

ihale işine ait imalatına ilişkin metraj cetvelleri ile fotoğrafların karşılaştırılması neticesinde, blokaj yapımı imalatının yapım şartları itibarıyla Çevre ve Şehircilik Bakanlığına ait ocaktaşı ile blokaj pozuna uygun olması nedeniyle, söz konusu imalata ilişkin ödemelerin * nolu poz üzerinden yapılması gerekirken *pozları üzerinden yapılması sebebiyle kamu zararına yol açılması

Kamu İdaresi Türü

Diğer Özel Bütçeli İdarelerkararı

Yılı

2015

Dairesi 8

Karar No

128

Tutanak Tarihi 8.2.2018

Kararın Konusu İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

Hakediş Ödemelerinde Mevzuata Aykırı Uygulamalar:

... İnş. Taah. San Tic. Ltd. Şti. yüklemine bulunan ... Külliyesi Restorasyonu işinde;

17. A) Blokaj yapımı imalatına ilişkin metraj cetvelleri ile fotoğrafların karşılaştırılması neticesinde, blokaj yapımı imalatının yapım şartları itibariyle Çevre ve Şehircilik Bakanlığına ait 17.136 no'lu ocaktaşı ile blokaj pozuna uygun olması nedeniyle, söz konusu imalata ilişkin ödemelerin 17.136 nolu poz üzerinden yapılması gerekirken V.0501 (blokaj yapılması işçiliği) ve V.0201(blokajda taş bedeli) pozları üzerinden yapılması sebebiyle kamu zararına yol açıldığı iddiasına ilişkin olarak;

Sorumlular tarafından gönderilen savunmalarda da belirtildiği üzere, Vakıf Kültür Varlıkları İhale Yönetmeliği'nin "Yaklaşık maliyet hesabına esas fiyat ve rayiçlerin tespiti" başlıklı 12'nci maddesinin (a) bendinde yer alan "Kamu idarelerince belirlenmiş, işin niteliğine uygun yapı yaklaşık maliyetlerinden, rayiçlerinden ve birim fiyatlarından faydalanılır" hükmü ile Uygulama İşleri Genel Şartnamesi'nin "Sözleşmede bulunmayan işlerin birim fiyatının tespiti"

başlıklı 23'üncü maddesi hükmü gereğince, yeni birim fiyatların tespitinde İdarenin (Vakıflar Genel Müdürlüğü) resmi birim fiyat kitabında yer alan imalatlara öncelik verilmesi gerekmektedir.

Ayrıca, Vakıflar Genel Müdürlüğü resmi birim fiyat kitabında bulunan V.0201 (blokajda taş bedeli) ile V.0501 (blokaj yapılması işçiliği) pozları ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığına ait 17.136 no'lu pozun karşılaştırılması sonucunda; her iki pozda da 1,1 m³ lük ocak taşı kullanılmakla ve ocak taşı için verilen rayiç her iki Kurum için de geçerli olmakla birlikte, eski eserde yapılacak imalatların özgün ve itinalı bir çalışmayı gerektirmeleri nedeniyle, blokaj yapımı imalatı Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nda duvarcı ustaları ve düz işçiler tarafından gerçekleştirilirken, Vakıflar Genel Müdürlüğü'nde mütehassıs usta yardımcıları ile gerçekleştirilmektedir. Nitekim yapılan incelemede, blokaj yapımı ödemelerinin yapının eski eser olduğu hususu göz önünde tutulmak suretiyle VGM birim fiyat kitabında yer alan ve imalatlara uygun olan V.0501 (blokaj yapılması işçiliği) ve V.0201(blokajda taş bedeli) pozları üzerinden gerçekleştirildiği görülmüştür.

Bu itibarla ... İnş. Taah. San Tic. Ltd. Şti. yüklemine bulunan ... Külliyesi Restorasyonu işinde; blokaj yapımına ilişkin ödemelerin Çevre ve Şehircilik Bakanlığına ait 17.136 no'lu ocaktaşı ile blokaj pozu yerine V.0501 (blokaj yapılması işçiliği) ve V.0201 (blokajda taş bedeli) pozları üzerinden gerçekleştirilmesinde mevzuata aykırılık bulunmadığından, ... TL hakkında ilişilecek husus bulunmadığına, oy birliğiyle, karar verildi.

14. B) 14.001 poz numaralı "El İle Yumuşak Toprak Kazılması"

imalatında; kazı malzemesi yoğunluğunun hatalı alınması nedeniyle nakliye bedelinin fazla ödendiği iddiasına ilişkin olarak;

Taşıma Genel Teknik Şartnamesinin, Genel Hükümler başlıklı 2'nci maddesinin 8'inci fıkrasında: "Taşıma formülleri, taşınan kazı veya malzemenin 1 tonunun bedelini verdiğiinden m³ olarak taşınan malzemenin kazı için projesindeki ölçülere göre I No.lu cetvel, ihzar edilmiş malzemenin figürdeki ölçülere göre II No.lu cetvel sözü geçen malzemenin imalat içindeki hacim miktarlarına göre ise III No.lu yoğunluk cetvelindeki miktarlarla çarpılarak taşıma bedeli bulunur" denilmekte olup, kazı malzeme yoğunluklarının gösterildiği I nolu cetvelde, yumuşak toprağın yoğunluğu 1,6 ton/m³ olarak olarak belirlenmiştir.

Öte yandan, gönderilen savunmalarda; yapılan kazının tamamının yumuşak toprak kazısı kapsamında ödendiği ancak belli bir mesafeden sonra yumuşak küskülük kazısının da yapıldığı, yapılan işe ilişkin fotoğraf ve tutanakların incelenmesi sonrasında yumuşak toprak yoğunluğu 1,6 ve küskülük yoğunluğu 2,00 olan uygulamaların belirlenerek kesin hesapta değerlendirileceği belirtilmiş olmakla beraber, bunu tevsik edici mahiyette herhangi bir bilgi ve belge gönderilmemiştir.

Bu itibarla, ... İnş. Taah. San Tic. Ltd. Şti. yüklemine bulunan ... Külliyesi Restorasyonu işinde; 14.001 poz numaralı "El İle Yumuşak Toprak Kazılması" imalatında; kazı malzemesi yoğunluğunun hatalı alınması nedeniyle fazla nakliye bedeli ödenmesi sonucunda oluşan ... TL tutarındaki kamu zararının,

Harcama Yetkilisi ... (Bölge Md.-Hakedişi Onaylayan) ve Gerçekleştirme Görevlileri ... (Sanat Eserleri ve Yapı İşleri Şube Md. Vk.-Hakedişi Düzenleyen) ile ...'na (Mimar- Hakedişi Düzenleyen) müştereken ve müteselsilen,

6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile ödettirilmesine, oy birliğiyle, karar verildi.

1. C) İşin devamında ortaya çıkan ihtiyaçlar nedeniyle yapılan yeni birim fiyatların (YBF) teklif fiyata dönüştürülmeden, sadece piyasa rayiçlerine % 25 yüklenici karı eklenmek suretiyle oluşturulması nedeniyle kamu zararına sebebiyet verildiği iddia edilmekle birlikte;

Vakıf Kültür Varlıkları Uygulama İşleri Genel Şartnamesi'nin "Sözleşmede bulunmayan işlerin fiyatının tespiti" başlıklı 23'üncü maddesinde, herhangi bir nedenle Yeni Birim Fiyat (YBF) tespiti yapılırken "İhale Bedeli /Yaklaşık Maliyet" oranından yola çıkılarak piyasa rayiçlerinin teklif fiyatlara dönüştürülmesi hususunda bir hüküm bulunmamaktadır. Anılan maddenin devamında ayrıca; "Yeni fiyat tespitinde yüklenici ile uyuşmazlık ise, taraflarca anlaşmazlık tutanağı düzenlenir ve anlaşmazlık idare tarafından on gün içerisinde Bayındırlık Kuruluna intikal ettirilir. Bayındırlık Kurulu tarafından tespit edilen fiyatın iki tarafça kabulü zorunludur. Yüklenici, fiyat uyuşmazlığı hakkındaki Bayındırlık Kurulunun kararını beklemeden idare tarafından tespit edilmiş fiyat üzerinden işe devam etmek zorundadır." hükmü yer almaktadır.

Bu kapsamda; 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin “Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı” başlıklı 16 ncı maddesinde;

“a) Kamu kurum ve kuruluşlarınca yapım ve yapım ile ilgili danışmanlık hizmet işlerine ilişkin olarak akdedilen sözleşmelerin yürütülmesinden doğan yeni fiyat tespiti anlaşmazlıkları hariç olmak üzere diğer anlaşmazlıkları ilgili idarenin talebine istinaden inceleyip karara bağlamak ve yeni fiyat tespiti anlaşmazlıklarında ise tarafları bağlayacak şekilde fiyatı kesin olarak tespit etmek.” görevi ve yetkisi Yüksek Fen Kurulu Başkanlığına verilmiştir. (644 sayılı KHK ile Bayındırlık Kurulu kaldırılmış ve anılan KHK’nın 37 nci maddesi ile; mevzuatta Bayındırlık Kuruluna yapılmış olan atıfların Yüksek Fen Kurulu Başkanlığına yapılmış sayılacağı hükme bağlanmış olduğundan, Bayındırlık Kuruluna verilen görevler Yüksek Fen Kurulu tarafından yürütülmektedir.)

Ayrıca, ilave işlerin birim fiyatının tespiti ile ilgili olarak, gerek 5737 sayılı Vakıflar Kanunu, gerekse de 4734 ve 4735 sayılı İhale Kanunları ile ikincil mevzuatlarda “İhale Bedeli/Yaklaşık Maliyet”” oranı gibi bir sistem bulunmadığından, tarafların, genel şartnamenin 23’üncü maddesi doğrultusunda yeni birim fiyatın tespiti konusunda anlaşma sağlamaları esastır. Nitekim, Yüksek Fen Kurulu’nun yerleşik kararlarında da; YBF tespiti yapılırken yaklaşık maliyet ile teklif bedeli arasındaki farkın, itibari ihale tenzilatı olarak kabul edilerek tespit edilen YBF’den düşülmesi uygulamasının yasal dayanağının bulunmadığı belirtilmiştir.

Kaldı ki, yaklaşık maliyet ihale öncesinde idaresi tarafından hazırlanan ve isteklinin hukuken bilgi sahibi olmasının mümkün olmadığı gizli bir belge olduğundan, sözleşme ekleri gibi

yükleniciyi bağlayıcı bir yönü de bulunmamaktadır. Ayrıca, ihale aşamasında analizler de talep edilmediğinden benzer analizlerden yola çıkmak suretiyle bir kıyas yaparak verilen fiyatların hangisinde müteahhit karının indirime tabi tutulduğunun bilinmesi mümkün olmayıp, firmanın herhangi bir imalat kaleminde yapmış olduğu tenzilatın, kardan değil malzemenin kendi depolarında yer alması gerekçesiyle de olabileceğinin göz önünde tutulması gerekmektedir.

Tüm bu hususlar dikkate alındığında; müteahhit kârı ve genel gider oranının işçilik, malzeme, makine vs. gibi birim fiyatın bedelini belirleyen girdilerden herhangi birini oluşturduğu dikkate alınarak, yeni birim fiyatların; Vakıf Kültür Varlıkları Uygulama İşleri Genel Şartnamesi'nin 23'üncü maddesi ile idari şartnameler ve sözleşmesinde öngörülen usul ve esaslar doğrultusunda müteahhitle birlikte tespit edilmesi gerektiği açıktır.

Dolayısıyla, (YBF) tespiti yapılırken; "İhale Bedeli /Yaklaşık Maliyet" oranından yola çıkılarak ve bir nev'i itibari ihale tenzilatı olarak kabul edilen bir oranın piyasa rayiçlerine uygulanması suretiyle piyasa rayiçlerinin teklif fiyatlara dönüştürülmesi gerektiği hususunda, ne mevzuatımızda, ne de Yüksek Fen Kurulu Kararları ile Sayıştay Kararları'nda bir hüküm bulunmaktadır.

Bu nedenle, ... İnş.Taah. San Tic. Ltd. Şti. yüklemine bulunan ... Külliyesi Restorasyonu işinde; işin devamında ortaya çıkan ihtiyaçlar nedeniyle yapılan yeni birim fiyatların (YBF) teklif fiyata dönüştürülmeden, sadece piyasa rayiçlerine % 25 yüklenici karı eklenmek suretiyle ödemede bulunulmasında mevzuata herhangi bir aykırılık bulunmadığından, sorgu konusu edilen ... TL tutarındaki ödeme hakkında ilişilecek husus

bulunmadığına, oy birliğiyle, karar verildi.