

revize iş programı fiyat farkı hesabında güncel endekslerin hatalı alınması

Kamu İdaresi Türü
İdarelerkararı

Genel Bütçe Kapsamındaki

Yılı 2016

Dairesi 4

Karar No 173

İlam No

Tutanak Tarihi 16.1.2018

Kararın Konusu İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

revize iş programı (fiyat farkı hesabında güncel endekslerin hatalı alınması)

02.11.2010 tarihinde ihalesi yapılan, yüklenicisi A.Ş. olan işinin fiyat farkı hesabında güncel endekslerin hatalı alındığı görülmüştür.

24.12.2002 tarih ve 2002/5039 karar sayılı Yapım İşleri Fiyat Farkı Kararnamesinin “Tanımlar” başlıklı 5’inci maddesinde;

“k) Temel indeks: İhale (son teklif verme) tarihinin içinde bulunduğu aydan bir önceki aya ait indeksi,

1. l) Güncel indeks: Hakedişin düzenlendiği tarihin içinde bulunduğu aydan bir önceki aya ait indeksi ifade eder.”,

“İş programı ve ödenek dilimi” başlıklı 8’inci maddesinde;

“...Herhangi bir aya ait onaylı iş programındaki ödenek harcanmadığı takdirde, daha sonraki aylarda yapılacak hakedişlerde, hakediş toplamı ödenek harcanamayan kısma eşit olana kadar, iş programı gerçekleştirilmemiş ayın indeksi uygulanır...” denilmektedir.

Yapılan incelemede; fiyat farkı hesabında (An) tutarlarına uygulanacak güncel ay endekslerinin hatalı alındığı görülmüştür. 6 ve 7 nolu hakedişlerin kümülatif tutarlarıyla iş programı kümülatif ödenek tutarları birlikte dikkate alındığında bu iki hakedişin düzenlendiği tarihte iş programının gerisinde kaldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda Kararnamenin 8 inci maddesindeki hüküm gereği, iş programında ödenek ayrılan aya ait imalatlar tamamlanıncaya kadar fiyat farkı hesabının o ayın endeksi üzerinden yapılması icap etmektedir. 2016 yılı içinde geçerli olan 12.04.2016 tarihli revize iş programı incelendiğinde Mart ayı için 11.738.831,63 TL, Nisan ayı için 22.010.309,28 TL, Mayıs ayı için 22.743.986,25 TL ve Haziran ayı için 22.010.309,28 TL ödenek ayrıldığı görülmektedir. 03.06.2016 tarihli 6 nolu hakedişin fiyat farkı hesabında; sırasıyla mart, nisan ve mayıs ayı için iş programında belirlenen ödenek tutarları ile ilgili ayın endekslerinin kullanılması gerekirken, hakediş tutarının

tamamı için mayıs ayının endeksi kullanılmıştır. Aynı şekilde 7 nolu hakedişin fiyat farkı hesabında, iş programı aylık ödenek tutarları da dikkate alınarak mayıs ve haziran ayı endekslerinin kullanılması gerekirken, hakediş tutarının tamamı için haziran ayı endeksi üzerinden hesaplama yapılmıştır. İş programı aylık ödenek dilimleri dikkate alınmadan yapılan bu hesaplama ile olması gerekenden daha fazla bir tutarda fiyat farkı ödenmesine neden olunmuştur.

Sorumlular savunmaları ekinde yer alan hesaplama ile yükleniciye TL eksik ödeme yapıldığını ifade ederek sorunun kaldırılmasını talep etmiş iseler de; işin devamı sırasında (2016 yılında) geçerli olan iş programının 12.04.2016 tarihli 1. Revize iş programı olmasına rağmen savunma ekinde yer alan 15.02.2017 tarihli 2. Revize iş programıyla 2016 yılına ilişkin ödenek dilimlerinin haklı bir sebep yokken değiştirildiği ve fiyat farkı hesabının bu iş programına göre yapıldığı görülmektedir.

Yapım İşleri Genel Şartnamesinin “İş programı” başlıklı 17’nci maddesinde;

“(1) Yüklenici, sözleşme veya eklerinde belirlenen süre içinde, idarece verilen örneklerle uygun bir iş programını hazırlayarak, onaylanmak üzere idareye teslim edecektir.

(2) İhzarat ödenmesi öngörülen işlerde, iş programları imalat ve ihzarat iş programı olarak düzenlenir. İhzarat, iş programlarına uygun yapılacaktır. Bu programlarda gösterilenden fazla yapılan ihzaratın bedeli hakedişe konulmaz ve iş programları onaylanmadan imalat ve ihzarat bedelleri

ödenmez.

(3) İdare, iş programını verildiği tarihten başlamak üzere sözleşme veya eklerinde belirtilen süre içinde, olduğu gibi veya gerekli gördüğü değişiklikleri yaparak onaylar ve onaylı bir nüshasını yükleniciye verir. İş programları idarenin onayıyla geçerli olur.

(4) İş programında, resmi tatil günleri ile sözleşmesinde belirtilmiş ise, iklim şartlarından dolayı çalışmaya elverişli olmayan dönemler dışındaki bütün günlerin çalışarak geçirileceği göz önünde tutulur. Ancak, işin bitimi çalışmaya elverişli olmayan döneme rastlar ise idare yükleniciden, teknik şartları yerine getirerek işi tamamlaması için bu devre içinde çalışmasını isteyebilir. İş programının büro çalışmaları ile ilgili bölümlerinde iklim şartları dikkate alınmaz.

(5) Kapsamlı işlerde idare, iş programının, çubuk diyagram yerine, paket yazılım iş programı veya işin özelliğine göre hazırlanmış bilgisayar destekli iş programı kullanılarak düzenlenmesini isteyebilir.

(6) Yüklenici idarece onaylanmış iş programına aynen uymak zorundadır. Ancak zorunlu hallerde idarenin uygun görüşü ile iş programında değişiklik yapılabilir.

(7) İşte idarece onaylanan bir süre uzatımı bulunduğu takdirde, yüklenici bu hususun kendisine tebliği tarihinden başlamak üzere yedi gün içinde yeni süreye göre revize iş programı düzenleyerek idarenin onayına sunmak zorundadır.”,

“Geçici hakediş raporları” başlıklı 39’uncu maddesinin dördüncü fıkrasında da;

“Hakediş raporlarının düzenlenmesinde aşağıdaki esaslara göre işlem yapılır:

1. a) Geçici hakediş raporları yüklenicinin başvurusu üzerine, sözleşme veya eklerinde aksine bir hüküm bulunmadıkça her ayın ilk beş işgünü içinde düzenlenir. Gelecek yıllara sari olmayan sözleşmelerde yaptırılan işler için, son hakediş raporu bütçe yılının sonuna rastlayan ayın yirminci günü düzenlenir. Yüklenici başvurmadığı takdirde idare, en çok üç ay içinde, tek taraflı olarak hakediş düzenleyebilir.” denilmektedir.

Buna göre, yükleniciye 4735 sayılı Kanunun 10’uncu maddesinde belirtilen mücbir sebeplerle veya sözleşmenin ifasının gecikmesine idarenin kusurunun neden olduğu durumlarda verilen süre uzatımlarında, uzatılan süreye göre hazırlanan ve idarece onaylanan revize iş programına uygun olarak yapılan işler için fiyat farkı hesaplanması gerekmektedir.

Bu durumda, 18.04.2016 tarihli işe devam tutanağı ile verilen süre uzatımı kararından da anlaşılacağı üzere, idareden kaynaklanan nedenlerle onaylı iş programında belirtilen ödenek

dilimlerine uygun olarak imalat yapılamaması ve sözleşmenin ifasında gecikmelerin meydana gelmesi söz konusu olmamasına rağmen, geçmişe dönük olarak söz konusu iş için ayrılmış yıllık ödenek durumu ve hakedişlerdeki fiili gerçekleştirmeler dikkate alınarak yüklenici lehine olacak şekilde 2. Revize iş programı yapılması mevzuatına uygun bulunmamaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 12'nci maddesinin 2'nci fıkrasında;

"Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır." denilmekte;

5018 sayılı Kamu Mali Yönetim ve Kontrol Kanununun 8'inci maddesinde;

"Her türlü kamu kaynağının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanlar, kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak elde edilmesinden, kullanılmasından, muhasebeleştirilmesinden, raporlanmasından ve kötüye kullanılmaması için gerekli önlemlerin alınmasından sorumludur ve yetkili kılınmış mercilere hesap vermek zorundadır.",

71'inci maddesinde;

"Kamu zararı; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya

ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır. ...

Kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararı, zararın oluştuğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edilir.

Alınmamış para, mal ve değerleri alınmış; sağlanmamış hizmetleri sağlanmış; yapılmamış inşaat, onarım ve üretimi yapılmış veya bitmiş gibi gösteren gerçek dışı belge düzenlemek suretiyle kamu kaynağında bir artışa engel veya bir eksilmeye neden olanlar ile bu gibi kanıtlayıcı belgeleri bilerek düzenlemiş, imzalamış veya onaylamış bulunanlar hakkında Türk Ceza Kanunu veya diğer kanunların bu fiillere ilişkin hükümleri uygulanır. Ayrıca, bu fiilleri işleyenlere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarına kadar para cezası verilir." hükümleri yer almaktadır.

Yukarıda bahsi geçen hükümler çerçevesinde, gerçekleştirme görevlisi olarak fiyat farkı hesap tablosu ve hakedişi düzenleyen kamu görevlileri ile harcama yetkilisi olan Genel Müdür meydana gelen zarardan sorumludur.

Gerçekleştirme Görevlisi savunmasında; (Genel Müdür Yrd. V.) 6 ve 7 no.lu hakedişlerde imzası olmaması nedeniyle bu hakedişlere ilişkin kamu zararından sorumluluğu bulunmadığını belirtmekte ise de; fiyat farkının kümülatif olarak belirlenen bir hesap olması, her bir hakedişte yapılan fiyat farkı

hesabının, işin başından itibaren yapılan hesaplamaları da içermesi ve geçmiş aylardaki ödenek dilimleri ve kümülatif hakediş tutarı dikkate alınmadan fiyat farkı hesabı yapılamayacağı nedenleriyle savunmanın kabulü mümkün görülmemektedir. Kaldı ki, 7 no.lu hakedişin fiyat farkı hesaplanırken henüz haziran ayı endeksleri belli olmadığından mayıs ayı endeksi üzerinden hesaplama yapıldığı, 8 no.lu hakedişin fiyat farkı hesaplanırken 7 no.lu hakedişe ait fiyat farkı hesabının haziran ayı endeksi üzerinden yeniden hesaplandığı, bu revize işlemi incelenecek olsa idi, 7 no.lu hakedişin fiyat farkı hesabında mayıs-haziran aylarının endekslerinin kullanılmasının gerektiği görülebilecektir. Bu nedenle, ilgilinin sorumlu olmadığına ilişkin iddialarına katılmak mümkün değildir.

Diğer taraftan, sorumlulardan'ün (Daire Bşk. V.) söz konusu işe ait hakedişte "İnceleyen" sıfatıyla imzası bulunduğu anlaşıldığından, bu kişiye sorumluluk atfetmek mümkün bulunmamaktadır.

Açıklanan gerekçelerle, 02.11.2010 tarihinde ihalesi yapılan, yüklenicisi A.Ş. olan işinin fiyat farkı hesabında güncel endekslerin hatalı alınması sonucu TL kamu zararına neden olduğu ileri sürülmekte ise de; sorumluların "muafiyet nedeniyle hesaplamaya KDV'nin dahil edilmemesi gerektiği" yönündeki savunmaları yerinde görüldüğünden, mevzuatına uygun olduğu anlaşılan TL ile ilgili olarak ilişilecek bir husus bulunmadığına,

..... TL kamu zararının sorumlularına ortaklaşa ve zincirleme,

6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53'üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile ödettirilmesine,

6085 sayılı Sayıştay Kanununun 55'inci maddesi uyarınca İşbu İlamın tebliğ tarihinden itibaren altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere,

Oybirliğiyle,

Karar verildi.