görevlisinin sorumlu tutulması mümkün değildir.

Söz konusu iş ile ilgili olarak, sadece imalatı yerinde incelemelerine rağmen işin sözleşme ve şartnamesine uygun ve eksiksiz olarak tamamlandığı yönünde belge düzenleyen kontrol görevlilerinin sorumluluğundan söz edilebilir.

Bununla birlikte; “..... İş” bünyesinde yapılan imalat, fen ve sanat kurallarına ve sözleşme hükümlerine uygun olarak ilgili branştaki idarenin kontrol mühendisinin nezaretinde yapıldığından, eksik yapıldığı belirtilen imalattan dolayı makine mühendisi ile elektrik elektronik mühendisinin sorumlu tutulması da doğru değildir.

Konunun Esası ile ilgili olarak;

Anahtar teslimi götürü bedel işlerde isteklilerin tekliflerini ihale dokümanında yer alan uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listesine dayalı olarak işin tamamı için verdikleri, sözleşmenin yüklenici tarafından teklif edilen toplam bedel üzerinden akdedildiği ve yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde de yüklenicinin teklif ettiği toplam bedelin esas alınmasının icap ettiği bilinen bir durumdur.

Diğer taraftan, yaklaşık maliyetin ihale öncesi idaresi tarafından hazırlanan ve gizliliği olan bir belge olduğu, yüklenicinin bu belgelerden bilgi sahibi olmasının hukuken mümkün olmadığı; dolayısıyla, yaklaşık maliyetin sözleşmesi ve ekleri gibi yükleniciyi bağlayıcı bir yönünün bulunmadığı, isteklilerin tekliflerini yaklaşık maliyete dayalı olarak vermedikleri hususu açıktır.

Ayrıca, porsantaj oranlarının, birim fiyat sözleşmelerde olduğu gibi birim fiyat mahiyetinde bir ödeme kalemi olmadığı, sadece inşaatın hangi seviyede hangi oranda ödemesinin yapılacağını öngören bir ihale dokümanı olduğu ve işin yapılmasına veya isteklilerin teklif bedel tespitine ilişkin bir dayanak niteliğinde olmadığı bilinmektedir.

Bu açıklamalar karşısında, yaklaşık maliyet miktarları ile inşaatta fiilen yapılan imalat arasındaki farkın yaklaşık maliyet cetvelindeki birim fiyat ile çarpımı esas alınarak kamu zararı hesabı yapılan tazmin hükmünde hukuki isabet görülmemektedir.

Dolayısıyla, onaylı/tasdikli uygulama projeleri ve mahal listeleri üzerinden çıkarılacak yapılması gereken imalat miktarı ile fiilen yapılan imalatın karşılaştırılmasına binaen, arada fark çıkacak olursa; bu farkın, Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "Sözleşmede bulunmayan işlerin fiyatının tespiti" başlıklı 22 nci (05.03.2009 tarihi öncesinde 23 üncü) maddesine göre oluşturulacak imalatın yeni birim fiyatı ile çarpımı suretiyle kamu zararı tutarının yeniden hesaplanması ve bu tutarın hakedişlerden kesilmesi gerekmektedir.

Sonuç olarak, tazmin hükmünün hem sorumluluk hem de konun esası yönünden BOZULMASINA ve gerek yukarıda sorumluluk konusunda yapılan açıklamalar doğrultusunda, imalatın, fen ve sanat kurallarına ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yapılmayışından sadece ilgili branştaki yapı denetim birimi görevlisinin sorumlu tutulmasını gerekse de yukarıda konunun esası yönünden yapılan açıklamalar doğrultusunda, oluşturulacak yeni birim fiyata göre onaylı/tasdikli uygulama projeleri ve mahal listeleri esas alınarak kamu zararı tutarının yeniden tespit edilmesini teminen yeniden hüküm tesisi için dosyanın kararı veren DAİREYE GÖNDERİLMESİNE; oyçokluğu ile,

Karşı oy gerekçesi

Temyiz Kurulu Başkanı, .. Daire Başkanı, ..Daire Başkanı, Üyeler, .. ile'ın karşı oy gerekçesi:

"Harcama Yetkililerinin, harcama talimatı ve bu talimata konu olan harcamaların mevzuata uygunluğundan, Gerçekleştirme Görevlilerinin, ödeme emrinin düzenlenmesinden, fatura, beyanname, tutanak gibi gerçekleştirme belgelerini

düzenlenmesinden ve düzenlediği belge ile birlikte harcama sürecindeki diğer belgelerin doğruluğundan ve mevzuata uygunluğundan harcama yetkilisi ile birlikte sorumlu tutulmaları gerekmektedir.

Diğer taraftan, PEY.OZL.3 poz nolu “Düzgün Seçilmiş Pürüzsüz Çakıl Elemanlarla Her Türlü Renk ve Desende” imalatının eksik yapıldığı görülmüştür.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nun “Kamu Zararı” başlıklı 71’inci maddesinde

“...Kamu zararının belirlenmesinde;

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

.....Esas alınır” hükmü yer almaktadır.

PEY.OZL.3 poz nolu “Düzgün Seçilmiş Pürüzsüz Çakıl Elemanlarla Her Türlü Renk ve Desende” imalatının hakedişinde 344,76 m2 olmasına rağmen yerinde 215,65 m2 olduğunun mahallinde yapılan fiili fiziki incelemede tespit edildiği görülmüştür. Dolayısı ile 129,11 m2 eksik imalat bulunmaktadır. Bu eksik imalat sonucu da 27.627,10 TL kamu zararına sebebiyet verilmiştir.

Rapor dosyası ve eki belgelerin incelenmesinde, yapılan işler listesine bakıldığında; İdarenin hakediş ödemelerinde yaklaşık maliyette belirlenen miktarlara göre porsantajları belirlediği ve buna göre ödeme yaptığı anlaşılmaktadır. Yapılan imalatlar için ödeme bu şekilde yapıldığına göre, eksik yapılan imalat için hesaplamanın da aynı usulde yapılması gerekir.

Bu nedenle, sorumluların iddialarının reddi ile tazmin hükmünün tasdikine karar verilmesi gerekir.

Üyenün karşı oy gerekçesi:

“Yer Altı Otoparkı ve Bedesten Çarşısı Yapımı” işi ile ilgili olarak, PEY.OZL.3 poz nolu “Düzgün Seçilmiş Pürüzsüz Çakıl

Elemanlarla Her Türlü Renk ve Desende" imalatı miktarının hakedişinde 344,76 m2 olmasına rağmen mahallinde yapılan fiili fiziki incelemede tespit neticesinde 215,65 m2 olduğu, fiilen 129,11 m2 eksik imalat bulunduğu gerekçesiyle bu eksik imalat karşılığı yapılan ödeme için tazmin hükmü verildiği görülmüştür. Ancak savunmalarda, bu farkın yaklaşık maliyetin belirlenmesinde esas alınırın değerlerle belirlenen pursantajlar ile yapılan imalatın fiili ölçümleri sonucu bulunan miktar arasındaki fark dikkate alınarak bulunduğu ifade edilmekte, daire kararında da bu savunmayı karşılar şekilde (miktar farkının uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listesi dikkate alınarak hesaplandığına dair) bir ifadeye verilmemektedir.

Anahtar teslimi götürü bedel işte yüklenici tarafından teklif edilen toplam bedel üzerinden sözleşme imzalanmakta olup uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listesine dayalı olarak işin tamamı için teklif verilmektedir. Diğer bir ifadeyle istekliler tekliflerini, yaklaşık maliyete göre değil, uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak işin tamamı için vermektedir. Dolayısıyla, yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde de idare tarafından hazırlanan ve isteklilerin hukuken bilgi sahibi olması mümkün olmayan gizli bir belge niteliğindeki yaklaşık maliyet cetveli değil, yüklenicinin teklif ettiği toplam bedelin esas alınması gerekmektedir.

Pursantaj tablosu da yaklaşık maliyetin belirlenmesinde esas alınan iş kalemlerinin toplam bedel içindeki ağırlıkları esas alınarak hazırlanmakta olup işin iş programına uygun olarak gerçekleşme seviyesini tespit ederek ona göre yükleniciye yapılacak ödemeyi belirleme amacını taşımaktadır. Pursantaj oranları işin fiili gerçekleşme durumunu göstermez. Bir anlamda işin yaklaşık gerçekleşme değerlerini gösterir. Bu yüzden pursantajın işin yapılmasına ilişkin bir dayanak oluşturma niteliği de bulunmaz. Asıl miktarlar uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listesinde ve teknik

şartnamede yer almaktadır. Bu nedenle yüklenici sadece pursantaj tablosuna dayanarak bir talepte bulunamaz. Aynı şekilde idarenin de uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listesinde yer almayan bir imalatı, yaklaşık maliyet ve yaklaşık maliyet esas alınarak hazırlanmış pursantaj tablosunda yer aldığı gerekçesiyle talep etmesi uygun olmaz. Eğer söz konusu iş kalemi, teknik şartnamesine, projesine, fen ve sanat kurallarına uygun olarak eksiksiz ve kusursuz olarak yapılmış, iş bir bütün olarak tamamlanmış ise artık yaklaşık maliyet hesabındaki miktarlar baz alınarak iş eksik yapılmış kabul edilemez. Şayet yaptırılacak iş kalemi miktarı yüksek alınarak yaklaşık maliyet hatalı hesaplanmış ve bu bir kamu zararına sebep olmuş ise ilgililer hakkında işlem başlatmak idarenin yetkisindedir. Ancak bu tür bir tespit yapılmadan, işin uygulama projelerinde yer almadığı halde sırf bu imalata pursantaj cetvelinde yer verilmiş olması gerekçe gösterilerek, imalat miktarındaki farkın sözleşme bedelinden düşülmesi uygun olmaz. Bu nedenle tazmin hükmünün kaldırılması gerekir.”

Karar verildiği 04.10.2017 tarih ve 43415 sayılı tutanakta yazılı olmakla işbu ilam tanzim kılındı.