

SAYIŞTAY KARARLARI

•**Temyiz Kurulu Kararları**

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 04.10.2017

No : 43425

Konu: Belediye eğitim merkezinde yönetici, koordinatör, bilgi işlem uzmanı ve ders verme görevi ile görevlendirilen Üniversite öğretim elemanları ile memur ve diğer görevlilere, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Ders ve Konferans Ücretleri"ni düzenleyen hükümleri ile 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun "Ek Ders Ücreti" hükümlerine aykırı olarak ödeme yapılması

266 sayılı İlamın 13'üncü maddesiyle hüküm dışı bırakılan konunun 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 50'nci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü gereğince görüşülmesinin devamına karar verilerek; 311 sayılı Ek İlamın 1'inci maddesi ile, ... Sürekli Eğitim ve Uygulama Merkezinde (...) görev yapan koordinatör, yönetici, öğretim elemanları, memur ve diğer görevlilere, ... Belediyesi tarafından, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Ders ve Konferans Ücretleri" ile 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun "Ek Ders Ücreti" başlıklı hükümlerine aykırı olarak ödeme yapıldığı veTL kamu zararına neden gerekçesiyle tazmin hükmolunmuştur.

İlamda Harcama Yetkilisi olarak sorumlu tutulan ile aynı mahiyetteki dilekçelerinde;

Sayıştay Başkanlığı ilamına mesnet olarak gösterilen; gerek 657 sayılı Kanun'un 89 uncu ve 176'ncı maddeleri, gerekse 2914 sayılı Kanun'un 11 inci maddesi hükümleri bir arada mütalaa edildiği zaman mezkur mevzuat hükümlerinin 2914 sayılı Kanun'a tabi personel tarafından yine 2914 sayılı Kanun'a tabi olan kurumlar tarafından icra edilen ders görevi kapsamında görev alan Akademik personele yapılacak ek ders ücret ödemelerinin usul ve esaslarını düzenlediğinin anlaşılacağını,

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun ders ve konferans ücretlerini düzenleyen hükümleri ile 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun "Ek Ders Ücreti" hükümlerinin, bu kişilerin kendi görevleri çerçevesinde kurumlarında memurlar ve üniversite öğrencileri için verecekleri dersler için belirlendiğini, Belediyelerin, belde sakinleri için yürüttükleri kendi şartları içinde düzenlenen eğitim ve kurs faaliyetlerini kapsamadığını, bu nedenle bu hükümlerin belediyelerin sözleşme serbestisi içerisinde, ders ücreti belirlemesine engel olmadığını,

... Projesi kapsamında sunulacak hizmetler karşılığı olmak üzere verilecek ücretin belirlenmesine referans teşkil eden "Yükseköğretim Kurumlarında Yapılacak İkinci Öğretimde Görev Alacak Öğretim Elemanlarına Ödenecek Ders Ücretleri ile Görevli Akademik Yöneticiler ve Öğretim Elemanları ile İdari Personele Ödenecek Fazla Çalışma Ücretlerine İlişkin Karar" metninin Resmi Gazete'nin 8 Haziran 1994 tarih ve 21954 sayılı nüshasında yayımlandığını, Yükseköğretim Kurumlarında Yapılacak İkinci Öğretimde Görev Alacak Öğretim Elemanlarına Ödenecek Fazla Çalışma Ücretlerine İlişkin Karar'ın ikinci maddesinde, "... çalışma süreleri için, ... belirlenen saat başı fazla çalışma ücretinin üç katı olarak ödenir" hükmü bulunduğunu, Projede görev alan tüm akademik personele, söz konusu hükme rağmen ücretlerin, Ülkenin ekonomik gerçekleri, nitelikli bilginin önemi ve refah payı göz önüne alınarak iki katı üzerinden yapıldığını, bir öğretim elemanının kendi üniversitesinde (...) yürüttüğü asli görev ve projelerde-BELTEK vb.- aldığı ücretten az bir ücretle aynı şartlarda farklı mekan ve yerlerde düzenlenen ve yürütülen bir projede -... gibi- farklı bir ücret ödenmesi hususunda mevzuat yönünden herhangi bir sakınca olmadığını,

Sayıştay Başkanlığı ilamına konu edilen ve ... tarafından yapılan uygulamanın konusu olan faaliyetin yukarıda zikredilen mevzuat çerçevesinde kastedilen ve birebir örtüşen bir akademik faaliyet olmadığını, Nitekim Sayıştay Başkanlığı denetimine istinaden yapılan yazılı savunmada da ifade edildiği üzere 20.10.2011 tarihli protokolün sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde ve de yukarıda zikrolunan mevzuat kıyas alınarak gerçekleştirildiğini,

Ayrıca Belediye Başkanlığı tarafından istense idi kamu ihale mevzuatı çerçevesinde de bu kurs faaliyetlerinin belediye bütçesi açısından daha yüksek bir maliyetle gerçekleştirilmesinin söz konusu olabileceğini, Dolayısıyla netice itibarıyla Belediye açısından daha ekonomik şekilde faaliyet icra edildiğini belirterek tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmişlerdir.

Başsavcılık mütalaasında;

"...

Sorumlu;

... Projesi kapsamında sunulacak hizmetler karşılığı olmak üzere verilen ücretin belirlenmesine referans teşkil eden "Yükseköğretim Kurumlarında Yapılacak İkinci Öğretim Görev Alacak Öğretim Elemanlarına Ödenecek Ders Ücretleri ile Görevli Akademik Yöneticiler ve Öğretim Elemanları ile İdari Personele Ödenecek Fazla Çalışma Ücretlerine İlişkin Karar"ın ikinci maddesinde,

“...çalışma süreleri için,belirlenen saat başı fazla çalışma ücretinin üç katı olarak ödenir” hükmü bulunmaktadır. Proje görevde görev alan tüm akademik personele, söz konusu hükme rağmen ücretler, Ülkenin ekonomik gerçekleri, nitelikli bilginin önemi ve refah payı göz önüne alınarak iki katı üzerinden yapılmıştır. Bir öğretim elemanının kendi Üniversitesinde (...) yürüttüğü aslı görev ve projelerde -BELTEK vb.- aldığı ücretten az bir ücretle aynı şartlarda farklı mekan ve yerlerde düzenlenen ve yürütülen bir projede -... gibi- farklı bir ücret ödenmesi hususunda Mevzuat yönünden herhangi bir sakınca olmadığını, ihale yolu ile yapmaları halinde de daha fazla bir maliyetin söz konusu olabileceğini, daha ucuz maliyette eğitim hizmetini gerçekleştirdiklerini ve herhangi bir kamu zararının söz konusu olmadığını ileri sürerek hakkında verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmiştir.

Savunma yeterli görülmüştür.

BELTEK v.b. emsali uygulamalar da göz önüne alındığında, ülkenin ekonomik gerçekleri, nitelikli bilginin önemi ve 5018 sayılı Kanun’un kamu zararı başlıklı “Kamu Zararı” kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı kararı, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında ortaya engel veya eksiltmeye neden olunmasıdır” hükmü birlikte değerlendirildiğinde yapılan harcamanın kamu zararı olduğu yolunda illiyet bağı kurulamadığından sorumlu talebinin kabul edilerek sorumlu uhdesinden tazmin hükmünün kaldırılması yerinde olacağı düşüncesi ile, Arz olunur” denilmiştir.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ.

Mesleki ve Teknik Eğitim Yönetmeliğinin 70’inci maddesinde, örgün eğitim sisteminden ayrılmış istihdam için gerekli niteliklere sahip olmayan kişileri, iş hayatında istihdam olanağı bulunan görevlere hazırlamak, mesleğinde ilerlemek ve meslek değiştirmek isteyenleri ilgi alanlarına, yeteneklerine ve sektörün gereksinim duyduğu niteliklere uygun olarak o mesleğin gerektirdiği becerilerin geliştirilmesi amacıyla ilgili kurum ve kuruluşların görüşü alınarak meslek kursları düzenleneceği (Milli Eğitim Bakanlığı), özel ve kamu kurum ve kuruluşlarından gelecek toplu kurs isteklerinin, kurum müdürlüğünce değerlendirilerek ilgili kuruluşla yapılacak protokol hükümleri çerçevesinde yürütüleceği, belirtilmektedir.

Bu kapsamda, ... Belediye Başkanlığı, ... Üniversitesi ... Meslek Yüksekokulu Müdürlüğü ve ... Milli Eğitim Müdürlüğü işbirliğinde ... İlçesi sınırlarında düzenlenecek mesleki, teknik, sosyal ve kültürel amaçlı kursların açılışı ve işleyişine

dair 20.11.2011 tarihinde protokol imzalandığı görülmektedir.

Protokol'ün "11.2. ... Belediye Başkanlığının Yükümlülükleri" başlıklı maddesinin 11.2.8. maddesinde, "Kurslarda görevlendirilecek (Proje Yöneticisi, proje koordinatörü, birim ve merkez sorumlusu koordinatör, öğretim üyesi ve öğretim elemanı, bilgi işlem merkezi elemanı, öğretmen, usta öğretici, idari ve teknik destek personeli, vb.) ilgililerin ücret ve benzeri giderlerini karşılamak, ... Belediye Başkanlığının yükümlülükleri arasında sayılmıştır. Maddenin devam eden bentlerinde; bu maksatla projenin genel koordinasyon ve yönetiminden sorumlu görevlilerine haftada en çok 18 saat, Birim/Bölüm Koordinatörü olarak görev verilene görevlendirildikleri kurs başına haftada 1 saat olmak üzere en çok 18 saat, destek hizmetlerinde görevlendirilen idari ve teknik personele ise haftada en çok 18 saat olmak üzere, üniversitede uygulanan II. öğretim ile ilgili mevzuat gereğince ödenen ücretten az olmamak üzere (ücret/saat) gündüz ek ders saati ücretinin iki katı, mesai harici ise üç katı tutarındaki ücretinin bordro karşılığında ayda 100 saati geçmemek kaydı ile kurs ve kurs hizmetleri süresince her ayın ikinci haftasında ödeneceği, kursların yönetim ve denetiminde Yüksek Okul Müdürü tarafından görevlendirilen Proje Yöneticisi ve ... Proje Koordinatörü ücretlerinin ise akademik unvana bakılmaksızın ilgili mevzuat gereği en yüksek ücretten tahakkuk ettirileceği; ... Bilgi İşlem Sistemi elemanları, Birim/Bölüm Koordinatörü olarak görevlendirilenler ile kurslarda ders vermekle görevlendirilen akademik eleman ücretlerinin, akademik unvanları üzerinden ve kurslarda görevlendirilen araştırma görevlileri ve uzman ücretlerinin de Öğretim Görevlisi unvanı üzerinden tahakkuk ettirileceği" hüküm altına alınmıştır.

Protokol'ün bu hükümlerine istinaden;

-... Proje Koordinatörü olarak görev yapan ve akademik unvanı Yardımcı Doçent Doktor olan ...'na kendi akademik unvanı yerine protokol hükmüne dayanarak en yüksek akademik unvan olan Profesör unvanı göstergesi olan 300 göstergenin iki katı,

-Öğretim Görevlilerine, öğretim görevlisi unvanı göstergesi olan 160 gösterge yerine bunun iki katı, üzerinden ödeme yapılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Ders Görevi" başlıklı 89'ncı maddesi;

“Her derecedeki eğitim ve öğretim kurumları ile Üniversite ve Akademi (Askeri Akademiler dâhil), okul, kurs veya yaygın eğitim yapan kurumlarda ve benzeri kuruluşlarda öğretmen veya öğretim üyesi bulunmaması halinde öğretmenlere, öğretim üyelerine veya diğer memurlara veyahut açıktan atanacaklara ücret ile ek ders görevi verilebilir...”

Yine 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun “ Ders ve konferans ücretleri” başlıklı 176’ncı maddesi;

“Bu madde kapsamında ücretle ders vermek üzere yükseköğretim kurumlarından görevlendirilen öğretim elemanlarına 2914 sayılı Kanun hükümlerine göre ek ders ücreti ödenir...” şeklindedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 176’ncı maddesinin atıf yaptığı 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu’nun “Ek Ders Ücreti” başlıklı 11’inci maddesi;

“2547 Sayılı Yükseköğretim Kanun’unun 36 ncı maddesine göre haftalık okutulması mecburi ders yükü saati dışında, kısmi statüde bulunanlar dâhil öğretim elamanlarına görev unvanlarına göre Maliye Bakanlığının görüşü üzerine Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen mecburi ve isteğe bağlı dersler ve diğer faaliyetler için bu ders ve faaliyetlerin haftalık ders programında yer alması ve fiilen yapılması şartıyla en çok yirmi saate kadar, ikinci öğretimde ise en çok on saate kadar ek ders ücreti ödenir. Ders yüklerinin tamamlanmasında öncelikle normal örgün öğretimde verilen ders ve faaliyetler dikkate alınır.

...

Ek ders ücreti, aşağıdaki göstergelerin Devlet Memurları Kanunu’na göre aylıklar için belirlenen katsayı ile çarpımından oluşur.

| Unvanı | Ek Ders Ücreti Göstergesi |
|-----------------------------|---------------------------|
| Profesör | 300 |
| Doçent | 250 |
| Yardımcı Doçent | 200 |
| Öğretim Görevlisi – Okutman | 160 |

Müfredat programları uyarınca normal çalışma günlerinde çalışma saatinin bitiminden ve saat 17.00’den sonra başlayan gece öğretimi ile hafta tatili, yarıyıl veya yaz tatillerinde yapılan öğretimde yukarıdaki şekilde hesaplanan ek ders

ücretleri % 60 zamlı ödenir. Yaz ve yarıyıl tatillerinde yapılan öğretim için verilecek ek ders ücretinin hesabında ders yükü dikkate alınmaz.” şeklindedir.

Mevzuat hükümleri çerçevesinde konu değerlendirildiğinde; ...’de görev yapan akademik personele, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 176’ncı maddesinin 3’üncü fıkrasında yer alan “Bu madde kapsamında ücretle ders vermek üzere yükseköğretim kurumlarından görevlendirilen öğretim elemanlarına 2914 sayılı Kanun hükümlerine göre ek ders ücreti ödenir.” amir hüküm gereği, 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu’nun ek ders ücretini düzenleyen 11’inci maddesine istinaden akademik unvanlarının hizalarında gösterilen gösterge rakamları üzerinden ödeme yapılması gerekmektedir.

Açıklanan gerekçeyle, ... proje koordinatörü olan Yardımcı Doçent akademik unvanına sahip’na, 2914 sayılı Yükseköğretim Kanunu’nun 11’inci maddesine istinaden 200 gösterge rakamı üzerinden, normal çalışma günlerinde çalışma saatinin bitiminden ve saat 17.00’den sonra başlayan gece öğretimi ile hafta tatili, yarı yıl veya yaz tatillerinde yapılan öğretimde ise yukarıdaki şekilde hesaplanan ek ders ücretlerinin % 60 zamlı ödenmesi gerekirken (320 gösterge rakamı üzerinden) imzalanan Protokol’ün 11.2. maddesi hükümleri uyarınca 600 gösterge rakamı üzerinden,

Öğretim görevlilerine ise 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu’nun 11’inci maddesi uyarınca, 160 gösterge rakamı üzerinden ödeme yapılması gerekirken, Protokolün 11.2. maddesinde öğretim görevlisi unvanına haiz görevlilere yapılacak ödemeye ilişkin hükümlere göre 320 gösterge rakamı üzerinden ödeme yapılması suretiyle ayrıntılı hesabı aşağıdaki tabloda gösterilen toplam-TL kamu zararına neden olunmuştur.

Açıklanan nedenlerle, sorumluların iddialarının reddi ile 266-311 sayılı Ek İlam ile ...-TL’ ye verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : **07.06.2017**

No : **43140**

Konu: Hizmet alımı işinde asgari ücret fiyat farkının belli bir oran kadar artırılarak ödenmesi

140 sayılı ilamın 8 inci maddesi ile; ... yüklenimindeki "Alo Ambulans Hizmet Alımı İşi"ne ilişkin hak ediş ödemelerinde asgari ücret fiyat farkının belli bir oran kadar artırılarak ödenmesi nedeniyle ... TL'ye tazmin hükmü verilmiştir.

İlamda harcama yetkilisi olarak sorumlu tutulan ..., 140 sayılı ilamının 8, 9 ve 11 inci maddelerine ilişkin olarak vermiş olduğu temyiz dilekçesinde özetle;

Hizmet Alımı İşlerinde asgari ücret fiyat farkı hesaplamasının Kamu İhale Genel Tebliği'nin "İşçilik maliyetleri ile ilgili fiyat farkı hesabı" başlıklı 83 üncü maddesi kapsamında yapıldığını,

Tebliğin yukarıda ifade edilen maddesinin birinci fıkrasında;

"31/8/2013 tarihli ve 28751 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na Göre İhalesi Yapılacak Olan Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar kapsamında işçilik maliyetlerine ilişkin geçen brüt maliyet, ihale dokümanında yer alan düzenlemeler çerçevesinde hesaplanan asgari ücret veya idari şartnamede asgari ücretin yüzde (%) fazlası olarak belirlenen ücret (ulusal bayram ve genel tatil günleri ile fazla çalışma saatlerine ilişkin ücretler dâhil) ve ilgili sosyal güvenlik mevzuatı gereği işveren tarafından karşılanması gereken primler toplamından oluşmaktadır." ifadesiyle asgari ücret fiyat farkının kapsamın tanımlandığını,

Aynı maddenin iki ve üçüncü fıkrasında ise fiyat farkı hesaplamasının;

"Anılan Esasların 6 ncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince brüt asgari ücretin belli bir yüzde fazlası oranında ücret alan personel için fiyat farkı, temel asgari ücretin yüzde fazlası ile güncel asgari ücretin yüzde fazlası arasındaki farkın işverene maliyeti kadar hesaplanır. Örneğin ihale tarihindeki temel asgari ücretin 100 TL olması durumunda yüzde 30 fazla ücret alan işçi için yüzde 5 lik asgari ücret artışına göre ödenecek fiyat farkı;

Temel asgari ücret döneminde brüt maliyet= 130 TL (temel asgari ücretin yüzde 30 fazlası) +30 TL (ilgili sosyal güvenlik mevzuatı gereği işveren tarafından karşılanması gereken primler toplamının varsayımsal tutarı)= 160 TL

Güncel asgari ücret döneminde brüt maliyet= 136,5 TL (güncel asgari ücretin yüzde 30 fazlası) +31,5 TL (ilgili sosyal güvenlik mevzuatı gereği işveren tarafından karşılanması gereken primler toplamının varsayımsal tutarı) = 168 TL

Fiyat Farkı= 168 TL-160 TL=8 TL olarak hesaplanır " ve

"Anılan Esasların 5 inci maddesinin uygulandığı işlerde, a1 olarak belirlenen işçiliğin fiyat farkı 6 ncı maddeye göre hesaplanacak, 5 inci maddeye göre hesaplanan fiyat farkı formülünde a1'e yer verilmekle birlikte formül gereği a1 için herhangi bir artış katsayısı uygulanmayacağından fiyat farkı hesabına herhangi bir etkisi olmayacak ve 5 ve 6 ncı maddeler gereği ayrı ayrı hesaplanacak tutarların toplamı, ödenecek veya kesilecek toplam fiyat farkını oluşturacaktır. İdari şartnamede hem a1 hem de a2 için katsayı belirlenmişse bu durumda toplam fiyat farkı 5 ve 6 ncı maddeye göre hesaplanan fiyat farklarının toplamından oluşacaktır." şeklinde yapılacağını belirtildiğini,

Yukarıda ifade edilen Hizmet Alımı Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esasların "Fiyat farkı hesabı" başlıklı 7 nci maddesinde;

"Fiyat farkı aşağıdaki formüle göre hesaplanır:

$$F=A_n \times B_n \times (P_n - 1)$$

$$İ_n \ Y_n \ G_n \ K_n \ M_n$$

$$P_n=(a_1+a_2+b_1+b_2+c+d)$$

$$İ_o \ Y_o \ G_o \ K_o \ M_o$$

Formülde ;

F: Fiyat farkını (TL),

An: İlk geçici hakedişte (n 1) olmak üzere (n) inci hakedişte, teklif birim fiyatlı işlerde uygulama ayında gerçekleşen iş kalemlerinin sözleşme fiyatlarıyla çarpılması sonucu bulunan tutarı (TL); götürü bedel işlerde ise, uygulama ayı iler/eme yüzdesine göre gerçek/eşen iş grubu ve veya iş kalemi ima/at miktarlarının sözleşme fiyatlarıyla çarpılması sonucu bulunan tutarı (TL), B : 0.90 katsayısını.

P_n : İlk geçici hakedişte ($n /$) olmak üzere (n) inci hakedişte, fiyat farkı hesabında kullanılan temel indeksler ve güncel indeksler ile a_1, a_2, b_1, b_2, c ve d değerlerinin ağırlık oranları temsil katsayılarının yukarıdaki formüle uygulanması sonucu bulunan fiyat farkı katsayısını.

a_1 : Sözleşme kapsamındaki işlerin yapılmasında kullanılacak ve bu Esasların 8 inci maddesine göre artış farkı ödenecek olan asgari ücrete dayalı işçiliklerin oranını temsil eden ve yukarıdaki formülde artış öngörülme-yen sabit bir katsayıyı.

a_2 : Sözleşme kapsamındaki işlerin yapılmasında kullanılacak olan ve a_1 katsayısının dışındaki işçilik/erin ağırlık oranını temsil eden sabit bir katsayıyı, b_1 : Sözleşme kapsamındaki işlerin yapılmasında kullanılacak akaryakıtın ağırlık oranını temsil eden sabit bir katsayıyı,

b_2 : (Değişik: 07.05.2004- 25455/ 2 md.) Söz/eşme kapsamındaki iş/erin yapılmasında kullanılacak diğer malzeme veya diğer hizmet girdi/erini temsil eden sabit bir katsayıyı.

e : Sözleşme kapsamındaki işlerin mühendislik ve müşavirlik oranını temsil eden sabit bir katsayıyı.

d : Sözleşme kapsamındaki işlerin yapılmasında kullanılacak makine ve ekipmanın amortismanına ilişkin ağırlık oranım temsil eden sabit bir katsayıyı, ifade eder.

a_1, a_2, b_1, b_2, e ve d sabit katsayılarından biri, birkaçı veya tamamının, ihale konusu hizmetteki oranı dikkate alınmak sureliyle ve toplamı bire (1.00) eşit olacak şekilde ihaleden önce idarece belirlenerek ihale dokümanında gösterilmesi zorunludur. Bu sabit katsayılar, sözleşmenin uygulanması sırasında hiçbir gerekçe)le değiştirilemez.

Formüldeki temel indeksler (o) ve güncel indeksler (n) ise;

l_o, l_n : İşçilikle ilgili temel asgari ücreti ve güncel asgari ücreti.

Y_o, Y_n : Akaryakıt temel indeksleri ve güncel indeksleri; Başbakanlık Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından aylık yayımlanan (1994=100) bazlı Tablo-2: Toptan Eşya Fiyatları İndeks Sayıları Tablosunun "Kok Kömürü, Rafine Edilmiş Petrol Ürünleri" satırındaki sayıyı,

Go, Gn: Akaryakıt dışındaki malzemelerin temel indeksleri ve güncel indeksleri; Başbakanlık Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından aylık yayımlanan (1994=100) bazlı Tablo-2: Toptan Eşya Fiyatları İndeks Sayıları Tablosunun "Genel" satırındaki sayısı,

Ko, Kn: Mühendislik ve müşavirlikle ilgili temel aylık katsayısı ve güncel aylık katsayısını,

Mo, Mn: Makine ve ekipmana ait amortismanın temel indeksleri ve güncel indeksleri; Başbakanlık Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından aylık yayımlanan (1994=100) bazlı Tablo 2: Toptan Eşya Fiyatları İndeks Sayıları Tablosunun "Makine ve Teçhizat İmalatı " satırındaki sayıyı ifade eder. " denildiğini,

Bu hükümler dikkate alındığında fiyat farkı esaslarının bütün olarak uygulandığı ve işçiliğin a2 olarak belirlendiği hizmet alımı ihalelerinde ise Esasların 7 nci maddesi gereği ihale tarihi itibarıyla geçerli brüt asgari ücretteki artış oranı kadar fiyat farkı hesaplanacağını, Esaslar bütün olarak uygulanmakla birlikte asgari ücretin üzerinde bir ödeme öngörülen işçilik a1 olarak belirlenmişse 8 inci madde gereği asgari ücretteki artış miktarı kadar hesaplama yapılacaktır denilmek suretiyle vasıflı işçilik için ödenecek fiyat farkının nasıl hesaplanacağını açıkladığını,

Buna göre; vasıflı işçilik, (a2) ağırlık oranı ile belirlenmiş ise, bu işçilik için asgari ücretteki artış oranı kadar; vasıflı işçilik, oran olarak tespit edilmekle birlikte ayrıca sayısal olarak da belirlenmiş ve bu işçilerin haftalık çalışma saatlerinin tamamı ilgili idareye kullanılmış olması halinde, bu defa fiyat farkları asgari ücretteki artış oranı ile değil, a2 işçilik a1 işçilik olarak belirlenerek (çevrilerek) asgari ücretteki artış miktarı kadar fiyat farkı hesaplanacağını, vasıflı işçilik için Esasların 7 nci maddesi uyarınca asgari ücretteki artış oranı ile fiyat farkı hesaplanmış olmasında genellikle sorun yaşanmamakta, daha ziyade bu işçilik için Esasların 8 inci maddesi uyarınca yapılan hesaplamalarda farklılığın olduğu, bunun da yukarıda anılan 83.2. maddenin ikinci cümlesinde geçen "asgari ücretin üzerinde bir ödeme öngörülen işçilik a1 olarak belirlenmişse" ibaresinin fiyat farkı hesaplamalarında göz ardı edilmiş olmasından ileri geldiğini,

Örneğin bir vasıflı işçiye asgari ücretin %100'ü ücret ödemesi kararlaştırılması durumunda asgari ücret ödemesi aşağıdaki şekilde yapılması gerektiğini:

-2010 yılının ikinci yarısında Brüt Asgari ücret : 693.00 TL

- Asgari ücret artış farkı: 43,92 TL.
- Vasıflı İşçinin aylık ücreti:
 $693,00+693,00*\% 100=1.386,00$ TL
- Yaşlılık, malullük ve ölüm sigortası prim oranı : %11 (İşveren hissesi)
- Genel sağlık sigortası prim oranı:%7,5
- Kısa vadeli sigorta kolları prim oranı:%1
- İşsizlik sigortası prim oranı:%2
- Toplam Prim oranları toplamı: %21,5
- Vasıflı işçiliklerin vasıfsız işçiliğe çevrilmesi: $1.386,00 / 693,00=2$
- Vasıflı işçi için ödenecek fiyat farkı :: $43,92*2 =87,84$ TL
- Prim farkı: $87,84*\%21,5 =18,88$ TL
- Toplam Asgarî Ücret Farkı:106,72 TL

Asgari ücret fiyat farkı a2 katsayısı dikkate alındığında, işçilerin sözleşmede belirlenen ücret düzeyinin asgari ücrete oranı bazında verildiğini,

... Ltd. Şti'den alınan hizmet alımı işinde çalıştırılacak personelin ücreti asgari ücretin %213, %160, % 154, %50 ve %5 oranında belirlenmiş ve teknik şartname ve sözleşmede de bu oranların yer almış olduğunu,

Ayrıca sözleşmede asgari ücret fiyat farkının verileceğinin de öngörüldüğünü,

Yukarıdaki açıklamalar dikkate alındığında asgari ücret fiyat farkının işçi ücretleri dikkate alınarak oransal bazda ödenmesinde kamu zararına sebebiyet verilmediğini belirterek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını istemiştir.

Başsavcılık mütalaasında;

Daire kararının onanması yönünde görüş bildirilmiştir.

Duruşma talebinde bulunan ... ile Sayıştay Savcısının sözlü açıklamalarının dinlenmesinden ve dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

Taraflar arasında akdedilen 25.11.2009 tarihli sözleşmenin fiyat farkını düzenleyen 14.2 nci maddesinde;

“14.2 Bu sözleşme Kapsamında sadece asgari ücret fiyat farkı verilecektir. 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhalesi Yapılacak Olan Hizmet Alımlarına İlişkin Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esasların 8 inci maddesinin aşağıdaki hükümlerine göre ödeme yapılacaktır:

İhale konusu hizmetin gerçekleştirilebilmesi için çalıştırılacak 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’na tabi personelin, sayı ve günlük çalışma saatinin belirtilmesi kaydıyla;

a) Asgari ücret tespit komisyonunca ihale (son teklif verme) tarihinde 16 yaşını doldurmuş işçiler için belirlenmiş asgari ücretin değiştirilmesi halinde eski ve yeni asgari ücret arasındaki fark,

b) İhale (son teklif verme) tarihi itibarıyla işveren tarafından karşılanacak olan sosyal sigorta primi ve işsizlik sigortası primine ilişkin toplam tutarda; asgari ücret değişikliği veya sigorta primi alt sınır değişikliği ile prim oranları değişikliği gibi sebeplerle meydana gelecek fark,

c) 506 sayılı Kanun’un 77 nci maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde sözleşmede öngörülen ücret ekleri nedeniyle, işveren tarafından karşılanmakta olan sosyal sigorta primi ve işsizlik sigorta primine ilişkin toplam tutarda meydana gelecek fark,

toplamı (a), (b) ve (c) bentleri toplamı), 506 sayılı Kanun gereğince işveren nâm ve hesabına Hazinece yapılacak olan ödemeler de dikkate alınmak suretiyle bu Esasların 7nci maddesi uygulanmaksızın ödenir veya kesilir.” denilmiştir.

22.08.2009 tarih ve 27327 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliğinin “Personel Ücretleri ile İlgili Fiyat Farkı Hesabı” başlıklı 83 üncü maddesinde;

“Çalışan personele asgari ücretin üzerinde bir ödeme öngörülmeyle birlikte hizmet alımlarına ilişkin Fiyat Farkı Esaslarının sadece 8 inci maddesinin uygulanacağı hizmet alımı ihalelerinde, ihale tarihi itibarıyla geçerli brüt asgari ücretin artması halinde anılan madde gereği asgari ücretteki artış miktarı kadar fiyat farkı hesaplanacaktır.” Hükümüne yer verilmiştir.

Buna göre, asgari ücretin artırılması halinde, eski ve yeni asgari ücretler arasındaki fark ile bu farktan doğan ve işverence karşılanması gereken sosyal sigorta primleri ile sigorta primi alt sınırı artışından kaynaklanan fark ve bu farklara ait işsizlik ödeneğinin her işçi için aynı miktarda fiyat farkı olarak ödenmesi gerekmektedir.

Uygulamada, asgari ücret fiyat farkı hesabının asgari ücretteki artış miktarı ve bu artıştan kaynaklanan işveren payı miktarı üzerinden değil, bu miktarın çalıştırılan personelin yapmakta olduğu görev kıstas alınarak % 213, % 160, % 154, % 50 ve % 5 oranında artırılması sonucu bulunan tutar üzerinden yapıldığı anlaşılmaktadır.

Dilekçede, idari şartnamenin 25 inci maddesi ile personele asgari ücretin %... kaç fazlasının ödeneceğinin hüküm altına alındığı, 5510 sayılı Kanun'a göre çalışana yapılan tüm ödemelerin prime esas kazançta tabi olduğu, 4857 sayılı İş Kanunu'nda işçinin ücretinin ve menfaatlerinin işveren tarafından tam olarak ödendiği, ödemelerden de Gelir ve Damga Vergisi Kanunları uyarınca yasal kesintilerin yapıldığı, asgari ücretin artması halinde idare tarafından yükleniciye ödenecek fiyat farkı hesabında, ihale tarihi itibarıyla belirlenmiş, brüt asgari ücretin artışlı miktara, asgari ücrete gelen miktar kadar fark, bu farktan kaynaklanan işveren payının ödenmesi ve ücret bordrosunun da buna göre düzenlenmesi nedeniyle herhangi bir kamu zararının meydana gelmediği belirtilerek Hizmet Alımı İşlerinde asgari ücret fiyat farkı hesaplamasının (28.11.2013 tarih ve 28835 s. Resmi Gazete'de yayımlanan 2013/5215 s. BKK ile değişik) Kamu İhale Genel Tebliğinin "İşçilik maliyetleri ile ilgili fiyat farkı hesabı" başlıklı 83 üncü maddesi kapsamında yapıldığı ileri sürülmüşse de;

Kamu İhale Genel Tebliği'nin bahsedilen hükmü;

"Madde 81-Hizmet alımlarında fiyat farkı

81.1. (Değişik: RG-28/11/2013-28835) Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihaleleri ile personel çalıştırılmasına dayalı olmamakla birlikte ihale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanıldığı hizmet alımlarında işçilik maliyetlerine ilişkin fiyat farkı hesaplanacağına ihale dokümanında belirtilmesi gerekmektedir.

Madde 82- (Mülga: RG-28/11/2013-28835) Hakediş düzenleme tarihi

Madde 83- (Başlığıyla birlikte değişik: RG-28/11/2013-28835) İşçilik maliyetleri ile ilgili fiyat farkı hesabı

83.1. 31/8/2013 tarihli ve 28751 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhalesi Yapılacak Olan Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar kapsamında işçilik maliyetlerine ilişkin geçen brüt maliyet, ihale dokümanında yer alan düzenlemeler çerçevesinde hesaplanan asgari ücret veya idari şartnamede asgari ücretin yüzde (%) fazlası olarak belirlenen ücret (ulusal bayram ve genel tatil günleri ile fazla çalışma saatlerine ilişkin ücretler dahil) ve ilgili sosyal güvenlik mevzuatı gereği işveren tarafından karşılanması gereken primler toplamından oluşmaktadır.

83.2. Anılan Esasların 6 ncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince brüt asgari ücretin belli bir yüzde fazlası oranında ücret alan personel için fiyat farkı, temel asgari ücretin yüzde fazlası ile güncel asgari ücretin yüzde fazlası arasındaki farkın işverene maliyeti kadar hesaplanır. Örneğin ihale tarihindeki temel asgari ücretin 100 TL olması durumunda yüzde 30 fazla ücret alan işçi için yüzde 5’lik asgari ücret artışına göre ödenecek fiyat farkı;

Temel asgari ücret döneminde brüt maliyet= 130 TL (temel asgari ücretin yüzde 30 fazlası) +30 TL (ilgili sosyal güvenlik mevzuatı gereği işveren tarafından karşılanması gereken primler toplamının varsayımsal tutarı)= 160 TL

Güncel asgari ücret döneminde brüt maliyet= 136,5 TL (güncel asgari ücretin yüzde 30 fazlası) +31,5 TL (ilgili sosyal güvenlik mevzuatı gereği işveren tarafından karşılanması gereken primler toplamının varsayımsal tutarı)= 168 TL

Fiyat Farkı= 168 TL-160 TL=8 TL olarak hesaplanır.

83.3. Anılan Esasların 5 inci maddesinin uygulandığı işlerde, a1 olarak belirlenen işçiliğin fiyat farkı 6 ncı maddeye göre hesaplanacak, 5 inci maddeye göre hesaplanan fiyat farkı formülünde a1’e yer verilmekle birlikte formül gereği a1 için herhangi bir artış katsayısı uygulanmayacağından fiyat farkı hesabına herhangi bir etkisi olmayacak ve 5 ve 6 ncı maddeler gereği ayrı ayrı hesaplanacak tutarların toplamı, ödenecek veya kesilecek toplam fiyat farkını oluşturacaktır. İdari şartnamede hem a1 hem de a2 için katsayı belirlenmişse bu durumda toplam fiyat farkı 5 ve 6 ncı maddeye göre hesaplanan fiyat farklarının toplamından oluşacaktır.”

şeklinde olup 31/8/2013 tarih ve 28751 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 2013/5215 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhalesi Yapılacak Olan Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esasların Geçici 1 inci maddesinde;

“İlanı veya duyurusu bu esasların yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılmış olan ihalelerde fiyat farkı 24.12.2002 tarihli 2002/5037 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhalesi Yapılacak Olan Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslara göre hesaplanır.” denilmiştir. Dolayısıyla dilekçede yer alan tebliğ hükmünün, hesap yılı olan 2010 yılında yapılan hizmet alımları açısından yürürlükte olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu nedenle 140 sayılı ilamın 8 inci maddesi ile ... TL'ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : **07.06.2017**

No : **43174**

Konu: Sorumluluğa iştiraki olmayan kişinin temyiz talebinde bulunması

106-181 sayılı ek ilamın hüküm kısmında;

“...toplam ...- TL kamu zararının;

... Belediye Encümeninin 25.03.2010 tarih ve 653/1538 sayılı kararına katılan encümen üyeleri; ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 35, 38/a ve f bentleri ile 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 18/f bendi gereğince ... Belediye Başkanı ...'e ve 25.03.2010 tarih ve 653/1538 sayılı encümen kararına konuyu sunan ve TÜFE oranlarının kümülatif olarak aylık vade farkı alınması gerekirken, sunum dolayısıyla Encümenin söz konusu vade farkının alınmaması yönünde karar almasına yol açan, Emlak İstimlak Daire Başkanı ...'a müştereken ve müteselsilen 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereğince hüküm tarihinden itibaren işleyecek faizleri ile ödettirilmesine,

...

Kendilerine asıl sorgu ve ek sorgu gönderilen diğer sorumlular ile ilgili olarak, Encümen Üyeleri; ..., ..., ..., ..., ..., ... hakkında 2011 yılını ilgilendiren 25.03.2010 tarih ve 653/1538 sayılı Encümen Kararında imzaları bulunmadığından, aynı şekilde sorumlu ...'un da sorgu konusu kararı alan encümende üye olmaması ve 01.12.2008 tarihinde Belediyedeki görevinden ayrılmış olması dolayısıyla, sorguda isimleri yer alan diğer sorumlulardan (... Şube Müd.) ..., (Harcama Yetkilisi) ..., (...Şube Müdürü) ... ve (... Şube Müdürü) ...'ın savunmalarına istinaden sorumlu tutulmamalarına,

...” denilmiştir.

Buradan temyiz talebinde bulunan ...'a 181 sayılı ek ilam ile sorumluluk atfedilmediği anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, 181 sayılı ek ilama itiraz olunmakta ise de, söz konusu tazmin hükmü ilamda isimleri yazılı üst yönetici, gerçekleştirme görevlisi, harcama yetkilisi

ve muhasebe yetkilisine yöneltilmiş olup temyiz talebinde bulunan ...'un bu tazmin hükmünde sorumluluğa iştiraki bulunmamaktadır.

Sayıştay Dairelerince verilen kararlara karşı Temyiz Kurulu nezdinde temyize yetkili olanlar 6085 sayılı Kanunun 55 inci maddesinin 2 nolu fıkrasının atıfta bulunduğu 52 nci maddesinde belirtilen daire ve makamlar ile kendilerine tazmin hükmedilmiş olan memurlardan ibaret olup bunlar arasında yer almayan dilekçe sahibinin işbu madde ile ilgili itirazı üzerine Kurulumuzca YAPILACAK İŞLEM OLMADIĞINA

Karar verildi.