

yine idarece iş artışı olarak yapılması istenen spor sahasındaki “akrilik esaslı malzeme ile döşeme ve kaplaması yapılması” imalatından kaynaklandığı, diğer yandan spor sahasında yapılacak akrilik esaslı malzeme ile döşeme ve kaplama yapılması imalatına ilişkin “Teknik Katalog” incelendiğinde, yürüme yollarında yapılacak cushion kaplama için “minimum +14 °C sıcaklık ve en az 2-3 gün yağış olmaması” gerektiğinin vurgulandığı, öte yandan, Meteoroloji Genel

Müdürlüğü'nden elde edilen verilere göre, imalatın yapıldığı ... İlinde Nisan ayı için minimum ortalama sıcaklığın en düşük 4,3 derece olarak gösterilmesi nedeniyle söz konusu imalatın Nisan ayı içinde yapılmasının mümkün olmadığı

Kamu İdaresi Türü	Genel Bütçe Kapsamındaki İdareler
Yılı	2014
Dairesi	8
Karar No	136
İlam No	335
Tutanak Tarihi	8.5.2018
Kararın Konusu	İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

HAKEDİŞ ÖDEMELERİNDE HATALI UYGULAMALAR

A) Sözleşmesine göre, işin bitim tarihi 16.12.2013 olan iş için sözleşmeye aykırı olarak süre uzatımı verilmesi sonucunda sebebiyet verilen ... TL tutarındaki kamu zararına ilişkin

olarak ... sayılı ilamın ... maddesiyle verilen tazmin hükmü ile ilgili olarak, Sayıştay Temyiz Kurulu tarafından verilen ... tarih ve ... tutanak numaralı bozma kararı üzerine düzenlenen ek rapor ve ekleri ile dosyada mevcut diğer bilgi ve belgelerin yeniden incelenmesi sonucunda;

Asıl İlamda, yüklenici firmanın 16.12.2013 tarihli ve 119538 sayılı dilekçe ile talepte bulunması üzerine idare tarafından 18.12.2013 tarihli ve 510 sayılı "Olur" ile verilen 25 günlük (1 inci) süre uzatımının, "hava şartları" gerekçesiyle yükleniciye verildiği iddia edilmekle beraber, söz konusu talep dilekçesi incelendiğinde, süre uzatımının asıl gerekçesinin, idare tarafından yapılan imalat kalemlerindeki değişiklikler ve buna bağlı olarak yeni malzemelerin seçimi, siparişi ve teslim sürelerinin uzamasından kaynaklandığı, yani asıl gerekçenin iş artışına bağlı süre uzatımı olduğu, nitekim sorumlular tarafından temyiz dilekçesi ekinde sunulan 2 sayfa ve 44 kalemde oluşan, "... İli ... Tabiat Parkı Yapıları İş Artan Tutar" listesinin de bu durumu tevsik ettiği görülmüştür.

Bu nedenle, Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "İşin süresi ve sürenin uzatılması" başlıklı 29 uncu maddesinin (6) numaralı fıkrasında yer alan "Mücbir sebepler ve/veya idarenin sebep olduğu hallerden dolayı, işte sorumluluğu yükleniciye ait olmayan gecikmelerin meydana gelmesi halinde, durum idarece incelenerek işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre işin bir kısmına veya tamamına ait süre uzatılır." hükmü göz önünde tutularak, iş artışı nedeniyle İdarece süre uzatımı (1 inci süre uzatımı) verilmesinde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Diğer yandan, yüklenici firmanın ikinci süre uzatım talebini içeren 25.04.2014 tarihli ve 43835 sayılı dilekçesi üzerine, İdarece 12.05.2014 tarihli ve 193 sayılı "Olur" ile verilen 2 inci süre uzatımının ise, ihale aşamasında yürüme yollarının asfalt olarak yapılması öngörülmesine rağmen, idare tarafından bu imalat kaleminin, özel saha kaplaması pozundan, "CUSHIN

KAPLAMA” olarak deęiřtirilmesinden ve yine idarece iř artıřı olarak yapılması istenen spor sahasındaki “akrilik esaslı malzeme ile dōřeme ve kaplaması yapılması” imalatından kaynaklandıęı, dięer yandan spor sahasında yapılacak akrilik esaslı malzeme ile dōřeme ve kaplama yapılması imalatına iliřkin “Teknik Katalog” incelendięinde, yūrūme yollarında yapılacak cushion kaplama için “minimum +14 °C sıcaklık ve en az 2-3 gūn yaęıř olmaması” gerektięinin vurgulandıęı, öte yandan, Meteoroloji Genel Mūdūrlūęū’nden elde edilen verilere gōre, imalatın yapıldıęı ... İlinde Nisan ayı için minimum ortalama sıcaklıęın en dūřuk 4,3 derece olarak gōsterilmesi nedeniyle sōz konusu imalatın Nisan ayı içinde yapılmasının mūmkūn olmadığı gōrūlecektir.

Bu itibarla, iřin ihale aşamasında ōngōrūlmeyen ve idare tarafından sonradan yapılan değişikliklerden kaynaklanan, diğer yandan imalatın yapıldığı ... İlindeki hava şartlarının elverişli olmaması nedeniyle birinci sūre uzatımı dōneminde teknik olarak yapılması için gerekli şartların oluşmadığı bir durum nedeniyle İdarece ikinci kez sūre uzatımı verilmesinde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Dolayısıyla ... Dekorasyon İnaşat Emlak Gıda San. ve Tic. Ltd. řti.’nin yūkleniminde bulunan ... TL sōzleřme bedelli “... İli ... Tabiat Parkı Yapıları” işinde; sōzleřmesine gōre, iř bitim tarihi 16.12.2013 olan iř için İdarece verilen sūre uzatımlarının mevzuata uygun olduğu anlaşıldığından, sorgu konusu edilen ... TL hakkında ilişilecek husus bulunmadığına,

(Daire Başkanı ... ile Ūye ...’ın “4735 sayılı Kamu İhale Sōzleřmeleri Kanunu’nun “Sōzleřmede yer alması zorunlu hususlar” başlıklı 7 nci maddesinde:

“Bu Kanuna gōre dūzenlenecek sōzleřmelerde ařaęıdaki hususların belirtilmesi zorunludur:

...

o) Mūcbir sebepler ve sūre uzatımı verilebilme řartları,

sözleşme kapsamında yaptırılacak iş artışları ile iş eksilişi durumunda karşılıklı yükümlülükler.

...”

denilmekte olup Kanun’un “Mücbir sebepler” başlıklı 10 uncu maddesinde ise:

“Mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller aşağıda belirtilmiştir:

- a) Doğal afetler.
- b) Kanuni grev.
- c) Genel salgın hastalık.
- d) Kısmî veya genel seferberlik ilânı.
- e) Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

Süre uzatımı verilmesi, sözleşmenin feshi gibi durumlar da dahil olmak üzere, idare tarafından yukarıda belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için; yükleniciden kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş olması, taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması, yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş bulunması, mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi zorunludur.”

hükmü yer almaktadır.

Diğer yandan Yapım İşleri Genel Şartnamesinin “İşin süresi ve sürenin uzatılması” başlıklı 29 uncu maddesinde:

“(1) İşin, sözleşmesinde belirlenen zamanda tamamlanıp geçici kabule hazır hale getirilmemesi durumunda, gecikilen her gün için sözleşmesinde öngörülen günlük gecikme cezası uygulanır.

(2) Mücbir sebepler nedeniyle süre uzatımı verilebilecek haller aşağıda sayılmıştır:

a) Doğal afetler.

b) Kanuni grev.

c) Genel salgın hastalık.

ç) Kısmi veya genel seferberlik ilanı.

d) Gerektiğinde Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

(3) İkinci fıkrada belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilmesi ve Yükleniciye süre uzatımı verilebilmesi için, mücbir sebep olarak kabul edilecek durumun;

a) Yüklenicinin kusurundan kaynaklanmamış olması,

b) Taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması,

c) Yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemesi,

ç) Mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde Yüklenicinin İdareye yazılı olarak bildirimde bulunması,

d) Yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi,

zorunludur.

...

(6) Mücbir sebepler ve/veya idarenin sebep olduğu hallerden dolayı, işte sorumluluğu yükleniciye ait olmayan gecikmelerin meydana gelmesi halinde, durum idarece incelenerek işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre işin bir kısmına veya tamamına ait süre uzatılır.

..."

denilmektedir.

Rapor dosyasının incelenmesinden; ... Dekorasyon İnşaat Emlak Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin yükleniminde bulunan ... TL sözleşme bedelli "... İli ... Tabiat Parkı Yapıları" işine ait sözleşmenin "İşe başlama ve bitirme tarihi" başlıklı 9 uncu maddesinin ikinci fıkrasında; "Yüklenici taahhüdün tümünü, işyeri teslim tarihinden itibaren 75 (Yetmişbeş) gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorundadır. Sürenin hesaplanmasında; havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemi ile resmi tatil günleri dikkate alındığından, bu nedenlerle ayrıca süre uzatımı verilmez." hükmünün yer aldığı, yüklenici firmanın 16.12.2013 tarihli ve 119538 sayılı dilekçe ile süre uzatımı talebinde bulunduğu, söz konusu dilekçe üzerine 18.12.2013 tarihli ve 510 sayılı "Olur" ile yükleniciye 25 günlük süre uzatımı verildiği bu sürenin Yapı İşleri Genel Müdürlüğü'nün yayınlamış olduğu "fen noktasında çalışılmayan günler listesi" nde ... ili için 15 Aralık-1 Nisan tarihleri arasına denk gelmesi sebebiyle 1 Nisan tarihinden itibaren uygulanmasına karar verilerek işin bitim tarihinin 25.04.2014 tarihine uzatıldığı, daha sonra yüklenici tarafından verilen 25.04.2014 tarihli ve 43835 sayılı dilekçe ile ikinci kez süre uzatım talebinde bulunduğu, bunun üzerine 12.05.2014 tarihli ve 193 sayılı "Olur" ile yeniden süre uzatımı verilmek suretiyle işin bitim tarihinin 20.05.2014 olarak uzatıldığı görülmüştür.

Süre uzatım kararlarından ilkinin mevzuata uygun olduğu konusunda Temyiz Kurulunun çoğunluk görüşüne aynen katılmakla birlikte ikinci süre uzatım kararının ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre:

Yüklenici firmanın vermiş olduğu ikinci süre uzatım talep dilekçesi olan 25.04.2014 tarihli ve 43835 sayılı dilekçe üzerine 12.05.2014 tarihli ve 193 sayılı "Olur" ile yeniden süre uzatımı verilmiş ve böylelikle işin bitim tarihi 20.05.2014 tarihine uzamıştır. Söz konusu dilekçede "Taahhüdümüz altında yapımı üstlenmiş olduğumuz Yapıları

İŖi'nde yapılan İŖ artıŖları İin idarenizce verilen ilave süre zarfınca hava Ŗartlarının saha kaplamaları yapmaya müsaade etmediği bu iŖlerin yapılabilmesi 20.05.2014 tarihine kadar süre uzatımı verilmesi hususunda gereğinin yapılmasını arz ederiz." denilmektedir. İdare tarafından verilen 12.05.2014 tarihli ve 193 sayılı "Olur" da ise "İdarece hava sıcaklıklarının dŖk ve yaĐıŖlı seyretmesi nedeniyle, yaptırılmayan spor sahaları zemin kaplaması iŖlerinden dolayı herhangi bir fiyat farkı verilmeksizin iŖin 20 Mayıs 2014 tarihine kadar 25 takvim günü süreyle süre uzatımı verilmesi..." kararlaŖtırılmıŖtır.

... Tabiat Parkı Yapıları İŖine ait SzleŖmenin "İŖe baŖlama ve bitirme tarihi" baŖlıklı 9 uncu maddesinin ikinci fıkrasında; "Yüklenici taahhüdün tümünü, iŖyeri teslim tarihinden itibaren 75 (YetmiŖbeŖ) gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorundadır. Srenin hesaplanmasında; havanın fen noktasından alıŖmaya uygun olmayan dönemi ile resmi tatil günleri dikkate alındığından, bu nedenlerle ayrıca süre uzatımı verilmez." hükmü yer almakta olup İdareden kaynaklanan herhangi bir neden bulunmadığı gibi ileri srlmŖ bu yönde bir gerekçede bulunmamaktadır.

Anılan szleŖme hükmü gereğince iŖ bitim sresinin tespitinde hava Ŗartları dikkate alınmıŖ olduğundan, hava Ŗartları nedeniyle ayrıca süre uzatımı verilmemesi gerekmektedir.

4735 sayılı Kamu İhale SzleŖmeleri Kanunu'nun yukarıda da ifade olunan "Mücbir sebepler" baŖlıklı 10'uncu maddesinde;

"Mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller aŖaĐıda belirtilmiŖtir:

- a) Doğal afetler.
- b) Kanuni grev.
- c) Genel salgın hastalık.

d) Kismî veya genel seferberlik ilânı.

e) Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller...” denilmektedir.

Madde hükmünden de anlaşılacağı üzere maddede münhasıran sayılanlar dışındaki hallerin mücbir sebep olarak kabul edilmesi Kamu İhale Kurumu’nun belirlemesine bağlıdır.

2 Nisan tarihinden sonra yükleniciye hava şartları nedeniyle tekrar süre uzatımı verilebilmesi Kamu İhale Kurumu’nun işin yapıldığı yerdeki hava şartlarını mücbir sebep olarak kabul etmesiyle mümkün olabileceken idare tarafından Kamu İhale Kurumu’na bu yönde bir başvuruda bulunulmaksızın, re’sen hava şartlarının mücbir sebep olarak kabul edildiği ve süre uzatımı verildiği görülmektedir.

Mevsim itibariyle işin yapılacağı yerde rutin olarak rastlanan doğal hava koşullarının mücbir sebep olarak kabul edilmesi kendiliğinden mümkün değildir. Söz konusu işte ihale dokümanında belirtilen çalışılmayacak dönem (15 Aralık – 1 Nisan arası 107 gün) süre uzatımı olarak verilmiş olup aynı nedenle ilave olarak süre uzatımı verilmesi ancak Kamu İhale Kurumu’nun 4735 sayılı Kanun’un 10/e maddesi gereğince mücbir sebep olarak nitелеmek suretiyle uygun görüşüne bağlıdır.

Sorumlular savunmalarında ikinci süre uzatımının kaplama malzemelerinin teknik ve fen kurallarına uygun olarak sağlam ve dayanıklı bir şekilde uygulanması amacıyla verildiğini belirtmişlerse de idare tarafından verilen süre uzatımı kararının “...hava sıcaklıklarının düşük ve yağışlı seyretmesi nedeniyle...” verilmiş olması nedeniyle ileri sürülen savunma yerinde değildir.

Buna göre idare tarafından verilen ilk süre uzatım kararının mevzuata uygun olduğu ve bu süreye bağlı olarak hesaplanan gecikme cezasının hükmolunan tazmin tutarından düşülmesi; ancak idare tarafından verilen ikinci süre uzatım kararının sözleşmeye aykırı olması nedeniyle bu süreye bağlı olarak

hesaplanan gecikme cezası için verilen tazmin hükmü mevzuata uygundur.

Bu itibarla sorumlunun konuya ilişkin iddialarının kısmen kabul edilerek ... sayılı İlamın ... maddesiyle verilen ... TL tutarındaki tazmin hükmünden mevzuata uygun olarak ödenen ... TL'nin düşülerek, geriye kalan ve mevzuata aykırı olarak ödenen ... TL'nin; sorguda adı geçen sorumlularına ödettirilmesi gerekir." şeklindeki ayrışık görüşlerine karşın) oy çokluğuyla karar verildi.

B) Azalan imalatlar kapsamında yapımından vazgeçilen imalat bedellerinin, Yapım İşleri Genel Şartnamesine aykırı olarak pursantaj oranı üzerinden kesilmesi nedeniyle verilen ... TL tutarındaki tazmin hükmü ile ilgili olarak; Sayıştay Temyiz Kurulu tarafından verilen ... tarih ve ... tutanak numaralı bozma kararı üzerine düzenlenen ek rapor ve ekleri ile dosyada mevcut diğer bilgi ve belgelerin yeniden incelenmesi sonucunda;

Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "Sözleşmede bulunmayan işlerin fiyatının tespiti" başlıklı 22 nci maddesinde;

"(1) 12 inci maddenin 4 üncü fıkrasında belirtilen proje değişikliği şartlarının gerçekleştiği hallerde, işin yürütülmesi aşamasında idarenin gerekli görerek yapılmasını istediği ve ihale dokümanında ve/veya teklif kapsamında fiyatı verilmemiş yeni iş kalemlerinin ve/veya iş gruplarının bedelleri ile 21 inci maddeye göre sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işlerin bedelleri, ikinci fıkrada belirtilen usuller çerçevesinde yüklenici ile birlikte tespit edilen yeni birim fiyatlar üzerinden yükleniciye ödenir.

(2) Yeni fiyatın tespitinde iş kalemi veya iş grubunun niteliğine göre aşağıdaki sıralamaya uyularak oluşturulan analizlerden biri kullanılır:

a) Yüklenicinin birim fiyatlarının/teklifinin tespitinde kullanarak teklifi ekinde idareye sunduğu ve yeni iş

kalemi/grubu ile benzerlik gösteren iş kalemlerine/gruplarına ait analizlerle kıyaslanarak bulunacak analizler.

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut olan ve yeni iş kalemine/grubuna benzerlik gösteren analizlerle kıyaslanarak bulunacak analizler.

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan iş kalemleri/gruplarına ait maliyet analizleriyle kıyaslanarak bulunacak analizler.

ç) Yeni iş kaleminin/grubunun yapılması sırasında tutulacak puantajla tespit edilecek malzeme miktarları, işçi ve makinelerin çalışma saatleri ile diğer tüm girdiler esas alınarak oluşturulacak analizler.

(3) İş kalemi veya iş grubunun niteliğine uygun olarak yukarıdaki analizlere, kaynakların verimli kullanılması gözetilerek aşağıdaki rayiçlerden biri, birkaçı veya tamamı uygulanabilir:

a) Varsa yüklenicinin teklifinin ekinde idareye verdiği teklif rayiçler.

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut rayiçler.

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan fiyatlar.

ç) İdarece kabul edilmek şartıyla, ticaret ve/veya sanayi odasınca onaylanmış uygulama ayına ait yerel rayiçleri..."

şeklinde düzenleme yapılmak suretiyle, işin yürütülmesi aşamasında proje değişikliği nedeniyle idarenin gerekli görerek yapılmasını istediği ve ihale dokümanında ve/veya teklif kapsamında fiyatı verilmemiş yeni iş kalemlerinin ve/veya iş gruplarının bedelleri ile 21 inci maddeye göre sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işlerin bedellerinin

hangi usulle ve ne şekilde ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı'nın 07.04.2016 tarih ve 2016/21 sayılı Kararında"4734 ve 4735 sayılı kanunlar ile ikincil mevzuatları hükümlerinde, iş artışı ve eksilişine konu imalat kalemlerine ait yeni birim fiyatların belirlenmesi sırasında, sözleşmesinden gelen veya yüklenicinin kabulünü içeren durumlar hariç, sözleşme bedeli ve yaklaşık maliyet arasındaki farktan (ihale tenzilatı) hareketle bulunacak bir oranda, fiyatların tenzilatı tabi tutulacağına dair bir husus yer almadığı gibi, idarelere ait birim fiyatların aynen alınacağına dair bir husus da bulunmamaktadır." hükmüne yer verilmiştir.

Ayrıca Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı'nın 09.01.2014 tarih ve 2014/04 sayılı Kararında da, yapımından vazgeçilen imalatların bedellerinin YİĞŞ'nin 22'nci maddesinin kıyasen uygulanması suretiyle belirleneceği vurgulanmıştır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri göz önüne alındığında, ihale şartnamesi ve sözleşmesinde; iş artışlarında veya iş eksilişlerinde ödenecek ve/veya kesilecek iş kalemlerinin ne şekilde ödeneceğine ve/veya kesileceğine ilişkin bir hüküm bulunmaması halinde, YİĞŞ'nin 22 inci maddesi gereğince güncel fiyatların tespit edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, tıpkı yaklaşık maliyette yapılması öngörülmeyen yeni imalat kalemlerinin birim fiyatlarının belirlenmesinde olduğu gibi, yapımından vazgeçilen imalatlar için de YİĞŞ'nin 22 inci maddesi gereğince yeni ve güncel fiyatların belirlenmesi gerektiğinden, sözleşme bedeli/yaklaşık maliyetten yola çıkılarak bulunan oran üzerinden (itibari ihale tenzilatı yada kısımlı fiyatlar) kesinti yapılmaması gerekmektedir. Nitekim, gerek 4734 ve 4735 sayılı Kanunlarda gerekse de ikincil mevzuatlarda "İhale Bedeli/Yaklaşık Maliyet"" oranı gibi bir sistem bulunmadığından, yaklaşık maliyette öngörülmeyen yeni birim fiyatlı imalatlar ile yapılmasından vazgeçilen imalatların fiyatlandırılmasının yöntem paralelliği içerisinde yapılmasının işin tabiatına ve hakkaniyete de daha uygun

düŖeceđi sabittir.

Öte yandan, yapılan incelemede, yaklaşık maliyette yapılması öngörölmeyen imalat kalemlerinin yeni birim fiyatlarının, YİĞŞ'nin 22 nci maddesi esas alınarak ve herhangi bir şekilde sözleşme bedeli/yaklaşık maliyetten yola çıkılarak bulunan bir oran (itibari ihale tenzilatı) üzerinden indirim uygulanmadan bedel tespitinin yapıldığı görölmesine rağmen, yapılmasından vazgeçilen imalatlarda, yaklaşık maliyette yer alan fiyatlara itibari ihale tenzilatı (bu işte % 21,51) uygulanması sonucunda bulunan indirimli fiyatlar üzerinden kesinti yapılması sonucunda kamu zararına sebebiyet verildiği tespit edilmiştir. Bu nedenle, her ne kadar Temyiz Kurulunun anılan bozma Kararında; İdarenin azalan imalatlarla ilgili olarak yaptığı kesinti işlemlerinin pursantaj oranı üzerinden yapılmadığı ve ilamın dayanağı olan Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "Sözleşmede Bulunmayan İşlerin Fiyatlarının Tespiti" başlıklı 22 nci maddesi ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığınının 03.10.2012 tarih ve 2012/55 nolu Yüksek Fen Kurulu Kararına uygun yapıldığı gerekçesiyle ilamın yasal dayanaktan yoksun olduğu belirtilmekle beraber, gerek sorguda gerekse de ... sayılı Asıl İlamda kamu zararı, yapılmasından vazgeçilen imalat kalemlerine ilişkin kesintilerde, pursantaj oranlarının uygulanmasına dayandırılmakla beraber, esasında kamu zararı, yapılmasından vazgeçilen imalatlarda, yaklaşık maliyette yer alan fiyatlara mevzuatta hiçbir şekilde yer almadığı halde % 21,51 oranında itibari ihale tenzilatı (kırım) uygulanması suretiyle indirimli fiyatlar üzerinden kesinti yapılmasından kaynaklanmaktadır.

Dolayısıyla Temyiz Kurulu Kararında belirtildiği üzere, azalan imalatlara ilişkin olarak İdarece yapılan kesinti işlemlerinin, pursantaj oranları ile ilgisi bulunmadığından, bu konuda Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından çıkarılan 03.10.2012 tarih ve 2012/55 nolu Yüksek Fen Kurulu Kararına bir aykırılık bulunmamakla birlikte, yapılmasından vazgeçilen imalatlarda, itibari ihale tenzilatı uygulanması suretiyle

indirimli fiyatlar üzerinden kesinti yapılması nedeniyle anılan Kurum tarafından çıkarılan 2014/04 ve 2016/21 sayılı Kararlara ve dolayısıyla YİĞŞ'nin 22 nci maddesi hükmüne aykırı davranıldığı çok açıktır.

Yine, Temyiz Kurulu'nun anılan bozma kararında, asıl ilamın gerekçesi ile kamu zararı hesabı arasında bir uyumsuzluğa sebebiyet verildiği belirtilmiş olmakla beraber, söz konusu bu uyumsuzluk, işbu İlamda yer verilen hukuki gerekçeye uygun olarak hazırlanan ve ayrıntıları aşağıda yer verilen kamu zararı tablosu ile giderilmiş bulunmaktadır.

Yukarıda sayılan gerekçelerle, ... Dekorasyon İnşaat Emlak Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.'ne ihale edilen ... TL sözleşme bedelli "... İli ... Tabiat Parkı Yapıları" işinde; azalan imalatlar kapsamında yapımından vazgeçilen imalat bedellerinin kesintisi yapılırken, mevzuata aykırı bir şekilde sözleşme bedeli/yaklaşık maliyet oranından hareketle bulunan itibari bir ihale tenzilatı uygulanması, diğer bir ifadeyle % 21,51 oranında kırım uygulanması suretiyle indirimli fiyatlar üzerinden kesinti yapılmasından kaynaklanan ... TL (yeniden yapılan hesaplama sonucunda ... TL olarak hesaplanmıştır.) tutarındaki kamu zararının;

Mevzuatına uygun olduğu anlaşılan ... TL'si hakkında ilişilecek husus bulunmadığına;

Mevzuatına aykırı olduğu anlaşılan ... TL'sinin ise, Harcama Yetkilisi ... (Bölge Müdürü) ile Gerçekleştirme Görevlisi ...'a (İdari Mali İşler Şube Müdürü) müştereken ve müteselsilen,

6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 53 üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile ödettirilmesine oy birliğiyle karar verildi.