

Süre uzatımı kararının sözleşme eki genel şartnamede yer alan gerekçelere uygun olmadığı, yersiz olarak süre uzatımı verilerek yüklenicinin kusurlarının gizlendiği, zamanında bitirilmeyen işte gecikme cezası uygulanmaması neticesinde *TL kamu zararına sebebiyet verildiği hk

Kamu İdaresi Türü	Belediyeler ve Bağlı İdareler
Yılı	2018
Dairesi	5
Karar No	391
İlam No	4
Tutanak Tarihi	15.10.2019
Kararın Konusu	İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

Beton parke yapım işi

..... Belediyesi tarafından ihale edilenLtd.Şti. yüklenimindekiTL sözleşme bedelli “.....” işinde;

A) Süre uzatım kararının, sözleşme eki genel şartnamede yer alan gerekçelere uygun olmadığı, yersiz olarak süre uzatımı verilerek yüklenicinin kusurlarının gizlendiği, zamanında bitirilmeyen işte gecikme cezası uygulanmaması neticesinde TL kamu zararına sebebiyet verildiği hususu ile ilgili olarak;

Sözleşmenin inci maddesinde; sözleşmenin, ekindeki ihale dokümanı ve diğer belgelerle bir bütün olduğu, İdareyi ve Yükleniciyi bağlayacağı belirtilmekte, devamında, İhale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sıralamasında ilk sırada Yapım İşleri Genel Şartnamesinin bulunduğu görülmektedir. Anılan işte, de sözleşme imzalanmış ve sözleşmede, yüklenicinin taahhüdün tümünü 120 gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Sözleşmenin inci maddesinde de süre uzatımıyla ilgili hususlarda Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir. Sözleşmenininci maddesinde ise “Yüklenicinin sözleşmeye uygun olarak işi süresinde bitirmediği takdirde, gecikilen her gün için sözleşme bedelinin %0,05 (on binde beş) oranında gecikme cezası uygulanır.” hükmü yer almıştır.

Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 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:

(4) İdarenin, sözleşmenin ifasına ilişkin yükümlülüklerini Yüklenicinin kusuru olmaksızın yerine getirmemesi (yer teslimi, projelerin onaylanması, iş programının onaylanması, ödenek yetersizliği gibi) ve bu sebeple sorumluluğu

Yükleniciye ait olmayan gecikmelerin meydana gelmesi, bu durumun taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması ve Yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş olması halinde, işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre, işin bir kısmına veya tamamına ait süre en az gecikilen süre kadar uzatılır.

(5) Öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olduğu hallerde ilave işin gerektirdiği ek süre Yükleniciye verilir.

(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...” düzenlemesi yer almıştır.

Anılan işte, tarihli yazıda işin süresinin tarihinde bittiği belirtildikten sonra “.. .ihale kapsamında yapılan mahal değişikliğinden dolayı yüklenici firmaya 2 (iki) ay süre uzatımı verilecek olup...” denilerek mahal değişiklikleri süre uzatımına gerekçe tutulmuştur. Sözleşme ve projelerde olmayan ve işin süresinin hesabında daha önceden dikkate alınmamış yeni bir iş kaleminin veya sonradan ortaya çıkan idarenin sebebiyet verdiği proje onayı, proje revizyonu, yer teslimi, işin durdurulması, hakedişin zamanında ödenmemesi gibi durumların mevcut olmadığı anlaşılmaktadır. Süre uzatımına gerekçe oluşturabilecek idarenin sebebiyet verdiği haller şartnamede belirtilmiş olup, mahal değişikliği süre uzatımına gerekçe olacak sebepler arasında yer almamaktadır. Zira bu değişikliğin işin süresine nasıl etki ettiği, işin bu nedenle durup durmadığı gibi unsurlar ortaya konulmadığı gibi, hangi mahallerdeki değişikliklerin kaç günlük gecikmeye neden olduğu ve işin nerelerde kaçar gün aksadığı gibi hususlar da ortaya konulmamıştır.

Sözleşmenin 24 üncü maddesinde, Sözleşme imzalandıktan sonra,

sözleşme bedelinin aşılmaması ve İdare ile Yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla, aşağıda belirtilen hususlarda sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılabilir:

a)İşin yapılma yeri,

b)İşin süresinden önce yapılması kaydıyla işin süresi ve bu süreye uygun olarak ödeme şartları” denilerek mahal değişikliği konusunda idarenin yetkili olduğu belirtilmiş, ancak bu değişikliğin süre uzatımına doğrudan doğruya sebep olabileceği şartnamede yer almamıştır. Şartnamede, İdarenin, sözleşmenin ifasına ilişkin (yer teslimi, projelerin onaylanması, iş programının onaylanması, ödenek yetersizliği gibi) yükümlülüklerini yüklenicinin kusuru olmaksızın yerine getirmemesi ve bu sebeple işte gecikmelerin meydana gelmesi halinde, işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre, işin bir kısmına veya tamamına ait sürenin gecikilen süre kadar uzatılacağı belirtiltiğinden, gecikilen sürenin belgeleriyle ortaya konulması zorunludur. Öte yandan mahal değişikliğine ilişkin karşılaştırmalı olarak ne zaman ve nerelerde nasıl bir değişikliğe gidildiğine ve bu değişiklik nedeniyle işin nasıl ve ne kadarlık kısmının aksadığına ilişkin bir gerekçe de ortaya konulmamıştır.

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri ve yapılan açıklamalar çerçevesinde, süre uzatımı verilmesini gerektiren haklı gerekçeler bulunmadığı ve iş zamanında bitirilmediği halde süre uzatımı verilerek gecikme cezası hesaplanmaması nedeniyle oluşanTL kamu zararının Gerçekleştirme görevlisi, Harcama Yetkilisi ile hakediş raporunu düzenleyen (Harita Teknikeri), (belediye personeli) ve (belediye Personeli)’e müştereken ve müteselsilen, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile 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 oybirliğiyle karar

verildi.

B) Süre uzatımı kararı verildiği halde damga vergisi tahsil edilmemesi sonucu TL kamu zararına sebebiyet verildiği hususu ile ilgili olarak;

Damga Vergisi Kanununun 2 nci maddesinde; "Vergiye tabi kağıtlar mahiyetinde bulunan veya onların yerini alan mektup ve şerhlerle, bu kağıtların hükümlerinin yenilenmesine, uzatılmasına, değiştirilmesine devrine veya bozulmasına ilişkin mektup ve şerhler de Damga Vergisine tabidir." hükmü yer aldıktan sonra, 14 üncü maddesinde de, belli parayı ihtiva eden sözleşmelerin değiştirilmesi halinde artan miktarın aynı nispette vergiye tabi olduğu belirtildikten sonra, sözleşmelerin müddetinin uzatılması halinde ise aynı miktar veya nispette vergi alınacağı hükme bağlanmıştır.

Sayıştay Genel Kurulu'nun tarih, sayılı kararında ifade edildiği üzere; sürenin asli bir unsur olduğu sözleşmelerde, bunların aynı şartlarla bir süre daha uzatılması ile ilave olunan veya tekerrür eden bir meblağ ortaya çıkmış bulunuyorsa bu meblağ üzerinden ve sözleşmeye uygulanan oranda nisbi damga vergisi alınması, şayet belli ya da hesap edilmesi mümkün bir meblağ mevcut bulunmuyorsa, sözleşme için alınmış olan miktarda, maktu damga vergisi alınması gerekmektedir.

Yapım işlerine ilişkin sözleşmelerde işin süresi sözleşmede asli bir unsur olarak yer almakta ve süre ile ilgili hükümlere uyulmadığında cezalı çalışılmakta veya sözleşmenin feshine kadar gidilebilmektedir. Gerek mücbir sebeplerle gerekse işte meydana gelen artışlarla idarece yükleniciye ilave süre verildiğinde; sözleşme süresi, sözleşmede yer alan tüm hükümlerle birlikte uzatılmaktadır. İlave işler ve iş artışından kaynaklanan durumlarda, iş artışına ilişkin karar ile birlikte bu işler için gereken ilave süre aynı anda tek bir kararla ortaya çıktığında, artan miktar üzerinden, vergiyi doğuran olayın tekliği nedeniyle tek bir damga vergisi

hesaplanması tabiidir.

Ancak, gerek iş artışına ilişkin olarak ilave sürenin ayrı bir karar ile verilmesi, gerekse iş artışı olmaksızın çeşitli nedenlerle ek süre verilerek sözleşmenin süresinin uzatılması hallerinde, Kanunun 14 üncü maddesi hükmü gereğince, ilk sözleşmede alınan miktar kadar damga vergisi hesaplanıp tahsil edilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Anılan işte, de sözleşme imzalanmış ve sözleşmede, yüklenicinin taahhüdün tümünü 120 gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorunda olduğu belirtilmiştir. İşin sözleşmesinde, teminat süresi, süre uzatımı verilecek haller, gecikme halinde alınacak cezalar gibi hususlar düzenlenmiş olup, bu ve benzeri düzenlemelerin hepsi işin süresi ile ilgili olduğu gibi, bu hususlar sözleşmenin süresi ile de ilgili bulunmaktadır. Bu nedenle, işte herhangi bir sebeple süre uzatımı verildiğinde, bu kararlarla birlikte sözleşme süresinin de uzatılmasına karar verilmiş olmaktadır. Anılan yapım işinde, işyeri teslimi yapıldığından tarihi iş bitiş tarihi olarak hesap edilmişken, tarihinde, ihale kapsamında yapılan mahal değişikliklerinden dolayı iki ay süre uzatımı verilmiş, yeni iş bitim tarihi de olarak belirlenmiştir. Bu süre uzatım kararı ile sözleşmenin süresi de iki ay daha (60 gün daha) uzamış bulunmaktadır. Bu nedenle, anılan süre uzatım kararı ile sözleşmenin süresi uzatılmış bulunduğundan, Kanunun 14 üncü maddesi gereğince, sözleşme tutan üzerinden hesaplanan aynı miktardaki damga vergisinin alınması gerekmektedir.

Diğer yandan; mahal değişikliği gerekçe gösterilerek yükleniciye verilen süre uzatım kararının yersiz olması nedeniyle sözleşme süresinin uzaması söz konusu değildir. Geçerli bir süre uzatımı söz konusu olmadığından damga vergisi hesaplanmasını gerektirecek bir vergiyi doğuran olayın varlığından da söz edilemeyecektir.

Bu itibarla; süre uzatımı kararı verildiği halde damga vergisi

tahsil edilmemesi neticesinde kamu zararı oluşmadığına, dolayısıylaTL ile ilgili olarak ilişilecek husus bulunmadığına,

İş bu ilamın tebliğ tarihinden itibaren aynı Kanunun 55 inci maddesi gereğince altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.

C) Süre uzatımı kararı ile iş yıllara sari hale geldiği halde, yıllara yaygın hale geldikten sonra ödenen hakkeşlerden gelir vergisi yapılmaması sonucu TL kamu zararına sebebiyet verildiği hususu ile ilgili olarak;

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 42 nci maddesinde;

“Birden fazla takvim yılına sirayet eden inşaat (dekapaj işleri de inşaat işi sayılır) ve onarma işlerinde kar veya zarar işin bittiği yıl kati olarak tespit edilir ve tamamı o yılın geliri sayılarak, mezkûr yıl beyannamesinde gösterilir.

Mükellefler bu madde kapsamına giren hallerde her inşaat ve onarım işinin hasılat ve giderlerini ayrı bir defterde veya tutmakta oldukları defterlerin ayrı sayfalarında göstermeye ve düzenleyecekleri beyannameleri işlerin ikmal edildiği takvim yılını takip eden yılın Mart ayının başından yirmi beşinci günü akşamına kadar vermeye mecburdurlar.” hükmü yer almış, Kanunun 94 üncü maddesinde de, 42 nci madde kapsamına giren işler dolayısıyla bu işleri yapanlara (kurumlar dahil) ödenen istihkak bedellerinden vergi tevkifatı yapılması gerektiği belirtilmiştir.

Gelir Vergisi Kanununun 44 üncü maddesine göre;

“İnşaat ve onarma işlerinde geçici ve kesin kabul usulüne tabi olan hallerde geçici kabulün yapıldığını gösteren tutanağın idarece onaylandığı tarih; diğer hallerde işin fiilen tamamlandığı veya fiilen bırakıldığı tarih bitim tarihi olarak kabul edilir.”

Yapım işinin birden fazla takvim yılına sirayet edip etmediğinin belirlenebilmesi için, sözleşmeye göre işin başlangıç ve bitiş tarihlerinin iki farklı takvim yılına ait olması gerekmektedir. Başlangıçta yıllara yaygın olmayan bir işte, süre uzatımı verilerek işin bitim tarihi sonraki yıla sarktığından, yıllara yaygın hale geldiğinden, süre uzatım tarihinden sonra düzenlenip ödenecek hakedişler ve ödemelerden gelir vergisi kesintisi yapılması gerekecektir.

..... tarihinde işin süresi bitmesine rağmen, tarih ve sayılı yazı ile, mahal değişikliklerinden dolayı iki ay süre uzatımı verildiği anlaşılmaktadır.

Gerek 4734 sayılı Kanun gerekse 4735 sayılı Kanun gereğince, yapım işlerinde, işin yürütülmesi harcama yetkilisinin sorumluluk alanındadır. Yapı kontrol teşkilatı ile birlikte harcama yetkilisi, yapım ve ödeme ile ilgili, hakedişin onaylanması, projeler, süre uzatımı, iş artışı ve iş değişiklikleri konularında yetkili olup, süre uzatımı kararı için harcama yetkilisinin onay vermesi yeterli bulunmaktadır.

..... tarihinde süre uzatımına karar verildiğine ve iki aylık süre uzatımı ile iş bitim tarihi tarihi olarak belirleneceğine göre, bu tarihte iş yıllara yaygın hale gelmektedir. Hatta, süre uzatımını gerektiren haller çok daha önceden ortaya çıktığından ve işte meydana gelen gecikme önceden belli olduğundan, işin yıllara yaygın hale geleceği de önceden belli olmuş bulunmaktadır.

Anılan işe ait nolu hakediş tarihinde düzenlenmiştir. nolu hakediş ise tarihinde düzenlenmiş olmakla birlikte, hakedişlerin tahakkuk ve ödemesi tarih ve yevmiye numarası ile gerçekleşmiştir. Hakediş ödemelerikredisi ile gerçekleştirildiğinden, hakedişlerin ödenmesi ve kesintiler ile ilgili yazıların da ve tarihlerini taşıdığı anlaşılmaktadır. Öte yandan iş programına göre işlerin yavaş ilerlediği, mahal değişikliklerinin işte gecikme meydana getirip getirmediği,

daha o tarihlerde belli olmuş olmalıdır. Bu durumda tarihinde süresi sona eren işte, süre uzatımının da bu tarihten önce, işte meydana gelen değişiklikler ve gecikmelerden sonra yapılması gerektiği açıktır. Gelir Vergisi tevkifatından kaçınmak amacıyla, yıllara yaygın hale geleceği belli olan işte, süre uzatımı kararının hakedişlerin düzenlenmesinden sonra verilmesi, iyi niyet ve hakkaniyet kurallarına uymayacağı gibi, düzenlenmiş ancak henüz ödemenin yapılmamış olması nedeniyle gelir vergisi kesintisinin yapılmasına da engel oluşturmayacaktır.

5018 sayılı Kanunun 61 inci maddesinde; “Muhasebe yetkilileri ödeme aşamasında, ödeme emri belgesi ve eki belgeler üzerinde;

- a) Yetkililerin imzasını,
- b) Ödemeye ilişkin ilgili mevzuatında sayılan belgelerin tamam olmasını,
- c) Maddi hata bulunup bulunmadığını,
- d) Hak sahibinin kimliğine ilişkin bilgileri,

Kontrol etmekle yükümlüdür.

Muhasebe yetkilileri, ilgili mevzuatında düzenlenmiş belgeler dışında belge arayamaz. Yukarıda sayılan konulara ilişkin hata veya eksiklik bulunması halinde ödeme yapamaz. Belgesi eksik veya hatalı olan ödeme emri belgeleri, düzeltilmek veya tamamlanmak üzere en geç bir iş günü içinde gerekçeleriyle birlikte harcama yetkilisine yazılı olarak gönderilir. Hataların düzeltilmesi veya eksikliklerin giderilmesi halinde ödeme işlemi gerçekleştirilir. 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.” hükmü gereğince muhasebe yetkililerinin sadece söz konusu

maddede belirtilen hususlarla ilgili kontrol yükümlülüğü bulunduğundan Muhasebe Yetkilisi’nın sorumluluğu bulunmamaktadır.

Bu itibarla; yıllara yaygın hale geldiği halde, yapım işine ilişkin hakedişlerin ödenmesi sırasında gelir vergisi kesintisinin yapılmaması ve bu nedenle yükleniciye fazla ödeme yapılması sonucu oluşanTL kamu zararının, Gerçekleştirme Görevlisi, Harcama Yetkilisi, hakedişleri imzalayanlar (Harita Teknikeri), (belediye personeli), (belediye Personeli)’e müştereken ve müteselsilen, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile 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 oybirliğiyle karar verildi.

D) İmalat ve malzeme birim fiyatlarına dahil olduğu halde bitüm için ayrıca nakliye bedeli ödenmesi sonucu TL kamu zararına sebebiyet verildiği hususu ile ilgili olarak;

İşe ilişkin Sözleşme ekinde yer alan ve İhale dokümanında bulunan Proje Birim Fiyat Poz Tariflerinde; bitüm ile ilgili aşağıdaki tanımlamalar ve belirlemeler yapılmıştır:

Poz No ÖZEL -..Sıra No:

Tanımı Birimi: TON

Kitap

Tarifi K.T.Ş esaslar ve şartlar dahilinde sathi kaplama işinin bünyesine giren bitüm temini ve nakliyesi Birim Fiyata dahil olmayan masraflar: Yoktur.

ÖLÇÜ : Bitümlü malzemenin depolandığı kabm dolu ve boş olarak tartılmak suretiyle bulunacak

TON cinsinden ağırlık farkıdır.

Not: Her nakliye sonunda tartım fişleri Yapı Denetim Görevlisine teslim edilerek Yapı Denetim

Görevlisinin Onayı alınacaktır.

Poz No ÖZEL -..Sıra No:.....

Tanımı Birimi: ton

Kitap

Tarifi K.T.Ş esaslar ve şartlar dahilinde sathi kaplama işinin bünyesine giren bitüm temini ve nakliyesi

Birim Fiyata dahil olmayan masraflar: Yoktur.

ÖLÇÜ : Bitümlü malzemenin depolandığı kabm dolu ve boş olarak tartılmak suretiyle bulunacak

TON cinsinden ağırlık farkıdır.

Not: Her nakliye sonunda tartım fişleri Yapı Denetim Görevlisine teslim edilerek Yapı Denetim

Görevlisinin Onayı alınacaktır.

Yine aynı belgede, özel poz nolu "TEK KAT BİTÜMLÜ SATHİ KAPLAMA YAPILMASI " birim fiyat tarifinde; "Bitümün, distribütörde (gerekli olduğu takdirde) tatbik derecesine kadar ısıtılması ve her iki tabaka için ayrı ayrı püskürtülmesi," işleminin birim fiyata dahil olduğu belirtilmiştir.

Hakedişlerin incelenmesinde, sathi kaplama yapılması ile bitüm malzemesine ilişkin birim fiyatların, yapılan işler listesinde yer alarak ödenecek rakamların bulunduğu halde, birim fiyatlarda yer almayan ve malzeme ve imalat birim fiyatlarına dahil olduğu belirtilen bitüm ve bitüm bağlayıcının nakli ve ısıtılması işlemi için ayrı bir birim fiyatın hesaplanıp

yapılan işler listesine dahil edildiği ve bedelinin ödendiği görülmektedir. Söz konusu nakliye ve ısıtma işlemleri, malzeme bedellerine ait birim fiyatlar ile sathi kaplama yapılması birim fiyatlarına dahil edilmiş bulunduğundan, ayrıca birim fiyat belirlenip ödenmesi mümkün değildir.

Bu itibarla; birim fiyat tanımlarında, malzeme ve imalat birim fiyatlarına dahil edilmiş olduğu halde bittim ve bittim bağlayıcı için ayrıca nakliye ve ısıtma bedeli hesaplanıp ödenmesi sonucu (.....TL x = + KDV=) oluşanTL kamu zararının Gerçekleştirme Görevlisi , hakedişi düzenleyenler (Harita Teknikeri), (belediye personeli), (belediye Personeli) ile Harcama Yetkilisi'e müştereken ve müteselsilen, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile 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 oybirliğiyle karar verildi.

E) Alt yüklenici sözleşmesinden Damga Vergisi alınmaması suretiyle TL kamu zararına sebebiyet verildiği hususu ile ilgili olarak;

1.07.1964 tarih ve 1171 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 1 inci maddesinde;

“Bu Kanuna ekli (1) sayılı tabloda yazılı kağıtların damga vergisine tabidir.”;

3 üncü maddesinde de;

“Damga vergisinin mükellefinin kağıtları imza edenlerdir.”
Hükmü yer almaktadır.

Adı geçen Kanunun 10 uncu maddesinde;

“Damga vergisinin nispi veya maktu olarak alınır.

Nispi vergide, kağıtların nevi ve mahiyetlerine göre, bu kağıtlarda yazılı belli para, maktu vergide kağıtların mahiyetleri esastır.

Belli para terimi, kağıtların ihtiva ettiği veya bunlarda yazılı rakamların hasıl edeceği parayı ifade eder.” denilmektedir.

Ayrıca Kanun’un 26 ncı maddesinde;

“Resmi dairelerin ilgili memurları kendilerine ibraz edilen kağıtların Damga Vergisini aramaya ve eksik olanları bir tutanakla tespit etmeye veya bunları tutanağı düzenlemek üzere, vergi dairesine göndermeye mecburdurlar.” Düzenlenmesi bulunmaktadır.

Kanuna ekli (1) sayılı tablonun “I. Akitlerle İlgili Kağıtlar” başlıklı bölümünün A/l fıkrasında, belli parayı ihtiva eden mukavelenamelerin damga vergisine tabi tutulacağı hükümlerine yer verilmiştir. Kanuna ekli (1) sayılı tablonun I/A-1 fıkrasındaki kağıtlara ilişkin damga vergisi oranı binde 9,48 olarak belirlenmiştir.

Yapılan incelemede; asıl yüklenici firmanın, idari şartname hükümlerine göre alt yüklenici olarak çalışacakları kişi/firmaları ve yaptırmak istedikleri işleri idareye bildirerek gerekli onaylan aldıkları ve Limited Şirketi ile alt yüklenici sözleşmesi imzaladıkları anlaşılmıştır. Alt Yüklenici Sözleşmesinde, işin bedelinin KDV hariçTL olduğu, alt yüklenicinin işin %.. lik kısmına kadar olan işleri yapacağı belirtilmiştir. Yüklenici firmanın alt yüklenici ile yaptığı sözleşmeden alınması gereken damga vergisinin tahakkuk ve tahsil edildiğine ilişkin herhangi bir belgenin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Denetçi tarafından düzenlenen Raporun sonuç kısmında, İdarenin alt yüklenici sözleşmesi üzerinden Damga Vergisi kesintisi yapılmaması sonucu neden olunan kamu zararı tutarıTL’nin sorumlularına ödettirilmesi istenmişse de; idarenin yüklenici

ve alt yüklenici arasında gerçekleşen sözleşmeler üzerinden alınan damga vergisini tahakkuk ettirmek ve tahsil edip genel bütçeye aktarmak gibi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Üstelik tahsil edilmeyen damga vergisi nedeniyle belediyenin herhangi bir gelir kaybı da söz konusu değildir. Dolayısıyla belediye açısından bu durumda bir kamu zararından bahsetmek mümkün değildir. Söz konusu olayda Belediyesi vergi sorumlusu değildir.

Bu itibarla; Denetçi tarafından Alt yüklenici sözleşmesinden Damga Vergisi alınmaması suretiyle TL kamu zararından bahsedilmişse de, bahse konu olayda belediyenin hesap ve işlemleri yasal düzenlemelere uygun olduğundan ve belediye bütçesi bakımından kamu zararı oluşmadığından söz konusu tutar için ilişilecek husus bulunmadığına,

İş bu ilamın tebliğ tarihinden itibaren aynı Kanunun 55 inci maddesi gereğince altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere, oybirliğiyle karar verildi.

F) Sözleşme ile öngörülmüş olan araç ve personel tedarik edilmesi ile ilgili yükümlülüklerin yerine getirilmediği halde ceza kesilmemesi suretiyle TL kamu zararına sebebiyet verildiği hususu ile ilgili olarak;

4734 sayılı Kanunun 5 inci maddesinde, " Aralarında kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece mal alımı, hizmet alımı ve yapım işleri bir arada ihale edilemez..." denilmekte ve 60 ıncı maddesinde de bu ilkelere aykırı davranan görevliler için disiplin cezası uygulanacağı belirtilip "Ayrıca, fiil veya davranışlarının özelliğine göre haklarında ceza kovuşturması da yapılır ve hükmolunacak ceza ile birlikte tarafların uğradıkları zarar ve ziyan genel hükümlere göre kendilerine tazmin ettirilir." hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümlere göre, emsal Kamu ihale Kurulu kararları da göz

önüne alındığında, iş ile doğrudan ilgisi olmayan ve konusu başka bir ihale yapılmasını gerektiren ihtiyaçların bir ihale bünyesine alınması, yapım işi ihalelerinde işin yapılması için doğrudan gerekli olmayan araç, personel, demirbaş ve benzeri taleplerin şartnamelere yazılması mümkün bulunmamaktadır.

Ancak, gerek ihale dokümanında yer alan sözleşme tasarısında, gerekse yüklenici ile imzalanan sözleşmede şu düzenleme yer almıştır: “Madde-İşin yürütülmesi için kontrollük hizmetlerinde kullanılmak üzere ücretsiz olarak Yapı Denetim Görevlisi emrine işin süresince (Süre uzatımları dâhil, işin geçici kabul tarihine kadar, kesintisiz) en az 2017 model, 4 kişilik, otomatik klimalı, LPG li olmayan, Silindir hacmi 1600 cc ve 110 beygirden düşük olmayan, Otomatik vites, Eco Modu (Ekonomik Sürüş) olan, Çok fonksiyonlu yol bilgisayarı, Hız Sabitleme & Sınırlama özelliği olan, Swing 6.5’ dokunmatik multimedya sistemi, Bluetooth, Açılır Tavan, Ön sis farları, Adaptif aydınlatma sistemli (AFS) Full LED farlar ve ön far yıkayıcısı, Yıkayıcılı arka cam sileceği, taşıt tanıma sistemi entegre edilmiş olan 1 adet araç (1 Binek) tahsis edilecektir. Araç; çalışma saati ve km. sınırı olmaksızın Yapı Denetim Görevlisi emrinde olacaktır. Araç sürücüsü ilgili sınıfındaki ehliyete vb. belgelere sahip olacaktır. Sürücü; tecrübeli, idare personeline saygılı, adaba uygun davranışlı ve görevi süresince düzgün kılık kıyafette olacaktır. Yapı Denetim Görevlisinin isteği doğrultusunda sürücü değiştirilebilir. Araç sürücüsünün aylık ücreti Makine ikmal Başmühendisliği tarafından ihalesi yapılarak sonlandırılan keşifteki binek araç sürücüsü ücretinde olacaktır (Söz konusu aracın temin edilememesi halinde her gün için sözleşme bedelinin %.....’sı ceza uygulanacaktır).

İşin yürütülmesi için kontrollük hizmetlerinde kullanılmak üzere her türlü giderleri (maaş, SSK primleri v.s.) Yüklenici’ye ait olmak üzere Yapı Denetim Görevlisi emrinde işin süresince (Süre uzatımları dâhil, işin geçici kabul tarihine kadar, kesintisiz) en az yüksek okul mezunu bir adet

araştırma teknisyeni çalıştırılacaktır. Araştırma teknisyeninin aylık creti; Yol Yapım Başmühendisliği tarafından ihalesi yapılarak sonlandırılan müşavirlik ihalesinin keşfindeki srveyan (veya mühendis) cretinde olacaktır (Söz konusu personelin çalıştırılmaması halinde her gün için gnlkTL/gün ceza uygulanacaktır).

Sözleşme ve şartnameler kapsamında belirtilen binek araç (ve sofor), araştırma teknisyeni (an az yüksekokul mezunu) işe başlama tarihinden geçici kabul yapılıncaya kadar kesintisiz olarak İdarenin hizmetinde çalıştırılacaktır.”

Bu düzenlemelere göre, yüklenici tarafından maddede belirtilen bir aracın şrcs ile birlikte işin başından sonuna kadar idareye temin edilmesi gerektiği gibi ayrıca bir araştırma teknisyeni ünvanlı kişiye de idare emrinde çalıştırmak durumundadır. Yüklenici söz konusu yükümlülüklerini yerine getirdiğini, araç için aracın idareye teslim edildiğine ilişkin belge ile özelliklerinin uygun olduğuna ilişkin araç ruhsatı örneğini, idarece aracın teslim alındığında düzenlenmesi gereken taşınır işlem fişi ve taşınır teslim belgesi veya bu belgeler yerine geçen özel mevzuatındaki belgeler ile belgelendirmesi, çalışan personel için de ihale edilen işyeri için (veya belediye işyeri için) sigortalı işe giriş bildirgeleri, ücret bordroları, ücretin banka ödendiğine ilişkin belge, aylık sigorta bildirimleri ve günlük puantajlar ile belgelendirmesi ve ortaya koyması gerekmektedir. Aracın teslim alındığına ilişkin bir tutanak ibraz edilmiş olmakla birlikte, taşınır mevzuatı gereğince düzenlenmesi gereken belgeler ile personelin çalıştığına ilişkin, çalışılan işyeri adının da belirtildiği belgeler ve idare tarafından çalışılan günleri gösterir imzalı puantajlar ibraz edilmemiştir.

Söz konusu yükümlülüğün yerine getirildiğinin hakedişe eklenecek bu belgeler ile tevsik edilmesi de gerekmektedir. Ancak hakediş ve eklerinde, hakedişin kapsadığı tarihler arasında, şartnamenin ilgili hükümlerinin yerine getirildiğine ilişkin belgeler bulunmamaktadır.

Bu itibarla; yapılan açıklamalar gereğince, sözleşmede yer alan araç ve personel temin edilmesi ile ilgili yükümlölükler yerine getirilmediğı halde ceza kesilmemesi sonucu oluşanTL kamu zararının Gerçekleştirme Görevlisi, Harcama Yetkilisi, (Harita Teknikeri), (belediye personeli), (belediye Personeli)'e müştereken ve müteselsilen, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereğı işleyecek faizleri ile 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 oybirliğiyle karar verildi.