Sözleşme eki keşif özeti cetveli ve hakediş eki yapılan işler listesi (imalat-nakliye), yeşil defter, detay projelere göre sütun, sütun başlığı, sütun başlığı kaidesi ve sütun kaidesi imalatlarının yonu taşından yapılması gerektiği halde, yerinde yapılan tespite göre, bu imalatların yonu taşı benzeri imitasyon harç malzemenin projesine uygun kalıplara dökülerek yapılması sonucu fazla ödemede bulunulduğu

Temyiz Kurulu Kararı

Saymanlık Adı : İstanbul Büyükşehir Belediyesi Hesap İşleri Daire Başkanlığı
Yılı : 2005
Dairesi : 7
İlam No : 871
Dosya No : 30581
Tutanak No : 31453
Tutanak Tarihi : 18.05.2010 TEMYİZ KURULU KARARI

Duruşma talebinde bulunan Bekir Demir, Burak Öz ve Abdurrahman Atmaca'ya duruşma gününe ilişkin tebligatlar yapılıp tebellüğ belgeleri de alındığı halde duruşmaya gelmedikleri kanuni bir temsilci de göndermedikleri anlaşıldığından, duruşmada hazır bulunan Galip Altunkaynak ile Sayıştay Savcı Vekilinin sözlü açıklamalarının dinlenmesinden ve dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüşüldü;

1- 871 sayılı ilamın 33.maddesiyle, Müteahhit ÇEKDAŞ İnş.San.Tic.Ltd.Şti. Yükleniminde bulunan "Kağıthane-Sadabad Mesire Alanı Düzenleme İkmal İnşaatı" işine ait hakediş ödemelerinde:

A) Sözleşme eki keşif özeti cetveli ve hakediş eki yapılan işler listesi (imalat-nakliye), yeşil defter, detay projelere göre sütun, sütun başlığı, sütun başlığı kaidesi ve sütun kaidesi imalatlarının yonu taşından yapılması gerektiği halde, yerinde yapılan tespite göre, bu imalatların yonu taşı benzeri imitasyon harç malzemenin projesine uygun kalıplara dökülerek yapılması sonucu fazla ödemede bulunulduğu gerekçesi ile 669.150,00 YTL,

B) Kağıthane Sadabad Deresinde fiilen deredibi temizliği yapıldığı halde, ödemede yapılan imalat tarifine uygun olmayan DLH Genel Müdürlüğünün deniz dibi tarama birim fiyatı esas alınması sonucu fazla ödemede bulunulduğu gerekçesi ile 574.145,00 YTL,

Olmak üzere toplam 1.243.295, YTL'ye tazmin hükmü verilmiştir.

Dilekçiler;

A) İlamın 33.maddesinin A fıkrasıyla ilgili olarak özetle; 30.11.2006 tarihli ve 2005-34-26-1832 numaralı Sayıştay sorgu kâğıdının madde no: 61'e yapılan savunma yazılarında, söz konusu maddeye ait düzeltmenin tanzim edilecek kesin hesapta, imalat bedelinin fiilen yapıldığı şekilde müteahhit firmaya ödemesinin yapılacağı, kesin hesap hak edişi ve verili emrinin gönderileceğinin belirtildiği, ancak madde 33' ekli yevmiye tarih ve numaraları yazılı verile emirleriyle ekli belgelerin incelenmesi sonucunda bulunan fazla ödeme tutarında, mevcut imalatın fiilen yapıldığı şekilde analizine dayalı hesabının yapılmadan tespit edildiğini; tenzilatlı tutar da hesaplarda % 21,10 yerine % 20,10 olarak dikkate alındığını, söz konusu maddeye ait fazla ödeme hesabının, Ekte bulunan YFZ.İ05, YFZ.İ06, YFZ.İ07 ve YFZ.İ08 (İlgili Ekler-1,2,3,4,5,6,7,8) poz analizleri dikkate alınarak yeniden hesaplandığını, analizlerde Fiberglass+Sac kalıbının kullanım sayısının, Ek-9 olarak sundukları İstanbul Ticaret Odası'nın 20/07/2001 tarih ve 60678 sayılı yazısıyla "3 defa" olarak tespit edildiğini, İstanbul Ticaret Odası'nın, oluşturulan özel fiyat tutanaklarının tasdik mercii olduğu da göz önünde tutulduğunda burada geçerli olan tespitin bu kuruma ait olması gereğinin de öne çıkardığını,

Öte yandan, herhangi bir tereddüte mahal vermemek için konunun, bir defa da işin uzmanı olan İstanbul Teknik Üniversitesi Yapı ve Deprem Uygulama ve Araştırma Merkezince incelenmesinin istendiğini, anılan merkezin konu hakkında "ÇEKDAŞ İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd.Şti. Tarafından Kağıthane Sadabad Mesire Alanı Düzenleme İkmal inşaatında kullanılan Fiberglass+Sac Gergi Kalıpları Hakkında Teknik Görüş" isimli 02.01.2009 tarihli raporu düzenlediğini, ekte sunulan raporda, söz konusu işteki kullanım şartları altında, Fiberglass+Sac Gergi kalıplarının en fazla üç ile beş defa kullanılabileceğinin belirtildiğini, böylece, sorgu ve ilamdaki kamu zararı hesabına esas alınan 30 defalık kullanım varsayımının bilimsel olarak doğru olmadığını,.

V.0227 pozunun ilamdaki miktarının 1.012,80 m3 yerine son hakediş olan 22-Ek'teki miktarı olan 854,83 m olarak hesaplarda dikkate alındığını,

ÖDEME YAPILAN İMALAT HESABI
POZ NO 2005 YILI BRM.FİYATI MİKTARI ÖDEME TUTARI
V.0227 235,58 854,83 201.381,09
V.1185 649,12 138,00 89.578,56
V1197 796,82 138,00 109.961,16
V1203/A 389,23 219,92 85.599,46
V.1400 211,01 885,68 186.887,34
07.006/D 59,61 1.025,80 61.147,76
TOPLAM TUTAR 734.555,37
%21.10 TENZİLATLI TUTARI 579.564,19
KDV'Lİ TUTAR 683.885,74
ÖDENMESİ GEREKEN İMALAT HESABI
POZ NO 2005 YILI BRM.FİYATI MİKTARI ÖDEME TUTARI
YFZ.İ05 274,86 138,00 37.930,68
YFZ.İ06 200,17 138,00 27.623,46
YFZ.İ07 308,76 138,00 42.608,88
YFZ.İ08 351,48 219,92 77.297,48
TOPLAM TUTAR 185.460,50
%21.10 TENZİLATLI TUTARI 146.328,33
KDV'Lİ TUTAR 172.667,43

YFZ.İ05, YFZ.İ06, YFZ.İ07 VE YFZ.İ08 poz analizlerinde bulunan kalıpların 2005 yılı fiyatının; 2002 yılı fatura fiyatlarının İstanbul Ticaret Odası tarafından güncellenememesi üzerine 2002 yılı fatura fiyatıyla aynen kabul edildiğini, buna göre
Ödenen tutar = 734.555,37, YTL
Ödenmesi gereken tutar = 185.460,50 YTL
Fazla Ödeme Tutarı = 549.094,87 YTL

V.0227, V.1185, V.1197, V.1203/A, V.1400, 07.006/D pozları yerine YFZ.İ05, YFZ.İ06, YFZ.İ07 VE YFZ.İ08 poz analizleri dikkate alınarak 549.094,87 YTL'nin %10 fazlası ile toplam 604.004,36 YTL olarak 22-Ek ara hak ediş kapağından kesildiğini, söz konusu düzeltmeyi ihtiva eden 22-Ek no'lu hak ediş ekleri ve verile emrinin gönderildiğini belirtmişlerdir.

B) İlamın 33.maddesinin B fıkrasıyla ilgili olarak özetle; İlam hükmünde her ne kadar "hakediş eki metraj ve çizimlere bakıldığında dere genişliğinin 8-10 m. olduğu, derinliğe ait belgelerin de bulunmadığı" iddia edilmekte ise de; İşe ait 12 ve 13 nolu hakedişler incelendiğinde plan ve kesitlerde genişlik ve derinlikler hakkındaki bilgilerin detaylı olarak verildiğini, buna göre, Sadabad Deresinin ortalama genişliğinin sorguda ve ilamda iddia edildiği gibi 8-10 m değil, toplam temizlik yapılan dere alanının= 57 900 m2 ve dere uzunluğunun 1718 mt olduğundan ortalama genişliğinin L=57 900 m2/1718m=33.70 metre olduğunu, kesitlere tek-tek bakıldığında; Ek-16 (43 sayfa)'da en büyük dere genişliğinin 53.50 m (0+20 no'lu [ana kol] kesitte) ana kol uzunluğu ise L=1.220 m, en küçük dere genişliğinin ise 11.00 m (0+20 no'lu [tali kol] kesitte) tali kol uzunluğunun ise L=104,60 m olduğunu, Derenin genişliğinin 8-10 m değil de 30 m üzerinde olduğunun şu anda bile mahallinde gözlemlenerek rahatlıkla doğrulanabilecekken, aksi iddiaların hükme esas alınmasının gerçekle bağdaşmadığını,

DLH 34.413/3 "Dubaya bindirilmiş Klemşelle Tarama Yapılması" poz no'lu imalatın, aslında bir "iç deniz" olan bu dere temizliğinde kullanılmasının fiilen mümkün olmakla kalmayıp aynı zamanda bir zaruret olduğunu, çünkü 400 ton'luk duba ve bu dubayı çeken römorkörün ortalama 33.70 m genişlikte çalıştırıldığını, römorkörün draftı (su içinde kalan kısmı) 2.00 m olmakla beraber derelerde çalışabildiğini, söz konusu işte ise, temizlik yapılan kesitlerin 2.00 m'den daha yüksek (daha derin) olduğunu,

Balçık tarama işlemini üç bölümde irdelenebileceğini,
Ek-12-13'te Haliç'ten başlayan bölüm: Uzunluk L= 584,00 m Ortalama genişlik= 53,50 m
Ek-11-14'de dere içindeki küçük ada civarı: L= 104,60 m Genişlik= 11,00 m (Tali kol)
Ek-11-14-20'de küçük adadan itibaren sadabad camii sınırlarının sonuna kadar balçık taramanın bitirildiği kısım: L= 1220,00 m Genişlik ise= 33,70 m (Ana kol),

Balçık taramanın yapıldığı bu üç kısmın tamamının da bir iç deniz olduğunun ekteki kesitlerden de açıkça belli olduğunu, zira, Osmanlı Tarihinde Sadabat Camisi'nin önünde yer alan Vezir ve Hünkar İskelelerinin de burada yapıldığını, İBB'nin bu projesiyle tarihin canlandırılması amaçlandığından Topkapı Sarayı'ndan sandallarla Sadabat Camisi'nin önündeki iskelelere gelinmekte olduğunu, bu proje ile tarih canlandırıldığını şu anda Topkapı Sarayı'ndan sandal ya da tekne ile Sadabad deresinin 1718 m'lik kısmının sonuna kadar gelindiğini, bütün bunlardan açıkça anlaşılacağı üzere ,bu fiziksel özellikleri ile Kağıthane Deresinin aslında bir dere değil bir iç deniz niteliğinde olduğunu, Kağıthane Deresinin planda görüldüğü gibi Cedvel-i Sim (Gümüş Dere) ile sona erdiğini ve Sadabat Cami önündeki iskelelerin bulunduğu yerde Haliç ile birleştiğini, dip taramaların bu iç denizde yapıldığını, Ek-12-13-14-19'de bu durumun açıkça belirtildiğini,

12 ve 13 no'lu onaylı hakediş ödemelerine de esas olan, deniz dibi temizliği alanlarının detay çizimleri, kübaj hesapları ve bu hesaplara esas alınan kesit ve planların ekte sunulduğunu (EK-12-13-14-15-16-17),

İlam hükmünün, fiilen yapılan işe uygulanma imkanı bulunmayan DSİ pozlarına dayandırıldığını, fiilen yapılan imalatın, ilam'daki tazmin hükmüne esas alınan 10.020, 15.024/1, 15.026 ve 15.027/1 no'lu DSİ pozlarının tariflerine uymadığını, çünkü DSİ pozlarının dere kenarından temizlik yapılması biçimindeki bir imalat sürecini kapsamadığını, Kağıthane deresinin genişliği çok büyük ve etrafı balçık zemin olduğundan, ayrıca dere içi derinlikleri kenarlardan itibaren meyilli olarak hızla arttığından, 100 HP gücündeki Ekskavatörün altına döşeme (kalaslar) konularak dere kenarından temizlik yapılmasının mümkün olmadığını, bu itibarla, hak edişlerin DHL 34.413/3 poz no'lu birim fiyatlarına göre doğru yapıldığını, herhangi bir fazla ödeme söz konusu olmadığını, taşerona yaptırılan işin sözleşmesi ve eki (EK-18 ve EK-19), faturası (Ek-20) ve fotoğrafları (EK-22-23-24-25) ekte sunulduğunu, Taşeron Sözleşmesi'nin ait olduğu iş ve mahiyeti, "İşveren" ve "İşin Kapsamı" bölümlerinde açıkça belirtildiği, "Ek Savunma" olarak Sayıştay'a gönderilmiş bulunan yukarıdaki bilgi ve belgelerin, rapor düzenleme ve yargılama aşamalarında yeterince incelenmediğinin anlaşıldığını, işin niteliği ve yapılış şekline ilişkin olarak Denetçi raporunda yer alan eksik ve gerçek duruma uymayan tespit ve değerlendirmeler aynen tekrarlanarak kamu zararına hükmedildiğini, ekli belgelerde de açıkça görüleceği üzere, dip temizliği yapılan dere genişliğinin, derenin 584,24 metrelik kısmında ortalama 53,50 metre, 1220 metrelik kısmında ise ortalama 33,7 metre olduğunu, bu uzunluğun içinde sadece 104,6 metrelik tali kolun genişliğinin 11,0 metre olduğunu (Ek-21 deki uydu fotoğrafında bile açıkça belli olan tali kol), buna rağmen, (1220 + 584,24) = 1804,24 metrelik imalat dikkate alınarak belirlenen birim fiyat yerine, temizlik hizmetinin derenin en dar ve kısa tali kolu olan 104,6 metrelik kısmında uygulanması mümkün bir imalat tarzı ile yapılabileceği varsayılarak ve ek savunma olarak gönderilen bütün bu bilgiler göz ardı edilerek, kamu zararına hükmedilmesinin mevzuata ve gerçeğe uygun olamadığının belirtilerek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmişlerdir.

Savcılığın karşılama yazısında;

A) Dilekçede, ilamın 33/A maddesinde çıkarılan tazmin tutarının yeniden hesaplanarak tahsil edildiği ve ilamın gereğinin yerine getirildiğinin belirtildiği bu nedenle sorumluluklarının kaldırılarak aklanmalarının istenildiğini, ancak, ilamda tüm ödeme kamu zararı olarak belirtildiğinden, fiilen yapılan imalat karşılığı bulunduktan sonra kamu zararının hesap edilmesi için, bu açıdan Daire Kararının bozularak, dosyanın ilgili Daireye gönderilmesine karar verilmesinin,

B) Aynı maddenin (B) fıkrasıyla ilgili olarak Kağıthane Sadabat Deresinin dibinin temizliği işinde derenin genişlik ve derinliğinin tamamen yanlış değerlendirilmesi sonucunda fazla ödemede bulunulduğu iddiasıyla tazmin çıkarıldığı, oysa hak edişler incelendiğinde bu konuda sağlıklı bilgilere ulaşılabileceği, ödemelerin ölçülere ve yasalara uygun olduğu belirtilmekte ve sorumluluklarının kaldırılmasının istenilme olduğunu, madde ile ilgili olarak temyiz taleplerinin ileri sürülen gerekçeler doğrultusunda kabul edilerek Daire Kararının bozulmasının ve ilgililerin aklanmasının,

Uygun olacağı belirtilmiştir.

Duruşmaya katılan dilekçi ve savcılık makamı dilekçe ve mütalalarında belirttikleri hususları tekrarlamışlardır.

A) Dilekçiler 871 sayılı ilamın 33.maddesinin A fıkrasıyla verilmiş 669.150,00 YTL'ye itiraz etmekte iseler de; 871 sayılı ilamın 33.maddesinin A fıkrasıyla verilmiş 669.150,00 YTL'nin tazminine dair hükmün, yargılamanın iadesi yoluyla düzenlenen 02.03.2010 tarih ve 10504 tutanak sayılı 1059 numaralı ek ilamla kaldırılmış bulunduğu anlaşılmakla; bu fıkra ile ilgili olarak Kurulumuzca YAPILACAK İŞLEM OLMADIĞINA,

B) "Sadabad Deresi Dip Temizliği" iş kalemi, ihaleye dahil bir imalat olmayıp, İlamda da "Sözleşme eki keşif özet cetvelinde yer almayan Sadabat Deresi dip temizliği işi için sonradan olur alınarak ödemede bulunulmuştur, " şeklinde ifade edildiği üzere, sözleşmenin uygulanması sırasında İdarece yapılmasına gerek duyulan ve 21/04/2004 Tarih ve 12734 56.460 (511-2002/28) 620-502 Sayılı olur ile sözleşme kapsamına alınan bir iş kalemidir. Dolayısıyla, Sadabad Deresinin dip temizliğine ilişkin birim fiyat, keşif özetinde ve Sözleşme eki birim fiyat listelerinde bulunmadığından, bu iş kalemine uygulanacak birim fiyatın belirlenmesi gerekmiş, İşe ait Sözleşme ile eklerindeki hükümlere ve Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesinin 20.inci maddesi hükmüne uygun olarak DLH tarafından yayımlanmış bulunan 34.413/3 poz numaralı birim fiyat alınarak uygulanmıştır.

Hakediş eki metraj ve çizimler ve dilekçe eki gönderilen belgeler incelendiğinde; dere dibi temizliği yapılan Sadabad Deresinin genişliğinin ilamda belirtildiği gibi 8-10 mt arası değil yaklaşık 33.70 m dir; (Toplam temizlik yapılan dere alanı 57900 m2 ve dere uzunluğu = 1718 mt olduğundan, ortalama genişlik L- 57900 m2/1718 mt = 33.70 mtdir). Kesitlere tek-tek bakıldığında; en büyük dere genişliği 53.50 m (0+20 no'lu [ana kol] kesitte) ana kol uzunluğu ise L=1.220 m, en küçük dere genişliği ise 11.00 m (0+20 no'lu [tali kol] kesitte) tali kol uzunluğu ise L = 104,60 m olduğu görülmüştür.

Balçık taraması yapılan kısım üç bölümden oluşmaktadır:
1. Halicin devamından başlayan bölüm: Uzunluk L= 584,00 m Ortalama genişlik= 53,50 m
2.Dere içindeki küçük ada civarı: L= 104,60 m Genişlik= 11,00 m (Tali kol)
3.Küçük adadan itibaren sadabad camii sınırlarının sonuna kadar balçık taramanın bitirildiği kısım: L= 1220,00 m Genişlik ise= 33,70 m (Ana kol)
Balçık taramanın yapıldığı bu üç kısmın tamamının da bir iç deniz olduğu dilekçe eki kesitlerden anlaşılmaktadır.

Dilekçe eki, Ek-13-14'de Haliç'in devamından 584,24 m. Kağıthane'ye doğru ilerleyen kısmı belirtilmekte ve denizin devamı niteliğinde olduğu açıkça görülmektedir. Ortalama genişliği ise 53,50 m'dir. Yine Ek-12'de açıkça görüldüğü gibi Halic'in devamındaki 584,24 m'den sonraki kısmın uzunluğu 1220,00 m. Ortalama genişliği 33,70 m'dir ve iç deniz niteliğindedir.

DLH 34.413/3 "Dubaya bindirilmiş Klemşelle Tarama Yapılması" poz no'lu imalatın, aslında bir "iç deniz" olan bu dere temizliğinde kullanılması fiilen bir zaruret olmuştur. Çünkü 400 ton'luk duba ve bu dubayı çeken römorkör ortalama 33.70 m genişlikte çalıştırılmıştır. Draftı (su içinde kalan kısmı) 2.00 mt. olan Römorkör Sadabad Deresinin dip temizliği yapılan kısmında rahatça çalışmıştır. Çünkü, temizlik yapılan kesitlerdeki dere derinliği daha büyüktür.

İlam hükmü ve hesaplanan kamu zararının tutarı, fiilen yapılan işe uygulanma imkanı bulunmayan DSİ pozlarına dayandırılmaktadır.

Fiilen yapılan imalat, ilam'daki tazmin hükmüne esas alman 10.020, 15.024/1, 15.026 ve 15.027/1 no'lu DSİ pozlarının tariflerine uymamaktadır. Çünkü DSİ Pozları dere kenarından temizlik yapılması biçimindeki bir imalat sürecini kapsamaktadır. Kağıthane deresinin genişliği çok büyük ve etrafı balçık zemin olduğundan, ayrıca dere içi derinlikleri kenarlardan itibaren meyilli olarak hızla arttığından, 100 HP gücündeki Ekskavatörün altına döşeme (kalaslar) konularak dere kenarından temizlik yapılması mümkün değildir.

Bu itibarla, hakedişler DLH 34.413/3 poz no.lu birim fiyatına göre doğru yapılmış olduğundan 871 sayılı ilamın 33. maddesini B fıkrasıyla 574.145 YTL' ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün KALDIRILMASINA,

2 871 sayılı ilamın 46.maddesiyle; Müteahhit Çekdaş İnşaat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. Yükleniminde bulunan "Kağıthane Sadabat Mesire Alanı Düzenleme İkmal İnşaatı" işine ait hakediş ödemelerinde;

Restitüsyon ve restorasyon projesi olmayan yeni yonu taşı bordür ve döşeme imalatları için fiilen yapılan imalatlara uygun Bayındırlık ve İskan Bakanlığının 26.411 poz no.lu ve Karayolları Genel Müdürlüğünün 3360/A poz no.lu fiyatları yerine, Vakıflar Eski Eser Birim Fiyatlarında yer alan V.1377, V.0808 ve malzeme olarak V.0227 poz no.lu birim fiyatlar üzerinden ödemede bulunulduğu görülmüştür.

Sorumluların gönderdiği ek savunmada yapılan işin tarihi eser restorasyonu olduğu ve işin restitüsyon ve restorasyon projelerinin gönderildiği belirtilmiş ise de;

Gönderilen projede, Koruma Kurulu onayı yer almadığı gibi restitüsyon-restorasyon projesi müdahale kurul kararları da gönderilmemiştir. Oysa, yapılan imalatların tarihi eser restorasyonu olup olmadığının tespiti için projelerin koruma kurulu tarafından onaylanmış olması gerekmektedir. Oysa, bu tespitler yapılmadan V.0808, V.0815 ve V.1377 poz no.lu imalatların 2005 yılı fiyatlarıyla yapılan ödemeler tutarının fazla ödeme olarak dikkate alındığı tespit edilmiştir. Bu şekilde bir fazla ödeme hesabının kabulü mümkün görülmemiştir.

Bu nedenle, söz konusu imalatların tarihi eser restorasyonu kapsamında yapılıp yapılmadığının tespitinin yapılması ve bundan sonra yeniden sorgu ve rapor konusu yapılmasını teminen 6 adet verile emri ile ödenen 1.420.166,50.-YTL.nin hükümdışı bırakılmasına, karar verilmiştir.

Dilekçiler, 871 sayılı ilamın 46.maddesiyle hüküm dışı bırakılan toplam 1.420.166,50 – YTL'lik ödemeye itiraz etmekte ise de; 832 Sayılı Sayıştay Kanunu'nun 61. maddesi gereği Daire tarafından hüküm dışı bırakılmış yani hakkında henüz hüküm tesis edilmemiş konu hakkında temyize gidilemeyeceğinden dilekçilerin dilekçesi üzerine bu aşamada Kurulumuzca YAPILACAK İŞLEM OLMADIĞINA,

Karar verildiği 18.05.2010 tarih ve 31453 sayılı tutanakta yazılı olmakla iş bu ilam tanzim kılındı.