T.C.
SAYIŞTAY BAŞKANLIĞI

www.balioglu.net

İSTANBUL BÜYÜKŞEHİR BELEDİYESİ KİPTAŞ - İSTANBUL KONUT İMAR PLAN TURİZM ULAŞIM SANAYİ VE TİCARET ANONİM ŞİRKETİ

2019 Yılı Sayıştay Denetim Raporu



Aralık 2020

İÇİNDEKİLER

1. KAMU İDARESİ HAKKINDA BİLGİ 1
2. KAMU İDARESİNİN SORUMLULUĞU 6
3. SAYIŞTAYIN SORUMLULUĞU 7
4. DENETİMİN DAYANAĞI, AMACI, YÖNTEMİ VE KAPSAMI 7
5. İÇ KONTROL SİSTEMİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ 7
6. DENETİM GÖRÜŞÜ 13
7. DENETİM BULGULARI 14

www.balioglu.net

TABLOLAR LİSTESİ

Tablo 1: Şirketin Pay Sahibi Olduğu Şirketler ve Sermaye Payı 4
Tablo 2: Şirketin Sermaye/Ortaklık Yapısı 4
Tablo 3: Yıl İçerisinde Tamamlayıcı Sağlık Sigortasından Faydalananların Unvan Bazında Sayısı 27
Tablo 4: Yüklenici Payı Ödeme Tablosu 35
Tablo 5: Esenler Belediyesi ile Yapılan Protokol Kapsamında Yapılan işler Listesi 43

www.balioglu.net

KISALTMALAR

BDS: Bağımsız Denetim Standartları

COSO: Committee of Sponsored Organisation of Treadway Commission

EKAP: Elektronik Kamu Alımları Platformu

İBB: İstanbul Büyükşehir Belediyesi

KDV: Katma Değer Vergisi

KHK: Kanun Hükmünde Kararname

KİPTAŞ: İstanbul Konut İmar Plan Ulaşım Turizm Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi

TFRS:Türkiye Finansal Raporlama Standartları

TMS: Türkiye Muhasebe Standartlarına

TTK: Türk Ticaret Kanunu

www.balioglu.net

BULGU LİSTESİ

A. Denetim Görüşünün Dayanakları

1. Şüpheli Hale Gelen Bazı Alacakların Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabına Kaydedilmemesi

2. Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabındaki Tutarlar İçin Karşılık Ayrılmaması

3. Şüpheli Diğer Alacaklar Hesabındaki Tutarlar İçin Karşılık Ayrılmaması

B. Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler

1. Kamu İdaresi Hesaplarının İlgili Usul ve Esaslar'a Uygun Olarak Sayıştay Verilmemesi

2. Şirketin Yıllık Faaliyet Raporunda Yer Alması Gereken Bilgilerin Tamamına Yer Verilmemesi

3. Şirketin İnternet Sitesinde Yer Alması Gereken Bazı Bilgilere Yer Verilmemesi

4. Kamu İhale Kanunu'nun "İstisnalar" Maddesine Göre Yapılacak Alımlar İçin Usul ve Esas Belirlenmemesi

5. Yapılan veya Yaptırılan İnşaatlarda Yapı Denetimi Kanunu Hükümlerine Uyulmaması

6. Kredi Kartları ile Yapılan Tahsilatların İlgili Bankalarca Şirketin Kamu Sermayeli Bankadaki Hesabına Süresinde Aktarılmaması

7. Şirketin Cari Hesaplarının Bir Sözleşme Olmaksızın Yürütülmesi

8. Bazı Şirket Çalışanları ve Aile Fertlerinin Sağlık Sigortası Bedellerinin Şirket Bütçesinden Karşılanması

9. Büyükşehir Belediyesince Şirketin Kullanımına Verilen Taşınmazların Üçüncü Kişilere İhalesiz Olarak Kiraya Verilmesi

10. Kamu İhale Kanun'un İstisna Maddesi Kapsamında Olmayan Yapım İşinin Hizmet ve Mal Alımı Şeklinde Bölünerek Kanun'da Yer Alan İhale Usullerine Uyulmaksızın Yaptırılması

11. Hasılat Paylaşımlı Yapım İşinde Yükleniciye Yapılan Hakediş Ödemelerinin Hatalı Hesaplanması

www.balioglu.net

12. Kira Sözleşmelerine Göre Teminat Olarak Alınması Gereken Depozito Bedellerinden Bazılarının Alınmaması

13. Konut Satışlarında İndirim Oranlarının Hatalı Uygulanması

14. Bir Belediye ile Akdedilen Protokolün Fesih İşlemlerinde Şirketin Menfaatlerinin Dikkate Alınmaması

15. Sözleşmenin Zorlayıcı Sebepler Olmaksızın Devredilmesi

16. Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmetlerin, Diğer Şirketlerden Doğrudan Hizmet Alımı Suretiyle Gördürülmesi Nedeniyle Fazladan KDV Ödenmesi

17. Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmetlerin, İstanbul Büyükşehir Belediyesinin Ortağı Olduğu Diğer Şirketlerden Doğrudan Hizmet Alımı Suretiyle Gördürülmesi

18. Personel Çalıştırılmasına Dayalı Doğrudan Hizmet Alımları Kapsamında Çalıştırılan İşçilerin Ücretlerine Mevzuata Aykırı Olarak İlave Zam Yapılması

19. İşçilere Yıllık İzinlerinin Kanuna Uygun Olarak Kullandırılmaması

20. Kamu Sermayeli Bir Banka ile Yapılan Protokol Kapsamında Araç Temin Edilmesi

www.balioglu.net

1. KAMU İDARESİ HAKKINDA BİLGİ

1.1. Mevzuat ve Görevler

1.1.1. Şirketin Tabi Olduğu Mevzuat

İstanbul Konut İmar Plan Ulaşım Turizm Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi (KİPTAŞ), İstanbul Büyükşehir Belediyesince 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 26'ncı maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 70'inci maddesine göre kurulmuştur.

KİPTAŞ, faaliyetlerini aşağıda yer alan temel mevzuata göre gerçekleştirmektedir:

1) 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

2) 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu

3) 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu

4) 5393 sayılı Belediye Kanunu

5) 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu

6) 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu

7) 6085 sayılı Sayıştay Kanunu

8) 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname

9) 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

10) 4857 sayılı İş Kanunu

11) 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

12) 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu

13) 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu

14) 213 sayılı Vergi Usul Kanunu

15) 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun

16) 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu

www.balioglu.net

1.1.2. Şirketin Amacı ve Faaliyet Konusu

KİPTAŞ, 1987 yılında yabancı sermaye ortaklığı ile imar planı ve mimari projeler yapmak üzere İMAR WEIDLEPLAN ismiyle kurulmuştur. 1989 yerel seçimlerinden sonra atıl hale gelerek tasfiye edilme noktasına gelmiş, akabinde yapılan 1994 yerel seçimleri sonrasında, İstanbul Konut İmar Plan Sanayi ve Ticaret AŞ ünvanını alarak yeniden yapılandırılmış bir İstanbul Büyükşehir Belediyesi kuruluşudur.

İstanbul'un çeşitli bölgelerinde yaşanabilir ve güvenilir kentler üreten KİPTAŞ; niteliksiz ve plansız yapılaşmaları önlemenin ötesinde gelişen İstanbul'un estetik mekan vitrini olarak ön plana çıkmaktadır.

Başlıca görevi İstanbul'un çarpık yapılaşmasına çözüm getirmek olan KİPTAŞ, 8 Mart 1995 yılında kuruluşunu tamamlayarak faaliyete başlamıştır.

1995 yılından beri inşaat sektörünün önemli bir şirketi olarak faaliyet gösteren KİPTAŞ, yüklendiği misyonun bilincinde, İstanbul halkına hizmet vermeye devam etmektedir.

www.balioglu.net

KİPTAŞ; yapmakta olduğu konutların yanında bunların ihtiyacı olan yollar, atıksu ve yağmursuyu kanalları, içme suyu isale hatları, enerji, telefon, doğalgaz hatları, sokak aydınlatmaları, peyzaj uygulamaları, ağaçlandırma, çocuk oyun alanları, otoparklar, çarşı, dini ve sağlık tesisleri, okul, kreş ve spor alanlarını site sakinlerinin istifadesine sunmaktadır.

Şehrin tarihi ve doğal yapısını bozmadan, orman ve su havzalarını koruyarak, hızlı ve ucuz konutlar üretmek, modern, yaşanabilir mekanlar oluşturmayı ana faaliyet alanı olarak belirleyen KİPTAŞ, bu doğrultuda her gelir grubuna hitap edecek, altyapısı çözülmüş, çevresi ve doğasıyla bütünleşmiş, estetik ve yaşanabilir yerleşim birimlerinin üretilmesi için alternatif planlar üretip hayata geçirmektedir.

Şirketin faaliyet konusu, 13.05.2013 tarih ve 8318 sayılı Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanarak tescil edilen ana sözleşme tadil metninde ana başlıklarıyla;

- Müşavirlik,
- Mühendislik hizmetleri,
- Müteahhitlik hizmetleri,
- İşletmecilik hizmetleri,

- Ticari hizmetleri,
- Turizm hizmetleri ve Yurtdışı hizmetleri yapmak,

Olarak belirtilmiştir.

Şirketin esas sözleşmesinde şirketin maksadının, planlı ve sağlıklı kentleşmenin gerçekleştirilmesi, ucuz ve sağlıklı konut yapımı amacı ile toplu konut, toplu taşıma konularında projelendirme ve taahhütte bulunmak, şehir plancılığı ve kentleşmenin getirdiği her türlü konuda etüd projelendirme, müşavirlik taahhüt hizmetlerini doğrudan veya bilvasıta verme, sağlıklı kentleşme ile ülkenin sosyo - ekonomik inkişafına yararlı olacak yatırımları gerçekleştirmek olduğu ifade edilmiştir.

1.2. Teşkilat Yapısı ve İnsan Kaynakları

1.2.1. Şirketin Teşkilat Yapısı

Şirket, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümleri doğrultusunda kurulmuş anonim bir şirkettir. Dolayısıyla, yönetim kurulu tarafından temsil ve idare olunur. Yönetim kurulu üyeliğine ancak gerçek kişiler seçilebilir. Pay sahibi olan bir tüzel kişi yönetim kurulu üyesi olamaz. Ancak, tüzel kişinin temsilcisi olan gerçek kişiler yönetim kurulu üyesi olarak seçilebilir. Yönetim kurulu niteliği gereği sürekli bir organdır.

www.balioglu.net

Anonim şirket yönetim kurulu; ortakların sermayelerinin korunması ve değerlendirilmesini, şirket alacaklılarının da alacaklarını emanet ettikleri, idare ve temsile yetkili bir organdır. Yönetim kurulu, anonim ortaklığın kanunla öngörülmüş zaruri bir organıdır.

Şirketin teşkilat yapısı, 1 genel müdür, 12 müdürlük (İnsan Kaynakları, Muhasebe, Tanıtım ve Pazarlama, Etüd Proje, İmar ve Şehircilik, Kalite Yönetimi, Kentsel Dönüşüm, Planlama ve İhale, Şantiyeler, Hakediş ve Kesin Hesap ve Kabul, Bütçe Finans ve Bilgi İşlem Müdürlükleri) ile bu müdürlüklere bağlı 14 şeflikten oluşmaktadır. Ayrıca, yapılanma içerisinde doğrudan genel müdüre bağlı 3 genel müdür yardımcısı ile hukuk işleri müşaviri ve yönetici asistanı bulunmaktadır.

1.2.2. Şirketin İnsan Kaynakları

Şirkette 2019 yılı sonu itibariyle 243 personel çalışmaktadır. Çalışan personel 4857 sayılı İş Kanunu'na tabidir.

Şirketin yönetimi ve temsili Yönetim Kurulu tarafından yürütülmektedir. Yönetim Kurulu üyelerinden birisi Genel Müdür olarak görevlendirilmiştir. Müdürlerin ve aynı işleve sahip kişiler ile imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları ve görevden alınmaları yönetim kurulu kararı ile olmaktadır.

1.2.3. KİPTAŞ AŞ'nin Ortağı Olduğu Şirketler

KİPTAŞ AŞ'nin ortağı olduğu şirketler ile bu şirketlerdeki sermaye paylarına ilişkin bilgiler aşağıda yer alan tabloda gösterilmektedir:

Tablo 1: Şirketin Pay Sahibi Olduğu Şirketler ve Sermaye Payı

Sermaye Sahibi	Sermaye (Pay) Tutarı (TL)	Sermaye (Pay) Oranı (%)
BELTUR AŞ	4.100.000,00	0,10
FORMULA İSTANBUL YATIRIM AŞ	6.703.147,95	3,66
İSTANBUL ŞEHİR HATLARI AŞ	1.312.672,00	2,00
İSTANBUL İMAR AŞ	14.967.339,87	0,43
İSTANBUL OTOBÜS AŞ	500.000.000,00	50,00
İSTANBUL ENERJİ AŞ	515.875.000,00	25,00
SAĞLIK AŞ	1.084.500.000,00	12,05
BOĞAZİÇİ KONUT AŞ	268.800.000,00	96,00

www.balioglu.net

1.3. Mali Yapı

Şirket 5 ortaklı olup ortaklık yapısı aşağıda gösterildiği gibidir:

Tablo 2: Şirketin Sermaye/Ortaklık Yapısı

Sermaye Sahibi	Sermaye (Pay) Tutarı (TL)	Sermaye (Pay) Oranı (%)
İstanbul Büyükşehir Belediyesi	421.089.100,00	99,725
İstanbul Enerji San. ve Tic. AŞ	583.554,00	0,138
İsfalt İstanbul Asfalt Fab. San. Tic. AŞ	460.643,00	0,109
İstaç İstanbul Çevre Yönetimi San. Tic. AŞ	109.386,00	0,026
İston İstanbul Beton Elemanları AŞ	7.178,00	0,002
TOPLAM	**422.249.861,00**	**100,00**

Şirketin 31.12.2019 tarihi itibariyle tamamı ödenmiş olan kayıtlı sermayesi 422.249.861,00 TL'dir. 2019 yılı sonu itibariyle; Şirketin bilanço büyüklüğü 2.773.747.239,52 TL, kısa vadeli alacak ve banka gibi varlıkları ifade eden dönen varlıkları 2.416.849.487,27 TL, duran varlıkları 356.897.752,25 TL, kısa vadeli yabancı kaynakları 618.192.215,64 TL, uzun vadeli yabancı kaynakları 1.209.499.614,27 TL, net karı 278.742.263,73 TL, Şirket satışları 1.662.393.863,40 TL, Satışların maliyeti 1.196.357.014,55 TL, Diğer faaliyetlerden olağan gider ve zararları 8.253.171,55 TL ve finansman giderleri 38.747.936,75 TL'dir.

1.3.1. Muhasebe ve Raporlama Sistemi

Anonim şirketin finansal tabloları hakkındaki hükümlere 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer verilmiştir.

Kanun'un 514 ve 515'inci maddelerine göre yönetim kurulu, geçmiş hesap dönemine ait, Türkiye Muhasebe Standartlarında öngörülmüş bulunan finansal tablolarını, eklerini ve yıllık faaliyet raporunu, bilanço gününü izleyen hesap döneminin ilk üç ayı içinde hazırlar ve genel kurula sunar. Anonim şirketin finansal tabloları, Türkiye Muhasebe Standartlarına göre şirketin malvarlığını, borç ve yükümlülüklerini, öz kaynaklarını ve faaliyet sonuçlarını tam, anlaşılabilir, karşılaştırılabilir, ihtiyaçlara ve işletmenin niteliğine uygun bir şekilde; şeffaf ve güvenilir olarak; gerçeği dürüst, aynen ve aslına sadık surette yansıtacak şekilde çıkarılır. Kanun'un 516'ncı maddesine göre yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu ise Şirketin, o yıla ait faaliyetlerinin akışı ile finansal durumunu, doğru, eksiksiz, gerçeğe uygun ve dürüst bir şekilde yansıtmalıdır. Yıllık faaliyet raporunda finansal durum, finansal tablolara göre değerlendirilir.

www.balioglu.net

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 88'inci ve Geçici 1'inci maddeleri uyarınca tâbi oldukları kanunlar gereği defter tutmakla yükümlü olan gerçek veya tüzel kişi tacirler, münferit veya konsolide finansal tablolarını Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu tarafından yayımlanan Türkiye Muhasebe Standartlarına (TMS) uygun olarak hazırlamaları gerekmektedir. Ayrıca aynı maddelerde Kurumun değişik işletme büyüklükleri ve sektörler için özel standartlar koymaya ve düzenlemeler yapmaya yetkili kılındığı belirtilmiştir.

Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu 2014 yılında TFRS uygulama kapsamını bağımsız denetim kapsamından ayrıştırarak Türkiye Finansal Raporlama Standartları (TFRS) uygulama kapsamını genel olarak kamu yararını ilgilendiren kuruluşlarla sınırlandırmıştır. Bunun yanı sıra, bu kuruluşların dışında kalan işletmelerin de isteğe bağlı olarak TFRS uygulamalarına izin verilmiştir.

KİPTAŞ, bağımsız denetime tabi olup TFRS'de öngörülen finansal tabloları (Finansal Durum Tablosu, Kar veya Zarar ve Diğer Kapsamlı Gelir Tablosu, Özkaynak Değişim Tablosu ve Nakit Akış Tablosu) hazırlamaktadır.

Şirket, muhasebe kayıtlarını Muhasebe Sistemi Uygulama Genel Tebliği ilkelerine uygun şekilde ve 7/A seçeneğine göre tutmaktadır. 7/A seçeneğinde, giderler yapıldıkları anda

ilgili defter-i kebir hesaplarına fonksiyon esasına göre kaydedilirken, söz konusu giderler aynı zamanda yardımcı defterlerde hem çeşit esasına hem de ilgili gider yerlerine göre izlenir. 2018 yılı aktif toplamı 3.449.600,00 TL'yi veya net satışları toplamı 6.898.900,00 TL'yi aşan üretim ve hizmet işletmeleri, 2019 yılına ilişkin maliyet hesaplarını 7/A seçeneğine göre tutmak zorundadırlar.

Kamu İdaresi Hesaplarının Sayıştaya Verilmesi ve Muhasebe Birimleri ile Muhasebe Yetkililerinin Bildirilmesi Hakkında Usul ve Esaslar'ın 5'inci maddesi gereğince hesap dönemi sonunda Sayıştay Başkanlığına gönderilmesi gereken defter, tablo ve belgelerden aşağıda yer alanlar denetime sunulmuş olup denetim bu defter, tablo ve belgeler ile Usul ve Esaslar'ın 8'inci maddesinde yer alan diğer belgeler dikkate alınarak yürütülüp sonuçlandırılmıştır.

- Yevmiye defteri
- Geçici ve kesin mizan
- Bilanço
- Gelir tablosu
- Envanter Defteri

www.balioglu.net

Denetim görüşü, kamu idaresinin tabi olduğu geçerli finansal raporlama çerçevesi kapsamındaki temel mali tabloları olan bilanço ve gelir tablosuna verilmiştir.

2. KAMU İDARESİNİN SORUMLULUĞU

Denetlenen kamu idaresinin yönetimi, tabi olduğu muhasebe standart ve ilkelerine uygun olarak hazırlanmış olan mali rapor ve tabloların doğru ve güvenilir bilgi içerecek şekilde zamanında Sayıştaya sunulmasından, bir bütün olarak sunulan bu mali tabloların kamu idaresinin faaliyet ve işlemlerinin sonucunu tüm önemli yönleriyle doğru ve güvenilir olarak yansıtmasından ve ister hata isterse yolsuzluktan kaynaklansın bu mali rapor ve tabloların önemli hata veya yanlış beyanlar içermemesinden; kamu idaresinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygunluğundan; mali yönetim ve iç kontrol sistemlerinin amacına uygun olarak oluşturulmasından, etkin olarak işletilmesinden ve izlenmesinden, mali tabloların dayanağını oluşturan bilgi ve belgelerin denetime hazır hale getirilmesinden ve sunulmasından sorumludur.

3. SAYIŞTAYIN SORUMLULUĞU

Sayıştay, denetimlerinin sonucunda hazırladığı raporlarla denetlenen kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygunluğunu tespit etmek, mali rapor ve tablolarının güvenilirliğine ve doğruluğuna ilişkin görüş bildirmek, mali yönetim ve iç kontrol sistemlerini değerlendirmekle sorumludur.

4. DENETİMİN DAYANAĞI, AMACI, YÖNTEMİ VE KAPSAMI

Denetimlerin dayanağı; 6085 sayılı Sayıştay Kanunu, uluslararası denetim standartları, Sayıştay ikincil mevzuatı ve denetim rehberleridir.

Denetimler, kamu idaresinin hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygunluğunu tespit etmek ve mali rapor ve tablolarının kamu idaresinin tüm faaliyet ve işlemlerinin sonucunu doğru ve güvenilir olarak yansıttığına ilişkin makul güvence elde etmek ve mali yönetim ve iç kontrol sistemlerini değerlendirmek amacıyla yürütülmüştür.

www.balioglu.net

Kamu idaresinin mali tabloları ile bunları oluşturan hesap ve işlemlerinin doğruluğu, güvenilirliği ve uygunluğuna ilişkin denetim kanıtı elde etmek üzere yürütülen denetimler; uygun denetim prosedürleri ve tekniklerinin uygulanması ile risk değerlendirmesi yöntemiyle gerçekleştirilmiştir. Risk değerlendirmesi sırasında, uygulanacak denetim prosedürünün belirlenmesine esas olmak üzere, mali tabloların üretildiği mali yönetim ve iç kontrol sistemleri de değerlendirilmiştir.

Denetimin kapsamını, kamu idaresinin mali rapor ve tabloları ile gelir, gider ve mallarına ilişkin tüm mali faaliyet, karar ve işlemleri ve bunlara ilişkin kayıt, defter, bilgi, belge ve verileri (elektronik olanlar dâhil) ile mali yönetim ve iç kontrol sistemleri oluşturmaktadır.

Bu hususlarla ilgili denetim sonucunda denetim görüşü oluşturmak üzere yeterli ve uygun denetim kanıtı elde edilmiştir.

5. İÇ KONTROL SİSTEMİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

İstanbul Konut İmar Plan Turizm Ulaşım Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi (KİPTAŞ), 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu esasları çerçevesinde kurulmuş olup faaliyetlerini de bu esaslar çerçevesinde yürütmektedir.

Şirket tarafından bünyesinde çıkarılmış İnsan Kaynakları Yönetmeliği ve buna bağlı olarak çıkarılan Disiplin ve Seyahat Yönergeleri mevcuttur.

KİPTAŞ 5018 sayılı Kanun kapsamında yer almamaktadır. Dolayısıyla Şirket; 5018 sayılı Kanun'un Beşinci Kısmında ayrıntılı şekilde düzenlenen iç kontrol ve iç denetim mevzuatına ve ayrıca Kanun'a dayanarak çıkarılan alt mevzuat düzenlemelerine tabi değildir.

Ancak, 6102 sayılı Kanun'un "Görev dağılımı" başlıklı 366'ncı maddesinin ikinci fıkrasında "*Yönetim kurulu, işlerin gidişini izlemek, kendisine sunulacak konularda rapor hazırlamak, kararlarını uygulatmak veya iç denetim amacıyla içlerinde yönetim kurulu üyelerinin de bulunabileceği komiteler ve komisyonlar kurabilir."* hükmü bulunmaktadır. KİPTAŞ İstanbul Konut İmar Plan Turizm Ulaşım Sanayi ve Ticaret AŞ'de söz konusu düzenleme mahiyetinde bir komisyon kurulmamıştır.

İç kontrol; idarenin amaçlarına, belirlenmiş politikalara ve mevzuata uygun olarak faaliyetlerin etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde yürütülmesini, varlık ve kaynakların korunmasını, muhasebe kayıtlarının doğru ve tam olarak tutulmasını, malî bilgi ve yönetim bilgisinin zamanında ve güvenilir olarak üretilmesini sağlamak üzere idare tarafından oluşturulan organizasyon, yöntem ve süreçler ile iç denetimi kapsayan malî ve diğer kontroller bütünüdür. İç kontrol sistemi, şirket yönetimi ile diğer ilgili personel tarafından; işletmenin amaçlarına ulaştığına, faaliyet ve işlemlerin etkin olarak gerçekleştirildiğine, kanun ve düzenlemelere uyulduğuna dair makul bir güvence sağlamak üzere tasarlanan ve uygulanan bir sistemdir. Bu amaçla, iç kontrol sistemi söz konusu hedeflerin gerçekleştirilmesi açısından tehdit oluşturan faaliyet risklerinin de ortaya konulmasını sağlayacak şekilde tasarlanır ve uygulanır.

İç kontrol işlemlerine ilişkin olarak aşağıdaki uygulamalar mevcuttur;

-Şirket tarafından çıkarılan iç yönergeye göre; 1.000.000 TL'ye kadar olan harcama tutarları çift imzalı olarak ilgili birim müdürü ve genel müdür yardımcısı imzası ile yapılırken, 1.000.000 TL'nin üzerindeki harcamalarda ise genel müdür ve genel müdür yardımcısı tarafından çift imzalı olarak ödeme gerçekleştirilmektedir.

-Yazılı bir belgeye dayanmamakla birlikte birimlerin işlemlerine ilişkin süreçlerde birbirlerinin kullandıkları programlara ve iş süreçlerine müdahaleleri yönetim politikası olarak engellenmiştir.

-Yine yazılı bir belgeye dayanmamakla birlikte yapılan mali işlemlerde üst birim müdürü alt yetkilinin işlemlerini ve süreçlerini kontrol etmektedir.

www.balioglu.net

COSO (Committee of Sponsored Organisation of Treadway Commission) modeli, iç kontrol sistemini birbiriyle ilgili 5 bileşenden oluşan bir sistem olarak tanımlamaktadır. Bu kapsamda şirketlerde iç kontrol sistemi;

a) Kontrol çevresini,

b) İşletmenin risk değerlendirme sürecini,

c) Finansal raporlama ve iletişim ile ilgili faaliyet süreçlerini de içeren bilgi sistemlerini,

ç) Kontrol işlemlerini ve

d) Kontrollerin gözetimini,

İçerir.

İç kontrol sisteminin tasarımının değerlendirilmesi, iç kontrolün önemli yanlışlıkları önleme, ortaya çıkarma ve düzeltme kapasitesine sahip olup olmadığını belirlemeye yöneliktir.

Şirketlerde kontrol ortamı, işletmenin yönetim fonksiyonu ile iç kontrol sistemi ve bunun önemine ilişkin işletme yönetiminin ve yönetimden sorumlu kişilerin tutum, davranış ve anlayışlarını kapsar. Kontrol ortamı, işletme çalışanlarının iç kontrol sistemiyle ilgili düşüncelerini etkileyerek, iç kontrol sisteminin etkin, disiplinli bir yapıda oluşmasını sağlar. Şirketin kontrol ortamının tasarımı değerlendirilmiş ve bunların işletmenin iş akışı ile ilişkisi dikkate alınmıştır.

Şirket açısında riskin nasıl tanımlandığı ve yönetildiğini ifade eden risk değerlendirme süreci değerlendirilmiştir.

Şirketlerin finansal raporlama ile ilgili iş süreçlerini ve iletişimi kapsayan bilgi sistemi işletmenin varlık, yükümlülük ve öz sermayesinin doğruluğunu sağlamak üzere, faaliyet ve işlemlerinin izlenmesi, kaydedilmesi, sınıflandırılması ve raporlanmasına ilişkin muhasebe sistemini kapsar. Şirketin finansal tablolarının hazırlanması; uygun finansal raporlama yapısı ile işletmenin faaliyet ve işlemlerinin izlenmesi, kaydedilmesi, analiz edilmesi, özetlenmesi ve doğru bir şekilde finansal tablolara yansıtılması süreçlerini içerir. Bu açılardan bilişim sistemi değerlendirilmiştir.

Şirketlerde kontrol faaliyetleri, şirketlerin amaçlarına ulaşmasını engelleyebilecek risklerin ortaya çıkarılması ve gerekli önlemlerin alınması gibi, işletme yönetiminin talimatlarının uygulanmasını sağlayan usul ve esaslardır. Bu kapsamda; yetkilendirmeler, performansın gözden geçirilmesi, bilgi işleme süreçleri, fiziksel kontroller ve görevlerin

www.balioglu.net

ayrılması, iç kontrol biriminin oluşturulması gibi açılardan kontrol faaliyetleri değerlendirilmiştir.

Şirketlerde kontrol faaliyetlerinin gözetimi, kontrollerin tasarım ve işleyişinin zamanında değerlendirilmesi ve şartlara bağlı olarak değişiklikler için önemli düzeltici önlemlerin alınmasını da içeren, iç kontrol sisteminin etkinliğini değerlendiren bir süreçtir. Bu açılardan iç kontrol sisteminin varlığı ve etkinliği değerlendirilmiştir.

İstanbul Konut İmar Plan Turizm Ulaşım Sanayi ve Ticaret AŞ (KİPTAŞ) tarafından; işletmenin amaçlarına ulaşıldığına, faaliyet ve işlemlerinin etkin olarak gerçekleştirildiğine, kanun ve düzenlemelere uyulduğuna dair makul bir güvence sağlamak üzere tasarlanan ve uygulanan bir iç kontrol sistemi kurulmamıştır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 397'inci maddesinde; "(1*) (Değişik: 26/6/2012-6335/18 md.) Dördüncü fıkra uyarınca denetime tabi olan anonim şirketlerin ve şirketler topluluğunun finansal tabloları denetçi tarafından, Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunca yayımlanan uluslararası denetim standartlarıyla uyumlu Türkiye Denetim Standartlarına göre denetlenir.*

...

Denetime ilişkin usul ve esaslar ile bu fıkra uyarınca denetim yapacak denetçilerin niteliklerine, uyacakları etik ilkelere, görev ve yetkilerine, seçilmelerine, görevden alınmalarına veya ayrılmalarına; denetimin ve denetim raporlarının içeriğine ve raporun genel kurula sunulmasına ilişkin hususlar Cumhurbaşkanınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

(6) (Ek: 28/3/2013-6455/80 md.) Beşinci fıkra kapsamında denetime tabi olduğu hâlde söz konusu denetimi yaptırmayanların finansal tabloları ve yönetim kurulu yıllık faaliyet raporu düzenlenmemiş hükmündedir" denilmekte;

398'inci maddesinde de; *"(1) Şirketin ve topluluğun finansal tabloları ile yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun denetimi; envanterin, muhasebenin ve Türkiye Denetim Standartlarının öngördüğü ölçüde iç denetimin, bu Bölüm hükümleri anlamında 378 inci madde uyarınca verilen raporların ve 397 nci maddenin birinci fıkrası çerçevesinde yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun denetimidir. Bu denetim, Türkiye Muhasebe Standartlarına, kanuna ve esas sözleşmenin finansal tablolara ilişkin hükümlerine uyulup uyulmadığının incelenmesini de kapsar…"* düzenlemeleri yer almaktadır.

Bağımsız Denetim Yönetmeliği ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları

www.balioglu.net

Kurumu Bağımsız Denetim Standartlarında iç kontrolle ilgili açıklama ve detaylı düzenlemelere yer verilmiş olması nedeniyle, Kanun metninde geçen "Türkiye Denetim Standartları'nın öngördüğü ölçüde iç denetim" den kast edilenin standartların öngördüğü ölçüde iç kontrolü de kapsadığı aşikardır.

Öte yandan Kanun'un 378'inci maddesinde; *"(1) Pay senetleri borsada işlem gören şirketlerde, yönetim kurulu, şirketin varlığını, gelişmesini ve devamını tehlikeye düşüren sebeplerin erken teşhisi, bunun için gerekli önlemler ile çarelerin uygulanması ve riskin yönetilmesi amacıyla, uzman bir komite kurmak, sistemi çalıştırmak ve geliştirmekle yükümlüdür. Diğer şirketlerde bu komite denetçinin gerekli görüp bunu yönetim kuruluna yazılı olarak bildirmesi hâlinde derhâl kurulur ve ilk raporunu kurulmasını izleyen bir ayın sonunda verir.*

(2) Komite, yönetim kuruluna her iki ayda bir vereceği raporda durumu değerlendirir, varsa tehlikelere işaret eder, çareleri gösterir. Rapor denetçiye de yollanır." hükmüne yer verilerek, iç kontrol mekanizmasının kurulması gerektiği ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 366'ncı maddesinde; "*Yönetim kurulu, işlerin gidişini izlemek, kendisine sunulacak konularda rapor hazırlamak, kararlarını uygulatmak veya iç denetim amacıyla içlerinde yönetim kurulu üyelerinin de bulunabileceği komiteler ve komisyonlar kurabilir" denilerek iç denetim sisteminin kurulması öngörülmüş; 398'inci maddesinde de denetimin kapsamı "Şirketin ve topluluğun finansal tabloları ile yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun denetimi; envanterin, muhasebenin ve Türkiye Denetim Standartlarının öngördüğü ölçüde iç denetimin, ...yıllık faaliyet raporunun denetimidir"* şeklinde belirtilerek, iç kontrol ve denetimin zorunluluğuna işaret edilmiştir.

Anılan Kanun'un gerekçesinde iç denetim; *"şirket içerisindeki çeşitli komiteler, özellikle halka açık şirketlerde denetim komitesi veya müfettişler aracılığıyla yapılan veya holdinglerde bütün topluluğu kapsar şekilde yapılan denetimler*" olarak tanımlanmıştır ki, iç denetim iç kontrol sisteminin olmazsa olmaz bir parçasıdır.

Türk Ticaret Kanunu'nda yönetim kurulunun devredilemez görevleri (Md:625) arasında sayılan; 'finans denetimi' (md.375/c) ile 'Risklerin Erken Saptanması ve Yönetimi' (Md.378) işlevlerinin birer iç kontrol mekanizması olduğu kuşkusuzdur.

Türk Ticaret Kanunu'nun 514'üncü maddesine göre, yönetim kurulu bilanço gününü izleyen hesap döneminin ilk üç ayı içinde yıllık faaliyet raporu hazırlamak ve genel kurula sunmak zorundadır. Şirketlerin Yıllık Faaliyet Raporunun Asgari İçeriğinin Belirlenmesi

Hakkında Yönetmelik'in 4'üncü maddesine göre, yıllık faaliyet raporlarında; "*şirket faaliyet ve hizmetlerinin etkin, güvenilir ve kesintisiz bir şekilde yürütülmesini, muhasebe ve mali raporlama sisteminden sağlanan bilgilerin bütünlüğünü, tutarlılığını, güvenilirliğini, zamanında elde edilebilirliğini ve güvenliğini sağlamak amacıyla yapılan iç kontrollerin etkinliği, yeterliliği ve uyumluluğu konularında açıklamalara"* yer verilmesi zorunludur.

Aynı Yönetmelik'e göre (md.11); yıllık faaliyet raporunda "*şirketin iç kontrol sistemi ve iç denetim faaliyetleri hakkında bilgiler ile yönetim organının bu konudaki görüşü"* yer almalıdır.

Bu Yönetmelik'in birinci maddesine göre, yıllık faaliyet raporlarının hazırlanma yükümlülüğü, ayrım yapılmaksızın "*Türk Ticaret Kanununa göre kurulan ve faaliyet gösteren tüm anonim, limitet ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlere"* getirilmiş zorunluluktur.

İkincil mevzuatta da iç kontrolle ilgili düzenlemeler, ağırlıklı olarak Türkiye Denetim Standartlarının, Bağımsız Denetim Standartları (BDS) alt başlığı ile yayımlanan BDS 200, BDS 240, BDS 250, BDS 265, BDS 315 ve BDS 330 içinde yer almış bulunmaktadır.

Ayrıca 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 35'nci maddesinde; denetim, *"kamu idarelerinin hesap, mali işlem ve faaliyetleri ile iç kontrol sistemlerinin incelenmesi ve kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak kullanılmasının değerlendirilmesidir."* şeklinde tanımlanmış olup, 36'ncı maddesinde de denetimde iç kontrol sistemlerinin değerlendirileceği belirtilmektedir.

Bu hükümlere göre, Sayıştay denetimine tabi kuruluşların iç kontrol sistemlerini kurmaları ve sağlıklı bir şekilde çalışmalarını temin etmeleri gerekmektedir.

Şirketin kontrol ortamının tasarımı değerlendirilmiş ve bunların işletmenin iş akışı ile ilişkisi dikkate alınmıştır. Bu kapsamda şirketin, ahlaki ve dürüstlükle ilgili değerlerin uygulanması ve iletişiminden organizasyon yapısına, yetki ve sorumluluk dağılımından insan kaynakları ile ilgili politika ve uygulamalara kadar pek çok hususa ilişkin prosedürlerin yeterli olmadığı tespit edilmiştir.

Şirket açısından riskin nasıl tanımlandığı ve yönetildiğini ifade eden risk değerlendirme sürecinin bulunmadığı görülmüştür.

Şirketlerde kontrol faaliyetleri, şirketlerin amaçlarına ulaşmasını engelleyebilecek risklerin ortaya çıkarılması ve gerekli önlemlerin alınması gibi, işletme yönetiminin

www.balioglu.net

talimatlarının uygulanmasını sağlayan usul ve esaslardır. Bu kapsamda; yetkilendirmeler, performansın gözden geçirilmesi, bilgi işleme süreçleri, fiziksel kontroller ve görevlerin ayrılması, iç kontrol biriminin oluşturulması gibi açılardan kontrol faaliyetleri değerlendirilmiştir. Ayrıca, bilişim sistemlerine ilişkin kontroller, veri merkezi ve ağ işlemleri, sistem yazılımının edinimi, değişimi ve bakımı, erişim güvenliği ve uygulama sistemi edinimi, geliştirilmesi ve bakımı vb. yönlerden değerlendirilmiş ve etkin bir kontrol faaliyetin olmadığı görülmüştür.

Şirketlerde kontrol faaliyetlerinin gözetimi, kontrollerin tasarım ve işleyişinin zamanında değerlendirilmesi ve şartlara bağlı olarak değişiklikler için önemli düzeltici önlemlerin alınmasını da içeren, iç kontrol sisteminin etkinliğini değerlendiren bir süreçtir.

Bu kapsamda; şirket içerisinde iç kontrol biriminin olmadığı, iç kontrolü sağlayacak birtakım prosedürlerin etkin bir şekilde sağlanıp sağlanmadığına ilişkin bir kontrol mekanizmasının bulunmadığı, mevzuat açısından her yıl genel kurula sunmak ve internet sitesinde yayımlamakla yükümlü olunan Yıllık Faaliyet Raporunda yer verilmesi gereken iç kontrol sistemi ve iç denetim faaliyetleri hakkında da herhangi bir bilgiye yer verilmediği görülmüştür.

www.balioglu.net

Sonuç olarak, Şirketin amaçlarına ulaştığına, faaliyet ve işlemlerinin etkin olarak gerçekleştirildiğine, kanun ve düzenlemelere uyulduğuna dair makul bir güvence sağlamak üzere tasarlanan ve uygulanan bir iç kontrol sistemine sahip olunması için gerekli çalışmaların yapılması önem arz etmektedir.

Yapılan değerlendirmeler itibariyle; Şirketin amaçlarına ulaşmada, faaliyet ve işlemlerinin etkin olarak gerçekleştirildiğine, kanun ve düzenlemelere uyulduğuna dair makul bir güvence sağlamak amacıyla tasarlanan ve uygulanan bir iç kontrol sistemine sahip olunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

6. DENETİM GÖRÜŞÜ

İstanbul Konut İmar Plan Turizm Ulaşım Sanayi ve Ticaret AŞ (KİPTAŞ) nin 2019 yılına ilişkin yukarıda belirtilen ve ekte yer alan; geçerli finansal raporlama çerçevesi kapsamındaki mali rapor ve tablolarının, "Denetim Görüşünün Dayanakları" bölümünde belirtilen hesap alanları hariç tüm önemli yönleriyle doğru ve güvenilir bilgi içerdiği kanaatine varılmıştır.

7. DENETİM BULGULARI

Raporda yer alan bulgular, denetimler sonucunda tespit edilen hususlara kamu idaresi tarafından verilen cevapların değerlendirilmesi suretiyle düzenlenmiştir.

A. DENETİM GÖRÜŞÜNÜN DAYANAKLARI

BULGU 1: Şüpheli Hale Gelen Bazı Alacakların Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabına Kaydedilmemesi

Şirketin mevzuat gereği şüpheli hale gelen alacakları ilgili hesaba tam olarak kaydedilmemektedir.

26.12.1992 tarihli ve mükerrer 21447 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanrak yürürlüğe giren 1 seri No.lu Muhasebe Sistemi Uygulama Genel Tebliğinde yer alan Tek Düzen Hesap Planı açıklamalarına bakıldığında; 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabının, ödeme süresi geçmiş, bu nedenle vadesi bir kaç defa uzatılmış veya protesto edilmiş, yazı ile birden fazla istenmiş ya da dava veya icra safhasına aktarılmış senetli ve senetsiz alacakların izlendiği hesap niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Alacaklardan dava aşamasına gelmiş, yazı ile birkaç defa talep edilmiş olmasına rağmen tahsil edilemeyenler 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabına kaydedilmelidir. İlgili mevzuat hükmüne göre; tahsili şüpheli hale gelmiş olan alacaklar ilgili hesapların alacağı karşılığında bu hesaba borç yazılarak, bu durumdaki alacaklar ilgili hesaplardan çıkarılır. Alacağın tahsili veya tahsil edilemeyeceğinin kesinleşmesi durumunda ise bu hesaba alacak kaydedilir.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun "*Şüpheli alacaklar*" başlıklı 323'üncü maddesinde;

"Ticari ve zirai kazancın elde edilmesi ve idame ettirilmesi ile ilgili olmak şartıyla;

1. Dava veya icra safhasında bulunan alacaklar;

2. Yapılan protestoya veya yazı ile bir defadan fazla istenilmesine rağmen borçlu tarafından ödenmemiş bulunan dava ve icra takibine değmeyecek derecede küçük alacaklar; Şüpheli alacak sayılır.

Yukarıda yazılı şüpheli alacaklar için değerleme gününün tasarruf değerine göre pasifte karşılık ayrılabilir. Bu karşılığın hangi alacaklara ait olduğu karşılık hesabında gösterilir. Teminatlı alacaklarda bu karşılık teminattan geri kalan miktara inhisar eder. Şüpheli alacakların sonradan tahsil edilen miktarları tahsil edildikleri dönemde karzarar hesabına intikal ettirilir." ifadelerine yer verilerek hangi alacakların şüpheli alacak olarak kaydedileceği açıklanmıştır. Şüpheli alacaklar için teminatlarından geri kalanına karşılık ayrılacağı da sonraki

www.balioglu.net

aşama olarak belirtilmiştir dolayısıyla öncelikle şartları sağlayan alacakların 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabında gösterilmesi gerekmektedir.

Vadesinde ödenmeyen ve şüpheli alacak niteliğinde olan alacaklar, kanuni yollara hangi dönemde başvurulmuş ise o dönemde şüpheli hale geleceğinden, karşılık da söz konusu dönemde ayrılacaktır. Ayrılacak karşılık kanunen kabul edilen gider sayıldığı için vergi matrahı da idare lehine düşecektir. Söz konusu alacağın şüpheli alacak hesaplarına kaydedilmemesi şirketin daha fazla vergi yüküne katlanmasına sebep olmaktadır.

İdarenin hesap ve işlemleri incelendiğinde, kayıtlarında vadesi 90 günü aşmış olup yazı ile istenmiş olan 5.976.817,25 TL tutarında alacak yer aldığı; ayrıca Şirketin ana faaliyet konusu olan hasılat paylaşımlı işlerde ise ihtar çekilmesine veya dava açılmasına rağmen tahsil edemediği 43.347.629,30 TL tutarında alacağın bulunduğu tespit edilmiştir. Ancak Şirketin 2019 yılı bilançosunun 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabında yukarıda yer alan alacakların toplamı olan 49.324.446,55 TL yerine 1.718.562,23 TL bulunmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından bahsi geçen alacakalarda teminat olduğu için ilgili hesaba kaydedilmediği ifade edilmiştir. Ancak yukarıda yer verilen mevzuata ve açıklamalara göre teminat hususu karşılık ayrılmayla ilgilidir. Dolayısıyla ilk olarak ilgili alacakların doğru hesaplarda gösterilip sonrasında teminatları göz önünde bulundurularak karşılık ayırma işlemi yapılmalıdır.

Şüpheli hale gelmiş olan alacakların ilgili hesaba alınmamasının muhasebenin temel kavramlarıyla da çeliştiği düşünülmektedir.

Sonuç olarak tahsili şüpheli hale gelmiş alacaklara ilişkin tutarın ilgili hesabına doğru ve tam olarak kaydedilmemesi, mali tablolarda 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabının anılan tutarlar kadar noksan yer almasına yol açmaktadır. İlgili işlemlere ilişkin tutarların yer aldığı alacak hesaplarından çıkarılıp Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabında gösterilmesi gerekmektedir.

BULGU 2: Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabındaki Tutarlar İçin Karşılık Ayrılmaması

Şirketin şüpheli ticari alacakları için karşılık ayrılmamaktadır.

26.12.1992 tarihli ve mükerrer 21447 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanrak yürürlüğe giren 1 seri No.lu Muhasebe Sistemi Uygulama Genel Tebliğinde yer alan Tek Düzen Hesap Planında 129-Şüpheli Ticari Alacaklar Karşılığı Hesabı ile ilgili olarak;

"*129. ŞÜPHELİ TİCARİ ALACAKLAR KARŞILIĞI (-)*

www.balioglu.net

"128. Şüpheli Ticari Alacaklar" için ayrılacak karşılıklarla, perakende satış yöntemi kullanarak bilanço gününden önceki iki hesap döneminde vadesinde tahsil edilemeyen alacakların ilgili dönemlerdeki toplam vadeli satışlara oranlarının ortalamasının değerleme dönemindeki vadeli satışlara uygulanması suretiyle bulunacak şüpheli alacaklar için ayrılan karşılıkları kapsar. Teminatlı alacaklarda karşılık teminatı aşan kısım için ayrılır.

..."

İlgili açıklamanın devamında hesabın işleyişine yer verilerek; hesaplanan karşılık tutarının 129-Şüpheli Ticari Alacaklar Karşılığı Hesabına alacak, 654-Karşılık Giderleri Hesabına borç olarak kaydedileceği; şüpheli alacağın tahsiline bağlı olarak, tahmin olunan zararın kısmen ya da tamamen gerçekleşmemesi halinde, gerçekleşmeyen kısmın 644- Konusu Kalmayan Karşılıklar Hesabına alacak, 129-Şüpheli Ticari Alacaklar Karşılığı Hesabına da borç kaydedileceği ifade edilmiştir.

Söz konusu hüküm gereği 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabında bulunan tutarların teminatlarını aşan kısımlarına karşılık ayrılması gerekmektedir.

Şirketin hesap ve işlemleri incelendiğinde; 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabında 1.718.562,23 TL bulunmasına rağmen 129-Şüpheli Ticari Alacaklar Karşılığı Hesabında herhangi bir kayıt bulunmadığı görülmüştür. Halbuki, vadesinde tahsil edilemeyen şüpheli alacaklar, kanuni yollara hangi dönemde başvurulmuş ise o dönemde şüpheli hale geleceğinden, karşılık da söz konusu dönemde ayrılması gerekmektedir. Ayrılan karşılık kanunen kabul edilen gider olduğu için vergi matrahı da idare lehine düşecektir. Söz konusu karşılık ayrılmaması uygulaması şirketin daha fazla vergi yüküne katlanmasına sebep olmaktadır.

Diğer yandan, şüpheli alacaklar için karşılık ayrılmamasının muhasebenin temel kavramlarıyla da çeliştiği düşünülmektedir.

Sonuç olarak, 128-Şüpheli Ticari Alacaklar Hesabında yer alan tutarların teminatlarını aşan kısmı için ilgili mevzuat gereği karşılık ayrılması ve ilgili tutarların 129-Şüpheli Ticari Alacaklar Karşılığı Hesabında izlenmesi gerekmekte olup, karşılık ayrılmayarak mali tablolarda söz konusu hesapta anılan tutar kadar hataya neden olunmuştur.

BULGU 3: Şüpheli Diğer Alacaklar Hesabındaki Tutarlar İçin Karşılık Ayrılmaması

Şirketin şüpheli diğer alacakları için karşılık ayrılmamaktadır.

26.12.1992 tarihli ve mükerrer 21447 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanrak yürürlüğe giren 1 seri No.lu Muhasebe Sistemi Uygulama Genel Tebliğinde yer alan Tek Düzen Hesap

www.balioglu.net

Planında 139-Şüpheli Diğer Alacaklar Karşılığı Hesabı ile ilgili olarak aşağıda yer alan açıklamalara yer verilmiştir:

"139. ŞÜPHELİ DİĞER ALACAKLAR KARŞILIĞI (-)

Senetli ve senetsiz şüpheli diğer alacakların tahsil edilememe ihtimalinin kuvvetlenmiş olması halinde, bu tür risklerin giderilmesini sağlamak üzere ayrılan karşılıkları kapsar. Teminatlı alacaklarda karşılık, teminatı aşan kısım için kullanılır.

..." denilmiştir.

Maddenin devamında ise hesabın işleyişine yer verilerek tahmin olunan zararın gerçekleşip gerçekleşmemesine bağlı olarak yapılacak kayıtlar açıklanmıştır.

Söz konusu Tebliğ gereği 138-Şüpheli Diğer Alacaklar Hesabında bulunan tutarlardan mevzuatta belirtilen şartlara uyanlara karşılık ayrılması gerekmektedir. Vadesinde tahsil edilmeyen şüpheli alacaklar, kanuni yollara hangi dönemde başvurulmuş ise o dönemde şüpheli hale geleceğinden, karşılık da söz konusu dönemde ayrılacaktır. Teminatlı alacaklarda ise teminat tutarını aşan kısma karşılık ayrılması gerekmektedir. Ayrılan karşılık kanunen kabul edilen gider olduğu için vergi matrahı da idare lehine düşecektir. Söz konusu karşılık ayrılmaması uygulaması şirketin daha fazla vergi yüküne katlanmasına sebep olmaktadır.

Şirketin hesap ve işlemleri incelendiğinde ise, 138-Şüpheli Diğer Alacaklar Hesabında 686.956,45 TL bulunmasına rağmen 139-Şüpheli Diğer Alacaklar Karşılığı Hesabında herhangi bir tutar görülmemektedir.

Diğer yandan, şüpheli alacaklardan tahsil edilememe ihtimali kuvvetlenmiş olanlar için karşılık ayrılmamasının muhasebenin temel kavramlarıyla da çeliştiği düşünülmektedir.

Sonuç olarak, 138-Şüpheli Diğer Alacaklar Hesabında yer alan tutarlar için ilgili mevzuat gereği karşılık ayrılması gerekirken, herhangi bir karşılık ayrılmayarak mali tablolarda söz konusu hesapta anılan tutar kadar hataya neden olunmuştur.

B. DENETİM GÖRÜŞÜNÜ ETKİLEMEYEN TESPİT VE DEĞERLENDİRMELER

BULGU 1: Kamu İdaresi Hesaplarının İlgili Usul ve Esaslar'a Uygun Olarak Sayıştay Verilmemesi

Şirket, "Kamu İdaresi Hesaplarının Sayıştaya Verilmesi ve Muhasebe Birimleri ile Muhasebe Yetkililerinin Bildirilmesi Hakkında Usul ve Esaslar" a göre Sayıştaya verilmesi gereken belgeleri zamanında göndermemiş ve göndermiş olduğu envanter defterini ise Usul ve Esaslar'a uygun olarak düzenlememiştir.

www.balioglu.net

İlgili Usul ve Esaslar'ın 2'nci maddesinde, Sayıştay denetimine tabi olan kamu idarelerinin mezkûr Usul ve Esaslar'ın kapsamında olduğu; 4'üncü maddesinde, şirketlerin kamu idaresi tanımı içerisinde bulunduğu hüküm altına alınmıştır.

Yine mezkûr Usul ve Esaslar'ın 5'inci maddesinde, Sayıştay denetimine tabi olan şirketlerin gönderecekleri belgeler sayılmış, bu belgelerin verilme yeri ve süreleri ise 6'ncı maddesinde ifade edilmiştir. Ayrıca gönderecekleri belge ve bilgilerin hangi formatta istendiği Yönetmelik ekinde gösterilmiştir. Bu bağlamda; Şirketin; Usul ve Esaslar'da sayılan defter, mali tablo, belge ve bilgileri yine bu Usul ve Esaslar'da belirlenen sürelerde ve istenilen formatta Sayıştaya göndermesi gerekmektedir.

Şirketin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; aylık mizan ve yevmiye defterinin takip eden ayın sonuna kadar Sayıştaya gönderilmediği; yıl sonunda verilen envanter defterinin ise Usul ve Esaslar'ın ekinde gösterilen formatta olmadığı, ilgili hesapların borç ve alacak kalanlarının gösterildiği mizan şeklinde olduğu tespit edilmiştir.

Sonuç olarak, mezkûr Usul ve Esaslar çerçevesinde istenilen bilgi ve belgelerin Sayıştaya zamanında ve belirtilen formatta verilmesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 2: Şirketin Yıllık Faaliyet Raporunda Yer Alması Gereken Bilgilerin Tamamına Yer Verilmemesi

Şirketin hazırladığı yıllık faaliyet raporunda, mevzuatında belirtilen bilgilerden bazıları yer almamaktadır.

14.02.2011 tarihli 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "III - Yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu" başlıklı 516'ncı maddesinde;

Faaliyet raporu aşağıdaki hususları içermelidir;

a) Faaliyet yılının sona ermesinden sonra şirkette meydana gelen ve özel önem taşıyan olaylar.

b) Şirketin araştırma ve geliştirme çalışmaları.

c) Yönetim Kurulu üyeleri ile üst düzey yöneticilere ödenen ücret, prim, ikramiye gibi mali menfaatler, ödenekler, yolculuk, konaklama ve temsil giderleri, ayni ve nakdî imkânlar, sigortalar ve benzeri teminatlar.

Ayrıca bahsi geçen madde gereğince yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunun zorunlu asgari içeriği, ayrıntılı olarak Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılan bir yönetmelikle düzenlenir.

Diğer yandan, mezkûr Kanun'a istinaden 28.08.2012 tarihli ve 28395 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Şirketlerin Yıllık Faaliyet Raporunun Asgari İçeriğinin Belirlenmesi Hakkında Yönetmelik'in 7'nci maddesinde yıllık faaliyet raporunun bölümlerine yer verilmiş olup; yönetim organı üyeleri ile üst düzey yöneticilere sağlanan mali haklar ve şirketin araştırma ve geliştirme çalışmaları da burada sayılan zorunlu bölümlerdendir.

Bahsi geçen Yönetmelik'in 9'uncu maddesinde;

"(1) Yönetim organı üyeleri ile üst düzey yöneticilere sağlanan mali haklar bölümünde aşağıda belirtilen hususların yer alması zorunludur:

a) Sağlanan huzur hakkı, ücret, prim, ikramiye, kâr payı gibi mali menfaatlerin toplam tutarları,

b) Verilen ödenekler, yolculuk, konaklama ve temsil giderleri ile ayni ve nakdi imkânlar, sigortalar ve benzeri teminatların toplam tutarlarına ilişkin bilgiler."

10'uncu maddesinde ise;

"Bu bölümde şirketin araştırma ve geliştirme çalışmaları ile bunların sonuçlarına ilişkin bilgilere yer verilir." hükümleri yer almaktadır.

Söz konusu Kanun ve Yönetmelik hükümleri gereğince, Şirketin araştırma ve geliştirme çalışmalarının, Şirket tarafından yönetim organı ve üyelere sağlanan çeşitli hakların, temsil giderlerinin, ayni ve nakdi yardımların yıllık faaliyet raporunda yer alması gerekmektedir. Şirketin 2019 yılında yayımlanan 2018 yılına ilişkin faaliyet raporunda ise söz konusu bilgiler yer almamaktadır.

Sonuç olarak Şirketin hazırlaması gereken yıllık faaliyet raporlarında ilgili mevzuat çerçevesinde tüm bilgilerin eksiksiz yer alması gerekmektedir.

BULGU 3: Şirketin İnternet Sitesinde Yer Alması Gereken Bazı Bilgilere Yer Verilmemesi

Yapılan incelemelerde, şirketin internet sitesinde, mevzuata göre sermaye şirketlerinin açacakları internet sitelerinde yer verilmesi gereken bir kısım bilgilere yer verilmediği anlaşılmıştır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 524'üncü maddesine göre şirket yönetim kurulu, bilanço gününden itibaren altı ay içinde; finansal tabloları, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu, kâr dağıtımına ilişkin genel kurul kararını, denetçinin kanunen vermekle yükümlü olduğu görüşü ve genel kurulun buna ilişkin kararını, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan ettirmesi ve şirketin internet sitesinde yayınlaması gerekmektedir.

www.balioglu.net

Anılan Kanun'un 562'nci maddesinde de; *"(12) 1524 üncü maddede öngörülen internet sitesini oluşturmayan şirketlerin yönetim organı üyeleri, yüz günden üçyüz güne kadar adli para cezasıyla ve aynı madde uyarınca internet sitesine konulması gereken içeriği usulüne uygun bir şekilde koymayan bu fıkrada sayılan failler yüz güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır*" denilmiştir.

Diğer yandan, 6102 sayılı Kanun'un 210 ve 1524 üncü maddelerine dayanılarak hazırlanan, 31.05.2013 tarihli ve 28663 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve 01.07.2013 tarihinde yürürlüğe giren "Sermaye Şirketlerinin Açacakları İnternet Sitelerine Dair Yönetmelik" hükümlerine göre; 6102 sayılı Kanun'un 397'nci maddesi uyarınca denetime tabi sermaye şirketleri tarafından açılacak internet sitelerinde erişime açık tutulacak asgari içeriğin neler olduğu belirlenmiştir.

Mezkûr Yönetmelik'in 6'ncı maddesine göre şirket internet sitesinde; ticaret unvanı, merkezi, yıllık faaliyet raporu, denetçi görüşü ile anonim şirketlerde yönetim kurulu başkan ve üyelerinin, ad ve soyadları gibi birçok husus zorunlu olarak bulunması gerekli bilgiler arasında sayılmıştır.

www.balioglu.net

Şirketin internet sitesinin incelenmesi neticesinde; bilanço ve gelir tablosu mevcut olmakla birlikte; yönetim kurulu başkan ve üyelerinin isimleri, yıllık faaliyet raporu, kar dağıtımına ilişkin genel kurul kararı, denetçinin vermiş olduğu görüş ve buna ilişkin genel kurul kararının Şirketin internet sitesinde yer almadığı; diğer yandan, Yönetmelik'te belirtilen bilgilerin, internet sitesinde bilgi toplumu hizmetlerine özgülenmiş kısımda "yönlendirilmiş mesaj" ibaresi ile yayımlanması gerekirken, Yönetmelik'in sadece (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde yer alan bilgilerin bir kısmının yayımlandığı, diğer bilgilere ise yer verilmediği tespit edilmiştir.

Sonuç olarak, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca şirketin internet sitesinin yasal olarak yayımlanması gereken bilgileri içerecek şekilde ivedilikle düzenlenmesi gerekmektedir.

BULGU 4: Kamu İhale Kanunu'nun "İstisnalar" Maddesine Göre Yapılacak Alımlar İçin Usul ve Esas Belirlenmemesi

İstanbul Büyükşehir Belediyesinin çoğunluk hissesine sahip olduğu ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na tabi olan Şirkette, bu Kanun'un istisna hükmüne göre yapılacak alımlar ve ihalelere ilişkin bir usul ve esas belirlenmemiştir.

4734 sayılı Kanun'un "İstisnalar" başlıklı 3'üncü maddesinin (g) bendinde;

"*2 nci maddenin birinci fıkrasının (b) ve (d) bentlerinde sayılan kuruluşların, ticarî ve sınaî faaliyetleri çerçevesinde; doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerine yönelik ihtiyaçlarının temini için yapacakları, Hazine garantisi veya doğrudan bütçenin transfer tertibinden aktarma yapmak suretiyle finanse edilenler dışındaki yaklaşık maliyeti ve sözleşme bedeli ikitrilyon üçyüzmilyar Türk Lirasını aşmayan mal veya hizmet alımları,*

...

Ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç bu Kanuna tâbi değildir" hükmü yer almaktadır.

Kanun'un yasaklar ve cezalarla ilgili düzenlemeleri dördüncü kısımda, 58 ile 61'inci maddelerinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Kanun'un 60'ncı maddesinin son fıkrasında, "*5 inci maddede belirtilen ilkelere ve 62 nci maddede belirtilen kurallara aykırı olarak ihaleye çıkılmasına izin verenler ve ihale yapanlar hakkında da yukarıda belirtilen müeyyideler uygulanır*" düzenlemesi yer aldığından, 3'üncü maddeye göre istisna tutulan işlere ilişkin alımlarda dahi, Kanun'un temel ilkelerine, yasak ve ceza hükümleri ile 62'nci maddede yer alan hususlara uyulma zorunluluğu doğmaktadır.

www.balioglu.net

Kanun'un 5'inci maddesinde, idarelerin, bu Kanun'a göre yapacakları ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu olduğu; aralarında kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece mal alımı, hizmet alımı ve yapım işlerinin bir arada ihale edilemeyeceği, eşik değerlerin altında kalmak amacıyla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin kısımlara bölünemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Öte yandan, 4964 sayılı Kanun'un geçici 1'inci maddesinin ikinci fıkrasında; "*4734 sayılı Kanunun 3 üncü ve geçici 4 üncü maddelerinde bu Kanunla yapılan değişikliklerden dolayı hazırlanması ve yürürlüğe konulması gereken esas ve usuller, bu Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren otuz gün içinde hazırlanır ve yürürlüğe konulur. Bu düzenlemelerin yayımlanmasına kadar idareler, 4734 sayılı Kanunun bu Kanunla değiştirilmeden önce yürürlükte bulunan 3 üncü ve geçici 4 üncü maddeleri gereği hazırlanan ve yürürlüğe konulan esas ve usulleri uygulamaya devam ederler*" ifadesi yer almıştır.

Bu düzenlemeler ışığında, 4734 sayılı Kanun'da esas ve usullerin belirlenmesi ile ilgili emredici bir düzenleme açıkça yer almamış olsa dahi, Kanun'a tabi diğer kişi ve kuruluşların 3'üncü madde kapsamında yapacakları alımlar için usul ve esas belirleyip yayınladıkları gibi, bu Kanun'un amaç ve ilkeleri gereğince, 3'üncü madde kapsamında temin edilecek ihtiyaçlar için esas ve usul belirlenmesi gerekli ve zorunlu olmaktadır.

Kanun'un anılan maddelerinde yer alan hükümleri doğrultusunda, ihalelerde saydamlık, kamuoyu denetimi, eşit muamele gibi ilkelerin sağlanabilmesi için, istisna kapsamında yapılacak alımlarla ilgili usul ve esasların, Şirketin yetkili kurullarında görüşülüp kabul edilerek belirlenmesi, söz konusu esaslarda, Kanun'un temel ilkelerinin sağlanması için yöntemlerin ortaya konulması, 4734 sayılı Kanun'un yasaklama ve ceza hükümlerine yer verilmesi, 3011 sayılı Resmî Gazetede Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanun hükümlerinin dikkate alınması ve ilgililerin bilgi sahibi olmaları için ilan edilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

BULGU 5: Yapılan veya Yaptırılan İnşaatlarda Yapı Denetimi Kanunu Hükümlerine Uyulmaması

Şirketin muhtelif yöntemlerle yaptırdığı veya yaptırmakta olduğu konut projeleri, yapı denetim mevzuatının kapsamında olmadığı değerlendirerek yapı denetim kuruluşlarının denetimine tabi tutulmamıştır.

www.balioglu.net

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun; can ve mal güvenliğini temin için, imar plânına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara uygun kaliteli yapı yapılması için proje ve yapı denetimini sağlamak ve yapı denetimine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla 29.06.2001 tarihli ve 24461 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anılan Kanun'un 1'inci maddesinin ikinci fıkrasında aynen:

"Bu Kanun;

a) 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununun 26 ncı maddesinde belirtilen kamuya ait yapı ve tesisler ile 27 nci maddesinde belirtilen ruhsata tabi olmayan yapılar,

b) Bodrum katı dışında en çok iki katlı ve yapı inşaat alanı toplam 200 metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar,

c) Entegre tesis niteliğinde olmayan tarım ve hayvancılık amaçlı yapı ve tesisler,

d) Köy yerleşik alanlarında, belediye ve mücavir alan sınırları içinde olmayan iskân dışı alanlarda ve nüfusu 5000'in altında olan belediyelerin belediye ve mücavir alan sınırları içinde bodrum katı ve çatı arası dışında en çok iki katlı ve yalnızca bir bodrum katın inşaat alanı hesaba katılmaksızın toplam inşaat alanı 500 metrekareyi geçmeyen konut yapıları ile bunların kömürlük, otopark, depo gibi müştemilatı,

hariç olmak üzere, belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerlerde yapılacak yapıların denetimini kapsar…" denilmektedir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri değerlendirildiğinde; Kanun'un kapsam dışında tuttuğu yapılar hariç olmak üzere her türlü yapının, Çevre ve Şehircilik Bakanlığından

aldığı izin belgesi ile çalışan ve münhasıran yapı denetimi ile uğraşan tüzel kişiliğe sahip yapı denetim kuruluşlarının denetimine tabi olacağı anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan ilgili mevzuat hükmünde; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 26'ncı maddesinde belirtilen kamuya ait yapı ve tesislerin yapı denetiminden muaf tutulacağı belirtilmekte olup, İmar Kanun'a atıfta bulunulmuştur. Ancak, İmar Kanunu'nun ilgili maddesinde; "kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılacak veya yaptırılacak" ifadesi kullanılmış, ilgili kamu kurum ve kuruluşların neleri kapsadığı ise açıklanmamıştır.

"Kamu kurum ve kuruluşları" ifadesinin hangi idareleri kapsadığının belirlenmesinde; ilgili idarenin "kamu tüzel kişiliği"ni haiz olması gerekliliği önemli bir kıstas olarak karşımıza çıkmaktadır. Her ne kadar "kamu tüzel kişiliği" kavramı gerek hukuk doktrininde gerekse de yargı kararlarında tartışmalı bir kavram olarak var olsa da kamu tüzel kişisi olarak kabul edilmek için, genel kabul görmüş bir takım unsurların varlığı konusunda bir uzlaşı oluşmuştur. Buna göre mevzu bahis hukuk tüzel kişiliği:

1-Anayasa veya kanunla "kamu tüzel kişisi" olarak nitelendirilmiş ise, o tüzel kişi bir kamu tüzel kişisidir.

2-Anayasa veya kanunlarda o tüzel kişi hakkında herhangi bir hüküm bulunmuyorsa; tüzel kişi, kanunla veya kanunun verdiği yetkiye dayanılarak kurulmalı ve bazı kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmış bulunmalıdır.

www.balioglu.net

Dolayısıyla İstanbul Büyükşehir Belediyesinin sermayesinin %99,73'üne sahip olduğu, 6102 sayılı Kanun hükümlerine göre kurulmuş ve faaliyetlerini buna göre sürdürmekte olan özel hukuk tüzel kişisi Şirket, yukarıda açıklanan şartları taşımadığından, kamu tüzel kişisi olarak değerlendirilemez. Kamu tüzel kişiliği bulunmayan, herhangi bir mevzuatta da kamu kurumu olarak nitelendirilmeyen Şirket tarafından yapılacak veya yaptırılacak yapıların da kamuya ait yapı ve tesisler arasında kabul edilmesi mümkün olmadığından, Şirketçe yapılan veya yaptırılan yapıların yapı denetiminden muaf tutulamayacağı değerlendirilmektedir.

Şirketin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Şirketin bugüne değin yapmış veya yaptırmış olduğu yapıların ilgili 4708 sayılı Kanun'un kapsamı dışında değerlendirilerek yapı denetimine tabi tutulmadığı görülmüştür. Muhtelif tarihlerde Çevre ve Şehircilik Bakanlığından (eski adıyla İskan ve Bayındırlık Bakanlığı) alınmış bulunan görüşlerde; "kamu kurum ve kuruluşları" sözcüğünün belediye iktisadi teşekküllerini de kapsadığı, Şirketin belediyeye bağlı olarak çalışan kamu tüzel kişiliğine sahip bir kuruluş olması hasebiyle Kanun'un kapsamı dışında olduğu ifade edilmiştir. Ancak, Şirketin kamu tüzel kişiliğini haiz olmadığı ve iş bu sebep ile Bakanlığın vermiş olduğu bu görüşlerin yerinde olmadığı düşünülmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından konu ile ilgili olarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'ndan alınan görüşler doğrultusunda, yapı denetimi ile ilgili mevzuata göre işlem yapılmadığı belirtilmişse de, 4708 sayılı Kanun'un kapsamının belirlenmesinde veya bu konuda oluşacak tereddütleri giderme noktasında bakanlığa tanınmış bir yetki bulunmadığından, bakanlıkça verilen görüşlerin bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Şirketin yapı ve tesisleri kamuya ait olmayıp özel hukuk tüzel kişisi olan Şirkete aittir. Bu nedenlerle, şirketin 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun kapsamında olduğu düşünülmektedir.

Sonuç olarak, kamu tüzel kişiliğini haiz olmayan ve faaliyetlerini 6102 sayılı Kanun'a göre yürütmekte olan şirketin yapacağı veya yaptıracağı yapıların Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un kapsamında yapı denetimine tabi tutulması gerekmektedir.

BULGU 6: Kredi Kartları ile Yapılan Tahsilatların İlgili Bankalarca Şirketin Kamu Sermayeli Bankadaki Hesabına Süresinde Aktarılmaması

www.balioglu.net

Şirketin yurt içinde yerleşik özel bir banka aracılığıyla yaptığı kredi kartı tahsilatları, mevzuatında belirlenen sürede kamu sermayeli bankadaki cari hesabına aktarılmamaktadır.

08.03.2019 tarihli ve 30708 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Haznedarlığı Yönetmeliği'nin amacı; kapsamda yer alan kurumların mali kaynaklarının etkin ve verimli kullanılması ve izlenebilmesini temin için Kamu Haznedarlığı uygulamasına ilişkin esas ve usulleri belirlemektedir.

Söz konusu bu Yönetmelik ile daha önce yürürlükte bulunan 08.12.2016 tarihli ve 29912 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Kamu Haznedarlığı Genel Tebliği yürürlükten kaldırılmış, ancak, Tebliğ'in birçok maddesi Yönetmelik'te aynen veya benzer şekilde yer almış bulunmaktadır.

Yönetmelik'in *"Kapsam"* başlıklı 2'nci maddesine göre, belediyeler ile bunların sermayesinin yarısından fazlasına doğrudan ve/veya dolaylı olarak sahip olduğu şirketleri bu Yönetmelik hükümlerine tabidir. Dolayısıyla, Şirketin sermayesinin yarısından fazlasına doğrudan ve/veya dolaylı olarak İstanbul Büyükşehir Belediyesi sahip olduğundan Şirket de mezkûr Yönetmelik kapsamında yer almakta olup, ilgili hükümlere riayet etmek durumdadır.

Yönetmelik'in *"Uygulama ve kullanılacak araçlar"* başlıklı 5'inci maddesine göre kredi kartları ile yurt içinde yerleşik tüm bankalardan yapılan tahsilatların azami 20 gün içerisinde ilgili kurumun kamu sermayeli bankasına aktarılması gerekmektedir.

Şirketin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Şirketin, yurt içinde yerleşik özel bir banka aracılığıyla yaptığı kredi kartı tahsilatlarının azami 20 gün içinde kamu sermayeli

bankadaki hesabına aktarılması gerekirken 40 gün ve üzeri sürelerin sonunda aktarıldığı görülmüştür.

Yukarıda belirtilen denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 2020 yılı içinde Yönetmelik hükümlerine uygun olarak bloke gün sayısında yasal limite uyularak yeni protokol imzalandığı anlaşılmıştır.

Netice olarak, kredi kartları ile yapılan tahsilatların kamu sermayeli bankadaki hesaba aktarılmasında mevzuatta öngörülen yasal sürelere riayet edilmesi gerekmektedir.

BULGU 7: Şirketin Cari Hesaplarının Bir Sözleşme Olmaksızın Yürütülmesi

Şirketin kamu sermayeli bankalarda bulunan mevcut cari hesapları, cari hesap sözleşmesi olmaksızın yürüttüğü görülmüştür.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 89'uncu maddesine göre; cari hesap, iki kişinin birbirlerinden alacaklarını her defasında tek tek istemek yerine hesabın kesilmesinden ve mahsuplaşma işleminden sonra ortaya çıkan net tutarın istenmesine ilişkin işlemdir. Cari hesabın ancak yazılı bir sözleşme ile geçerli olacağı aynı maddede hüküm altına alınmış ve bu şekil bir sıhhat şartı olarak öngörülmüştür. Bir başka deyişle, cari hesap sözleşmesi yazılı yapılmadıkça hüküm ifade etmeyecektir.

www.balioglu.net

Yine 6102 sayılı Kanun'un 90'ıncı ve müteakip maddeleri ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 134 ve 143'üncü maddelerinde cari hesap sözleşmesinin hukuki sonuç doğuran özelliklerine yer verilmiştir.

Bu bağlamda; 6102 sayılı Kanun'un 90'ıncı maddesine göre; aksi kararlaştırılmadıkça, cari hesaba alacak veya borç kaydedilmesi, tarafların, alacağı veya borcu doğuran sözleşme veya işleme ilişkin dava ve savunma haklarını düşürmemekte; sözleşmenin yapılmasından önce doğmuş bulunan bir alacak, tarafların onayıyla cari hesaba kaydedilirse, aksi kararlaştırılmamışsa bu alacak yenilenmiş olmamakta; bir ticari senedin cari hesaba kaydı, ancak bedelinin alınmış olması hâlinde geçerli sayılmakta; cari hesabın alacak sütununa yazılan tutarlar için kayıtlara alındığı andan itibaren faiz işlemektedir.

Cari hesap sözleşmesine ilişkin 6102 sayılı Kanun'un 91, 92 ve 93'üncü maddelerinde sayılan bazı özel hükümler de mevcuttur.

Buna göre; cari hesaba yazılan ancak bedeli alınamayan ticari senet sahibine geri verilerek, cari hesaptan kaydı silinir. Taraflar arasında cari hesap sözleşmesinin bulunması, komisyon sözleşmesinden kaynaklanan ücretin ve her türlü giderin istenmesine engel

oluşturmaz. Ayrıca, takas edilemeyen alacaklarla, belirli bir amaca harcanmak veya ayrıca emre hazır tutulmak üzere teslim olunan para ve mallardan doğan alacaklar cari hesaba geçirilemez.

Diğer taraftan 6098 sayılı Kanunun borcu sona erdiren sebeplerini düzenleyen maddelerinde "yenileme" ve "takas" sayılmış olup, cari hesaba ilişkin özel düzenlemeler getirilmiştir.

Görüldüğü üzere hem 6102 sayılı Kanun hem de 6098 sayılı Kanun yazılı şekilde yapılmış bulunan cari hesap sözleşmesine birden fazla sonuç bağlamıştır. Bu hükümlerin uygulanabilmesi yazılı şekilde yapılmış, geçerli bir cari hesap sözleşmesinin varlığına bağlıdır.

Şirketin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Şirketin aynı anda hem borçlu hem de alacaklısı olduğu kamu sermayeli bankalarla cari hesap niteliğinde işlemleri olduğu anlaşılmakla birlikte, tüm bu işlemlere dayanak teşkil eden cari hesaplarla ilgili taraflar arasında yazılı bir sözleşmenin olmadığı anlaşılmıştır. Bankada açılan anılan hesaba ilişkin olması gereken sözleşme de, denetimimiz sırasında talep edilmesine rağmen ibraz edilememiştir. Bir başka deyişle, şirketin aynı anda hem alacaklı hem de borçlu sıfatına haiz olarak cari hesap niteliğinde yürüttüğü işlemlere dayanak teşkil eden herhangi bir cari hesap sözleşmesi bulunmamaktadır. Bu durum yapılan işlemleri hukuki açıdan "yok" hükmünde göstermekte ve yukarıda sayılan ve cari hesap sözleşmesinin varlığına dayanan hükümlerin uygulanmasını imkânsız kılmaktadır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; Şirketin çalıştığı kamu sermayeli bankalardan eksik hesap sözleşmesi olanların tamamının eksiksiz olarak tamamlandığı; ayrıca, muhasebe kayıtlarına göre bazı kişi ya da kuruluşlarla cari hesap şeklinde çalışıldığı anlaşılmaktaysa da bu kişi ve kuruluşlarla gelir getirici işlemlere ve gider oluşturan işlemlere yönelik iki ayrı sözleşme yapıldığından cari hesap sözleşmesi yapılmasına gerek olmadığı; kaldı ki, cari hesap çalışılan firmalarla ilgili hizmet/yapım veya mal alımı sözleşmesi düzenlenmiş olduğu; sözleşme içeriğinde işin tutarı, vadeleri gibi cari işlemleri ilgilendiren sayısal değerler mevcut olduğu ifade edilmiştir. Ancak, bulgudaki tespit şirketin mali faaliyetlerini ağırlıklı olarak yürüttüğü bankalardaki cari hesaplarının herhangi bir sözleşmeden yoksun şekilde yürütüldüğüne ilişkin olduğundan, diğer kişilerle ilgili bir tespitimiz bulunmamaktadır. Diğer yandan, Şirketin çalıştığı kamu sermayeli bankalardan eksik hesap sözleşmesi olanların tamamının eksiksiz olarak tamamlandığı anlaşılmıştır.

Bulguda açıklanan nedenlerle şirketin aynı anda hem alacaklı hem de borçlu bulunduğu kişi ve/veya kuruluşlarla cari hesap niteliğinde yürütmeyi öngördüğü işlemleri için 6102 sayılı Kanun hükümleri gereğince cari hesap sözleşmesi düzenlemesinin yerinde olacağı değerlendirilmektedir.

BULGU 8: Bazı Şirket Çalışanları ve Aile Fertlerinin Sağlık Sigortası Bedellerinin Şirket Bütçesinden Karşılanması

Şirkette görev yapan genel müdür, genel müdür yardımcıları ve yönetim kurulu üyeleri, müşavirler, yönetici asistanları, müdür ve şefleri ile bunların aile fertleri için tamamlayıcı sağlık sigortası yaptırılarak poliçe bedelleri şirket bütçesinden karşılanmıştır.

2018/530347 kayıt numarası ile ihale edilen 01.01.2019-31.12.2019 dönemini kapsayan "Grup Sağlık Sigortası Hizmet Alım İşi" 899.908,00 TL + KDV bedel ile ***…Sigorta AŞ uhdesinde kalmıştır. Bahsi geçen iş kapsamında şirket personeli ve bunların aile efradı olmak üzere yıl içerisinde toplamda 256 kişi için tamamlayıcı sağlık sigortası yaptırılmıştır. Bu doğrultuda, sağlık sigorta poliçesi yapılan 256 kişi için ilgili sigorta şirketine 2019 yılında toplam 830.255,23 TL + KDV ödeme yapılmıştır.

İhale kapsamında tamamlayıcı sağlık sigortası yaptırılan tüm personel ile bunların aile efradının tamamı 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 60'ıncı maddesi kapsamında genel sağlık sigortalısıdır ve kendileri için Sosyal Güvenlik Kurumuna genel sağlık sigorta primi ödemesinde bulunulmaktadır. Dolayısıyla bu kişiler ve aileleri için tamamlayıcı sağlık sigortası yaptırılması, ilgililer için mükerrer sağlık sigortası uygulaması anlamına geldiğinden, durumun şirket kaynaklarının etkin, ekonomik ve verimli kullanımı açısından yersiz olduğu değerlendirilmektedir.

Yıl içerisinde tamamlayıcı sağlık sigortasından; zeyilname düzenlenmek suretiyle eklenen, ayrılan ve ara vermeden yararlanan şirket personeline ait detaylı bilgiler unvan bazında aşağıdaki tabloda yer almaktadır.

www.balioglu.net

Tablo 3: Yıl İçerisinde Tamamlayıcı Sağlık Sigortasından Faydalananların Unvan Bazında Sayısı

Unvanı	Yıl içerisinde ayrılan kişi sayısı	Yıl içerisinde eklenen kişi sayısı	Ara vermeden devam eden kişi sayısı
Yönetim Kurulu Başkanı ve Üyeleri	7	6	7
Genel Müdür	1	1	0
Genel Müdür Yardımcısı	2	2	1
Müdür	3	1	9
Genel Müdür Müşaviri	5	4	1
Hukuk Müşaviri	1	1	0
Şef	2	3	14
Kontrol Amiri	1	0	0

Yönetici Asistanı	1	2	0
Aile Fertleri (Eş, Çocuk)	63	38	80
Toplam	**86**	**58**	**112**
Genel Toplam	**256**		

Profesyonel anonim şirketlerde üst düzey yöneticiler için özel sağlık sigortası ya da tamamlayıcı sağlık sigortası yapılabilmekte ve özel sektör mantığı gereği bir teşvik unsuru olabilmektedir. Bu durumda dahi, kapsam üst düzey yönetici vasfını haiz personel ile sınırlandırılmakta ve genel olarak aile fertleri de dikkate alınmamaktadır. Aile fertleri konusunda sadece indirimli şekilde ücreti kendileri tarafından ödenmek suretiyle sigorta yapılabilmektedir.

KİPTAŞ, sermayesi kamu kaynakları ile karşılanmış özel hukuk tüzel kişisidir. Şirkette bulunan yönetim kurulu üyeleri İstanbul Büyükşehir Belediyesinde ve bağlı kuruluşlarında müdür, müdür yardımcısı ya da yöneticilik vasfı bulunan memur statüsündeki görevlilerdir. Bu durumun tamamlayıcı sağlık sigortası yapılırken, Şirkette şef ve üstü unvanlarda çalışan personelin sigorta kapsamına alınmasına neden olduğu düşünülmektedir.

Ancak, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 146 ncı maddesinde; "Memurlara kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmeliklerin ve amirlerin tayinettiği görevler karşılığında bu Kanunla sağlanan haklar dışında ücret ödenemez, hiçbir yarar sağlanamaz." denilmektedir. 5216 sayılı Kanunda ise, büyükşehir belediyesinde yöneticilik vasfı olanların şirketlerin yönetim ve denetim kurullarında görev verilebileceği düzenlenmiştir. Türk Ticaret Kanunu'na göre, huzur hakkı, yönetim kurulu üyelerinin haklarındandır. Bu düzenlemelere göre, büyükşehir belediyesinde memur olanlara yönetim kurulunda görev verilmesi halinde kendilerine huzur hakkı ödenmesinde mevzuata aykırılık oluşturmayacağı değerlendirilse dahi, huzur hakkı dışında sağlanacak menfaatler ve ödemeler, 657 sayılı Kanun'a aykırılık oluşturacaktır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu gereği her tacirin ticaretine ait tüm işlerde öngörülü ve basiretli bir şekilde hareket etmesi gerektiği gibi yine aynı Kanun gereğince anonim şirketlerdeki yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar.

Sonuç olarak, sermayesinin %50'sinden fazlası İstanbul Büyükşehir Belediyesine ait KİPTAŞ AŞ'de çalışan genel müdür ile yönetim kurulu başkan ve üyeleri için sağlık sigortası yaptırılması ticari teamüllerde yer almış olsa da; bunların dışında kalan diğer personel ile yönetim kurulu üyeleri dahil tüm personelin aile fertleri için sağlık sigortası yaptırılmasının,

www.balioglu.net

Şirket menfaatleri ile uyumlu olmadığı ve maliyetlere fazladan ek külfet getirerek karlılığı azalttığı değerlendirilmiştir.

Yapılan tespit sonrasında, İdarece, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nda yapılan düzenleme ile çalışanlara ödedikleri sigorta bedellerinin belirli oran ve sınırlar dâhilinde gelir vergisi matrahından indirilmesi suretiyle devletin özel sağlık sigortası yaptırılmasını teşvik ettiği ve ayrıca Toplu İş Sözleşmesi kapsamı dışında kalan yönetici personelin, motivasyonlarının arttırılarak çalışmalarında şirketin menfaatine olacak şekilde daha etkin ve verimli olmalarının sağlanması gerekçeleri ile özel sağlık sigortası hizmeti satın alınmasına karar verildiği belirtilmiştir.

Her ne kadar şirketin üst düzey yöneticileri ve bunların aile fertleri adına şirket bütçesinden yaptırılan özel sağlık sigortalarının gerek Gelir Vergisi Kanunu'na gerekse çalışanların motivasyonlarını artırmak suretiyle şirkete olan katkılarının artacağı gerekçeleri ileri sürülmüş olsa da adına poliçe düzenlenen her bir şirket çalışanı ve bunların aile fertleri 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 60'ıncı maddesi kapsamında genel sağlık sigortalısıdır ve kendileri için işveren tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna genel sağlık sigorta primi ödemesinde bulunulmaktadır. Bir başka deyişle bu kişiler adına yaptırılan özel sağlık sigortaları nedeniyle ödenen poliçe bedeli şirket bütçesinden bu amaçla yapılan mükerrer bir ödeme olarak karşımıza çıkmaktadır. Yine, şirket devletin Gelir Vergisi Kanunu'nda yapılan düzenleme ile çalışanlar ve bunların aile fertleri adına özel sağlık sigortası yaptırılmasını teşvik ettiğini belirtmektedir. Ancak burada yapılan düzenleme özel sağlık sigorta poliçe bedellerinin yasada belirtildiği haliyle çalışanların gelir vergisi matrahından indirim yapılmasını öngörmekte olup, bu yönüyle ücretliler için bir teşvik unsuru taşımaktadır, ancak çalışanlar için işverenin özel sağlık sigortası bedellerinin işveren bütçesinden ödenmesine ilişkin teşvik değildir. Çalışanlar isterlerse kendileri ve aile fertleri adına kapsamında da bir kısıtlamaya gidilmeksizin her türlü sigorta poliçe anlaşmasının tarafı olarak, ödedikleri poliçe bedellerini de Kanunda öngörüldüğü şekliyle vergi matrahlarından indirim konusu yapabilmektedir.

Bu düzenlemelerin, yönetim kurulu üyesi olsa dahi 657 sayılı Kanun'a tabi memurlar ile şirket personelinin aile fertlerinin anılan sigorta bedellerinin şirketlerce ödenmesine yönelik bir teşvik unusuru içermediği ortadadır. 657 sayılı Kanun'a tabi olan şirket yönetim kurulu üyeleri açısından bu tür ödemeler söz konusu Kanun'a uygun düşmeyeceği gibi, üst düzey yöneticiler dışında kalan personel ile aile fertlerinin sağlık sigortası bedellerinin şirket tarafından ödenmesi de Şirket menfaatleri ile uyumlu bulunmamaktadır.

Netice olarak, profesyonel yönetim anlayışı ile Kanunun basiretli bir tüccar gibi hareket

www.balioglu.net

edilmesi ilkesine uygun davranılarak, Şirket personeli için sağlanacak ilave imkân ve kolaylıkların ticari teamüllere göre belirlenmesinin uygun olacağı, Şirket menfaatlerinin ve kamu sermayesinin korunmasına özen gösterilmesi gerektiği düşünülmektedir.

BULGU 9: Büyükşehir Belediyesince Şirketin Kullanımına Verilen Taşınmazların Üçüncü Kişilere İhalesiz Olarak Kiraya Verilmesi

İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisince 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine dayanarak, işletme hakkı Şirkete verilen ticari alan vasfındaki taşınmazlar, üçüncü kişilere mevzuata aykırı olarak ihalesiz olarak kiralanmıştır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun "Kapsam" başlıklı 1'inci maddesinde; belediyelerin satım, kira, trampa ve mülkiyetin gayri ayni hak tesisi işlerinin bu Kanun'da yazılı hükümlere göre yürütüleceği, "İlkeler" başlıklı 2'nci maddesinde ise ihalelerde açıklık ve rekabetin sağlanmasının esas olduğu hüküm altına alınmıştır.

2886 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, belediyelerin, gelir getirici nitelikteki işlerini, açıklık ve rekabet ilkelerini de sağlayacak şekilde mezkûr Kanun hükümleri çerçevesinde ihale yolu ile yapmaları gerekmektedir.

Diğer yandan, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Şirket Kurulması" başlıklı 26'ncı maddesine göre; büyükşehir belediyeleri, meclislerince belirlenecek bedel ve süre ile 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 26'ncı maddesine dayanarak sermayesinin %50'sinin doğrudan ya da dolaylı olarak sahibi olduğu şirketlerine yine bu Kanun'da belirtilen alanları 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabi olmaksızın işlettirebilir Ancak, bu yerlerin belediye şirketlerince üçüncü kişilere devri 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabidir. Dolayısıyla, belediye şirketlerince kullanılan mezkûr taşınmazların ihale edilmeksizin üçüncü kişilere kiralanması mümkün değildir.

Şirketin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisinin 14.04.2006 tarihli ve 611 sayılı kararı ile; İkitelli Toplu Konut Alanı 4. ve 5. Etap 2. Kısım 1/1000 ölçekli uygulama imar planında yaklaşık olarak 550.000 m2 yüzölçümlü alanın, park ve rekreasyon alanı olarak planlandığı; bu alan üzerinde Şirket tarafından hazırlanan ve kapsamında büfelerin, otoparkların ve çay bahçelerinin bulunduğu park ve rekreasyon projesinin, bütün masraflarının Şirket tarafından karşılanmak üzere yaptırılmasına karar verildiği; proje kapsamında işletmeye müsait tesislerin mevcut imar planlarına uygun olarak yapılması karşılığında, ticari işletme vasfındaki alanlarla sınırlı kalan kısımların 30 yıl süre ile Şirket tarafından işletilmesi veya işlettirilmesine, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanun'unun 26'ncı maddesi çerçevesinde karar verildiği;

www.balioglu.net

Ancak, söz konusu taşınmazlardan 12 tanesinin işletme hakkının 12.11.2012 tarihinden önce mevzuata aykırı olarak üçüncü kişilere devredildiği, 7 tanesinin ise 12.11.2012 tarihinden sonra 2886 sayılı Kanun hükümlerine göre ihale yoluyla devredilmesi gerekirken ihale yapılmaksızın üçüncü kişilere devredildiği tespit edilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, söz konusu yerlerin 30 yıl süre ile Şirket tarafından işletilmesi veya işlettirilmesi yönündeki Meclis Kararında yer alan "işlettirilmesi" ifadesi mevzuata uygun olmayıp, mezkûr Kararın alındığı tarihte belediye Şirketlerine işletme hakkı devredilen yerlerin üçüncü kişilere devri/kiralanması kanunen mümkün değildir.

Diğer yandan, park ve rekreasyon alanına ilişkin projenin Şirket tarafından gerçekleştirilmesi karşılığında, projede yer alan 19 adet ticari işletme vasfındaki alanın işletme hakkı Şirkete verilmiş bulunduğundan; söz konusu yerlerin ya bizzat Şirket tarafından işletilmesi veya üçüncü kişilere 2886 sayılı Kanun'a göre ihale edilerek kiraya verilmesi gerekmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bulguda belirtilen 12 ticari bağımsız bölüm 12.11.2012 tarihinden önce kiraya verildiği; bu tarih öncesinde Kanun'un ilgili maddesinde bunların üçüncü kişilere kiraya verilmesinin yasak olduğuna dair net bir hüküm bulunmadığı belirtilip söz konusu ticari bağımsız bölümlerle ilgili hukuki sürecin başlatılacağı ifade edilmiştir. Ancak, mevzuat değişikliğine ilişkin tarihten önce üçüncü kişilere devri yapılan 12 ticari bağımsız bölümün Kanun'da böyle bir yetki verilmediğinden mümkün olamayacağı değerlendirilmiştir. Şöyle ki, üçüncü kişilere devrin icazeti mevzuat değişikliği dolayısıyladır. Nitekim buna izin veren mevzuat henüz ortada yokken, şirkete belediyece ihalesiz olarak işletme hakkı verilen yerlerin, üçüncü kişilere devredilebileceğine ilişkin bir düzenleme olmaması, söz konusu devrin mümkün olduğu sonucunu doğurmamakta, böyle bir devrin yapılmasının mevzuata aykırılık teşkil ettiği düşünülmektedir.

Sonuç olarak, İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisince 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine dayanarak, işletme hakkı Şirkete verilen taşınmazların, üçüncü kişilere kiralanması 2886 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılmalıdır.

BULGU 10: Kamu İhale Kanun'un İstisna Maddesi Kapsamında Olmayan Yapım İşinin Hizmet ve Mal Alımı Şeklinde Bölünerek Kanun'da Yer Alan İhale Usullerine Uyulmaksızın Yaptırılması

4734 sayılı Kamu İhale Kanun'un istisna maddesi (3/g) kapsamında değerlendirilemeyecek olan *"Kiptaş Çatalca Sosyal Konutları'na 11 adet Basket Potalı Oyun Sahasının Yaptırılması"* yapım işi, "İşçilik Hizmeti" alımı ve "Gerekli Malzemelerin" alımı

www.balioglu.net

şeklinde bölünerek istisna maddesi kapsamında değerlendirildiği ve İhale Kanunu'na tabi olunmadan işin yaptırıldığı tespit edilmiştir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun kapsamını belirleyen 2'nci maddesinde; belediyelerin doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinin yarısından fazlasına sahip oldukları şirketler sayılmış ve bunların yapacakları mal veya hizmet alımı ile yapım işlerinin belirlenen Kanun hükümlerine göre ihale edilerek yürütüleceği ifade edilmiştir.

İlgili Kanun'un "İstisnalar" başlıklı 3'üncü maddesinde:

"....

***g)** 2 nci maddenin birinci fıkrasının (b) ve (d) bentlerinde sayılan kuruluşların, ticarî ve sınaî faaliyetleri çerçevesinde; doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlerine yönelik ihtiyaçlarının temini için yapacakları, Hazine garantisi veya doğrudan bütçenin transfer tertibinden aktarma yapmak suretiyle finanse edilenler dışındaki yaklaşık maliyeti ve sözleşme bedeli ikitrilyon üçyüzmilyar Türk Lirasını **(Onüçmilyonsekizyüzelliyedibinbeşyüzdoksanbir Türk Lirası)** aşmayan mal veya hizmet alımları*

....

Ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç bu Kanuna tâbi değildir" hükmü yer almıştır.

Kanun'un geçici 4'üncü maddesinde ise, 3'üncü maddenin kapsamında bulunan kuruluşların (g) bendinde sayılan mal ve hizmet alımlarından hangilerinin istisna kapsamında değerlendirileceği, kuruluşların talebi üzerine Kamu İhale Kurumu tarafından belirleneceği belirtilmiştir.

Mezkûr Kanun'un 53'üncü maddesine dayanarak çıkarılan Kamu İhale Genel Tebliği'nin "İstisnalar" başlıklı 4'üncü maddesinin 4.3.2.6 kısmında;

"Kanunun 3 üncü maddesinin (g) bendinde sadece ticari ve sınai faaliyetler çerçevesinde doğrudan mal ve hizmet üretimine veya ana faaliyetlere yönelik ihtiyaçların temini için yapılacak mal veya hizmet alımlarına ilişkin istisna hükümleri düzenlendiğinden, Kuruma yapılacak başvurularda yapım işlerine yer verilmemesi gerekmektedir. Bazı başvurularda doğrudan yapım işi için istisna talep edilmemekle birlikte, yapım işi kapsamında

www.balioglu.net

kullanılacak mal kalemleri ile yapım işi için gerekli işçilik/taşeron vb. hizmetlere istisna talep edildiği görülmektedir. İstisna taleplerinde bu tür mal ve hizmet kalemlerine birlikte yer verilmesi halinde; Kanuna aykırı olarak yapım niteliğindeki işlerin de istisna kapsamında gerçekleştirilmesi sonucunu doğuracağından, Kuruma yapılacak başvurularda bu nitelikteki taleplere yer verilmemesi gerekmektedir." denilmektedir.

Kanun'un yasaklama ve ceza ile ilgili hükümlerinde, doğrudan bu Kanun'un 5'inci maddesine atıf yapıldığından, 3-g kapsamında yapılacak alımlarda da söz konusu 5'nci maddede yer alan temel ilke ve kurallar ile 62 inci maddede yer alan "İdarelerce uyulması gereken diğer kurallar"a uyulması zorunludur.

Aynı Kanun'un 5'inci maddesinde ise, idarelerin, bu Kanun'a göre yapacakları ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu oldukları eşik değerlerin altında kalmak amacıyla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin kısımlara bölünemeyeceği belirtilmiştir.

Mezkûr Kanun'un "Görevlilerin Ceza Sorumluluğu" başlıklı 60'ıncı maddesinde de;

"İhale yetkilisi ile ihale komisyonlarının başkan ve üyeleri ile ihale işlemlerinden sözleşme yapılmasına kadar ihale sürecindeki her aşamada görev alan diğer ilgililerin; 17 nci maddede belirtilen fiil veya davranışlarda bulunduklarının, görevlerini kanuni gereklere uygun veya tarafsızlıkla yapmadıklarının, taraflardan birinin zararına yol açacak ihmalde veya kusurlu hareketlerde bulunduklarının tespiti halinde, haklarında ilgili mevzuatları gereğince disiplin cezası uygulanır. Ayrıca, fiil veya davranışlarının özelliğine göre haklarında ceza kovuşturması da yapılır ve hükmolunacak ceza ile birlikte tarafların uğradıkları zarar ve ziyan genel hükümlere göre kendilerine tazmin ettirilir. ***(Değişik son cümle: 30/7/2003-4964/36 md.)*** *Bu Kanuna aykırı fiil veya davranışlardan dolayı hüküm giyen idare görevlileri, bu Kanun kapsamına giren işlerde görevlendirilemezler.*

...

(Değişik üçüncü fıkra: 30/7/2003-4964/36 md.) *5 inci maddede belirtilen ilkelere ve 62 nci maddede belirtilen kurallara aykırı olarak ihaleye çıkılmasına izin verenler ve ihale yapanlar hakkında da yukarıda belirtilen müeyyideler uygulanır."* hükümleri yer almış; Kanun'un 5'inci maddesinde belirtilen ilkelere uygun hareket edilmemesi durumunda sorumluların karşılaşacakları müeyyideler sayılmıştır.

www.balioglu.net

Şirketin ihale işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunun'da sayılan ihale usullerinden biriyle ihale edilmesi gereken "Kiptaş Çatalca Sosyal Konutları'na 11 adet Basket Potalı Oyun Sahasının Yaptırılması" işinin, "Kiptaş Çatalça Sosyal Konutları'na 11 Adet Basket Potalı Oyun Sahasının Yaptırılması İçin Gerekli İşçilik Hizmetlerinin Alınması İşi" ile "Kiptaş Çatalça Sosyal Konutları'na 11 Adet Basket Potalı Oyun Sahasının Yaptırılması İçin Gerekli Malzemelerin Alınması İşi" şeklinde bölünerek─Kanun'un 3-g maddesi kapsamında değerlendirildiği ve ihale mevzuatındaki süreçlere tabi olmaksızın ihale edildiği tespit edilmiştir.

Halbuki, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri bir arada değerlendirildiğinde; Kamu İhale Kanunu kapsamında olan Şirketin, yapım işi olarak gerçekleştirmesi gerektiği 11 adet Basket Potalı Oyun Sahasının Yaptırılması işinde kullanılacak mal kalemleri ile işçilik hizmetlerini ayrı ayrı değerlendirerek, istisna kapsamında Kanunun dışına çıkılarak ihalesiz bir şekilde yaptırması mümkün değildir. Zaten muhteviyatı itibariyle yapım işlerinin 3-g kapsamında değerlendirmesini önlemek adına, Kamu İhale Genel Tebliği'nde Kurumdan istisna kapsamında değerlendirilmesi için talepte bulunulmaması gerektiği belirtilmiştir.

Sonuç olarak, mevzuatın ihalelerde uygulanacak temel ilkeleri ve emredici nitelikteki hükümleri bağlamında; temel ihale usullerine göre ihale edilerek yaptırılması gereken yapım işlerinin, işçilik hizmet alımı ve mal alımı şeklinde bölünerek temin edilmemesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 11: Hasılat Paylaşımlı Yapım İşinde Yükleniciye Yapılan Hakediş Ödemelerinin Hatalı Hesaplanması

Şirketin ihalesini yaptığı hasılat paylaşımlı Yeşilce Aydos Evleri projesinde, ilgili yükleniciye sözleşmede yer alan ödeme oranlarına uyulmaksızın ödeme yapılmıştır.

KİPTAŞ'ın arsa satışı karşılığı hasılat paylaşımı usulü ile ihalesini yaptığı Pendik Dolayoba 6 pafta 48 parselde yapılacak olan Yeşilce Aydos Evleri projesinde, yüklenici firma ile Şirket arasında imzalanan sözleşmenin *"Satış Toplam Geliri Paylaşılması İle Satış Hasılatı Kullanma Yöntemi"* başlıklı 4'üncü maddesinde;

"SATIŞ TOPLAM GELİRİ PAYLAŞILMASI İLE SATIŞ HASILATI KULLANMA YÖNTEMİ:

4.1. İş bu sözleşme Arsa Karşılığı Hasılat Paylaşımı İnşaat sözleşmesidir. Hasılat paylaşıma konu bağımsız bölümlerin İDARE'ce belirlenmiş satış fiyatları üzerinden (KDV

hariç) Satış Toplam Geliri (STG) KDV hariç 132.885.720,00TL (Yüzotuzikimilyonsekizyüzseksenbeşbinyediyüzyirmi-TürkLirası) İdare, 46.908.659,16 TL (%35,30) Yüklenici, 85.977.060,84 TL (%64,70) olarak paylaşılacaktır.

4.2. YÜKLENİCİ, her halükârda sözleşmeye konu inşaatları gerektiğinde öz kaynakları ile tamamlamak zorundadır. YÜKLENİCİ, satış yapılamaması veya satış gelirlerinin yeterli olmamasını ileri sürerek işi yavaşlatamaz ve İDARE'den ek talepte bulunamaz.

4.3.Bağımsız bölümlerin (daire) tamamı İDARE'nin belirlediği fiyat ve şartlarda, İDARE tarafından satılır. İDARE'nin organize ettiği ve uygun göreceği bir BANKA'da İdare adına açılacak YEŞİLCE AYDOS EVLERİ projesi satış toplam geliri hesabında toplanacaktır. İDARE, peşin veya vadeli olarak yapılacak satışlar nedeniyle Banka Teminat hesabında toplanacak nakitlerdeki İDARE payını, hesaba yatırıldığı gün itibariyle serbestçe kullanacaktır. YÜKLENİCİ, sözleşme hükümleri doğrultusunda kendi hesabına aktarılmadığı sürece bu hesap üzerinde hak iddia edemeyecektir.

4.4.Paylaşıma konu satılan bağımsız bölümlerin sözleşme tarihindeki peşin satış fiyatları üzerinden, hesapta toplanacak tutar İDARE ile YÜKLENİCİ arasında sözleşme şartlarında paylaşılacaktır. YÜKLENICI payının ödenebilmesi için bağımsız bölümlerin satışlarına paralel olarak Banka hesabına giren tutarın yeterli olması gerekir. Hesapta fiziki gerçekleşmeyi karşılayacak yeterli para yoksa, hesaptaki miktardan payı oranında YÜKLENİCİ'ye ödeme yapılır.

4.5. YÜKLENİCİ Payı Toplam Gelirinin toplanan hasılattan YÜKLENİCİ'ye ödenmesi aşağıdaki şekilde olacaktır. Serbest Bırakılacak YÜKLENİCİ Payı Oranı (A) olarak; YÜKLENİCİ Payı Ödeme Tablosundaki İnşaat Seviyesine tekabül eden oran alınacaktır. Ara değerler enterpolasyonla bulunacaktır. Kümülatif YÜKLENİCİ Payı Ödeme Tutarı (B) = (Serbest Bırakılacak YÜKLENİCİ Payı Oranı) x (YÜKLENİCİ Payı Geliri) olacaktır. (B=A x YPG)

Tablo 4: Yüklenici Payı Ödeme Tablosu

FİZİKİ GERÇEKLEŞME (%)	*SERBEST BIRAKILACAK YÜKLENİCİ PAYI ORANI (%)*
10	*20*
20	*28*
30	*36*
40	*44*
50	*52*

www.balioglu.net

60	*60*
70	*70*
80	*80*
90	*90*
100	*96*
Geçici Kabul	*98*
Kesin Kabul	*100*

”

Hükümleri yer almaktadır.

Söz konusu sözleşme hükümleri karşısında yükleniciye tablodaki gerçekleşme oranına bağlı olarak ödeme yapılacaktır: Ancak sözleşmenin 4'üncü maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarına göre; yüklenici, her halükârda sözleşmeye konu inşaatları gerektiğinde öz kaynakları ile tamamlamak zorundadır. Yüklenici, satış yapılamaması veya satış gelirlerinin yeterli olmamasını ileri sürerek işi yavaşlatamaz ve ek talepte bulunamaz. Banka hesabında, fiziki gerçekleştirmeyi karşılayacak tutar yoksa hesaptaki meblağ üzerinden ödeme yapılacaktır. Söz konusu hüküm gereğince yükleniciye ödeme yapılabilmesi için öncelikle projeye konu dairelerin satışının yapılması gerekmektedir.

www.balioglu.net

KİPTAŞ'tan alınan bilgilerin incelenmesi neticesinde, konut satışları yeteri kadar yapılmamasına yani ortak banka hesabında yeteri kadar meblağ birikmemesine rağmen, her hakediş ödemesinde konut satışları tamamıyla yapılmışçasına yüklenici payı oranı üzerinden hakediş ödemesi yapıldığı görülmüştür.

Örneğin; 01.02.2019 tarihli 9'uncu hakediş itibariyle 36.659.592 TL'lik satış yapılmasına rağmen, yüklenici firmaya, yüzde 55 lik kümülatif inşaat seviyesine göre belirlenen %55'lik serbest bırakılacak yüklenici payı oranının, işlerin tamının bitirilip tüm satışların gerçekleşmesi durumunda oluşacak olan yüklenici payı geliri olan 85.977.060,84 TL ile çarpılması sonucu bulunan 47.556.656 TL'nin 47.535.190 TL'si aktarılmıştır. Oysa sözleşme gereği, mevcut toplam satış gelirinin (36.659.592 TL) %55'i olan 20.162.775 TL yükleniciye aktarılmalıydı.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "*Hukuki Sorumluluk*" başlıklı on birinci bölümünün "*V - Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu"* başlıklı 553'üncü maddesinde:

" (1) Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, (...) hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar.

... ” hükmü yer almaktadır.

İlgili mevzuat ve Şirket esas sözleşmesi birlikte değerlendirildiğinde; söz konusu ihalede sözleşme hükümlerine uyulmamasının hukuka aykırılık teşkil ettiği ve finansman maliyetlerinde artışa neden olduğu açıktır. 6102 sayılı Kanunun 18’inci maddesine göre her tacir, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir. Buna göre Şirket yönetiminde yer alanların, tabi oldukları mevzuat çerçevesinde basiretli tacir gibi davranma yükümlülüğünü her işlemde uygulamaları zaruridir.

Yukarıda yer alan denetim tespitinden sonra, İdare tarafından, yükleniciye ödenen tutar hasılattan toplanan meblağı aşmış ve sözleşmenin 4.4. maddesine aykırı hareket edilmiş gibi gözükse de sözleşmenin diğer maddelerinin irdelenmesi gerektiği belirtilmiş ve sözleşmenin 4.23 ve 4.5 maddeleri gereği inşaat seviyesine göre hesaplama yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

İdarece, yapılması gereken uygulama *“*02.01.2018 tarihinde yüklenici ile akdedilen sözleşmenin 4.23. maddesinde “İDARE, bağımsız bölümlerin satış şartlarında öngördüğü vade sayısında değişikliğe giderek vade sayısını azaltır veya peşin satar ise bu dırınn YÜKLENİCİ’ye YÜKLENİCİ payının tahsilinde bir avantaj teşkil etmeyecektir. YÜKLENİCİ bu durumda YÜKLENİCİ payını Madde 4.5’ göre almaya devam edecektir.” ibaresi yer aldığı gibi yine aynı sözleşmenin 4.24. maddesinde "İDARE 'nin satış politikasındaki değişikliğe bağlı olarak vade sayısı arttırılır ise ödemeler Madde 4.5 'e göre devam edecektir denilmiştir. Dolayısıyla yükleniciye yapılan ödemelerin uygunluğu incelenirken sözleşmenin 4.5. maddesi esas alınmalıdır ki bu madde de ‘YÜKLENİCİ Payı Toplam Gelirinin toplanan hasılattan YÜKLENİCİ’ye ödenmesi aşağıdaki şekilde olacaktır. Serbest Bırakılacak Yüklenici Payı Oranı (A) olarak; YÜKLENİCİ Payı Ödeme Tablosundaki İnşaat Seviyesine tekabül eden oran alınacaktır. Ara değerler enterpolasyonla bulunacaktır. Kümülatif YÜKLENİCİ Payı Ödeme Tutarı (B) = (Serbest Bırakılacak YÜKLENİCİ Payı Oranı) x (YÜKLENİCİ Payı Geliri) olacaktır. (B= A x YPG)’ şeklinde belirtilmiştir.

Buna göre yüklenicinin gerçekleştirmiş olduğu imalata göre yapılan kümülatif ödeme de %55’lik inşaat seviyesine karşılık serbest bırakılacak yüklenici payı (Kümülatif) dikkate alınmalıdır. Bu rakam 9 nolu hakediş itibariyle 47.556.656.00.-TL olup, yüklenici firmaya kümülatif 47.535.190,00.-TL ödeme gerçekleştirilmiştir” şeklinde anlatılmıştır.

Ancak, sözleşmenin sonunda tüm satışlar gerçekleştiğinde oluşacak olan gelir muhtemel gelirdir. Bu gelir henüz oluşmamıştır ve satışların tamamı gerçekleşmemiştir. Banka hesabında

www.balioglu.net

toplanan meblağ ise, sadece satışı gerçekleşen dairelerin gelirinden ibarettir. "Yüklenici payı geliri" olarak mevcut olan bu gelirin dikkate alınması gerektiği sözleşmenin 4.4. maddesinde açıklığa kavuşturulmuştur.

Sözleşmenin 4.5'inci maddesinde, "*Kümülatif YÜKLENİCİ Payı Ödeme Tutarı (B) = (Serbest Bırakılacak YÜKLENİCİ Payı Oranı) x (YÜKLENİCİ Payı Geliri) olacaktır. (B=A x YPG)"* denilmekte olup inşaat seviyesine tekabül eden orana uygulanacak gelirin yüklenici payı geliri olduğu belirtilmiştir. Yüklenici payı gelirinin ise, sözleşmenin 4.4 maddesine göre belirleneceği çok açıktır. Bu hükme göre; "*Paylaşıma konu satılan bağımsız bölümlerin sözleşme tarihindeki peşin satış fiyatları üzerinden, hesapta toplanacak tutar İDARE ile YÜKLENİCİ arasında sözleşme şartlarında paylaşılacaktır. YÜKLENICI payının ödenebilmesi için bağımsız bölümlerin satışlarına paralel olarak Banka hesabına giren tutarın yeterli olması gerekir. Hesapta fiziki gerçekleşmeyi karşılayacak yeterli para yoksa, hesaptaki miktardan payı oranında YÜKLENİCİ'ye ödeme yapılır."* Bu hükümlere göre, ilerleme yüzdesinin, satış sonucu oluşan mevcut birikmiş gelirlere oranlanacağı açıktır

İlerleme yüzdesine göre uygulanacak olan orana esas matrah gelirin, tüm satışlar yapılmış gibi sözleşme sonunda yüklenicinin payı olacak gelir olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

www.balioglu.net

Sonuç olarak; sermayesinin %99'u kamu idaresine ait olan Şirketin faaliyet alanında yapılacak ihale işlemlerinin ve ödemelerin imzalanan sözleşmelere ve Şirket menfaatlerine uygun olarak yürütülmesi gerektiği düşünülmektedir.

BULGU 12: Kira Sözleşmelerine Göre Teminat Olarak Alınması Gereken Depozito Bedellerinden Bazılarının Alınmaması

Şirketin mülkiyetinde veya kullanımında bulunan bazı ticari vasıflı taşınmazların kiralanması amacıyla üçüncü kişilerle akdedilen sözleşmelerde teminat olarak depozito alınacağına ilişkin hüküm bulunmasına karşın depozito alınmamıştır.

Ticari vasıflı bazı taşınmazların kiralanması amacıyla muhtelif tarihlerde yapılmış olan sözleşmelerin incelenmesi sonucunda; teminat olarak depozito alınması gerekmekte iken alınmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdarece 2020 yılı içinde kira sözleşmelerine göre teminat olarak alınması gereken depozito bedellerinin biri hariç tüm

kiracılardan alındığı ve söz konusu kiracıdan teminat alınamaması durumunda hukuki sürecin başlatılarak sözleşmesinin tek taraflı olarak feshedileceği anlaşılmıştır.

Sonuç olarak; akdedilen kira sözleşmelerine göre, teminat olarak alınması gereken depozito bedellerinin kiracılardan alınması gerekmektedir.

BULGU 13: Konut Satışlarında İndirim Oranlarının Hatalı Uygulanması

KİPTAŞ'ın yaptığı bazı konut satışlarında mevzuata ve yönetim kurulu kararına aykırı olarak yersiz indirimler uygulanmış ve bu şekilde 2019 yılı sermayesinin ve geçmiş yıllar karlarının artışına engel olunmuştur.

KİPTAŞ'ın tabi olduğu 4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesi gereğince üretilen mal ve hizmet bedellerinde işletmecilik gereği yapılması gereken ticarî indirimler hariç herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmaz. Söz konusu hükümden muaf tutulacakların Cumhurbaşkanı tarafından tespit edileceği de maddenin devamında belirtilmiştir.

KİPTAŞ Yönetim Kurulunun, 5. Levent Güzeltepe Konutlarının satış kampanyasına ait 04.09.2018 tarihli ve 66 No.lu kararında;

"...

Kampanya süresince satışa arz edilecek konutların peşin satışlarında liste fiyatından 5.Levent Güzeltepe Konutları için %20, Vaditepe Bahçeşehir Gölevleri, Venezia Mega Konutları, Maltepe Evla Park için %30'a kadar iskonto yapılması,

Konut satış tutarının maksimum %90'ının, 60 ay vadede vade farksız sabit taksit şeklinde KİPTAŞ ödemeli ödeme planı oluşturulması ile oluşturulacak ödeme planında;

5.Levent Güzeltepe Konutları için %20 peşinata %3, %30 peşinata %5, %40 peşinata %8, %50 peşinata %12 gibi ödenecek peşinata ve vade miktarına göre indirim uygulanabilmesi,

....

Kampanya süresince dahil olmak isteyenlere daire tutarında %10 indirim, %10 peşinat (peşinatın 1 yıl müddetle döviz kuruna endekslemesi) 12. ve 24. aylara %15 ara ödeme, kalan %60'lık tutar 0,98 faiz oranıyla 120 ay kadar taksitlendirilmesi" denilmiştir.

KİPTAŞ Yönetim Kurulunun, 5. Levent Güzeltepe Konutlarının satış kampanyasına ait 20.05.2019 tarihli ve 38 no.lu kararında ise;

"Şirketimiz stoklarında bulunan Bahçeşehir Vaditepe Konutları, Vaditepe Bahçeşehir Gölevleri, Venezia Mega Konutları, Maltepe Seyir Evleri, 5.Levent Güzeltepe Konutları,

www.balioglu.net

5.Levent Torunlar Etabı projelerindeki daireler, sektörde yaşanan durağanlık, stoklarda beklenildiği müddetçe konutlarda oluşabilecek olumsuzluklar ve aylık site aidat masrafları vb. konular değerlendirilerek söz konusu konutlar için yeni bir kampanya düzenlenmesi düşünülmüştür.

Bu kampanya dâhilinde satış şartları aşağıdaki gibi düzenlenmiştir.

Satışa arz edilecek konutların peşin satışlarında liste fiyatından 5.Levent Güzeltepe Konutları, 5.Levent Torunlar Etabı, Bahçeşehir Vaditepe Konutları, Vaditepe Bahçeşehir Gölevleri, Venezia Mega Konutları, Maltepe Seyir Evleri için %30 indirim uygulanabilmesi,

İşyerlerinin peşin satışlarında liste fiyatından %30 indirim uygulanabilmesi,

Konut satış tutarının maksimum %90'nın, 60 ay vadede vade farksız sabit taksit şeklinde KİPTAŞ ödemeli ödeme planı oluşturulması,

Oluşturulacak ödeme planında; %20 peşinata %5, %30 peşinata %l0, %40 peşinata % 15, %50 peşinata %20 ödenecek peşinata ve vade miktarına göre indirim uygulanabilmesi,

Daha önceden vadeli satın almış müşterilerin peşine geçiş işlemlerinde güncel satış fiyatı üzerinden %25 kısmi borç kapama işlemlerinde kapatılan miktarın toplam bedel üzerindeki oranına endeksli olarak indirim uygulanabilmesi,

Temerrüde düşmüş olan müşterilerin gecikme cezalarında %50 indirim uygulanabilmesi," denilerek %20 peşinata %5, %30 peşinata %10, %40 peşinata %15, %50 peşinata %20'ye kadar indirim uygulanabilmesi için Genel Müdürlüğe yetki verilmiştir.

İdarenin yaptığı satışlar incelendiğinde ise; 2018 tarihli yönetim kurulu kararına aykırı olarak, bazı dairelerin peşin satılmamasına rağmen %20 ve bunu aşan oranlarda indirim uygulandığı görülmüştür. Ayrıca 20.05.2019 tarihli yönetim kurulu kararına aykırı olarak ise; peşinatın %30'u bulmamasına rağmen %10, peşinatın %50'yi karşılamamasına rağmen %20 ve bunu aşan oranlarda, %40-50 civarında peşinat veren bazı alıcılara ise %12, %7, %0 gibi oranlarda indirim yapıldığı tespit edilmiştir. Diğer bir ifade ile bazı peşin satışlarda yönetim kurulu kararında belirlenen oranlardan fazla, bazılarında ise daha az indirim uygulanmıştır. Dolayısıyla, uygulanan indirim oranlarının ilgili mevzuata ve yönetim kurulu kararına aykırı olduğu aşikârdır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "*Hukuki Sorumluluk*" başlıklı on birinci bölümünün "*V - Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu"* başlıklı 553'üncü maddesinde:

"(1) Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, (...) hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar..."

www.balioglu.net

"Özen ve bağlılık yükümlülüğü" başlıklı 369'uncu maddesinde ise *"Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar.203 ilâ 205 inci madde hükümleri saklıdır."*

denilmek suretiyle yönetim kurulu üyeleri ve yönetimde yer alanların şirketin menfaatlerine uygun şekilde hareket etmeleri gerektiği hükme bağlanmıştır.

Yönetimde yer alanlar, kendilerine verilen görevleri yerine getirirken ve yetkileri kullanırken, tedbirli bir yöneticinin özeniyle hareket etmeli ve şirketin menfaatlerini gözetmelidirler. Bu özen ve sadakat yükümlülükleri; kanun, şirketin esas sözleşmesi, iç yönergesi ve yönetim kurulu kararlarıyla verilen tüm yetki ve görevleri kapsamaktadır. Yönetimde yer alanlar, bu yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmeleri halinde şirketin, pay sahiplerinin ve şirketin alacaklılarının uğradığı zararlardan sorumlu olurlar.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; Şirketin mali yapısının bozulmaması, nakit akışında devamlılık sağlanması ve içinde bulunulan inşaat sektöründe satışların yurt genelinde durması nedeniyle o dönemde satışları artırabilmek adına indirim oranlarında genel olarak Yönetim Kurulu kararlarına bağlı kalındığı, ancak bazı projelerde ise nakit girdisi sağlamak ve satış kabiliyetini artırmak için indirim oranının yüksek tutulduğu; bundan sonraki satış süreçlerinde satış politikasında alınan kararlara uygun indirim oranlarının uygulanacağı ifade edilmiştir. Ancak, konut sektöründe olan genel durgunluktan bahsedilse de söz konusu Şirket mevzuatla bağlıdır. Bulguda bahsi geçen mevzuat çerçevesinde indirim oranları belirlemede ve uygulamada serbesttir. Ancak Yönetim Kurulu kararlarını aşan şekilde indirim uygulanması Şirket menfaatlerine uygun düşmemektedir. Satışlarda yönetimce belirlenecek kampanya kurallarının, her talep sahibine adil şekilde uygulanması gerektiği düşünülmektedir.

Sonuç olarak, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 365 ve 369'uncu maddesine göre; anonim şirket, yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur. Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar.

BULGU 14: Bir Belediye ile Akdedilen Protokolün Fesih İşlemlerinde Şirketin Menfaatlerinin Dikkate Alınmaması

Esenler Belediyesi ile Şirket arasında akdedilen protokol, taraf belediyenin fesih talebi Şirketin menfaatleri gözetilmeksizin kabul edilerek fesih edilmiş ve protokole binaen Şirket tarafından yapılan işlere ilişkin harcamalar, güncellenmeden tahsil edilmiştir.

www.balioglu.net

Esenler Belediyesi ile Şirket arasında 08.06.2016 tarihinde yapılan protokol ile:

- Muhtelif tarihlerde alınan Bakanlar Kurulu Kararı ile Rezerv yapı alanı içerisinde kalan askeri kışlaların, belirlenen yeni yerlerine Şirket tarafından inşa edilerek taşınması;

- Belediye sınırları içerisinde Rezerv yapı alanı olarak belirlenen yerde, modern yaşam standartlarına uygun kentsel bir alan oluşturulması kapsamında kentsel tasarım, imar planı, imar uygulaması avan ve uygulama projelerinin hazırlanması, onaylanması, inşası ve satılması;

- Taşınacak askeri kışlalarda Esenler ilçesinde 6306 sayılı Kanun kapsamında riskli alan ilan edilen alanlardan taşınacak hak sahipleri için üretilecek bağımsız birimlerin inşası ve finansman için üretilecek inşaat alanlarının yapımı;

- 6306 sayılı Kanun kapsamında riskli alan ilan edilen yerlerden taşınması sonrasında kalan alanların yıkımı ve molozların taşınması, buradaki hak sahipleri ile uzlaşmaların yapılması;

- Söz konusu işlemler sonrasında Şirket ile Belediye arasında mahsuplaşma yapılması, KİPTAŞ'ın masraflarının fazla çıkması durumunda bunun Belediye tarafından giderileceği;

Konularında anlaşmaya varılmıştır.

Esenler Belediyesi ile Şirket arasında imzalanan mezkûr protokolün *"Kiptaş ile Belediye'nin mahsuplaşması"* başlıklı 8'inci maddesinin (i) bendinde:

"İş bu protokolün feshedilmesi halinde KİPTAŞ tarafından yapılan harcamalar, Yİ-ÜFE oranında güncellenecektir. Güncellenen bedel,

i. *BELEDİYE'ce KİPTAŞ'a, ödeme planı ve süresi taraflarca müştereken belirlenerek ödenmesi,*
ii. *BELEDİYE'ce KİPTAŞ'a, BELEDİYE mülkiyetinde bulunan gayrimenkullerle ödenmesi, (Arsa veya yapılara ilişkin kıymet takdir bedelleri, BELEDİYE ve KİPTAŞ tarafından görevlendirilecek 2'şer personel ile kurulacak komisyon tarafından belirlenecektir.)*

Seçenekleri dikkate alınarak, tarafların karşılıklı mutabakat sağlamasıyla yapılabilecektir."

"Genel Hükümler" başlıklı 9'uncu maddesinin (a) bendinde ise;

"İşbu Protokol, karşılıklı mutabakat sağlanması durumunda fesih edilebilir. Fesih halinde, fesih tarihine kadar KİPTAŞ tarafından yapılmış tüm harcama ve masraflar BELEDİYE tarafından KİPTAŞ'a ödenecektir. Protokolde hüküm bulunmayan hususlarda ek Protokoller tanzim edilebilir ve düzenlenen bu Ek Protokoller İşbu Protokolün ayrılmaz parçası haline gelir. Bu protokole bağlı olarak yapılan protokollerin feshi, işbu prorokol hükümlerini ortadan kaldırmaz." denilmiştir. Dolayısıyla, ilgili protokolün feshinin hangi durumda

www.balioglu.net

gerçekleşebileceği, fesih durumunda Şirket tarafından protokol kapsamında yapılan harcamaların ne şekilde dikkate alınarak Belediye tarafından Şirkete ödeneceği açıklığa kavuşturulmuştur.

Esenler Belediyesi 23.01.2019 tarihinde Şirkete gönderdiği 87911207-099/S-23/1 sayılı yazı ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile protokoldeki iş ve işlemlerin yapılması hususunda anlaşmaya varıldığını, bugüne kadar protokol kapsamında yapılmış bulunan iş ve işlemlerin masraflarının Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından ödeneceğini ve aralarında yapılmış olan protokolün fesih işlemlerinin başlatılmasını talep etmiştir.

Şirket yönetim kurulu söz konusu talebi 17.04.2019 tarih ve 35 sayılı kararı ile, şirket tarafından protokol kapsamında yapılmış olan toplam bedelin harcamaların yapıldığı tarihten ödeme tarihine kadar geçecek süreye ilişkin oluşacak toplam yasal faizi ile birlikte ödenmesi şartıyla uygun bulmuştur. Ancak, Esenler Belediyesi 02.05.2019 tarihli ve 87911207-099/600 sayılı yazısında; Şirket tarafından talep edilen harcamaların içerisinde yapılmamış işlerin olduğunu, harcamaların yapıldığı tarihten ödeme tarihine kadar geçecek süreye ilişkin oluşacak toplam yasal faizi ile ödenmesinin mümkün olmadığını, Şirketin isteminin protokolün 9/a maddesine uygun olmadığını ve bu sebeple protokol feshinin şartsız olması gerektiğini bildirmiştir. Akabinde, Şirket Yönetim Kurulu; 09.05.2019 tarihli ve 37 sayılı kararı ile söz konusu protokolün, Esenler Belediyesinin talebi doğrultusunda sadece yapılmış bulunan ve aşağıdaki tabloda ayrıntıları ile gösterilen işler için yapılan harcamalar toplamının tahsili ile sona erdirilmesine karar vermiş ve ilgili tutar aynı gün tahsil edilerek protokol fesih edilmiştir. Ancak, Şirketin yaptığı harcamalar için herhangi bir güncelleme talep edilmemiş ve yapılmamıştır.

www.balioglu.net

Tablo 5: Esenler Belediyesi ile Yapılan Protokol Kapsamında Yapılan işler Listesi

İmar Planı Yapım ve Uygulama İşleri				
Sıra No	İşin Adı	İhale Tarihi	Sözleşme Bedeli	Ödenen Tutar
1	Esenler İlçesi Sınırları İçerisinde Yeralan Askeri Alanların TEM Otoyolu Kuzeyinde Kalan Yaklaşık 720 HA'lık Kısmına İlişkin 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı ve 1/1000 Ölçekli Uygulama İmar Planı Yapımı İşi	14.12.2016	1.160.000,00	1.160.000,00
2	Esenler İlçesi Sınırları İçerisinde Yeralan Askeri Alanların TEM Otoyolu Güneyinde Kalan Yaklaşık 150 HA'lık Kısmına İlişkin 1/5000 ölçekli Nazım İmar Planı ve 1/1000 Ölçekli Uygulama İmar Planı Yapımı İşi	14.12.2016	265.000,00	265.000,00
3	İstanbul ilinde bulunan, şehit ahmet öztürk kışlası, hasdal kışlası ve ragıp uluğbay kışlasında yapılacak olan 18. madde uygulaması hizmet alım işi	31.05.2017	600.000,00	180.000,00

4	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Güney (Metris) Rezerv Alanda Yapılacak Olan 18. Madde İmar Uygulaması İşi	14.09.2018	236.000,00	236.000,00
Proje,Model,Maket,Etüd Raporu Hazırlanması İşleri				
Sıra No	İşin Adı	İhale Tarihi	Sözleşme Bedeli	Ödenen Tutar
1	İstanbul ili, esenler ilçesi kentsel dönüşüm ofisi mimari, mekanik, elektrik projelerinin hazırlanması işi	14.12.2016	65.600,00	65.600,00
2	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Şht. P. Uzm. Cvş. Ahmet Öztürk Kışlası Avan Mimari Projelerinin Hazırlanması İşi	8.02.2017	355.600,00	355.600,00
3	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Atışalanı Mahallesi, 7 Pafta, 1199, 6154 Parselleri Kapsayan Alan İçin 1/1000 ve 1/400 Ölçekli Maket Hazırlanması İşi	21.02.2018	420.000,00	420.000,00
4	Tekirdağ ili, ulaş ilçesi, şht p kur alb sait ertürk kışlası mimari, mekanik, elektrik projelerinin hazırlanması işi	28.02.2018	2.657.100,00	2.657.100,00
5	Tekirdağ ili, ulaş ilçesi, şht p kur alb sait ertürk kışlası statik projelerinin hazırlanması işi	9.03.2018	1.258.500,00	1.258.500,00
6	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Atışalanı Mahallesi, 7 Pafta 1199, 6154 Parseller Güney Rezerv Alanına Ait Haritalama ve 3 Boyutlu Arazi Modeli Hazırlanması İşi	15.08.2018	820.000,00	820.000,00
7	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Güney (Metris) Rezerv Alanı 4. Etap Mimari Avan ve Kesin Projelerin Hazırlanması İşi	15.11.2018	1.700.000,00	1.700.000,00
8	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Güney (Metris) Rezerv Alanı 4. Etap Statik Uygulama Projelerinin Hazırlanması İşi	7.12.2018	2.750.000,00	2.750.000,00
9	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Güney (Metris) Rezerv Alanı 4. Etap Elektrik Uygulama Projelerinin Hazırlanması İşi	11.12.2018	1.190.000,00	1.190.000,00
10	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Güney (Metris) Rezerv Alanı 4. Etap Mekanik Uygulama Projelerinin Hazırlanması İşi	24.12.2018	1.527.000,00	1.527.000,00
11	Tekirdağ ili, ulaş ilçesi, şht p.kur.alb.sait ertürk kışlası çevre aydınlatma, peyzaj, altyapı ve yol projelerinin hazırlan. işi	8.02.2019	1.050.000,00	1.050.000,00
12	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Güney (Metris) Rezerv Alanı 4. Etap Zemin Etüd Raporu Hazırlanması İşi	8.02.2019	160.000,00	160.000,00
Danışmanlık Hizmet Alım İşleri				
Sıra No	İşin Adı	İhale Tarihi	Sözleşme Bedeli	Ödenen Tutar
1	İstanbul ili, esenler ilçesi, atışalanı mahallesi, 7 pafta 1199, 6154 parseller rezerv alan kentsel dönüşüm projesine ait "Sosyal/Kamuoyu Pazarlama ve İletişim Stratejisi'nin Geliştirilmesi ve de Yönetişim Danışmanlık İşi"	26.03.2018	1.600.000,00	800.000,00
2	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Atışalanı Mahallesi, 189, 1128, 1131, 1186, 1198, 1199, 1200, 6154 parseller ile 1600 ada 1 ve 3 parseller ile ilgili fizibilite raporu hazırlanması işi.	30.03.2018	7.000,00	7.000,00
3	İstanbul İli, Esenler İlçesi, Atışalanı Mahallesi, Askeri Alan Kentsel Dönüşüm Bölgesi İçin Danışmanlık Hizmet Alım İşi	21.01.2019	250.000,00	250.000,00
Kentsel Dönüşüm Tanıtım İşleri				
Sıra No	İşin Adı	İhale Tarihi	Sözleşme Bedeli	Ödenen Tutar
1	Esenler Kentsel Dönüşüm Projesi Tanıtım Filmi Hazırlanması	5.07.2018	62.500,00	62.500,00
2	Esenler Kentsel Dönüşüm Projesi Tanıtım Filmi Hazırlanması	12.09.2018	62.500,00	62.500,00

www.balioglu.net

Yapım İşleri				
Sıra No	İşin Adı	İhale Tarihi	Sözleşme Bedeli	Ödenen Tutar
1	Metris kışlası geçici tesis inşaatlarının yapılması	12.02.2018	15.400.000,00	15.400.000,00
Toplam				**32.376.800,00**

Halbuki, Şirket Yönetim Kurulunun protokolün fesih edilmesi durumunda, yukarıda yer verilen işlerin gerçekleştirilmesi için yapılan harcamaların protokolde de yer verildiği haliyle, Yi-Üfe oranları dikkate alınarak güncellenmesini ve Şirkete belirtilen şekilde ödenmesini talep etmesi gerekirdi.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanun'un 365 ve 369'uncu maddesine göre; anonim şirket, yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur. Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmekle yükümlüdür.

Dolayısıyla, Yönetim Kurulu Kararı ile; yukarıda belirtilen şekilde protokolün fesih edilmesine onay verilmesi şirketin menfaatlerine aykırılık oluşturmaktadır. Zira söz konusu protokol hükmü dikkate alınsa idi, protokol kapsamında yapılan işlerin gerçekleştirilmesi için yapılan harcamalar Yİ-ÜFE oranları dikkate alınarak güncellenecek ve toplam 37.098.009,62 TL karşılığında protokol fesih edilebilecekti. Şirketin fesih nedeniyle gelir kaybı, toplamda 4.721.209,61 TL olmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdarece; protokolün feshedilmemesi ve devam edilmesi halinde daha büyük ve ciddi finansman yükleri ile karşı karşıya kalınarak çok daha ağır bedeller ödemek durumunda kalınacağı, protokolün imzalanmasından bir ay sonra yaşanan 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında önceden öngörülemeyecek şekilde konut sektöründeki satışlarda ciddi daralmanın ve inşaat maliyetlerindeki ciddi artış olduğu belirtilmiştir. Ancak, Şirket tarafından yapılan değerlendirmeler daha çok protokolün neden sonlandırıldığına ilişkindir. Halbuki bulgu konusu, protokolün neden feshedildiği olmayıp protokol gereğince yapılan harcamaların güncellenmiş tutarlarının alınmayarak şirketin gelir kaybına uğratılmasıdır.

Sonuç olarak, Şirketin taraf olduğu her türlü işlemde 6102 sayılı Kanun'un ilgili maddeleri de göz önünde bulundurularak şirketin hak ve menfaatlerinin gözetilmesi, sermayeyi olumsuz etkileyecek ve karlılık azaltıcı her türlü işlemden kaçınılması uygun olacaktır.

www.balioglu.net

BULGU 15: Sözleşmenin Zorlayıcı Sebepler Olmaksızın Devredilmesi

İdarenin yüklenicilere yaptırmak için sözleşme imzaladığı yapım işinde, zorlayıcı şartlar oluşmamasına rağmen yüklenici sözleşmeyi devretmiştir.

4734 sayılı Kanun'un 21/b maddesi gereği ihalesi yapılarak sözleşmesi imzalanan; İstanbul İli, Kadıköy İlçesi, Fikirtepe Bölgesindeki Riskli Alan Sınırları İçerisinde Bulunan 286 Ada 3415 Ada 9 Parsel Vartaş 1'inci Adaya Ait İnşaat İşlerinin Yapılması İşinde, yüklenici iş ortaklığının bir ortağının ekonomik gerekçeler sebebiyle iş ortaklığından ayrılmayı talep ettiği, Kiptaş yönetim kurulunun 06.02.2019 tarihli 09 numaralı kararı ile Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 16'ncı maddesindeki *"Sözleşme zorunlu hallerde ihale yetkilisinin yazılı izni başkasına devredilebilir…"* hükmüne dayanılarak devir talebinin onaylanarak başka bir firmanın diğer ortakla birlikte işe devam etmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 10'uncu maddesinde mücbir sebep halleri belirtilmiştir. Kanun'un "*Sözleşmenin Devri*" başlıklı 16'ncı maddesinde de;

"Sözleşme, zorunlu hallerde ihale yetkilisinin yazılı izni ile başkasına devredilebilir. Ancak, devir alacaklarda ilk ihaledeki şartların aranması zorunludur. Ayrıca, isim ve statü değişikliği gereği yapılan devirler hariç olmak üzere, bir sözleşmenin devredildiği tarihi takibeden üç yıl içinde aynı yüklenici tarafından başka bir sözleşme devredilemez veya devir alınamaz. İzinsiz devredilen veya devir alınan veya bir sözleşmenin devredildiği tarihi takibeden üç yıl içinde devredilen veya devir alınan sözleşmeler feshedilerek, devreden ve devir alanlar hakkında 20, 22 ve 26 ncı madde hükümleri uygulanır." denilmektedir.

Kamu İhale Genel Tebliği'nin "*Sözleşmenin devrine ilişkin açıklamalar"* başlıklı 27'nci maddesinde;

"27.1.4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 16 ncı maddesinde sözleşmenin devrine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Buna göre sözleşmenin devrine ilişkin işlemlerde;

a) Sözleşmenin devrini gerektiren zorunlu bir halin bulunması,

b) İhale yetkilisinin yazılı izninin bulunması,

c) Devir alacaklarda ilk ihaledeki şartların bulunması,

zorunludur.

www.balioglu.net

...

27.5.İş ortaklığı veya konsorsiyum olarak yapılan sözleşmelerde, iş ortaklığını veya konsorsiyumu oluşturan ortakların herhangi birinde değişiklik olması halinde sözleşmenin devri sayılacaktır.

...

27.7. Sözleşmenin 4735 sayılı Kanuna aykırı şekilde devredilmesi veya devir alınması halinde tespit tarihi itibarıyla sözleşme feshedilmiş sayılır. Bu tarihleri izleyen yedi gün içinde idare tarafından fesih kararı alınır. Bu karar, karar tarihini izleyen beş gün içinde yükleniciye bildirilir. 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesi uyarınca, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

...

27.10...

(Değişik: 20/4/2011-27911 R.G./12. md.) İdarelerin sözleşmenin devrine ilişkin işlemi onaylamadan önce, sözleşmeyi devredenin ve devralanın son üç yıllık süre içerisinde başka bir sözleşmeyi devredip devretmediğini, ... Platformunu kullanarak elektronik ortamda teyit ettirmeleri gerekmektedir. Teyit işleminden sonra, Sözleşme Devir Teyit Belgesinin çıktısı alınarak ihale işlem dosyasında muhafaza edilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde, 4735 sayılı Kanunun 16 ncı maddesinde öngörülen fesih ve müeyyide hükümlerinin uygulaması söz konusu olacaktır. Devir sözleşmesi yapıldıktan sonra, idarece Sözleşme Devri Bildirimi Belgesi doldurularak elektronik ortamda Kuruma bildirilir. Sözleşme Devir Belgesinin de çıktısı alınarak ihale işlem dosyasında muhafaza edilir.

...” denilmektedir.

Tebliğe göre, sözleşmeyi devredenin ve devralanın son üç yıllık süre içerisinde başka bir sözleşmeyi devredip devretmediğini kontrolünün EKAP üzerinden sağlanıp sonucunda çıkan Sözleşme Devir Teyit Belgesinin ihale işlem dosyasına konulması gerekmektedir.

Tebliğde de görüldüğü üzere iş ortaklığını oluşturanlardan birisi değişse bile bu durum sözleşmenin devri sayılmaktadır. Devir talep eden firmanın Kanun’da geçen zorunlu hal dolayısıyla işe devam edemeyeceğini dair talebini başvuru dilekçesine eklemesi ve zorunlu

www.balioglu.net

halin belirtilip belgelendirilmesi zaruridir. Söz konusu zorunlu hallerin neler olabileceği, Kanun'un 10'uncu maddesi ve Kamu İhale Kurumunca yapılan açıklamalara göre değerlendirilmelidir. Tek başına ekonomik gerekçelerin, zorunlu hal olarak kabul edilmesi mümkün görülmemektedir.

Anılan yapım işinde, iş ortaklığında bulunan firmanın sözleşme devri ile ortaklıktan ayrılıp ekonomik sebepler ileri sürülerek başka bir firmaya devir talebinde bulunduğu, ancak bu ekonomik gerekçenin zorunlu hal olarak kabul edilebilmesini sağlayacak unsurlar ile desteklenmediği anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, idarece, ekap sisteminin, sözleşme devrine ilişkin işlemleri yasaklılık sorgulaması yapmadan gerçekleştirmediği, idarelerince devralan firma için yasaklılık sorgulamasının yapıldığı, devreden için ekap üzerinde sorugulama imkanı olmadığı belirtilse de; Kamu İhale Tebliği'nde, aynen "*27.10...*

(Değişik: 20/4/2011-27911 R.G./12. md.) İdarelerin sözleşmenin devrine ilişkin işlemi onaylamadan önce, sözleşmeyi devredenin ve devralanın son üç yıllık süre içerisinde başka bir sözleşmeyi devredip devretmediğini, ... Platformunu kullanarak elektronik ortamda teyit ettirmeleri gerekmektedir..." denilmekte olup teyit işleminin hem devreden hem devaralan açısından yapılacağı belirtilmektedir.

Yine idarece, ekonomik gerekçelerin zorunlu neden olarak kabul edilebileceği, nitekim ekonomideki olağandışı fiyat dalgalanmaları nedeniyle, 7161 sayılı Kanun'un 32'nci maddesi ile, kamu ihale sözleşmelerine tasfiye ve devir imkanı tanındığı belirtilmekle birlikte, söz konusu kanun ile yapılan düzenleme, 31.08.2018 tarihinden önce 4734 sayılı Kanun'a göre ihalesi yapılıp devam eden ve maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonraki 60 gün içinde idareye yazılı olarak başvurulan işler için getirilmiş özel bir düzenleme olup, Şirket bağlamında bu kapsamda olan herhangi yüklenici müracaatı veya talebi bulunmamaktadır.

Sonuç olarak sözleşme devrinin ve ileri sürülen gerekçelerin mevzuat çerçevesinde değerlendirilerek sonuçlandırılması uygun olacaktır.

BULGU 16: Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmetlerin, Diğer Şirketlerden Doğrudan Hizmet Alımı Suretiyle Gördürülmesi Nedeniyle Fazladan KDV Ödenmesi

KİPTAŞ, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarını (temizlik hizmeti ve özel güvenlik hizmeti) mevzuata aykırı olarak Büyükşehir Belediyesinin doğrudan veya dolaylı olarak %50'sinden fazlasına sahip olduğu diğer şirketlerden doğrudan hizmet alımı suretiyle

www.balioglu.net

gerçekleştirmekte ve ücret maliyetlerinin haricinde yüzde onsekiz oranında katma değer vergisi maliyetine de katlanılmaktadır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62'nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine göre, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri, birlikte veya ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlası il özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşlarına ait şirketler; mahalli idare ve şirket bütçelerinden, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı veya niteliği itibarıyla bu sonucu doğuracak şekilde alım yapamaz ve buna imkân sağlayan diğer mevzuat hükümleri uygulanmaz. Bu düzenlemeye göre, KİPTAŞ'ın sermayesinin yarısından fazlası İstanbul Büyükşehir Belediyesine ait olduğundan, Şirket tarafından ihaleyle ya da doğrudan temin usulüyle personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı veya bu nitelikte alım yapılması mümkün bulunmamaktadır.

Diğer yandan; 20.11.2017 tarihli ve 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 126'ncı maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek madde 20'nin ilk fıkrasına göre ise il özel idareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri personel çalıştırılmasına dayalı hizmetlerini, mevcut veya kuracakları şirketlerinden birine doğrurdan hizmet alımı yoluyla gördürebileceklerdir. Söz konusu maddede görüldüğü üzere, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı yapabilecekler arasında belediye şirketleri sayılmamaktadır.

www.balioglu.net

Bu maddeye ilişkin olarak çıkarılan "İl *Özel İdareleri, Belediyeler ve Bağlı Kuruluşları ile Bunların Üyesi Olduğu Mahalli İdare Birliklerinin Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmetlerinin Gördürülmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Karar*"ın 3'üncü maddesinde şirket tanımı yapılmıştır. Buna göre; şirket, "*İl özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idareleri ve belediyelerin üyesi olduğu mahalli idare birliklerinin doğrudan doğruya veya dolaylı olarak birlikte veya ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu şirketi*" ifade etmektedir.

Usul ve Esaslar'ın *"Hizmetlerin gördürülmesi"* başlıklı 6'ncı maddesinde ise;

"*Belediye veya bağlı kuruluşlarından birinin sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu şirketlerden; aynı belediye veya bağlı kuruluşları tarafından da ortaklık oranlarına bakılmaksızın doğrudan hizmet alımı yapılması mümkündür*." düzenlemesi mevcuttur.

Buna göre, mahalli idarelerin doğrudan veya dolaylı olarak % 50'sinden fazlasına sahip olduğu şirketlerin personel çalıştırılmasına dayalı hizmetlerini diğer belediye şirketlerinden doğrudan hizmet alımı yapılması suretiyle gördürmesi mümkün bulunmadığı gibi, bu mahiyette ihale ile veya ihalesiz bir şekilde alım yapılması da mümkün bulunmamaktadır. Doğrudan temin ile gördürülecek söz konusu hizmet alımları, sadece kamu tüzel kişiliği bulunan mahalli

idareler için getirilmiş bir esneklik ve kolaylıktır. Özel hukuk tüzel kişisi olan şirketler söz konusu temizlik ve güvenlik gibi hizmet ihtiyaçlarını, ancak ilgili personeli doğrudan doğruya bünyelerinde istihdam ederek karşılamak durumundadırlar.

Ayrıca, 09.05.2018 tarihli ve 30416 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2018/11658 sayılı "Mal ve Hizmetlere Uygulanacak Katma Değer Vergisi Oranlarının Tespitine İlişkin Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar" ile personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında uygulanacak KDV oranı belirlenmiştir. Belediye şirketlerine geçen işçiler için personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında ödenecek KDV oranı %18'den %1'e düşürülmüştür. Söz konusu Karar'da sadece il özel İdareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri sayılmış, şirketler ise sayılmamıştır. Bu hükümden de belediye şirketlerinin belediyeye ait diğer şirketlerden doğrudan hizmet alımı şeklinde personel alımları yapmasının öngörülmediği anlaşılmaktadır.

Şirketin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 696 sayılı KHK ve adı geçen Usul ve Esaslar'a aykırı olarak KİPTAŞ'ın personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarını Büyükşehir Belediyesinin doğrudan veya dolaylı olarak %50'sinden fazlasına sahip olduğu diğer şirketlerinden doğrudan hizmet alımı suretiyle gerçekleştirdiği ve bunlara ilişkin düzenlenen hakediş ödemelerinde yüzde onsekiz oranında Katma Değer Vergisine katlanılmak durumunda kalındığı görülmüştür.

www.balioglu.net

Halbuki, yasal düzenleme sonrasında belediye şirketlerince personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımları yapılamamaktadır. İhtiyaç duyulan personelin şirket bünyesinde doğrudan çalıştırılması gerekmektedir. İhtiyaç duyulan personelin şirket bünyesinde istihdam edilmesi halinde, ücret giderlerinin dışında şirketin katma değer vergisi maliyetine de katlanma durumu oluşmayacaktır. Söz konusu ödenen katma değer vergisi nedeniyle, yüzde onsekiz oranında KDV ödenmesine yol açılarak ilk anda Şirketin daha fazla gidere katlanmasına da sebep olunmaktadır. Sonrasında ise, katma değer vergisi hesaplamalarında; mezkûr KDV, Şirket tarafından tahsil edilen ve devlete ödenecek olan vergiden indirildiğinden, ödenecek katma değer vergisinin de azalmasına neden olmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, idarece personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarının 696 sayılı KHK kapsamında mevzuata uygun olarak doğrudan hizmet alımı suretiyle yapıldığı, hizmet bedellerinin ödenmesinin düzenlenen hakedişe istinaden kesilen hizmet faturası karşılığında yapıldığı ifade edilmiş olsa da, 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 126'ncı maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek madde 20'nin ilk fıkrasına göre şirketlerin doğrudan temin yoluyla aynı idare kendi bünyesindeki şirketlerden alım yapılamayacağı yukarıda ortaya konulmuştur.

Sonuç itibariyle, Şirketin personel çalıştırmasına dayalı hizmet alımları veya niteliği itibarıyla bu sonucu doğuracak şekildeki alımlarının 696 sayılı KHK ve adı geçen Usul ve Esaslar'a aykırı olduğu; ayrıca Şirketin ihtiyaç duyduğu personeli kendi personel havuzundan istihdam etmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

BULGU 17: Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmetlerin, İstanbul Büyükşehir Belediyesinin Ortağı Olduğu Diğer Şirketlerden Doğrudan Hizmet Alımı Suretiyle Gördürülmesi

KİPTAŞ, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarını (temizlik hizmeti ve özel güvenlik hizmeti) mevzuata aykırı olarak Büyükşehir Belediyesinin doğrudan veya dolaylı olarak %50'sinden fazlasına sahip olduğu diğer şirketlerden doğrudan hizmet alımı suretiyle gördürmektedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62'nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine göre, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri, birlikte veya ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlası il özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşlarına ait şirketler; mahalli idare ve şirket bütçelerinden, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı veya niteliği itibarıyla bu sonucu doğuracak şekilde alım yapamaz ve buna imkân sağlayan diğer mevzuat hükümleri uygulanmaz.

Diğer yandan; 20.11.2017 tarihli ve 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 126'ncı maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek madde 20'nin ilk fıkrasına göre ise il özel idareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri personel çalıştırılmasına dayalı hizmetlerini, mevcut veya kuracakları şirketlerinden birine doğrurdan hizmet alımı yoluyla gördürebileceklerdir. Söz konusu maddede görüldüğü üzere, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı yapabilecekler arasında belediye şirketleri sayılmamaktadır.

Bu maddeye ilişkin olarak çıkarılan "İl *Özel İdareleri, Belediyeler ve Bağlı Kuruluşları ile Bunların Üyesi Olduğu Mahalli İdare Birliklerinin Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmetlerinin Gördürülmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Karar*"ın 3'üncü maddesinde şirket tanımı yapılmıştır. Buna göre; şirket, "*İl özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idareleri ve belediyelerin üyesi olduğu mahalli idare birliklerinin doğrudan doğruya veya dolaylı olarak birlikte veya ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu şirketi*" ifade etmektedir.

Usul ve Esaslar'ın "Hizmetlerin gördürülmesi" başlıklı 6'ncı maddesinde ise,

www.balioglu.net

"*Belediye veya bağlı kuruluşlarından birinin sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu şirketlerden; aynı belediye veya bağlı kuruluşları tarafından da ortaklık oranlarına bakılmaksızın doğrudan hizmet alımı yapılması mümkündür*." düzenlemesi mevcuttur.

Buna göre, mahalli idarelerin doğrudan veya dolaylı olarak % 50'sinden fazlasına sahip olduğu şirketlerin personel çalıştırılmasına dayalı hizmetlerini diğer belediye şirketlerinden doğrudan hizmet alımı yapılması suretiyle gördürmesi mümkün bulunmamaktadır. Ancak personel çalıştırmak üzere kullanılan doğrudan hizmet alımı yöntemi kamu tüzel kişiliği bulunan mahalli idareler için getirilmiş bir esneklik ve kolaylıktır. Özel hukuk tüzel kişisi olan şirketler için, sermayesinin yarıdan fazlası mahalli idarelere ait olsa da, söz konusu hükümlerin uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

Dolayısıyla personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarını yasaklayıcı hükümde belediye şirketlerine özellikle yer verilirken personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarının belediyenin bir şirketinden sağlanmasının önünü açan 375 sayılı KHK'ya eklenen Ek madde 20'nin ilk fıkrasının kapsamında belediye şirketlerine yer verilmemiştir.

Şirketin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde, 696 sayılı KHK ve adı geçen Usul ve Esaslar'a aykırı olarak KİPTAŞ'ın personel çalıştırmasına dayalı hizmet alımlarını Büyükşehir Belediyesinin doğrudan veya dolaylı olarak %50'sinden fazlasına sahip olduğu diğer şirketlerinden doğrudan hizmet alımı suretiyle gördürdüğü anlaşılmıştır.

Diğer taraftan, 09.05.2018 tarihli ve 30416 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2018/11658 sayılı "Mal ve Hizmetlere Uygulanacak Katma Değer Vergisi Oranlarının Tespitine İlişkin Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar" ile personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında uygulanacak KDV oranı belirlenmiştir. Belediye şirketlerine geçen işçiler için personel çalıştırılmasında dayalı hizmet alımlarında ödenecek KDV oranı %18'den %1'e düşürülmüştür. Söz konusu Karar'da sadece il özel İdareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri sayılmış, şirketler ise sayılmamıştır. Bu hükümden de belediye şirketlerinin diğer belediyeye ait şirketlerden doğrudan temin yöntemiyle personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında bulunabileceğinin öngörülmediği anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, idarece; İçişleri Bakanlığının konu ile ilgili olarak belediye şirketlerinin de aynı bünyede yer alan şirketlerden doğrudan temin ile hizmet alımı yapabileceği yönünde görüşü olduğu belirtilmekle birlikte, mevzuatın uygulanmasında karşılaşılan tereddütlerle ilgili olarak Danıştaydan istişari görüş alınması mevzuatta düzenlenmiş, ancak, kanunda bu konuda Bakanlığa verilmiş bir yetki olmadığından Bakanlığın bu konularda vereceği görüşlerin bağlayıcılığı olmadığı ortadır. 696 sayılı Kanun

www.balioglu.net

Hükmünde Kararname'de, doğrudan temin ile kendi şirketlerinden hizmet alımı yapabilecek kuruluşlar "*İl özel idareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri"* olarak sayılmıştır. Belediyenin sermaye çoğunluğuna sahip olduğu şirketleri, bağlı kuruluş olarak değerlendirmek mümkün olmadığı gibi mahalli idare birliği olarak ta değerlendirmek mümkün olmadığından, söz konusu görüşlere katılmak mümkün bulunmamaktadır.

Sonuç itibariyle, şirketin personel çalıştırmasına dayalı hizmet alımları veya niteliği itibarıyla bu sonucu doğuracak şekilde alımlarının doğrudan temin yöntemiyle de olsa mümkün olmadığı, yapılan uygulamanın 696 sayılı KHK ve adı geçen Usul ve Esaslar'a aykırı olduğu değerlendirilmiştir.

BULGU 18: Personel Çalıştırılmasına Dayalı Doğrudan Hizmet Alımları Kapsamında Çalıştırılan İşçilerin Ücretlerine Mevzuata Aykırı Olarak İlave Zam Yapılması

www.balioglu.net

Şirketin temizlik ve güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesi amacıyla, Büyükşehir Belediyesinin diğer şirketlerinden doğrudan hizmet alımıyla temin edilen işçilerin sözleşmede belirlenen ücretlerine ilave zam yapılarak, 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 24'üncü maddesi ve bu madde uyarınca çıkarılan toplu iş sözleşmesi hükümlerine aykırı işlem tesis edilmiş ve söz konusu hizmetler daha yüksek maliyet ile temin edilmiştir.

20.11.2017 tarihli ve 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 127'nci maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici 24'üncü maddesinde şirketlerde işçi statüsüne geçirilenlerin ücret, mali ve sosyal hakları düzenlenmiş, gerek süresi biten toplu sözleşme hükümlerine göre gerekse bireysel iş sözleşmelerine göre ücret ve sosyal hakları belirlenen işçilerin ücretlerinin Yüksek Hakem Kurulu tarafından karara bağlanan toplu iş sözleşmesine göre belirleneceği belirtilmiştir.

Bu madde uyarınca mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilen işçilerin ücret ile diğer mali ve sosyal haklarına ilişkin şartları Yüksek Hakem Kurulu'nca karara bağlanan ve süresi en son sona erecek olan toplu iş sözleşmesi (375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 24. Maddesi Uyarınca İdarelerce İşçi Statüsüne Geçirilen İşçilerinin Ücret ile Diğer Mali ve Sosyal Haklarının Belirlenmesinde Esas Alınacak Toplu İş Sözleşmesi) hükümleri esas alınmak suretiyle belirlenmiş ve bu sözleşme Bakanlıkça ilan edilmiştir.

Söz konusu toplu iş sözleşmesi hükümleri ile, 696 Sayılı KHK kapsamında mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilen işçilerin 01.01.2019 tarihinde almakta oldukları çıplak ücretlerine %4 (yüzde dört) zam, 30.06.2019 tarihinde almakta oldukları günlük çıplak

ücretlerine 01.07.2019 tarihinden itibaren yine %4 (yüzde dört) oranında zam yapılacağı kararlaştırılmıştır. Buna göre, mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilen işçilerin ücret ile diğer mali ve sosyal hakları, 30.06.2020 tarihine kadar bu hükümler çerçevesinde belirlenmiştir.

Yukarıda belirtilen yasal düzenleme ve toplu iş sözleşmesi hükümleri bu şekilde olmasına karşın, KİPTAŞ'ın 26.03.2019 tarih ve 2019/30 sayılı Yönetim Kurulu Kararıyla, "*Şirketimizin personel çalıştırmasına dayalı hizmetlerinin yürütümü için doğrudan hizmet alım sözleşmesi ile Büyükşehir Belediyesinin diğer iştirak şirketleri bünyesinde 696 sayılı KHK kapsamında istihdam edilen personelin bireysel iş sözleşmelerinde ücret zammına ilişkin sınırlayıcı bir hüküm bulunmadığı ve 2018 yılı asgari ücret ile 2019 yılı asgari ücret tutarı arasındaki fark dikkate alınarak 2019 yılı için uygulanan ücret zammındaki yetersizlik nedeniyle bozulan dengenin, hak ve nefaset kurallarına göre düzeltilmesini teminen Anayasa'nın 53'üncü maddesi ve ILO'nun 98 nolu sözleşmesinin 4'üncü maddesi gereğince personelin 28.02.2019 tarihinde almakta olduğu günlük ücretlerine 01.03.2019 tarihinden geçerli olmak üzere 21,16-TL ilave edilmesine*" karar verilmiştir.

Bu şekilde, KİPTAŞ'ın personel çalıştırılmasına dayalı hizmetlerinin yürütümü için Büyükşehir Belediyesinin diğer şirketlerinden temin edilen işçilerin doğrudan hizmet alım sözleşmesiyle belirlenen günlük ücretlere 01.03.2019 tarihinden geçerli olmak üzere zam yapılarak, 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 24'üncü maddesi ve bu madde uyarınca çıkarılan toplu iş sözleşmesi hükümlerine aykırı işlem tesis edilmiştir.

Şirket Yönetim Kurulu bu şekilde karar alarak personel çalıştırmasına dayalı hizmetlerin yaklaşık olarak 344.672,57 TL daha yüksek maliyet ile temin edilmesine sebebiyet vermiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu" başlıklı 553'üncü maddesine göre, kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar.

Yönetim kurulunun Kanun'dan doğan yükümlülükleri 374 ile 378 inci maddelerde yer almaktadır. Kanun'un 374'üncü maddesine göre, yönetim kurulu ve kendisine bırakılan alanda yönetimle görevli olanlar, kanun ve esas sözleşme uyarınca genel kurulun yetkisinde bırakılmış bulunanlar dışında, şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkilidir.

www.balioglu.net

Ayrıca, Kanun'un 369'uncu maddesine göre yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar. Şirketin menfaatini gözetmek, yönetim kurulunun şirketle ilgili işlem yapan kişileri gözetleme ve denetleme görevini de kapsamaktadır.

Kanun'un "Şirketin zararı" başlıklı 555'inci maddesine göre, şirketin uğradığı zararın tazminini, şirket ve her bir pay sahibi isteyebilir. Pay sahipleri tazminatın ancak şirkete ödenmesini isteyebilirler.

Kanunun 557'inci maddesine göre ise birden çok kişinin aynı zararı tazminle yükümlü olmaları hâlinde, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, bu zarardan diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olur.

Sonuç olarak, 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile hizmet alımı suretiyle alt işverenler bünyesinde çalışmakta iken mahalli idarelere ait şirketlerde istihdamı sağlanan personeller için, mevzuatta belirlenen tutar veya oranların üzerinde zam yapılması mümkün görülmediğinden, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü bulunan yönetim kurulu üyeleri ile sözleşmeye göre işin yürütümünde görevlendirilen, yapılan işlemlerin sözleşme ve eklerine uygun olup olmadığını ve şirket menfaatlerine hizmet edip etmediğini incelemekle görevli kişilerin, şirket zararından sorumlu oldukları değerlendirilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, idarece, 696 sayılı KHK kapsamında çalıştırılan personele yapılan zammın bireysel iş sözleşmelerinde ücret zammına ilişkin sınırlayıcı bir hüküm bulunmaması nedeniyle gerçekleştiği ifade edilmiş olsa da, 6356 sayılı Kanun'un 36'ncı maddesinde; "*Toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe iş sözleşmeleri toplu iş sözleşmesine aykırı olamaz. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır"* denilmekte, 375 sayılı KHK'nın Geçici 24'üncü maddesinde de, kapsamdaki personelin ücretlerinin bireysel iş sözleşmelerine göre değil, Yüksek Hakem Kurulu tarafından karara bağlanan toplu iş sözleşmesine göre belirleneceği açıkça belirtilmiş bulunmaktadır.

375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 24'üncü maddesi ve bu madde uyarınca çıkarılan toplu iş sözleşmesi hükümlerine aykırı ödemelerde bulunularak giderlerin arttırılıp şirketin karının azalmasına sebebiyet verildiğinden zararın tazmin ettirilmesi için, şirket ve pay sahibi Büyükşehir Belediyesi tarafından gerekli yasal işlemlerin yapılması uygun olacaktır.

www.balioglu.net

BULGU 19: İşçilere Yıllık İzinlerinin Kanuna Uygun Olarak Kullandırılmaması

İdarece işçilerin yıllık izinleri mevzuata uygun şekilde kullandırılmamakta ve bu nedenle yıllık izinler birikmektedir. Bu durumda, işçilerin yıllık izinlerini kullanmak yerine emekli olduklarında son ücretleri üzerinden karşılığını almayı tercih etmeleri nedeniyle İdareye ek mali külfet oluşmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 53'üncü maddesinde işçilere yıllık izin verileceği ve yıllık ücretli izin hakkından vazgeçilemeyeceği; 56'ncı maddesinde yıllık iznin 53'üncü maddede gösterilen süreler içinde işveren tarafından sürekli bir şekilde verilmesinin zorunlu olduğu; 59'uncu maddesinde iş sözleşmesinin, herhangi bir nedenle sona ermesi halinde işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin sürelerine ait ücretin sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödeneceği; 60'ıncı maddesinde yıllık ücretli izinlerin, yürütülen işlerin niteliğine göre yıl boyunca hangi dönemlerde kullanılacağı, izinlerin ne suretle ve kimler tarafından verileceği veya sıraya bağlı tutulacağı, yıllık iznin faydalı olması için işveren tarafından alınması gereken tedbirler ve izinlerin kullanılması konusuna ilişkin usuller ve işverence tutulması zorunlu kayıtların şekli Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı (Aile, Çalışma ve Sosyal Politikalar Bakanlığı) tarafından hazırlanacak bir yönetmelikte gösterileceği belirtilmiştir.

www.balioglu.net

03.03.2004 tarihli ve 25391 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nde de, yıllık izinlerin kullanımı konusunda Kanuna benzer bir düzenleme yapılmıştır.

Ayrıca, 4857 sayılı Kanun'un "Yıllık ücretli izin hükümlerine aykırılık" başlıklı 103'üncü maddesinde; 59'uncu madde gereğince hak edilmiş izni kullanmadan iş akdinin sona ermesi halinde, bu izne ait ücreti ödemeyen veya 60'ıncı maddede belirtilen yönetmeliğin esas ve usullerine aykırı olarak izni kullandırmayan veya eksik kullandıran işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için ikiyüzdoksanbeş TL idari para cezası verileceği hükme bağlanmıştır.

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeye göre, çalışanlar yıllık izin haklarından feragat edemezler. İşverenler de düzenli olarak çalışanların yıllık izinlerini kullandırmaları gerekmektedir.

İşçilerin emekli olmaları halinde veya herhangi bir şekilde iş akitleri sona erdiğinde mevzuatı gereği yıllık izin hakları ücrete dönüşmektedir. Kullanılmayan yıllık izinlerin karşılığı olarak yapılacak ödeme en son ücreti üzerinden olacağı için, işçiye yüksek miktarda ücret ödemesi yapılacaktır. Bu uygulamada işçilerin yıllık izinlerini kullanmak yerine son ücretleri

üzerinden karşılığını almayı tercih etmelerine neden olmaktadır. Ancak belirtilen uygulama, idarelerin daha fazla mali külfet yüklenmeleri anlamına gelmektedir: Zira, anayasal bir hak olan yıllık izinlerin kullandırılmaması durumunda, idareler, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 103'üncü maddesi gereğince idari para cezası ödeyebilecek; ayrıca, biriken yıllık izinlerin ücrete dönüşmesi halinde idareler açısından, son ücret üzerinden ödeme yapılacağından, yüksek miktarlarda ödeme yapılması söz konusu olacaktır.

Şirketin personel işlemlerinin incelenmesi neticesinde; çalışanların yıllık izinlerinin mevzuata uygun şekilde kullandırılmadığı ve bu nedenle de Şirket bünyesinde çalışan 243 personelin toplam 9.434 gün kullanılmamış yıllık izni bulunduğu görülmektedir. Bu durumda, çalışanlar yıllık izinlerini kullanmak yerine emekli olduklarında son ücretleri üzerinden karşılığını almayı tercih etmeleri nedeniyle şirkete ek mali külfet oluşmaktadır:

Hem mevzuata uygunluk açısından hem de şirkete ek mali külfet getirmemesi amacıyla yıllık izinlerin zamanında kullandırılması uygun olacaktır.

BULGU 20: Kamu Sermayeli Bir Banka ile Yapılan Protokol Kapsamında Araç Temin Edilmesi

www.balioglu.net

Kamu sermayeli bir banka ile muhtelif tarihlerde yapılmış olunan protokoller kapsamında Şirkete araç tahsis edilmiş olup halihazırda kullanılmaktadır.

Kamu Haznedarlığı Yönetmeliği'nin *"Kapsam"* başlıklı 2'nci maddesine göre, belediyeler ile bunların sermayesinin yarısından fazlasına doğrudan ve/veya dolaylı olarak sahip olduğu şirketleri bu Yönetmelik hükümlerine tabidir. Dolayısıyla, Şirketin sermayesinin yarısından fazlasına doğrudan ve/veya dolaylı olarak İstanbul Büyükşehir Belediyesi sahip olduğundan Şirket de mezkûr Yönetmelik kapsamında yer almakta olup, ilgili hükümlere riayet etmek durumdadır.

İlgili Yönetmelik'in 7'nci maddesine göre; şirketler mali kaynakların değerlendirilmesinde bankalardan faiz veya kar payı dışında menfaat temin edemeyeceklerdir. Anılan Yönetmelik'in 12'nci maddesinde ise; bankalarla yapılacak protokol Yönetmelik hükümlerine aykırı olamayacağı gibi Yönetmeliğin yürürlük tarihinden önce yapılmış olan protokoller ise sürelerinin bitimine kadar uygulanacaktır. Ayrıca Yönetmelik hükümlerine göre yapılacak protokollerin süresi bir yılı geçemeyecektir. İlgili düzenleme ilk olarak 2012 yılında yayımlanan Kamu Haznedarlığı Genel Tebliği'nde yer almıştır.

Bu düzenlemelere karşın Şirketin, kamu sermayeli bir banka ile 2009 ve 2015 tarihlerinde yapmış olduğu protokoller ile 2 (iki) adet aracı o tarihten beri tahsisli olarak kullandığı tespit edilmiştir. Söz konusu protokollerin üzerinde protokolün bitim tarihini içeren

bir açıklamaya yer verilmemiş sadece bankanın araca ihtiyaç duyması durumunda Şirketten araçları geri alabileceği belirtilmiştir. Herhangi bir süre belirtilmeksizin yapılan bu protokollerden 2009 yılında yapılmış olanı imza altına alındığında mevzuata aykırı olmamasına karşın, güncel mevzuata aykırılık teşkil etmektedir. Bu nedenle, söz konusu protokollerin süresiz olarak uygulanabilmesi mümkün olmadığından, Kamu Haznedarlığı Yönetmeliği'nin yayımı tarihinden sonra, anılan protokollerin ilgili hükümlerinin uygulanamayacağı değerlendirilmektedir. Bu nedenle, anılan protokoller kapsamında temin edilen araçların 2019 yılında kullanılmaya devam edilmesinin mümkün olmadığı düşünülmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında; İdarece, banka tarafından yapılan protokolle verilen ve geri istenmeyen söz konusu araçların şirkette kullanılmadığı ve bankaya iade edileceği belirtilmiştir.

Sonuç olarak, Şirketin mali kaynaklarının değerlendirilmesi amacıyla bankadan faiz veya kar payı temini dışında, protokoller ile araç tahsis edilerek menfaat temin etmesi mümkün olmadığından, ilgili protokollerin Kamu Haznedarlığı Yönetmeliği'ne uygun olarak yenilenmesi ve tahsis edilen araçların bankasına iade edilmesi uygun olacaktır.

www.balioglu.net

T.C. SAYIŞTAY BAŞKANLIĞI
06520 Balgat / ANKARA
Tel: 0 312 295 30 00; Faks: 0 312 295 48 00
e-posta: sayistay@sayistay.gov.tr
http://www.sayistay.gov.tr

www.balioglu.net