

ihalede fiyat farkı hesabının işe ait ihale dökümanı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esasların ilgili hükümlerine dayanarak yapılması gerekmektedir Bu açıdan, söz konusu mevzuatın hatalı ve kusurlu olarak yorumlanması ve fiyat farkının hakedişi düzenleyen kontrol teşkilatı tarafından yanlış hesap edilmesi, harcama yetkilisi ve gerçekleştirme görevlisinin de ayrıca hakediş raporunda kontrol eden ve onaylayan

sıfatları ile imzalarının bulunması nedenleriyle oluşan kamu zararı

Kamu İdaresi Türü	Belediyeler ve Bağlı İdareler
Yılı	2020
Dairesi	6
Karar No	860
İlam No	49
Tutanak Tarihi	22.3.2022
Kararın Konusu	İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

Fiyat Farkı

Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerin incelenmesi ve duruşmaya katılanların dinlenmesi sonucunda;

..... tarihinde ihale edilen ay süreli “..... Raylı Sistem Hattı Yapımı ve Tramvay Araç Alımı ve İşletmeye Alma İşİ ile İlgili Tüm Mühendislik, Kontrollük ve Danışmanlık Hizmetleri Alımı İşİ”nde fiyat farkının İdari Şartnameye aykırı olarak fazla hesaplandığı görülmüştür.

İşe ait İdari Şartnamenin “Fiyat farkı” başlıklı 47’nci maddesi ile Sözleşmenin “fiyat farkı ödenmesi ve hesaplanması şartları” başlıklı 14’üncü maddesinde,

“İhale konusu iş için sözleşmenin uygulanması sırasında (asgari ücret fiyat farkı dışında) fiyat farkı hesaplanmayacaktır. Ancak, mücbir sebepler veya idareden kaynaklanan nedenlerle işin bitim tarihinin süre uzatımı

verilmek suretiyle uzatılması halinde, yürürlükte bulunan fiyat farkına ilişkin esaslar dikkate alınarak fiyat farkı hesaplanacaktır.

Ayrıca, bu ihalede sadece Bakanlar Kurulunun yürürlükteki, 31.08.2013 tarih ve 28751 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmış olan "4734 sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar"ın ilgili hükümlerine göre asgari ücret fiyat farkı ödenecektir.",

denilmektedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar'ın "İşçilik maliyetlerindeki değişiklik" başlıklı 6'ncı maddesinde ise,

"(1) İhale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanılmasının öngörüldüğü işçilikler için, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca çalıştırılan işçinin idari şartnameye göre ihale tarihi itibarıyla hesaplanan brüt maliyeti ile uygulama ayındaki brüt maliyeti arasındaki fark, 5 inci madde uygulanmaksızın ödenir veya kesilir.

(2) İhale dokümanında sözleşme kapsamında çalıştırılacak personele brüt asgari ücretin belli bir yüzde fazlası oranında ücret ödenmesi öngörülmüş ise, uygulama ayında fiilen ödenen ücret üzerinden fiyat farkına esas olacak brüt maliyet bulunur ve fiyat farkı, bu maliyete asgari ücretteki brüt artış oranı uygulanarak hesaplanır. Ulusal bayram ve genel tatil günleri ile fazla çalışma ücretiyle ilgili olarak bu fıkra göre belirlenen ücret esas alınarak fiyat farkı hesaplanır.",

hükümleri yer almaktadır.

Buna göre, fiyat farkının 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar'ın ilgili hükümlerine dayanılarak ödeneceği İdari Şartname ve Sözleşmede açıklığa kavuşturulmuştur. Söz konusu Esasların "İşçilik maliyetlerindeki değişiklik" başlıklı 6'ncı maddesinde ise fiyat farkının nasıl hesaplanacağı gösterilmiştir.

Dosya kapsamından, birim fiyat teklif cetvelinin "A-Teknik Personel Giderleri" ve "B-Genel Giderler" olmak üzere 2 bölümden oluştuğu, "A-Teknik Personel Giderleri" bölümünde çalıştırılacak personelin belirlendiği, Yüklenici tarafından da belirlenen personel için asgari ücretin üzerinde brüt ücret teklif edildiği, ancak uygulamada fiyat farkı hesap edilirken "A-Teknik Personel Giderleri" bölümünde yer alan personele asgari ücretin üzerinde fiilen ödenen brüt ücretler esas alınarak ve asgari ücretteki brüt artış oranı uygulanarak fiyat farkının artırımlı olarak hesap edildiği, ayrıca fiyat farkının "B-Genel Giderler" ($B=A \times \%138$) bölümü için de ilave %138 oranında artırılarak hesap edilmesi ve ödenmesi sonucu kamu zararına neden olduğu anlaşılmıştır.

Sorumlular tarafından "Geri Ödenecek Masraflar (Birim Fiyat "B")" kalemi için fiyat farkının %138 fazlasının alınma nedeni olarak birim fiyat teklif cetvelinin hesaplanma yöntemi olduğu ileri sürülmüşse de; İdari Şartnamenin "Fiyat farkı" başlıklı 47'nci maddesi ile Sözleşmenin "Fiyat farkı ödenmesi ve hesaplanması şartları" başlıklı 14'üncü maddesinde yer alan hükümler ile işe ait hakediş raporlarında birim fiyat farkı hesaplamalarının ayrı yapılması ve fiyat farklarının da ayrıca takip edilmesi hususları nazarı itibara alındığında sözleşme fiyatları ile yapılan iş/hizmet tutarı kalemlerinden fiyat farklarının ayrı tutulduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, "Geri Ödenecek Masraflar (Birim Fiyat "B")" kalemi için de fiyat farkı hesap edilmesinin "hesaplama yöntemi" gereği olduğu şeklindeki söz konusu iddia kabul edilemez.

Ayrıca, savunmalarda sorumluluk yönünden de itirazda bulunulduğu görülmüşse de; fiyat farkı hesabının işe ait ihale dökümanı, Sözleşme ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esasların ilgili hükümlerine dayanarak yapılması gerekmektedir. Bu açıdan, söz konusu mevzuatın hatalı ve kusurlu olarak yorumlanması ve fiyat farkının hakedişi düzenleyen kontrol teşkilatı tarafından yanlış hesap edilmesi, harcama yetkilisi ve gerçekleştirme görevlisinin de ayrıca hakediş raporunda kontrol eden ve onaylayan sıfatları ile imzalarının bulunması nedenleriyle oluşan kamu zararı ile ilişik tutulan kişilerin sorumluğa yönelik yapılan savunmalarının ve ileri sürülen iddialarının kabul edilebilmesi mümkün bulunmamaktadır.

Bu itibarla, yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerine aykırı olarak "A-Teknik Personel Giderleri" bölümünde yer alan haftalık çalışma saatinin tamamını İdarede kullanan tüm personel için hesaplanan fiyat farkının "B-Genel Giderler" bölümü için de %138 oranında artırılarak ödenmesi sonucu oluşan kamu zararı tutarı TL'nin,

..... TL'sinin Harcama Yetkilisi (Ulaşım Planlama ve Raylı Sistem Dairesi Başkan V.) ile Gerçekleştirme Görevlisi (Raylı Sistemler Şube Müdürü) ve Diğer Sorumlular (İnşaat Mühendisi), (Elektrik Elektronik Mühendisi), (Makine Mühendisi) ve (İnşaat Mühendisi) 'e,

..... TL'sinin Harcama Yetkilisi (Ulaşım Planlama ve Raylı Sistem Dairesi Başkan V.) ile Gerçekleştirme Görevlisi (Raylı Sistemler Şube Müdürü) ve Diğer Sorumlular (Elektrik Elektronik Mühendisi), (Makine Mühendisi) ve (İnşaat Mühendisi) 'e,

müştereken ve müteselsilen 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 53'üncü maddesi gereğince hüküm tarihinden itibaren işleyecek faizi ile ödettirilmesine anılan Kanun'un 55'inci

maddesi uyarınca İlamın tebliğ tarihinden itibaren altmış gün içinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere oy çokluğuyla karar verildi.

Karşı Oy:

Üye 'un karşı oy gerekçesi:

Yüklenicinin teklif ettiği ve Sözleşme eki Teknik Şartnamede yer alan bedelin tespitinde kullanılan birim fiyat listesinde 19 adet iş kalemi bulunmakta ve ilk 18 adedi Teknik Personel için birim fiyat, 19'uncu kalem ise Genel Giderler (Geri Ödenecek Masraflar) (toplam A'nın yüzde ne kadarı olduğu istekli tarafından belirlenecektir. Bu oran birim sütununda bulunan sembolünün yanına yazılacak ve bu orana karşılık gelen tutar teklif edilen birim fiyat sütununa yazılacaktır.) adı altında Yüklenici tarafından %138 olarak teklif edilmiş bir birim fiyat olup, taraflar arasında imzalanan Sözleşmede bu şekilde kayıt altına alınmıştır.

Birim fiyat teklif cetvelinde 19'uncu iş kalemi olarak ödemesi gerçekleştirilen "B- Genel Giderler (Geri Ödenecek Masraflar)" kaleminin yukarıda belirtilen Sözleşme gereği teklif birim fiyatının %138'in birimi "oran" olarak hakedişlere yansımış, yani "B" kaleminin hakedişte nasıl ödeneceğinin işe ait Sözleşmenin "Geri Ödenecek Masraflar" başlıklı 36.1.3'üncü maddesinde belirtildiği üzere birim fiyat cetvelindeki 19'uncu kalem teklif yüzdesi ile teknik personele ödenen miktarların çarpımı olarak belirlenmiştir.

Diğer bir ifadeyle, Sözleşmede "B" kaleminin hesaplanma metodu "A'nın %138'i olarak formülasyon edilmiştir. İdare de ihale dökümanı gereği bu şekilde hesaplayarak ödemedede bulunmuştur. "A" kaleminden fiyat farkı düşüldükten sonra kalan tutar üzerinden "B" kalemini hesaplamak ise ihale dökümanına aykırı olacaktır. Dolayısıyla, İdare tarafından yapılan bu şekilde bir uygulama ihale dökümanı hükümlerine

uygundur.

Belirtilen gerekçelerle, konu hakkında ilişilecek husus bulunmadığına karar verilmesi gerektiğinden çoğunluk görüşüne katılmıyorum.