

sözleşme sonrası birim fiyatın değişmesi nedeniyle meydana gelen imalat artışı

Sayıştay Başkanlığından:

SAYIŞTAY GENEL KURULU İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME KARARI

Esas No. : 2008/1

Karar No. : 5229/1

KONU Yapım

işlerinde sözleşme yılından sonra birim fiyatın değişmesi nedeniyle meydana gelen imalat artış ve azalışlarında imalatın yapıldığı yıl fiyatlarının mı, tespit yılı fiyatlarının mı uygulanacağı konusunda Temyiz Kurulunun 5.6.2003 tarihli ve 10191 sayılı ilamı ile 14.3.2005 tarihli ve 11590 sayılı ilamı arasında aykırılık bulunduğundan bahisle içtihadın birleştirilmesi istemi. **USUL YÖNÜNDEN İNCELEME** Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Merkez Saymanlığı 1999 yılı idare hesabının 4. Dairede yargılanması sonucunda çıkarılan 774 sayılı ilamın 21'inci maddesi hükmüne karşı sorumlular tarafından yapılan itiraz üzerine düzenlenen 5.6.2003 tarihli ve 10191 sayılı Temyiz Kurulu ilamına esas 24.3.2003 tarihli ve 26206 sayılı tutanakta: "Aynı ilamın 21 inci maddesiyle, yüklenimindeki 'Diyarbakır İçmesuyu, Arıtma Tesisi, Ekipman Tesisi ve Montajı' işine ait hakediş bedellerinin ödenmesinde; A- Su tutucu yapılarda kalıp imalat bedelinin 21.015 poz nolu "Rendeli kereste ile yapılan lamba zıvanalı düz yüzeyli çıplak beton ve betonarme kalıbı" birim fiyatı ile değil YF 13 poz nolu "Su tutucu yapılarda rendeli kereste ile lamba zıvanalı düz yüzeyli çıplak beton ve betonarme kalıbı" özel birim fiyat üzerinden ödenmesi gerektiğine ilişkin yüklenicinin 11.11.1998 tarihinde idareye yapmış olduğu itirazının yerinde görülerek, söz konusu imalat bedelinin YF 13 poz nolu özel birim fiyat üzerinden ödenmesine 26.4.1999 tarihinde onay verilmesi üzerine, hakediş raporlarına ekli fiyat farkı tespit tutanaklarında, 1998 yılında su tutucu yapılarda kullanılan ve bedeli 1998 yılının son hakedişi olan 3 nolu hakedişte 21.015 pozundan ödenmiş olan YF 13 pozundan

20940 m² imalat bulunduğu açıkça görüldüğü halde, 20940 m² imalat için 1998 yılı YF 13 birim fiyatı üzerinden ödemede bulunulup ayrıca bu miktar için 21.015 1998 yılı fiyatı ile kesinti yapılması gerekirken, 6 nolu hakediş raporunda, 1998 yılında imalata giren söz konusu imalata ait 20940 m²'lik imalat miktarları için 1999 yılı fiyatlarıyla YF 13 birim fiyatı ile ödeme yapılıp, 1999 yılı 21.015 birim fiyatı ile kesinti yapılmış iken, 8 nolu hakediş raporunda 20940m²'lik miktarın YF 13 poz nolu imalat miktarına ilave edilip, tamamı YF 13 1999 birim fiyatı ile ödenmesi ve ayrıca aynı miktarın 21.015 poz nolu imalat miktarına ilave edilerek mükerrer olarak bu birim fiyat ile de değerlendirilmesi nedeniyle fazla ödenen 141.385.968.000.-liraya; B- YF 13 pozuna ait 20940 m² imalat için imalatın yapıldığı 1998 yılı fiyatlarıyla kereste fiyat farkı ödenmesi gerekirken, 20940 m² imalat için hem 21.015 pozundan 1999 fiyatlarına göre hem de YF 13 pozundan 1998 yılı fiyatlarıyla malzeme fiyat farkı ödenmesi nedeniyle fazla ödenen 14.744.796.000.- liraya; Olmak üzere toplam (A+B) 156.130.764.000.- liraya tazmin hükmü verilmiştir. Bu hükme karşılık dilekçi temyiz dilekçesinde, müteahhidin 11.11.1998 tarihinde, 3 nolu hakedişin yapılması için İdareye dilekçe verdiği, su tutucu beton kalıplarının ödemesinin 21.015 nolu poz ile yapılacağıının anlaşılması üzerine, müteahhidin 16.11.1998 tarihinde belirtilen poz ile ödeme hususuna itiraz ettiği, YF 13 poz nolu yeni fiyatın 20.04.1999 tarihinde onaylandığı; yeni fiyatın tasdik keyfiyetinden sonra muteber olması bu fiyatın, tasdik tarihinden önce herhangi bir şekilde ödeme evrakına yansıtılamayacağı anlamına gelmediği, Sayıştay ve Yargıtay kararlarının bu yönde olduğu ve İdarenin uygulamalarının da bu içtihatlar doğrultusunda şekillendiği; Sözleşme eki DSİ Umumi Şartnamesinin "Yapılan işlerde bedeli ve fiyatı belli olmayanlar için yeni fiyat yapılması" başlıklı 29. maddesinin V. fıkrasındaki "Her bir yeni fiyat hususunda müteahhitle DSİ arasında anlaşmazlık olduğu takdirde müteahhit bu anlaşmazlığın hallini beklemeden, DSİ tarafından tespit edilen fiyat tatbik edilmek şartıyla işe devam etmeye mecburdur, ihtilaflı olan bu fiyat Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Yüksek Fen Kurulu tarafından tayin olunur ve iki tarafça kabulü mecburi olur." hükmü ile işlerin durması ve dolayısıyla kamu zararına engel olabilmek için yeni fiyat uyuşmazlığı durumlarında müteahhidin, idare tarafından tayin

edilen fiyat doğrultusunda işe devamını öngördüğü; 88/13181 sayılı Fiyat Farkı Kararnamesinin 8 inci maddesindeki "...Ödenek dilimleri ile ilgili olarak 6 ncı maddede yer alan hükümler dikkate alınmak şartı ile, kesin hesapta veya işin devamı sırasında herhangi bir imalat için yapılan kesin veya arametraj sonucu bir imalatın miktarında artma veya eksilme tespit edildiği takdirde, artan veya eksilen miktar (imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun), geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artış veya eksilişin kesinleştiği yılın fiyatları ile değerlendirilir." hükmü gereği geçmiş yıllarda yapıldığı halde, ileriki yıllarda farkına varılan imalatın bedelinin, imalatın fiilen yapıldığı yılın fiyatlarıyla değil, farkına varıldığı yılın fiyatlarıyla ödenmesi gerektiği, yeni fiyatın tasdiki ile tasdik tarihinde keşfedilen bir imalatın varlığının teyit edildiği; Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere yapılan fiili imalattaki farklı analiz değerlerine dayalı yeni fiyatların geçmiş tarihli imalata ödenmesi aşamasında, bu yeni fiyatların ortaya çıktığı veya yeni imalat olarak fark edildiği yılın fiyatlarının, bu yıl da geçirilmiş ise gerçek ödeme yılı fiyatlarının esas alınması gerektiği; mevzuat ve hakkaniyet gereği geçmiş yıllarda yapılan imalatlara, YF 13 fiyatı uygulanırken, uygulama yılı fiyatlarının değil ödemenin yapıldığı yılın fiyatlarının esas alınması gerektiğini belirterek tazmin hükmünün bozulmasını talep etmektedir. Dosyasında ve rapor dosyasında mevcut belgeler ile söz konusu işe ait hakediş belgelerinin birlikte incelenmesinde; su tutucu yapılarda kalıp imalat bedelinin 21.015 poz nolu "rendeli kereste ile yapılan lamba zıvanalı düz yüzeyli çıplak beton ve betonarme kalıbı" birim fiyatı ile ödeneceğinin anlaşılması üzerine, yüklenici tarafından 11.11.1998 tarihinde idareye itiraz edildiği, YF 13 poz nolu "su tutucu yapılarda rendeli kereste ile lamba zıvanalı düz yüzeyli çıplak beton ve betonarme kalıbı" özel birim fiyatının 26.4.1999 tarihinde onaylandığı, 3.12.1998 tarihli 1998 yılı son hakedişi olan 3 nolu hakedişte, 21.015 poz nolu imalat miktarının 20940 m² olduğu ve 20940 m² kalıp için 3/A nolu hakedişte kereste fiyat farkı ödenmediği; 6 nolu hakedişte "Tutanak"ta da belirtildiği gibi 88/13181 sayılı Kararnamenin 8 inci maddesi ile aynı hükümleri içeren Sözleşmenin 10.7 nci maddesine göre, 21.015 poz nolu toplam imalat miktarı "0", bir önceki yıl olan 1998

yılı imalat miktarı "20940" m² uygulama yılı fiyat farkına esas miktar "(-)20940 " m² olarak gösterilerek 20940 m² 21.015 pozunda 1999 fiyatları ile kesinti yapıldığı, YF 13 poz nolu toplam imalat miktarı 75841, bir önceki yıl olan 1998 yılı imalat miktarı 0 m² olarak gösterilerek 1998 yılı imalatı 20940 m² YF 13 pozuna 1999 fiyatları uygulandığı; 6/A nolu hakedişte YF 13 pozundaki 75841 m² kalıp imalatı için kereste fiyat farkı ödenmediği; 8 nolu hakedişte, 21.015 poz nolu toplam imalat miktarı 5002, bir önceki yıl olan 1998 yılı imalat miktarı 20940, uygulama yılı fiyat farkına esas miktar (5002-20940=) (-) 15938 m² olarak gösterilerek 6 nolu hakedişte 20940 m² 21.015 pozunda 1999 fiyatları ile yapılan kesintinin devamının sağlanması gerekirken, 21.015 poz nolu toplam imalat miktarı 25942, bir önceki yıl olan 1998 yılı imalat miktarı 20940 m² uygulama yılı fiyat farkına esas miktar (25942-20940=) 5002 m² olarak gösterilerek (YF 13 pozuna dahil olduğu için) olmayan 20940 m² 21.015 pozu imalatına 1997 sözleşme yılı fiyatları ve 1999-1997 uygulama yılı fiyat farkı ile ödeme yapıldığı; 8 nolu hakedişte YF 13 poz nolu toplam imalat miktarı ise (75841 + 18159=) 94000, bir önceki yıl olan 1998 yılı imalat miktarı 0 m² olarak gösterilerek 1999 yılı fiyatları ile ödendiği; 3/A ve 6/A nolu hakedişlerdeki imalatlar için birimde ödenecek kereste fiyat farkının 8.000.000 lira ile aynı olduğu, 8/A nolu hakedişteki imalatlar için birimde ödenecek kereste fiyat farkının 15.000.000 lira olduğu; YF 13 poz nolu imalatta kullanılan kereste için fiyat farkının 3/A nolu hakedişteki imalat miktarı 20940 m², 6/A nolu hakedişteki imalat miktarı (75841-20940=) 54901 m², 8/A nolu hakedişteki imalat miktarı (94000-75841=) 18159 m² alınarak doğru hesaplandığı; ancak 8/A nolu hakedişte 21.015 poz nolu imalatta kullanılan kereste için fiyat farkının 8 nolu hakedişte bu pozun imalat miktarında yapılan hataya paralel olarak, 21.015 imalat miktarı 5002 m² yerine 25942 m² alınarak (YF 13 pozuna dahil olduğu için) olmayan 20940 m² 21.015 pozu imalatına da kereste fiyat farkı ödendiği anlaşılmaktadır. 88/13181 sayılı Kararnamenin 8 ve Sözleşmenin 10.7 nci maddesinde yer alan "Ödenek dilimleri ile ilgili olarak 6 ncı maddede yer alan hükümler dikkate alınmak şartı ile, kesin hesapta veya işin devamı sırasında herhangi bir imalat için yapılan kesin veya ara metraj sonucu bir imalatın miktarında artma veya eksilme tespit edildiği takdirde artan veya eksilen miktar (imalat

hangi yılda yapılmış olursa olsun), geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artış ve eksilişin kesinleştiği yılın fiyatları ile değerlendirilir.” hükmü gereği imalat artış ve azalışın kesinleştiği 1999 yılı fiyatları ile 21.015 poz nolu imalat miktarındaki 20940 m² azalış için 1999 fiyatları ile kesinti ve YF 13 poz nolu imalat miktarındaki 20940 m² artış için 1999 fiyatları ile ödeme yapılmalıdır. Esasen 6 nolu hakedişte bu uygulama doğru olarak yapılmış, ancak 8 nolu hakedişte yukarıda belirtildiği üzere 21.015 pozunda olmayan 20940 m² imalat için 1999 fiyatları ile ödeme yapılmış ve 8/A nolu hakedişte yine olmayan 20940 m² 21.015 pozunu imalatı için kereste fiyat farkı ödenmiştir. Bu durumda, ilamın (A) bölümü için fazla ödeme; 21015 pozu: 20940m²x 2.210.965.(1997 fiyatı) = 46.297.607.000 21015 pozu: 20940m²x (6.395.662-2.210.965=) 4.184.697 (1999-1997 fiyatı) = 87.627.555.000 = 133.925.162.000 İhale İndirimi (%13.8)

$$= 18.481.672.000 \quad \% \quad 15$$

KDV

$$= 20.086.002.000$$

Toplam

$$= 133.926.766.000.-TL \text{ İlamın (B)}$$

bölümü için fazla ödeme; 21015 pozu: 20940m²x 0.0286x (52.000.000.-37.000.000=) 15.000.000x1.5 = = 13.474.890.000 % 15

KDV

$$= 2.021.233.000$$

Toplam

$$= 15.496.123.000.TL \text{ Olmak üzere toplam}$$

fazla ödeme (A+B) (133.926.766.000 + 15.496.123.000 =) 149.422.889.000. lira olduğundan ilamın 21 inci maddesi ile 156.130.764.000 liraya ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün sorumluların uhdelerinde kalmak üzere 149.422.889.000. lira olarak düzelterek tasdikine” karar verilmiştir. Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Merkez Saymanlığı 2000 yılı idare hesabının 4. Dairece yargılanması sonucunda çıkarılan 960 sayılı ilamın 13’üncü maddesi hükmüne karşı sorumlular tarafından yapılan itiraz üzerine düzenlenen 14.3.2005 tarihli ve 11590 sayılı Temyiz Kurulu ilamına esas 23.11.2004 tarihli ve 27445 sayılı tutanakta: “Dosyada mevcut belgeler okunup incelendikten, duruşma talep eden Hakedişi Düzenleyen sıfatı

ile sorumlu ve 'ın temyiz dilekçelerine paralel sözlü açıklamaları ile Sayıştay Savcı Vekilinin karşılımlarına paralel açıklamaları dinlendikten, duruşmaya katılanların bir dosya içinde sundukları belgeler de incelendikten sonra gereği görüldü. 960 nolu ilamın 13 üncü maddesiyle, yüklenimindeki "Özlüce Barajı ve HES Tesisleri İnşaatı" işinde, Sözleşme eki DSİ Genel Müdürlüğü Barajlar ve HES Dairesi Başkanlığı Birim Fiyat Cetveli'nin (Tarifleri ve Şartları) Kazı İşleri Bölümünün Pozlarla İlgili Notlar kısmının 17 nci maddesindeki, "Yol işlerinde depoya konulan kayadan gayri zemin B-15.304 fiyatının % 41'i pozu ile, yol işlerinde depoya konulan yumuşak kaya B-15.309 fiyatının % 75'i ile yol işlerinde depoya konulan kaya kazıları B-15.313 fiyatının % 75'i ile ödenir." hükmü gereği, B-15.313/A pozundan yapılıp depoya konulan kazı miktarı için birim fiyatın % 75 'inin ödenmesi gerekirken tamamının ödenmesi nedeniyle fazla ödenen 8.490.123.933.000 liraya tazmin hükmü verilmiştir. Dilekçiler temyiz dilekçelerinde, 960 sayılı ilamın 13 üncü maddesinde, B.15.313/A pozunda 1990 ile 2000 yılları arasında kazılarak depo veya dolguya konan toplam 20.378.276,980 m³'lük kazının 17.625.343,860 m³'lük bölümünün tamamı 2000 yılında yapılmış gibi gösterilmek suretiyle fazla ödeme hesaplandığı, oysa B. 15.313/A pozundan yapılan toplam 20.378.276.981 m³ kazının, 18.139.739,666 m³'lük kısmı 1990 ila 1999 yılları arasında yapılmış olup, 2000 yılında yapılan miktarın sadece 2.238.537,315 m³ olduğu ve bu imalat için 2000 yılı fiyat farkları ile sadece 6.684.990.679.673.-liralık fiyat farkı hesaplandığı; 1990 ila 2000 yılları arasında B.15.313/A pozu ile, kazılarak depo ve dolguya konan toplam 20.378.276,981 m³'lük kazının, 2.063.273,981 m³'lük bölümü dolguya, 18.315.003,000 m³'lük bölümü depoya konulmuş olduğu; depo ve dolguya konan toplam 20.378.276,981 m³'lük kazı için sözleşme yılı birim fiyatları ile toplam 19.697.642.530.-lira ve imalatların yapıldığı ilgili uygulama yılı birim fiyat farkları ile toplam 23.041.713.973.375.-lira fiyat farkı ödendiği; ilamda yapılan fazla ödeme hesabı maddeten hatalı olduğu gibi, fazla ödeme hesabının imalatın yapıldığı ilgili uygulama yıllarına ait birim fiyatlar üzerinden yapılmayarak ve 2000 yılında 2.238.537,315 m³ imalat yapılmasına rağmen, 2000 yılında 17.625.343,860 m³ imalat yapılmış gibi sözleşme ve yapı hukukuna aykırı hesaplama yapıldığı; 2000 yılındaki

toplam 2.238.537,315 m³'lük imalat için, 2000 yılı fiyatları ile KDV dahil sadece 7.823.970.706.315- lira ödenmiş olmasına karşın, ilam ile hukuka ve gerçeğe aykırı olarak 2000 yılı birim fiyatları üzerinden yükleniciye 8.490.123.933.000.- liralık fazla ödeme yapıldığına karar verildiği; 960 sayılı ilamın 13. maddesine konu olan olayda; 88/13181 sayılı Fiyat Farkı Kararnamesinin İmalat Tespiti ve Hesap Esasları başlıklı 8. maddesinde zikredilen ara veya kesin hesapta bir imalat (artış veya) azalışı söz konusu olmayıp; sadece, depoya konan kazı için B.15.313/A pozu birim fiyatının hatalı uygulanmasının söz konusu olduğu; birim fiyatın hatalı uygulanmasından doğan fazla ödemenin 2000 tespit yılı birim fiyatları üzerinden hesaplanmasının hukuken mümkün olmadığı; Sayıştay Temyiz Kurulunun, uygulama yılından önce (1990-1999 arası) yapılan imalat miktarlarının da uygulama yılında (2000) yapılmış gibi, uygulama yılı (2000) birim fiyatları üzerinden fazla ödeme hesaplanmasının mevzuata aykırı olduğuna ilişkin 7.4.2003 tarih ve 26269 tutanak sayılı kararı bulunduğu; Bu durumda, anılan işte B. 15.313/A pozu ile imal edilen toplam 20.378.276,981 m³'lük kazıdan depo ve dolguya konan kazıların tamamı için 2000 uygulama (tespit) yılı birim fiyatları üzerinden ödenmesi gereken tutarlar hesaplanarak ilamın 13. maddesinde olduğu gibi fazla ödeme hesaplanması hukuka aykırı olduğundan, 1990 ila 2000 yılları arasında gerçekleştirilen toplam 20.378.276,981 m³'lük kazı için (depo ve dolgu ayrımı nazara alınarak) yukarıda anılan Sayıştay Temyiz Kurulu Kararında belirtildiği gibi kazının gerçekleştirildiği ilgili yıl uygulama birim fiyatları üzerinden ödenmesi gereken tutarlar hesaplanmak suretiyle, fazla ödeme hesabının yapılması gerektiği; B. 15.313/A pozu ile 1990 ila 2000 yılları arasında kazılarak depo ve dolguya konan toplam 20.378.276,981 m³'lük kazı için; 960 sayılı ilamın 13. maddesinde belirtilen depo (%75) ve dolgu (%100) ayrımı dikkate alınarak ve Sayıştay Temyiz Kurulunun yerleşik kararlarında belirtilen uygulama (2000) yılından önce yapılan imalatların, imalatların yapıldığı ilgili yıl birim fiyatları üzerinden değerlendirilmesi gerektiği yolundaki kural esas alınmak suretiyle hesaplandığında fazla ödemenin KDV dahil 3.008.263.122.698.-lira olduğu, oysa ilamda 8.490.123.933.000.-liraya tazmin hükmü verildiği; yüklenici firmaya B. 15-313/A pozu birim fiyatının hatalı uygulanması

nedeniyle sadece 3.008.263.122.698.-liralık fazla ödeme yapılmış olduğu, ayrıca bir önceki yıl ödenek dilimine göre dolguda kullanılan kazı miktarında 689.656,321 m³'lük azalmanın söz konusu olmadığı, B.15.313/A pozu birim fiyatının hatalı uygulanması nedeniyle yükleniciye 8.490.123.933.000.-liralık fazla ödeme yapılmış olmasının fiilen ve hukuken imkansız olduğunu belirterek, ilamın 13. maddesinde yer alan tazmin hükmünün 3.008.263.122.698.-lira olarak düzeltilerek tasdik edilmesini talep etmektedirler. B-15.313 pozisyon nolu "Barajlarda kaya kazılması ve yolda dolguya konulması" birim fiyat tarifinde, kazının yolda dolguya konulması halinde yapılacak işlemler, "..... kaya kazılması, her derinlik ve yükseklikte her nevi yol Teknik Şartname ve projesinde gösterilen şartlar dahilinde tabakalar halinde yolda serilmesi, kazı ve dolgu şevlerinin projesine uygun olarak tesviye ve tanzim edilmesi için yapılan her türlü işçilik, malzeme ve masraflarla..." olarak belirtilmiş; Birim Fiyat Cetvelinin (Tarifleri ve Şartları) Kazı İşleri Bölümünün Pozlarla İlgili Notlar kısmının 17 nci maddesinde, "Yol işlerinde depoya konulan kayadan gayri zemin B-15.304 fiyatının % 41'i pozu ile, yol işlerinde depoya konulan yumuşak kaya B-15.309 fiyatının % 75'i ile yol işlerinde depoya konulan kaya kazıları B-15.313 fiyatının % 75'i ile ödenir. "; 65 inci maddesinde, "Herhangi bir şekilde kaya kazısının patlayıcı madde kullanılmadan yapılması halinde B-15.310 pozisyonu fiyatına %80 zam yapılır. Ancak bu zammın yapılabilmesi için patlayıcı madde kullanılmadan kaya kazısı yapılmasını İdarenin peşinen yazılı olarak talimat veya izin vermiş olması lazımdır. " hükümlerine yer verilmiştir. Dosya eki belgelerden, B-15.313/A pozundan uygulama yılından önce 18.139.739,666 m³ ve 2000 uygulama yılında 2.238.537,315 m³ olmak üzere toplam 20.378.276,981 m³ imalat yapıldığı, bu imalatın tamamı yolda dolguda kullanılmış gibi (% 100+% 80'li 966,60-TL/m³ sözleşme yılı; 2.986.320,86-TL/m³ 2000 uygulama yılı fiyat farkı fiyatından) ödeme yapıldığı, B-1 5.313/A pozisyonu ile ödenen toplam 20.378.276,981 m³ imalat miktarının 2.063.276,800 m³'ünün yol dolgusunda, geriye kalan 18.315.003,181 m³'ünün ise yol dolgusunda kullanılmayarak depoya konulduğu, bu nedenle de "Pozlarla İlgili Notlar" kısmının 17 nci maddesi hükmü gereği B-15.313 fiyatının % 75'i (% 75 + % 80) ile ödenmesi gerektiği halde % 100'ü (% 100 + %

80) ile ödendiği anlaşılmaktadır. B-15.313 pozisyonu ile tanımlanan imalat ile Pozlarla İlgili Notlar kısmının 17 ve/veya 65 inci maddesine göre yapılan B-15.313/A, B-15.313/A1, B-15.313/A2... pozisyonu imalatları farklı birim fiyatlı, ancak aynı kazı imalatıdır. Yapılan kazı imalatında bir artış veya azalış olmayıp sadece birim fiyatın hatalı uygulanması söz konusu olduğundan, 88/13181 sayılı fiyat farkı kararnamesinin 8 inci maddesindeki, "Ödenek dilimleri ile ilgili olarak 6 ncı maddede yer alan hükümler dikkate alınmak şartı ile, kesin hesapta veya işin devamı sırasında herhangi bir imalat için yapılan kesin veya ara metraj sonucu bir imalatın miktarında artma veya eksilme tespit edildiği takdirde artan veya eksilen miktar (imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun), geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artış veya eksilişin kesinleştiği yılın fiyatları ile değerlendirilir." hükmü esas alınarak, kazı imalatı miktarlarında artış veya eksiliş olmadığı halde, birim fiyatın hatalı uygulanması imalat miktarındaki artış ve eksiliş olarak değerlendirilerek, artış ve eksilişin kesinleştiği 2000 tespit yılı fiyatları ile hesaplanan fazla ödemeye tazmin hükmü verilmesi mevzuata uygun görülmemiştir. 88/13181 sayılı fiyat farkı kararnamesinin 8 inci maddesi hükmü esas alınarak artan ve azalan imalatlara göre hesaplanan fazla ödemeye değil, imalatların yapıldığı yıl fiyatları esas alınarak bulunacak fazla ödemeye tazmin hükmü verilmesi gerektiğinden; imalatların yapıldığı yıl fiyatları esas alındığında fazla ödemenin 3.008.263.122.698.-lira olduğu anlaşıldığından, dilekçi iddialarının kabulü ile 960 nolu ilamın 13 üncü maddesiyle 8.490.123.933.000 liraya ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün 3.008.263.122.698.-lira olarak sorumluların uhdelerinde kalmak üzere düzelterek tasdikine " karar verilmiştir. 832 sayılı Sayıştay Kanununun 80'inci maddesinin birinci fıkrasında, işin gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyetleri bir olduğu halde aynı konu hakkında dairelerce veya Temyiz Kurulunca verilen ilamların birbirine aykırı olması halinde, Birinci Başkanın bu ilamları içtihadın birleştirilmesi için Genel Kurula vereceği belirtilmiştir. Yukarıda yer alan ilamlarda da ödemelerin konusu ve ibraz edilen belgeler aynı mahiyette olduğu halde, bu ilamlar arasında aykırılık bulunmaktadır. Esasen, içtihadın birleştirilmesine gerek duyulan konu, yapım işlerinde sözleşme

yılından sonra olmak üzere, önceden yapılan imalata, yeni birim fiyat tespit edilmesi veya mevcut bir başka birim fiyat tatbik edilmesi suretiyle sonradan farklı birim fiyatın uygulanması durumunda meydana gelen imalat artış ve azalışlarında imalatın yapıldığı yıl fiyatlarının mı, yoksa tespit yılı fiyatlarının mı tatbik edileceği hususu ile ilgilidir. Her iki yapım işinde de, önceden belli bir birim fiyat uygulanan imalatın birim fiyatının değiştiği, 10191 sayılı ilama konu olan imalatta kesintinin tespit yılı birim fiyatlarıyla, 11590 sayılı ilama konu olan imalatta ise kesintinin imalatın yapıldığı yıl fiyatlarıyla yapılması gerektiğine karar verildiği anlaşılmaktadır. Öte yandan, kararlara uygulanan mevzuat hükmü de aynıdır, sadece aynı mevzuat hükmü farklı yorumlanmıştır. Dolayısıyla konuları aynı olan ve mahiyetleri de bir olan belirtilen konuda içtihadın birleştirilmesine gerek bulunmaktadır. Bu itibarla, Temyiz Kurulunca verilen ilamlar arasındaki aykırılığın giderilmesini teminen içtihadın birleştirilmesi gerektiğine çoğunlukla karar verildi. **AZINLIK DÜŞÜNCESİ** 832 sayılı Kanunun 80'inci maddesinde; "İşin gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyetleri bir olduğu halde aynı konu hakkında dairelerce veya Temyiz Kurulunca verilen ilamlar birbirine aykırı ise, Birinci Başkan bu ilamları içtihadın birleştirilmesi için Genel Kurula verir." denilmektedir. Bu hükme göre dairelerce veya Temyiz Kurulunca aynı konu hakkında verilen ilamların birbirine aykırı olması yanında işin gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyetlerinin de bir olması şartı aranmaktadır. Oysa, içtihadın birleştirilmesine karar verilen Temyiz Kurulu ilamlarının aynı konu hakkında olduğunu iddia etmek mümkün değildir. Çünkü, 5.6.2003 tarihli ve 10191 sayılı Temyiz Kurulu ilamına konu edilen ve 21.015 pozundan ödenen kalıp imalatının aslında belirtilen pozdaki imalat olmadığı, dolayısıyla yeni birim fiyat yapılmak suretiyle bedelinin ödenmesi gerektiğinin anlaşılması üzerine, bu imalat için yeni birim fiyat yapılarak bedeli ödenmiştir. 11590 sayılı Temyiz Kurulu ilamına konu olan B-15.313 poz numaralı barajlarda kaya kazılması ve yolda dolguya konulması imalatında ise, sadece depoya konulan malzeme için uygulanan yanlış birim fiyatın düzeltilmesi söz konusu olup, esasen yapılan imalatın miktarında herhangi bir artma ve eksilme söz konusu değildir. Bu nedenle de, her iki konunun aynılığından bahsetmek

imkânsızdır. Her iki ilama dayanak olan 88/13181 sayılı kararnamenin 8'inci maddesinde, "Ödenek dilimleri ile ilgili olarak 6 'ncı maddede yer alan hükümler dikkate alınmak şartı ile, kesin hesapta veya işin devamı sırasında herhangi bir imalat için yapılan kesin veya arametraj sonucu bir imalatın miktarında artma veya eksilme tespit edildiği takdirde artan veya eksilen miktar (imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun), geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artış veya eksilişin kesinleştiği yılın fiyatları ile değerlendirilir." denilmekte olup, burada özellikle bir imalatın miktarındaki artma ve eksilme vurgulanmıştır. Temyiz Kurulunun 14.3.2005 tarihli ve 11590 sayılı ilamına konu edilen B-15.313 poz numaralı barajlarda kaya kazılması ve yolda dolguya konulması imalatında herhangi bir imalat artışı olmadığı, sadece imalatın depoya nakledilen kısmına uygulanan birim fiyatın düzeltilmesi söz konusu olduğu halde, 10191 sayılı ilama konu olan 21.015 poz numarasıyla bedeli ödenen imalatın tamamen farklı bir imalat olduğu anlaşıldığından, bunlar arasında konu aynılığından ve mahiyet birliğinden bahsedilemez. Bu nedenle, müzakere edilen Temyiz Kurulu kararlarındaki konular arasında ayniyet bulunmamaktadır. Ayrıca, her iki karara konu olan yapım işlerindeki imalatların gereklilikleri de farklı olduğundan, işin gereği de aynı değildir. Öte yandan, içtihadı birleştirme kararlarına hukuki güveni tesis etmek ve gelecekteki uygulamalara yön vermek amacıyla başvurulmaktadır. Oysa, fiyat farkı kararnamesi gibi sık sık değişmesi mümkün olan bir mevzuata dayanılarak içtihadı birleştirme kararı verilmesi hukuki güvenin tesisine hizmet etmemektedir. Bu itibarla bahis konusu ilamlar esas alınmak suretiyle içtihadın birleştirilmesine imkân bulunmamaktadır. **KONU İLE İLGİLİ MEVZUAT** 28.7.1988 tarihli ve 88/13181 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Kamu Sektörüne Dahil İdarelerin İhalesi Yapılmış ve Yapılacak İşlerinde İhale Usul ve Şekillerine Göre Fiyat Farkı Hesabında Uygulayacakları Esasların; "İş Programları ve Ödenek Dilimleri" başlıklı 6'ncı maddesinin ikinci fıkrası: Herhangi bir yıla ait onaylı iş programındaki ödenek harcanmadığı takdirde ertesi yıl yapılacak hakedişlerde, bu hakediş toplamları ödeneğin harcanamayan kısmına eşit olana kadar, iş programı gerçekleştirilmemiş yılın fiyat farkının uygulanmasına devam edilecektir. "İmalat Tespiti ve Hesap

Esasları" başlıklı 8'inci maddesinin ikinci fıkrası: Ödenek dilimleri ile ilgili olarak 6'ncı maddede yer alan hükümler dikkate alınmak şartı ile, kesin hesapta veya işin devamı sırasında herhangi bir imalat için yapılan kesin veya ara metraj sonucu bir imalatın miktarında artma veya eksilme tespit edildiği takdirde artan veya eksilen miktar (imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun), geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artış veya eksilişin kesinleştiği yılın fiyatları ile değerlendirilir. **ESAS YÖNÜNDEN İNCELEME** Konu ile ilgili mevzuat incelenerek gereği görüldü : Yapım işlerinde sözleşme aktedildikten sonraki yıllarda yapılan imalatlarda artış veya azalış tespit edilmesi durumunda nasıl hareket edileceği, 88/13181 sayılı Bakanlar Kurulu eki Kamu Sektörüne Dahil İdarelerin İhalesi Yapılmış ve Yapılacak İşlerinde İhale Usul ve Şekillerine Göre Fiyat Farkı Hesabında Uygulayacakları Esasların "İmalat Tespiti ve Hesap Esasları" başlıklı 8'inci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilmiştir. Buna göre, kesin hesapta veya işin devamı sırasında herhangi bir imalat için yapılan kesin veya ara metraj sonucu bir imalatın miktarında artma veya eksilme tespit edildiği takdirde, ödenek dilimleri ile ilgili olarak 6'ncı maddede yer alan hükümler dikkate alınmak şartı ile, imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun, artan veya eksilen miktar, geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artış veya eksilişin kesinleştiği yılın fiyatları ile değerlendirilecektir. Anılan Kararnamenin 8'inci maddesinde geçen "bir imalatın miktarında artma veya eksilme " ifadesinden, hakedişte birim fiyat, yeni fiyat ya da birim fiyat tariflerinde yer alan Not hükümleri gereği hesaplanan birim fiyat poz numaraları itibarıyla kalem kalem gösterilen ve ayrı ayrı birim fiyatı bulunan tüm imalatların anlaşılması gerekmektedir. Zira, ilgili Kararnamenin 6'ncı maddesindeki "yılı ödeneğini doldurma" şartının yerine getirilmesinin takibi ancak, yapılan imalatın bedellerinin hesaplanması ile mümkündür. O halde, hakedişte yazılı her bir imalat kalemi için ödemeye esas alınan her bir birim fiyat tutarı aynı zamanda imalat miktarı anlamını da taşımaktadır. Bu çerçevede, "yolda kaya kazılması ve dolguya konulması" birim fiyatı bir imalatı gösterdiği gibi söz konusu birim fiyatın Not hükmü gereği % 75'inin ödenmesini öngören "yolda kaya kazılması ve depoya konulması" ameliyesi de ayrı bir imalat kalemini oluşturmaktadır. Yapım işlerindeki imalat

artış veya azalışı, sözleşme ekinde birim fiyatı belirlenmiş bir imalat kaleminde olabileceği gibi, yeni birim fiyat yapılmasını gerektiren bir imalat kaleminde de meydana gelebilir. Aynı şekilde, belli bir birim fiyattan bedeli ödenen, ancak işin devamı sırasında veya bitiminde farklı birim fiyattan ödenmesi gerektiği anlaşılan imalatlardaki artış veya eksilişler de bu meydana değerlendirilmelidir. Çünkü, bu durumda daha önce bedeli ödenen fakat sonradan yeni fiyat yapılarak ödenmesi gerektiği tespit edilen imalat kalemlerinden her birinin ayrı bir imalat olduğu ortaya çıkmaktadır. Yapım işlerinde sözleşme yılından sonra herhangi bir nedenle birim fiyatın değişmesi nedeniyle meydana gelen imalat artış ve azalışlarında 88/13181 sayılı Kararnamenin 6 ve 8'inci maddesi hükümleri gereği, tespit yılı fiyatlarının uygulanması, bu çerçevede eksilen imalat için yapılacak kesintinin de imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun, geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, eksilişin kesinleştiği yılın fiyatları ile yapılması gerekmektedir. Öte yandan, herhangi bir nedenle daha sonra birim fiyatın değişmesi suretiyle önceki yıllarda yapılan imalatta meydana gelen azalışlardaki kesintinin, imalatın yapıldığı yıl fiyatlarıyla yapılması halinde, eksilen imalat miktarı kadar yılı ödeneği harcanmamış olacaktır. Bu uygulama şekli de 88/13181 sayılı Kararnamenin anılan 6 ve 8'inci maddesi hükümlerine aykırı bulunmaktadır. Görüleceği üzere, yapım işlerinde sözleşme yılından sonra yapılan imalatlardaki azalışlarda tespit yılı fiyatları yerine, imalatın yapıldığı yıl fiyatları esas alınarak kesinti yapılması 88/13181 sayılı Kararnamenin 6 ve 8'inci maddesinin ikinci fıkrası hükmüne açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Bu itibarla, yapım işlerinde sözleşme yılından sonra yapılan imalat kalemlerinde artış veya eksiliş bulunması halinde, imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun, tespit yılı fiyatlarının esas alınarak ödeme veya kesinti yapılması gerekmektedir. **SONUÇ** Yapım işlerinde sözleşme yılından sonra, herhangi bir nedenle bir imalatın birim fiyatının değişmesi halinde meydana gelen imalat artış ve azalışlarında, imalat hangi yılda yapılmış olursa olsun, geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artan veya eksilen miktara, artış veya eksilişin kesinleştiği yılın fiyatlarının uygulanması gerektiğine ve içtihadın Temyiz Kurulunun 5.6.2003 tarihli ve 10191 sayılı ilamı yönünde

birleştirilmesine 6.10.2008 tarihinde çoğunlukla karar verildi. **AZINLIK DÜŞÜNCESİ** Yapım işlerinde sözleşme yılından sonra yapılan imalatlara farklı fiyatın uygulanması gerektiğinin anlaşılması esasen, söz konusu imalatlarda bir artış veya eksiliş olarak kabul edilemez. Çünkü, esasen bu durumda, 88/13181 sayılı Kararnamenin 8'inci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen tarzda bir imalat artışı veya azalışı söz konusu olmayıp, yanlış uygulanan birim fiyatın doğrusunun uygulanması yapılmaktadır. Bunun da imalat artışı veya azalışı olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla, sadece uygulanan birim fiyatın değişmesi durumunda, imalattan yapılacak kesintinin imalatın yapıldığı uygulama yılı fiyatlarıyla gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu itibarla, yapım işlerinde sözleşme yılından sonra birim fiyatın değişmesi nedeniyle meydana gelen imalat artış ve azalışlarında, artan veya eksilen miktara, artış veya eksilişe konu olan imalatın yapıldığı yılın fiyatlarının uygulanması gerektiğinden, içtihadın Temyiz Kurulunun 14.3.2005 tarihli ve 11590 sayılı ilamı yönünde birleştirilmesi gerekir. **AZINLIK DÜŞÜNCESİ** 832 sayılı Sayıştay Kanununun 80'inci maddesi uyarınca içtihadın birleştirilebilmesi için dairelerce veya Temyiz Kurulunca aynı konu hakkında verilen ilamların birbirine aykırı olması yanında işin gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyetlerinin de bir olması şartı aranmaktadır. Oysa, içtihadın birleştirilmesine konu edilen Temyiz Kurulu ilamlarının aynı konu hakkında olduğunu iddia etmek mümkün olmadığından, içtihadın Temyiz Kurulunun 5.6.2003 tarihli ve 10191 sayılı ilamı yönünde birleştirilmesi uygun değildir.

]]>