T.C.
SAYIŞTAY BAŞKANLIĞI

www.balioglu.net

İSTANBUL BÜYÜKŞEHİR BELEDİYESİ

2019 Yılı Sayıştay Denetim Raporu

Aralık 2020

İÇİNDEKİLER

1. KAMU İDARESİ HAKKINDA BİLGİ 1
2. KAMU İDARESİNİN SORUMLULUĞU 11
3. SAYIŞTAYIN SORUMLULUĞU 11
4. DENETİMİN DAYANAĞI, AMACI, YÖNTEMİ VE KAPSAMI 11
5. İÇ KONTROL SİSTEMİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ 12
6. DENETİM GÖRÜŞÜ 14
7. DENETİM BULGULARI 14
8. EKLER 240

www.balioglu.net

TABLOLAR LİSTESİ

Tablo 1: İdarenin Sermayede Çoğunluk Hissesine Sahip Olduğu Şirketler 4
Tablo 2: İdarenin Sermayelerindeki Payı Yüzde 50'den Az Olan Şirketler 5
Tablo 3: 2019 Yılı Bütçe Ödenekleri Tablosu 8
Tablo 4: Bütçe Gider Tahmin ve Gerçekleşen Tutar 9
Tablo 5: Bütçe Gelir Tahmin ve Gerçekleşen Tutar 9
Tablo 6: Yıllar İtibariyle Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulu Payının Tahakkuk ve Ödeme Bilgileri 30
Tablo 7: Geçiş Hakkına Konu Taşınmazlara İlişkin Tarife 34
Tablo 8: Çevre Temizlik Vergisi İlçe Belediyeleri Gecikme Zammı Listesi 36
Tablo 9:Denetim Kartı Kullanım Sayıları 46
Tablo 10: Ücretsiz Kullanım Sayıları (Meclis Üyeleri, Milletvekilleri ve Muhtarlar) 54
Tablo 11: Basın Kart Sahiplerine İlişkin İşlem Özeti 55
Tablo 12: Ecrimisil ve Kira Alacakları Tahakkuk ve Tahsilat Bilgileri 62
Tablo 13: Ecrimisil Gelirleri Tahakkuk ve Tahsilat Bilgileri 63
Tablo 14: Kira Gelirleri Tahakkuk ve Tahsilat Bilgileri 63
Tablo 15: İdarenin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Olan Yerler 65
Tablo 16:Anadolu Yakası/Avrupa Yakası Park Bahçeler Müdürlüğünün Sorumluluğunda Olan Alanlarda Yapılan Etkinlikler 68
Tablo 17: Anadolu Yakası/Avrupa Yakası Zabıta Müdürlüğünün Sorumluluğunda Olan Alanlarda Yapılan Etkinlikler 68
Tablo 18:AYKOME Kararı ile Belirlenen İrat/Malzeme Zayiat/Kontrollük Bedeli Tahsilat Zamanları 70
Tablo 19: Altyapı Kazı İzni Harcı Alınma Dönemleri 73
Tablo 20: İstanbul Metro AŞ Tarafından İşlettirilen ATM Alanlarına İlişkin Özet Bilgiler 82
Tablo 21: 2019 Yılında Devam Eden Yönlendirme Levhaları Sözleşmelerine Ait Bilgiler 84
Tablo 22: Herhangi Bir Hakka Dayanmaksızın Üçüncü Kişilerce Kullanılan Belediye Taşınmazları 91
Tablo 23: Belediye Şirketine işletme Hakkı Verilen Yerlerden Belirlenen Süresi Geçmiş Olanlar 98
Tablo 24: Ecrimisil Karşılığı Kullandırılan Taşınmazlar 113
Tablo 25: Belediye Şirketlerine Yapılan Mevzuata Aykırı Devirler 118

www.balioglu.net

Tablo 26:Teknik Şartnamelerde Yer Alan Örnek Mahiyetindeki Rekabeti Kısıtlayıcı Düzenlemeler 162
Tablo 27: Teknik Şartnamede Belirtilen Araçların Özellikleri 166
Tablo 28:Yabancı Menşeli Kiralık Araçlara İlişkin Bilgiler 169
Tablo 29: Motor Silindir Hacmi 1600 cc'nin Üzerinde Olan Kiralık Araçlar 170
Tablo 30: Kasko Değerinin %2 sinin Üzerinde Bedel Ödenen Araçlar 172
Tablo 31:Model Yılı Şartı Şartnamesine Uygun Olmayan Araçlar 175
Tablo 32:Mevzuat Gereği Çalıştırılması Gereken Personele İlişkin Tablo 179
Tablo 33: Sözleşmeye Gereğince Yapılması Gereken ve Yapılan İşler 1 216
Tablo 34: Sözleşme Gereğince Yapılması Gereken ve Yapılan İşler 2 218
Tablo 35: Sözleşmeye Gereğince Yapılması Gereken ve Yapılan İşler 3 218
Tablo 36: Belediye Şirketlerinde Yönetim Kurulu Üye Sayıları 229

www.balioglu.net

KISALTMALAR

AŞ	Anonim Şirket
ATM	Otomatik Vezne Makinesi (Automatic Teller Machine)
AYEDAŞ	İstanbul Anadolu Yakası Elektrik Dağıtım AŞ
AYKOME	Altyapı Koordinasyon Merkezi
BEDAŞ	Boğaziçi Elektrik Dağıtım AŞ
BELTUR AŞ	Büyük İstanbul Eğitim Turizm ve Sağlık Yatırımları İşletme ve Tic. AŞ
BJK	Beşiktaş Jimnastik Kulübü
ÇŞB	T.C. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı
EDS	Elektronik Denetleme Sistemi
İBB	İstanbul Büyükşehir Belediyesi
İETT	İstanbul Elektrik Tramvay ve Tünel İşletmeleri
İGDAŞ	İstanbul Gaz Dağıtım Sanayi ve Ticaret AŞ
İSKİ	İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi
İSPARK	İstanbul Otopark İşletmeleri Tic. AŞ
KDV	Katma Değer Vergisi
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KİPTAŞ	İstanbul Konut İmar Plan Sanayi ve Ticaret AŞ
KİT	Kamu İktisadi Teşebbüsü
KPDS	Kamu Personeli Yabancı Dil Tespit Sınavı
KÜLTÜR AŞ	İstanbul Kültür ve Sanat Ürünleri Ticaret AŞ
LED	Işık Yayan Diyot (Light Emitting Diode)
TBF	Türkiye Basketbol Federasyonu
TEDAŞ	Türkiye Elektrik Dağıtım AŞ
TFF	Türkiye Futbol Federasyonu
TL	Türk Lirası
TOKİ	Toplu Konut İdaresi
UHT	Ultra Yüksek Isı (Ultra High Temperature)
UKOME	Ulaşım Koordinasyon Merkezi
ÜFE	Üretici Fiyat Endeksi
YGS-LYS-YKS	Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) tarafından yapılan sınavlar
YİKOB	Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığı

www.balioglu.net

BULGU LİSTESİ

A. Denetim Görüşünün Dayanakları

1. Tapuda Kayıtlı Taşınmaz Bilgileri ile İdarenin İlgili Birimlerindeki Taşınmaz Bilgilerinin Uyumlu Olmaması

2. İdareye Bağışlanan Taşınmazların Muhasebe Kayıtlarına Alınmaması

3. Diğer Kamu İdarelerince Belediyeye Tahsis Edilen Taşınmazların Tahsis İşlemlerine İlişkin Muhasebe Kayıtlarının Yapılmaması

4. İdare Taşınmazlarının Diğer Kamu İdarelerine Tahsis Edilmesine İlişkin Muhasebe Kayıtlarının Yapılmaması

5. İdarece Tüm Mal ve Hizmet Alımları Karşılığında Ödenen Katma Değer Vergisi Tutarlarının İndirim Konusu Yapılması

6. İdarede Doğrudan Hizmet Alımı Kapsamında Çalıştırılan İşçiler İçin Kıdem Tazminatı Karşılıklarının Ayrılmaması

www.balioglu.net

B. Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler

1. KİPTAŞ ile Yapılan Protokole İstinaden İdareye Devredilmesi Gereken Taşınmazların Devir İşlemlerinin Tamamlanmaması

2. İdarenin Bütçe Emanetleri Hesabında Kayıtlı Borçlarının Muhasebe Kayıtlarına Alındığı Sıraya Göre Ödenmemesi

3. İdarenin Çeşitli Birimlerinde Kullanılan Tüketim Malzemelerinin Zamanında Giderleştirilmemesi

4. İdare Tarafından İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kuruluna Aktarılması Gereken Payın Gönderilmemesi

5. Personel Taşıma Hizmeti Hakediş Ödemelerinin Tamamının İdare Tarafından Doğrudan Yüklenici Firmaya Ödenmesi

6. Gecekondu Fonundaki Paraların Mevzuatında Belirtilen Amaca Aykırı Olarak İdarenin Diğer Harcamalarında Kullanılması

7. İdarece Tahsil Edilen Sabit ve Mobil Haberleşme Geçiş Hakkı Bedellerinin İlçe Belediyelerine Gönderilmemesi

8. Büyükşehir İlçe Belediyeleri Tarafından Tahsil Edilen Çevre ve Temizlik Vergisine İlişkin Gecikme Zammının %20'sinin Büyükşehir Belediyesine Aktarılmaması ve İdarece Söz Konusu Gecikme Zamlarının Takip Edilmemesi

9. İdarece İfa Edilmesi Gereken Toplu Ulaşım Hizmetlerine Ait Ücretlerin Tahsil Edilmesi ve Toplanan Gelirin Paylaştırılması İşlerinin Belediye Şirketine Devredilmesi

10. Toplu Taşıma Ücret Tarifesinin Belediye Meclisi Yerine Ulaşım Koordinasyon Merkezi Tarafından Belirlenmesi

11. İdarece İfa Edilen Toplu Taşıma Hizmetlerinde Mevzuatta Yer Almayan Kişiler İçin Ücretsiz Tarife Uygulanıp Bedellerinin Bütçeden Ödenmesi

12. İdare Otoparklarına İlişkin Belirlenen Ücret Tarifesinde Ücretsiz Kullanım Hakkının Yer Alması

www.balioglu.net

13. İdareye Ait Otoparkların Ücret Tarifelerinin Mevzuatta Belirtilen Sınır Dikkate Alınmadan Belirlenmesi

14. İdare Alacaklarına İlişkin Ödeme Emirlerine İtiraz Edenlerden Haksız Çıkma Zammının Tahsil Edilmemesi

15. Mülkiyeti İdareye Ait Olan Bazı Taşınmazlara İlişkin Ecrimisil ve Kira Bedellerinin İlçe Belediyesi Tarafından Tahsil Edilmesi

16. İdarenin Ecrimisil ve Kira Gelirleri Tahsilat Oranının Düşük Olması

17. İdarenin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Olan Alanlarda Faaliyet Gösteren Eğlence İşletmelerinden Eğlence Vergisinin Tahsil Edilmemesi ya da Eksik Tahsil Edilmesi

18. İdarenin Tasarrufunda Olan Yerlerin Kültür ve Sanat Faaliyetleri İçin Kullanılmasından İşgal Harcı Alınmaması

19. İstanbul 15 Temmuz Demokrasi Otogarında(Bayrampaşa Otogarı) Ruhsatsız Olarak Faaliyet Gösteren İş Yerlerine İdare Tarafından Herhangi Bir Yaptırım Uygulanmaması

20. Kazı İşlerine İlişkin İrat Bedeli, Malzeme Zayiat Bedeli ve Kontrollük Hizmeti Bedellerinin İzleyen Yıllarda Tahsil Edilmesi

21. İdare Tarafından Kazı Ruhsatlarının Verilmesi Esnasında Alınması Gereken Teminat Bedellerinin Bazı Kurum ve Kuruluşlardan Alınmaması

22. İdare Tarafından Altyapı Kazı İzni Harcının Bazı Kurum ve Kuruluşlardan Peşin Tahsil Edilmemesi

23. Ticari Araçlarda Reklam Bulundurulmasına Yönelik Olarak Düzenlenen İzin Belgeleri İçin Büyükşehir Belediye Meclisince Ücret Tarifesi Belirlenmemesi

24. Açık Hava Reklam Ünitelerinin İşletilmesi İşinde Şartname ve Sözleşmelere Göre Her Yıl Güncellenmesi Gereken Kesin Teminat Tutarlarının Güncellenmemesi

25. Açık Hava Reklam Ünitelerinin İşletilmesi İşinde İhale Sonrasında Reklam Ünitelerinin Yerlerinin Değiştirilmesine İzin Verilmesi

www.balioglu.net

26. İntifa Hakkı Sözleşmesine Aykırı Tasarrufta Bulunan Spor Kulübü Derneğinin İntifa Hakkının İptal Edilmemesi

27. Muhtelif Metro İstasyonlarında Yer Alan ve İdare Tarafından Kiraya Verilmesi Gereken ATM Ünitelerinin İdare Şirketince Kiraya Verilmesi

28. Metro İstasyonlarındaki Tanıtım Amaçlı Yönlendirme Levhalarının İdare Tarafından Kiraya Verilmesi Gerekirken İdare Şirketince Kiraya Verilmesi

29. Durakların Modernizasyonu ve İntifa Hakkı Tesisi İşinin Şartnamesinde Düzenlenen Yükümlülüklerini Yerine Getirmeyen Belediye Şirketine İdarece Bir Yaptırım Uygulanmaması

30. İdare Taşınmazlarının Kira Sürelerinin Bitiminde İhale Yapılmaksızın Yeni Sözleşme İmzalanması Suretiyle Kira Sürelerinin Uzatılması

31. İdare Taşınmazlarının Mevzuata Uygun Bir İşlemle Tesis Edilmiş Hakka Sahip Olmaksızın Üçüncü Kişilerce Kullanılması veya Aynı Kişilerce Kiraya Verilmesi

32. İdare Tarafından Kiralanan Film Platosunun Uzun Süre Boyunca Aktif Bir Şekilde Kullanılmamasına Rağmen Kiracılık Hakkının Devam Ettirilmesi

33. Diğer Kurum ve Kuruluşlara Tahsis Edilen Taşınmazlardan Bazılarının Tahsis Amacı Dışında Kullanılmasına Rağmen İdare Tarafından, Mevzuatta Belirtilen Yaptırımların Uygulanmaması

34. Meclis Kararı ile Belediye Şirketlerine Devredilen Bazı Taşınmazlar Üzerindeki İşletme Haklarının Süresinin Sona Ermesine Rağmen Yeniden Meclis Kararı Alınmaması Nedeniyle Belediye Şirketlerinin Fuzuli Şagil Konumuna Düşmesi

35. İdarece Usulüne Aykırı Olarak Spor Kulübü ile Bir Dernek Lehine Kurulan Mülkiyetin Gayri Ayni Hak Tesisinden Söz Konusu Kuruluşların Yararlandırılmaya Devam Edilmesi

36. Genel Bütçeli Bir Kamu İdaresi Tarafından Belediye Lehine İrtifak Hakkı Kurulan Taşınmazın İdarece Bir Spor Federasyonuna Tahsis Edilmesi

37. Milli Emlak Genel Müdürlüğünce İdareye Tahsis Edilen Tekfur Sarayının İşletme Hakkının Belediye Şirketine Devredilmesi

38. İdarenin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Bulunmadığı Halde Bazı İskelelerin Meclis Kararı ile Şehir Hatları AŞ'ye Devredilmesi

39. Bazı İskelelerin Şehir Hatları AŞ'ye Devredilmesine İlişkin Büyükşehir Belediyesi Meclis Kararında Bu Alanların Üçüncü Kişilere Kiralanmasında Rekabeti Engelleyici Koşul Yer alması

40. İdarenin Mülkiyetindeki veya Tasarrufundaki Taşınmazların Ecrimisil Karşılığı Kullandırılması ve Bu Uygulamanın Olağan Bir Taşınmaz Yönetim Şekline Dönüştürülmesi

41. İdareye Ait Olup Üzerinde Çamlıca Verici Anten Direkleri Bulunan Taşınmazın Kültür AŞ'nin Kullanımına Bırakılması ve Söz Konusu Taşınmazın Şirketçe İhalesiz Olarak Üçüncü Şahıslara Kiraya Verilmesi

42. İdareye Ait Reklam Alanlarının Ecrimisil Karşılığı İşlettirilmesi

43. İhale Yapılmaksızın Belediye Şirketlerine Devredilmesi Mümkün Olmayan Bazı Haklar ile Taşınmazların İdare Tarafından İhalesiz Olarak Söz Konusu Şirketlere Devredilmesi

44. Büyükşehir Belediyesinin Görev ve Sorumlulukları Kapsamında Yer Almasına Karşın İlçe Belediyeleri Tarafından Yol Üstü Otopark İşletmeciliği Yapılması

www.balioglu.net

45. Büyükşehir Belediye Meclisi Kararı Olmaksızın İlçe Belediyelerince İşletilen Otoparkların Bulunması ve İdarece Bu Otoparklar İçin Bir İşlem Yapılmaması

46. Gerçek veya Tüzel Kişilerce İşletilen Açık veya Kapalı Otoparklardan Bazılarının Büyükşehir Belediyesi Tarafından Ruhsatlandırılmaması

47. Bazı Ticari Taksilerin İdarece Kurulan Taksi Yönetim Merkezine Kayıtlı Olmadığı Halde Faliyette Bulunması

48. İdarece Belediye Sınırları Dahilindeki Deniz Taksi Hizmetlerinin İhalesiz Yürütülmesi

49. Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde İşletilen Elektrikli Eğlence ve Ulaşım Araçlarının İdarece Ruhsatlandırılmaması

50. Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Faaliyet Gösteren Öğrenci ve Personel Servislerine İdare Tarafından İhalesiz ve Süresiz Plaka Verilmesi

51. Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Özel Deniz Taşımacılığı Kapsamında Faaliyette Bulunan Deniz Motorlarına İdare Tarafından İhalesiz ve Süresiz Olarak Plaka Verilmesi

52. Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Ticari Taksi ve Dolmuş Plakalarının Kullanım Hakkının Verilmesinde İdare Tarafından Hatalı Uygulamaların Yapılması

53. Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Yolcu Taşımacılığı Yapan Bazı Kişilerin İzin veya Ruhsat Belgesi Almaksızın Faaliyette Bulunması

54. İdarece Kurulan Taksi Yönetim Merkezinin İdare Şirketi Tarafından İşletilmesinden Alınması Gereken İdare Payının Takip Edilmemesi

55. İdareden Elektronik Ulaşım Yönetim Lisansı Almamış Kişilerin Taksi Yönetim Hizmeti Vermesi

56. İdarenin Ruhsat Verme Yetkisi Dâhilinde Bulunan İş Yerlerinden Ruhsatsız Olanların Faaliyetten Men Edilmemesi

57. İdareye Ait Bayrampaşa ve Ataşehir Hallerinde Faaliyet Gösteren İş Yerlerinden Bazılarının Kira Bedellerini Zamanında Ödememesine Rağmen İdari Yaptırım Uygulanmaması

58. İdareye Ait Florya Akvaryum Kompleksine İlişkin İşletme Hakkı Sözleşmesinin Düzenlenmemesi ve Kira Ödemelerinin Vadesinde Tahsil Edilmemesi

www.balioglu.net

59. İdareye Ait Sosyal Tesislerin İşletilmesinde Hatalı Uygulamaların Olması

60. Kira Sözleşmelerine Aykırı Olarak Kullanılan İdare Taşınmazlarının Kiracılarına Söz Konusu Sözleşmelerde Öngörülen Yaptırımların Uygulanmaması

61. Kiraya Verme veya Mülkiyetin Dışında Ayni Hak Tesisine İlişkin Yapılan Bazı İhalelerin Teknik Şartnamelerinde İhaleye Katılımı Kısıtlayıcı, Rekabeti Engelleyici Hükümlerin Yer Alması

62. Büyükşehir Belediye Meclis Kararı Alınmaksızın Yapılan Protokollere İstinaden İdare Tarafından Bazı Belediyelere Araç Tahsis Edilmesi

63. Araç Kiralama İhalesine Ait Teknik Şartnamede İhaleye Katılımı Kısıtlayıcı Hükümlerin Bulunması ve Bu Suretle Geçerli Herhangi Bir Teklif Alınamayarak Araç Kiralama Hizmet Alım İşinin Pazarlık Usulü ile Gördürülmesi

64. İdarenin Araç Kiralama İhalesi Kapsamında, Mevzuatında İzin Verilenin Üzerinde Motor Hacimli ve Yabancı Menşeli Araç Temin Edilmesi

www.balioglu.net

65. İdarenin Araç Kiralamalarında Sözleşmeye Esas Alınan Kira Bedellerinin Teslim Alınan Taşıtların Kasko Değerinin %2'sinin Üzerinde Olması

66. Araç Kiralama İhalesinde Teknik Şartnamede Belirtilen Kriterlere Uygun Olmayan Araçların İdareye Teslim Edilmesine Rağmen Yüklenici Hakkında Sözleşmede Bulunan Yaptırımların Uygulanmaması

67. Akdedilen Protokol Kapsamında Kamu Sermayeli Banka Tarafından İdareye Araç Verilmesi

68. İdarenin Personel İstihdamında, Kamu İdarelerinde Belirli Oranlarda Özel Nitelikli Personel İstihdam Edilmesini Düzenleyen Mevzuat Hükümlerinin Gereklerinin Yerine Getirilmemesi

69. İşçilerin Ücretli Yıllık İzinlerinin Kanuna Uygun Olarak Kullandırılmaması

70. İdare ve Yetkili Sendika Arasında Akdedilen Sosyal Denge Sözleşmesinde Sosyal Denge Tazminatı İçin Belirlenen Tutarın Mevzuatta Belirlenen Tavan Tutarı Aşması

71. İdare ve Yetkili Sendika Arasında Akdedilen Sosyal Denge Sözleşmesine Mevzuatında Belirtilenin Dışındaki Konularla İlgili Hükümlerin Konulması

72. Kanun Hükmünde Kararname Kapsamında Belediye Şirketlerinde İstiham Edilen İşçilerin, Aynı veya Farklı Belediye Şirketinin Yüklenicisi Olduğu İdarenin Diğer Hizmet Alımı İhaleleri Bünyesinde de İşçi Olarak Yer Alması

73. Belediye Şirketlerinden Yapılan Doğrudan Hizmet Alımı Kapsamında Çalıştırılan İşçilerin Ücretlerine İlave Zam Yapılması

74. İdare Tarafından Üniversite Öğrencilerine Eğitim Desteği Adı Altında Ödeme Yapılması

75. İdarece Sosyal Yardım Kapsamında Dağıtılmak Üzere Alınan Paketlenmiş Sütlerin İhale Yapılmadan Kamu İhale Kanunu'nun İstisnaları Düzenleyen Hükmüne Göre Satın Alınması

76. Devlet Okullarında Görev Yapan Bazı Öğretmenlerin Spor Tesislerinin İşletilmesi İşi Hizmet Alımı İhalesi Kapsamında İdarenin Spor Tesislerinde Çalıştırılması

77. İdarenin Bazı Yapım ve Hizmet Alım İhalelerinde Kontrollük Hizmetleri İçin Binek Araç Şartının Yer Alması

www.balioglu.net

78. İdarenin Bazı Yapım İşi İhalelerinde İş Programı Değişikliği Sonrasında İş Programı Değişikliğinden Önceki Dönemde Ödenen Fiyat Farklarının Güncellenerek Yeniden Hesaplanıp Ödenmesi

79. İdarenin Yapım İşlerine Ait Hakedişlerinin Ödenmesinde Vergi ve Sosyal Güvenlik Prim Borcu Olmadığına İlişkin Belgenin Aranmaması

80. Farklı Yüklenicilerce Yerine Getirilmesi Mutat Olan Mal, Hizmet ve Yapım İşlerinin İdarece Bir Arada İhale Edilmesi

81. İdarenin Yapım İşi İhalelerinde Fiilen Yapılan İşlerin, İhale Kapsamındaki İşlere Nazaran Büyük Oranda Farklılık Göstermesi

82. Yapım İşlerinin Yürütülmesinde, Sözleşmesinde Fiyatı Olmayan İş Kalemlerin İdarece Yeni Birim Fiyatların Tespitinde Mevzuatında Belirtilen Usullere Uyulmaması

83. İdarenin Kurduğu veya Ortağı Olduğu Şirketlerde Şirket Genel Kuruluna İdare Adına Katılacak Kişi veya Kişilerin Belediyeyi Temsile Yetkili Olmaması

84. Belediyenin Ortağı Olduğu Şirketlerde İdareyi Temsil Eden Yönetim Kurulu Üyeliğinin Usulüne Uygun Olarak Belirlenmemesi ve Yönetim Kurulu Üye Sayısının Makul Seviyenin Üzerinde Olması

85. İdarenin Sermaye Çoğunluğuna Sahip Olduğu Şirketlerde Şirket Yönetim Kurulu Üyelerine Ödenen Ücret ve Sağlanan Haklarda Hatalı Uygulamaların Yapılması

86. Avan Projesi İdarece Onaylanan Yapıya İlişkin İmar Uygulamasının İdare Tarafından Denetlenmemesi

www.balioglu.net

1. KAMU İDARESİ HAKKINDA BİLGİ

1.1. Mevzuat ve Görevler

1.1.1. Kamu İdaresinin Tabi Olduğu Mevzuat

Büyükşehir Belediyesi tüm hizmetlerini; 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu ve 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'na göre gerçekleştirmektedir.

Bu kanunların dışında hizmet alanlarına göre tabi olunan temel mevzuat aşağıda gösterilmiştir:

1) 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu

2) 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu

3) 6360 sayılı On Dört İlde Büyükşehir Belediyesi Ve Yirmi Yedi İlçe Kurulması İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

4) 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun

5) 5747 sayılı Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçerisinde İlçe Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun

www.balioglu.net

1.1.2. Kamu İdaresinin Görevleri

Büyükşehir Belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 14'üncü maddesi ve 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddelerinde düzenlenmiştir. Büyükşehir ilçe belediyeleri bazı mahalli müşterek nitelikli hizmetleri sunmasının yanı sıra ulaşım, alt yapı, imar ve bütçe gibi birçok konuda büyükşehir belediyesinin denetimi ve koordine edici yetkisi altında bulunmaktadır. 5216 sayılı Kanun'un 10'uncu maddesinde, yetki ve imtiyazlarla ilgili olarak "*büyükşehir ve ilçe belediyeleri; görevli oldukları konularda bu Kanunla birlikte Belediye Kanunu ve diğer mevzuat hükümleri ile ilgisine göre belediyelere tanınan yetki, imtiyaz ve muafiyetlere sahiptir*" hükmü yer almaktadır.

Buna göre, ana başlıklar itibarıyla, büyükşehir belediyelerinin yetki, görev ve sorumlulukları şunlardır:

İmar, su ve kanalizasyon, ulaşım gibi kentsel alt yapı; coğrafî ve kent bilgi sistemleri; çevre ve çevre sağlığı, temizlik ve katı atık; zabıta, itfaiye, acil yardım, kurtarma ve ambulans;

şehir içi trafik; defin ve mezarlıklar; ağaçlandırma, park ve yeşil alanlar; konut; kültür ve sanat, turizm ve tanıtım, gençlik ve spor orta ve yükseköğrenim öğrenci yurtları; kadınlar ve çocuklar için konukevleri açma; sosyal hizmet ve yardım, nikâh, meslek ve beceri kazandırma; gıda ile ilgili olanlar dâhil birinci sınıf gayrisıhhî müesseseleri ruhsatlandırma; ekonomi ve ticaretin geliştirilmesi hizmetlerini yapar veya yaptırır. Gıda bankacılığı yapabilir. Her çeşit toptancı hallerini ve mezbahaları yapabilir, sağlık merkezleri, hastaneler, gezici sağlık üniteleri ile yetişkinler, yaşlılar, engelliler, kadınlar, gençler ve çocuklara yönelik her türlü sosyal ve kültürel hizmetleri yürütebilir, geliştirebilir ve bu amaçla sosyal tesisler kurabilir, meslek ve beceri kazandırma kursları açabilir, işletebilir veya işlettirebilir. İlçe belediyelerinin görüşlerini alarak büyükşehir belediyesinin stratejik plânını, yıllık hedeflerini, yatırım programlarını ve bunlara uygun olarak bütçesini hazırlamak gibi görevleri de bulunmaktadır.

Belediyeler sahip oldukları yasal yetkiler neticesinde yönetmelik çıkarmak, emir vermek, belediye yasakları koymak ve uygulamak ve kanunlarda verilen cezaları uygulamak ile yetkilidirler. Gerçek ve tüzel kişilerin faaliyetleri ile ilgili olarak kanunlarda belirtilen izin ya da ruhsatların verilmesi de belediyenin yetki ve görevidir.

www.balioglu.net

Belediyeye ait olan vergi, resim, harç, katkı ve katılma paylarının tarh, tahakkuk ve tahsilinin yapılması özel kanunlara göre belediyelere aittir.

Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminden sonra İçişleri Bakanlığına bağlı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü; Yerel Yönetimler Genel Müdürlüğü adı altında, 10.07.2018 tarih ve 30474 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan (1) sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı bünyesine dahil edilmiştir.

Mahalli idarelere yönelik olarak görevden uzaklaştırma, soruşturma izni verilmesi, teftiş, denetim, inceleme, ön inceleme gibi hususlar ile onay ve izin gibi idari vesayetten kaynaklanan yetkiler İçişleri Bakanlığındadır. Dolayısıyla belediyelere ilişkin teknik konularda yetkili makam Çevre ve Şehircilik Bakanlığı iken, vesayet yetkisinin kullanımında İçişleri Bakanlığının görev ve yetkileri devam etmektedir.

Ayrıca, (1) sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Yerel Yönetim Politikaları Kurulu kurulmuştur.

1.2. Teşkilat Yapısı ve İnsan Kaynakları

1.2.1. Kamu İdaresinin Teşkilat Yapısı

5216 sayılı Kanun'a göre, Büyükşehir Belediyesinin organları büyükşehir belediye meclisi, büyükşehir belediye encümeni ve büyükşehir belediye başkanıdır.

Büyükşehir Belediyesi teşkilâtı; norm kadro esaslarına uygun olarak genel sekreterlik, daire başkanlıkları ve müdürlüklerden oluşur.

Birimlerin kurulması, kaldırılması veya birleştirilmesi büyükşehir belediyesi meclisinin kararı ile olur.

Büyükşehir Belediyesinin teşkilat yapısında, doğrudan başkana bağlı dört adet birim belirlenmiştir. Bunlar; Özel Kalem Müdürlüğü, Genel Sekreterlik, Teftiş Kurulu Başkanlığı, İç Denetim Birimi Başkanlığıdır. Danışmanlar da doğrudan Başkana bağlı olarak görev yapmaktadırlar. Genel sekreterlik idarenin en önemli icra organıdır. Genel sekretere bağlı yedi adet genel sekreter yardımcısı bulunmaktadır. Ayrıca 1. Hukuk Müşavirliği de Genel Sekreterliğe bağlıdır.

www.balioglu.net

İdarenin birimleri aşağıdadır:

Teftiş Kurulu Başkanlığı, İç Denetim Birimi Başkanlığı, Özel Kalem Müdürlüğü, 1. Hukuk Müşavirliği, Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı, Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığı, İnsan Kaynakları ve Eğitim Daire Başkanlığı, Kurumsal Gelişim ve Yönetim Sistemleri Dairesi Başkanlığı, Satınalma Dairesi Başkanlığı, Çevre Koruma ve Kontrol Dairesi Başkanlığı, Raylı Sistem Dairesi Başkanlığı, Ulaşım Dairesi Başkanlığı, Kültür Dairesi Başkanlığı, Sağlık Dairesi Başkanlığı, Sosyal Hizmetler ve Bağımlılıkla Mücadele Dairesi Başkanlığı, Deprem Risk Yönetimi ve Kentsel İyileştirme Dairesi Başkanlığı, Etüd ve Projeler Dairesi Başkanlığı, İmar ve Şehircilik Dairesi Başkanlığı, Kültür Varlıkları Dairesi Başkanlığı, Emlak Yönetimi Dairesi Başkanlığı, Mali Hizmetler Dairesi Başkanlığı, Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı, İtfaiye Dairesi Başkanlığı, Muhtarlıklar ve Gıda Dairesi Başkanlığı, Zabıta Dairesi Başkanlığı, Fen İşleri Dairesi Başkanlığı, Park Bahçe ve Yeşil Alanlar Dairesi Başkanlığı, Yol Bakım ve Altyapı Koordinasyon Dairesi Başkanlığı, Boğaziçi İmar Şube Müdürlüğü ve İştirakler Koordinasyon Şube Müdürlüğü

1.2.2. Kamu İdaresinin İnsan Kaynakları

Büyükşehir Belediyesi personeli büyükşehir belediye başkanı tarafından atanır. Personelden müdür ve üstü unvanlı olanlar ilk toplantıda büyükşehir belediye meclisinin bilgisine sunulur.

Genel sekreter, belediye başkanının teklifi üzerine Çevre ve Şehircilik Bakanı tarafından atanır.

Büyükşehir Belediyesinde istihdam edilen 14034 personelin 8494'ü memur, 3314'ü işçi ve 2226'sı ise sözleşmeli personelden oluşmaktadır.

1.2.3. Kamu İdaresinin Ortağı Olduğu Şirketler ve Bütçe İçi İşletmeleri

Büyükşehir Belediyesi ve şirketlerinin birlikte ya da ayrı ayrı %50'den fazla hisseye sahip oldukları ortaklıklar aşağıdadır:

Tablo 1: İdarenin Sermayede Çoğunluk Hissesine Sahip Olduğu Şirketler

Sıra No	**Şirket Adı**	**Sermaye Tutarı**	**İBB Pay Oranı**	**İBB ve İştirakleri Pay Oranı %**
1	İstanbul Ağaç Peyzaj Eğitim Hizmetleri ve Hayvanat Bahçesi İşletmeciliği Sanayi ve Ticaret AŞ	60.000.000,00	43,33	100
2	Belbim Elektronik Para ve Ödeme Hizmetleri AŞ	32.890.000,00	32,2	100
3	Büyük İstanbul Eğitim Turizm ve Sağlık Yatırımları İşletme ve Ticaret AŞ	41.000.000,00	99,75	100
4	Boğaziçi Peyzaj İnşaat Müşavirlik Teknik Hizmetler Sanayi Ticaret AŞ	34.000.000,00	70,5	99,99
5	Boğaziçi Konut Hizmet Yönetim İşletmeciliği ve Ticaret AŞ	2.800.000,00	0	98
6	İstanbul Enerji Sanayi ve Ticaret AŞ	20.635.000,00	50	100
7	Güven Su Sanayi ve Ticaret AŞ	2.500.000,00	0	100
8	İstanbul Halk Ekmek Un ve Unlu Maddeler Gıda Sanayi ve Ticaret AŞ	89.400.000,00	99,95	99,9993
9	Hamidiye Kaynak Suları Sanayi Turizm ve Ticaret AŞ	80.160.000,00	55,02	100
10	İstanbul Gaz Dağıtım Sanayi ve Ticaret AŞ	1.420.000.000,00	94,46	100
11	İstanbul İmar İnşaat AŞ	3.501.163.000,00	99,68	100
12	İstanbul Belediyeler Bakım Sanayi ve Ticaret AŞ	72.271.960,00	99,37	99,92
13	İstanbul Asfalt Fabrikaları Sanayi ve Ticaret AŞ	75.000.000,00	98,23	99,45
14	İstanbul Otopark İşletmeleri Ticaret AŞ	19.850.000,00	15,01	99,28
15	İstanbul Personel Yönetim AŞ	90.000.000,00	20	100
16	İstanbul Çevre Yönetimi Sanayi ve	128.000.000,00	96,9827	100

www.balioglu.net

	Ticaret AŞ			
17	İstanbul Güvenlik AŞ	10.000.000,00	50	100
18	İstanbul Beton Elemanları ve Hazır Beton Fabrikaları Sanayi ve Ticaret AŞ	28.500.000,00	69,09	99,6
19	İstanbul Elektronik Haberleşme ve Altyapı Hizmetleri Sanayi ve Ticaret AŞ	5.000.000,00	0	100
20	İstanbul Yönetim Yenileme AŞ	15.480.000,00	99,52	99,52
21	İstanbul Konut İmar Plan Turizm Ulaşım Sanayi ve Ticaret AŞ	422.249.861,00	99,73	100
22	İstanbul Kültür ve Sanat Ürünleri Ticaret AŞ	44.988.000,00	99,87	100
23	İstanbul Dijital Medya Ticaret AŞ	13.000.000,00	0	100
24	Metro İstanbul Sanayi ve Ticaret AŞ	400.000.000,00	99,79	99,9998
25	İstanbul Ulaşım Hizmetleri ve Araç Kiralama AŞ	10.000.000,00	35	100
26	İstanbul Spor Etkinlikleri ve İşletmeciliği Ticaret AŞ	61.250.000,00	99,68	100
27	İstanbul Şehir Hatları Turizm Sanayi ve Ticaret AŞ	65.633.612,00	90	100
28	İstanbul Uygulamalı Gaz Enerji Teknolojileri Araştırma Mühendislik Sanayi ve Ticaret AŞ	10.000.000,00	0	100
	Genel Toplam	**6.755.771.433,00**		

www.balioglu.net

Büyükşehir Belediyesi, bağlı ortaklıkları ve şirketlerinin birlikte ya da ayrı ayrı %50'den az hisseye sahip oldukları ortaklıklar aşağıdadır:

Tablo 2: İdarenin Sermayelerindeki Payı Yüzde 50 den Az Olan Şirketler

Sıra No	**Şirket Adı**	**Sermaye Tutarı**	**İBB Pay Oranı %**	**İBB ve İştirakleri Pay Oranı %**
1	İstanbul Dünya Ticaret Merkezi AŞ	100.000.000,00	23,89	23,89
2	Şişli Kültür ve Ticaret Merkezi İşletme ve Ticaret AŞ	50.000,00	39,95	39,95
3	Sofra Kurumsal ve Ödüllendirme Hizmetleri AŞ	600.000,00	0	33,33
4	Kuzey Cebeci Madencilik San. ve Tic. AŞ	1.000.000,00	0	39,11
5	Güney Cebeci Madencilik San. ve Tic. AŞ	1.000.000,00	0	16,86
6	Havaist Otobüs İşletmeleri San. ve Tic. AŞ	1.000.000,00	0	1
7	Formula İstanbul Yatırım AŞ	183.000.000,00	0	7,33
8	Bil-Mer-Taş Bilecik Mermercilik San. Tic. İhr. AŞ	5.184,00	0,00011	0,00011

9	İller Bankası AŞ	18.000.000.000,00	1,47	1,47
10	Carrefoursa AŞ	7.000.000,00	0,00006	0,00006
11	Türkiye Halk Bankası AŞ	1.250.000.000,00	0,0034	0,0034
12	İstanbul Alışveriş Festivali Organizasyonu Ticaret AŞ (Tasfiye Halinde	1.060.000,00	0	15
	Genel Toplam	**19.544.715.184,00**		

Büyükşehir Belediyesinin bütçe içi işletmeleri (kamu idaresi bütçesi içinde gösterilmeyen sosyal tesisler, özel hesaplar vb.) aşağıdadır:

Hocapaşa Vergi Dairesine kayıtlı, İBB Destek Hizm. Daire Başk. İşletmeler Müdürlüğü ünvanlı sosyal tesis kapsamında; 19 adet sosyal tesis, 2 adet misafirhane, 4 adet çay ocağı ve 45 adet spor tesisi bulunmaktadır.

Sosyal tesiste, Tek Düzen hesap planına göre muhasebeleştirme işlemleri yapılmaktadır. Her tesisin ayrı banka hesabı bulunmaktadır ve hasılatlar günlük olarak ilgili banka hesaplarına yatırılmaktadır.

Merter Vergi Dairesine kayıtlı İBB Destek Hizm. Daire Başk. İşletmeler Müdürlüğü ünvanlı merkez mutfak bünyesinde, kurum personeline ve Aşevi olarak İstanbuldaki yoksul vatandaşlara yemek hizmeti verilmektedir. Bakırköy, Saraçhane ve Kasımpaşa Ek hizmet binaları ve diğer müdürlüklerin kendilerine bünyelerinde bulunan yemekhanelerde hizmet verilmektedir. Yapılan hizmetin bir kısmı Memur ve İşçi personelin maaşından kalan kısmı İdare bütçesinden karşılanmaktadır.

Ayrı bir hesap numarası bulunan yemekhanenin hesapları Tek Düzen hesap planına göre muhasebeleştirilmektedir.

1.3. Mali Yapı

1.3.1. Kamu İdaresinin Bütçe Yapısı

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 12'nci maddesine göre, genel yönetim kapsamındaki idarelerin bütçeleri içinde mahallî idareler bütçeleri de sayılmıştır. Buna göre, mahallî idare bütçesi, mahallî idare kapsamındaki kamu idarelerinin bütçesi olarak belirtilmiştir.

Mahalli idareler bütçesi analitik bütçe sistemine uygun olarak hazırlanmaktadır. Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği'ne göre, bütçe; gider, gelir ve finansmanın ekonomik sınıflandırması bölümlerinden oluşmaktadır. Gider bütçesi; kurumsal, fonksiyonel, finansman

www.balioglu.net

tipi ve ekonomik sınıflandırma olmak üzere dört bölüme ayrılır. Finansman tipi sınıflandırma tek düzeyden, diğer sınıflandırmalar dört düzeyden oluşur. Gelir bütçesi ve finansmanın ekonomik sınıflandırması cetvelleri de dört düzeyden oluşur.

1.3.2. Kamu İdaresinin Kullandığı Kaynaklar

Kamu idaresi gider ve harcamalarını gerçekleştirirken aşağıdaki kaynakları kullanmaktadır:

a) 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 23'üncü maddesinde sayılan kaynaklar:

- 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nda yer alan oran ve esaslara göre büyükşehir belediyesince tahsil olunacak at yarışları dâhil müşterek bahislerden elde edilen eğlence vergisinin %20'si müşterek bahislere konu olan yarışların yapıldığı yerin belediyesine, %30'u nüfuslarına göre dağıtılmak üzere diğer ilçe belediyelerine ayrıldıktan sonra kalan %50'si.

- Büyükşehir Belediyesine bırakılan sosyal ve kültürel tesisler, spor, eğlence ve dinlenme yerleri ile yeşil sahalar içinde tahsil edilecek her türlü belediye vergi, resim ve harçları.

- Büyükşehir Belediyesinin yetki alanındaki mahalleleri ilçe merkezine bağlayan yollar, meydanlar vb. alanlar ile bu alanlara cephesi bulunan binalar üzerindeki her türlü ilân ve reklamların vergileri ile asma, tahsis ve bakım ücretleri.

-Karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde tespit edilen araç park yerlerinin işletilmesinden elde edilen gelirin ilçe ve ilk kademe belediyelerine, nüfuslarına göre dağıtılacak %50'sinden sonra kalacak %50'si.

-Hizmetlerin Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılması şartıyla 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nda belirtilen oran ve esaslara göre alınacak yol, su ve kanalizasyon harcamalarına katılma payları.

-Kira, faiz ve ceza gelirleri.

-Kamu idare ve müesseselerinin yardımları.

-Bağlı kuruluşların kesin hesaplarındaki gelirleri ile giderleri arasında oluşan fazlalık sonucu aktarılacak gelirler.

www.balioglu.net

-Büyükşehir Belediyesi iktisadî teşebbüslerinin safi hasılâtından Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından belirlenecek oranda alınan hisseler.

-Büyükşehir Belediyesinin taşınır ve taşınmaz mal gelirleri.

-Yapılacak hizmetler karşılığı alınacak ücretler.

-Şartlı ve şartsız bağışlar.

-Diğer gelirler.

b) 5216 sayılı Kanun'un 28'inci maddesine istinaden 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 68'inci maddesinde belirtildiği üzere borçlanma suretiyle kaynak yaratılabilir.

c) Büyükşehir Belediyesinin kullandığı diğer bir kaynak da 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 2'nci maddesi gereği Büyükşehir Belediyesi için genel bütçe vergi gelirlerinden ayrılan paylardır.

www.balioglu.net

1.3.3. Bütçe Ödenekleri Tablosu ile Gelir ve Gider Bütçesi ve Gerçekleşmeleri

İdarenin 2019 yılındaki bütçe ödenekleri, gelir ve gider tahminleri ve gerçekleşen tutarlar ile ilgili bilgiler aşağıdaki tablolarda yer almaktadır.

Tablo 3: 2019 Yılı Bütçe Ödenekleri Tablosu

Gider Türü (1. Düzey)	Bütçe ile Verilen Ödenek	Yılı İçinde Eklenen veya Eksilen (-) Ödenek	Net Bütçe Ödeneği Toplamı	Bütçe Gideri Toplamı	İptal Edilen ödenek	Sonraki Yıla Devr. Öd.
Personel Giderleri	1.393.636.000,00	98.744.055,46	1.492.380.055,46	1.476.865.023,96	15.515.031,50	-
S.G.K Dev. Prim. Giderleri	211.839.000,00	13.430.221,16	225.269.221,16	221.786.962,99	3.482.258,17	-
Mal ve hizmet Alım Giderleri	6.033.008.800,00	1.230.922.014,31	7.263.930.814,31	6.767.823.030,99	496.107.783,32	-
Faiz Giderleri	1.114.507.000,00	-243.601.664,61	870.905.335,39	808.373.833,52	62.531.501,87	-
Cari transferler	1.243.443.200,00	945.139.547,53	2.188.582.747,53	2.108.454.266,27	80.128.481,26	-
Sermaye Giderleri	11.300.995.000,00	-965.066.367,45	10.335.928.632,55	8.699.151.774,28	1.636.776.858,27	
Sermaye Transferleri	501.571.000,00	869.176.183,67	1.370.747.183,67	1.283.200.894,32	87.546.289,35	
Borç Verme	301.000.000,00	-248.743.990,07	52.256.009,93	52.256.009,93	0	
Yedek Ödenekler	1.700.000.000,00	-1.700.000.000,00	0	0	0	
TOPLAM	**23.800.000.000,00**	**0**	**23.800.000.000,00**	**21.417.911.796,26**	**2.382.088.203,74**	

Tablo 4: Bütçe Gider Tahmin ve Gerçekleşen Tutar

Hesap Kodu	Eko. Kod.	Gider Türü	Bütçe (İlk)	Bütçe (Son)	Ek Bütçe	Gerçekleşen	Gerçekleş-me Oranı%
830	01	Personel Giderleri	1.393.636.000,00	1.492.380.055,46		1.476.865.023,96	98,96
830	02	S.G.K Dev. Prim. Giderleri	211.839.000,00	225.269.221,16		221.786.962,99	98,45
830	03	Mal ve hizmet Alım Giderleri	6.033.008.800,00	7.263.930.814,31		6.767.823.030,99	93,17
830	04	Faiz Giderleri	1.114.507.000,00	870.905.335,39		808.373.833,52	92,82
830	05	Cari transferler	1.243.443.200,00	2.188.582.747,53		2.108.454.266,27	96,34
830	06	Sermaye Giderleri	11.300.995.000,00	10.335.928.632,55		8.699.151.774,28	84,16
830	07	Sermaye Transferleri	501.571.000,00	1.370.747.183,67		1.283.200.894,32	93,61
830	08	Borç Verme	301.000.000,00	52.256.009,93		52.256.009,93	100,00
900	09	Yedek Ödenekler	1.700.000.000,00				
TOPLAM			**23.800.000.000,00**	**23.800.000.000,00**		**21.417.911.796,26**	**89,99**

*Not: Yedek Ödenek Bütçe Kalemleri İçinde Bulunmamaktadır.

www.balioglu.net

Tablo 5: Bütçe Gelir Tahmin ve Gerçekleşen Tutar

Hesap Kodu	Eko. Kod.	Gelir Türü	Bütçe	Gerçekleşen	Gerçekleşme Orani%
800	01	Vergi Gelirleri	135.000.000,00	146.680.711,2	108,65
800	03	Teşebbüs ve Mülkiyet Gelirleri	1.742.000.000,00	1.362.045.905,86	78,19
800	04	Alınan Bağış ve Yardımlar	12.000.000,00	11.058.952,31	92,16
800	05	Diğer Gelirler	15.006.000.000,00	14.067.588.990,67	93,75
800	06	Sermaye Gelirleri	3.535.000.000,00	3.718.726.104,26	105,20
800	08	Alacaklardan Tahsilatlar	180.000.000,00	250.969.705,97	139,43
		Red ve İadeler (-)	10.000.000,00	19.771.337,67	197,71
TOPLAM			**20.600.000.000,00**	**19.537.299.032,6**	**94,84**

2019 yılı borçlanma kullanım tutarı 5.333.823.080 TL geri ödeme 4.475.699.503 TL olup net borçlanma tutarı 858.123.577 TL'dir.

1.4. Muhasebe ve Raporlama Sistemi

1.4.1. Kamu İdaresinin Muhasebe Sistemi

Belediyenin muhasebe kayıt sistemi, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ile getirilen tahakkuk esaslı devlet muhasebesi olup; kayıt işlemleri Genel Yönetim Muhasebe Yönetmeliği çerçevesinde düzenlenip 27.05.2016 tarihli ve 29724 (M) sayılı Resmi

Gazete'de yayımlanan Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği hükümleri doğrultusunda gerçekleştirilmektedir.

1.4.2. Denetime Sunulan Defter, Tablo ve Belgeler

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.

- Birleştirilmiş veriler defteri
- Geçici ve kesin mizan
- Bilanço
- Kasa sayım tutanağı
- Banka mevcudu tespit tutanağı
- Alınan çekler sayım tutanağı
- Menkul kıymet ve varlıklar sayım tutanağı
- Teminat mektupları sayım tutanağı
- Değerli kâğıtlar sayım tutanağı
- İdare taşınır mal yönetimi ayrıntılı hesap cetveli ile idare taşınır mal yönetimi hesabı icmal cetveli
- Bütçe giderleri ve ödenekler tablosu
- Bütçe gelirleri ekonomik sınıflandırılması tablosu
- Faaliyet sonuçları tablosu

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

www.balioglu.net

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.

www.balioglu.net

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.

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

İç kontrol sistemi, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun Beşinci kısmında düzenlenmiştir. 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 süreçle iç denetimi kapsayan malî ve diğer kontroller bütünüdür.

www.balioglu.net

Görev ve yetkileri çerçevesinde, malî yönetim ve kontrol süreçlerine ilişkin standartlar ve yöntemler Hazine ve Maliye Bakanlığınca, iç denetime ilişkin standartlar ve yöntemler ise İç Denetim Koordinasyon Kurulu tarafından belirlenir, geliştirilir ve uyumlaştırılır. Bunlar ayrıca, sistemlerin koordinasyonunu sağlar ve kamu idarelerine rehberlik hizmeti verir.

31.12.2005 tarihli ve 26040 (3. Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İç Kontrol ve Ön Mali Kontrole İlişkin Usul ve Esaslar'ın 5'inci maddesinde, iç kontrol standartlarının, merkezi uyumlaştırma görevi çerçevesinde Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirlenip yayımlanacağı, kamu idarelerinin, malî ve malî olmayan tüm işlemlerinde bu standartlara uymakla ve gereğini yerine getirmekle yükümlü bulunduğu, ayrıca Kanun'a ve iç kontrol standartlarına aykırı olmamak koşuluyla, idarelerce görev alanları çerçevesinde her türlü yöntem, süreç ve özellikli işlemlere ilişkin standartlar belirlenebileceği belirtilmiştir.

Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanarak 26.12.2007 tarihli ve 26738 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Kamu İç Kontrol Standartları Tebliği ile kamu idarelerinde iç kontrol sisteminin oluşturulması, uygulanması, izlenmesi ve geliştirilmesi amacıyla 18 standart ve bu standartlar için gerekli 79 genel şart belirlenmiştir.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ve ilgili diğer mevzuat uyarınca, idare tarafından Kamu İç Kontrol Sisteminin oluşturulması, uygulanması, izlenmesi ve geliştirilmesi çalışmaları ile İdarenin yönetim sorumluluğu kapsamında müdürlüklerle ortak çalışma yapılarak Kamu İç Kontrol Standartları Uyum Eylem Planı hazırlanmıştır.

Bu kapsamda idarenin iç kontrol sistemleri değerlendirilmiştir. Buna göre:

İdare tarafından İç Kontrol Sistemi kurulması ve uygulanmasına, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ile ikincil mevzuatı çerçevesinde 13.05.2009 tarihinde "Genel Sekreter Koordinasyon Toplantısı" ile başlanmıştır. 2011 yılında tüm İdarenin her türlü süreçleri yazılı ve erişilebilir hale gelmiştir. 2009 yılında başlayan İç Kontol Sistemi Kurulması çalışmaları 1. Uyum Eylem Planı hazırlanması ve uygulanması ile devam etmiştir. İç Kontrol Eylem Planları iki yılda bir hazırlanmaktadır. Yeni iç kontrol eylem planı hazırlık çalışmaları; Başkan tarafından kurum içerisinde resmi duyuru yapılarak, yeni planın önceki plan hitamında süreklilik sağlanacak şekilde yürütülmektedir.

www.balioglu.net

İç Kontrol Eylem Planı gerçekleşmeleri üçer aylık dönemlerde iç kontrol bileşenlerinin (Kontrol Ortamı, Risk Değerlendirme, Kontrol Faaliyetleri, Bilgi ve İletişim, İzleme) türüne ve eylemin yapılıp yapılmadığına göre gerçekleşme sonuçları alınarak raporlaması yapılmaktadır.

Strateji Geliştirme Müdürlüğü bünyesindeki her iş için süreç kartları, prosedürler, iyileştirme alanları, görev listeleri, hassas görevler, performans göstergeleri tespit edilmiştir. Strateji Geliştirme Müdürlüğü çalışmaları sonucunda elde edilen çıktının bir kısmı, diğer birimler ile paylaşılmıştır. Strateji Geliştirme Müdürlüğü iç kontrol eylem planında belirtilen görevlerle ilgili öncü olma görevini yerine getirmektedir.

İç kontrol eylem planı değerlendirme raporu düzenli olarak üst yönetici onayına sunulmaktadır.

Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri İle Başvuru Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik Ekinde yer alan "Etik Sözleşmesi" kamu idaresi personeli tarafından imzalanmıştır.

İdare organizasyon yapısı içerisinde görev, yetki ve sorumluluklar açıkça belirlenmiştir. İdarenin teşkilatlanması hizmetlerin tamamını kapsayacak şekilde oluşturulmuştur. Yetkilerin ve yetki devrinin sınırlarının belirlendiği İmza Yetkileri Yönergesi hazırlanmış ve birimlere tebliğ edilmiştir.

İdarede yönetimin ihtiyaç duyduğu gerekli bilgileri ve raporları üretecek ve analiz

yapma imkânı sunacak yönetim bilgi sistemi mevcuttur.

İç kontrolün bir unsuru olan ön mali kontrol, 31.12.2005 tarihli ve 26040 (3. mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İç Kontrol ve Ön Mali Kontrole İlişkin Usul ve Esaslar'a göre yürütülmesi gerekmekte olup, yapılan incelemede Yönetmelik hükümlerinin büyük oranda uygulandığı tespit edilmiştir.

İdarede, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu gereği 20 iç denetçi kadrosu mevcut olup, norm kadroya uygun olarak başkan dahil 19 iç denetçi atanmış ve yıl sonu itibariyle fiilen 19 iç denetçi görev yapıyor olmasına ve İstanbul Büyükşehir Belediyesi İç Denetim Yönergesinin hazırlanmış olmasına rağmen, en son iç denetim faaliyeti 2014 yılında yapılmış olup o tarihten bu yana iç denetim faaliyetleri kapsamında herhangi bir çalışma, plan ve programının olmadığı, İdarede herhangi bir denetim faaliyeti yürütülmediği görülmektedir.

İdarede, kurumsal risk yönetim çalışmaları yapılmış olup, İdare amaç ve hedeflerinin gerçekleşmesini engelleyebilecek iç ve dış riskler tanımlanarak risk envanteri oluşturulmuştur. Risk envanteri her yıl güncellenmekte ve aksiyon planları oluşturulmaktadır. İyi tanımlanmış iç kontrol riskleri; gelecekte ortaya çıkabilecek bir olay ya da faaliyetin, kurumun birimlerinde, faaliyet/iş süreçlerinde belirsizliğe yol açacak unsurları ifade eder. Dolayısıyla iç kontrole ilişkin risklerin, birimlerin mikro düzeydeki iş süreçlerini etkilemeleri olası olduğu için faaliyet sürecine etki edebilme potansiyelleri mevcuttur. İdare tarafından iç kontrol faaliyetlerine ilişkin kurumsal riskler belirlenmiş, ancak iç kontrol riskleri ise belirlenmemiştir. Ancak, mevzuat açısıdan iç kontrol risklerinin belirlenmesi gerekmekte olup, İdare tarafından buna ilişkin bir çalışma yapılmamıştır.

www.balioglu.net

6. DENETİM GÖRÜŞÜ

İstanbul Büyükşehir Belediyesi 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: Tapuda Kayıtlı Taşınmaz Bilgileri ile İdarenin İlgili Birimlerindeki Taşınmaz Bilgilerinin Uyumlu Olmaması

İdare mülkiyetinde bulunan taşınmazların sayısı ve mevcut kullanım şekli bilgisi ile tapu kayıtlarının uyumlaştırılmasına yönelik çalışmalar tamamlanmamıştır.

5018 Sayılı Kamu Mali Yönetim ve Kontrol Kanunu'nun 44'üncü maddesinde; genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerine ait taşınır ve taşınmaz malların kaydı ile mal yönetim hesabının verilmesine ilişkin usul ve esasların Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacak yönetmelikte düzenleneceği belirtilmektedir.

Kamu İdarelerine Ait Taşınmazların Kaydına İlişkin Yönetmelik'in 5'inci maddesinde yer alan "*Taşınmaz kayıt ve kontrol işlemleri, kamu idarelerine ait taşınmazların mevcutlarla birlikte içinde bulunulan yılda çeşitli yollarla edinilenlerin ve elden çıkarılanların miktar ve değer olarak takip edilmesi amacıyla kayıt altına alınmasıdır. Kayıtların belgeye dayanması esastır.*" hükmü ile kamu idarelerine ait taşınmazların kayıt altına alınması gerektiği belirtilmiş;

Anılan Yönetmelik'in Geçici 1'inci maddesinde ifade edilen "*Yönetmeliğin 5 inci maddesine göre yapılması gereken işlemler 31/12/2017 tarihine kadar tamamlanır*." hükmü ile de taşınmazların eksiksiz bir şekilde kayıt altına alınması gereken en son tarih belirlenmiştir.

Mezkûr *Yönetmelik'in* 8'inci maddesinde; "*Kamu idarelerince kaydedilen her taşınmaz için daha önce belirlenmiş taşınmaz numarası var ise bu taşınmaz numarası, yoksa kamu idarelerinin belirleyeceği taşınmaz numarası verilir*." hükmü ile taşınmazlara numara verilerek kayıt altına alınması gerektiği;

10'uncu maddesinde; "*Kamu idarelerince; mülkiyetlerinde, yönetimlerinde veya kullanımlarında bulunan taşınmazların mevcut kullanım şekli ile tapu kaydının birbirine uygun olmaması durumunda, taşınmazlar mevcut kullanım şekli ile kayıtlara alınır. Kamu idareleri taşınmazların cins tashihinin yapılması için gerekli işlemleri yaparlar*" denilmek suretiyle taşınmazların mevcut kullanım durumlarına göre kaydedilmesi gerektiği, buna aykırı kayıtların da fiili duruma uygun hale getirilmesi gerektiği;

11'inci maddesinde; "*Kadastro, imar, ifraz, tevhid, cins tashihi, yüz ölçüm değişikliği, kat mülkiyeti tesisi, kamuya terk gibi nedenlerle taşınmazda meydana gelebilecek değişikliklerde kayıtlar kapatılıp oluşan taşınmazlar esas alınarak yeni kayıt tesis edilir. Terkin, satış, devir gibi mülkiyeti sona erdiren durumlarda sona eriş nedeni açıklanarak kayıt*

www.balioglu.net

kapatılır." denilmek suretiyle taşınmazlarda meydana gelen değişikliklerin ilgisine göre yeni kayıt tesisi veya kayıt kapatma şeklinde işlenmesi gerektiği belirtilmiştir.

Yukarıda belirtildiği üzere, Kamu İdarelerine Ait Taşınmazların Kaydına İlişkin Yönetmelik hükümleri gereğince; tapu bilgilerinin temin edilerek fiili envanteri ile her bir taşınmaz için numaralandırma, dosyalama ve cins tashihi işlemlerinin yapılması, taşınmaz icmal cetvellerinin konsolide edilmesi, tüm bu taşınmaz kayıt işlemlerinin 31.12.2017 tarihine kadar tamamlanması ve Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği gereği taşınmazların mali tablolarda gösterilmesi gerekmektedir.

Diğer yandan, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünce tutulan tapu sicillerinde her bir taşınmaz il, ilçe, ada, pafta, parsel, yüzölçümü, hisse pay ve paydası vb. bilgiler ile kaydedilirken, söz konusu taşınmazlara müstakil bir zemin numarası atanmakta, taşınmazların kayıtları bu numaralar esas alınarak izlenmektedir. Tapuda kayıt altına alınan taşınmazlardan bazıları eşit paylara bölünmemiş, farklı payda değerlerine sahip durumdadır. Bu durumda aynı taşınmazın maliki tek bir kişi dahi olsa tapuda farklı pay sahipliklerini göstermek adına aynı zemin numarası ve aynı taşınmaza ilişkin birden fazla satırlık veri oluşabilmektedir. Bu bakımdan taşınmazların hem benzersiz zemin numaraları açısından hem de benzersiz zemin numaralarının içerdiği verilerin sayısı bakımından incelenmesi önem arz etmektedir.

www.balioglu.net

İdarenin taşınmaz işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünden alınan İstanbul Büyükşehir Belediyesi adına tescilli taşınmazların listesi ile Belediye tarafından kayıt altına alınmış olan taşınmaz envanter listesi karşılaştırılmış ve Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünden alınan kayıtların 29.461 satırlık, Belediye kayıtlarının ise 30.517 satırlık veri içerdiği, bu bakımdan her iki verinin birbiri ile uyumlu olmadığı tespit edilmiştir. Şöyle ki:

Tapu kayıtlarında 27.789 benzersiz zemin numarası adına kayıtlı toplam 29.461 satırlık taşınmaz verisi, buna karşın Belediyenin envanter kayıtlarında 28.909 benzersiz zemin numarası adına kayıtlı toplam 30.479 satırlık taşınmaz verisinin yer aldığı; bununla birlikte Belediyenin envanter kayıtlarında 38 satırlık taşınmaz verisine ilişkin herhangi bir zemin numarası kaydının bulunmadığı ve sonuç olarak 30.517 satırlık (30.479 tanesi zemin numarası ile kayıtlı + 38 tanesi zemin numarası olmaksızın kayıtlı) taşınmaz verisinin yer aldığı;

Tapu kayıtlarında her bir taşınmaz için atanan zemin numarası ile belediye envanter kayıtlarında yer alan zemin numaralarının karşılaştırılması sonucunda; 26.521 müstakil zemin numarasının hem tapu kayıtlarında hem de kurum kayıtlarında yer aldığı, ancak söz konusu 26.521 zemin numarası adına tapuda 28.058 satırlık taşınmaz verisi bulunurken, kurum kayıtlarında aynı zemin numaraları adına 27.989 satırlık taşınmaz verisinin bulunduğu; zemin

numarası aynı olan söz konusu taşınmazlardan 7 tanesinin ise ada sayısının kurum envanterinde hatalı yer aldığı;

Bununla birlikte, 1.268 farklı zemin numarası adına kayıtlı 1.401 satırlık taşınmaz verisinin tapu kayıtlarında yer almasına rağmen kurumun envanter kayıtlarında yer almadığı, kurum envanterinde yer alan 2.388 farklı zemin numarasına kayıtlı 2.528 satırlık taşınmaz verisinin ise tapu kayıtlarında yer almamasına rağmen hala kurum envanterinde kayıtlı tutulduğu;

Tapu kayıtlarında bulunan zemin numarası ile kurum envanter kayıtlarında yer alan zemin numarası birbiri ile aynı olan 26.521 benzersiz zemin numarasına ilişkin tapu kayıtlarında Belediye hissesine düşen toplam yüzölçümünün 159.224.723,11 m^2 olduğu, aynı zemin numaralarına ilişkin kurum envanter kayıtlarında Belediye hissesine düşen toplam yüzölçümünün ise 33.806.164,55 m^2 olduğu;

Buna göre hem tapu hem de kurum envanter kayıtlarında zemin numaraları aynı olan taşınmazlara ilişkin tapu kayıtları esas alındığında, taşınmazların kurum envanterinde 125.418.558,56 m^2 eksik yüzölçümü ile kayıt altında tutulduğu;

Anlaşılmıştır.

www.balioglu.net

Gerek Kurum kayıtlarına göre gerekse tapu kayıtlarına göre İstanbul Büyükşehir Belediyesi adına tescilli bulunan 27.000'den fazla zemin numarası ve bu numaralarda kayıtlı 29.000 satırdan fazla taşınmaz verisi bulunmaktadır. Taşınmazların idaresi ve kayıt altına alınması hususunda sistematik hataya yer vermeyecek bir sistemin kurulması, taşınmaz bilgilerinin tapuda yer alan bilgilerle uyumlaştırılmasının sağlanması elzemdir. Bu hususta tapu kaydında yer alan ve bilgileri doğru olduğu değerlendirilen taşınmazların bu bilgilere göre kurum envanterine kaydedilerek takibinin yapılması, tapu kayıt bilgisi hatalı olduğu düşünülen taşınmazlar için adli ve idari süreçler başlatılarak tapu kayıtlarının doğru hale getirilmesi ve sonuç olarak tapuda yer alan kayıtlar ile kurum envanterinde yer alan kayıtların birbirleri ile uyumlu hale getirilmesi sağlanmalıdır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; taşınmaz envanter kayıtlarının tapuda kayıtlı olan bilgilerle uyumlaştırılması hususunda çalışmaların başlatıldığı, muhasebe kayıtlarının da çalışma neticesine göre düzeltileceği ifade edilmiştir. Ancak, söz konusu muhasebeleştirme işlemlerinin yılında yapılmaması nedeniyle, 2019 yılı mali tablolarında 25-Maddi Duran Varlıklar Hesap Grubu açısından hatalı bilgi oluşmasına neden olunmuştur.

BULGU 2: İdareye Bağışlanan Taşınmazların Muhasebe Kayıtlarına Alınmaması

İdareye muhtelif tarihlerde bağışlanan taşınmazlar muhasebe kayıtlarına alınmamıştır.

Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği'nin 250-Arazi ve Arsalar Hesabının niteliğinin düzenlendiği 188'inci maddesinde;

"Arazi ve arsalar hesabı, kamu idarelerinin her türlü arazi ve arsaları ile bunlardan tahsise konu edilenlerin izlenmesi için kullanılır."

"Hesabın işleyişi" başlıklı 189'uncu maddesinde;

" *(3) Bedelsiz olarak kuruma intikal eden arsa ve araziler tespit edilen değerleri üzerinden bu hesaba borç, 600-Gelirler Hesabına alacak kaydedilir."*

Mezkur Yönetmelik'in 252-Binalar Hesabının niteliğinin düzenlendiği 192'nci maddesinde;

"*Binalar hesabı, eklenti ve bütünleyici parçaları dâhil olmak üzere, kamu idarelerinin mülkiyetinde bulunan binalar ile bunlardan tahsise konu edilenlerin izlenmesi için kullanılır*."

"Hesabın işleyişi" başlıklı 193'üncü maddesinde ise;

"(4) Bedelsiz olarak kuruma intikal eden binalar tespit edilen değerleri üzerinden bu hesaba borç, 600-Gelirler Hesabına alacak kaydedilir." hükümleri yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerine göre bağış yoluyla İdareye geçen taşınmazların cinsine göre İlgili Yönetmelik'in belirttiği şekilde muhasebeleştirilmesi gerekmektedir. Aksi uygulamanın mali tabloların hatalı bilgi içermesine neden olacağı açıktır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin inclenmesi neticesinde; 2019 yılı içinde İdareye bağışlanan toplam 73 adet arsa ve bina vasıflı taşınmazın İdare adına tescilleri yapılmış olmasına rağmen muhasebe kayıtlarına alınmadığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bulguda belirtilen taşınmazların muhasebe kayıtlarına alındığı ifade edilmiştir.

Ancak mezkûr taşınmazların muhasebe kaydının 2019 yılında yapılmaması nedeniyle; 2019 yılı mali tablolarında 250-Arazi ve Arsalar Hesabı, 252-Binalar Hesabı ve 600-Gelirler Hesabı yönünden hatalı bilgi oluşmuştur.

www.balioglu.net

BULGU 3: Diğer Kamu İdarelerince Belediyeye Tahsis Edilen Taşınmazların Tahsis İşlemlerine İlişkin Muhasebe Kayıtlarının Yapılmaması

Diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca İdareye taşınmaz tahsis edilmiş ancak İdarece tahsis alınan taşınmazlara ilişkin muhasebe kayıtları yapılmamıştır.

Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği'nin maddi duran varlıklar hesap grubuyla ilgili olarak "Hesap grubuna ilişkin işlemler" başlıklı 187'nci maddesinde; tahsis edilen taşınmazlardan, Hazineye ait olanların milli emlak birimlerince, diğer kamu idarelerine ait olanların ise yetkili birimlerce muhasebe birimlerine bildirilerek gerekli kayıtların yapılacağı; kamu idaresinin mülkiyetinde olan taşınmazların, bunlardan diğer kamu idarelerine tahsis edilenlerin ve kamu idarelerince tahsisli olarak kullanılanların yardımcı hesaplar itibarıyla izleneceği; taşınmazların tahsisinin kaldırılmasına karar verilmesi halinde taşınmazı tahsis eden idare ile taşınmazın tahsis edildiği idarenin muhasebe hizmetlerini yürüten muhasebe birimleri tarafından tahsise ilişkin muhasebe kayıtlarının kapatılacağı ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

Diğer yandan, Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği'nin 252-Binalar Hesabına ilişkin "Hesabın işleyişi" başlıklı 193'üncü maddesine göre; tahsise konu edilen/tahsis alınan binalar tahsis edilen kamu idaresine hizmet veren muhasebe birimince kayıtlı değeri üzerinden bu hesaba borç, 500-Net Değer Hesabına alacak kaydedilecektir. Ayrıca, varlığa ilişkin ayrılmış amortisman tutarı da 500-Net Değer Hesabına borç, 257-Birikmiş Amortismanlar Hesabına alacak kaydedilmek suretiyle muhasebeleştirilecektir.

Aynı Yönetmelik'te, 250-Arazi ve Arsalar Hesabı ile 251-Yeraltı ve Yer Üstü Düzenleri Hesabı için de benzer düzenlemeler bulunmaktadır.

İdarenin taşınmaz işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 2019 yılında, İdareye diğer kamu kurum ve kuruluşlarından 6 adet arsa ve 2 adet bina vasıflı taşınmaz tahsis edildiği halde, tahsisli taşınmazların yukarıda açıklanan muhasebe kayıtlarının yapılmadığı ve söz konusu kaydın yapılmaması nedeniyle tahsisli taşınmazların bilgisinin mali tablolarda yer almadığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bulguda belirtilen taşınmazların muhasebe kayıt işlemlerinin tamamlandığı ifade edilmiştir.

Söz konusu tahsislerin 2019 yılı içerisinde muhasebeleştirilmemesi nedeniyle; 2019 yılı mali tablolarında 250-Arazi ve Arsalar Hesabı, 252-Binalar Hesabı ve 500-Net Değer Hesabı ile amortismana tabi maddi duran varlıklar (binalar) için 257-Birikmiş Amortismanlar Hesabı açısından hatalı bilgi oluşmasına neden olunmuştur.

BULGU 4: İdare Taşınmazlarının Diğer Kamu İdarelerine Tahsis Edilmesine İlişkin Muhasebe Kayıtlarının Yapılmaması

İdarece diğer kamu kurum ve kuruluşlarına taşınmaz tahsis edilmiş, ancak bu tahsis işlemleri muhasebeleştirilmemiştir.

Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği'nin maddi duran varlıklar hesap grubuyla ilgili olarak "Hesap grubuna ilişkin işlemler" başlıklı 187'nci maddesinde; tahsis edilen taşınmazlardan, Hazineye ait olanların milli emlak birimlerince, diğer kamu idarelerine ait olanların ise yetkili birimlerce muhasebe birimlerine bildirilerek gerekli kayıtların yapılacağı; kamu idaresinin mülkiyetinde olan taşınmazların, bunlardan diğer kamu idarelerine tahsis edilenlerin ve kamu idarelerince tahsisli olarak kullanılanların yardımcı hesaplar itibarıyla izleneceği; taşınmazların tahsisinin kaldırılmasına karar verilmesi halinde taşınmazı tahsis eden idare ile taşınmazın tahsis edildiği idarenin muhasebe hizmetlerini yürüten muhasebe birimleri tarafından tahsise ilişkin muhasebe kayıtlarının kapatılacağı ifade edilmiştir.

Diğer yandan, aynı Yönetmelik'in 250-Arazi ve Arsalar Hesabına ilişkin olarak yapılan açıklamalara göre, tahsis edilen arsa ve araziler, tahsis eden kamu idaresine hizmet veren muhasebe birimince kayıtlı değeri üzerinden 250-Arazi ve Arsalar Hesabı alacak, 500-Net Değer Hesabına borç kaydedilecektir.

İdarenin taşınmaz işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 2019 yılında diğer kamu kurum ve kuruluşlarına tahsis edilen 3 adet arsa vasıflı taşınmaz bulunduğu halde, yılı içinde yapılan bu tahsislerin yukarıda açıklanan muhasebe kayıtlarının yapılmadığı ve mali tablolarda bu taşınmazların halen İdarenin kullanımında göründüğü tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bulguda belirtilen taşınmazların muhasebe kayıt işlemlerinin tamamlandığı ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

Söz konusu tahsislerin muhasebeleştirme işlemlerinin 2019 yılı içerisinde yapılmaması nedeniyle, 2019 yılı mali tablolarında 250-Arazi ve Arsalar Hesabı ve 500-Net Değer Hesabı açısından hatalı bilgi oluşmasına neden olunmuştur.

BULGU 5: İdarece Tüm Mal ve Hizmet Alımları Karşılığında Ödenen Katma Değer Vergisi Tutarlarının İndirim Konusu Yapılması

İdare tarafından mal ve hizmet üreten birimleri olarak belirlenen 23 müdürlüğünün, yıl içerisinde yapmış olduğu tüm mal ve hizmet alımları karşılığında ödediği katma değer vergisi, 191-İndirilecek KDV hesabına alınarak indirim konusu yapılmaktadır.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun "Verginin Konusunu Teşkil Eden İşlemler" başlıklı 1'inci maddesinin birinci fıkrasının 3/g bendinde;

"*Genel ve katma bütçeli idarelere, il özel idarelerine, belediyeler ve köyler ile bunların teşkil ettikleri birliklere, üniversitelere, dernek ve vakıflara, her türlü mesleki kuruluşlara ait veya tabi olan veyahut bunlar tarafından kurulan veya işletilen müesseseler ile döner sermayeli kuruluşların veya bunlara ait veya tabi diğer müesseselerin ticari, sınai, zirai ve mesleki nitelikteki teslim ve hizmetleri,…*" hükmü yer almaktadır.

Katma Değer Vergisi Genel Uygulama Tebliği'nin "B. VERGİNİN KONUSU İLE İLGİLİ ÇEŞİTLİ HUSUSLAR" başlıklı bölümünün "*2.* Kamu Kurum ve Kuruluşları, Dernek ve Vakıflar ile Mesleki Kuruluşların Vergilendirilmesi" başlığı altında;

"2.1. Genel Olarak

3065 sayılı Kanunun (1/3-g) maddesinde sayılan; genel bütçeye dâhil idareler, özel bütçeli idareler, il özel idareleri, belediyeler ve köyler ile bunların teşkil ettikleri birlikler, üniversiteler, dernek ve vakıflar ile her türlü mesleki kuruluşların ticari, sınai, zirai ve mesleki faaliyet kapsamına girmeyen, kuruluş amaçlarına uygun teslim ve hizmetleri vergiye tabi değildir.

Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesi kapsamına giren mal ve hakların kiralanması işlemleri Kanunun (1/3-f) maddesine göre KDV'ye tabidir. Ancak yukarıda sayılan kuruluşların, iktisadi işletmelerine dahil olmayan gayrimenkullerinin kiraya verilmesi işlemleri Kanunun (17/4-d) maddesine göre vergiden istisnadır.

www.balioglu.net

Öte yandan yukarıda sayılan kuruluşlara ait veya tabi olan veya bunlar tarafından kurulan ve işletilen müesseseler ile döner sermayeli kuruluşlar, iktisadi işletme olarak mütalaa edilir. Bunların ticari, sınaî, zirai ve mesleki faaliyetleri vergiye tabi tutulur. Bu çerçevede belediyelere bağlı otobüs, havagazı, su, elektrik, mezbaha, soğuk hava deposu vb. işletmeler ile döner sermayeli kuruluşlar, istisna kapsamına girmeyen faaliyetleri dolayısıyla vergiye tabi olurlar." ifadelerine yer verilmiştir.

Yukarıdaki mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; belediyelerin ticari, sınai, zirai ve mesleki nitelikteki teslim ve hizmetleri kapsamında sayılmayan ve kuruluş amaçlarına uygun teslim ve hizmetlerinin 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu kapsamına girmediği, bu sebeple de belediyelerin kurumsal anlamda katma değer vergisi mükellefi olmadığı açıktır. Dolayısıyla, yasal düzenlemede kurumsal olarak KDV mükellefi kılınmayan belediyeler yine yasal düzenlemede belirtilen katma değer oluşturan faaliyetleri icra etmeleri halinde, sadece belirtilen faaliyetler açısından KDV mükellefi olmaktadırlar. Bu durumda, belediyelerin yukarıda belirtilen katma değer oluşturucu alanların dışındaki harcamalarına ait KDV tutarları, indirime konu yapılmaksızın doğrudan maliyet unsuru olarak giderleştirilecek ya da ilgili varlık hesaplarına kaydedilecektir.

www.balioglu.net

Diğer yandan, Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği'nin "191 İndirilecek Katma Değer Vergisi Hesabının Niteliği" başlıklı 153'üncü maddesinde;

"(1) Bu hesap, mal ve hizmetin satın alınması sırasında satıcılara ödenen veya borçlanılan ve kurum açısından indirim hakkı doğuran katma değer vergisinin izlenmesi için kullanılır.

(2) Mahalli idareler, bir bedel karşılığı satmak üzere ürettikleri mal veya hizmetin üretim girdisi olarak satın aldıkları mal veya hizmetlere ilişkin olarak ödemiş oldukları Katma Değer Vergisini indirim konusu yaparlar. Bunun dışında kurumun satışa konu olmayan kamu hizmeti üretiminde nihai tüketici olarak kullanmak veya tüketmek üzere satın alınmış mal veya hizmet için ödenen Katma Değer Vergisi indirim konusu yapılmaz ve bu tutarlar ilgili gider hesabı veya varlık hesabına yapılacak muhasebe kaydında maliyet bedeline ilave edilir." denilmektedir.

Bu bağlamda;

Kurumun sadece, satış işlemlerinden katma değer vergisi tahsilatı yaptığı mal ve hizmetin üretiminde, üretim girdisi olarak kullanılan mal ve hizmet alımları nedeniyle satıcılara

ödenen veya borçlanılan giderin KDV'sinin indirim konusu yapılması, bunların dışındaki mal ve hizmet alımlarına ilişkin KDV'nin ise indirim konusu yapılmaksızın doğrudan malın veya hizmetin maliyetine eklenmesi ve gider veya ilgili varlık hesaplarına kaydedilmesi gerekmektedir.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi kurumsal olarak KDV mükellefi olmayıp KDV tahsilatına konu olan mal ve hizmet satışı da sınırlı alanlardadır. Bu nedenle, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu ile Katma Değer Vergisi Genel Uygulama Tebliği'ndeki düzenlemeler de dikkate alındığında, katma değer vergisi mükellefi olmayan Belediyenin indirim hakkı doğurmayan KDV tutarlarını 191-İndirilecek Katma Değer Vergisi Hesabında değil bir maliyet unsuru olarak gider veya ilgili varlık hesaplarında takip etmesi gerekmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İdarenin 23 Müdürlüğünün gerçekleştirdiği tüm hizmet ve mal satın alımlarının, diğer bir ifadeyle, İdare tarafından satışa konu olmayan kamu hizmeti üretiminde nihai tüketici olarak kullanmak veya tüketmek üzere satın alınmış olunan hizmet ve mal alımlarının da indirim konusu yapılarak 191-İndirilecek Katma Değer Vergisi Hesabının kullanıldığı tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; yapım ve hizmet alımları giderlerinde indirime konu olan işlerin kendi içinde katma değer oluşturucu olanların dışındaki harcamalarının indirim kapsamından ayrıştırılmasının mümkün olmadığından ödenen tüm KDV lerinin indirim konusu yapıldığı, ancak 2020 yılından itibaren ayrıştırılması için gerekli çalışmalara başlanıldığı ifade edilse de, satışa konu olmayan ve kamu hizmeti üretiminde nihai tüketici olarak kullanmak veya tüketmek üzere satın alınmış olunan hizmet ve mal alımlarının ayrıştırılmasının önünde fiili ve hukuki bir engel bulunmamaktadır

Sonuç olarak, 23 müdürlükçe yapılan tüm mal ve hizmet alımlarında indirim hakkı doğurmayan KDV ödemelerinin de indirim kapsamında değerlendirilmesi ve bu doğrultuda muhasebeleştirilmesi nedeniyle; 191-İndirilecek Katma Değer Vergisi Hesabı, 630-Giderler Hesabı (veya ilgili varlık hesabında), 190-Devreden Katma Değer Vergisi Hesabı ve 360-Ödenecek Vergi ve Fonlar Hesabında hatalı bilgi oluşmuştur.

BULGU 6: İdarede Doğrudan Hizmet Alımı Kapsamında Çalıştırılan İşçiler İçin Kıdem Tazminatı Karşılıklarının Ayrılmaması

Belediyede geçmiş yıllarda personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalesi kapsamında çalıştırılan, sonrasında 696 sayılı KHK ile belediye şirketlerinden doğrudan hizmet alımı ile temin edilen işçiler için kıdem tazminatı karşılığı ayrılmamıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun "Bazı kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanların kıdem tazminatı" başlıklı 112'nci maddesinde, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62'nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca yapılan alımlar kapsamında alt işverenler tarafından çalıştırılan işçilerin kıdem tazminatlarının ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından ödenmesi hükme bağlanmış; bu madde kapsamında alt işverenler yanında çalışan işçilerin bu işyerlerinde geçen hizmet süresinin hesabı, alt işverenden ve alt işveren işçisinden istenecek belgeler ve ödeme süreci ile ilgili diğer usul ve esasların Hazine ve Maliye Bakanlığı ile Kamu İhale Kurumunun görüşleri alınarak Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığınca çıkarılan yönetmelikle belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

Bahsi geçen madde çerçevesinde hazırlanan "Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımları Kapsamında İstihdam Edilen İşçilerin Kıdem Tazminatlarının Ödenmesi Hakkında Yönetmelik"te yapılan düzenlemelere göre; idarelerin bünyesinde 4734 sayılı Kanun'un 62'nci maddesinin (e) bendine göre çalışan personelin sayısının, çalıştıkları sürelerin, aldıkları ücretlerin, kıdem tazminatına dâhil olan ve olmayan unsurlar da dikkate alınması suretiyle hesaplanması, muhasebe uygulama tebliği hükümleri kapsamında uzun vadeli bir pasif hesap olan 472-Kıdem Tazminatı Karşılığı Hesabında kıdem tazminatı karşılığı olarak gösterilmesi ve bu karşılıklardan faaliyet dönemi içinde ödeneceği öngörülen tutarların uzun vadeli bu hesaptan çıkartılarak aynı hesabın kısa vadeli olanı 372-Kıdem Tazminatı Karşılığı Hesabına aktarılması gerekmektedir.

Diğer yandan, 20.11.2017 tarihli ve 696 sayılı KHK ile belediyelerin 4734 sayılı Kanun'un 62'nci maddesinin (e) bendine göre personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalesi yapamayacağı, personel çalıştırılmasına dayalı hizmetleri doğrudan hizmet alımı suretiyle şirketlerine gördüreceği, daha önce bu kapsamda çalışan işçilerin de belediye şirketlerine geçişinin yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

4734 sayılı Kanun'un 62/e maddesi, 696 sayılı KHK'nin 83'üncü maddesi ile değiştirilerek, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımları yasaklanmıştır. Ancak, belediyeler için 696 sayılı KHK'nın 126'ncı maddesi ile istisna getirilmiş olduğundan, hem 696 sayılı KHK'da şirketlere geçişi yapılan işçilerin kıdem tazminatlarının da devredildiği ile ilgili

www.balioglu.net

düzenleme olmaması hem de geçişten önceki taşeronların kıdem tazminatı ile ilgili yükümlülüklerinin olmayıp bu yükümlülüğün belediyelerde bulunması nedeniyle (dolayısıyla belediye şirketine devredilen kıdem tazminatı ile ilgili bir borç ve hak bulunmamaktadır) belediyelerin doğrudan hizmet alımı yöntemiyle kendi şirketlerinden yaptıkları personel istihdamına dayalı alımların, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 112'nci maddesi kapsamında değerlendirilmesi uygun olacaktır. Aksi bir yorum, belediye şirketlerine karşılığı verilmemiş yüksek miktarda kıdem tazminatı sorumluluğu yükletilmesi sonucunu doğuracaktır.

Yapılan incelemede; 696 sayılı KHK öncesinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62'nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca yapılan hizmet alımları kapsamında alt işverenler tarafından çalıştırılan işçilerin kıdem tazminatlarının hesaplanmadığı, bu haliyle 696 sayılı KHK kapsamında şirketlere geçişi sağlanan işçiler açısından da benzer uygulamanın devam ettiği, dolayısıyla bunlar için de kıdem tazminatı karşılığı ayrılmadığı anlaşılmıştır.

Bu çerçevede, gerek idarenin ihtiyatlı olması açısından gerekse mali tabloların idarenin mali durumunu tam ve doğru olarak yansıtabilmesi açısından kıdem tazminatı karşılık işlemlerinin ilgili mevzuat hükümleri dikkate alınarak yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir. Bu işlemlerin yapılmasında, 4734 sayılı Kanun'un 62'nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin 696 sayılı KHK ile değiştirildiği hususunun dikkate alınması gerekmektedir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresince gönderilen cevapta genel olarak bulguya iştirak edilmekle birlikte, Anayasa Mahkemesinin 19.09.2019 tarihli ve Esas: 2019/42, Karar: 2019/73 sayılı kararında özetle taşeronlara rücu müessesinin işletilebileceği karara bağlandığı belirtilse de söz konusu karar rücu ile ilgili hükme yönelik olup idarelerin sorumluluğunu kaldırmamaktadır. Bulguda da yer verilen Yönetmelikte açıkça belirtildiği üzere kamu idareleri kıdem tazminatlarından sorumludur. Şirketlere devredilen personel için ilgili şirketleri kıdem tazminatının tamamından sorumlu tutmak bu şirketlerin mali yapısında ciddi bozulmalara sebep olacaktır.

Ayrıca söz konusu kıdem tazminatı tutarlarının 696 sayılı KHK sonrası hangi idare tarafından karşılanacağı mevzuatta netleştirilerek, ihtiyatlılık ilkesince muhasebeleştirme işlemlerindeki eksikliğin giderilmesi mali tablolar açısından önem arz etmektedir.

Netice olarak, İdare tarafından yukarıda belirtilen karşılık işlemlerinin yapılmaması, bilançoda karşılık hesaplarının ayrılması gereken karşılık gideri kadar eksik görünmesine neden olmuştur.

B. DENETİM GÖRÜŞÜNÜ ETKİLEMEYEN TESPİT VE DEĞERLENDİRMELER

BULGU 1: KİPTAŞ ile Yapılan Protokole İstinaden İdareye Devredilmesi Gereken Taşınmazların Devir İşlemlerinin Tamamlanmaması

Mülkiyeti KİPTAŞ'a ait Çatalca ilçesi Ferhatpaşa mahallesinde bulunan 20 adet (toplam 163.880,54 m2) taşınmazın, KİPTAŞ tarafından söz konusu mahallede gerçekleştirilecek sosyal konut projesinin yer aldığı bölgenin alt yapı tesislerinin İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından proje ile uyumlu bir süre içinde yapılması şartıyla, belediyeye bağışına ilişkin hususları düzenlemek üzere 18.09.2015 tarihli ve 1460 sayılı büyükşehir belediye meclisi kararına istinaden 11.07.2016 tarihli 3 yıl süreli protokol imzalanmıştır.

Mezkûr protokolün 4'üncü maddesinde; KİPTAŞ'ın, mülkiyeti kendisine ait olan ve protokole ekli listede belirtilen 20 adet taşınmazını, protokolün imzalanmasını takiben 3 ay içerisinde şartlı bağış yapılması suretiyle İstanbul Büyükşehir Belediyesine bedelsiz olarak devredeceği, İstanbul Büyükşehir Belediyesinin ise protokole konu sosyal konut projesinin yer aldığı bölgenin yol inşaatları, enerji nakil hatları, Telekom, atıksu ve yağmursuyu hatları gibi yol ve altyapı tesislerini inşa edeceği belirtilmiştir.

Bununla birlikte, protokolde taahhütlerin yerine getirilmemesi halinde ise Belediyeye devredilen taşınmazların mülkiyetinin yeniden KİPTAŞ'A devredileceği hüküm altına alınmıştır.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi protokol hükümlerinin kendisine yüklemiş olduğu yol ve alt yapı çalışmalarını yapmış, toplamda 68.764.135,36 TL tutarında imalat gerçekleştirmiştir.

KİPTAŞ ise sözleşmenin yürürlüğe girmesini takip eden 3 ay içerisinde devretmesi gereken 20 adet taşınmazın bedelsiz devrini gerçekleştirmemiş, taşınmazlardan 13'ünün devrini sözleşmenin imzalanmasını takip eden 15'inci ayda ve 22.11.2017 tarihinde gerçekleştirmiştir.

Söz konusu protokolün süresi 11.07.2019 tarihinde bitmiş olup protokolün yürürlüğü sona ermiştir. Buna rağmen geriye kalan 7 adet taşınmazın devri sözleşme süresi içerisinde sağlanamamıştır.

Geriye kalan 7 adet taşınmazın 3'ünün mülkiyetinin devri, 2020 yılında gerçekleştirilmişse de henüz devri sağlanmamış olan 4 adet taşınmaz bulunduğu tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Söz konusu denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından KİPTAŞ ile yazışmalar yapıldığı, kalan 4 adet taşınmazın devrinin tamamlanma aşamasına gelindiği ifade edilmişse de söz konusu çalışmaların tamamlanmadığı anlaşılmıştır.

Sonuç olarak KİPTAŞ tarafından 2019 yılı içerisinde devredilmesi gereken 7 adet taşınmaz devrinin süresi içerisinde yapılmaması nedeniyle, 2019 yılı mali tablolarında 25-Maddi Duran Varlıklar Hesap Grubu açısından hatalı bilgi oluşmasına neden olunmuştur.

BULGU 2: İdarenin Bütçe Emanetleri Hesabında Kayıtlı Borçlarının Muhasebe Kayıtlarına Alındığı Sıraya Göre Ödenmemesi

Bütçe Emanetleri Hesabından yapılan ödemeler, muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre yapılmamıştır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetim ve Kontrol Kanunu'nun "Ödenemeyen giderler ve bütçeleştirilmiş borçlar" başlıklı 34'üncü maddesi uyarınca; kamu idarelerinin nakit mevcudunun tüm ödemeleri karşılayamaması halinde giderler, muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre ödenir. Ancak, sırasıyla kanunları gereğince diğer kamu idarelerine ödenmesi gereken vergi, resim, harç, prim, fon kesintisi, pay ve benzeri tutarlara, tarifeye bağlı ödemelere, ilama bağlı borçlara, ödenmemesi halinde gecikme cezası veya faiz gibi ek yük getirecek borçlara ve ödenmesi talep edilen emanet hesaplarındaki tutarlara öncelik verilmesi gerekmektedir.

Mezkûr Kanun'un "Muhasebe hizmeti ve muhasebe yetkilisinin yetki ve sorumlulukları*"* başlıklı 61'inci maddesinin altıncı fıkrasında da;

"*Muhasebe yetkilileri, 34 üncü maddenin ikinci fıkrasındaki ödemeye ilişkin hükümler ile bu maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen ödemeye ilişkin kontrol yükümlülüklerinden dolayı sorumludur.*" hükmü yer almaktadır.

Diğer yandan, Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliği'nin 248 ve 249'uncu maddelerinde Bütçe Emanetleri Hesabının niteliği ve hesaba ilişkin işlemler düzenlenmiştir. Yönetmelik'te, 320-Bütçe Emanetleri Hesabı için mali yıl içerisinde veya sonunda ödeme emri belgesine bağlandığı halde, nakit yetersizliği veya diğer sebeplerle ilgililerine ödenemeyen tutarların izlenmesi için kullanılacağı; yapılacak ödemelerde söz konusu tutarların muhasebe kayıtlarına alınma sırasının gözetileceği belirtilmiştir.

Mevzuat hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, idarenin nakit mevcudunun tüm ödemeleri karşılayamaması nedeniyle emanet hesaplarına alınan tutarların mevzuatında belirtilen ödemelere öncelik vermek şartıyla muhasebe kaydına alınma sırasına göre ödenmesi

www.balioglu.net

gerekmektedir. Bununla birlikte emanet hesaplarda izlenen söz konusu tutarların kayda alınma sırasına göre ödenmesinden muhasebe yetkilisinin sorumlu olacağı açıktır.

İdarenin hesap ve işlemlerinden Bütçe Emanetleri Hesabının ayrıntısının incelenmesi neticesinde, söz konusu hesaptan yapılan ödemelerin, yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerine aykırı olarak, muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre yapılmadığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından giderlerin ödenmesi aşamasında idareye gecikme cezası veya faiz gibi ek yük getirecek borçlara öncelik verildiği ve genel olarak 5018 sayılı Kanun'a uyulmaya çalışıldığı ifade edilmişse de; bulguda da belirtildiği üzere, mevzuat gereği öncelik verilen ödemelerin dışındaki bazı ödemelerde muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre ödenme kuralına uyulmamıştır.

Netice olarak, İdare aleyhine bir durumun oluşmaması için emanet hesaplarındaki tutarların mevzuatında belirtildiği sıralamaya göre ödenmesi kamu yararına olacaktır.

BULGU 3: İdarenin Çeşitli Birimlerinde Kullanılan Tüketim Malzemelerinin Zamanında Giderleştirilmemesi

www.balioglu.net

İlk Madde ve Malzemeler Hesabında bulunan tüketim malzemeleri zamanında giderleştirilmemekte, birçok birime ilişkin giderleştirme işlemleri tek seferde yılsonunda yapılmakta ya da yılı içerisinde düzenlenmesi gereken onaylı listeler üç ayı aşacak şekilde düzenlenmektedir.

Taşınır Mal Yönetmeliği'nin 13'üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasında;

"Taşınırlar, edinme şekline bakılmaksızın kamu idaresince kullanılmak üzere teslim alındığında giriş; tüketime verildiğinde, satıldığında, başka harcama birimlerine devredildiğinde, bağışlandığında veya yardım yapıldığında, çeşitli nedenlerle kullanılamaz hale geldiğinde, hurdaya ayrıldığında veya kaybolma, çalınma, canlı taşınırın ölümü gibi yok olma hallerinde çıkış kaydedilir." düzenlemesi yer almakta iken Yönetmelik'in 30'uncu maddesinin birinci fıkrasında ise; "*Muhasebe kayıtlarında 150 İlk Madde ve Malzemeler Hesabında izlenen tüketim malzemelerinin çıkışları için düzenlenen Taşınır İşlem Fişleri muhasebe birimine gönderilmez. Bunların yerine, genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinde üç aylık dönemler itibarıyla, diğer idarelerde ise üç ayı geçmemek üzere üst yöneticiler tarafından belirlenen sürede kullanılmış tüketim malzemelerinin taşınır II nci düzey detay kodu bazında düzenlenen onaylı bir listesi, en geç ilgili dönemin son iş günü mesai bitimine kadar muhasebe birimine gönderilir.*" düzenlemesi yer almaktadır.

Mezkûr Yönetmelik gereği, üç ayı geçmemek üzere üst yönetici tarafından belirlenecek sürelerde kullanılmış tüketim malzemelerinin taşınır II'nci düzey detay kodu bazında düzenlenen onaylı bir listesi, en geç ilgili dönemin son iş günü mesai bitimine kadar muhasebe birimine gönderilmelidir. İdarenin, genel yönetim kapsamında yer alan idareler arasında bulunması nedeniyle Taşınır Mal Yönetmeliği'nde yer alan düzenlemelere riayet etmesi gerekmektedir.

Yapılan incelemeler neticesinde, İlk Madde ve Malzemeler Hesabında bulunan tüketim malzemelerinin zamanında giderleştirilmediği; birçok birime ilişkin giderleştirme işlemlerinin tek seferde yılsonunda yapıldığı ya da yılı içerisinde düzenlenmesi gereken onaylı listelerin üç ayı aşacak şekilde düzenlendiği; İdarenin Mali Kontrol Müdürlüğünce yayımlanan 30.07.2018 tarih ve 322 sayılı kurum içi Başkanlık Tebliği ile taşınır işlem sürecinde yer alan personele gerekli bilgilendirme yapıldığı halde hatalı uygulamaların devam ettiği tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından bulgu doğrultusunda gerekli bilgilendirme çalışmalarının yapıldığı ve işlemlerin mevzuata uygun şekilde yapılması hususunda gerekli özenin gösterileceği ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

Netice olarak, 2019 yılı içerisinde üçer aylık dönemleri aşacak şekilde yapılan İlk Madde ve Malzemeler Hesabında bulunan tüketim malzemelerinin giderleştirme iş ve işlemleri, mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.

BULGU 4: İdare Tarafından İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kuruluna Aktarılması Gereken Payın Gönderilmemesi

İdare tarafından İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kuruluna aktarılması gereken pay tam olarak gönderilmemiştir.

İstanbul kentinin uluslararası olimpik anlaşma şartlarına uygun olarak olimpiyatlara hazırlanması ve olimpiyat oyunlarının düzenlenmesi ile ilgili esas ve usullerin belirlenmesi amacıyla çıkarılan 3796 sayılı İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunları Kanunu'nun "Gelirler" başlıklı 11'inci maddesinde;

"Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulunun gelirleri şunlardır.

...

c) Konut fonunda toplanan aylık gelirin % 1'i,

d) Her yıl konsolide bütçeden ayrılan pay,

e) (Mülga: 7/12/2004-5272/87 md.; Değişik:3/7/2005-5398/27 md.)(2) İstanbul Büyükşehir Belediyesinin tasdik edilen bütçesinin % 0,5'i,

...

g) Diğer gelirler,

Yukarıda belirtilen miktarları beş katına kadar artırmaya Cumhurbaşkanı yetkilidir.

Bu gelirler, ilgili kuruluşlarca Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulunun kamu bankasında açtıracağı hesaba her ay aktarılır.

Birinci fıkranın (e) bendinde sayılan gelirler takip eden yılın ilk ayında, diğerleri ise tahsilini takip eden ayın 15'ine kadar ilgili kuruluşlarca Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulu hesabına yatırılır." denilmektedir.

Söz konusu mevzuat hükmü değerlendirildiğinde İBB'nin onaylanan bütçesinin %0,5'inin Kurulun gelirleri arasında yer aldığı ve bu hesaplanan tutarın takip eden yılın ilk ayında Kurul hesabına yatırılması gerektiği anlaşılmaktadır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; aşağıdaki tabloda görüleceği üzere, söz konusu Kurul payının eksik gönderildiği tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Tablo 6: Yıllar İtibariyle Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulu Payının Tahakkuk ve Ödeme Bilgileri

YILLAR	TAHAKKUK	ÖDEME / MAHSUP	BAKİYE
2016			7.751.019,58
2017	80.500.000,00	1.500.000,00	79.000.000,00
2018	92.500.000,00	1.500.000,00	91.000.000,00
2019	100.500.000,00	9.251.019,58	91.248.980,42
TOPLAM	273.500.000,00	12.251.019,58	269.000.000,00

İdarenin yıllar itibariyle tahakkuk eden olimpiyat kurulu payları ve bakiye tutarları tabloda yer almaktadır. İdarenin söz konusu payın tamamını değil bir kısmını aktardığı görülmektedir. 2019 yılı sonu itibariyle aktarılmayan toplam tutar 269.000.000,00 TL'dir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; borcun mahsuplaşma çerçevesinde ve İBB bünyesindeki projeler kapsamında ödenmesi için İBB Gençlik ve Spor Müdürlüğü tarafından yeni bir protokol çalışmalarına başlandığı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kuruluna mevzuat hükmü gereği aktarılması gereken payın eksiksiz ve zamanında gönderilmesi gerekmektedir.

BULGU 5: Personel Taşıma Hizmeti Hakediş Ödemelerinin Tamamının İdare Tarafından Doğrudan Yüklenici Firmaya Ödenmesi

İdarenin ihale ederek temin ettiği personel taşıma hizmeti işi kapsamında, araç sahiplerinin kendilerine veya bildireceği banka hesabı numarasına ödenmesi gereken tutarlar doğrudan yüklenici firmaya ödenmiştir.

Kamu Kurum ve Kuruluşları Personel Servis Hizmet Yönetmeliği'nin 8'inci maddesinde; "*Kamu kurum ve kuruluşlarının taşıma işini üstlenen gerçek ve tüzel kişilere ödenecek ücretin %75'i ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından araç sahiplerinin kendisine veya bildireceği banka hesap numarasına doğrudan ödenir."* düzenlemesi yer almaktadır.

Söz konusu ihaleye ilişkin oluşturulan idari şartnameye göre, personel taşımasında kullanılacak araçların bir kısmını yüklenicinin kendi malı olması gereken araçlar oluşturmaktadır. Yüklenici kendi malı olmayan araçları da belirli kriterler doğrultusunda yapacağı anlaşma ile üçüncü şahıslardan temin edebilecektir. Yüklenicinin kendi malı olmayan araçlara ilişkin olarak İdare tarafından yapılacak ödemelerin mezkûr Yönetmelik çerçevesinde yapılması gerekmektedir.

www.balioglu.net

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; personel taşıma hizmeti işine ilişkin sözleşme kapsamında yapılan hakediş ödemelerinin tamamının yükleniciye ödendiği tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; standart ihale dokümanlarında ve imzalanan sözleşmelerde, yüklenici alacağının bir kısmının araç sahiplerine ödeneceğine ilişkin hüküm olmadığından, araç sahiplerine ödeme yapılmadığı belirtilmiştir.

Ancak; idarenin söz konusu mevzuatın gereklerini yerine getirmesi gerektiğinden, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve standart dokümanlarda, konu ile ilgili hüküm yer almaması yürürlükte olan ilgili yönetmelik hükümlerinin dikkate alınmamasını haklı gösteremez. Zira, ihale mevzuatında, sözleşmelerde diğer mevzuat hükümlerine yer verilmesini engelleyici bir düzenleme bulunmadığı gibi, standart ihale dokümanlarında, diğer mevzuat hükümleri ile idarece gerekli görülen diğer hususların şartname ve sözleşmelerde yer alması için boş bırakılmış maddeler bulunmaktadır. Mesela Tip İdari Şartnamenin 47'nci maddesinde, 41 numaralı dip nota yer verilmiştir. Dip notta: "*41 (1) İdareler, bu şartnamede düzenlenmeyen ve işin özelliğine göre idarelerce düzenlenmesine gerek duyulan hususlarda, ihale konusu hizmet işinin gereklerini de dikkate alarak, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, 4735 sayılı Kamu İhale*

Sözleşmeleri Kanunu ve diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla bu başlık altında, maddeler halinde başka düzenlemeler yaparak bu bölüme ekleyebilirler" denilmiştir. Benzer düzenleme Tip Sözleşmede de yer almaktadır.

Bu nedenle, ihale dokümanlarında, mevzuatın gerektirdiği diğer hususlara yer verilerek, yönetmelik hükümlerine uygun hakediş ödemelerinin yapılması sağlanmalıdır.

Netice olarak; yüklenicinin kendi malı olan araçlar hariç olmak üzere, hakediş bedellerinin %75'lik tutarlarının araç sahiplerinin kendilerine veya bildirecekleri banka hesaplarına ödenmesi gerekmektedir.

BULGU 6: Gecekondu Fonundaki Paraların Mevzuatında Belirtilen Amaca Aykırı Olarak İdarenin Diğer Harcamalarında Kullanılması

İdarenin gecekondu fonu kapsamındaki gelirlerinden bir kısmı, mevzuatında belirtilen yerler yerine cari hesaplara aktarılarak muhtelif mal ve hizmet alımlarında kullanılmıştır.

775 sayılı Gecekondu Kanunu'nun 12'nci maddesinde, bu Kanun'daki hizmetlerin yerine getirilmesi amacıyla temin edilen gelirlerin, ilgili belediyelerce açılacak özel hesaplarda toplanarak birer fon teşkil edileceği; aynı Kanun'un 13'üncü maddesinde de, toplanan bu kaynakların hangi amaçlar için kullanılacağı belirtilmiştir.

www.balioglu.net

Kanun'un 13'üncü maddesinde;

"12 nci madde gereğince teşkil edilen fonda toplanan paralar, belediyelerce, Toplu Konut İdaresi Başkanlığının izni alınmak şartiyle :

a) Bu kanundaki amaçlarda kullanılmak üzere arsa sağlanmasında, Toplu Konut İdaresi Başkanlığınca onanan plan ve projelere göre halk konutu, nüve konut veya geçici misafir konutu yapılmasında,

b) Islah olunacak gecekondu bölgeleri ile yeniden tesis edilecek önleme bölgelerinin yol, meydan, kanalizasyon, su, elektrik ve benzerleri gibi kamu hizmet ve tesislerinin Toplu Konut İdaresi Başkanlığınca onanan projelerine göre yapılmasında veya onarılmasında,

c) Kendi bütçe imkanlariyle karşılanamıyan ve fakat bu kanun gereğince yapılması gereken tesbit, harita alımı, plan ve projelendirme hizmetlerinde kullanılır." denilerek fon kaynaklarının hangi alanlarda kullanılacağı hüküm altına alınmıştır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 775 sayılı Kanun kapsamında elde edilen gelirlerin izlendiği toplam 7 adet banka hesabı bulunmakta olup, ilgili hesaplara ait banka ekstreleri ve yevmiye kayıtları incelendiğinde, bu hesaplardan İdarenin diğer cari hesaplarına 2019 yılı içerisinde toplam 28.514.432,10 TL aktarıldığı ve muhtelif mal ve hizmet alımları için mevzuata aykırı harcamalarda kullanıldığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında İdare tarafından gönderilen cevapta; 5018 sayılı Kanun'un "Kamu Maliyesinin Temel İlkeleri" başlıklı 5'inci maddesinde kamu maliyesinin temel ilkelerinin belirtilmiş olduğu, Mezkûr Kanun'un "Hesap Verme Sorumluluğu" başlıklı 8'inci maddesine göre kamu kaynaklarının kullanımında hesap verme sorumluluğunun açıklandığı, İBB'nin diğer birimlerince gecekonduların ıslahı, tasfiyesi, yeniden gecekondu yapımının önlenmesi kapsamında yapılan harcamalar sonucu belediye cari hesabının Mesken Müdürlüğü'nün gider hesabından alacaklı duruma geldiği ifade edilmişse de; yukarıda açıklandığı üzere gecekondu fonundaki tutarların hangi harcamalarda kullanıldığının tespiti ve fonda biriken paraların hesabının doğruluğu açısından tüm giderler ve gelirlerin aynı hesaptan izlenmesi mevzuata uyarlı olacaktır. Ayrıca mevzuat gereği fonda biriken meblağın, Kanun'a uygun şekilde harcanması zaruri olduğundan, diğer cari hesaplara aktarımının yapılması hatalı bir uygulamadır.

www.balioglu.net

Netice olarak, İdarenin gecekondu fonu kapsamındaki gelirlerinin ilgili mevzuatında belirtilen amaçlar için kullanılmasının sağlanması gerekmektedir.

BULGU 7: İdarece Tahsil Edilen Sabit ve Mobil Haberleşme Geçiş Hakkı Bedellerinin İlçe Belediyelerine Gönderilmemesi

İdarece sabit ve mobil haberleşme altyapısı veya şebekelerinde kullanılan her türlü kablo ve benzeri gerecin ilçe belediyelerinin sorumlu ve yetkili oldukları taşınmazlardan geçirilmesiyle ilgili olarak tahsil edilen geçiş hakkı bedelleri ilçe belediyelerine gönderilmemiştir.

Sabit ve Mobil Haberleşme Altyapısı veya Şebekelerinde Kullanılan Her Türlü Kablo ve Benzeri Gerecin Taşınmazlardan Geçirilmesine İlişkin Yönetmelik'in "Amaç" başlıklı 1'nci maddesinin (1) numaralı fıkrasında;

"Bu Yönetmeliğin amacı; sabit ve mobil haberleşme altyapısı veya şebekelerinde kullanılan her türlü kablo ve benzeri gerecin taşınmazlardan geçirilmesiyle ilgili geçiş hakkına, bu hakka ilişkin uygulanacak ücret tarifesine ve yönetmelik kapsamındaki işlemlerin

*denetlenmesine ilişkin usul ve esasları belirlemek*tir." hükmü yer almaktadır.

Söz konusu Yönetmelik'in "Tanımlar ve Kısaltmalar" başlıklı 4'üncü maddesinde;

"*Bu Yönetmelikte geçen;*

b) Elektronik Haberleşme Altyapı Bilgi Sistemi (EHABS): Elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren işletmecilerin altyapılarına ilişkin bilgilerin kaydedildiği sistemi,

Geçiş hakkı: İşletmecilere; elektronik haberleşme hizmeti sunmak için gerekli şebeke ve altyapıyı kurmak, kaldırmak, bakım ve onarım yapmak gibi amaçlarla kamu ve özel mülkiyet alanlarının altından, üstünden ve üzerinden geçmeleri için tanınan hakları,

Geçiş hakkı ücreti: İşletmecinin, geçiş hakkı karşılığında geçiş hakkı sağlayıcısına ödeyeceği ücreti,

Geçiş hakkı ücret tarifesi: Ek-1'de yer alan Geçiş Hakkı Ücret Tarifesi Üst Sınırları Tablosunda belirtilen yerlerde, geçiş hakkını kullanacak işletmecilerden talep edilen ücretlerin üst sınırlarını gösteren fiyat tarifesini,

Geçiş hakkı sağlayıcısı (GHS): Geçiş hakkına konu olan kamuya ait ya da kamunun ortak kullanımında olan taşınmazlar da dâhil olmak üzere taşınmazın sahipleri ve/veya taşınmaz üzerindeki hak sahiplerini ifade etmektedir." denilmektedir.

Yönetmelik'in 9'uncu maddesi hükümlerine uygun olarak oluşturulan tablonun büyükşehir ve ilçe belediyelerini ilgilendiren bölümü aşağıda verilmiştir:

Tablo 7: Geçiş Hakkına Konu Taşınmazlara İlişkin Tarife

Geçiş Hakkına Konu Taşınmazların ve Yerlerin Niteliği	**Ücret Üst Sınırı (Yıllık)**
Büyükşehir belediyeleri sınırları içerisinde kalan ve büyükşehir belediyelerinin tasarrufunda ve/veya sorumluluğunda olan yerler	Metresi 1,00.-TL
Büyükşehir belediyeleri sınırları içerisinde kalan ve ilçe belediyelerinin tasarrufunda ve/veya sorumluluğunda olan yerler	Metresi 0,70.-TL

Yönetmelik ekinde ilçe belediyelerinin sorumluluğunda bulunan yerler ayrı olarak düzenlenmiştir. Bu doğrultuda ilçe belediyelerinin sorumluluğunda bulunan yerlere ilişkin tahakkuk edecek geçiş hakkı bedelleri ilgili ilçe belediyesine aktarılmalıdır.

www.balioglu.net

Yapılan incelemelerde; elektronik haberleşme altyapısı üzerinden alınması gerekli olan geçiş hakkı ücretinin idare tarafından takip edildiği, bu kapsamda 2019 yılında ilgili şirketlerden 4.593.458,96 TL geçiş hakkı tahsilatı yapılmasına rağmen ilçe belediyelerine herhangi bir pay gönderimi yapılmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliği gereği altyapı tesisleri imalatı için altyapı kazı ruhsatlarının AYKOME tarafından verildiği, bu nedenle Büyükşehir Belediyesi sınırları içerisinde yapılacak altyapı çalışmalarında Altyapı Koordinasyon Müdürlüğü'nden izin alınması gerekmekte olduğu, İBB tarafından çıkarılan Yönetmelik gereği geçiş hakkına ilişkin iş ve işlemlerin (takip, ücret tahsilâtı vb.) "geçiş hakkı sağlayıcısı" olarak Belediye tarafından yürütüldüğü ifade edilmişse de; ilçe belediyeleri tasarrufunda olan taşınmazlar üzerinden elde edilen geçiş hakları için bir açıklama getirilmemiştir. Ayrıca geçiş haklarına ilişkin sürecin İBB tarafından yönetilmesi, ilgili ilçe belediyesi paylarının gönderilmeyeceği anlamına gelmemektedir. Netice olarak, ilçe belediyelerinin tasarrufunda veya sorumluluğunda olan taşınmazlar üzerinden elde edilen payların ilgili idaresine gönderilmesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

Yukarıda yapılan açıklamalar doğrultusunda, Büyükşehir Belediyesi tarafından takip edilen geçiş hakkı bedelleri tasarruf alanlarına göre ilçe belediyelerine dağıtılmalıdır.

BULGU 8: Büyükşehir İlçe Belediyeleri Tarafından Tahsil Edilen Çevre ve Temizlik Vergisine İlişkin Gecikme Zammının %20'sinin Büyükşehir Belediyesine Aktarılmaması ve İdarece Söz Konusu Gecikme Zamlarının Takip Edilmemesi

İdareye ilçe belediyeleri tarafından tahsil edilerek gönderilen çevre temizlik vergisine ilişkin gecikme zammının %20'si ilçe belediyelerince belirli dönemlerde aktarılmamıştır.

2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun 5035 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 41'inci maddesiyle değişik "Çevre Temizlik Vergisi" başlıklı mükerrer 44'üncü maddesinde;

"İşyeri ve diğer şekillerde kullanılan binalara ait çevre temizlik vergisi, belediyelerce binaların tarifedeki derecelere intibak ettirilmesi üzerine her yılın Ocak ayında yıllık tutarı itibarıyla tahakkuk etmiş sayılır. Tahakkuk eden vergi, bir defaya mahsus olmak üzere, belediyelerin ilan mahallerinde bir ay süreyle topluca ilan edilir. İşyeri ve diğer şekilde kullanılan binalarla ilgili olarak tahakkuk eden bu vergi, her yıl, emlak vergisinin taksit sürelerinde ödenir.

Su ve kanalizasyon idareleri büyükşehir dâhilindeki her ilçe veya ilk kademe belediyesinin belediye ve mücavir alan sınırları içinde bulunan konutlara ilişkin olarak tahsil ettiği çevre temizlik vergisi ile bu verginin süresinde ödenmemesi nedeniyle tahsil ettiği gecikme zammının yüzde seksenini tahsilatı takip eden ayın yirminci günü akşamına kadar bir bildirim ile ilgili belediyeye bildirerek aynı süre içinde öder. Tahsil edilen vergi ve gecikme zammının yüzde yirmisini ise münhasıran çöp imha tesislerinin kuruluş ve işletmelerinde kullanılmak üzere büyükşehir belediyesinin hesabına tahsilatı takip eden ayın yirminci günü akşamına kadar aktarır. Büyükşehir belediye sınırları içinde bulunan belediyelerin kendileri tarafından tahsil edilen çevre temizlik vergisinin yüzde yirmisi aynı esaslar çerçevesinde büyükşehir belediyelerine aktarılır.

Tahsil ettiği vergiyi veya gecikme zammını yukarıda belirtilen süre içinde ilgili belediyeye yatırmayan idarelerden, bu tutarlar 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre gecikme zammı tatbik edilerek tahsil edilir... " hükümleri yer almaktadır.

www.balioglu.net

Yukarıda zikredilen hükümlerden anlaşılacağı üzere; ilçe belediyelerinin, iş yeri ve diğer şekillerde kullanılan binalardan tahsil ettikleri çevre temizlik vergisi ve gecikme zammı toplamının yüzde yirmisini, bir bildirim ile ertesi ayın yirminci günü akşamına kadar büyükşehir belediyesine bildirmesi ve aynı süre içinde ödemesi gerekmektedir. Tahsil ettikleri vergiyi veya gecikme zammını bu süre içinde yatırmayan belediyelerden, bu tutarlar 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre gecikme zammı uygulanarak tahsil edilecektir.

Yapılan incelemede; ilçe belediyeleri tarafından işyeri ve diğer şekillerde kullanılan binalardan tahsil edilen çevre temizlik vergisine ait gecikme zammının %20'sinin, bu düzenlemenin yapıldığı 5035 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 01.01.2004 tarihinden itibaren İdareye aktarılmadığı görülmüştür. 31.12.2019 tarihi itibariyle söz konusu hususa ilişkin durumu özetleyen tablo şu şekildedir:

Tablo 8: Çevre Temizlik Vergisi İlçe Belediyeleri Gecikme Zammı Listesi

İlçe Belediye	Tahakkuk	Ödeme/Mahsup	Bakiye	Açıklama
ADALAR	7.360,93	1.117,19	6.243,74	2004-2017 yılları
BAYRAMPAŞA	1.040.630,46	0,00	1.040.630,46	2014-2017 yılları
BEŞİKTAŞ	1.028.990,68	800.609,85	228.380,83	2004-2017 yılları
BEYOĞLU	365.949,47	0,00	365.949,47	2004-2017 yılları

ESENYURT	624.370,54	0,00	624.370,54	2014-2019(mayıs dahil) yılları
EYÜPSULTAN				Bildirim gelmedi.
FATİH BLD.	713.198,01	20.493,85	692.704,16	2005-2017 yılları
GAZİOSMANPAŞA	212.305,37	212.305,37	0,00	2004-2017 yılları
GÜNGÖREN	645.119,62	532.064,16	113.055,46	2004-2017 yılları
KARTAL				Bildirim gelmedi.
TUZLA	503.369,28	385.568,57	117.800,71	2004-2017 yılları
TOPLAM	5.141.294,36	1.952.158,99	3.189.135,37	

İdare, ilçe belediyelerinden gelen bilgi ve belgeler doğrultusunda ilçe belediyeleri tarafından gönderilmemiş olan gecikme zamlarının %20'lik kısımlarına ilişkin olarak 2019 yılında 1.952.158,99 TL kısmını da ödeme/mahsup şeklinde tahsil etmiştir. Halihazırda yapılan bildirimlere göre gerçekleştirilmiş olan tahakkukun 3.189.135,37 TL'lik kısmı ise tahsil edilememiştir.

Eyüpsultan Belediyesi ve Kartal Belediyesi ise İdarenin yazmış olduğu yazıya dönüş yapmadığından söz konusu belediyelere ilişkin tutarlar belirlenmiş değildir. Bu bağlamda, sürecin İdare tarafından takibatına devam edilmelidir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında İdare tarafından gönderilen cevapta, bulgu doğrultusunda tahsilat işlemlerinin devam ettiği ifade edilmiştir.

Sonuç itibariyle, tahsil ettiği gecikme zammını yukarıda belirtilen süre içinde Büyükşehir Belediyesine yatırmayan ilçe belediyelerinden bu tutarların 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre gecikme zammı tatbik edilerek tahsili sağlanmalıdır.

BULGU 9: İdarece İfa Edilmesi Gereken Toplu Ulaşım Hizmetlerine Ait Ücretlerin Tahsil Edilmesi ve Toplanan Gelirin Paylaştırılması İşlerinin Belediye Şirketine Devredilmesi

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Meclisinin 19.11.2015 tarihli ve 1931 sayılı Kararı ile; İstanbul toplu ulaşım hizmetlerinin yürütümünde ayrılmaz bir parça olan istanbu1kart ve diğer ödeme araçlarının 6493 sayılı Kanun uyarınca ödeme aracına dönüştürülerek İstanbul Büyükşehir Belediyesi, bağlı kuruluşları ve iştirakleri tarafından yönetilen, denetlenen, işletilen ve işlettirilen toplu ulaşım hizmetlerinde geçerli kılınması ile diğer ödeme araçlarının ihracı suretiyle işletilmesinin 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine istinaden Belediyenin iştiraki Belbim Elektronik Para ve Ödeme Hizmet1eri AŞ'ye 15 yıl süre ve her yıl yeniden değerleme oranında arttırılmak üzere Yıllık 1.500.000 TL+KDV bedel ile devredilmiştir.

Söz konusu devir sonucunda, anılan hizmetlerin ilgili Şirketçe görüldüğü, karşılığında bu Şirkete gerek büyükşehir belediyesince gerekse diğer işletmecilerce komisyon adı altında bedel ödendiği, 2019 yılında (önceki yıllarda olduğu gibi) Büyükşehir Belediyesince giderleri bütçeden ödenerek doğrudan görülen denizde toplu taşıma hizmetinden yararlananlardan tahsil edilmesi gereken meblağların da bu kapsamda ilgili Şirketten komisyon ödenerek sağlandığı anlaşılmaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesine göre; "…*Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, …"* büyükşehir belediyesinin görev ve yetkilerindendir.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 14'üncü maddesinde de; "*f) Toplu taşıma yapmak; bu amaçla otobüs, deniz ve su ulaşım araçları, tünel, raylı sistem dâhil her türlü toplu taşıma sistemlerini kurmak, kurdurmak, işletmek ve işlettirmek"* belediyenin görev ve yetkileri arasında sayılmış ve aynı maddenin daha sonraki fıkrasında da; "*Belediye, (e), (f) ve (g) bentlerinde belirtilen hizmetleri Danıştayın görüşü ve Çevre ve Şehircilik Bakanlığının kararıyla süresi kırkdokuz yılı geçmemek üzere imtiyaz yoluyla devredebilir; toplu taşıma hizmetlerini imtiyaz veya tekel oluşturmayacak şekilde ruhsat vermek suretiyle yerine getirebileceği gibi toplu taşıma hatlarını kiraya verme veya 67'nci maddedeki esaslara göre hizmet satın alma yoluyla yerine getirebilir*." düzenlemesi yer almıştır. Kanun'un 67'nci maddesinde de; "*Belediyede belediye meclisinin, belediyeye bağlı kuruluşlarda yetkili organın kararı ile… toplu ulaşım ve taşıma hizmetleri; … ihale yoluyla üçüncü şahıslara gördürülebilir*." denilmiştir.

Kanun'da yer alan bu düzenlemelere göre, toplu taşım ile ilgili hizmetlerin yerine getirilmesi belediyelerin, büyükşehirlerde ise büyükşehir belediyesinin görev ve yetki alanındadır. Bu hizmetler, bizzat belediye tarafından doğrudan veya bütçe içi işletme kurmak yoluyla yerine getirilebileceği gibi, imtiyaz veya ruhsat verme, hat kiralama ya da Kanun'un 67'nci maddesine göre ihale yoluyla üçüncü şahıslara da gördürülebilir. Büyükşehir belediyelerince, söz konusu toplu ulaşım hizmetlerinin işletilmesi, belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle ortak olduğu şirketlere de, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın devredilebilir. Ancak;

5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde, büyükşehir belediyelerinin ihale yapmaya gerek olmaksızın %50'sinden fazlasına sahip oldukları şirketlere hangi işleri verebileceğine ilişkin olarak tüm hizmetler ve işletmeler zikredilmemiş; ihalesiz verilebilecek hizmetler

www.balioglu.net

hafriyat sahaları, toplu ulaşım hizmetleri, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerinin işletilmesi ile sınırlandırılmıştır. Ayrıca bu hizmetlerin işletilmesinin devredilmesinden bahsedilmiş, işletmeyi devretmemekle beraber işletmeye ilişkin bazı unsurların ihalesiz yapılabileceğine ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir.

Toplu taşıma hizmetlerinin işletilmesi bir bütündür. İşletme, kullanılan araçların temini, bakım onarımlarının yapılması, bunların hizmette tutulması, bu işletme için gereken akaryakıt, mal ve malzemenin sağlanması, gelirlerin toplanması, personel istihdamı gibi birçok unsuru içinde barındırır. İşletme hakkının 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca ihalesiz devredilmesi tüm unsurları içinde barındırması ile mümkündür. İşletmenin ve hizmet bütünlüğünün parçalanması anlamına gelecek şekilde bölünerek herhangi bir unsurun belediye şirketine devredilmesi, 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi kapsamında işletme devri olarak değerlendirilemez.

Nasıl ki toplu ulaşım hizmetlerini kendisi yürüten bir büyükşehir belediyesinin, toplu ulaşım hizmeti işletmesinin unsurlarından olan akaryakıt alımı veya personel ihtiyacını kendi şirketinden ihalesiz bir şekilde alması mümkün değilse toplu taşıma hizmetinin bir diğer unsuru olan gelir toplama veya ulaşımda kullanılacak elektronik kartların kullanımı işini de tüm işletmeden soyutlayarak kendi şirketine vermesi mümkün değildir. Toplu ulaşım hizmeti bir bütün olarak devredilmedikçe, aradan bazı unsurların çekilip 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca devredilmesi Kanun'da belirtilen "toplu ulaşım hizmetleri işletmesinin devredilmesi" anlamına gelmez. Toplu ulaşım işletmesi, gerek hizmet maliyeti unsurları gerekse de hizmet sunumundan elde edilecek gelirler ile bir bütün olduğundan maliyet unsurlarının herhangi biri ayrıştırılarak 26'ncı maddesi kapsamında şirkete devredilemeyeceği gibi, gelir unsuru da hizmetten ayrıştırılarak aynı veya farklı şirketlere devredilemez.

Öte yandan, 4734 sayılı Kanun'da, kapsamda yer alan idarelerin, Kanun'da tanımlanan mal, hizmet ve yapım işlerinin bu Kanun'a göre yürütüleceği düzenlenmiştir. Gelirlerin toplanması, 4734 sayılı Kanun'da mal, hizmet ve yapım işi tanımında yer almamaktadır. 2886 sayılı Kanun'da ise, mal, hizmet ve yapım işleri dışında kalan, mal ve hakların satış ve kiralanmasının bu kanuna göre yapılacağı düzenlenmektedir. 2886 sayılı Kanun'da da gelir toplama işlemleri ihale konusu yapılabilecek işler arasında sayılmamaktadır.

1982 Anayasası'nın 128'nci maddesinde; *"Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle*

www.balioglu.net

görülür." hükmü yer almakta olup, hizmet gelirlerinin, vergi ve harçların tahsil edilmesi, kamunun asli ve sürekli görevlerdendir. 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'na göre de belediye gelirleri, , belediyelerin yetkili kılacakları memur veya kişilerce tahsil edilebilir. Vergi veya diğer hizmet gelirlerinin tahsil edilmesi veya toplanmasının, 2886 sayılı Kanun'a göre ihale edilmesi mümkün olmadığı gibi, Kamu İhale Kanunu'na göre ihale edilebilecek bir "hizmet" olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. İhale edilmesi mümkün olmayan bir işin, 5216 sayılı Kanunun 26'ncı maddesine göre devri de mümkün değildir.

Gelirin tahsil edilmesi ile ilgili işler, kamunun yetki ve imtiyazı olup devredilmesinin söz konusu olamayacağı gibi, gelir toplama ve elektronik kart kullanımı ile ilgili işlemlerin, toplu ulaşımın yürütülmesi için gerekli personel, araç, gereç, hat vs. sahibi olmayan bir şirkete toplu ulaşım hizmetleri işletmesinin devri olarak da değerlendirilemez.

Yapılan işlem toplu ulaşım hizmetlerine ilişkin işletmenin devredilmesi değil, bu işletmenin unsurlarından bir tanesine, gelir toplamaya ait imtiyaz hakkının verilmesi veya devri niteliğindedir. 2886 sayılı Kanun'da gelir toplama işlemleri ise ihale konusu yapılabilecek işler arasında sayılmamaktadır. İhalesi yapılamayacak bir hak veya yetkinin, ihalesiz devri de yapılamaz. Zira, yürürlükte bulunan gerek belediye kanunları ile ihale kanunlarına göre, gerekse de mali yönetime ilişkin mevzuata göre, kamu hizmetinin asli bir unsuru ve gereği olan gelirlerin toplanması kamunun devredilemeyecek veya ihale ile üçüncü kişilere verilemeyecek görev ve yetkilerdendir.

5108 sayılı Kanun'da, kamu geliri, "*Kanunlarına dayanılarak toplanan vergi, resim, harç, fon kesintisi, pay veya benzeri gelirler, faiz, zam ve ceza gelirleri, taşınır ve taşınmazlardan elde edilen her türlü gelirler ile hizmet karşılığı elde edilen gelirler, ... ile diğer gelirleri"* şeklinde tanımlanmış ve kamu maliyesine dahil edilmiş bulunmaktadır. Gelirlerin toplanması ile ilgili düzenlemeler 5018 sayılı Kanun'un Beşinci Bölüm 36 ile 41'inci maddeler arasında düzenlenmiş bulunmaktadır. 5216 sayılı Kanun'un 23'üncü maddesine göre ise, "Yapılacak hizmetler karşılığı alınacak ücretler" belediyenin gelirlerinden olduğundan kamu geliridir.

Gelirlerin toplanması ile ilgili görev ve yetkinin, belediyenin sermayesine sahip olduğu veya ortağı olduğu şirketine devredilmesi, karşılığında bir bedel öngörülmüş olsa dahi, 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi kapsamında değerlendirilemez.

www.balioglu.net

Öte yandan, İstanbul ilinde otobüs işletmeciliği konusunda kanunla yetkilendirilmiş Kurum İETT'dir. 3645 sayılı Kanun'da İETT'nin Belediye'ye bağlı olduğu belirtilmiş ise de Kurumun ayrı bir tüzel kişiliği olduğu da ifade edilmiştir. Kanun'da İETT'nin görev ve yetkileri belirtilmiş, büyükşehir belediyesinin Kurumla ilgili iş ve işlemlerden hangilerinde karar alacağı ilgili maddelerde izah edilmiştir. Buna karşın Belediye veya Belediye Meclisinin Kurum hakkında her türlü karar alabileceğine ilişkin bir hükme Kanun'da yer verilmemiştir. Dolayısıyla İETT'nin gerçekleştirdiği hizmet sunumlarından elde edeceği gelirlerin toplanması ile ilgili olarak İBB Meclisinin karar alma yetki ve görevi bulunmamaktadır. İETT, işlettiği toplu taşımalarla ilgili gelirlerini nasıl tahsil edeceği, kullanılacak elektronik biletler ve diğer işlemlerle ilgili kararları kendi mevzuatı ve yetkili organları aracılığıyla almak durumundadır.

Büyükşehir Belediyesince, toplu ulaşımda hizmetlerin etkin bir şekilde sunumu, entegrasyonu ve vatandaşın daha kolay ve hızlı bir şekilde söz konusu hizmetten yararlanmasının sağlanması amacıyla, farklı sistem veya elektronik bilet-kartlar geliştirilip, bu kartların kullanılması düzenlenebilir. Mevcut ve isim hakkı üçüncü kişilerde olan kartların kullanılmasını da düzenleyebilir. Ancak bu durumda (bilet basım işinin ihale edilmesinde olduğu gibi), ihale ile söz konusu bilet sistemini belirlemesi gerektiği de açıktır. Her halükarda, biniş ve yararlanma imkanı tanıyan söz konusu kartlara yapılacak ödemeler (yüklemeler) için gereken, geçerli para ve ödeme yöntemleri ile banka hesabı, ödeme cihazı veya vezne kurulması, üçüncü kişilerin kart satış ve yüklemelerdeki aracılığı gibi işlemlerin, 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un ve yürürlükteki diğer yasal düzenlemelere uygun olarak, belediye adına açılan banka hesapları ve vezneler aracılığıyla ve bizzat belediye tarafından gerçekleştirilmesi gerektiği açıktır. Tüm bu hizmetlerin ise, bizzat ya büyükşehir belediyesince yerine getirilmesi, ya da Kanun'la kendisine toplu taşıma hizmetleri konusunda özel yetki verilmiş kuruluşça (İETT) yerine getirilmesi gerekmektedir.

Hizmetten yararlanma imkanı sağlayan kart ve diğer yöntemlerin, toplu taşıma hizmeti sunan diğer kişi ve kuruluşlarca da kullanılması, yetki verilmesi şartı olarak düzenlenebileceği gibi, sözleşme ve protokollerle de düzenlenebilir. Bu sistemin kullanım alanının başka alanları da kapsayacak şekilde genişletilmesi de mümkündür. Yine belediyece bu sistemin kullanılması ve işletilmesi için gerekli olan alet, cihaz, personel, banka anlaşmaları gibi işlerinin, Kanun'a uygun olarak doğrudan kendisi yerine getirebileceği gibi, gerekli olan kısımlarını ihaleyle ya da sözleşmelerle temin de edebilecektir. Örneğin kartlara yükleme yapılmasına imkan tanıyan

www.balioglu.net

cihazları kiralayabilir, tüm sistemlerin bakımı ve desteği için hizmet alımı yapabilir, ödemeye aracılık edecek bankalarla kredi kartı ile tahsilat da dahil olmak üzere anlaşmalar yapılabilir.

Ancak, bu sistemin yürütülmesi, gerek bedellerin doğrudan hesaplar aracılığıyla veya cihazlardan toplanması, toplanan meblağlardan kullanım adetlerine göre hizmet sunucularına aktarılacak bedellerin belirlenmesi gibi işlerin tamamı bir bütün olarak gelirlerin toplanmasına dahil unsurlar olduğundan, belediyenin ortağı olduğu şirkete 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine göre devredilmesi veya başka bir kişiye ihale edilmesi mümkün görülmemektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından gönderilen cevapta, 5216 sayılı Kanun'da toplu ulaşım hizmetlerinin işletmesinin belediyenin kendi şirketlerine devredilebileceğinin düzenlenmiş olduğu ve bu nedenle ücret toplama gibi toplu ulaşıma ilişkin unsurların da ayrıştırılarak şirkete devredilebileceği ifade edilmekle birlikte; 5216 sayılı Kanun'da, toplu ulaşım hizmetlerinin işletmesinin şirkete devrinden bahsedilmekte, gelir toplama hizmetinin devrine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Maddede geçen tüm hizmetler, hizmeti oluşturan unsurlar ile bir bütün olup, işletme kavramının içeriği de hizmetin tüm unsurlarını kapsamaktadır.

www.balioglu.net

Öte yandan 5216 sayılı Kanun'da, hizmet gelirlerinin tahsil edilmesi veya gelir toplama işlerinin şirkete veya başka bir kuruluşa devredilebileceğine ilişkin bir ifade yer almadığı gibi, 5018 sayılı Kanun başta olmak üzere diğer kanunlarda, gelirlerin nasıl tahsil edileceği de düzenlenmiş olup söz konusu düzenlemelerde gelirlerin tahsili ile ilgili işlerin başka bir şirket veya kuruma devredilebileceğine dair bir hüküm yer almamaktadır. Toplu ulaşımda kullanılan kartın işletilmesi işinin devri, söz konusu hizmet gelirlerinin toplanması, yönetilmesi ve dağıtılması işlerinin de devri anlamına gelmekte olup, kurumların asli görevlerinden olan gelirlerin tahsili ve yönetilmesi işlerinin devredilebilmesi mümkün görülmemekte ve bulguda belirtilen devir işlemi mevzuata aykırılık oluşturmaktadır.

Sonuç olarak, hizmetin asli unsuru olan gelirinin toplanması, yönetilmesi ve dağıtılması ile ilgili işlerin, hizmet gerek büyükşehir belediyesince bizzat işletilsin veya hizmet alımı yoluyla işlettirilsin (denizde toplu taşıma hizmeti gibi), gerekse özel kanunu gereğince bağlı kuruluşları ve ortağı olduğu şirketlerince yerine getirilsin, ayrı bir tüzel kişiliğe sahip başka bir şirkete ihaleli veya ihalesiz, bedelli veya bedelsiz devredilmesinin, mevcut mevzuatımıza göre mümkün olamayacağı değerlendirilmektedir.

BULGU 10: Toplu Taşıma Ücret Tarifesinin Belediye Meclisi Yerine Ulaşım Koordinasyon Merkezi Tarafından Belirlenmesi

İstanbul ilinde Büyükşehir Belediyesi ve bağlı/ilgili kuruluşları ile yetki verilen kişilerce sunulan toplu taşıma hizmet bedellerine ilişkin tarifenin, belediye meclisince belirlenmesi yerine UKOME kararıyla belirlenmektedir.

5216 sayılı Kanun'un 7'nci maddesinde;

"*f) ...kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; ...*

p) Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek. (Ek cümle: 16/5/2018-7144/14 md.) Büyükşehir içindeki toplu taşıma hatlarıyla ilgili olarak; şehir merkezine olan uzaklık, nüfus ve hattı kullanan sayısı kriterleri esas alınarak tespit edilecek hatlarla ilgili toplu taşıma hizmetlerinin işlettirilmesine karar vermek." denilerek bu görev ve yetkilerin Büyükşehir Belediyesinde olduğu belirtilmiştir.

Kanun'un 12'nci maddesinde de, büyükşehir belediye meclisinin, büyükşehir belediyesinin karar organı olduğu ifade edilmiştir.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 18'inci maddesinde "*f) Kanunlarda vergi, resim, harç ve katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı hizmetler için uygulanacak ücret tarifesini belirlemek"* yetki ve görevinin mecliste olduğu düzenlenmiştir.

Diğer yandan, 5216 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesinde, Büyükşehir içindeki kara, deniz, su, göl ve demiryolu üzerindeki her türlü taşımacılık hizmetlerinin koordinasyon içinde yürütülmesi amacıyla büyükşehir belediye başkanı ya da görevlendirdiği kişinin başkanlığında, yönetmelikle belirlenecek kamu kurum ve kuruluşları ile, Türkiye Şoförler ve Otomobilciler Federasyonunun görevlendireceği ilgili odanın temsilcisinin katılacağı Ulaşım Koordinasyon Merkezi kurulacağı belirtildikten sonra, aynen;

"*Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır.*

www.balioglu.net

Ulaşım koordinasyon merkezi kararları, büyükşehir belediye başkanının onayı ile yürürlüğe girer…" denilmiştir.

Görüleceği gibi, ulaşım koordinasyon merkezlerine tanınan yetki, trafik ve toplu taşıma hizmetlerine ilişkin "plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine" ilişkindir.

UKOME'ye tanınan yetkiler, Kanun'da açık ve yoruma mahal vermeyecek şekilde sayıldığından, belirtilenlerin dışındaki konularda Kanun'la verilmiş bir yetki söz konusu değildir.

Öte yandan 15.6.2006 tarihli 26199 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliği'nin 18'inci maddesinde, aynen;

"*ç) Kara, deniz, göl, nehir, kanal ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; ...*" UKOME'nin görevli ve yetkili olduğu zikredilmiştir.

www.balioglu.net

UKOME'nin kuruluşunu ve görev ve yetkilerini belirleyen 5216 sayılı Kanun'da, toplu taşıma hakkında "bilet ücret ve tarifelerini" belirleme konusunda anılan Merkeze bırakılan veya devredilen bir yetki bulunmadığı halde, Yönetmelik ile bu şekilde bir yetki ve görev verilmesi mümkün olmadığı gibi, Kanun'la UKOME kararları için getirilen yürürlüğe girme ve bağlayıcılıkla ilgili hükmünün, Kanun'da belirtilenler dışındaki işlerde geçerli olması mümkün görülmemektedir.

Bu durumda, Anayasa'nın 123'üncü maddesindeki "kamu kurum ve kuruluşlarının yetki ve görevlerinin kanunla belirlenmesi ilkesi" gereğince, ulaşım koordinasyon kurulunca ücret ve tarifeler konusunda alınacak kararın, belediye meclisine bir öneri mahiyetinde alınmış bir karar olarak kabul edilip, ücret ve tarifenin büyükşehir belediye meclisince karar altına alınması gerekmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında; İdare tarafından; bilet ve ücret tarifelerinin UKOME tarafından belirlenmesinin Kanun ve Yönetmelik gereği olduğu, belediye meclisinin görevleri arasında bilet ücret ve tarifelerinin belirlemenin yer almadığı ifade edilse de, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nda UKOME'nin görev ve yetkileri arasında, bilet ücret ve tariflerini belirleme ile ilgili bir düzenleme yer almamaktadır. Öte yandan kamu idaresi cevabında, Kanun'da belediye meclisinin görev ve yetkileri arasında yer almadığı iddia edilse

de; 5393 sayılı Kanun'un 18'inci maddesinin f bendinde "Kanunlarda vergi, resim, harç ve katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı hizmetler için uygulanacak ücret tarifesini belirlemek" belediye meclisinin görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. Toplu ulaşım hizmetlerinden yararlanma kişilerin isteği üzerine sunulan hizmet olduğundan, hizmetten yararlananlardan alınacak ücretlerin tarifesini belirlemek de belediye meclisinin görev ve yetkisinde olduğu açıktır. Bizzat Büyükşehir Belediyesince sunulmayan toplu ulaşımlarda da söz konusu hizmet, Büyükşehir Belediye Meclisinin kararı ile üçüncü kişilerce (hat kirası, işletme hakkının devri veya imtiyaz yoluyla) yerine getirildiğinden, bilet ücret ve tariflerinin belirlenmesinde, belediye meclisinin görev ve yetkili olduğu düşünülmektedir.

BULGU 11: İdarece İfa Edilen Toplu Taşıma Hizmetlerinde Mevzuatta Yer Almayan Kişiler İçin Ücretsiz Tarife Uygulanıp Bedellerinin Bütçeden Ödenmesi

a) Denetim Kartına Sahip Kişilerin İdarece Yürütülen Toplu Taşıma Hizmetlerinden Ücretsiz Faydalanması

www.balioglu.net

İdare tarafından çıkarılan İstanbul Kart Yönetmeliği hükümleri uyarınca bazı kişiler denetim kartı adı altında elektronik kart verilmek suretiyle toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz olarak faydalandırılmaktadır.

4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinin birinci fıkrasında; belediye ve bağlı kuruluşların da içinde bulunduğu kamu kurum ve kuruluşlarınca üretilen mal ve hizmet bedellerinde herhangi bir kişi veya kurum lehine indirimli veya ücretsiz tarife uygulanamayacağı belirtilmiş, altıncı fıkrasında ise birinci fıkra hükmünden muaf tutulacak kişi veya kurumları tespit etmeye Cumhurbaşkanının yetkili olduğu ifade edilmiştir.

İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından kabul edilerek yürürlüğe giren İstanbulkart Yönetmeliği'nin "İndirimli ve ücretsiz İstanbulkart çeşitleri" başlıklı 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde; İBB Meclisi Üyeleri, Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve İSKİ Genel Müdürlüğü Müfettişi, Müfettiş Yardımcıları, Murakıpları, İç Denetçileri ile İstanbul dâhilinde fiilen görev yapan Mahalle Muhtarları, Toplu Ulaşım Hizmetleri Müdürlüğü (TUHİM) tarafından görevlendirilen personel, İETT Personeli; kendi araçlarında geçerli olmak kaydıyla özel halk otobüsü şirketlerinin Ticaret Sicil Gazetesinde yayımlanan başkan, başkan yardımcısı ve yönetim kurulu üyelerine denetim yetkisini haiz denetim kartı verileceği ve denetim kartlarıyla toplu taşımadaki biniş/geçişlerin herhangi bir

ücrete tabi olmadığı ifade edilmiştir.

Ancak Kanun veya Kanun'un verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan Cumhurbaşkanı Kararları (eskiden: Bakanlar Kurulu Kararları) haricinde kamu hizmetlerinin bazı kişilere ücretsiz veya indirimli sunulması mümkün değildir. İdare tarafından yayımlanan Yönetmelik'te denetim kartına sahip kişilerin ücretsiz ulaşımdan faydalanacağına ilişkin bir hüküm bulunmasına karşın ücretsiz veya indirimli hizmet sunulmasına ilişkin düzenlemenin ancak Kanun veya Cumhurbaşkanı Kararıyla yapılması mümkün olduğundan, Yönetmelik ile bu yönde bir düzenleme yapılması mümkün bulunmamaktadır.

Denetim kartı geçişlerine ilişkin operatörler bazında özet bilgilere aşağıdaki tabloda yer verilmiştir.

Tablo 9:Denetim Kartı Kullanım Sayıları

Geçiş Yapılan Operatör Grubu	İETT	Muhtar/ Meclis Üyesi	Müfettiş/ Murakıp	Otobüs AŞ	Özel Halk Otobüsü	TUHİM
İDO	0	0	0	0	0	0
İETT	0	23.881	6.047	0	0	0
Otobüs AŞ	0	13.209	2.889	42	0	0
Özel Deniz Motorları	0	1	0	0	0	0
Özel Halk Otobüsü	0	30.638	9.489	0	2	0
İSPER AŞ *	5.539	0	0	0	0	280
TCDD	0	0	0	0	0	0
İstanbul Şehir Hatları AŞ	0	120	0	0	0	0
Toplu Ulaşım Hizmetleri Müdürlüğü	0	3.789	996	0	0	0
Metro İstanbul AŞ	0	33.218	5.846	0	0	0
Denetim Kartı Tipine Göre Toplam	**5.539**	**104.856**	**25.267**	**42**	**2**	**280**
* İSPER AŞ bünyesinde faaliyet gösteren wc geçiş sayılarıdır. **Genel Toplam: 135.986**						

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; denetim kartları aracılığıyla 2019 yılı içerisinde toplu taşıma hizmetlerinden 135.986 adet ücretsiz biniş/geçiş olarak faydalanıldığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi cevabında; hizmet kalitesinin yükseltilmesi ve standardın korunmasından bahsedilse de; hizmet standardının sağlanması veya başka nedenlerle, sınırsız kullanım hakkı verilerek denetim faaliyetinin yerine getirilmesinin 4736 sayılı Kanun'a aykırı düştüğü, bu şekildeki bir uygulamanın bireysel amaçlı kullanımlar ile görev amaçlı kullanımları ayrıştırmadığı, öte yandan, sunulan hizmetlerde denetim görevinin, asli bir kamu görevi olması nedeniyle belirlenmiş kurum personelince yeri ve tarihleri belirlenmiş görevlendirme onayları ile yerine getirilmesi gerektiği açıktır.

www.balioglu.net

Netice olarak; yukarıda yer alan açıklamalar doğrultusunda, 4736 sayılı Kanun'da ve bu Kanun'un verdiği yetkiye istinaden yayımlanan Cumhurbaşkanı Kararlarında haklarında muafiyet hükmü bulunmayan kişilerin, İdare tarafından "Denetim Kartı" verilerek toplu ulaşım hizmetlerinden ücretsiz faydalandırılmaları mevzuata uygun bulunmamaktadır.

b) Toplu taşıma araçlarında bazı günlerde bazı kişiler için indirimli-ücretsiz kullanım hakkı verilmesi

4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinde;

"*... il özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmeler, ... özel hukuk hükümlerine tâbi, kamunun çoğunluk hissesine sahip olduğu kuruluşlar, ... ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca üretilen mal ve hizmet bedellerinde işletmecilik gereği yapılması gereken ticarî indirimler hariç herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmaz.*

...

Cumhurbaşkanı birinci fıkra hükmünden muaf tutulacak kişi veya kurumları tespit etmeye yetkilidir." denilmektedir. Ayrıca, Kanun'un aynı maddesinde, belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmelerin, toplu taşım hizmetlerinde öğrenci ve basın kimlik kartı sahiplerine indirim uygulamaya yetkili oldukları hüküm altına alınmıştır.

Kanun gereğince ücretsiz veya indirimli tarifeden yararlanacak olanlar, maddenin devamında ve yayınlanan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde yer almaktadır.

Bu düzenlemelere rağmen, İdarece, mevzuatında yer almadığı halde, bazı günlerde tüm kişilere, bazı günlerde ise belirli bazı kesimlere (öğrenci ve sınav görevlileri, 0-4 yaşında çocuğu olan anneler gibi) ücretsiz olarak hizmetten yararlanma hakkı tanındığı, söz konusu yararlanmalar karşılığında oluşan geçiş bedellerinin, toplu taşıma işletmecilerine belediye bütçesinden ödediği görülmektedir.

4736 sayılı Kanun'un yukarıda zikredilen maddesi gereği kamu kurumlarına -kanuni düzenleme ile cevaz verilenler dışında- ücretsiz veya indirimli mal ve hizmet temini yasaklanmıştır. Bu bağlamda mevzuatta taşıma hizmeti bedellerinde indirim yapılabileceğine dair hüküm bulunmayan günlerde (YGS-LYS-YKS vs. gibi) ve/veya mevzuatta ücretsiz/indirimli yararlanma hakkı tanınmayan kişilere (Sınav görevlileri ve öğrenciler,4 yaşın

www.balioglu.net

altında çocuğu olan anneler gibi) meclis kararı ile uygulanan genel indirimler-ücretsiz kullanımların mevzuata herhangi bir karşılığı olmadığından, bu şekilde bir uygulama yapılması da, uygulamadan kaynaklanan bedellerin belediye bütçesinden ödenmesi de mümkün görülmemektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi cevabında; trafik yoğunluğunun azaltılması amacıyla bazı günlerde ücretsiz-indirimli tarife uygulandığı belirtilmişse de, hangi amaçla olursa olsun, hizmet sunumunda ücretsiz veya indirimli tarife uygulama belirleme yetkisi 4736 sayılı Kanun gereğince Cumhurbaşkanına aittir.

Netice olarak; mevzuatına göre, toplu taşıma araçlarından kimlerin ücretsiz veya indirimli olarak yararlanabilecekleri belirlenmiş olduğundan, mevzuatında yer almayan kullanıcılara bazı günlerde ücretsiz veya indirimli yararlanma hakkı tanınmaması ve karşılığının bütçeden ödenmemesi uygun olacaktır.

c) Ücretsiz-indirimli kullanım hakkı tanınan kişilerin toplu taşıma araçlarından yararlanması karşılığında, ilgili işletmecilere belediye bütçesinden ödemede bulunulması

www.balioglu.net

4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinde;

"...

(Ek fıkra: 12/7/2013-6495/88 md.) İkinci ve üçüncü fıkra hükümleri kapsamında hizmet verecek toplu taşıma araçları, toplu taşıma hizmetlerinin kapsamı ile bu hizmetlerden ücretsiz ve indirimli yararlanmaya ilişkin usul ve esaslar, Maliye, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme, İçişleri, Çevre ve Şehircilik ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik bakanlıklarının görüşleri alınmak suretiyle Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir.

...

(Ek fıkra: 27/3/2015-6637/17 md.) İkinci ve üçüncü fıkra hükümleri kapsamında, belediyeler tarafından yetki verilen özel şahıs ya da şirketlere ait şehiriçi toplu taşıma hizmeti veren her bir ulaşım aracı ile özel deniz ulaşımı aracı için bunların işletmecilerine, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı bütçesine bu amaçla konulan ödenekten ilgili belediyeler aracılığıyla her ay gelir desteği ödemesi yapılır. ... yapılacak ödemeye ilişkin diğer esas ve usuller Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı ve Maliye Bakanlığı tarafından müştereken altı ay içinde belirlenir..." hükmü yer almaktadır.

5216 sayılı Kanun'un 7'nci maddesinde ise büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları arasında;

"*f) ... ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; ... işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek,"*

p) *Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek,*" bulunmaktadır.

5216 sayılı Kanun'un yukarıda da fıkraları belirtilen 7'nci maddesinin (z) bendine 16.05.2018 tarihinde yapılan düzenleme ile üçüncü cümle eklenmiştir. Söz konusu düzenleme aynen: "*Büyükşehir belediyeleri, birinci fıkranın (p) bendinin ikinci cümlesinde yer alan kriterler esas alınarak büyükşehir belediye meclisi kararıyla belirlenen yerlerdeki toplu taşıma hatlarının işletmesinin o bölgede kurulu taşıma birlik veya kooperatiflerinden temin edilmesine karar verebilir. ... Taşıma birlik veya kooperatiflerine, belediye bütçelerinden toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz veya indirimli olarak yararlanacaklara ilişkin gelir desteği ödemeleri yapılabilir.*" şeklindedir. Atıf yapılan cümle, "*Büyükşehir içindeki toplu taşıma hatlarıyla ilgili olarak; şehir merkezine olan uzaklık, nüfus ve hattı kullanan sayısı kriterleri esas alınarak tespit edilecek hatlarla ilgili toplu taşıma hizmetlerinin işlettirilmesine karar vermek*" şeklindedir.

İdarede, anılan mevzuata göre indirimli- ücretsiz geçiş hakkı bulunan kişilerin sunulan hizmetten yararlanmaları karşılığında oluşan geçiş bedelleri farklarının, toplu taşıma işletmecilerine belediye bütçesinden sübvanse olarak ödendiği görülmektedir.

Yukarıda belirtildiği üzere 5216 sayılı Kanun'un 7'nci maddesine 16.05.2018 tarihinde yapılan eklemeden önce, maliyetler veya belediye tarafından indirimli veya ücretsiz taşıma yaptırılması gerekçeleriyle toplu taşıma operatörlerine destek veya sübvansiyon ödemesi yapılmasına izin veren herhangi bir mevzuat hükmü bulunmamaktadır. Söz konusu tarihten sonra da, yapılan düzenleme, taşıma birlik veya kooperatiflerine münhasır bir düzenlemedir.

Ayrıca 5393 sayılı Kanun'un 75'inci maddesinde yer alan "*Belediye, belediye meclisinin kararı üzerine yapacağı anlaşmaya uygun olarak görev ve sorumluluk alanlarına*

www.balioglu.net

giren konularda; mahallî idareler ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarına ait ...taşıma işlerini bedelli veya bedelsiz üstlenebilir veya bu kuruluşlar ile ortak hizmet projeleri gerçekleştirebilir ve bu amaçla gerekli kaynak aktarımında bulunabilir..." ifadesinde kaynak aktarımı dahil izin verilen taşıma işleri, mahallî idareler ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarına ait taşıma işleri ile sınırlı olup toplu taşımacılık hizmeti ile ilgili değildir.

Mevzuat hükümleri incelendiğinde; 16.05.2018 tarihine kadar yalnızca 4736 sayılı Kanun'da belirtilen kişilere belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmeler tarafından sunulan toplu taşıma hizmetlerinde indirimli tarife belirlenmesine cevaz verildiği anlaşılmaktadır. Ancak bu kişilere yapılan ücretsiz-indirimli toplu taşıma hizmeti için herhangi bir özel kişi/kuruluşa destek ödemesine cevaz verilmemiştir. Bu bakımdan söz konusu dönemde ücretsiz-indirimli taşıma hizmeti sağlamaları nedeniyle toplu taşıma hizmeti gören (gerek ruhsat alınarak, gerekse hat kiracısı veya hizmet sunucusu olarak) bir kısım kişi/kuruluşlara belediye bütçesinden herhangi bir ad altında ödemede bulunulması mümkün görülmemektedir.

5216 sayılı Kanun'da düzenleme yapılan 16.05.2018 tarihinden sonrası için ise, büyükşehir belediyelerine bir kısım taşıma hatlarında yapılacak taşıma hizmeti için ihale yapılması ve o bölgede faaliyet gösteren taşıma birlik ve kooperatiflerinden taşıma hizmeti temin edilebilmesi yetkisi tanınmıştır. Yine bu tarihte, kendilerinden hizmet alınan taşıma birlik ve kooperatiflerine, büyükşehir belediyeleri tarafından ücretsiz ya da indirimli yolcu taşıması yaptırılır ise ücretsiz taşıma ya da indirimden kaynaklanan maliyete ilişkin olarak taşıma birlik ve kooperatiflerine belediye tarafından gelir desteği yapılabileceği düzenlenmiştir. Ancak burada verilen yetkiyi sınırsız bir yetki olarak düşünmemek gerekmektedir. Öncelikle mevzuatta belirtilen şartları taşımak kaydıyla ücretsiz ve indirimli taşıma hizmeti dolayısıyla belediye tarafından yapılacak gelir desteği ödemesi ancak taşıma birliklerine ve kooperatiflerine yapılabilecektir. Söz konusu ödemelerde, bu kanun gereğince yapılan ihalenin şartname ve sözleşmelerinde yer alan düzenlemeler de önem taşıyacaktır.

4736 sayılı Kanun gereğince indirimli veya ücretsiz kullanımlar nedeniyle, işletmecilerin uğradıkları kayıplar, ancak, ilgili kanun ve yönetmelik ile getirilen düzenlemeler kapsamında Bakanlıkça karşılanabilmektedir. Mevzuatta, söz konusu destek niteliğindeki ödemelerin, belirlenen usul ve esaslara göre Bakanlıkça belediyeler aracılığıyla yapılacağı düzenlenmiş bulunduğundan, bu tutarların haricinde, belediyelerce herhangi bir destek ödemesinde bulunulmasına imkan veren mevzuat bulunmamaktadır.

www.balioglu.net

Yukarıda açıklanan sebepler ile kamu idaresinin salt kamu hizmeti nitelemesi ile toplu taşıma hizmetinde sınırsız fiyat/indirim belirleme yetkisi bulunmamaktadır. Mevzuatın yetersiz olması ya da güncelliğini yitirmesi, hizmetin daha düşük bedellerle veya ücretsiz-indirimli tariflerinin kapsamının genişletilerek belde halkının memnuniyet ve refahının yükseltilmesi gibi gerekçeler, idarelere yasama organının yerine geçerek karar alma ve uygulama hakkı vermemektedir.

Yukarıda verilen mevzuat hükümleri ve açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde; İdare tarafından kişi ve kuruluşlara ücretsiz-indirimli toplu taşıma hizmeti gördürülmesi ya da toplu taşıma tarifesinin güncel maliyetlerin altında belirlenmesi sebepleriyle gelir desteği ödemesi yapılmamasının uygun olacağı değerlendirilmektedir.

İdarenin söz konusu hizmetin bilfiil kendisi tarafından gerçekleştirilmesi durumunda, hizmet sunumundan elde edilen gelir ile gider farkının bütçeden karşılanabileceği ileri sürülebilse de, bu durum ancak kişilerin isteği ve talebi olmaksızın görülen (ya da gördürülen) kamu hizmetleri için geçerli olabilecek bir durumdur. Mevzuatımızda kamu hizmetlerinin sunumu ve ücretlendirilmesi ile ilgili düzenlemeler idareyi bağladığı gibi, çoğunlukla hizmet sunulan kişilere de bir takım hak ve yükümlülükler getirmektedir. 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun 97 inci maddesine göre; "*Belediyeler bu Kanunda harç veya katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı olarak ifa edecekleri her türlü hizmet (...) (2) için belediye meclislerince düzenlenecek tarifelere göre ücret almaya yetkilidir*." Kişilerin talebine bağlı olarak kamu idarelerince sunulan hizmetlerin gerektirdiği giderlerin, ilke olarak hizmetten yararlananlarca ücret olarak ödenmesi gerekmektedir. Söz konusu hizmet karşılığında alınacak ücretlerin düzeyinin, hizmetin sürekliliği ve etkinliğinin sağlanabilmesi için, gerek 5018 sayılı Kanun gereğince kaynakların etkili, ekonomik ve verimli kullanılması göz önünde bulundurularak, gerekse 4736 sayılı Kanun dikkate alınarak belirlenmesi gerektiği kuşkusuzdur. Düşük veya sıfır fiyatla hizmet sunumu, kaynak tahsisinde etkinliği azaltıcı bir uygulamadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi cevabında, 5216 sayılı Kanun'a atıf yapılmıştır. Ancak, söz konusu kanun düzenlemesi, yeni kurulan büyükşehir belediyelerinin sınırlarında bulunan ve önceden birlik ve kooperatiflerce yerine getirilen ilçe-il merkezi arasındaki toplu taşımalara ve ücretlerine çözüm bulunması amacıyla yapılmış ve gelir desteğinin sadece Taşıma birlik veya kooperatiflerine yapılabileceği belirtilmiştir. Yine ilgili metinden anlaşılacağı gibi, söz konusu birlik ve kooperatifler ihaleyle taşıma hizmeti sunumuna

www.balioglu.net

hak kazanacaklar, ihale şartları da önceden belirlenmiş olacaktır. İstanbul ili genelinde ise, 16.05.2018 tarihinden sonra ihaleyle taşıma hizmeti sunucusu olarak belirlenmiş bu şekilde birlik ve kooperatif bulunmamaktadır.

Netice olarak; toplu taşıma hizmetine ilişkin indirimler ile sübvansiyon ödemeleri hususunda mevzuata uygun işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

BULGU 12: İdare Otoparklarına İlişkin Belirlenen Ücret Tarifesinde Ücretsiz Kullanım Hakkının Yer Alması

Büyükşehir Belediye Meclisince belirlenen otoparklara ilişkin ücret tarifesinde bazı kişilere ücretsiz kullanım hakkı tanınmıştır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesi birinci fıkrasının (f) bendine göre; *"... karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek... "* İdarenin görev, yetki ve sorumlulukları arasındadır.

www.balioglu.net

Ayrıca mezkûr Kanun'un 26'ncı maddesine göre, İdare kendine ait büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir ya da belediye veya bağlı kuruluşların %50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin %50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın Belediye Meclisince belirlenecek süre ve bedelle bu yerlerin işletmesini devredebilir.

Diğer yandan, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun "Meclisin görev ve yetkileri" başlıklı 18'inci maddesinin (f) bendinde; *"Kanunlarda vergi, resim, harç ve katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı hizmetler için uygulanacak ücret tarifesini belirlemek."* denilmiş, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun "Ücrete tabi işler*"* başlıklı 97'nci maddesinde de;*"Belediyeler bu Kanunda harç veya katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı olarak ifa edecekleri her türlü hizmet için belediye meclislerince düzenlenecek tarifelere göre ücret almaya yetkilidir."* hükmü tesis edilmiştir.

Bu bağlamda, Büyükşehir Belediye Meclisi 13.12.2018 tarihli ve 1935 sayılı Meclis Kararı ile İstanbul genelinde bulunan ve Büyükşehir Belediyesinin hüküm ve tasarrufunda olan alanlardaki otopark işletmeciliği yetkisinin, 16.01.2019 tarihinden itibaren 5 yıl süre ile KDV dahil elde edilecek toplam brüt gelirden katlı otoparklar için %15; yol üstü ve açık otoparklardan %5 pay ödenmesi şartıyla, İstanbul Büyükşehir Belediyesi iştiraki olan İSPARK

AŞ'ye verilmesi ve işletilmesi 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 26'ncı maddesi uyarınca uygun görülmüştür.

4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinin birinci fıkrasında; *"Genel bütçeye dâhil daireler ile katma bütçeli idareler, bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, kanunla kurulan fonlar, kefalet sandıkları, sosyal güvenlik kuruluşları, genel ve katma bütçelerin transfer tertiplerinden yardım alan kuruluşlar, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bağlı ortaklıkları ile müesseseleri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmeler, özel bütçeli kuruluşlar, özelleştirme işlemleri tamamlanıncaya kadar, 24.11.1994 tarihli ve 4046 sayılı Kanuna tâbi kuruluşlar ve özel hukuk hükümlerine tâbi, kamunun çoğunluk hissesine sahip olduğu kuruluşlar, kamu banka ve kuruluşları ile bunlara bağlı iş yerleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca üretilen mal ve hizmet bedellerinde işletmecilik gereği yapılması gereken ticarî indirimler hariç herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmaz."* hükmü ile mezkûr maddenin altıncı fıkrasında; *"Cumhurbaşkanı birinci fıkra hükmünden muaf tutulacak kişi veya kurumları tespit etmeye yetkilidir."* hükmü yer almaktadır.

www.balioglu.net

Bu bağlamda 4736 sayılı Kanun'da belediyeler ve özel hukuk hükümlerine göre kurulmuş olsa dahi çoğunluk hissesine kamunun sahip olduğu şirketler tarafından üretilen mal ve hizmet bedellerinde, işletmecilik gereği yapılması gereken ticarî indirimler hariç herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmayacağı (Cumhurbaşkanı tarafından muaf tutulan kişi veya kurumlar hariç) açıkça ifade edilmiştir.

Belediyenin hüküm ve tasarrufunda bulunan otoparklara ilişkin ücret tarifesi Büyükşehir Belediye Meclisince belirlenmekte ve İSPARK AŞ belirlenen tarife üzerinden otopark ücretlerini tahsil edip belirlenen oranlar dahilinde Büyükşehir Belediyesine göndermektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; otoparklara ilişkin uygulanan ücret tarifelerinde mevzuata aykırı olarak ücretsiz kullanım hakkı tanınan kişilerin olduğu; bu uygulamanın İSPARK AŞ'nin tahsilatlarının azalmasına dolayısıyla İdarenin gelir kaybına neden olduğu tespit edilmiştir.

a) Seçimle göreve gelen kamu personelinin otoparklardan ücretsiz yararlanması

İdarenin 2019 yılı ücret tarifesinde, son seçim dönemi milletvekillerinin 1 aracı, İBB

sınırları dâhilindeki muhtarların 1 aracı, İBB meclis üyeleri ve ilçe meclis üyelerinin ise 3 araca kadar İSPARK AŞ'ye bildirmeleri ve sistemine kaydettirmek koşulu ile otoparklardan ücretsiz yararlanabilecekleri belirtilmiştir. İSPARK AŞ'den elde edilen bilgilere göre; 01.01.2019-31.12.2019 tarih aralığında milletvekilleri, muhtarlar ve İBB ile ilçe meclis üyeleri tarafından ücretsiz otopark kullanımına ilişkin 199.746 adet işlem yapılmıştır.

Tablo 10: Ücretsiz Kullanım Sayıları (Meclis Üyeleri, Milletvekilleri ve Muhtarlar)

İşlem	İşlem	İşlem	İlgili Ay
14.613	636	1.286	Ocak
7.219	653	686	Şubat
9.394	576	548	Mart
13.507	455	1.429	Nisan
15.831	455	1.877	Mayıs
13.384	354	1.761	Haziran
16.655	461	2.123	Temmuz
18.873	550	2.318	Ağustos
18.211	513	2.086	Eylül
18.778	464	2.316	Ekim
14.613	636	1.286	Kasım
7.219	653	686	Aralık
174.387	**6.273**	**19.086**	Toplam

www.balioglu.net

b) Basın kimlik kartı sahiplerinin otoparklardan ücretsiz yararlanması

Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından belirlenen 2018 yılı ücret tarifesinde; *"Başbakanlık Basın Yayın Enformasyon Genel Müdürlüğü (BYEGM) tarafından verilen hologramlı sarı basın kartı sahipleri, adlarına kayıtlı hususi (yük nakli için ve ticari olmayan) araçlarını İSPARK AŞ'ye bildirmeleri ve kaydettirmeleri veya görev nedeniyle kullandıkları araçları için sarı basın kimlik kartlarını görevli personele ibraz etmeleri koşuluyla yol kenarı otoparklardan günde 3 saat, katlı ve açık otoparklardan günde 8 saat ücretsiz yararlanırlar. Ücretsiz kullanım süresinin aşılması durumunda süre aşımından kaynaklanan otopark ücretleri normal tarife üzerinden araç kullanıcısı ve/veya ruhsat sahibinden tahsil edilecektir."* düzenlemesi yapılmıştır.

Bu düzenleme 4736 sayılı Kanun'un 1'inci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan *"Belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmeler, toplu taşıma hizmetlerinde öğrenci ve basın kimlik kartı sahiplerine indirim uygulamaya yetkilidirler."* hükmüne istinaden

yapılmış olmasına karşın basın kartı sahiplerine uygulanacak indirim sadece toplu taşıma hizmetlerini kapsadığından otoparklardan belirli bir süre de olsa ücretsiz yararlanmayı kapsamamaktadır.

İSPARK AŞ'den elde edilen bilgilere göre; 01.01.2019-31.12.2019 tarih aralığında basın kartı sahiplerine ait otomobiller tarafından ücretsiz otopark kullanımına ilişkin 74.704 işlem yapılmıştır.

Tablo 11: Basın Kart Sahiplerine İlişkin İşlem Özeti

İşlem	İlgili Ay
7.200	Ocak
6.927	Şubat
6.862	Mart
5.658	Nisan
6.095	Mayıs
5.098	Haziran
5.683	Temmuz
6.307	Ağustos
6.053	Eylül
6.068	Ekim
7.200	Kasım
6.927	Aralık
74.704	**TOPLAM**

www.balioglu.net

c) Muhtelif kamu görevlilerinin özel araçlarıyla otoparklardan ücretsiz yararlanması

Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından belirlenen 2018 yılı ücret tarifesinde, İstanbul'da görevli muhtelif kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan personelin görevleri nedeniyle kullandıkları araçların da (resmi ve/veya makam aracı dışında) otoparklardan ücretsiz faydalanacağına dair düzenleme de mevcuttur.

Ancak uygulamada, söz konusu araçların resmi görev nedeni ile mi yoksa özel kullanım için mi otoparklardan faydalandığını takip eden bir kontrol mekanizmasının bulunmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespitleri sonrasında, kamu idaresi cevabında; hatalı uygulamanın düzeltilmesi için konunun meclise sunulmuş olmasına rağmen, Meclis Komisyonu tarafından teklife ekleme yapılarak Belediye Meclisinin kararıyla bulguda belirtilen

kişilerin otopark kullanımının ücretsiz hale getirildiği belirtilmiştir. Ancak, otoparkların bulguda belirtilen kişilerce ücretsiz kullanılmasının meclis kararıyla düzenlenmesi, uygulamayı mevzuata uygun hale getirmemektedir.

Netice olarak; Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından ücrete tabi hizmetler için düzenlenen tarifede, belirli kişilere otoparkların ücretsiz kullandırılmasına imkan verilmesi, ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil ettiğinden yukarıda belirtilen hatalı uygulamanın mevzuatına uygun olarak düzeltilmesi gerekmektedir.

BULGU 13: İdareye Ait Otoparkların Ücret Tarifelerinin Mevzuatta Belirtilen Sınır Dikkate Alınmadan Belirlenmesi

İdarece pay çoğunluğu kendisinde bulunan İSPARK AŞ'ye devredilen otoparkların işletilmesinde, otoparklar için mevzuatta belirtilen sınırlara uyulmaksızın ücret tarifeleri belirlenmiştir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun "Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları" başlıklı 7'nci maddesinin (l) bendinde:

"Yolcu ve yük terminalleri, kapalı ve açık otoparklar yapmak, yaptırmak, işletmek, işlettirmek veya ruhsat vermek" denilmektedir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Park ücretinin alınması, araçların çektirilmesi ve kaldırılması ile muhafazası" başlıklı 79'uncu maddesinin birinci fıkrasında:

"Karayolu üzeri park yerindeki araçlar için park ücreti, yetki ve sorumluluk alanına göre park yerini tespite yetkili idarece veya bu idare tarafından işletme izni verilen gerçek veya tüzel kişilerce alınabilir. Bunlar dışında hiçbir gerçek veya tüzel kişi herhangi bir şekilde park ücreti alamaz. Erişme kontrollü karayolları (otoyol-ekspresyol) hariç olmak üzere büyükşehirlerde yetkili idareler, büyükşehir belediyeleridir." hükmü yer almaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun "Şirket Kurulması" başlıklı 26'ncı maddesinde;

"...Büyükşehir belediyesi, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir; ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşlarının % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet

www.balioglu.net

İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle işletilmesini devredebilir."

2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nda işgal harcının düzenlendiği ikinci bölümün "Konu" başlıklı 52'nci maddesinde:

"*Belediye sınırları içinde bulunan aşağıdaki yerlerden herhangi birinin satış yapmak veya sair maksatlarla ve yetkili mercilerden usulüne uygun izin alınarak geçici olarak işgal edilmesi, İşgal Harcına tabidir:*

3. Motorlu kara taşıtlarının park etmeleri için il trafik komisyonlarının olumlu görüşü alınarak belediyelerce şehir merkezlerinde tesis edilen ve işletilen mahallerin çalışma saatleri içinde, taşıtlar tarafından işgali (Bisiklet ve motosikletler hariç)" hükümleri yer almaktadır.

Mezkûr Kanun'un 53,54 ve 55'inci maddelerinde sırasıyla işgal harcının mükellefinin kimler olacağı, işgal harcından istisna olanlar ile matrah tespiti düzenlenmiştir.

Kanun'un "Harcın tarifesi" başlıklı 56'ncı maddesinde yer alan ve uygulanacak tarifeleri gösterir listenin üçüncü satırında ise 52'nci maddenin (3) numaralı bendinde yazılı işgaller için her taşıttan saat başı 0,25 TL ile 1,25 TL arasında belirlenecek tutarın alınacağı, parkmetre çalıştırılan yerlerde ise saat başı tutarın 0,5 TL ile 2,5 TL arasında belirlenebileceği düzenlenmiştir.

Kanun'un "Harcın ödenmesi" başlıklı 57'nci maddesinde de işgal harcının belediyenin yetkili kılacağı kişiler tarafından makbuz karşılığında tahsil edileceği ifade edilmektedir.

Yukarıda verilen mevzuat hükümlerinden anlaşılacağı üzere büyükşehir belediyeleri; yol üstü otopark yapılacak yerlerin belirlenmesi, buralara yol üstü otopark kurularak söz konusu yerlerin işletilmesi ya da işlettirilmesi ile yol üstü otoparkları kullananlardan ücret alınması hususlarında yetkili kılınmıştır. Ancak büyükşehir belediyelerince söz konusu yol üstü otoparkların işletilmesi/işlettirilmesi sırasında 2464 sayılı Kanun'da belirtilen ücret sınırlamalarına da tabi olunduğu unutulmamalıdır. Kanun'un harcın tarifesini belirleyen maddesinde yer alan ücret sınırlamaları, büyükşehir belediyesi tarafından yol üstü otoparkların işletilmesi hakkı üçüncü kişilere devredilse bile ortadan kalkmamaktadır.

İdare tarafından İSPARK AŞ'ye işlettirilen yol üstü otopark tarifelerinin incelenmesi neticesinde; mevzuatın belirlediği sınırlara uyulmadığı görülmüştür. Öncelikle 2464 sayılı Kanun'un 56'ncı maddesinde belirtilen sınırlara göre yol üstü otoparklarında işgal harcı ancak

www.balioglu.net

mesai saatleri içinde tahsil edilebilecektir. Ancak idare adına İSPARK AŞ'nin işlettiği yol üstü otoparklarda gün boyu tahsilatın devam ettiği görülmektedir. Ayrıca parkmetre çalıştırılan yerlerde işgal harcı tutarı saat başı en çok 2,5 TL, diğer yerlerde ise saat başı en çok 1,25 TL olması gerekirken, İSPARK AŞ tarafından uygulanan 0-1 saat arası yol üstü park tarifesinin 12,00 TL'ye kadar çıktığı görülmüştür.

Söz konusu yetkinin idare tarafından İSPARK AŞ'ye devredilmesi mevcut mevzuatı geçersiz kılmamakta, idare adına yol üstü otoparkları işleten İSPARK AŞ yetkisini mevzuat sınırları içerisinde kullanmak durumunda bulunmaktadır. Mezkûr otoparklar için belirlenecek tarife mevzuatın belirlediği sınırlar içerisinde olmalıdır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında; İdare tarafından İstanbul genelindeki otopark alanlarının işletmecilik yetkisinin, 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine istinaden Belediye Meclisi kararı ile İSPARK AŞ'ye verilmiş olduğu, adı geçen şirketin yaptığı kamu hizmetinin işgal niteliğinde değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, bu sebeple işgal harcı tarifesi uyarınca işlem yapılmamakta olduğu ifade edilmiştir. Ancak; bulguda da ifade edildiği üzere, işletmecilik yetkisinin şirkete devredilmesi, ücretlendirme konusunda mevzuat dışına çıkılmasına neden olmamalıdır. Çünkü söz konusu devir 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu gereği gerçekleşmekte olup otopark ücretleri de 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu çerçevesinde tahsil edilmektedir.

www.balioglu.net

Netice olarak; otopark ücretleri bahsi geçen mevzuat çerçevesinde belirlenmelidir. Diğer yandan, idareler tarafından yol üstü otoparkların üçüncü kişilere devredilmesi durumunda ticari kaygılarla söz konusu otoparkları işletecek olan kişilerin mevzuattan kaynaklanan mesai saatleri dışında ücret alamama, piyasanın güncel rayiçlerinin çok altında ücret belirleme gibi zorluklarla muhatap olmamaları için mevcut mevzuatın kanun koyucu tarafından güncel şartlara göre uyarlanması ve ticari kuruluşlara yeterli esnekliğin sağlanması bu yöntem ile mevzuata aykırılıkların ortadan kaldırılması gerekmektedir.

BULGU 14: İdare Alacaklarına İlişkin Ödeme Emirlerine İtiraz Edenlerden Haksız Çıkma Zammının Tahsil Edilmemesi

İdarece gönderilen ödeme emrine itiraz edilmesi sonucu mükellefin mahkeme kararı ile haksız bulunması durumunda, amme alacağının % 10 zamla tahsil edilmesi uygulaması yapılmamıştır.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinde, belediyelere ait vergi, resim, harç, mahkeme masrafı, vergi cezası, para cezası, gecikme zammı ve gecikme faizi gibi alacakların bu Kanun'a tabi olduğu; 55'inci maddesinde, amme alacağını vadesinde ödemeyenlere 15 gün içinde borçlarını ödemeleri veya mal bildiriminde bulunmaları lüzumunun bir ödeme emri ile tebliğ olunacağı; 58'inci maddesinin birinci fıkrasında, kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahsın böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zamanaşımına uğradığı iddiası ile tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde alacaklı tahsil dairesine ait davalara bakan vergi mahkemesi nezdinde dava açabileceği; 58'inci maddesinin beşinci fıkrasında ise, itirazında tamamen veya kısmen haksız çıkan borçludan, hakkındaki itirazın ret olunduğu miktardaki amme alacağının %10 zamla tahsil edileceği hükümleri yer almaktadır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İdarece gönderilen bazı ödeme emirlerine hâlihazırdaki vergi mahkemesine itiraz edildiği, itirazların ilgili mahkemelerde karara bağlanması ile söz konusu mükelleflerin haksız bulunduğu ancak haksız bulunan mükelleflerden amme alacağının % 10 zamlı tahsil edilmediği tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında İdare tarafından, bulgu doğrultusunda işlem tesis edilmeye başlandığı ifade edilmiştir.

Netice olarak, İdarenin haklı bulunduğu "ödeme emrine itiraz davaları"nın takip edilip ilgili tutarın %10 zamlı olarak tahsil edilmesi gerekmektedir.

BULGU 15: Mülkiyeti İdareye Ait Olan Bazı Taşınmazlara İlişkin Ecrimisil ve Kira Bedellerinin İlçe Belediyesi Tarafından Tahsil Edilmesi

İdarenin hüküm ve tasarrufu altında bulunan bazı taşınmazlar Eyüpsultan Belediyesi tarafından kiraya verilmekte ve kira bedelleri ile üçüncü kişilerce işgal edilen taşınmazlara ilişkin ecrimisil bedelleri söz konusu belediye tarafından tahakkuk ve tahsil ettirilmektedir.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15'inci maddesinin sekizinci fıkrasında, belediye mallarına karşı suç işleyenlerin Devlet malına karşı suç işlemiş sayılacağı ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75'inci madde hükümlerinin belediye taşınmazları hakkında da uygulanacağı ifade edilmiştir.

2886 sayılı Kanun'un 75'inci maddesinin birinci fıkrasında aynen;

"Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malları, özel bütçeli idarelerin mülkiyetinde bulunan taşınmaz mallar ve Vakıflar Genel Müdürlüğü ile idare ve temsil ettiği mazbut vakıflara ait taşınmaz malların, gerçek ve tüzelkişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, idareden taşınmaz ve değerleme konusunda işin ehli veya uzmanı üç kişiden oluşan komisyonca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere tespit ve takdir edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, idarelerin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve fuzuli şagilin kusuru aranmaz." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer alan mevzuat hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, geçerli bir yasal dayanağı olmaksızın belediye taşınmazlarının işgali halinde, fuzuli şagillerden tazminat niteliğinde ecrimisil istenmesi gerekmektedir. Ecrimisilin gerek tespit gerekse tahsilat aşamasında yetkili idarenin, taşınmaz maliki kamu idaresi olduğu açıktır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; mülkiyeti ve/veya tasarruf hakkı Büyükşehir Belediyesine ait olan Başak Oto Sanayi Sitesinde yer alan 58, Piyer Loti tepesinde yer alan 12 ve Eyüpsultan Belediyesi şirketinin kullanımındaki 2 adet olmak üzere toplamda 72 adet taşınmazın işgal edildiği, işgal nedeniyle İdare tarafından tahsil edilmesi gereken ecrimisil bedellerinin Eyüpsultan Belediyesi tarafından tahsil edildiği ve ek olarak mülkiyeti Büyükşehir Belediyesine ait olduğu halde 1 adet taşınmazın Eyüpsultan Belediyesi tarafından çeşitli kişilere kira sözleşmesi karşılığında kullandırıldığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi cevabında, idarenin hüküm ve tasarrufu altında olup kira ve ecrimisil bedelleri ilçe belediyesince tahsil edilen yerlerin kira ve ecrimisil bedellerinin İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından tahsilinin sağlanması açısından gerekli işlemlerin yapılmaya başlandığı ifade edilmiştir.

Netice olarak; mülkiyeti Büyükşehir Belediyesine ait olan taşınmazlara ilişkin geçmişe dönük tespitlerin yapılması, ilçe belediyesince tahsil edilen bedellerin büyükşehir belediyesine ödenmesi, tahliye işlemleri yapılıncaya kadar ecrimisil bedellerinin Büyükşehir Belediyesince tahsil edilmesi ve kiraya verme işlemlerinin de yine Büyükşehir Belediyesince yapılması uygun olacaktır.

www.balioglu.net

BULGU 16: İdarenin Ecrimisil ve Kira Gelirleri Tahsilat Oranının Düşük Olması

İdarenin tahakkuku yapılan kira gelirleri ile ecrimisil gelirlerinin tahsilat oranları düşük düzeyde kalmıştır.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 38'inci maddesinde aynen;

"a) Belediye teşkilâtının en üst amiri olarak belediye teşkilâtını sevk ve idare etmek, belediyenin hak ve menfaatlerini korumak…

f) Belediyenin gelir ve alacaklarını takip ve tahsil etmek, …" denilmektedir.

Bu madde hükmüne göre belediyenin gelir ve alacaklarını takip ve tahsil etme görevi belediye başkanına verilmiş, belediye başkanı birinci derecede sorumlu kılınmıştır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 38'inci maddesinde;

"Kamu gelirlerinin tarh, tahakkuk, tahsiliyle yetkili ve görevli olanlar, ilgili kanunlarda öngörülen tarh, tahakkuk ve tahsil işlemlerinin zamanında ve eksiksiz olarak yapılmasından sorumludur." hükmü yer almaktadır.

www.balioglu.net

Yine aynı Kanun'un 61'inci maddesinde ise muhasebe yetkilisine gelirlerin ve alacakların tahsili görevi verilmiştir.

Diğer yandan, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 1'nci maddesi ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15'nci maddesi gereğince, ecrimisil alacakları amme alacağı kapsamındadır. 6183 sayılı Kanun'un *"Ödeme zamanı ve önce ödeme"* başlıklı 37'nci maddesinde; amme alacaklarının hususi kanunlarında belli edilen zamanlarda ödeneceği, hususi kanunlarında ödeme zamanı tespit edilmemiş amme alacaklarının ise Hazine ve Maliye Bakanlığınca belirtilecek usule göre yapılacak tebliğden itibaren bir ay içinde ödeneceği belirtilmektedir.

6183 sayılı Kanun'un 55'inci maddesinin birinci fıkrasında ise;

"Amme alacağını vadesinde ödemeyenlere, 7 gün içinde borçlarını ödemeleri veya mal bildiriminde bulunmaları lüzumu bir ödeme emri ile tebliğ olunur." denilmektedir.

Yukarıdaki mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; ecrimisil alacaklarına ilişkin olarak amme borçlusuna bir "ihbarname" düzenlenmeli ve tebliğ edildikten sonra 1 ay içinde ödeme yapılması istenmelidir. Buna rağmen ödeme yapılmazsa borçluya, 7 gün içinde

borçlarını ödemesi veya mal bildiriminde bulunması için bir "ödeme emri" düzenlenerek tebliğ edilmelidir.

Amme alacağı olarak değerlendirilmeyen kira alacaklarının ise vadesi takip edilmeli, süresi içerisinde ödenmeyen alacakların tahsili için ilgili adli işlemler başlatılmalı ve sözleşme yükümlülüklerini yerine getirmeyen söz konusu kiracıların tahliye işlemleri için çalışma başlatılmalıdır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; ecrimisil ve kira gelirlerinin tahsilat oranlarının % 51 düzeyinde olduğu anlaşılmış olup aşağıdaki tabloda görüleceği üzere, Belediye ile kiracıları arasında yapılan taşınmaz kira sözleşme bedelleri ile belediye tarafından takdir edilen ecrimisil bedellerine ilişkin 755.869.686,00 TL'lik toplam ecrimisil ve kira tahakkuk tutarının 386.300.768,00 TL'lik kısmının tahsil edilmediği tespit edilmiştir. Bu husus ecrimisil ve kira bedellerine ilişkin tahakkuk eden toplam tutarın ancak %48,89'unun tahsil edilebildiğini göstermektedir.

www.balioglu.net

Tablo 12: Ecrimisil ve Kira Alacakları Tahakkuk ve Tahsilat Bilgileri

Sıra No	Açıklama	2018 Yılından 2019 Yılına Net Devreden Tahakkuk (A)	2019 Yılı Tahakkuk (B)	Toplam Tahakkuk (C)=(A+B)	2019 Yılı Toplam Net Tahsilat (D)	2020 Yılına Devreden Tahakkuk (E)=(C-D)	2019 Yılı Tahak-kuk Tahsilat Oranı%
1	Ecrimisil Gelirleri	160.203.909,24	61.752.245,06	221.956.154,30	63.756.720,42	158.199.433,88	28,72
2	Kira Gelirleri	180.663.137,31	353.250.394,61	533.913.531,92	305.812.198,22	228.101.333,70	57,28
Toplam		340.867.046,55	415.002.639,67	755.869.686,22	369.568.918,64	386.300.767,58	48,89

Aşağıdaki tabloda, önceki yıldan 160.203.909,24 TL ecrimisil tahakkuku devredildiği, 2019 yıl sonu itibariyle toplam 221.956.154,30 TL ecrimisil tahakkukunun bulunduğu, söz konusu tutarın 63.756.720,42 TL'lik kısmının tahsil edildiği, 2020 yılına ise 158.199.433,88 TL tutarında ecrimisil alacağının devredildiği görülmektedir. Buna göre kurumun ecrimisil gelirlerinin tahsilat oranının % 28,72 olduğu anlaşılmaktadır.

Tablo 13: Ecrimisil Gelirleri Tahakkuk ve Tahsilat Bilgileri

Sıra No	Açıklama	2018 Yılından 2019 Yılına Net Devreden Tahakkuk (A)	2019 Yılı Tahakkuk (B)	Toplam Tahakkuk (C)=(A+B)	2019 Yılı Toplam Net Tahsilat (D)	2020 Yılına Devreden Tahakkuk (E)=(C-D)	2019 Yılı Tahakkuk Tahsilat Oranı %
1	Mesken Ecrimisil Gelirleri	7.011.360,01	1.534.988,24	8.546.348,25	1.709.774,42	6.836.573,83	20,01
2	Ecrimisil Gelirleri	153.192.549,23	60.217.256,82	213.409.806,05	62.046.946,00	151.362.860,05	29,07
Toplam		160.203.909,24	61.752.245,06	221.956.154,30	63.756.720,42	158.199.433,88	28,72

Kira gelirlerine ilişkin düzenlenen aşağıdaki tabloda; önceki yıldan 180.663.137,31 TL kira alacağı devredildiği, 2019 yılsonu itibariyle toplam 533.913.531,92 TL kira alacağı bulunduğu, bu tutarın 305.812.198,22 TL'sinin tahsil edilerek ertesi yıla 228.101.333,70 TL tutarında kira alacağının devredildiği görülmektedir. Buna göre belediyenin tahakkuk eden toplam kira bedellerinin ancak % 57,28'lik kısmını tahsil edebildiği anlaşılmaktadır.

www.balioglu.net

Tablo 14: Kira Gelirleri Tahakkuk ve Tahsilat Bilgileri

Sıra No	Açıklama	2018 Yılından 2019 Yılına Net Devreden Tahakkuk (A)	2019 Yılı Tahakkuk (B)	Toplam Tahakkuk (C)=(A+B)	2019 Yılı Toplam Net Tahsilat (D)	2020 Yılına Devreden Tahakkuk (E)=(C-D)	2019 Yılı Tahakkuk Tahsilat Oranı%
1	Mesken Kira Gelirleri	1.194.190,91	1.108.578,56	2.302.769,47	1.145.898,74	1.156.870,73	49,76
2	Diğer Taşınmaz Kira Gelirleri	179.468.946,40	352.141.816,05	531.610.762,45	304.666.299,48	226.944.462,97	57,31
Toplam		180.663.137,31	353.250.394,61	533.913.531,92	305.812.198,22	228.101.333,70	57,28

Söz konusu tespit sonrasında, İdare tarafından tahakkuk eden kira ve ecrimisil gelirlerinin tahsil edilmesi için gerekli çalışmalara başlandığı ifade edilmiştir.

Kira bedellerini ödemeyen kiracılar, kira sözleşmeleri ile 6098 sayılı Borçlar Kanunu hükümlerine aykırı hareket etmektedir. Bu durumda ilgililer hakkında sözleşmelerinin feshi, kira bedellerinin tahsilatı ve kiracıların tahliyesi için adli süreçlerin başlatılması gerekmektedir. Keza, ecrimisil alacakları için de izlenmesi gereken yol yukarıda belirtilmiştir. Söz konusu süreçlerin işletilmesindeki aksaklıklar gerek kira gerekse ecrimisil tahsilatlarının azalmasına yol açmakta ve belediyenin gelir kaybına uğramasına sebep olmaktadır. İdarenin tahsilat ve tahliye süreçlerini hızlandıracak gerekli işlemleri yapması gerektiği açıktır.

BULGU 17: İdarenin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Olan Alanlarda Faaliyet Gösteren Eğlence İşletmelerinden Eğlence Vergisinin Tahsil Edilmemesi ya da Eksik Tahsil Edilmesi

İdarenin mülkiyetinde veya tasarrufunda olan alanlardaki işletmelerde çeşitli eğlence hizmetleri ifa edilmesine karşın bu işletmelerden eğlence vergisi tahsil edilmemektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun **"**Büyükşehir belediyesinin gelirleri" başlıklı 23'üncü maddesinde;

...

c) 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununda yer alan oran ve esaslara göre büyükşehir belediyesince tahsil olunacak at yarışları dahil müşterek bahislerden elde edilen Eğlence Vergisinin % 20'si müşterek bahislere konu olan yarışların yapıldığı yerin belediyesine, % 30'u nüfuslarına göre dağıtılmak üzere diğer ilçe (...) belediyelerine ayrıldıktan sonra kalan % 50'si.

d) Büyükşehir belediyesine bırakılan sosyal ve kültürel tesisler, spor, eğlence ve dinlenme yerleri ile yeşil sahalar içinde tahsil edilecek her türlü belediye vergi, resim ve harçları.

e) 7 nci maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde belirtilen alanlar ile bu alanlara cephesi bulunan binalar üzerindeki her türlü ilân ve reklamların vergileri ile asma, tahsis ve bakım ücretleri" hükmü yer almaktadır.

Diğer yandan, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nda, Kanun'un 17 ve 21'inci maddelerinde belirtilen ve belediye sınırları ile mücavir alanlar içinde yer alan eğlence işletmelerinin faaliyetlerinin eğlence vergisine tabi olduğu hüküm altına alınmıştır.

Kanunun 20'nci maddesinde; vergi matrahının, biletle girilen yerlerde, eğlence vergisi hariç olmak üzere bilet bedeli olarak sağlanan gayri safi hasılatın (bilet bedeli dışında bağış veya başka adlar altında alınan paralar dâhil) olacağı; biletle girilmesi zorunlu olmayan eğlence yerlerinde ise, verginin işin mahiyetine göre çalışılan her gün için bu Kanunun 96'ncı maddesine göre tespit edilen miktarın esas alınacağı hüküm altına alınmıştır.

Kanun'un 21'inci maddesinde, eğlence vergisinin konusuna giren faaliyetler sayılmış olup maddenin (I/5) numaralı bendinde; sirkler, lunaparklar, çalgılı bahçeler ve benzerlerinden

www.balioglu.net

%20 oranında, (I/4) numaralı bendinde de; spor müsabakaları, at yarışları ve konserlerden %10 oranında vergi alınacağı ifade edilmiştir.

2464 sayılı Kanun'un eğlence vergisine ilişkin "Verginin ödenmesi" başlıklı 22'nci maddesinde ise;

"Vergi biletle girilen yerlerde bilet bedellerine eklenmek suretiyle hesaplanır ve belediye tarafından özel damga konulması sırasında ödenir. Bu suretle alınan biletlerin kullanılmadan iadesi halinde peşin olarak ödenen vergi geri verilir.

Genel ve Katma Bütçeli idarelerle İl Özel İdareleri ve köyler tarafından yürütülen spor müsabakaları, at yarışları ve benzeri faaliyetlerde bilet bedeli ile birlikte alınan vergi takip eden 20 gün içinde ilgili belediyeye ödenir.

2. Müşterek bahislerde her aya ait vergi o ayı takip eden ayın 20 nci günü akşamına kadar ilgili belediyeye bir beyanname ile bildirilir ve aynı sürede ödenir.

3. Biletle girilmesi zorunlu olmayan eğlence yerlerinde her aya ait vergi o ayı takip eden ayın 20 nci günü akşamına kadar ilgili belediyeye yatırılır." denilmektedir.

www.balioglu.net

Yukarıda zikredilen mevzuat hükümlerine göre; İdarenin mülkiyetindeki veya tasarrufuna bırakılan yerlerdeki sosyal ve kültürel tesisler, spor, eğlence ve dinlenme yerleri ile yeşil sahalar içinde faaliyet gösteren işletmelerden tahsil edilecek her türlü belediye vergi, resim ve harçları Büyükşehir Belediyesinin geliridir.

Öte yandan, biletle girilmeyen konser vb. eğlence hizmetleri sunan yerlerden; belirlenecek günlük tutar kadar vergi alınacak olup biletle girilen yerlerden ise bilet bedelinin %10'u oranında vergi alınması gerekmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; aşağıdaki tabloda görülen İdarenin mülkiyetinde veya tasarrufunda olan yerlerde, eğlence faaliyeti yürüten işletmelerin bazılarından eğlence vergisi tahsil edilmediği veya eksik tahsil edildiği tespit edilmiştir.

Tablo 15: İdarenin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Olan Yerler

Yer	Açıklama
Lütfi Kırdar Kongre Salonu	5216 23/d Belediyeye Bırakılan Yer
Haliç Kongre Merkezi	Belediye Mülkü
Cemal Reşit Rey Konser Salonu	Belediye Mülkü
Cemil Topuzlu Açıkhava Tiyatrosu	5216 23/d Belediyeye Bırakılan Yer
Volkswagen Arena	5216 23/d Belediyeye Bırakılan Yer
İstanbul Akvaryum	Belediye Mülkü

Yunus Gösteri Merkezi Aquaworld	Belediye Mülkü
İsfanbul	Belediye Mülkü
Feshane	5216 23/d Belediyeye Bırakılan Yer
Marmara Forum AVM	Ruhsat verilen AVM
Vialand AVM	Belediye Mülkü
Aqua Florya AVM	Belediye Mülkü

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından eğlence vergisinin tahsilât işlemlerinin devam etmekte olduğu, bilet satış raporlarının istenmesi ve işletme sahiplerine periyodik yazılar yazılması suretiyle kontrol sisteminin bulgu doğrultusunda oluşturulduğu ve kontrol sistemi ile birlikte tahsilât oranının arttığı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak; büyükşehir belediyesi mülkiyetinde veya tasarrufunda olan yerlerde yürütülen eğlence faaliyetlerinin tespit edilmesi, içinde eğlence hizmeti verilen tüm yerler için kontrol sistemi kurularak belediyenin gelir kaybının önüne geçilmesi ve buna bağlı olarak da eğlence vergisinin tahsil edilmesi gerekmektedir.

BULGU 18: İdarenin Tasarrufunda Olan Yerlerin Kültür ve Sanat Faaliyetleri İçin Kullanılmasından İşgal Harcı Alınmaması

İdarenin tasarrufunda olan alanların çeşitli faaliyetler için geçici olarak kullanıldığı durumlarda işgal harcı alınmamaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun **"**Büyükşehir belediyesinin gelirleri" başlıklı 23'üncü maddesinde;

"...

a) (Mülga: 2/7/2008-5779/8 md.)

b) (Mülga: 2/7/2008-5779/8 md.)

c) 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununda yer alan oran ve esaslara göre büyükşehir belediyesince tahsil olunacak at yarışları dahil müşterek bahislerden elde edilen Eğlence Vergisinin % 20'si müşterek bahislere konu olan yarışların yapıldığı yerin belediyesine, % 30'u nüfuslarına göre dağıtılmak üzere diğer ilçe (...) belediyelerine ayrıldıktan sonra kalan % 50'si.

d) Büyükşehir belediyesine bırakılan sosyal ve kültürel tesisler, spor, eğlence ve dinlenme yerleri ile yeşil sahalar içinde tahsil edilecek her türlü belediye vergi, resim ve harçları.

www.balioglu.net

e) 7 nci maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde belirtilen alanlar ile bu alanlara cephesi bulunan binalar üzerindeki her türlü ilân ve reklamların vergileri ile asma, tahsis ve bakım ücretleri" hükmü yer almaktadır.

Diğer yandan, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun işgal harcının konusunu belirleyen 52'nci maddesinde;

"Belediye sınırları içinde bulunan aşağıdaki yerlerden herhangi birinin satış yapmak veya sair maksatlarla ve yetkili mercilerden usulüne uygun izin alınarak geçici olarak işgal edilmesi, İşgal Harcına tabidir:

1. Pazar veya panayır kurulan yerlerin, meydanların, mezat yerlerinin her türlü mal ve hayvan satıcıları tarafından işgali,

2. Yol, meydan, pazar, iskele, köprü gibi umuma ait yerlerden bir kısmının herhangi bir maksat için işgali,

..." denilmektedir.

www.balioglu.net

Ayrıca Kanun'un 53'üncü maddesinde; işgal harcının mükellefinin 52'nci maddede yazılı maksatlarla idare taşınmazını işgal edenler olduğu, 55'inci maddesinde harcın matrahının işgal edilen yerlerin metrekare olarak alanı olduğu, 57'nci maddesinde ise harcın belediyelerin yetkili kılacakları memur veya kişilerce makbuz karşılığında tahsil edileceği belirtilmektedir.

Yukarıda zikredilen mevzuat hükümlerine göre; İdarenin mülkiyetindeki veya tasarrufuna bırakılan yerlerdeki sosyal ve kültürel tesisler, spor, eğlence ve dinlenme yerleri ile yeşil sahalar içinde faaliyet gösteren işletmelerden tahsil edilecek her türlü belediye vergi, resim ve harçları Büyükşehir Belediyesinin geliridir. Dolayısıyla, İdarenin tasarrufunda olan kamu ortak kullanım alanları 2464 sayılı Kanun'da belirtilen faaliyetler için işgal edildiğinde, yine bu Kanun'da belirtilen usul ve esaslar dairesinde işgal harcı alınması gerekmektedir. Diğer yandan, Kanun maddesinde, "satış yapmak ve sair maksatlarla" denildiğinden, geçici işgal amacının ticari bir nitelik taşıyıp taşımamasının önemi bulunmamaktadır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İdarenin Park Bahçeler Müdürlüğü ile Zabıta Müdürlüğünün sorumluluğunda olan yerlerde icra edilmiş olan bazı etkinliklerden işgal harcı tahsil edilmediği görülmüştür.

Aşağıdaki tabloda söz konusu etkinliklerden örnekler sunulmuştur:

Tablo 16:Anadolu Yakası/Avrupa Yakası Park Bahçeler Müdürlüğünün Sorumluluğunda Olan Alanlarda Yapılan Etkinlikler

PARK VE ETKİNLİK ALANI İSİMLERİ	ETKİNLİK TARİHİ	ETKİNLİK İSMİ
Maltepe Orhangazi Şehir Parkı	29 Ekim - 4 Kasım 2019	İl Tanıtım Günleri
Maltepe Orhangazi Şehir Parkı	12 - 18 Kasım 2019	İl Tanıtım Günleri
Maltepe Orhangazi Şehir Parkı	19 - 25 Kasım 2019	İl Tanıtım Günleri
Bebek Parkı	14-16 Haziran 2019	Bebek Şenliği
Halıcıoğlu Parkı	07 Temmuz 2019	Caz Festivali
Yeşilköy Yeşil Alan	10 Temmuz 2019	Sanat Festivali
Yenikapı Etkinlik Alanı	25-29 Eylül 2019	İl Tanıtım Günleri
Yenikapı Etkinlik Alanı	15-21 Ekim 2019	İl Tanıtım Günleri
Yenikapı Etkinlik Alanı	8-14 Ekim 2019	İl Tanıtım Günleri
Yenikapı Etkinlik Alanı	12-18 Kasım 2019	İl Tanıtım Günleri
Yenikapı Etkinlik Alanı	29 Ekim-4 Kasım 2019	İl Tanıtım Günleri
Maçka Demokrasi Parkı	13 Ekim 2019	Müzik Festivali
Yenikapı Etkinlik Alanı	22-28 Ekim 2019	İl Tanıtım Günleri
Yenikapı Etkinlik Alanı	5-11 Kasım 2019	İl Tanıtım Günleri

Tablo 17: Anadolu Yakası/Avrupa Yakası Zabıta Müdürlüğünün Sorumluluğunda Olan Alanlarda Yapılan Etkinlikler

Maltepe Yeni Kariye Mah. 6-7 Parsel	01 Ağustos - 06 Eylül 2019	Sirk Çadırı
Beylikdüzü Meydanı	10-15 Aralık 2019 Tarihleri Arasında	İl Tanıtım Günleri

www.balioglu.net

2464 sayılı Kanun'da sayılanların dışında herhangi bir istisna düzenlemesi söz konusu olmamasına rağmen, yukarıda bahsedilen yerlerin geçici işgalinden işgal harcı alınmaması mevzuata aykırılık teşkil etmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından bulgu doğrultusunda kültür ve sanat faaliyetleri ile ilgili geçici işgal harcı alınması konusunda ilgili birimlere bildirim yapıldığı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, İdarenin mülkiyetinde veya tasarrufunda olan yerlerde, İdareden izin alınarak veya izinsiz gerçekleşen işgaller için işgal harcının tahsilinin sağlanması gerekmektedir.

BULGU 19: İstanbul 15 Temmuz Demokrasi Otogarında (Bayrampaşa Otogarı) Ruhsatsız Olarak Faaliyet Gösteren İş Yerlerine İdare Tarafından Herhangi Bir Yaptırım Uygulanmaması

İdarenin ruhsatlandırma yetkisi dahilinde bulunan İstanbul 15 Temmuz Demokrasi Otogarında (Bayrampaşa Otogarı) yer alan bazı iş yerleri ruhsatsız bir şekilde faaliyet

göstermektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun Büyükşehir Belediyesinin görev, yetki ve sorumluluklarının düzenlendiği 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde; *"Büyükşehir belediyesi tarafından yapılan veya işletilen alanlardaki işyerlerine büyükşehir belediyesinin sorumluluğunda bulunan alanlarda işletilecek yerlere ruhsat vermek ve denetlemek."* denilmiştir. Ayrıca mezkûr maddenin birinci fıkrasının (l) bendinde; *"Yolcu ve yük terminalleri, kapalı ve açık otoparklar yapmak, yaptırmak, işletmek, işlettirmek veya ruhsat vermek."* hükmü yer almaktadır.

3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun'un 3'üncü maddesinde de, iş yeri açma ve çalışma ruhsatı vermeye yetkili mercii, belediye hudutları ve mücavir alan içinde kalan iş yerleri ve işletmeler için belediyeler olduğu hüküm altına almıştır.

Bu bağlamda, İstanbul 15 Temmuz Demokrasi Otogarında (Bayrampaşa Otogarı) yer alan işyerlerine ilişkin ruhsatlandırma işlemlerinin İdare tarafından yapılması gerekmekte olup bu hususa ilişkin Ruhsat ve Denetim Müdürlüğünden elde edilen bilgi ve belgeler doğrultusunda 877 işyerinden ruhsatsız olanlardan bazılarının faaliyetten men edildiği, 43 işyerinin ise ruhsatının olmadığı anlaşılmıştır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından kiracılık işlemleri ve ruhsatlandırma çalışmalarının devam etmekte olduğu ifade edilmiştir.

Netice olarak, halen 43 işyerinin işyeri açma ve çalışma ruhsatları bulunmadığından İdarenin yetki ve sorumluluk alanında bulunan İstanbul 15 Temmuz Demokrasi Otogarında ruhsatsız faaliyet gösteren iş yerleri faaliyetten men edilerek gerekli yaptırımlar uygulanmalıdır.

BULGU 20: Kazı İşlerine İlişkin İrat Bedeli, Malzeme Zayiat Bedeli ve Kontrollük Hizmeti Bedellerinin İzleyen Yıllarda Tahsil Edilmesi

İdarece kazı işlerine ilişkin irat bedeli, malzeme zayiat bedeli ve kontrollük hizmeti bedelleri izleyen yıllarda tahsil edilmektedir.

Büyükşehir Belediyesi Altyapı Koordinasyon Merkezi (AYKOME) 2019 yılı tranşe birim fiyatlarını, 07.11.2018 tarihindeki toplantısında 2018/2-3 no.lu Kararı ile belirlemiş ve 01.01.2019 tarihinden itibaren uygulanmasına karar vermiştir. Söz konusu tranşe birim fiyat

listesinde irat bedeli olarak belirlenen ve kazı alanı ile AYKOME tarafından belirlenen tranşe birim fiyat üzerinden yapılması gereken tahsilat; malzeme zayiat bedeli olarak belirlenen ve kazı yapılan tretuvarlarda malzemenin sökümü, taşınması, depolanması ve yeniden kaplama yapım işlerinde malzemelerde meydana gelen zayiat için ilgili poza göre belirlenen oranlar dâhilinde yapılması gereken tahsilat ile kontrollük bedeli olarak belirlenen ve 07.11.2018 tarih ve 2018/2-3 sayılı AYKOME Kararına göre, kararda belirtilen kazı uzunluklarına göre alınması gereken tahsilatların, bazı kurum ve kuruluşlardan ruhsatın verilmesi esnasında yapılmadığı, bu bağlamda kurum ve kuruluşların yıl içerisinde ödemesi gereken tutarların izleyen yıl tahsili yoluna gidildiği tespit edilmiştir. Ancak, söz konusu tahsilatların ruhsat verilirken yapılması gerekmektedir.

Söz konusu hususa ilişkin kurumlar nezdinde oluşan durum şu şekildedir:

Tablo 18:AYKOME Kararı ile Belirlenen İrat/Malzeme Zayiat/Kontrollük Bedeli Tahsilat Zamanları

Kurum/Kuruluş	**İrat/Malzeme Zayiat/Kontrollük Bedeli Normal Ruhsat**	**İrat/Malzeme Zayiat/Kontrollük Bedeli Arıza Ruhsatı**
TÜRKSAT Anadolu Yakası	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
TÜRKSAT Avrupa Yakası	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
AYEDAŞ	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
BEDAŞ	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
EUAŞ	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
İETT	Yılsonunda	Yılsonunda
İGDAŞ	Yılsonunda	Yılsonunda
İSKİ (KANAL)	Yılsonunda	Yılsonunda
İSKİ (SU)	Yılsonunda	Yılsonunda
İSTTELKOM AŞ.	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
TEİAŞ	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
TURK TELEKOM	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
TOKİ	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda

31.12.2019 tarihi itibariyle, İdarenin 2019 yılı içerisinde yapmış olduğu ruhsatlandırmalara ilişkin toplam 15.961.088,00 TL irat bedeli alacağı, 12.415.441,40 TL kontrollük bedeli ve 5.103.693,12 TL malzeme zayiat bedeli alacağı bulunmaktadır. Söz konusu alacakların genel toplamı ise 33.480.222,52 TL'dir. Söz konusu alacaklar 2019 yılı içerisinde tahsil edilmesi gerekirken izleyen yıla aktarılmıştır. Yukarıda tespit edilen durum

www.balioglu.net

sadece 2019 yılı açısından geçerli olmayıp geçmiş yıllarda da yıl içinde tahsili gereken tutarların izleyen yılda toptan tahsili yönteminin seçildiği anlaşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; İSKİ Genel Müdürlüğü ve İGDAŞ haricindeki kurum ve kuruluşlardan tahsilat işlemlerinin doğru bir şekilde yapılmaya başlandığı, İSKİ ve İGDAŞ'tan yapılacak tahsilatlar için ise çalışmaların devam ettiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla, 2019 yılı denetimleri açısından söz konusu husus geçerliliğini korumakta olup ilgili kamu idaresince tüm tahsilat süreçlerinin ivedi şekilde iyileştirilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Sonuç olarak, cari yılda tahsili gereken tutarların bazı kurum ve kuruluşlardan izleyen yılda tahsili hatalı bir uygulama olup mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.

BULGU 21: İdare Tarafından Kazı Ruhsatlarının Verilmesi Esnasında Alınması Gereken Teminat Bedellerinin Bazı Kurum ve Kuruluşlardan Alınmaması

www.balioglu.net

Kazı ruhsatlarının verilmesi esnasında alınması gereken teminat bedelleri bazı kurum ve kuruluşlardan alınmamaktadır.

AYKOME'nin 01.10.2009 tarihli ve 2009/3 numaralı Kararı ile Belediye tarafından kazı ruhsatının verildiği esnada teminat bedeli alınması kararlaştırılmış ve alınan teminatların iadesine ilişkin süre, 15.03.2010 tarihinden itibaren bir yıl olarak belirlenmiştir. Hiç şüphesiz, teminat bedellerinin alınması zamanla doğabilecek zararları önleme adına, ilgili kazı alanlarında İdarenin mali açıdan ekstra bir külfete katlanmaması açısından önemi haizdir. Ayrıca altyapı kazı izni harcı tutarının hesaplanması açısından da teminat bedellerinin alınması gerekmektedir.

Alt yapı ruhsatı almak için düzenlenen Alt Yapı Ruhsat Formunda da;

"*Altyapı kazı çalışması sırasında ve sonrasında herhangi bir çökme, bozukluk veya hasar meydana gelmesi halinde ilgili Müdürlüklerce hesaplanacak hasar tespit bedelini ödeyeceğimi; hasar bedelini ödemediğim takdirde hesaplanan meblağın teminatımdan kesilmesine itiraz etmeyeceğimi*" düzenlemesi yer almaktadır.

Söz konusu hükme uygun bir altyapı kazı çalışması yapılmaması halinde, İdarenin yetkili müdürlüklerince uygulanacak yaptırımların kabul edilmesi için ilgililerin beyanı alınarak taahhütname imzalanmaktadır.

Yapılan denetim ve incelemeler neticesinde; 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun "Tarifeler ve tüketicilerin desteklenmesi" başlıklı 17'nci maddesinin (9) numaralı fıkrasındaki; "*İletim veya dağıtım lisansı sahibi tüzel kişiler tarafından yapılacak altyapı çalışmaları, altyapı*

kazı ruhsat harcına tabi değildir. Ruhsat başvuruları dâhil olmak üzere altyapı çalışmalarında teminat sunulması koşulu aranmaz." hükmü ile muafiyet kapsamına alınan iletim veya dağıtım lisansı sahibi tüzel kişiler tarafından yapılacak altyapı çalışmaları haricinde bazı kurum ve kuruluşlardan da teminat alınmadığı tespit edilmiştir.

İETT, İGDAŞ ve İSKİ'nin normal ruhsat başvurularında; TÜRKSAT, İETT, İGDAŞ, İSKİ, İSTELKOM, TÜRK TELEKOM ve TOKİ'nin ise arıza ruhsat başvurularında İdare tarafından teminat alınmadığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; mevzuat hükümleri gereği muaf tutulmuş olanlar haricinde; İETT'nin normal ruhsat başvurularında, TÜRKSAT, İETT, İSTELKOM, TÜRK TELEKOM ve TOKİ'nin ise arıza ruhsat başvurularında teminat alma işlemlerine başlandığı, ancak, İSKİ Genel Müdürlüğü ve İGDAŞ'tan teminat bedellerinin ruhsat başvurusu sırasında alınması ile alakalı süreçlerin devam ettiği ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, teminat bedellerinin mevzuat hükümleri gereği muafiyete sahip olmayan tüm kişi ve kurumlardan eksiksiz alınması gerekmekte olup bu kapsamda bazı kuruluşlardan alınmaması mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 22: İdare Tarafından Altyapı Kazı İzni Harcının Bazı Kurum ve Kuruluşlardan Peşin Tahsil Edilmemesi

Altyapı kazı izni harcı tutarları, bazı kurum ve kuruluşlardan peşin alınmamaktadır.

2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun "Altyapı kazı izni harcı" başlıklı Mükerrer 79'uncu maddesinde;

"Belediye sınırları ve mücavir alanlar içinde umumi hizmet alanlarında yapılacak kazı işlemleri için belediyece verilecek altyapı kazı izni, altyapı kazı izni harcına tabidir. Bu harcın mükellefi altyapı kazı izni talebinde bulunanlardır.

Altyapı kazı izni harcının matrahı, öncelikle Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca yayımlanan birim fiyatlar olmak üzere Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı veya bunların ilgili birimlerince yayımlanan birim fiyatlarının, bu idarelerde kazı alanı türü itibarıyla birim fiyatının olmaması halinde diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca yayımlanan birim fiyatlarının, kazı alanıyla çarpılması sonucu bulunan ve alan tahrip tutarı olarak tanımlanan tutardır. Altyapı kazı izni harcı, alan tahrip tutarı üzerinden binde 2 oranında alınır. Cumhurbaşkanı belediye grupları itibarıyla bu oranı yarısına kadar indirmeye, on katına kadar artırmaya yetkilidir.

Bu madde kapsamında verilecek altyapı kazı izinleri için ilgili belediyeden altyapı kazı izni belgesi alınır. Altyapı kazı izni başvuruları on beş gün içerisinde sonuçlandırılır…" hükmü tesis edilmiştir.

Altyapı kazı izni harcı, 2464 sayılı Kanun'un Sekizinci Bölüm'ünde "Çeşitli Harçlar" başlığı altında düzenlenmiştir. Kanun'un "Çeşitli harçların uygulama esasları ve ödenmesi" başlıklı 85'inci maddesinde;

"*Bu bölümde yazılı harçlar makbuz karşılığında veya basılı damga vurulmak suretiyle peşin olarak ödenir.*

Harçların uygulanmasına ilişkin esas ve usuller Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca hazırlanacak bir yönetmelikle belirlenir" denilmiştir.

Ancak 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun "Tarifeler ve tüketicilerin desteklenmesi" başlıklı 17'nci maddesinin dokuzuncu fıkrasında "*İletim veya dağıtım lisansı sahibi tüzel kişiler tarafından yapılacak altyapı çalışmaları, altyapı kazı ruhsat harcına tabi değildir. Ruhsat başvuruları dâhil olmak üzere altyapı çalışmalarında teminat sunulması koşulu aranmaz.*" hükmü tesis edilerek iletim veya dağıtım lisansı sahibi tüzel kişiler söz konusu harçtan muaf tutulmuştur. Ayrıca 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un "Muafiyetler" başlıklı 21'inci maddesi gereği; "*İSKİ'nin görevleri için kullandığı taşınmaz malları, tesisleri, işlemleri ve faaliyetleri her türlü vergi resim ve harçtan muaftır*." hükmüne istinaden İSKİ'de söz konusu harçtan muaftır.

Kanun hükümleri gereği muaf tutulanlar haricinde İdareden altyapı kazı izni talebinde bulunanlar, söz konusu harcı ödemekle mükelleftir. Harç gelirleri belirli bir hizmet karşılığı alınan bedeller olup tahakkuk ve tahsili ile ilgili hükümler kanunla düzenlenmiş bulunduğundan, söz konusu tutarların izleyen yıl tahsil edilmesi de mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.

İdarenin Altyapı Koordinasyon Müdürlüğünden elde edilen bilgi ve belgeler doğrultusunda kurum ve kuruluşlardan harç bedellerinin alınma zamanları şu şekildedir:

Tablo 19: Altyapı Kazı İzni Harcı Alınma Dönemleri

Kurum/Kuruluş	Normal Ruhsat	Arıza Ruhsatı
TÜRKSAT Anadolu Yakası	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
TÜRKSAT Avrupa Yakası	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda

www.balioglu.net

İETT	Yılsonunda	Yılsonunda
İGDAŞ	Yılsonunda	Yılsonunda
İSTTELKOM AŞ.	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
TURK TELEKOM	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda
TOKİ	Ruhsat Başvurusu sırasında	Yılsonunda

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 2019 yılında verilen ruhsatlara ilişkin tahsil edilmesi gereken 231.657,73 TL'nin bazı kurum ve kuruluşlardan cari yılda tahsil edilmediği, izleyen yıl tahsil edilmek üzere kayıt altına alındığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; İGDAŞ haricindeki kurum ve kuruluşlardan 01.01.2020 tarihi itibari ile Altyapı Kazı Ruhsat harç bedellerinin tahsilinin peşin olarak alınmaya başlandığı, İGDAŞ tarafından harç bedellerinin ruhsat başvurusu sırasında alınması ile alakalı süreçlerin ise devam ettiği ifade edilmiştir.

Altyapı kazı izni talebinde bulunanlarca ödenmesi gereken altyapı kazı izni harcının bazı kurum ve kuruluşlardan peşin olarak tahsil edilmeyip izleyen yıl itibariyle tahsili mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 23: Ticari Araçlarda Reklam Bulundurulmasına Yönelik Olarak Düzenlenen İzin Belgeleri İçin Büyükşehir Belediye Meclisince Ücret Tarifesi Belirlenmemesi

Ticari araçlarda reklam bulundurulmasına yönelik olarak düzenlenecek izin belgesi kapsamında alınması gereken bedeller için belediye meclisince bir tarife belirlenmemiştir.

06.08.2011 tarih ve 28017 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ticari Araçlarda Reklam Bulundurulması Hakkında Yönetmelik'in "Kapsam" başlıklı 2'inci maddesinde, Yönetmelik hükümlerinin belediye ve mücavir alan sınırları içinde umum servis aracı, personel servis aracı ile okul taşıtı hariç olmak üzere ticari amaçla yük ve yolcu taşımacılığı yapılan taksi, taksi dolmuş, minibüs, otobüs ve kamyonetler ile kiralık otomobil cinsi motorlu araçları ve bu araçlarla çekilen hafif römorkları kapsayacağı ifade edilmiştir.

Adı geçen Yönetmelik'in 5'inci maddesinde, ticari araçlara reklam uygulanabilmesi için ilgili belediyeden "Ticari Araç Reklam Yetki Belgesi" alınması gerektiği; 7'nci maddesinde ise, yetki belgesine sahip reklamcı ile ticari araçlarında reklam bulunduracak araç sahipleri veya işletenleri arasında yapılacak sözleşme ile ilgili belediyeye müracaat edilerek reklam

bulundurulacak her bir ticari araç için ayrı ayrı düzenlenmek üzere "Ticari Araç Reklam İzin Belgesi"nin alınması gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Mezkûr Yönetmelik'in "Yetki ve izin belgesinin basımı, kullanıma sunulması ve ücretlerinin belirlenmesi" başlıklı 10'uncu maddesinde ise, bu belgelerin verilmesinde belediyelerce alınacak ücretlerin 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun 97'nci maddesine dayanılarak ilgili belediyesince belirleneceği ifade edilmiştir.

Yönetmelik'te geçen ilgili belediye, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu kapsamında bulunan alanlarda Büyükşehir Belediyesidir.

2464 sayılı Kanun'un "Ücrete tabi işler" başlıklı 97'inci maddesinde de;

"Belediyeler bu Kanunda harç veya katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı olarak ifa edecekleri her türlü hizmet için belediye meclislerince düzenlenecek tarifelere göre ücret almaya yetkilidir. Belediye'ye tekel olarak verilmiş işler kendi özel hükümlerine tabidir." hükmü yer almaktadır.

www.balioglu.net

Yukarıdaki hükümlerden de anlaşılacağı üzere ticari araçlarda reklam bulundurulabilmesi için öncelikle reklamcı tarafından ilgili belediyeye müracaat edilerek ticari araç reklam yetki belgesinin alınması, daha sonra da bu belgeye sahip reklamcının her bir ticari araç için ayrı ayrı düzenlenecek ticari araç reklam izin belgesini alması, İdarenin de bu belgelerin verilmesi esnasında 2464 sayılı Kanun'un 97'nci maddesi hükmüne istinaden Belediye Meclisince belirlenecek ücreti tahsil etmesi gerekmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Belediye Meclisi tarafından ticari araç reklam yetki belgesi düzenlenmesi karşılığında alınacak ücret, belirlenmiş olmasına rağmen (Aralık/2018) reklam bulundurulacak her bir araç için alınması gereken ticari araç reklam izin belgesine yönelik herhangi bir ücretin 2019 yılı sonu itibariyle belirlenmediği tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından ticari araç reklam izin belgeleri için İBB Meclisince 2020 yılı ücret tarifesi belirlendiği ifade edilmiştir.

Netice olarak; Belediye Meclisince ticari araç reklam izin belgesi için her yıl tarife belirlenmesi kamu yararına olacaktır.

BULGU 24: Açık Hava Reklam Ünitelerinin İşletilmesi İşinde Şartname ve Sözleşmelere Göre Her Yıl Güncellenmesi Gereken Kesin Teminat Tutarlarının Güncellenmemesi

Büyükşehir Belediyesince 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre ihale edilen ve Kültür AŞ'nin yüklendiği "İstanbul Büyükşehir Belediyesinin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Bulunan ve İhale Şartnamesinde Belirtilen Yerlere Konulacak Açık Hava Reklam Üniteleri (Billboard, Megalight) 10 Yıl Süreyle İşletmeye Verilmesi" işine ilişkin ihale şartname ve sözleşmelerinde kesin teminat tutarlarının her yıl güncelleneceği düzenlendiği halde ilk yıldan sonraki yıllarda kesin teminat tutarı güncellenmemiştir.

2886 sayılı Kanun'un "Şartnameler" başlıklı 7'inci maddesinde; ihale konusu işlerin her türlü özelliğini belirten şartname ve varsa eklerinin idarelerce hazırlanacağı belirtilmiştir. Söz konusu şartnamelerde; işin mahiyetine göre konulan özel ve teknik şartların yanı sıra genel hususlara ilişkin düzenlemeler de yer almaktadır. İşin tahmin edilen bedeli, geçici teminat miktarı ve kesin teminata ait hususlar şartnamede yer almak zorundadır. Mezkûr Kanun'un 25'inci maddesinde geçici teminata, 54'üncü maddesinde de kesin teminata ilişkin hükümler mevcuttur.

www.balioglu.net

Büyükşehir Belediyesinin ihale ettiği ve Kültür AŞ'nin yüklendiği "İstanbul Büyükşehir Belediyesinin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Bulunan ve İhale Şartnamesinde Belirtilen Yerlere Konulacak Açık Hava Reklam Üniteleri (Billboard, Megalight) 10 Yıl Süreyle İşletmeye Verilmesi" İşine ait şartnamenin 6'ncı maddesinde; kesin teminat bedelinin Türkiye İstatistik Kurumu tarafından yayımlanan on iki aylık ortalamaya göre yıllık ÜFE artış oranı esas alınarak her yıl güncelleneceği düzenlenmiştir. İşin sözleşmesinde de benzer düzenleme yer almaktadır.

İdarenin hesap ve işlemleri incelendiğinde, Büyükşehir Belediyesi tarafından ihalesi yapılan ve Kültür AŞ'nin yüklenicisi olduğu söz konusu ihaleye ilişkin ihale şartname ve sözleşmelerinde kesin teminat miktarlarının her yıl güncelleneceği düzenlendiği halde, ilk yıldan sonraki yıllarda kesin teminat tutarlarının güncellenmediği ve teminat farkının Kültür AŞ tarafından Büyükşehir Belediyesine ödenmediği tespit edilmiştir. Bu durum, söz konusu şartname ve sözleşmelere aykırılık teşkil etmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; reklam ünitelerini işleten şirketlere yazı yazılarak teminatların güncellenmesinin talep edileceği ifade edilmiştir.

Netice olarak; yukarıda belirtilen işin şartname ve sözleşmesinde düzenlenen şekilde kesin teminatın güncellenmesi ve farkın Büyükşehir Belediyesine ödenmesi gerekmektedir.

BULGU 25: Açık Hava Reklam Ünitelerinin İşletilmesi İşinde İhale Sonrasında Reklam Ünitelerinin Yerlerinin Değiştirilmesine İzin Verilmesi

İdarece 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre ihale edilen ve Kültür AŞ'nin yüklendiği "İstanbul Büyükşehir Belediyesinin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Bulunan ve İhale Şartnamesinde Belirtilen Yerlere Konulacak Açık Hava Reklam Üniteleri (Bilboard, Megalight) 10 Yıl Süreyle İşletmeye Verilmesi" işine ilişkin ihalede reklam ünitelerinden bazılarının yerleri ihale sonrasında değiştirilmiştir.

2886 sayılı Kanun'un 7'inci maddesine göre, şartnamelerde; işin niteliği, nevi ve miktarı ile taşınmaz malların kiraya verilmesi veya işlettirilmesinde tapu kayıtlarına göre yeri, sınırı, yüzölçümü, varsa pafta, ada ve parsel numarası ve durumunun belirtilmesi gerekmektedir. Ayrıca ihale ilanında da ihale konusu işin niteliği, yeri ve miktarının belirtilmesi zorunludur.

www.balioglu.net

Bu düzenlemelerin amacı ihale konusu işin (kiraya verilen taşınmazın) hiçbir şekilde ihale sonrasında değiştirilmemesini sağlamaktır. Zira kiraya verilen taşınmazın ihaleden sonra değiştirilmesi; işin niteliğini, tahmin edilen bedelini, ilan şeklini, teminat tutarını, ihalede oluşacak bedel gibi birçok hususu ve ihalenin esasını değiştireceğinden, kiralama işlemine konu taşınmazın ihale sonrası değişikliği 2886 sayılı Kanun'a göre yapılacak ihalelerde mümkün bulunmamaktadır.

İdarenin hesap ve işlemleri incelendiğinde, 2017 yılında 87 adet, 2018 yılında 32 adet ve 2019 yılında 26 adet reklam ünitesinin (billboard veya megalight) yerinin çeşitli gerekçelerle (yol ve çevre güvenliği, yol genişletme, hafriyat çalışması, vb.) Büyükşehir Belediyesinin izni ile değiştirildiği görülmüştür.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bulguda belirtilen işin sözleşmesine göre, Belediye tarafından çevre düzenlemesi, plan tadilatı, yeniden projelendirilme, teknik aksaklıklar veya haklı şikâyetler nedenleriyle reklam alanlarının tahliye ve deplase edilebileği belirtilse de; 2886 sayılı Kanun'un 19'uncu maddesinde, ilan yapıldıktan sonra şartname ve eklerinde değişiklik yapılamayacağı belirtilmiş, 7'nci maddesinde de taşınmazlar için şartnamede yer alacak hususlar ayrıca düzenlenmiş olup, Kanun'da, sözleşmede değişiklik yapılabilecek haller 4734 sayılı Kanun'da olduğu gibi, ayrıca düzenlenmemiştir. Taşınmazlara ilişkin ihalelerde, taşınmazın yeri, sınırı, alanı gibi unsurlar,

fiyatın tespitinde dikkate alınan ana etkenlerdendir. Dolayısıyla, taşınmaz kiralama işinde vuku bulacak yer değişikliği; şartnamenin değiştirilmesi anlamına geleceğinden, diğer mal, hizmet ve yapım işi ihalelerindeki yer değişikliği gibi değerlendirilemez. Taşınmazlarda kiralama ihalesinden sonra yer değişikliği yapılmasının ihale mevzuatına uyarlı olmadığı düşünülmektedir.

Netice olarak; 2886 sayılı Kanun'a göre yapılacak ihalelerde ihale sonrasında taşınmaz değişikliği yapılması mümkün bulunmamaktadır.

BULGU 26: İntifa Hakkı Sözleşmesine Aykırı Tasarrufta Bulunan Spor Kulübü Derneğinin İntifa Hakkının İptal Edilmemesi

İdare tarafından intifa hakkı tesis edilen taşınmaz üzerinde, lehine intifa hakkı tesis edilen ... Jimnastik Kulübü Derneğince sözleşmeye aykırı tasarrufta bulunulmuş, ancak, kiracının sözleşmeye aykırı davranışları hakkında sözleşmenin yaptırım hükümleri uygulanmamıştır.

www.balioglu.net

Mülkiyeti İstanbul Büyükşehir Beledisine ait Beşiktaş ilçesi eski (1310)-yeni 2012 ada, 2 parseldeki taşınmazla ilgili olarak, ilk defa 07.07.1988 tarihli ve 1565 sayılı Meclis Kararı ile 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 51'inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi uyarınca ... Jimnastik Kulübü Derneği adına 49 yıl süre ile intifa hakkı verilmiştir.

Yıllar itibariyle çeşitli idari ve yargısal kararlar alınmış olup 08.08.2002 tarihli ve 1518 sayılı Büyükşehir Belediye Encümeni Kararıyla tasdiklenen İntifa Hakkı Sözleşmesi ile ... Jimnastik Kulübünün 49 yıl süreli intifa hakkı tekrardan sözleşme altına alınmıştır.

İntifa Hakkı Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesinde "BJK'nın İBB'ye ödeyeceği intifa hakkı bedeli her ayın en geç 5 inci gününe kadar peşin ödenmek kaydıyla birinci yıl için 2000 USD/AY olarak belirlenmiştir. BJK hiçbir ihtar ve uyarıya gerek kalmadan bu bedeli öder. Aksi vukuu bulduğunda BJK derhal tesisleri bırakıp İBB'ye teslim edecektir"

7'nci maddesinin (j) bendinde de "...BJK devraldığı açık ve/veya kapalı spor salon ve sahaları ile ihale kapsamında olan bilumum yerlerin her ne şekilde olursa olsun işletmesinden elde ettiği gelirin %5'ini her yıl Kasım ayının 1-5. Gününde İBB'ye ödeyecektir" hükmü yer almıştır.

Söz konusu intifa hakkına ilişkin Sayıştay Başkanlığı tarafından yapılan 2011 ve 2012 yılı denetimleri sonucunda; Sözleşmesi'nde düzenlenen brüt gelirden ödenmesi gereken %5'lik

pay ile kesin teminat tutarının ödenmediği tespiti yapılmıştır. Ayrıca yıllar itibariyle idarenin söz konusu intifa hakkına ilişkin … Jimnastik Kulübü Derneği ile yazışmaları olmuş ve bu yazışmalara binaen çeşitli tahsilatlar da yapılmıştır.

Söz konusu taşınmazla ilgili olarak, İdarece 25.08.2014 tarihinde yapılan tespit raporunda; taşınmaz üzerinde … Spor Kulübü basketbol salonu (İntegral Arena); … adlı spor işletmesine ait tenis kortları, spor salonları, yüzme havuzu ayrıca ... Kafeterya, … Çocuk Evi adlı Çocuk Gelişim Merkezi binası yine muhtelif kişilere ait gecekondular ve kereste deposu mevcut olduğu tespit edilmiştir.

İntifa Hakkı Sözleşmesi'nin 3'üncü maddesinde "İş bu sözleşmenin amacı ihale edilen tesislerin BJK tarafında sportif ve sosyal faaliyetler için kullanılmasıdır. BJK bu tesisleri bir başka kişi veya kuruluşa devir edemez." denilmektedir. İntifa hakkı sahibi olan BJK Derneği, sözleşme hükümlerine aykırı olacak şekilde söz konusu taşınmazla ilgili çeşitli tasarruflarda bulunmuştur.

www.balioglu.net

Son olarak, 21.10.2018 tarihinde İdare tarafından ... Jimnastik Kulübü Derneğine yapılan tebligatta, ödenmeyen tüm kira borçlarının ödenmesi ve taşınmazın kullanım amacının uygun hale getirilmesi gerektiği; aksi halde Sayıştay Denetim Raporu doğrultusunda ve intifa hakkı sözleşmesinin ilgili maddelerine istinaden taşınmaz üzerindeki intifa hakkının iptal edilmesine yönelik gerekli işlemlerin başlatılacağı bildirilmiştir. Ancak söz konusu tarihten sonra tahsilatlar yapılmasına karşın intifa hakkı sözleşmesine ilişkin aykırılıklar devam etmiştir. Buna rağmen, İdare tarafından intifa hakkının iptaline ilişkin herhangi bir tasarrufta bulunulmamıştır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 62'nci maddesinde; "Sözleşme yapıldıktan sonra 63 üncü maddede yazılı hükümler dışında müteahhit veya müşterinin taahhüdünden vazgeçmesi veya taahhüdünü, şartname ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi üzerine, idarenin en az 10 gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi halinde, ayrıca protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın kesin teminatı gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Gelir kaydedilen kesin teminat, müteahhit veya müşterinin borcuna mahsup edilemez" hükmü yer almaktadır.

Diğer yandan, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15'inci maddesinin altıncı fıkrasında; "Belediye mallarına karşı suç işleyenler Devlet malına karşı suç işlemiş sayılır. 2886 sayılı

Devlet İhale Kanununun 75 inci maddesi hükümleri belediye taşınmazları hakkında da uygulanır." denilmiş, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75'inci maddesinde de; "İşgal edilen taşınmaz mal, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek idareye teslim edilir." hükmüne yer verilmiştir.

Bu bağlamda, yukarıda bahsedilen tespit ve değerlendirmeler itibariyle, mülkiyeti Belediyeye ait Beşiktaş ilçesi eski (1310) yeni-2012 ada, 2 parseldeki taşınmaz üzerinde ... Jimnastik Kulübü Derneğine 49 yıl süre ile verilen intifa hakkının iptali gerekmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; intifa hakkının iptali için belediye meclisine dosyanın gönderildiği, ancak dosyanın 2014 yılında ilgili müdürlüğüne iade edildiği, söz konusu spor kulübü derneğinin 30.06.2020 tarihi itibariyle belediyeye 458.992,18 TL anapara kira borcu bulunduğu, 79.857,00 TL anapara kira borcunun ise hukuk müşavirliğince takibine başlandığı ifade edilmiştir. Ancak, söz konusu taşınmazın amacı dışında kullanımının önlenmesine yönelik idare tarafından herhangi bir yaptırımın uygulanmadığı, 2014 yılında meclis tarafından iade edilen dosya ile ilgili müdürlüğünce başkaca bir çalışma yapılmadığı, intifa sözleşmesine aykırı davranan spor kulübü derneği hakkında sözleşmede yazılı yaptırımların uygulanmasından imtina edildiği görülmektedir.

www.balioglu.net

Sonuç itibariyle, intifa hakkı sahibi ... Jimnastik Kulübü Derneği hakkında sözleşmeye aykırı davranması nedeniyle yine sözleşmede yazılı yaptırımların uygulanması gerekmektedir.

BULGU 27: Muhtelif Metro İstasyonlarında Yer Alan ve İdare Tarafından Kiraya Verilmesi Gereken ATM Ünitelerinin İdare Şirketince Kiraya Verilmesi

İdarenin kendi bünyesinde işletilmesi ya da işlettirilmesi gereken muhtelif metro istasyonlarında bulunan ATM üniteleri, pay çoğunluğu kendisinde bulunan şirketi Metro İstanbul AŞ tarafından ihale edilerek üçüncü kişilere işlettirilmektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Şirket kurulması" başlıklı 26'ncı maddesinde;

"...Büyükşehir belediyesi, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir; ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşlarının % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle

işletilmesini devredebilir. (Ek cümle: 12/11/2012-6360/10 md.) Ancak, bu yerlerin belediye şirketlerince üçüncü kişilere devri 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabidir." hükmü tesis edilmiştir.

Söz konusu hükme istinaden 14.10.2011 tarihli ve 2320 sayılı Meclis Kararı ile İstanbul sınırları dâhilinde bulunan ve halen yapılmakta olan tüm raylı sistem, funiküler ve teleferik hatlarının mütemmim cüzü ve teferruatları ile beraber 30 yıl süreyle işletilmesi; toplam yolcu hasılatının %20'si ve yolculuk dışı hasılatın (kira, işgaliye, reklam vb.) %50'si Büyükşehir Belediyesine ödenmesi koşuluyla, iştirakleri arasında yer alan İstanbul Ulaşım San. ve Tic. AŞ'ye (Metro İstanbul AŞ) devredilmiştir.

2016 yılı Sayıştay Denetim Raporunda yolculuk dışı hasılat olarak elde edilen ticari ünitelerin, toplu ulaşım hizmetinin temel unsuru olarak nitelenebilecek mütemmim cüzler arasında bulunmadığı, bu ticari ünitelerin toplu ulaşım hizmetlerinin eklentisi olarak da kabul edilemeyeceği, ticari alanların toplu ulaşım hizmetinin işletme hakkıyla birlikte Büyükşehir Belediyesinin iştirakine verilmesinin mevzuata uygun olmadığı belirtilmiştir. Söz konusu rapora istinaden raylı sistem, funiküler ve teleferik hatlarında yer alan ticari ünitelerin bazılarının işlettirilmesinin İdare tarafından yapılması sağlanmıştır.

www.balioglu.net

Süreç içerisinde, Büyükşehir Belediye Meclisi 14.07.2017 tarihli ve 1196 sayılı Meclis Kararı ile; 14.10.2011 tarihli ve 2320 sayılı Meclis Kararının, kararda belirtilen 30 yıllık işletme süresinin 14.07.2017 tarihinden itibaren kalan süresinde geçerli olacak şekilde İstanbul sınırları dâhilinde bulunan mevcut ve halen yapılmakta olan tüm raylı sistem, füniküler ve teleferik hatlarının ticari alan olarak projelendirilmiş olanlar hariç olmak üzere mütemmim cüzü ve teferruatları ile birlikte işletmecilik hasılatının %15'inin Büyükşehir Belediyesine ödenmesi şeklinde revize edilmiştir. Son olarak 18.01.2019 tarihli ve 174 sayılı Meclis Kararı ile; 30 yıllık işletme süresince İstanbul sınırları dâhilinde bulunan mevcut ve halen yapılmakta olan tüm raylı sistem, füniküler ve teleferik hatlarının ticari alan olarak projelendirilmiş olan alanlar hariç olmak üzere mütemmim cüzü ve teferruatları ile mülkiyeti Metro İstanbul AŞ'ye ait araçlarla işletmesi yapılan tramvay ve metro hatlarının yolculuk hasılatının %3'ü, diğer hatlarda ise %15'inin Büyükşehir Belediyesine ödenerek devam edilmesi yönünde karar alınmış ve 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine istinaden Metro İstanbul AŞ'ye devredilmesine karar vermiştir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Dördüncü Kitabı Eşya Hukuku'nu düzenlemektedir. Eşya Hukuk ile ilgili kitabın birinci kısmında mülkiyet hakkının kapsamı

çizilmiştir. Buna göre mülkiyet hakkı bütünleyici parça, doğal ürünler ve eklentileri de kapsamaktadır. Bütünleyici parça 4721 sayılı Kanun'un 684'üncü maddesinde; *"yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parça"* olarak tanımlanmıştır. Mezkûr Kanun, eklentiyi; *"asıl şey malikinin anlaşılabilen arzusuna veya yerel âdetlere göre, işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye sürekli olarak özgülenen ve kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır mal"* şeklinde tarif etmektedir. Buna göre, ATM'ler ile toplu ulaşım hizmetleri arasında mütemmim cüz ve teferruat ilişkisi kurmak mümkün değildir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; Büyükşehir Belediyesinin 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine dayanarak raylı sistemlerle sağlanan toplu ulaşım hizmetlerini Metro İstanbul AŞ'ye öngörülen süre ve bedelle vermesi mevzuata uygun olmakla birlikte, bu alanlarda yer alan ATM ünitelerinin mütemmim cüz ve teferruat kabul edilerek söz konusu iştirak tarafında işlettirilmesi mümkün değildir.

www.balioglu.net

Bu nedenle, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu kapsamında yer alan İdarenin, tüm raylı sistem, füniküler ve teleferik hatlarında yer alan ATM alanlarını Kanun'a göre ihale ederek üçüncü kişilere kullandırması gerekmekte olup, bu alanlardan elde edilecek gelirin tamamını da kendisinin alması gerekmektedir.

Ancak, yapılan incelemede; raylı sistem, füniküler ve teleferik hatlarında yer alan toplam 378 adet ATM alanının Metro İstanbul AŞ tarafından muhtelif tarihlerde 2886 sayılı Devlet İhale Kanun'una göre ihale edildiği ve muhtelif bankalarla anlaşma imzalandığı, akdedilen sözleşmelere binaen anılan şirketçe ATM kullanıcıları bankalardan 2019 yılı içerisinde kira bedellerinin tahsil edildiği görülmüştür.

ATM kiralamalarına ilişkin özet bilgiler aşağıdaki tabloda yer almaktadır:

Tablo 20: İstanbul Metro AŞ Tarafından İşlettirilen ATM Alanlarına İlişkin Özet Bilgiler

SÖZLEŞME ADI	İHALE TARİHİ	SÜRESİ	ATM ADET	KİRA DÖNEMİ
M1a-M1b-M2-M3-M4-M6 Metro Hatları Atm İhalesi	2017	5	224	12.06.2017 11.06.2022
M4 Kadıköy - Tavşantepe Ve Gayrettepe Zorlu Geçiş Tüneli Metro Hattı Atm İhalesi	2019	5	90	07.05.2019 06.05.2024
M5 Üsküdar Çekmeköy Metro Hatları Atm İhalesi	2019	5	64	22.07.2019 21.07.2024
TOPLAM			378	

İdare cevabında, bulguya uygun gerekli düzeltici işlemlerin yapılacağı ifade edilmiş olmakla birlikte, henüz gerçekleşen bir işlem bulunmamaktadır.

Sonuç itibariyle, ATM ünitelerinin raylı sistem, füniküler ve teleferik hatlarının mütemmim cüz ve teferruatı kabul edilerek belediye şirketince işlettirilmesi mümkün değildir.

BULGU 28: Metro İstasyonlarındaki Tanıtım Amaçlı Yönlendirme Levhalarının İdare Tarafından Kiraya Verilmesi Gerekirken İdare Şirketince Kiraya Verilmesi

İdarenin kendi bünyesinde bulundurularak işletilmesi ya da işlettirilmesi gereken muhtelif metro istasyonlarındaki tanıtım amaçlı yönlendirme levhaları pay çoğunluğu kendisinde bulunan şirketi Metro İstanbul AŞ tarafından işlettirilmiştir.

5216 sayılı Kanun'un "Şirket Kurulması" başlıklı 26'ncı maddesinde;

Büyükşehir belediyesi, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir; ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşlarının % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle işletilmesini devredebilir. (Ek cümle: 12/11/2012-6360/10 md.) Ancak, bu yerlerin belediye şirketlerince üçüncü kişilere devri 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabidir." hükmü tesis edilmiştir.

Söz konusu hükme istinaden 14.10.2011 tarihli ve 2320 sayılı Meclis Kararı, 14.07.2017 tarihli ve 1196 sayılı Meclis Kararı ve son olarak 18.01.2019 tarihli ve 174 sayılı Meclis Kararı ile belediye meclisince takdir edilen süre ve bedelle tüm raylı sistem, füniküler ve teleferik hatlarının işletilme yetkisi İdarenin iştiraki olan Metro İstanbul AŞ'ye verilmiştir. Toplu ulaşıma ilişkin olarak söz konusu alanlar mezkûr iştirak tarafından işletilmekte ve meclis kararına istinaden öngörülen bedeller İdareye ödenmektedir. Ancak muhtelif lokasyonlarda bulunan çeşitli firmalara ait yönlendirme levhalarının toplu ulaşım ile mütemmim cüz ve/veya eklenti ilişkisi olmamasına karşın söz konusu iştirak tarafından işletilmesi mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.

Metro İstanbul AŞ ile yönlendirme levhası hizmeti almak isteyenler arasında akdedilen sözleşmeler, söz konusu iştirak yerine İdare ile hizmet almak isteyenler arasında akdedilmeli ve bu kapsamda elde edilen gelirin tamamı da İdarenin geliri olmalıdır.

www.balioglu.net

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İdare tarafından 2886 sayılı Kanun'a göre ihale edilerek kiraya verilmesi gerekirken, herhangi bir ihale yapılmaksızın yönlendirme levhalarının şirket tarafından bedel karşılığında işletildiği tespit edilmiştir.

Şirket ile kiracılar tarafından akdedilen yönlendirme levhalarına ilişkin sözleşmelere ilişkin bilgiler şu şekildedir:

- … Ltd. Şti. ile Metro İstanbul AŞ 17.12.2010 ile 11.01.2018 tarihleri arasında muhtelif zamanlarda 8 farklı sözleşme;

- … Teks. San. AŞ ile Metro İstanbul AŞ 11.09.2014 ile 11.09.2017 tarihleri arasında muhtelif zamanlarda 3 farklı sözleşme;

- … Gayrimenkul Yatırımcılığı Tic. AŞ ile Metro İstanbul AŞ 06.04.2016 ile 06.04.2018 tarihleri arasında muhtelif zamanlarda 2 farklı sözleşme;

- … AŞ ile Metro İstanbul AŞ 26.06.2013 ile 04.09.2017 tarihleri arasında muhtelif zamanlarda 4 faklı sözleşme

imzalanmış ve bu kapsamda söz konusu iştirak, kira bedellerini tahsil etmiştir.

www.balioglu.net

2019 yılında da yönlendirme levhalarının işletilmesi için Metro İstanbul AŞ'nin yaptığı sözleşmelerin bilgileri şu şekildedir:

Tablo 21: 2019 Yılında Devam Eden Yönlendirme Levhaları Sözleşmelerine Ait Bilgiler

Firma Adı	Levha Adedi	Başlangıç ve Bitiş Tarihi
… İşletim ve Pazarlama Ltd. Şti.	4	01/01/2019-31/12/2019
…Avm ve Teks. San. AŞ	4	01/01/2019-31/12/2019
… Gayrimenkul Yatırımcılığı Tic. AŞ	5	01/01/2019-31/12/2019
…Gayrimenkul Yat. İnş. Turz. San. ve Tic. AŞ	1	01/01/2019-31/12/2019
…Gayrimenkul Yat. İnş. Turz. ve Tic. AŞ	1	01/01/2019-31/12/2019
… Avm ve İşletme AŞ	6	01/01/2019-31/12/2019
Genel Toplam	**22**	

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 2020 yılından itibaren söz konusu yönlendirme levhaları ile ilgili olarak ücret tarifesi belirlenerek Belediyece işletilmeye başlanıldığı ifade edilmiştir.

Sonuç itibariyle, yönlendirme levhaları ile raylı sistem, füniküler ve teleferik hatlarının işletilmesi arasında mütemmim cüz ve teferruat ilişkisi kurularak belirtilen işin söz konusu iştirak tarafında işlettirilmesi mümkün değildir. Metro İstanbul AŞ'nin toplu ulaşıma yönelik

hizmeti sunma ve bu bağlamda elde edilecek geliri tahsil etme hakkı, söz konusu alanlardaki yönlendirme levhaları ve diğer işleri içermemektedir. Dolayısıyla, yönlendirme levhalarının İdare tarafından işletilmesi, bu kapsamda elde edilecek ücretlerin tamamının da büyükşehir belediyesine gelir kaydedilmesi gerekir.

BULGU 29: Durakların Modernizasyonu ve İntifa Hakkı Tesisi İşinin Şartnamesinde Düzenlenen Yükümlülüklerini Yerine Getirmeyen Belediye Şirketine İdarece Bir Yaptırım Uygulanmaması

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre ihale edilen, "İETT Otobüs Hatlarındaki Mevcut Durakların Modernize Edilmesi ve İçindeki Reklam Alanlarının 20 Yıl Süreyle İntifa Hakkının Verilmesi" işinde intifa hakkını alan belediye şirketi, ihale şartnamesi ve sözleşmede öngörülen yükümlülüğünü yerine getirmemiştir.

Reklam Yönetimi Müdürlüğünün 31.07.2017 tarihli ve 282 sayılı yazısına istinaden, Belediye meclisi 14.07.2017 tarihli ve 1199 sayılı Kararı ile ilgili yazıya ekli otobüs duraklarının modernize edilmesi ve reklam alanlarının işletilmesi işinin ihale edilmesine karar vermiştir. Mezkûr Müdürlüğün ilgili yazısında yer alan 5000 adet otobüs durak yerinin 3.934 adedinin mevcut olduğu, buna ilaveten ihaleyi kazanan işletmecinin 1.066 adet durağı tesis edeceği ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

Söz konusu iş 18.04.2018 tarihinde kapalı teklif usulü ihale edilmiş, Belediyenin şirketi olan İstanbul Dijital Medya AŞ ihaleyi kazanmış ve 10.05.2018 tarihinde Belediye ile şirket arasında sözleşme imzalanmıştır.

İşe ilişkin ihale şartnamesinin "Sözleşme Süresi ve Yer Teslimi" başlıklı 4'üncü maddesinde, ihale şartnamesi ekinde belirtilen 1.066 adet durağın sözleşmenin imzalanmasından itibaren 1 (bir) yıl içerisinde yaptırılacağı; "Bedel ve Ödeme" başlıklı 24'üncü maddesinde ise, tesis edilecek 1.066 adet durak için sözleşme başlangıç tarihinden itibaren yapım süresi olan ilk yıl için ödeme alınmayacağı belirtilmiştir.

Diğer yandan, şartnamenin "İntifa hakkı Sahibinin kusuru ve Akde Aykırılığın Müeyyidesi" başlıklı 32'nci maddesinde, intifa hakkı sahibinin bu şartnamedeki yükümlülüklerine aykırı davranışta bulunduğunun tespiti halinde İdarenin sözleşmeyi tek taraflı olarak feshetme yetkisine sahip olduğu; "Sözleşmenin Feshi" başlıklı 33'üncü maddesinde, sözleşmenin imzalanmasından sonra intifa hakkı sahibinin yükümlülüklerini şartnamelere ve sözleşmeye uygun olarak yerine getirmemesi durumunda, İdarenin en az 10 (on) gün süreli ve

nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen yüklenicinin kusurunun devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminatının gelir kaydedilerek sözleşmenin feshedileceği ve hesabın genel hükümlere göre tasfiye edileceği hüküm altına alınmıştır.

Benzer hükümler şirket ile imzalanan intifa hakkı sözleşmesinde de yer almaktadır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; sözleşme tarihinden 31.12.2019 tarihine değin Şirket tarafından herhangi bir durak yaptırılmadığı; İdarece, sözleşmenin imzalanmasından 1 yıl geçtikten sonra tesis edilmeyen ve kendisine teslimi yapılmayan 1.066 adet durak için bedel alınmaya başlandığı; ancak işletmeci tarafından yapımı taahhüt edilen otobüs duraklarının yapılmamasına karşın söz konusu işletmeciye yazılı bir ihtarda bulunulmadığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; yükümlülüğünü yerine getirmeyen İdare şirketine 2020 yılında cezai işlem uygulandığı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, 2886 sayılı Kanun'a göre ihale edilerek intifa hakkı verilen şirketin şartnamede yer alan yükümlülüğünü yerine getirmemesi karşısında Şirkete şartnamede belirtildiği şekliyle ihtar çekilmesi, yükümlülüğün buna rağmen yerine getirilmemesi durumda ise sözleşmenin feshedilerek kesin teminatın gelir kaydedilmesi gerekirdi. Ancak, 2019 yılı içinde söz konusu cezai işlem uygulanmamıştır.

www.balioglu.net

BULGU 30: İdare Taşınmazlarının Kira Sürelerinin Bitiminde İhale Yapılmaksızın Yeni Sözleşme İmzalanması Suretiyle Kira Sürelerinin Uzatılması

İdarenin bazı taşınmazların kira süresinin bitmesine rağmen kiralama ihalesi yapılmadan söz konusu taşınmazların kira bedelleri yasal oranda artırılarak yeni kira sözleşmeleri imzalanmakta ve kira süreleri uzatılmaktadır

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 18'inci maddesinde; Taşınmaz mal alımına, satımına, takasına, tahsisine, tahsis şeklinin değiştirilmesine veya tahsisli bir taşınmazın kamu hizmetinde ihtiyaç duyulmaması hâlinde tahsisin kaldırılmasına; üç yıldan fazla süreyle kiralanmasına ve süresi otuz yılı geçmemek kaydıyla bunlar üzerinde sınırlı aynî hak tesisine karar vermenin belediye meclisinin görev ve yetkileri arasında olduğu belirtilmiş; 34'üncü maddesinde ise; Taşınmaz mal satımına, trampasına ve tahsisine ilişkin meclis kararlarını uygulamanın; süresi üç yılı geçmemek üzere taşınmaz kiralanmasına karar vermenin belediye encümeninin görev ve yetkileri arasında olduğu hüküm altına alınmıştır.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde; genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin bu Kanun'da yazılı hükümlere göre yürütüleceği ifade edilmiştir.

2886 sayılı Kanun'un "Ecrimisil ve Tahliye" başlıklı 75'inci maddesinde ise;

"Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların ve Vakıflar Genel Müdürlüğü ile idare ve temsil ettiği mazbut vakıflara ait taşınmaz malların, gerçek ve tüzelkişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, idareden taşınmaz ve değerleme konusunda işin ehli veya uzmanı üç kişiden oluşan komisyonca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere tespit ve takdir edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, Hazinenin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve fuzuli şagilin kusuru aranmaz. … Kira sözleşmesinin bitim tarihinden itibaren, işgalin devam etmesi halinde, sözleşmede hüküm varsa ona göre hareket edilir. Aksi halde ecrimisil alınır. İşgal edilen taşınmaz mal, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edilir." denilmektedir.

www.balioglu.net

Diğer yandan, 5393 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde, 2886 sayılı Kanun'un 75'inci maddesi hükümlerinin belediye taşınmazları hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla, İdare taşınmazlarının işgal edilmesi halinde, işgalcilerden ecrimisil alınması ve taşınmazın tahliyesinin sağlanması hakkında da söz konusu Kanun'un 75'inci madde hükümleri uygulanmalıdır.

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeye göre, taşınmazların 3 yıla kadar belediye encümeni kararı ve ihale yapılması; 3 yılı aşan kiralamalarda ise belediye meclisinin kararı ve ihale yapılması suretiyle kiraya verilmesi mümkündür. Kira süresi biten taşınmazlar için yeniden kiralama ihalesine çıkılması gerekmektedir. Kira süresi sonunda taşınmazı tahliye etmeyen kiracı işgalci duruma düşmekte, işgalin devamı halinde ise işgal süresi için bir tazminat olarak ecrimisil alınması, ayrıca bununla birlikte taşınmazın tahliyesi için ilgili mülki amire talepte bulunulması gerekmektedir.

İdarenin taşınmaz işlemlerinin incelenmesi neticesinde; muhtelif tarihlerde ihalesi yapılarak kiracıları ile sözleşme imzalanan taşınmazların sözleşmelerinde belirtilen kira sürelerinin bittiği, buna rağmen söz konusu yerler için yeniden kiralama ihalesi yapılmadığı,

mevcut kiracıların kira bedellerinin yasal oranda artırılması ve yeni kira sözleşmesi imzalanması suretiyle süre uzatımı verilerek taşınmazların ihalesiz bir şekilde kullandırıldığı tespit edilmiştir.

İhale yapılmaksızın kira sürelerinin uzatılması uygulaması 2886 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olduğu gibi kira bedellerinin günümüz rayiçlerinin altında kalması riskini beraberinde getirmektedir. İdarenin mevcut uygulamasında kira süresi uzatılan her yıl için kira bedelleri yasal oranlarda artırılmakta, ancak rayiç bedel belirlemesi yapılmamaktadır. Böylece yıllar önce kiraya verilen taşınmazların süreç boyunca değerinde meydana gelen artışlar kira bedellerine yansımamakta, bu durum kiracılardan elde edilen kira gelirlerinin günümüz rayiçlerinin altında kalma riskini ortaya çıkarmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; sözleşmede belirtilen kira süresi sonunda yeni kira sözleşmeleri imzalanmadığı, 6098 sayılı Borçlar Kanunu'na göre sözleşmelerin 1 yıl süre ile uzadığı, sözleşmelerin idare tarafından sona erdirilip tahliye işlemi başlatılması halinde sonuç alınamadığı, bulgu çerçevesinde işlem yürütülse dahi hukuki süreçlerin belediye aleyhine sonuçlanmasının olası olduğu, kira süresi biten taşınmazların yeniden ihale suretiyle kiraya verilmesi uygulamasına başlandığı ve bu uygulamaya devam edileceği ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

Ancak, kamu idaresi cevabında kira süresi sonunda yeni kira sözleşmesi imzalanmadığı belirtilmişse de; İdarenin yıllardır süre gelen fiili uygulaması mevzuat hükümlerine aykırı olmakla birlikte bu şekilde gerçekleşmiştir. Ayrıca, idarenin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun kiracılığa ilişkin düzenlemelerinin yorumlanmasında hataya düştüğü görülmektedir. Zira kira sürelerinin 1 yıl süre ile uzaması hususu konut ve çatılı işyerleri için geçerli olup, konut ve çatılı işyeri kiralaması niteliğinde olmayan kiralamalar için süre uzatımından bahsetmek mümkün değildir.

Türk Borçlar Kanunu kira hususunda ayrıntılı düzenlemeler getirmiş, sözleşmenin kendiliğinden sona erme halleri ile tarafların fesih bildirimi ile sona erme haline ilişkin hususlar açık ve şüpheye yer bırakmayacak şekilde hüküm altına alınmıştır. Kanun'da yazılı usuller uygulanmaksızın yapılacak her türlü fesih işlemi haksız fesih sayılacağından İdarenin kiralamaya ilişkin yapacağı iş ve işlemlerinde Kanun'a aykırı hareketi mahkemeler nezdinde aleyhine kararlar çıkmasına sebebiyet verebilecektir.

Konut ve çatılı işyeri kirası niteliğinde olmayan kiralamalarda Borçlar Kanunu'nun açık hükmü gereğince; sözleşmede açık veya örtülü biçimde bir süre belirlenmişse, kira sözleşmesi bu sürenin sonunda kendiliğinden sona erer.

Konut ve çatılı işyeri kirası niteliğinde olan kiralamalar için ise kiracı, belirli süreli sözleşmelerin süresinin bitiminden en az onbeş gün önce bildirimde bulunmadıkça, sözleşme aynı koşullarla bir yıl için uzatılmış sayılır. Kiraya veren, sözleşme süresinin bitimine dayanarak sözleşmeyi sona erdiremez. Ancak, on yıllık uzama süresi sonunda kiraya veren, bu süreyi izleyen her uzama yılının bitiminden en az üç ay önce bildirimde bulunmak koşuluyla, herhangi bir sebep göstermeksizin sözleşmeye son verebilir. Belirsiz süreli kira sözleşmelerinde, kiracı her zaman, kiraya veren ise kiranın başlangıcından on yıl geçtikten sonra, genel hükümlere göre fesih bildirimiyle sözleşmeyi sona erdirebilirler.

6101 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un Geçici 2'nci maddesi uyarınca, bu Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce TBK'nın 347'nci maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde öngörülen kira sözleşmelerinde 10 yıllık uzama süresi dolmamış olmakla birlikte geri kalan süre beş yıldan daha kısa olanlar hakkında yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl, on yıllık uzama süresi dolmuş olanlar hakkında da yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 2 yıl sonra uygulanacağı öngörülmüştür.

www.balioglu.net

Yukarıda yer verilen açıklamalar uyarınca, İdare, kiraya vermiş olduğu taşınmazlarını kiralamanın niteliğine göre tasnife tabi tutmalı, konut ve çatılı işyeri kiraları için farklı bunun dışındaki kiralamalar için farklı uygulamalar yapmalıdır.

Netice olarak; kira süresi biten taşınmazların mevzuatında belirtilen şekliyle yeniden ihale suretiyle kiraya verilmesi, kira sözleşmesinin ihalede ortaya çıkan sonuca göre yapılması ve dolayısıyla süre uzatımı yapılması suretiyle kiraya verilme işlemlerinin olağan bir taşınmaz yönetim şekline dönüştürülmemesi gerekmektedir.

BULGU 31: İdare Taşınmazlarının Mevzuata Uygun Bir İşlemle Tesis Edilmiş Hakka Sahip Olmaksızın Üçüncü Kişilerce Kullanılması veya Aynı Kişilerce Kiraya Verilmesi

İdarenin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlardan bazıları, İdarece kurulmuş kira ve tahsis işlemi olmaksızın ve herhangi bir kira veya ecrimisil geliri tahakkuku yapılmaksızın üçüncü kişilerce kullanılmakta; diğer yandan, fuzuli şagiller tarafından söz konusu yerler kiraya verilmekte ve kira bedelleri bu kişilerce tahsil edilmektedir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin bu Kanun'a göre yapılacağı, 3'üncü maddesinde idarenin; ihaleyi yapan daire, kurum ve kuruluşları ifade ettiği, 36'ncı maddesinde ise 1'inci maddede yazılı işlere ilişkin ihalelerde, tekliflerin gizli olarak verilmesini sağlayan kapalı teklif usulünün esas olduğu, diğer usullerin ancak ilgili maddelerde yazılı şartların gerçekleşmesi durumunda yapılabileceği hüküm altına alınmıştır.

Ayrıca, 5393 sayılı Belediye Kanunu'ndaki düzenlemeye göre; İdare taşınmazlarının 3 yıla kadar belediye encümeni kararı ve ihale yapılması; 3 yılı aşan kiralamalarda ise belediye meclisinin kararı ve ihale yapılması suretiyle kiraya verilmesi mümkündür. Kira süresi biten taşınmazlar için yeniden kiralama ihalesine çıkılması gerekmektedir.

2886 sayılı Kanun'un "Ecrimisil ve Tahliye" başlıklı 75'inci maddesinde ise;

"Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malları ve Vakıflar Genel Müdürlüğü ile idare ve temsil ettiği mazbut vakıflara ait taşınmaz malların, gerçek ve tüzelkişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, idareden taşınmaz ve değerleme konusunda işin ehli veya uzmanı üç kişiden oluşan komisyonca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere tespit ve takdir edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, Hazinenin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve fuzuli şagilin kusuru aranmaz. ... Kira sözleşmesinin bitim tarihinden itibaren, işgalin devam etmesi halinde, sözleşmede hüküm varsa ona göre hareket edilir. Aksi halde ecrimisil alınır. İşgal edilen taşınmaz mal, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edilir." denilmektedir.

Diğer yandan, 5393 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde, 2886 sayılı Kanun'un 75'inci maddesi hükümlerinin belediye taşınmazları hakkında da uygulanacağı belirtildiğinden İdare taşınmazlarının işgal edilmesi halinde, işgalcilerden ecrimisil alınması ve taşınmazın tahliyesinin sağlanması hakkında da söz konusu Kanun'un 75'inci madde hükümleri uygulanmalıdır.

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeye göre; İdare taşınmazlarının herhangi bir şekilde işgalli kullanılması halinde, bunlar için hem geriye doğru 5 yılı geçmeyecek şekilde ecrimisil tespit edilerek tahsil edilmeli hem de 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75'inci maddesinin

www.balioglu.net

dördüncü fıkrası uyarınca konu mülki amire intikal ettirilerek söz konusu taşınmazın tahliyesi sağlanmalıdır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde idareye ait olan veya idarenin hüküm ve tasarrufu altında bulunan bazı taşınmazların herhangi bir hakka dayanmaksızın üçüncü kişiler tarafından kullanıldığı, ancak bu kişiler hakkında ecrimisil tahakkuk ve tahsilatı yapılmadığı ve söz konusu taşınmazların tahliyesi için herhangi bir işlem başlatılmadığı tespit edilmiştir.

Bununla birlikte, işgal altında bulunan söz konusu taşınmazlardan bazılarının işgalcilerince üçüncü kişilere kiralandığı, çok sayıda ticari ünitenin herhangi bir sözleşmeye dayanmaksızın kullandırıldığı ve kira bedellerinin kiraya veren kişilerce tahsil edildiği görülmüştür.

Aşağıdaki tabloda herhangi bir hakka dayanmaksızın üçüncü kişiler tarafından kullanılan, haklarında ecrimisil ve tahliye işlemleri başlatılmamış ve Belediye tarafından söz konusu yerlerden herhangi bir gelir elde edilmeyen taşınmazların ayrıntılarına yer verilmiştir.

www.balioglu.net

Tablo 22: Herhangi Bir Hakka Dayanmaksızın Üçüncü Kişilerce Kullanılan Belediye Taşınmazları

Sıra No	İlçe	Mahalle	Ada	Parsel	Kullanılan Alan (m^2)	Tespit
1	Bakırköy	Şenlik	275	27	468	Lüks rezidanslardan oluşan sitenin tek katlı satış ofisi olarak kullanılarak terk edilmiş. Site müteahiti tarafından yapılan yapı terk edilmiş vaziyette mevcudiyetini sürdürmektedir.
2	Beşiktaş	Mecidiye	186	22	195,5	Bir otomotiv firmasının yetkili servisi olarak kullanılmakta
3	Fatih	Arpaemini	1846	1-2-3-4-5-6-7-8-10-11-13-14-15		Bir şirket tarafından işletilen 5 katlı 320 araç kapasiteli kapalı kat otoparkı
4	K.çekmece	Safra	694	12		Küçükçekmece Belediyesi tarafından kullanılan, ana salon, 2 adet nikah salonu, 400 kişilik 1 adet davet salonu, 2 adet fotoğraf standı ve büfeden oluşan kompleks tek katlı bina ile otopark alanı
5	Sarıyer	Tarabya	1030	113	1239	Bir otele ait kafe ve otel otoparkına giriş-çıkışı sağlayan araç rampası olarak kullanılmakta
6	Şişli	Dikilitaş	1199	355	1950	Bir site tarafından site içi park ve spor alanı, otopark ve bahçe olarak kullanılmaktadır
7	Şişli	Dikilitaş	2751	67	203	Zemin katta bulunan 2 numaralı bağımsız bölüp belediyenin mülkiyetinde olup, konuttaki kimseye ulaşılamadığından kim tarafından kullanıldığı tespit edilememiştir.
8	Şişli	Feriköy	1264	54	297	3 farklı köy derneği tarafından kullanıldığı tespit edilmiştir.
9	Bakırköy	Osmaniye	267	134	188	Kafe ve restoran
					33,7	Arzuhalci

					91	Market ve büfe
					93,5	Yeddi emin
					354	Oto Yıkamacı
					156	Oto tamirci
					664	Depo
					5791	Otopark
					238,5	Nargile kafe
					214,5	Oto kiralama ofisi
					29	Arzuhalci
					114,71	Kullanımda olmayıp üçüncü kişiler tarafından kiraya verilmek üzere bekletilmektedir.
					95,5	Restoran
					57,85	Depo
					57,85	Depo
					50	Oto tamircisi
					48,75	Oto tamircisi
					49,2	Oto tamircisi
					78,5	Oto tamircisi
					98,5	Boş olduğu, ancak kargo şirketine ait tabela bulunduğu tespit edilmiştir.
					34,75	Depo
					217	Depo ve ofis
10	Küçükçekmece	Safra		389	1.200	Bir iş merkezininin otopark ve bekçi kulübesi bulunduğu tespit edilmiştir.
					2.775	Bir Holdinge ait stüdyonun giriş ve otopark kısmı olarak kullanıldığı tespit edilmiştir.
					2.585	Hamidiye Su bölge bayiliğine sahip özel bir şirket tarafından kullanıldığı tespit edilmiştir.
11	Kadıköy	Rasimpaşa	545	19	38	Dükkan ve umumi tuvalet işletmesi bulunduğu tespit edilmiştir.
12	Üsküdar	Kefçedede	408	3	2.799	Bir vakıf tarafından açık ve kapalı alan olarak kullanılmakta olduğu tespit edilmiştir.
13	Kartal		887	2	4.304	Fidanlık, sera, otopark, ofis, toptan satış deposu olarak kullanıldığı tespit edilmiştir.
14	Kartal		887 ada 2 parselin batısındaki kamu malı saha		1.330	Otopark ve fidanlık toptan satış yeri olarak kullanıldığı tespit edilmiştir.
15	Beyoğlu	Ömer Avni	793 ada 1 parselin güneydoğusundaki kamu malı saha		530	Şahıs tarafından işletilen büfe ve çay bahçesi
16	Şişli	Harbiye	808 ada 2 parsel ile söz konusu parselin doğusu ve kuzeyinde kalan kamu malı saha		1.763	Lüks Residans tarafından etrafının çitle çevrilmesi suretiyle işgal edildiği tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan tablodan da görüleceği üzere İstanbul ilinin çeşitli ilçelerinde Belediyenin hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmazlar gerek başka belediyeler tarafından gerekse de üçüncü şahıslar tarafından işgal edilmiş, bu yerler için ecrimisil tahakkuk

www.balioglu.net

ettirilmemiş ve tahliye için işlem başlatılmamıştır. Bununla birlikte tablonun 9 sıra numaralı satırında yer verilen işgalli taşınmazların ise işgalcilerine bir şahıs tarafından kiraya verildiği tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; tespit çalışmalarının başlatılarak gerekli adımların atılacağı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak; işgalli kullanılan İdare taşınmazlarının tespiti ve bu tespit sonrasında geçmiş kullanımlara yönelik ecrimisil talep edilmesi ve söz konusu taşınmazların tahliyesinin sağlanması İdarenin yararına olacaktır.

BULGU 32: İdare Tarafından Kiralanan Film Platosunun Uzun Süre Boyunca Aktif Bir Şekilde Kullanılmamasına Rağmen Kiracılık Hakkının Devam Ettirilmesi

İdare tarafından İstanbul Orman Bölge Müdürlüğünden kiralanan Beykoz ilçesi Kılıçlı köyü 139 numaralı bölme içerisinde kalan taşınmazda (film platosu) gerek idare tarafından gerekse özel veya tüzel başka kişiler tarafından aktif bir kullanım bulunmamakta, ancak, herhangi bir faaliyet için kullanılmayan söz konusu taşınmaz için her yıl güncellenen tutarlarda kira ödenmektedir.

www.balioglu.net

Beykoz İlçesi Kılıçlı köyü 139 numaralı bölme içerisindeki 265.963 m2 alan ve bu alan içerisinde bulunan 7.627,78 m2 alanlı 53 adet yapı ve tesisler, Beykoz 2. Noterliğinden onaylı 15.07.2009 tarihli ve 21156 sayılı kira sözleşmesi ile Orman Bölge Müdürlüğü tarafından Beykoz Belediye Başkanlığına kiralanmıştır.

Beykoz Belediyesi tarafından kiralanan söz konusu alanda, film platosu yapılmak amacıyla, İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından 16.03.2011 tarihinde "Beykoz Yeşilçam Film Platosu Onarım ve Tamamlama İnşaatı" işi ihale edilmiş, ihale sonucunda işin yüklenicisi ile 11.04.2011 tarihinde 11.591.469,92 TL bedelli sözleşme imzalanmış ve 13.04.2011 tarihinde yer teslimi yapılmıştır.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi, Beykoz Belediyesine ait kiracılık hakkının kendisine devri için yazışmalar yapmış, 31.12.2015 tarihli ve 96 sayılı Bakanlık oluru ile devir uygun bulunmuş, 15.01.2016 tarihi itibariyle devir sözleşmesi imzalanarak söz konusu yerin 2038 yılına kadar kiracısı haline gelmiştir.

16.03.2011 tarihinde ihalesi yapılan "Beykoz Yeşilçam Film Platosu Onarım ve Tamamlama İnşaatı" işi, Orman Bölge Müdürlüğü tarafından kiraya verilen alanda yapılan

faaliyetler için gerekli izinlerin alınmadığı ve yasal prosedürlerin tamamlanmadığı gerekçesiyle 13.07.2016 tarihinde durdurulmuştur.

İşin durdurulduğu 13.07.2016 tarihine kadar 11.591.469,92 TL'lik sözleşme bedelli işin 6.243.808,50 TL'lik kısmı (işin yaklaşık %53,87'si) gerçekleştirilmiştir. Ancak, alınması gereken izinler henüz alınmadığından işin tamamlanmasına ilişkin herhangi bir adım da atılmamıştır.

31.12.2019 tarihi itibariyle işin durdurulmasından sonra yaklaşık 3,5 yıllık süreçte kiralanan taşınmaz üzerinde ne Belediye tarafından ne de gerçek veya tüzel kişi tarafından herhangi bir kültürel veya sanatsal faaliyet yapılmamıştır. Diğer yandan, bahsi geçen işe ait imalatların tamamlanması için yazışmalar yapılmışsa da herhangi bir sonuç alınamayarak taşınmaz atıl halde kalmıştır.

Söz konusu taşınmaz için Büyükşehir Belediyesince 2019 yılı ve önceki yıllar dahil kira ve ağaçlandırma bedeli ile bu bedellere ilişkin ödenen KDV, İdare bütçesine karşılıksız bir maliyet yüklemiştir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından, söz konusu taşınmazın belediye hizmetlerinde kullanılması hususunda çalışmaların devam ettiği ifade edilmiştir.

Netice olarak, İdare kaynaklarının etkin, ekonomik ve verimli kullanılmasının sağlanması amacıyla; söz konusu alanda yapılacak inşai faaliyetler için gerekli izinlerin ivedilikle alınarak yapım işinin tamamlanması ve bu alanın kültürel ve sanatsal etkinlikler için kullanımının sağlanması, bu mümkün değilse sözleşmenin feshi yoluna gidilerek kullanılmayan taşınmaz için kira ödeme yükünün ortadan kaldırılması uygun olacaktır.

BULGU 33: Diğer Kurum ve Kuruluşlara Tahsis Edilen Taşınmazlardan Bazılarının Tahsis Amacı Dışında Kullanılmasına Rağmen İdare Tarafından, Mevzuatta Belirtilen Yaptırımların Uygulanmaması

İdarenin mülkiyetinde bulunup muhtelif tarihlerde alınan meclis kararları uyarınca diğer kamu kurum ve kuruluşları ile dernek ve vakıflara tahsis edilen taşınmazlardan bazıları tahsis amacı dışında kullanılmasına rağmen, tahsislerin iptaline ilişkin 5393 sayılı Kanun'un amir hükmüne rağmen herhangi bir işlem gerçekleştirilmemiştir.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15'inci maddesinin altıncı fıkrasında;

"…sağlık, eğitim, sosyal hizmet ve turizmi geliştirecek projelere Çevre ve Şehircilik Bakanlığının onayı ile ücretsiz veya düşük bir bedelle amacı dışında kullanılmamak kaydıyla taşınmaz tahsis edebilir."

"Diğer kuruluşlarla ilişkiler" başlıklı 75'inci maddesinde;

"Belediye, belediye meclisinin kararı üzerine yapacağı anlaşmaya uygun olarak görev ve sorumluluk alanlarına giren konularda;

...

c) (Değişik: 12/11/2012-6360/19 md.) Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kamu yararına çalışan dernekler, Cumhurbaşkanınca vergi muafiyeti tanınmış vakıflar ve 7/6/2005 tarihli ve 5362 sayılı Esnaf ve Sanatkârlar Meslek Kuruluşları Kanunu kapsamına giren meslek odaları ile ortak hizmet projeleri gerçekleştirebilir. Diğer dernek ve vakıflar ile gerçekleştirilecek ortak hizmet projeleri için mahallin en büyük mülki idare amirinin izninin alınması gerekir.

d) Kendilerine ait taşınmazları, aslî görev ve hizmetlerinde kullanılmak üzere bedelli veya bedelsiz olarak mahallî idareler ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarına devredebilir veya süresi yirmibeş yılı geçmemek üzere tahsis edebilir. Bu taşınmazlar aynı kuruluşlara kiraya da verilebilir. Bu taşınmazların, tahsis amacı dışında kullanılması hâlinde, tahsis işlemi iptal edilir. Tahsis süresi sonunda, aynı esaslara göre yeniden tahsis mümkündür." hükümleri yer almaktadır.

Diğer yandan, Kanun'un 69'uncu maddesinde ise; dar gelirli kişiler ile afete maruz kalanlara, sanayi bölgelerinden nakledileceklere ve üyelerinin tamamı bu durumda olan kooperatiflere arsa tahsis edilmesi hususu düzenlenmiştir.

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeye göre, Belediye tarafından; usulüne uygun yapılmış ve onaylanmış projelerin yürütülmesi ile kamu kurum ve kuruluşlarının kullanımı için tahsis edilen taşınmazların, tahsis amacına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığını kontrol etme görev ve sorumluluğu yine Belediyeye idareye aittir. Tahsis amacına aykırı kullanımın tespiti halinde, tahsis işleminin iptal edilerek taşınmazın geri alınması gerekmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından gerek 5393 sayılı Kanun'un 75'nci madde hükmüne istinaden diğer kamu kurum ve kuruluşlarına, gerekse de 15'inci madde hükümleri uyarınca proje kapsamında çeşitli dernek

www.balioglu.net

veya vakıflara yapılan tahsis işlemleri sonrasında, taşınmazların tahsis amacına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığının kontrol edilmediği, tahsis amacına aykırı kullanım bulunmasına rağmen bu tahsislerin iptalinin sağlanmadığı tespit edilmiştir. Şöyle ki:

Adalar ilçesi Büyükada mahallesi 117 ada 1 parsel sayılı taşınmaz Adalar Belediyesine 12.02.2002 tarihinde 30 yıl süre ile tahsis edilmiştir. Tahsisi yapılan taşınmazda Büyükada Aile Sağlığı Merkezi bulunmakla birlikte, aynı parselde bulunan 2'şer katlı 2 farklı binanın lojman olarak kullanıldığı ve söz konusu yerlerde Adalar Belediyesi ile Tarım İlçe Müdürlüğü personelinin ikamet ettiği;

Eyüpsultan ilçesi Göktürk mahallesi 125 ada 15 parsel sayılı taşınmazın 302,53 m^2'lik kısmı TEDAŞ'a 29.1.2019 tarihinde 25 yıl süre ile trafo merkezi olarak kullanılmak üzere tahsis edilmiştir. Ancak, tahsisi yapılan taşınmazın 15 m^2'lik kısmında trafo bulunduğu, diğer kısımlarda ise özel bir firmaya ait şantiye sahası kurularak 11 adet konteyner yerleştirildiği;

Pendik ilçesi Şeyhli mahallesi 7297 ada 6 parsel sayılı 15.066,08 m^2 alanlı taşınmaz 07.11.2018 tarihinde eğitim ve sosyal hizmet faaliyetlerinde kullanılmak üzere 25 yıl süre ile bir vakfa tahsis edilmiştir. Tahsisi yapılan taşınmazın 1.291,76 m^2'si açık alan, 260,05 m^2'si kapalı alan olmak üzere toplam 1.551,81 m^2'sinin adına tahsis yapılan vakıf tarafından eğitim faaliyetlerinde kullanılmakta olduğu, ancak geriye kalan toplam 13.514,27 m^2'lik alanın herhangi bir tahsis işlemine konu olmaksızın Pendik Belediyesi tarafından Aydos Spor Merkezi olarak işletildiği;

Kartal ilçesi Orhantepe mahallesi 12692 ada (eski 1053 ada) güneyi kamu malı alanın 26.642 m^2'lik kısmı "engelli ve ailelerine hizmet" amaçlı projeye uygun olarak inşa edilmek üzere bir vakfa 09.09.2009 tarihinde 15 yıl süre ile tahsis edilmiştir. Ancak, tahsisi yapılan taşınmazın, tahsis talebine esas projesine göre tamamlanmadığı; bununla birlikte, söz konusu taşınmaz üzerinde 40,14 m^2 kapalı alan, 79,11 m^2 açık alan olmak üzere toplam 119,25 m^2 alanın özel bir işletme tarafından kafe olarak işletmeye açıldığı, 2.043,02 m^2'lik alanın ise vakıf ve kafe ile ortak bir şekilde otopark olarak kullanıldığı, kafe işletmecisinin vakfa tahsisli taşınmazı bu şekilde kullanımı sebebiyle söz konusu vakfa ödemede bulunduğu;

Netice olarak; yukarıda yer verilen örneklerden, Belediye tarafından diğer kamu kurum ve kuruluşları ile çeşitli vakıflara yapılan tahsislerin amacına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığının takip edilmediği;

Anlaşılmıştır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; tahsis edilen taşınmazların tahsis amacına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığının düzenli olarak kontrol edilmesi için çalışmalara başlandığı, tahsis amacına aykırı kullanımların tespit edilmesi halinde tahsisin iptali yoluna gidileceği ifade edilmiştir.

Netice olarak; İdarece tahsis edilen taşınmazların tahsis amacına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığının düzenli olarak kontrol edilmesi ve tahsis amacına aykırı kullanım tespit edilmesi halinde tahsisin iptali sağlanmalıdır.

BULGU 34: Meclis Kararı ile Belediye Şirketlerine Devredilen Bazı Taşınmazlar Üzerindeki İşletme Haklarının Süresinin Sona Ermesine Rağmen Yeniden Meclis Kararı Alınmaması Nedeniyle Belediye Şirketlerinin Fuzuli Şagil Konumuna Düşmesi

5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca, İdare işletmelerinin kendi iştiraklerine devredilmesine ilişkin alınan meclis kararlarında belirtilen kira sürelerinin dolmuş olmasına rağmen, yeniden meclis kararı alınmaması nedeniyle söz konusu şirketler işgalci duruma düşmüştür.

www.balioglu.net

5216 Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 26'ncı maddesinde;

"Büyükşehir belediyesi kendisine verilen görev ve hizmet alanlarında, ilgili mevzuatta belirtilen usullere göre sermaye şirketleri kurabilir. Genel sekreter ile belediye ve bağlı kuruluşlarında yöneticilik sıfatını haiz personel bu şirketlerin yönetim ve denetim kurullarında görev alabilirler. Büyükşehir belediyesi, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir; ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşlarının % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle işletilmesini devredebilir. (Ek cümle: 12/11/2012-6360/10 md.) Ancak, bu yerlerin belediye şirketlerince üçüncü kişilere devri 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabidir." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükmüne göre büyükşehir belediyeleri, % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlerine veya bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarının, toplu ulaşım hizmetlerinin, sosyal tesislerin, büfe, otopark ve çay bahçelerinin işletme hakkını ihale yapmaksızın meclis tarafından belirlenen süre ve bedelle devredebilmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından muhtelif tarihlerde Kanun'un vermiş olduğu yetki kullanılmak suretiyle, sosyal tesis, büfe, otopark ve çay bahçesi niteliği taşıyan bazı taşınmazların işletme haklarının belirli süre ve bedellerle belediyenin iştiraklerine devredildiği; ancak, devredilen bazı işletme haklarına ilişkin alınan meclis kararının süresinin dolduğu, buna rağmen yeniden meclis kararı alınmak suretiyle bu sürenin uzatılmadığı ve nihayetinde belediye iştiraklerinin söz konusu taşınmazlar üzerinde işgalci hale geldiği tespit edilmiştir.

Tablo 23: Belediye Şirketine işletme Hakkı Verilen Yerlerden Belirlenen Süresi Geçmiş Olanlar

İştirak Adı	İşletmenin Niteliği	Meclis Karar Tarihi	Meclis Karar No	Meclis Kararında Belirlenen Süre	Sürenin Bitiş Tarihi
İspark A.Ş	Helikopter pistleri işletmeciliği	13.09.2013	1883	5 Yıl	13.9.2018
	Taksi minibüs dolmuş durakları işletmeciliği	16.01.2014	209	5 Yıl	16.1.2019
	Deniz araçları park yeri işletmeciliği	16.01.2014	200	5 Yıl	16.1.2019
	Kadıköy ve Bayrampaşa halleri otoparkları ve kantarları hk.	16.01.2014	206	5 Yıl	16.1.2019
	Su ürünleri hali otoparkı hk.	16.01.2014	208	5 Yıl	16.1.2019
	Kartal adliyesi otoparkı	14.12.2012	2662	3 Yıl	14.12.2015
	Büyükçekmece ilçesi pazar yeri	14.12.2012	2656	5 Yıl	14.12.2017
	Adliye sarayı otoparkı	12.08.2011	1720	3 Yıl	12.8.2014
Beltur A.Ş	Denizden doldurulmak suretiyle kazanılan yeşil alanlar ile belediye mülkiyeti, hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerler üzerinde insanların sosyal ihtiyaçlarını karşılayacak çay bahçesi, büfe ve tesislerin işletme hakkı	16.05.2014	683	5 Yıl	16.5.2019
Beltur A.Ş	Emirgan parkı içinde bulunan Beyaz Köşk'ün işletilmesi	16.03.2012	584	5 Yıl	16.3.2017
Halk Ekmek A.Ş	Halk ekmek satış büfeleri	22.09.2016	1520	3 Yıl	22.9.2019
Kültür A.Ş	Çiçek büfeleri	30.11.2007	2860	10 Yıl	30.11.2017
Kültür A.Ş	Gazete satış büfeleri	16.05.2014	677	5 Yıl	16.5.2019
Kültür A.Ş	Beyazıt taş odaları	14.03.2013	647	5 Yıl	14.3.2018

Yukarıdaki tablodan da görüleceği üzere, belediye iştirakleri tarafından işletilen birçok taşınmazın işletme hakkının dayandığı meclis kararında belirlenen süre sona ermiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi tarafından gerekli çalışmaların yapılarak konunun meclise havale edildiği ve meclisin karar almasının beklenildiği ifade edilmiştir.

Netice olarak, İdare şirketlerinin yukarıda belirtilen işgalci konumlarının yeni bir belediye meclisi kararıyla giderilmesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 35: İdarece Usulüne Aykırı Olarak Spor Kulübü ile Bir Dernek Lehine Kurulan Mülkiyetin Gayri Ayni Hak Tesisinden Söz Konusu Kuruluşların Yararlandırılmaya Devam Edilmesi

1580 sayılı (mülga) Belediye Kanunu bağlamında belediye başkanına hatalı olarak devredilen intifa hakkı verebilme yetkisinin kullanılması ile; İdarenin mülkiyetinde bulunan bazı taşınmazların üzerine 2886 sayılı Kanun'un 51'inci maddesi birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında pazarlık usulüyle üçüncü kişiler lehine intifa hakkı kurulmuştur.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin bu Kanun'a göre yapılacağı, 3'üncü maddesinde idarenin; ihaleyi yapan daire, kurum ve kuruluşları ifade ettiği, 36'ncı maddesinde ise 1'inci maddede yazılı işlere ilişkin ihalelerde, tekliflerin gizli olarak verilmesini sağlayan kapalı teklif usulünün esas olduğu, diğer usullerin ancak ilgili maddelerde yazılı şartların gerçekleşmesi durumunda yapılabileceği hüküm altına alınmıştır.

www.balioglu.net

Kanun'un 3'üncü maddesinde de ifade edildiği üzere Kanun'a tabi kurum ve kuruluşlar genel olarak 'idare' olarak tanımlanmış ve bu ifade Kanun'un birçok maddesinde yerini bulmuştur.

Pazarlık usulüyle yapılabilecek işler Kanun'un 51'inci maddesinde bentler halinde tek tek sayılmıştır. Bu maddenin (g) bendinde: "Kullanışlarının özelliği, idarelere yararlı olması veya ivediliği nedeniyle kapalı veya açık teklif yöntemleriyle ihalesi uygun görülmeyen, Devletin özel mülkiyetindeki taşınır ve taşınmaz malların kiralanması, trampası ve mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin kiralanması ve mülkiyetin gayri ayni hak tesisi," işinin pazarlık usulü ile yapılabileceği hüküm altına alınmıştır.

Kanun'un diğer maddelerinde ifade edilen "idare" kavramı yerine bu maddede "Devlet" kavramı kullanılmıştır. Aynı Kanun'un diğer maddelerinde, hatta aynı maddenin diğer bentlerinde (mesela (f) bendinde) Kanun'a tabi kurumlar için idare kavramı kullanılırken (g) bendinde "idarelerin özel mülkiyetinde" kavramı yerine "Devletin özel mülkiyetinde" ve "Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan" kavramlarının kullanılması idare kavramından başka bir mana ve içeriği ifade ettiğini açıkça göstermektedir.

Yukarıda yer alan Kanun hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; ihalede açıklık ve rekabetin sağlanmasının, Kanun'un temel ilke ve prensiplerinden olduğu ve bu ilke ve prensibin

gereği olarak, Kanun'un 36'ncı maddesi hükmünde yer alan kapalı teklif usulünün esas usul, diğer usullerin ise belirli şartlar dâhilinde uygulanacak istisnai usuller mahiyetinde olduğu anlaşılmaktadır.

2886 sayılı Kanun'un 51/g maddesi; Devletin özel mülkiyetindeki taşınır ve taşınmaz malların kiralanması, trampası ve mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin kiralanması ve mülkiyetin gayri ayni hak tesisine izin vermekte ve dolayısıyla belediyelerin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazlar için söz konusu hüküm doğrultusunda pazarlık ihalesi yapılmasına ise imkân vermemektedir.

Her ne kadar, 2886 sayılı Kanun'un "Kapsam" başlıklı 1' inci maddesi; belediyelerin alım, satım, yapım, kira, hizmet trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin bu Kanun'daki yazılı hükümlere göre yürütüleceği belirtilmiş ise de, Kanun'un muhtelif maddelerinde kapsamın daraltılması mümkün olduğundan, 51'inci maddenin (g) bendindeki "Devletin özel mülkiyetindeki" ve "Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler" ifadeleri, medeni kanun ve diğer kanunlarda geçen özel bir tanımlama olup, belediyelerin özel mülkiyetinde bulunan taşınmazları kapsamadığı hususu aşikârdır.

www.balioglu.net

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 1987 ve 1988 yılı belediye bütçe kararnamesinde Belediyeye ait veya belediyeye çeşitli sebeplerle intikal etmiş taşınmazlardan uygun görülenlerin intifa hakkının sanatsal, spor, kültürel, turizm, sağlık, eğlence, dinlenme ve ulaşım ile ilgili yapı ve tesisler, ticaret merkezleri ve benzeri tesislerin yapılmasını teminen özel ve tüzel kişilere veya derneklere azami 49 yıl süreyle verilmesine belediye başkanı yetkilidir denilmek suretiyle belediye meclisinde bulunan yetkinin, taşınmazların hangilerinin olduğu belirtilmeden mevzuata aykırı bir şekilde belediye başkanına devredildiği görülmüştür.

Meclis tarafından yapılan yetki devri ile birlikte;

Sarıyer ilçesi Tarabya mahallesi 447 ada 6 parsel sayılı 22.854 m2 alanlı taşınmazın 40 yıl süreli intifa hakkının … Spor Kulübüne verilmesine ilişkin 24.09.1987 tarihli ve 23489 sayılı başkanlık onayı alındığı, 13.10.1987 tarihli ve 2391 sayılı encümen kararıyla söz konusu taşınmaz üzerinde intifa hakkının adı geçen spor kulübüne 2886 sayılı Kanun'un 51'inci maddesinin (g) bendi uyarınca pazarlık usulüyle verildiği,

Sarıyer İlçesi Tarabya mahallesi 960 ada 49 parsel sayılı 9.000 m2 alanlı taşınmazın 49 yıl süreli intifa hakkının … Derneğine verilmesine ilişkin 02.08.1988 tarihli ve 1917 sayılı başkanlık onayı alındığı, 09.08.1988 tarihli ve 1928 sayılı encümen kararıyla söz konusu

taşınmaz üzerinde intifa hakkının adı geçen derneğe 2886 sayılı Kanun'un 51'inci maddesinin (g) bendi uyarınca pazarlık usulüyle verildiği görülmüştür.

1580 sayılı Belediye Kanunu'nda (Eski Belediye Kanunu) belediyelerin kendi taşınmazları üzerinde tasarruf yetkisinin bulunduğu bildirilmişse de, söz konusu taşınmazlara ait satış, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi işlemlerinin nasıl olacağına dair bir hüküm bulunmamakta idi. Uygulamada yargı kararları ile konuya açıklık getirilmiş ve 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun "Meclisin müzakere edeceği ve karar vereceği işler" başlıklı 70'inci maddesi ile "Encümenin vazifeleri" başlıklı 83'üncü maddelerinden hareketle belediye gayrimenkullerine ilişkin karar verme yetkisinin Belediye meclislerine ait olduğu yönündeki kararlar geçmişte istikrar kazanmıştı.

Yukarıda yer alan açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde, 1580 sayılı Kanun'un yürürlüğünü sürdürdüğü dönemde intifa hakkı verilmesi yetkisinin belediye meclisinde bulunduğu, bir taşınmaz üzerinde intifa hakkı kurulması için öncelikle o taşınmaz üzerinde intifa hakkı tesis edilmesine ilişkin meclis tarafından karar alınması gerektiği, meclis kararına istinaden 2886 sayılı Kanun hükümlerine göre ihale yapılarak ihalenin encümen tarafından karara bağlanması gerektiği anlaşılmaktadır.

www.balioglu.net

Meclisin yetkisinde bulunan bir hususun (… taşınmazlardan uygun görülenlerin… ifadesi kullanılarak) genel bir yetki devri ile belediye başkanına devredilmesi mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Meclisin alacağı intifa hakkı tesisine ilişkin kararda gayri ayni hak tesis edilecek taşınmazların hangileri olduğu hususunda ilçe adı, ada, pafta ve parsel sayısı gibi detaylı bilgilerin yer alması, bir diğer ifadeyle hangi taşınmaz üzerinde intifa hakkı kurulacağını meclisin belirlemesi gerekmektedir. Bu bakımdan, meclise Kanunla verilmiş olan yetkinin, meclisin alacağı genel bir yetki devri kararı ile belediye başkanına devredilmesi mümkün değildir. Meclis tarafından bütçe kararnamesine konulan ve belediye başkanına istediği taşınmaz üzerinde istediği kişiye intifa hakkı vermesini sağlayan yetki, kanunun emredici hükümlerine aykırıdır.

Bu hususun yanında, intifa hakkının söz konusu spor kulübü ile ilgili derneğe verilmesine ilişkin alınan encümen kararlarından bu hakkın mevzuata aykırı bir şekilde pazarlık usulü uygulanması suretiyle verildiği de görülmektedir.

Öte yandan, idare hukukunda, İdarenin işlemleri aksi yargı kararıyla ispat edilinceye kadar yahut da hukuka aykırılık dolayısıyla idarece geri alınıncaya kadar hukuka uygun kabul

edileceği ve sonuçlarını doğuracağı kabul edilmektedir. İdari işlemlerde işlemin hangi idari makam tarafından yapılacağı yetki unsuru ile açıklanır. İdarede asıl olan yetkisizliktir. Mevzuatta yetkili makam olarak gösterilen kimse, işlem ancak o makam tarafından yapıldığında hukuka uygun olur. Meclisin yetkisinde olan bir hususun belediye başkanınca yerine getirilmesi, meclisin yetkileri devredilemez nitelikte olduğundan, ağır ve açık biçimde hukuka aykırıdır ve doktrinde yok hükmünde kabul edilirler. Söz konusu hukuka aykırı olarak tesis edilmiş olan işlemin idarece geri alınması gerekirken, yıllar içinde herhangi bir işlem yapılmadığı, intifa hakkı tesis edilmesi işleminin hukuka uygun hale getirilmesi için eylemde bulunulmadığı anlaşılmaktadır.

Sonuç itibariyle, üzerinde intifa hakkı tesis edilecek taşınmazlara ilişkin müstakil bir meclis kararı alınmadığı, meclisin bu yetkisini mevzuata aykırı olarak belediye başkanına sınırsız bir şekilde devrettiği, belediye başkanı onayı ile ilgili spor kulübü ve derneğe intifa hakkının 2886 sayılı Kanun'un 51'inci maddesinin (g) bendi uyarınca pazarlık usulü uygulanmak suretiyle verildiği açıktır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi cevabında özetle; intifa hakkı sözleşmesinde intifa hakkı bedelinin sembolik bir tutarda belirlendiği, bu bedelin piyasa rayiçlerine uygun olarak belirlenmesi için açılan davaların kaybedildiği, belediyenin yürütme organınca alınacak intifa hakkının iptal edilmesine yönelik kararın yeni bir adli süreç başlatacağı ve intifa hakkı sahibi tarafından açılacak davanın davacı lehine sonuçlanmasının olası olduğu belirtilmiştir.

Ancak; bulgu konusu yapılan husus sembolik olarak belirlenmiş olan intifa hakkı bedeline ilişkin değildir. Zira mevzuat hükümlerine aykırı olarak tesis edilmiş idari bir işlem sonucu imzalanmış olsa da, geçerliliğini koruyan intifa hakkı sözleşmesinde belirlenen intifa hakkı bedelinin sözleşme serbestisi kapsamında belirlenmesi nedeniyle değiştirilmesi bazı istisnai durumlar dışında mümkün değildir. Nitekim idarenin bu sebeple açtığı davalar, intifa hakkı sahibi lehine sonuçlanmıştır. Bulguda intifa bedelinin düşük olarak belirlenmiş olmasına yönelik bir ifade bulunmamaktadır. Bulgu konusu yapılan husus; meclisin yetkisinde bulunan intifa hakkı verme yetkisinin mevzuata aykırı bir şekilde belediye başkanına devredilmesi, belediye başkanınca da 2886 sayılı Kanun'un belediyeler için uygulanması mümkün olmayan 51/g maddesi uyarınca pazarlık usulü ile intifa hakkının tesis edilmesi hususudur. Dolayısıyla, Idarece tesis edilen işlem mevzuata uyarlı değildir.

Netice olarak; Kanun'a aykırı olarak yapılan intifa hakkı tesis edilmesinde zamanaşımı söz konusu olmayacağından söz konusu intifa işleminin yine yasal düzenelemede belirtilen usullerle iptalinin sağlanması gerekmektedir.

BULGU 36: Genel Bütçeli Bir Kamu İdaresi Tarafından Belediye Lehine İrtifak Hakkı Kurulan Taşınmazın İdarece Bir Spor Federasyonuna Tahsis Edilmesi

Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü tarafından Belediye lehine irtifak hakkı kurulan taşınmaz Türkiye Basketbol Federasyonuna tahsis edilmiştir.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 47'nci maddesinde; "Kamu idareleri, kanunlarında veya Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde belirtilen kamu hizmetlerini yerine getirebilmek için mülkiyetlerindeki taşınmazlarla Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerleri, birbirlerine ve köy tüzel kişiliklerine bedelsiz olarak tahsis edebilirler. Tahsis edilen taşınmaz, amaç dışı kullanılamaz.

Kanunlardaki özel hükümler saklıdır." hükmü yer almaktadır.

www.balioglu.net

Kamu İdarelerine Ait Taşınmazların Tahsis ve Devri Hakkında Yönetmelik'in 3'üncü maddesinde;

"…

f) Kamu idaresi: Tahsis açısından, Yönetmelik ekindeki idareler ile kendilerine tahsis yapılması açısından köy tüzel kişiliklerini; devir açısından, Yönetmelik ekindeki idarelerden, düzenleyici ve denetleyici kurumlar hariç, diğer idareleri,

…

ğ) Tahsis: Mülkiyeti kendilerinde kalması koşuluyla kamu idarelerince, kanunlarında belirtilen kamu hizmetlerinin yerine getirilebilmesi amacıyla mülkiyetlerindeki taşınmazların, birbirlerine veya köy tüzel kişiliklerine; Hazineye ait taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin ise, Maliye Bakanlığınca hizmetin devamı süresince kamu idarelerinin veya köy tüzel kişiliklerinin bedelsiz olarak kullanımına bırakılmasını

… ifade eder"

Yönetmelik'in 4'üncü maddesinde;

"(1) Özel bir hüküm olmaması durumunda kamu idareleri, tahsis işlemini Kanunun 47 nci maddesine dayanarak yapabilirler. Ancak mülkiyetlerinde bulunan taşınmazların tahsisini; belediyeler, 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15 inci maddesinin (h) bendine, il özel idareleri ise, 22/2/2005 tarihli ve 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun 64 üncü maddesinin (d) bendine göre yaparlar.

(2) Özel hükümler, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 47 nci maddesine göre, öncelikle uygulanır.

…

(5) İlgili kanunlarında tahsis yetkisine ilişkin özel hüküm bulunduğu hallerde tahsis işlemi, yetki verilen kurum, kuruluş veya kamu idaresi tarafından yapılır." hükümleri yer almaktadır.

5018 sayılı Kanun'da taşınmaz tahsisine ilişkin genel hükümlere yer verilmiş ve ilgili kanunlardaki özel hükümler saklı tutulmuştur. Yine aynı şekilde adı geçen Yönetmelik'te de özel hükümlerin Kanun'un 47'nci maddesine göre öncelikle uygulanacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla belediyelerin tahsis işlemlerinde öncelikle 5393 sayılı Kanun hükümleri uygulanacak; burada hüküm bulunmayan hallerde ise 5018 sayılı Kanun'un 47'nci maddesi ve ilgili Yönetmelik hükümleri doğrultusunda işlem tesis edilecektir.

5393 sayılı Kanun'un belediyelerin diğer kuruluşlarla ilişkilerinin düzenlendiği 75'inci maddesi birinci fıkrasının (d) bendinde, belediyelerin görev ve sorumluluk alanına giren konularda, kendilerine ait taşınmazları, aslî görev ve hizmetlerinde kullanılmak üzere bedelli veya bedelsiz olarak mahallî idareler ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarına devredebileceği veya süresi yirmibeş yılı geçmemek üzere tahsis edebileceği hüküm altına alınmıştır.

Yukarıda yer alan düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, Kanun'un 75'inci maddesine dayanılarak gerçekleştirilecek tahsis işleminin ön şartı, tahsisi yapılacak taşınmazın mülkiyetinin belediyeye ait olması zorunluluğudur.

Mülkiyeti Gençlik ve Spor İstanbul İl Müdürlüğü, Bakırköy Belediyesi ve İstanbul Büyükşehir Belediyesine ait olan söz konusu taşınmazın intifa hakkı, Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile Büyükşehir Belediyesi arasında yapılan 29.08.2009 tarihli sözleşme hükümleri doğrultusunda, spor salonu yapımını üstlenen Büyükşehir Belediyesine 25 yıllığına bedelsiz olarak verilmiştir.

www.balioglu.net

Türkiye Basketbol Federasyonu (TBF) 20.03.2017 tarihinde söz konusu taşınmaz üzerinde bulunan Sinan Erdem Spor Salonu'nun tüm ekipmanları ile birlikte 4 yıl boyunca kendilerine tahsisini talep etmiş, Büyükşehir Belediye Meclisinin 11.05.2017 tarihli ve 743 sayılı kararıyla 5393 sayılı Kanun'un 75'inci maddesi dayanak gösterilerek tahsis işlemi gerçekleştirilmiştir. Tahsis işlemini müteakip Büyükşehir Belediyesi ile TBF arasında 29.05.2017 tarihinde ortak hizmet protokolü düzenlenmiştir.

Adı geçen taşınmazın TBF'ye tahsisi aşağıda belirtilen nedenlerle mevzuata aykırılık teşkil etmektedir:

- 5393 sayılı Kanun'un 75'inci maddesi hükmü gereğince Büyükşehir Belediyesi tarafından adı geçen taşınmazın tahsisi için, taşınmazın mülkiyetinin kendisine ait olması gerekmektedir. Büyükşehir Belediyesi söz konusu taşınmaz üzerinde intifa hakkına sahip olup intifa hakları, mülkiyetin dışındaki ayni haklardandır. Dolayısıyla da, mülkiyetine sahip olmadığı taşınmazın belediyece tahsise konu edilmesi mümkün değildir.

- Kendisine taşınmaz tahsis edilecek tarafın yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri gereğince kamu idaresi olması gerekmektedir. TBF'nin kamu idaresi kapsamında değerlendirilemeyeceği aşikârdır.

- Yine, taraflar arasında düzenlenen ortak hizmet protokolüne dayanak teşkil eden 5393 sayılı Kanun'un 75'inci maddesinin (c) bendi incelendiğinde; belediyelerin, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kamu yararına çalışan dernekler, Cumhurbaşkanınca vergi muafiyeti tanınmış vakıflar ve 7/6/2005 tarihli ve 5362 sayılı Esnaf ve Sanatkârlar Meslek Kuruluşları Kanunu kapsamına giren meslek odaları ile ortak hizmet projeleri gerçekleştirebilecekleri; diğer dernek ve vakıflar ile gerçekleştirilecek ortak hizmet projeleri için mahallin en büyük mülki idare amirinin izninin alınması gerekeceği ifade edilmektedir. TBF özel hukuk hükümlerine tabi ve tüzel kişiliğe sahip bir kuruluş olup dernek veya vakıf statüsünde değerlendirilmesi mümkün görülmemektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından, bulguda belirtilen hususlara göre işlem tesis edileceği ifade edilmiştir.

Sonuç olarak yukarıda yer verilen ve açıklanan mevzuat hükümlerinden de anlaşılacağı üzere adı geçen taşınmaz üzerinde İdare tarafından gerçekleştirilen tahsis işleminin hukuki dayanağı bulunmamaktadır.

www.balioglu.net

BULGU 37: Milli Emlak Genel Müdürlüğünce İdareye Tahsis Edilen Tekfur Sarayının İşletme Hakkının Belediye Şirketine Devredilmesi

Milli Emlak Genel Müdürlüğü mülkiyetindeki Fatih ilçesi Avcıbey mahallesi 2701 ada ve 11 parsel sayılı ve 5.543,90 m2 alanlı taşınmaz üzerinde bulunan Tekfur Sarayının İstanbul Büyükşehir Belediyesine ait işletme hakkı mevzuata aykırı olarak belediye iştiraki olan Kültür AŞ'ye devredilmiştir.

Taşınmazın tahsis dosyası üzerinde yapılan incelemede, Fatih ilçesi Avcıbey mahallesi 2701 ada ve 11 parsel sayılı ve 5.543,90 m^2 alanlı taşınmaz üzerinde bulunan Tekfur Sarayının Hazine adına kayıtlı olduğu, restorasyon çalışmalarının yapılabilmesi ve İstanbul'un kültürel yaşamına kazandırılması amacıyla Milli Emlak Genel Müdürlüğü tarafından 13.12.2004 tarihinde İstanbul Büyükşehir Belediyesine tahsis edildiği görülmüştür. Tahsis işlemi sonrasında belediye kaynakları ile restorasyonunun tamamlandığı, ancak Tekfur Sarayı müze işletmeciliğinin İstanbul Büyükşehir Belediyesi iştiraki olan Kültür AŞ tarafından yapıldığı tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Kamu İdarelerine Ait Taşınmazların Tahsis ve Devri Hakkında Yönetmelik uyarınca tahsis işlemi yapılan taşınmazın adına tahsis tesis edilen idare tarafından kullanılması gerekmektedir. Tekfur Sarayı'nın İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne tahsis edilmesine ilişkin Milli Emlak Genel Müdürlüğü yazılarında da tahsis edilen taşınmazın üçüncü kişilere kullandırılmasına izin veren herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Söz konusu yerin belediye iştirakine devredilmesinin herhangi bir hukuki dayanağı bulunmamaktadır. Bu sebeple Tekfur Sarayı müzesinin İdarenin kendi personeli ve kaynakları ile işletilmesi gerekmektedir.

Söz konusu tespit sonrasında, İdare tarafından; Tekfur Sarayı'nın işletme hakkının Kültür AŞ'ye devrinin söz konusu olmadığı, taşınmazın İstanbul Büyükşehir Belediyesi Kültür Varlıkları Daire Başkanlığına tahsisli olduğu, Tekfur Sarayı'nın tam olarak işletmeye açılıncaya kadar korunması görevinin Kültür AŞ'ye verildiği ifade edilmiştir. Ancak, söz konusu taşınmaz belediye iştiraki olan Kültür AŞ'nin kurumsal internet sitesinde şirket tarafından yönetilen müzeler arasında sayılmış, müzeye girişlerin ücretsiz olduğuna yer verilmiştir. Kamu idaresi cevabında belirtilen taşınmazın korunması görevinin, müze işletmeciliği yapılarak müze giriş ücret tarifesinin belirlenmesi hususunu da içerip içermediğine ilişkin bir açıklama yapılmamıştır. Kamu idaresinin bulguya vermiş olduğu cevaptan da

görüleceği üzere Tekfur Sarayı'nın şirketçe işletilmesi ile ilgili İdari bir karar ve işlem bulunmamaktadır. Tekfur Sarayı'nın İstanbul'un kültür mirasına İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından kazandırılarak belediyece müzecilik faaliyeti yapılmasında herhangi bir yasal engel bulunmamaktadır. Ancak belediyenin söz konusu taşınmaz üzerindeki tasarruf hakkını mevzuat hükümlerine uygun olarak kullanması hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

Netice olarak; Tekfur Sarayı'nın işletme hakkının bizzat idare tarafından kullanılması uygun olacaktır.

BULGU 38: İdarenin Mülkiyetinde veya Tasarrufunda Bulunmadığı Halde Bazı İskelelerin Meclis Kararı ile Şehir Hatları AŞ'ye Devredilmesi

Mülkiyeti veya tasarrufu İdarede bulunmadığı halde bazı iskelelerin kullanım ve işletme hakkı, Büyükşehir Belediyesi Meclis Kararı ile 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 26'ncı maddesine göre İstanbul Şehir Hatları Turizm San. ve Tic. AŞ'ye (Şehir Hatları AŞ) devredilmiştir.

www.balioglu.net

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Şirket Kurulması" başlıklı 26'ncı maddesinde;

"*... Büyükşehir belediyesi, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir; ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşlarının % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle işletilmesini devredebilir. (Ek cümle: 12/11/2012-6360/10 md.) Ancak, bu yerlerin belediye şirketlerince üçüncü kişilere devri 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabidir*." denilmek suretiyle büyükşehir belediyelerinin şirketlerine belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle anılan işletmeleri devredebileceği belirtilmiştir.

5393 sayılı Kanun'un 79'uncu maddesinde ise belediye tasarrufundaki yerler sayılmıştır. Buna göre, diğer kanunlarla getirilen hükümler saklı kalmak üzere, mezarlıklar ile belediye sınırları içinde bulunan ve sahipsiz arazi niteliğinde olan seyrangâh, harman yeri, koruluk, dinlenme yerleri, meydanlar, bataklık, çöp döküm sahaları, yıkılmış kale ve kulelerin arsaları ve enkazı ve benzeri yerler belediyenin tasarrufundadır. Belediye tarafından deniz, akarsu ve gölden doldurma suretiyle kazanılan alanlar, Kıyı Kanunu ve ilgili mevzuata uygun

olarak kullanılmak şartıyla Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belediyelerin, büyükşehirlerde büyükşehir belediyelerinin tasarrufuna bırakılır.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Meclisinin 23.11.2016 tarihli ve 2034 sayılı Kararı ile Karara ekli listedeki iskele alanlarının 14.03.2041 tarihine kadar ve aylık cironun %1.2'si + KDV bedel karşılığında Şehir Hatları AŞ tarafından işletilmesi ve belirtilen alanların, bu alanlarda hali hazırda UKOME kararları ile faaliyet gösteren kişi, kurum ve kuruluşların hakları saklı kalmak üzere Şehir Hatları AŞ'ye 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 7'inci ve 26'ncı maddeleri uyarınca tahsisine karar verilmiştir.

Daha sonra, İstanbul Büyükşehir Belediyesi Meclisinin 10.10.2017 tarihli ve 1455 sayılı Kararı ile Karara ekli krokide belirtilen alanların (Belediye tasarrufu dışındaki alanların hak sahiplerinden gerekli muvafakatlerin alınması şartıyla) bu alanlardan elde edilecek brüt cironun %1,2+ KDV'sinin Belediyeye ödenmesi karşılığında İstanbul Şehir Hatları Turizm San. ve Tic. AŞ'ye 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 7'inci ve 26'ncı maddeleri uyarınca tahsisine karar verilmiştir.

www.balioglu.net

Diğer yandan, Belediyesi Meclisinin 16.03.2018 tarihli ve 479 sayılı Kararı ile de 10.10.2017 tarihli ve 1455 Sayılı Meclis Kararı eki krokilerin 01.03.2018 tarihli tespit raporuna dayanan ekli krokiler esas alınarak tavzihi, ayrıca Büyükçekmece bağlama alanının mezkûr karardaki süre ve şartlarla İstanbul Şehir Hatları Tur. San. ve Tic. AŞ adına tahsisine karar verilmiştir.

Yapılan incelemede, söz konusu iskelelerden bazılarının mülkiyeti Büyükşehir Belediyesinde bulunmadığı gibi 5393 sayılı Kanun'un 79'uncu maddesinde yer alan belediye tasarrufundaki yerler arasında da olmadığından bu yerlerin işletmesinin 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine göre Şehir Hatları AŞ'ne devri mevzuata uygun değildir. Belediye Meclisinin 10.10.2017 tarihli ve 1455 sayılı Kararı ile Karara ekli krokide belirtilen alanlardan Belediyenin tasarrufu dışındakiler için hak sahiplerinden gerekli muvafakatleri alınması koşulu da söz konusu devri 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine uygun hale getirmemektedir. Kaldı ki Belediyenin tasarrufu dışındaki alanların esas olarak Hazineye ait olduğu ve bu taşınmazlar için Şirket lehine tahsis, irtifak hakkı veya kullanma izninin de olmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi tarafından; konu ile ilgili olarak Milli Emlak Genel Müdürlüğü ile görüşmelere devam edildiği, İdare ile Milli Emlak Genel Müdürlüğü arasında arz bedeli üzerinden protokol yapılması hususunda mutabık

kalındığı ifade edilmiştir. Ancak; kamu idaresi cevabında, bulgunun esası ile ilgili bir değerlendirme yapılmamıştır.

Netice olarak; mülkiyeti veya tasarrufu Büyükşehir Belediyesinde bulunmayan iskelelerin 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine göre Şehir Hatları AŞ'ne devri mevzuata uygun olmadığı gibi Hazineye ait bu yerlerin işletmesi amacıyla üçüncü kişilere devredilenler için, işletenler ayrıca Hazine ve Maliye Bakanlığına ecrimisil ödemek durumunda da kalabilecektir. Diğer bir deyişle, bir yandan Şehir Hatları AŞ ile bu iskeleleri işleten kişiler arasında sözleşme düzenlenirken diğer taraftan bu iskelelerin işgali nedeniyle Hazine ve Maliye Bakanlığına ecrimisil ödenmesi durumu ile karşı karşıya kalınabilecektir.

Öte yandan, büyükşehir belediyesinin mülkiyetindeki veya tasarrufundaki taşınmazları, herhangi bir işletme olmaksızın şirketlerine devredebilmesi de mümkün bulunmamaktadır. Kanun'un 26'ıncı maddesi, işletmelerin devrine izin vermekte olup taşınmaz tahsisi, işletme devri olarak kabul edilemez.

Bu itibarla, bu yerlerin 5216 sayılı Kanunun 26'ncı maddesine göre Şirkete devri mevzuata aykırılık teşkil etmektedir.

www.balioglu.net

Mülkiyeti veya tasarrufu Büyükşehir Belediyesinde bulunmayan, diğer bir deyişle Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altındaki iskelelerde tasarrufta bulunulabilmesi için bu iskelelerin ilgili Bakanlık tarafından, Büyükşehir Belediyesine tahsis/irtifak hakkı tesis edilmesi gerekmektedir.

BULGU 39: Bazı İskelelerin Şehir Hatları AŞ'ye Devredilmesine İlişkin Büyükşehir Belediyesi Meclis Kararında Bu Alanların Üçüncü Kişilere Kiralanmasında Rekabeti Engelleyici Koşul Yer alması

İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisinin 23.11.2016 tarihli ve 2034 sayılı Kararında, Karara ekli listedeki iskele alanlarında hali hazırda UKOME kararları ile faaliyet gösteren kişi, kurum ve kuruluşların hakları saklı kalmak üzere İstanbul Şehir Hatları AŞ'ye devir yapılması koşulu getirilerek 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine ve 2886 sayılı Kanun'a aykırı karar alınmıştır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Şirket Kurulması" başlıklı 26'ncı maddesinde;

"*... Büyükşehir belediyesi, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir; ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşlarının % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle işletilmesini devredebilir. (Ek cümle: 12/11/2012-6360/10 md.) Ancak, bu yerlerin belediye şirketlerince üçüncü kişilere devri 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabidir*." denilmek suretiyle büyükşehir belediyelerinin şirketlerine belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle maddede yer alan işletmelerini devredebileceği belirtilmiştir. Fakat aynı maddenin son cümlesinde ise belediye şirketlerince bu yerlerin üçüncü kişilere 2886 sayılı Kanun hükümlerine göre ihale edilmek suretiyle devredilebileceği belirtilmiştir.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Meclisinin 23.11.2016 tarihli ve 2034 sayılı Kararı ile Karara ekli listedeki iskele alanlarının 14.03.2041 tarihine kadar ve aylık cironun %1.2'si + KDV bedel karşılığında İstanbul Şehir Hatları AŞ tarafından işletilmesi ve belirtilen alanların, bu alanlarda hali hazırda UKOME kararları ile faaliyet gösteren kişi, kurum ve kuruluşların hakları saklı kalmak üzere İstanbul Şehir Hatları AŞ'ye 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 7'inci ve 26'ncı maddeleri uyarınca tahsisine karar verilmiştir.

www.balioglu.net

Karara ekli listedeki iskele alanlarının kullanma, yanaşma, bağlama ve barınma suretiyle işletilmesi; ihale yapılmaksızın söz konusu alanlarda UKOME kararları ile faaliyet gösteren kişi, kurum ve kuruluşlara (Mavi Marmara, Turyol, Boğzaiçi Yoltur, Prens Tur, Dentur Avrasya, Altınboynuz, Embaktur, Deniz Vasıtaları Esnaf Odası) doğrudan sözleşme imzalanarak verilmiştir.

Belediye Meclis Kararında Karara ekli listedeki iskele alanlarında hali hazırda UKOME kararları ile faaliyet gösteren kişi, kurum ve kuruluşların hakları saklı kalmak üzere İstanbul Şehir Hatları AŞ'ye devir yapılması koşulu 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine ve 2886 sayılı Kanun'a aykırı nitelik taşımaktadır.

2886 sayılı Kanun'un "İlkeler" başlıklı 2'nci maddesine göre, bu Kanun'un yürütülmesinde, ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanması esas olduğu hüküm altına alınmıştır. Belediye şirketlerinin Büyükşehir Belediyesinden 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi kapsamında işletmesini devraldıkları yerlerin üçüncü kişilere devri, 2886 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılmak durumundadır. Söz konusu Meclis Kararı ile bu iskele alanlarında hali hazırda

UKOME kararları ile faaliyet gösteren kişi, kurum ve kuruluşların hakları saklı tutulması yapılacak ihalede rekabeti engelleyici bir düzenlemedir.

5216 sayılı Kanun'da UKOME'lerin hangi amaçla ve nasıl kurulacağı, görev ve yetkilerinin neler olduğu belirtildiğinden, UKOME kararları ile ihale yapılmaksızın taşınmaz ve işletme hakkı devri de mümkün bulunmamaktadır.

Söz konusu Meclis Kararında yer alan koşulun kaldırılması ve söz konusu alanlarda yapılacak toplu taşıma hizmetlerinin kiraya verilmesi durumunda, bütün isteklilerin katılabildiği 2886 sayılı Kanun'a göre yapılacak bir ihale ile üçüncü kişilere gördürülmesi gerekmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; UKOME kararlarında belirtilen saklı hakların göz önünde bulundurulması gerektiği ifade edilse de; 5216 sayılı Kanun'da UKOME'lerin hangi amaçla ve nasıl kurulacağı, görev ve yetkilerinin neler olduğu belirtildiğinden, UKOME kararları ile elde edilen haklar, karardaki süre ve şartlarla korunabilecek olup, süresiz, saklı ve kazanılmış hak olarak kabul edilemez. Öte yandan, belediyelere imtiyaz olarak Kanunla tanınmış olan hakların, süresiz olarak başka bir kişi veya kuruma devredilmesi, gerek belediye kanunları gerekse ihale kanunlarına göre mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenle, işletme hakkının belediye şirketine devredilmesi 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesine uygun olmakla birlikte, söz konusu devirde hukuki olarak mevcut olmadığı halde varmış gibi saklı haklarla ilgili koşullar getirilmesi, mevzuata aykırılık oluşturmaktadır.

www.balioglu.net

BULGU 40: İdarenin Mülkiyetindeki veya Tasarrufundaki Taşınmazların Ecrimisil Karşılığı Kullandırılması ve Bu Uygulamanın Olağan Bir Taşınmaz Yönetim Şekline Dönüştürülmesi

İdarenin mülkiyetindeki veya tasarrufundaki bazı taşınmazlar ihale yapılmaksızın, işgalci durumda bulunan gerçek veya tüzel kişilere ecrimisil alınarak kullandırılmakta ve bu şekilde taşınmazların ecrimisil karşılığı kullanılması olağan bir taşınmaz yönetimi haline dönüştürülmektedir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde; genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin bu Kanun'da yazılı hükümlere göre yürütüleceği ifade edilmiştir.

2886 sayılı Kanun'un *"Ecrimisil ve Tahliye"* başlıklı 75'inci maddesinde ise;

"Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malları ve Vakıflar Genel Müdürlüğü ile idare ve temsil ettiği mazbut vakıflara ait taşınmaz malların, gerçek ve tüzelkişilerce işgali üzerine, fuzuli şagilden, bu Kanunun 9 uncu maddesindeki yerlerden sorulmak suretiyle, idareden taşınmaz ve değerleme konusunda işin ehli veya uzmanı üç kişiden oluşan komisyonca tespit tarihinden geriye doğru beş yılı geçmemek üzere tespit ve takdir edilecek ecrimisil istenir. Ecrimisil talep edilebilmesi için, Hazinenin işgalden dolayı bir zarara uğramış olması gerekmez ve fuzuli şagilin kusuru aranmaz. ... Kira sözleşmesinin bitim tarihinden itibaren, işgalin devam etmesi halinde, sözleşmede hüküm varsa ona göre hareket edilir. Aksi halde ecrimisil alınır. İşgal edilen taşınmaz mal, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edilir." denilmektedir.

Diğer yandan, 5393 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde, 2886 sayılı Kanun'un 75'inci maddesi hükümlerinin belediye taşınmazları hakkında da uygulanacağı belirtildiğinden İdare taşınmazlarının işgal edilmesi halinde, işgalcilerden ecrimisil alınması ve taşınmazın tahliyesinin sağlanması hakkında da söz konusu Kanun'un 75'inci madde hükümleri uygulanmalıdır.

www.balioglu.net

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeye göre; İdareye ait olan veya yetki ve sorumluluk bölgesinde bulunup da kamuya terkini yapılan taşınmazlarda herhangi bir işgal vuku bulduğunda, bunlar için hem geriye doğru 5 yılı geçmeyecek şekilde ecrimisil tespit edilerek tahsil edilmeli hem de 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75'inci maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca konu mülki amire intikal ettirilerek söz konusu taşınmazın tahliyesi sağlanmalıdır. Aksi bir durum, yani *fuzuli şagilin* ödemesi için tespit edilen ecrimisil bedelinin kira ödemesi gibi esas alınarak işgalin ileriye doğru devam ettirilmesi, 2886 sayılı Kanun'un her türlü satış ve kiralama gibi hususlarda ihale yoluna gidilmesi gerektiğini ifade eden amir hükümlerine aykırı olacaktır, Ayrıca mevzuata aykırı bu gibi bir uygulama İdare malını haksız ve hukuksuz bir şekilde işgal edenin ödüllendirmesi sonucunu da doğuracaktır.

İdarenin mülkiyetindeki taşınmazlar ile yol, yeşil alan, sosyal donatı gibi amaçlarla tapuda kamuya terk edilen ve İdarenin yetki ve görev sınırları içerisinde yer alan taşınmazların incelenmesi neticesinde; İstanbul Büyükşehir Belediyesine ait bazı taşınmazlar ve işletmeler ile kamu ortak kullanımı için terkini yapılan ve belirtilen amaçlar için İdarenin tasarrufunda olan bazı taşınmazların (yol, yeşil alan vs. gibi) herhangi bir ihale yapılmadan bazı kişi, şirket

ve spor kulübü dernekleri tarafından işgal edildiği, fuzuli şagillerin mezkûr yerlerden çıkarılmadığı, bunun yerine geçmişe dönük olarak tespit edilen ecrimisillerin kira gibi uygulanarak işgallerin devam ettirildiği tespit edilmiştir. Şöyle ki:

İstanbul Büyükşehir Belediyesinde 2019 yılı içinde gerçek ve tüzel kişiler adına açılmış aktif durumda bulunan 2705 adet ecrimisil dosyası bulunmaktadır. Söz konusu ecrimisil dosyalarından yaklaşık 1.150 tanesi bina, gecekondu veya bu gibi yerlerin bahçesi niteliğinde olup ticari özellik taşımayan ve işgaline fiilen son verilmesinin mümkün bulunmadığı imar artıklarından oluşmaktadır.

Geriye kalan yaklaşık 1550 ecrimisil dosyası ise imar artığı dışında kalan bahçe, otopark, benzin istasyonu, restoran, büfe, kafe, çay bahçesi, kış bahçesi, oto yıkama alanı, site bahçesi, kiralanan alanın dışına taşılarak işgal edilen ek alanlar vb. şekilde kullanılan İdare taşınmazları ile ilgilidir. Bu taşınmazlar fuzuli şagiller tarafından işgal edildiği halde; işgalciler hakkında mülki amire tahliye talebinde bulunulmamış ve işgalciler adına ecrimisil tahakkuk ettirilmek suretiyle işgalli kullanım sürekli hale getirilmiştir.

www.balioglu.net

Ecrimisil karşılığında kullandırılan İdare taşınmazlardan bazılarına aşağıdaki tabloda örnek mahiyetinde yer verilmiştir:

Tablo 24: Ecrimisil Karşılığı Kullandırılan Taşınmazlar

Sıra No	İşgalci Adı	Kullanım Şekli	İşgal Edilen Alan (m^2)	Aylık Ecrimisil Bedeli (TL)	İşgal Başlangıç Tarihi	İlçe	Ada	Parsel
1	İstanbul … Vakfı	Oto Teşhir-Araba Çekme Yeri-Garaj	108.650	54.317,80	01/01/2018	Beyoğlu	750	105
2	M.K.	Diğer Ticari Olan	96.863	2.825,55	03/05/2001	Şişli	768	5
3	… Turizm Ltd.Şti.	Diğer Ticari Olan	12.590	64.201,90	07/06/2005			
4	… Sitesi Yöneticiliği	Bahçe	8.820	7.400,25	01/01/2018	Kartal		
5	… Spor Kulübü	Spor Kulübü-Spor Salonu Stadı	7.972	4.680,00	01/01/2018	Ataşehir	3259	12
6	… Kalıp San. Ve Tic. Ltd. Şti.	Mesire Alanı	309.235	2.085,53	01/05/2016	Şile	824	2
7	… Gayrimenkul Lojistik	Diğer Ticari Olan	5.000	35.100,00	01/07/2016	Bakırköy	267	149
8	R.B	Çay Bahçesi - Çay Ocağı - Kafeterya	2.810,49	15.000,00	01/01/2018	Zeytinburnu	1630	6
9	… Petrol Ürünleri Tic. AŞ	Benzin İstasyonu-Giriş Mahali	1.694	70.200,00	01/01/2018	Zeytinburnu	779	8
10	M.T.G	Ticari Bahçe	16.278	1.907,92	20/08/2008	Fatih	1061	135
11	… Otel	Ticari Bahçe	3.222	23.546,30	01/11/2017	Beyoğlu	752	3
12	… Beton	Beton Santrali	20.700	50.000,00	02/10/2014	Eyüp	55	41
13	… Otelcilik AŞ	Bahçe - Havuz	1.250	11.700,00	11/01/2010	Bahçelievler	1587	3
14	… İşletmeleri Ve İnş. San Tic. Ltd.Şti.	Büfe-Çay Ocağı-Çay Bahçesi	5.325	17.491,50	01/01/2018	Sarıyer	1065	45

15	… Gayrimenkul Ltd Şti.	Büfe/Kafeterya	4.128,13	19.121,00	01/01/2018	Avcılar	0	4458
16	… Tur İşletme San Ve Ltd Sti	Diğer Ticari Olan	2.800	16.380,00	01/07/2016	Bakırköy	267	149
17	… Villaları Yöneticiliği	İskele	1.160	1.872,00	01/01/2018	Tuzla		
18	… Proje Yönetimi AŞ	Depo	931	4.036,50	01/01/2018	Beşiktaş	1655	140
19	… Proje Yönetimi AŞ	Diğer Ticari Olan	400	7.000,00	01/09/2017	Sarıyer	393	2
20	… Konutları Site Yön.	Otopark	8.150	13.396,50	01/02/2011	Beşiktaş	101	29

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi tarafından; ecrimisil ile kullanılan idare taşınmazlarına ilişkin tahliye işlemlerine başlandığı ve bu yerlerin ihale ile kullandırılması hususunda işlemlerin devam ettiği ifade edilmiştir.

Netice olarak; İdarenin mülkiyetindeki taşınmazların mevzuatında belirtilen şekilde ihale yapılarak kiraya verilmesi ve kira sözleşmesinin yapılması; kamu ortak kullanımına ayrılan alanların üzerindeki taşınmazların da, kamuya terkin amacına aykırı olmayacak şekilde ihaleyle kiraya verilmesi ve kira sözleşmelerinin yapılması, dolayısıyla, ecrimisilin kiralama yöntemine ve olağan bir taşınmaz yönetim şekline dönüştürülmemesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 41: İdareye Ait Olup Üzerinde Çamlıca Verici Anten Direkleri Bulunan Taşınmazın Kültür AŞ'nin Kullanımına Bırakılması ve Söz Konusu Taşınmazın Şirketçe İhalesiz Olarak Üçüncü Şahıslara Kiraya Verilmesi

Büyükşehir Belediyesine ait taşınmaz üzerinde bulunan Çamlıca Verici Anten Direkleri Büyükşehir Belediyesince alınmış herhangi bir karar veya yapılmış herhangi bir ihale olmaksızın kira bedeli ödenerek Şirket tarafından kullanılmaya devam edilmektedir.

Çamlıca Verici Anten Direkleri, İstanbul Büyükşehir Belediyesi Encümeninin 31.03.1992 tarihli ve 616-215 sayılı Kararı ile 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 51-g maddesine göre pazarlık ile ihale edilmiş ve Kültür AŞ ile sözleşme imzalanmıştır.

Sözleşme süresi sona ermiş olmasına karşın Büyükşehir Belediyesine ait taşınmaz üzerinde bulunan Çamlıca Verici Anten Direklerinin Büyükşehir Belediyesince alınmış herhangi bir karar veya yapılmış herhangi bir ihale olmaksızın kira bedeli ödenerek Şirket tarafından kullanılmaya devam edildiği ve Şirket tarafından da üçüncü kişilere kiraya verilmek suretiyle gelir elde edildiği anlaşılmıştır.

Bilindiği üzere, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesine göre, genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet,

yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işleri bu Kanun'da yazılı hükümlere göre yürütülmesi gerekmektedir.

5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde, büyükşehir belediyesinin "*hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini"*nin işletmesini sermayesinin yüzde ellisinden fazlasına sahip olduğu şirketine devredebileceği düzenlendiğinden, ancak, söz konusu alanda verici antenlerinin işletilmesi ile ilgili bir devir yapılabilir. 2886 sayılı Kanun'a göre yapılmış bir ihale olmaksızın, İdare taşınmazının Şirkete devredilmesi veya kullanımına tahsis edilmesi mümkün bulunmamaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, kamu idaresi tarafından; Çamlıca Verici Anten Direklerinin İstanbul Büyükşehir Belediyesi Encümeninin 31/03/1992 tarihli ve 616-215 sayılı Kararı ile 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 51-g maddesine göre pazarlık usulü ile ihale edildiği ve yüklenici ile sözleşme imzalandığı, anten direğinin kiralanması suretiyle elde edilen kira gelirinden Belediyeye aylık net 7.550 TL ödendiği ifade edilmiştir. Ancak, bulgumuzda söz konusu ihale sonucu imzalanan sözleşmenin süresinin sona erdiği ve 2886 sayılı Kanun'a göre yapılmış bir ihale olmaksızın, İdare taşınmazının Şirkete devredilmesi veya kullanımına tahsis edilmesinin mümkün bulunmadığı belirtilmiştir.

www.balioglu.net

Netice olarak; Büyükşehir belediyesine ait taşınmazların ihalesiz bir şekilde doğrudan Şirketin kullanımına bırakılması mümkün bulunmadığından, bu taşınmazların ancak 2886 sayılı Kanun kapsamında ihale edilerek satışı, kiralanması veya sınır ayni hak tesis edilmesi suretiyle kullandırılması gerekmektedir.

BULGU 42: İdareye Ait Reklam Alanlarının Ecrimisil Karşılığı İşlettirilmesi

İdarenin tasarrufunda bulunan alandaki reklam üniteleri ile İstanbul'un ana arterleri üzerinde bulunan LED ekranları ihale yapılmaksızın ecrimisil karşılığı kullandırılmaktadır.

a) İdarenin tasarrufunda bulunan alandaki reklam ünitelerinin ihalesiz işlettirilmesi

5216 sayılı Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde;

"Büyükşehir belediyesinin yetki alanındaki mahalleleri ilçe merkezine bağlayan yollar, meydan, bulvar, cadde ve ana yolları yapmak, yaptırmak, bakım ve onarımı ile bu yolların temizliği ve karla mücadele çalışmalarını yürütmek; kentsel tasarım projelerine uygun olarak bu yerlere cephesi bulunan yapılara ilişkin yükümlülükler koymak; ilân ve reklam asılacak

yerleri ve bunların şekil ve ebadını belirlemek; meydan, bulvar, cadde, yol ve sokak ad ve numaraları ile bunlar üzerindeki binalara numara verilmesi işlerini gerçekleştirmek." hükmü tesis edilmiştir.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15'inci maddesinde ise; belediye mallarına karşı suç işleyenlerin devlet malına karşı suç işlemiş sayılacağı ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75'inci maddesi hükümlerinin belediye taşınmazları hakkında da uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. 2886 sayılı Kanun'un 75'inci maddesinin dördüncü fıkrasında da, *"İşgal edilen taşınmaz mal, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edilir."* hükmü bulunmaktadır.

Mevzuatın ortaya koyduğu hükümler doğrultusunda, ecrimisil hukuka aykırı bir yararlanmadan dolayı ilgili kişiden alınan bir tazminat niteliğinde olup taşınmazların yönetimi ile ilgili bir usul ve uygulama değildir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İdarenin tasarrufunda bulunan, Zeytinburnu İlçesi, Merkez Efendi Mah. E-5 yan yol üzerindeki kamu ortak kullanımına ayrılmış yeşil alanın, Ltd. Şti.nce işgalli kullanıldığı tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

b) İstanbul'un ana arterleri üzerinde bulunan LED ekranların ihalesiz işlettirilmesi

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 45'inci maddesine göre açık teklif usulü ile ihale edilen 20 adet LED ekran sistemi kurulması ve işletilmesi işini, net satış gelirinin %30'u bedelle KÜLTÜR AŞ - İSBAK AŞ ortak girişimi kazanmış ve 17.03.2009 tarihinde sözleşme imzalanmıştır. Ancak, İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 2011/1142 Esas ve 2012/158 sayılı Kararı ile bahse konu ihale iptal edilmiş ve İdare tarafından temyize gidilmesine karşın Danıştay 13. Dairesinin 16.03.2015 günlü ve 2012/1102 esas, 2015/1050 sayılı kararı ile söz konusu mahkeme kararı onanmıştır. Süreç bu şekilde işlemesine karşın yeni bir ihale yapılmadan 2012 yılından beri aynı yükleniciye LED ekranların bulunduğu taşınmazlar, ecrimisil karşılığı kullandırılmaya devam edilmiştir. 01.01.2013 tarihinden itibaren LED ekranlar KÜLTÜR AŞ tarafından ecrimisil karşılığı kullanılmaktadır.

2019 yılı itibariyle ecrimisil karşılığında KÜLTÜR AŞ'ye kullandırılan 7 adet LED ekran mevcuttur. 2886 sayılı Kanun'un 1'inci maddesine göre, genel bütçeye dâhil dairelerle katma bütçeli idarelerin, özel idare ve belediyelerin alım, satım, hizmet, yapım, kira, trampa, mülkiyetin gayri ayni hak tesisi ve taşıma işlerinin bu Kanun'da yazılı hükümlere göre

yürütülmesi gerekmektedir. İdarenin taşınmazlar üzerindeki gelir getirici işlemlerinin (kiralama, işletme, satış, irtifak hakkı vb.) ihale edilerek yapılması gerekmektedir. Bu yerlerin üçüncü kişilere ihalesiz bir şekilde verilmesi ya da kullandırılması mümkün değildir.

Yukarıda yer alan denetim tespitleri sonrasında, İdare tarafından; E-5 Yanyol üzerindeki reklam uygulamalarının iş artışı olarak başka bir ihale dosyası kapsamına alındığı ve meydanlarda bulunan 7 adet led ekranların işletilmesinin 2020 yılında ihale edildiği ifade edilmiştir.

Netice olarak; İdare taşınmazları ile taşınmazlar üzerindeki hakların 2886 sayılı Kanun'a göre ihale edilerek kiraya verilmesi gerekmektedir.

BULGU 43: İhale Yapılmaksızın Belediye Şirketlerine Devredilmesi Mümkün Olmayan Bazı Haklar ile Taşınmazların İdare Tarafından İhalesiz Olarak Söz Konusu Şirketlere Devredilmesi

www.balioglu.net

İdarenin mülkiyeti veya tasarrufu altında bulunan bazı taşınmazlar ile işletme hakları 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi kapsamında ihale yapılmaksızın Belediye şirketlerine devredilmiştir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun 26'ncı maddesinde;

"... Büyükşehir belediyesi, mülkiyeti veya tasarrufundaki hafriyat sahalarını, toplu ulaşım hizmetlerini, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebilir; ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşlarının % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin % 50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın belediye meclisince belirlenecek süre ve bedelle işletilmesini devredebilir. (Ek cümle: 12/11/2012-6360/10 md.) Ancak, bu yerlerin belediye şirketlerince üçüncü kişilere devri 2886 sayılı Kanun hükümlerine tabidir." denilmektedir.

5216 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen maddesinde sayma suretiyle belirtilerek, büyükşehir belediyesinin mülkiyeti veya hüküm ve tasarrufu altında olan taşınmazlardan ancak hafriyat sahaları, toplu ulaşım hizmetleri, sosyal tesisler, büfe, otopark ve çay bahçelerinin işletme haklarının ihale yapılmaksızın belediye şirketlerine devredilebileceği açıkça düzenlenmiştir. Madde metninde, "gibi" ifadesine yer verilmeden işletme hakkı devredilebilecek yerler sayıldığından, şirketlere ihalesiz devredilebileceği belirtilen yerlerin dışında kalan herhangi bir taşınmaz üzerindeki işletme hakkının ve taşınmazın kullanımının

2886 sayılı Kanun uyarınca ihale yapılmaksızın belediye şirketlerine veya üçüncü kişilere devri mümkün değildir.

5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi kapsamında belediye şirketlerine devredilen taşınmazların incelenmesi sonucunda; hafriyat sahaları toplu ulaşım hizmetleri, sosyal tesislerin, büfe, otopark ve çay bahçelerinin işletme haklarının devri kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayan taşınmazların ve/veya işletme haklarının mevzuata aykırı olarak ihalesiz bir şekilde 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi kapsamında belediye şirketlerine devirlerinin sağlandığı tespit edilmiştir.

Mevzuata aykırı olarak devredilen işletme haklarına ilişkin bilgilere aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 25: Belediye Şirketlerine Yapılan Mevzuata Aykırı Devirler

Sıra No	Şirket adı	Konusu	Meclis Kararı Tarih	Meclis Karar Sayısı	İşletme Süresi
1	BELTUR AŞ	Galata Kulesi	12.04.2013	839	10 Yıl
2	İSPARK AŞ	Akıllı bisiklet kiralama sistemleri işletme yetkisi	13.05.2015	725	10 Yıl
3	KÜLTÜR AŞ	Miniatürk	13.04.2012	848	15 Yıl
4	İSPARK AŞ	Helikopter pistleri işletmeciliği	13.09.2013	1883	5 Yıl
5	İSPARK AŞ	Deniz araçları park yeri işletmeciliği	16.01.2014	200	5 Yıl

Galata Kulesi içerisinde bulunan restoran nedeniyle, restoranın devri sosyal tesis işletmeciliği kapsamında değerlendirilse bile, Beltur AŞ tarafından yalnızca sosyal tesis kısmı işletilmemekte aynı zamanda kuleye giriş çıkış ücretleri toplanarak müze işletmeciliği yapılmaktadır. Benzer husus Kültür AŞ'ye devredilen Miniatürk için de geçerlidir. Zira Miniatürk, çok sayıda mimari eserin küçültülmüş minyatür modellerine yer verilen bir müze olmasına rağmen, işletmesinin ihalesiz olarak belediye şirketine devredildiği, müze giriş ücretlerinin ilgili belediye iştiraki tarafından toplandığı anlaşılmaktadır.

İspark AŞ tarafından yapılan helikopter pistleri işletmeciliği, deniz araçları park yeri işletmeciliği ve akıllı bisiklet kiralama sistemleri işletmeciliği de 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde düzenlenen, ihale yapılmaksızın devredilebilecek nitelikteki işletme haklarından değildir. Zira helikopterlerin iniş ve kalkışları için sağlanan yer hizmeti ile deniz araçlarının parklanmasını sağlayan tekne parklarının "otopark" yeri olarak değerlendirilmesi doğru bir

www.balioglu.net

yaklaşım değildir. Keza akıllı bisiklet kiralama işletme hakkını da "otopark" yeri işletmeciliği olarak değerlendirmek mümkün değildir.

Bu bağlamda, 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi kapsamında değerlendirilerek belediye şirketlerine devredilen söz konusu işletme haklarının mevzuata aykırı bir şekilde devredildiği anlaşılmaktadır.

Söz konusu yerlerin bizzat belediye eliyle işletilmesi isteniyor ise bütçe içi işletme kurulması suretiyle İdarenin kendi personeli ve kaynakları ile işletmecilik yapmasında yasal bir engel bulunmamaktadır. Bununla birlikte söz konusu yerlerin işletme hakkının belediyenin kendi şirketleri de dahil olmak üzere üçüncü kişilere devredilmesi isteniyorsa işletme haklarının 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu uyarınca ihale yapılmak suretiyle kiralanması Kanun'un emredici hükmü gereğidir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; Galata Kulesi'nin Vakıflar Genel Müdürlüğü adına re'sen tescil edildiği, tescil sonrasında belediye iştiraki olan şirketin söz konusu taşınmazdan tahliyesinin sağlandığı, Miniatürk'ün işletmesinin 2886 sayılı Kanun'un 45'inci maddesi uyarınca ihale ile verildiği, deniz araçları park yeri işletmeciliği, helikopter pistleri işletmeciliği ile akıllı bisiklet kiralama sistemleri işletme yetkisinin İstanbul genelinde toplu ulaşım hizmetleri kapsamında değerlendirilerek 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca ihale yapılmaksızın belediye iştiraklerine devredildiği ifade edilmiştir.

Galata Kulesi'nin Vakıflar Genel Müdürlüğü adına re'sen tescilinin sağlanması 2019 yılı içerisinde gerçekleşmiş, söz konusu taşınmazdan belediye iştiraki olan şirketin tahliyesi ise mahkeme kararının kesinleşmesini takiben denetim dönemi sonrasında gerçekleşmiştir.

Ancak, Miniatürk'ün işletmecilik hakkının 2886 sayılı Kanun'un 45'inci maddesi uyarınca ihale yapılmak suretiyle devredildiğine ilişkin kamu idaresi cevabında söz konusu hususu ispatlayacak herhangi bir kanıtlayıcı belge sunulmamıştır. Yerinde yapılan denetim çalışmaları sırasında Emlak Müdürlüğünden edinilen ihale yoluyla kiraya verilen taşınmazlar listesinde Miniatürk yer almadığı gibi, yine aynı müdürlükten temin edilen 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca belediye şirketlerine devredilen taşınmazlar listesinde Miniatürk'ün bulunduğu görülmektedir. Bu bağlamda Miniatürk'ün müzecilik işletme hakkının 13.04.2012 tarihli ve 848 sayılı büyükşehir belediye meclisi kararı ile 15 yıllığına KÜLTÜR AŞ'ye devredildiği, söz konusu meclis kararının yürürlükten kalkmasını sağlayacak başkaca bir meclis kararı da alınmadığı görülmüştür.

www.balioglu.net

Deniz araçları park yeri işletmeciliği, helikopter pistleri işletmeciliği ile akıllı bisiklet kiralama sistemleri işletme yetkisinin İstanbul genelinde toplu ulaşım hizmetleri kapsamında değerlendirmek ise mümkün değildir. Zira deniz araçlarının park yeri işletmeciliği ile helikopter pisti işletmeciliği bir ulaşım hizmeti değil deniz ve hava araçlarına (helikopter) park yeri sağlanması hizmetidir. Söz konusu hizmet 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde sayılan ve belediye şirketlerine ihalesiz verilebilecek otopark işletmeciliği kapsamında da değerlendirmek doğru bir yaklaşım olmayacaktır. Keza, akıllı bisiklet kiralama sistemlerinin işletme yetkisinin söz konusu bisikletlerin temini, bakım onarımı ile kiralamaya hazır halde bulundurulmasını içeren, toplu ulaşıma değil bireysel kullanıma sunulan bir hizmet olduğundan İstanbul geneli toplu ulaşım hizmeti olarak değerlendirilmesi mümkün bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, Mezkûr meclis kararlarının iptal edilerek, işletme haklarının ya bütçe içi işletme kurulması yoluyla belediye tarafından kullanılması ya da ihale yoluyla kiraya verilmesi uygun olacaktır.

BULGU 44: Büyükşehir Belediyesinin Görev ve Sorumlulukları Kapsamında Yer Almasına Karşın İlçe Belediyeleri Tarafından Yol Üstü Otopark İşletmeciliği Yapılması

www.balioglu.net

İdarenin görev ve sorumluluğu kapsamında yer almasına karşın ilçe belediyelerinden bazıları tarafından yol üstü (sokak arası) otopark işletilmektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun *"Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları"* başlıklı 7'nci maddesinin birinci fıkrasında büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları hüküm altına alınmış ve (f) bendinde;

"Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek." hükmü tesis edilmiştir.

Ayrıca 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun *"Park ücretinin alınması, araçların çektirilmesi ve kaldırılması ile muhafazası"* başlıklı 79'uncu maddesinde;

"Karayolu üzeri park yerindeki araçlar için park ücreti, yetki ve sorumluluk alanına

göre park yerini tespite yetkili idarece veya bu idare tarafından işletme izni verilen gerçek veya tüzel kişilerce alınabilir. Bunlar dışında hiçbir gerçek veya tüzel kişi herhangi bir şekilde park ücreti alamaz. Erişme kontrollü karayolları (otoyol-ekspresyol) hariç olmak üzere büyükşehirlerde yetkili idareler, büyükşehir belediyeleridir.

Birinci fıkra hükmüne aykırı olarak park ücreti alan veya almaya teşebbüs edenler, fiilleri daha ağır bir ceza gerektiren bir suç oluşturmadığı takdirde, altı aydan iki yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır." hükmü yer almaktadır.

Bu hükümlere göre, büyükşehir belediyesi kurulmuş olan illerde, ilçe belediyelerin yol üstü otopark işletebilmesi mümkün bulunmamaktadır. Aksi halde, ilçe belediyeleri tarafından yol üstü (sokak arası) otopark işletilmesi ve/veya işlettirilmesi halinde uygulanacak cezai müeyyideler kanunda gösterilmiştir.

Ulaşım Koordinasyon Müdürlüğünden (UKOME) elde edilen bilgilere göre, tespiti UKOME tarafından yapılmış olan çalışmalardan, Kadıköy Belediyesi, Maltepe Belediyesi, Ataşehir Belediyesi ve Sultangazi Belediyesi tarafından muhtelif sokak/cadde üzerinde yol üstü otopark işletildiği ve/veya işlettirildiği görülmüştür. İdare tarafından aykırılığın giderilmesi için bazı yazışmalar yapılmasına karşın hatalı uygulamanın devam ettiği ve mevzuata aykırı olarak işletilen otoparklarla ilgili yasal yaptırımların uygulanmadığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; ilçe belediyelerine gerekli uyarıların yapılarak yaptırımların uygulandığı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, büyükşehir belediyesi kurulmuş olan illerde, ilçe belediyelerin yol üstü otopark işletebilmesi mümkün bulunmamaktadır.

BULGU 45: Büyükşehir Belediye Meclisi Kararı Olmaksızın İlçe Belediyelerince İşletilen Otoparkların Bulunması ve İdarece Bu Otoparklar İçin Bir İşlem Yapılmaması

Büyükşehir Belediye Meclisince karar alınmaksızın İlçe belediyelerince işletilen otoparklar bulunmaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinde büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları ayrı ayrı gösterilmiştir. Maddenin birinci fıkrasında büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları hüküm altına alınmıştır. Söz konusu fıkranın (l) bendinde; *"Yolcu ve yük terminalleri, kapalı ve açık otoparklar yapmak, yaptırmak, işletmek, işlettirmek veya ruhsat vermek"* denilmiş; ikinci fıkrasında da *"... Büyükşehir*

www.balioglu.net

belediyeleri birinci fıkranın (l), (s), (t) bentlerindeki görevleri ile temizlik hizmetleri ve adres ve numaralandırmaya ilişkin görevlerini belediye meclisi kararı ile ilçe belediyelerine devredebilir, birlikte yapabilirler." hükmüne yer verilmiştir.

Aynı maddenin devamında ise; "*İlçe (...) belediyelerinin görev ve yetkileri şunlardır:*

a) Kanunlarla münhasıran büyükşehir belediyesine verilen görevler ile birinci fıkrada sayılanlar dışında kalan görevleri yapmak ve yetkileri kullanmak.

...

d) Birinci fıkrada belirtilen hizmetlerden; ..., otopark, spor, dinlenme ve eğlence yerleri ile parkları yapmak; ...

…" denilmiştir.

Diğer yandan, 5216 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesinde; "*Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır*" hükmü yer almıştır.

Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliği'nin *"görev ve yetkiler"* başlıklı 18'inci maddesi (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinde de *"...karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek, gerçek ve tüzel kişiler ile resmi ve özel kurum ve kuruluşlara ait otopark olmaya müsait boş alan, arazi ve arsaları geçici otopark yeri olarak ilan etmek ve bunların sahiplerine veya üçüncü şahıslara işletilmesi için izin vermek, izin verilen otoparklar ile karayolu üzerindeki diğer park yerlerinde (Değişik ibare: RG-25/4/2014- 28982) engelliler için işaretlerle belirlenmiş bölümler ayrılmasını sağlamakla, görevli ve yetkilidir."* düzenlemesi yapılmıştır.

Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, ilçe belediyeleri tarafından kapalı ve açık otopark işletilebilmesi için, büyükşehir belediye meclisince söz konusu görevlerin ilçe belediyesince yerine getirilmesi konusunda karar alınması gerekmektedir. Büyükşehir belediye meclisinin kararı olmaksızın ilçe belediyeleri tarafından açık veya kapalı otopark işletilmesi mümkün değildir.

5216 sayılı Kanunun "Amaç" başlıklı 1'inci maddesinde de hüküm altına alındığı üzere,

www.balioglu.net

"Bu Kanunun amacı, büyükşehir belediyesi yönetiminin hukukî statüsünü düzenlemek, hizmetlerin plânlı, programlı, etkin, verimli ve uyum içinde yürütülmesini sağlamaktır." Bu doğrultuda, mezkûr Kanun kapsamında olan büyükşehir belediyeleri ile ilçe belediyeleri koordinasyon içerisinde çalışarak faaliyetlerini yerine getirmelidir. Kanun'da, ilçe belediyelerinin görev ve yetkileri sayılırken, otopark yapımına yer verilmiş olmakla birlikte işletme ifadesine yer verilmemiştir. Kanun'da açık bir şekilde ifade edilen haliyle; ilçe belediyeleri tarafından kapalı ve açık otopark işletilmesi de büyükşehir belediyesinin alacağı meclis kararına bağlanarak hizmetlerin plânlı, programlı, etkin, verimli ve uyum içinde yürütülmesini temin etmek amaçlanmıştır.

Yapılan incelemelerde, yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerine aykırı olarak, bazı ilçe belediyeleri tarafından açık ve/veya kapalı otopark işletildiği, ancak Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından bu konuda alınan herhangi bir kararın bulunmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; ilçe belediyelerine gerekli uyarıların yapılarak yaptırımların uygulandığı ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

Sonuç olarak, Büyükşehir belediye meclisinin kararı olmaksızın ilçe belediyeleri tarafından açık veya kapalı otopark işletilmesi mümkün değildir.

BULGU 46: Gerçek veya Tüzel Kişilerce İşletilen Açık veya Kapalı Otoparklardan Bazılarının Büyükşehir Belediyesi Tarafından Ruhsatlandırılmaması

İSPARK AŞ, ilçe belediyeleri ve diğer kişilerce işletilen açık ve kapalı otoparklardan bazıları İdare tarafından ruhsatlandırılmamıştır.

a) İSPARK AŞ tarafından işletilen açık ve kapalı otoparklardan bazılarının Büyükşehir Belediyesi tarafından ruhsatlandırılmaması

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinin birinci fıkrasında büyükşehir belediyelerinin görev, yetki ve sorumlulukları hüküm altına alınmıştır. Söz konusu fıkranın (l) bendinde; kapalı ve açık otopark yapmak, yaptırmak, işletmek ve işlettirmek veya ruhsat vermek büyükşehir belediyelerine tevdi edilmiş görev, yetki ve sorumluluklar arasında belirtilmiştir. Mezkûr Kanun'un 26'ncı maddesinde ise, Büyükşehir Belediyesinin kendine ait büfe, otopark ve çay bahçelerini işletebileceği ya da bu yerlerin belediye veya bağlı kuruluşların %50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketler ile bu şirketlerin %50'sinden fazlasına ortak olduğu şirketlere, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın Belediye Meclisince

belirlenecek süre ve bedelle işletmesini devredebileceği hüküm altına alınmıştır.

Bu bağlamda, Büyükşehir Belediyesi almış olduğu meclis kararına istinaden 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca otoparkları kendi iştiraki olan İSPARK AŞ'ye işlettirmektedir.

Bu itibarla, İSPARK AŞ tarafından işletilen açık ve kapalı otoparkların faaliyette bulunabilmeleri için ruhsat almaları gerekmektedir. İSPARK AŞ'den elde edilen bilgilere göre 228 adet açık ve kapalı (katlı) otopark İSPARK AŞ tarafından işletilmekte olup bunlardan yalnızca 43 adedi Ruhsat Denetim Müdürlüğü tarafından ruhsatlandırılmıştır. Geriye kalan 185 adet açık ve kapalı otopark ise ruhsatsız bir şekilde faaliyetlerine devam etmektedir. Ayrıca İSPARK AŞ'nin vermiş olduğu envanter bilgilerine göre, 228 adet lokasyonda açık/kapalı otopark işletmesi mevcutken ruhsatlandırma çalışmalarını yapmakla mükellef olan Ruhsat Denetim Müdürlüğü verilerinde 118 adet lokasyon söz konusudur.

Sonuç olarak, İSPARK AŞ tarafından ruhsatsız olarak işletilen otoparkların ruhsatlandırılması için gereken çalışmalar yapılmalıdır.

www.balioglu.net

b) İlçe belediyeleri tarafından işletilen ve/veya işlettirilen açık ve kapalı otoparklardan bazılarının büyükşehir belediyesi tarafından ruhsatlandırılmaması

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinin birinci fıkrasında büyükşehir belediyelerinin görev, yetki ve sorumlulukları hüküm altına alınmıştır. Söz konusu fıkranın (l) bendinde; "Yolcu ve yük terminalleri, kapalı ve açık otoparklar yapmak, yaptırmak, işletmek, işlettirmek veya ruhsat vermek." hükmü tesis edilmiştir.

Ayrıca mezkûr maddenin ikinci fıkrasında büyükşehir belediyelerinin birinci fıkranın (l) bendinde yer alan görev, yetki ve sorumluluklarını belediye meclisi kararı ile ilçe belediyelerine devredebileceği veya birlikte yapabilecekleri hüküm altına alınmıştır. Hali hazırda bu hususa ilişkin Büyükşehir Belediye Meclisince alınmış bir karar bulunmamaktadır.

Bu bağlamda, ilçe belediyeleri tarafından işletilen ve/veya işlettirilen açık ve kapalı otoparkların İdare tarafından ruhsatlandırılması gerekmektedir. Elde edilen bilgilere göre 24 adet açık ve kapalı otopark ilçe belediyeleri tarafından işletilmekte olup bunlardan yalnızca 5 adedi Ruhsat ve Denetim Müdürlüğü tarafından ruhsatlandırılmış olup bazıları faaliyetten men edilmiş, diğer otoparklar ise ruhsatsız bir şekilde faaliyetlerini sürdürmektedir.

Ayrıca UKOME'den alınan verilere göre 76 adet lokasyonda açık/kapalı otopark

işletmesi mevcutken ruhsatlandırma çalışmalarını yapmakla mükellef olan Ruhsat Denetim Müdürlüğü verilerinde 24 adet lokasyon söz konusudur. UKOME ile ruhsatlandırma çalışmalarını yapmakla mükellef olan Ruhsat Denetim Müdürlüğü arasında koordinasyon eksikliği bulunmaktadır.

Bu itibarla, ruhsatsız olarak faaliyetlerini sürdüren ilçe belediyeleri tarafından işletilen ve/veya işlettirilen otoparklara ilişkin ruhsatlandırma çalışmaları yerine getirilmelidir.

c) Diğer kişilerce işletilen otoparklardan bazılarının ruhsatlandırılmaması

5216 sayılı Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (l) bendinde; "Yolcu ve yük terminalleri, kapalı ve açık otoparklar yapmak, yaptırmak, işletmek, işlettirmek veya ruhsat vermek." hükmü tesis edilmiş olup açık ve kapalı otoparkların ruhsatlandırmasının Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılacağı belirtilmiştir.

Bu bağlamda, açık ve kapalı otoparkların faaliyette bulunmaları için ruhsat almaları gerekmektedir. Ruhsat ve Denetim Müdürlüğünden elde edilen bilgiler doğrultusunda; İSPARK AŞ ve ilçe belediyeleri dışındaki kişilerce işletilen otoparklardan yarısına yakının ruhsatlandırıldığı, diğerlerinin ruhsatsız olarak faaliyetlerini sürdürdüğü tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespitleri sonrasında, İdare tarafından; ruhsat verilmesi ve ruhsatsız işyerlerinin faaliyetten men edilmesi ile ilgili işlemlerin yapıldığı ve bu işlemlere devam edildiği ifade edilmiş, ancak idare cevabında idare kayıtları ile işletmeci kayıtları arasındaki rakamsal fark ile ilgili bir bilgi yer almamıştır.

Sonuç olarak, ruhsatsız olarak faaliyetlerine devam eden açık ve kapalı otoparklara ilişkin İdare tarafından ruhsatlandırma çalışmaları yapılması gerekmektedir.

BULGU 47: Bazı Ticari Taksilerin İdarece Kurulan Taksi Yönetim Merkezine Kayıtlı Olmadığı Halde Faliyette Bulunması

İstanbul genelinde yolculuk taleplerinin hızlı bir şekilde karşılanması, boş gezen taksilerin oluşturduğu trafik yükünün azaltılması, ulaşım hizmetlerinde gerekli güvenlik, kalite, kamu yararı ve koordinasyon sağlanması amacıyla kurulan Taksi Yönetim Merkezine, ticari taksilerin çoğu kayıtlı değildir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinde;

"*Büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları şunlardır:*

...

Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; ... kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek..." denilerek büyükşehir belediyesi, il genelinde ulaşım hizmetlerinin yürütülmesinde ve organizasyonunda yetkili kılınmıştır.

Anılan Kanun'un 9'uncu maddesinde ise;

"*Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır.*

Ulaşım koordinasyon merkezi kararları, büyükşehir belediye başkanının onayı ile yürürlüğe girer.

Ulaşım koordinasyon merkezi tarafından toplu taşıma ile ilgili alınan kararlar, belediyeler ve bütün kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilgililer için bağlayıcıdır..." hükümleri yer almaktadır.

www.balioglu.net

Diğer yandan, 25.05.2017 tarihli ve 2017/4-6 sayılı UKOME kararıyla son halini alan Ticari Taksi ve Taksi Dolmuş Yönergesi'nin 12'nci maddesinde;

"*Taksi Yönetim Merkezi sistemine dahil olmayan taksiler, taksi taşımacılığı hizmeti veremez. Taksi taşımacılığı faaliyeti devam ettiği sürece araçta kurulu Taksi Yönetim Merkezi Sistemi çalışır vaziyette bulundurulacaktır. Taksi şoförü, sistemin arızalı olması ve çalışmayı durdurması halinde teknik destek hattını arar ve destek alır. Gerekli ise, en geç 24 saat içerisinde arızanın giderilmesi için taksiyi Taksi Yönetim Merkezi yetkili servisine götürmelidir. Taşımacı sisteme tanımlanmamış herhangi bir alet, kablo, uzantı takılmasından ve/veya sisteme dışarıdan müdahale edilmesinden sorumludur."* denilmektedir.

5216 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesi ile Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliği'nin 6'ncı maddesi gereğince UKOME kararları tüm kamu kurum ve kuruluşları ile özel kişiler için bağlayıcı nitelik taşımaktadır.

Ticari Taksi Yönetim Merkezi ile elektronik ödeme sistemi, taksilerin takibi ve uzaktan denetimi, panik bar butonu, bilgi ekranı, güvenli sürüş ve kimlik doğrulama sistemleri gibi

çağın gereklerine uygun ve modern bir yapı oluşturularak sisteme dahil olunması tüm taksilerde zorunlu kılınmıştır. Tüm sistemin kurulum maliyeti de İdarece üstlenilmiştir.

TÜİK rakamlarına göre İstanbul nüfusu, 2019 yılında 15.519.267'ye ulaşmıştır. İdareden alınan verilere göre ise gün içinde ortalama 1.334.884 kişi ticari taksiler ile yolculuk yapmaktadır. Oldukça yoğun kullanılan bir ulaşım aracına ilişkin yolculukların sürekli denetlenmesi, uzaktan takibinin yapılması, güvenliği artırıcı önlemlerin alınması pek çok açıdan önem arz etmektedir.

Söz konusu mevzuat ve idari düzenlemeler uyarınca tüm taksilerin söz konusu sisteme dahil olması zaruri iken, 2019 yılı sonu itibariyle, 17.395 ticari taksiden 5.865'i sisteme geçmiş olup geri kalan 11.530'u sisteme dahil olmadan faaliyette bulunmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında; İdare tarafından, Taksi Yönetim Merkezine kayıtlı taksi sayısının 01.07.2020 itibariyle 6.363 olduğu, Emniyet Genel Müdürlüğü'nün 03.01.2020 tarihli ve E.128 sayılı Genelgesi ile söz konusu araçların gerekli şartları sağlayamadığı ve bu nedenle sürenin 31.12.2020 tarihine kadar uzatıldığı, randevu sistemi ile montajların devam etmekte olduğu bu kapsamda COVID-19 salgını nedeniyle malzeme tedarikinde aksama olmaması durumunda taksilerin tamamının yılsonuna kadar Taksi Yönetim Merkezi Sistemine geçmelerinin öngörüldüğü ifade edilmiştir.

www.balioglu.net

Netice olarak; yukarıda belirtilen kanuni ve idari düzenlemeler gereği tüm ticari taksilerin sisteme kaydının yaptırılması zorunlu olduğundan, kayıtlı olmaksızın faaliyette bulunulmasının önlenmesi için gerekli çalışmaların yapılması ve Ticari Taksi Yönetim Merkezine kayıt yaptırmadan faaliyet gösteren ticari taksilere cezai yaptırımların uygulanması gerekmektedir.

BULGU 48: İdarece Belediye Sınırları Dahilindeki Deniz Taksi Hizmetlerinin İhalesiz Yürütülmesi

İdarenin yetki ve görev alanındaki deniz taksi hizmetleri üçüncü kişilerce mevzuata aykırı biçimde ihalesiz bir şekilde yapılmaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları" başlıklı 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde;

"Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu

üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek."

Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkranın (p) bendinde;

"Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek. (Ek cümle: 16/5/2018-7144/14 md.) Büyükşehir içindeki toplu taşıma hatlarıyla ilgili olarak; şehir merkezine olan uzaklık, nüfus ve hattı kullanan sayısı kriterleri esas alınarak tespit edilecek hatlarla ilgili toplu taşıma hizmetlerinin işlettirilmesine karar vermek."

5216 sayılı Kanun'un "Ulaşım hizmetleri" başlıklı 9'uncu maddesinde;

"...

Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır..." denilmektedir.

Maddede yer alan hükümlerden deniz taksi araçları ile ilgili gerekli belirleme ve hakkın kullanımına ilişkin düzenleme yapmanın büyükşehir belediyesinin görev ve yetkisinde olduğu anlaşılmaktadır. Diğer yandan Kanun'da Ulaşım Koordinasyon Merkezine (UKOME) verilen yetki, deniz taksi araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkindir. Ancak sayıları belirlenen deniz araçlarının kimlerce işletileceğinin belirlenmesi ve bu belirlemenin usulü İdarenin kendi görev ve yetki alanında olup UKOME'nin görev alanına girmemektedir. Kaldı ki, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde yer alan, *"……belediyelerin…… satım, hizmet……., kira, trampa, mülkiyetin gayri aynı hak tesisi ve taşıma işleri bu kanuna göre yürütülür."* hükmüne göre söz konusu hakkın kullanımının ihale ile kiraya verilmesi gerekmektedir.

Yapılan denetim ve incelemelerde; 2019 yılı itibariyle birçok deniz taksinin İstanbul deniz ulaşımında aktif olarak kullanılmasına karşın söz konusu hakların yasal bir zemin

www.balioglu.net

olmaksızın kullanıldığı; ayrıca yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri doğrultusunda, deniz taksilere Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından belirlenen ücret tarifesine göre her yıl ruhsat verilmesi ve ücret tahsilatı yapılması gerekirken halihazırda hiçbir deniz taksinin ruhsatlandırmasının yapılmadığı anlaşılmıştır. İdare, gelir getirici nitelikte olan taşıma imtiyazı için 2886 sayılı Kanun'a göre ihale gerçekleştirmemiş ve bu kapsamda elde edilmesi gereken gelirden mahrum kalmıştır. Aynı zamanda ücrete tabi işler arasında yer alan Deniz Taksi Çalışma Ruhsatnamesi Bedeli Büyükşehir Belediye Meclisi tarafından 2019 yılı ücret tarifesinde belirlenmesine karşın bu meyanda tahsil edilmiş hiçbir gelir de söz konusu değildir.

Yasal düzenleme incelendiğinde görüleceği üzere, deniz taksi hizmetlerinin yürütülmesinde görevli ve yetkili olan İdarece, ihalesiz ve süresiz olarak herhangi bir kişiye faaliyet izni verilebilmesi mümkün değildir.

5216 Kanun'a göre de deniz taksi hizmetine ilişkin hakların kullanımı Büyükşehir Belediyesine aittir. Dolayısıyla, İdareye ait olan bu hakkın kiraya verilmesi ihale mevzuatı çerçevesinde yapılmalıdır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında İdare tarafından; deniz taksi taşımacılığına ilişkin ruhsatlandırma çalışmasının İBB Meclisine gönderilerek ihale çalışmalarına başlanacağı, mevcut durumda ise Belediye tarafından deniz taksi işletmelerine herhangi bir verilmiş iznin bulunmadığı ifade edilmiştir.

Netice olarak; yukarıda açıklanan nedenlerle, deniz taksi hizmetlerine ilişkin fiili durum mevzuata aykırı olup bu aykırılığı giderecek şekilde ihale yapılması zorunludur. Deniz taksi hizmetleri imtiyazı, süresi ve şartları belirtilerek 5216 ve 5393 sayılı Kanunlarda öngörülen imtiyaz, kiralama ve ruhsat usullerinden biri seçilerek ihale yoluyla verilmelidir.

BULGU 49: Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde İşletilen Elektrikli Eğlence ve Ulaşım Araçlarının İdarece Ruhsatlandırılmaması

İstanbul genelinde olmak üzere, çeşitli yerlerde kullanılan elektrikli scooter tarzı ulaşım ve eğlence araçları izinsiz ve ruhsatsız olarak işletilmektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları" başlıklı 7'nci maddesi birinci fıkrasının (d) bendinde;

"*Büyükşehir belediyesi tarafından yapılan veya işletilen alanlardaki işyerlerine büyükşehir belediyesinin sorumluluğunda bulunan alanlarda işletilecek yerlere ruhsat vermek*

ve denetlemek." ifadesine yer verilerek bu tür iş yerlerinin sorumluluğunun büyükşehir belediyesinde olduğu belirlenmiştir.

Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde;

"Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek."

Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde;

"Büyükşehir belediyesinin yetki alanındaki mahalleleri ilçe merkezine bağlayan yollar, meydan, bulvar, cadde ve ana yolları yapmak, yaptırmak, bakım ve onarımı ile bu yolların temizliği ve karla mücadele çalışmalarını yürütmek; kentsel tasarım projelerine uygun olarak bu yerlere cephesi bulunan yapılara ilişkin yükümlülükler koymak; ..." denilerek, büyükşehir belediyesi; ulaşım ana planını yapmak ve koordinasyonu sağlamakla yetkilendirilmiştir. Ana arterlerle ilgili yetki ve sorumluluk da Kanun metninde görüleceğe üzere İdareye bırakılmıştır.

5216 sayılı Kanun'un "Ulaşım hizmetleri" başlıklı 9'uncu maddesinde ise, trafik hizmetlerinin planlama ve koordinasyonunun büyükşehir belediyesine bağlı Ulaşım ve Koordinasyon Merkezinin yetkisinde olduğu açıklanmıştır.

Ayrıca anılan Kanun'un 27'nci maddesinde, hizmetlerin yerine getirilmesi bakımından büyükşehir ilçe belediyeleri arasındaki uyum ve koordinasyonun, büyükşehir belediyesi tarafından sağlanacağı hüküm altına alınmıştır.

Diğer yandan, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun işgal harcının konusunu belirleyen 52'nci maddesinde;

"Belediye sınırları içinde bulunan aşağıdaki yerlerden herhangi birinin satış yapmak veya sair maksatlarla ve yetkili mercilerden usulüne uygun izin alınarak geçici olarak işgal edilmesi, İşgal Harcına tabidir:

www.balioglu.net

1. Pazar veya panayır kurulan yerlerin, meydanların, mezat yerlerinin her türlü mal ve hayvan satıcıları tarafından işgali,

2. Yol, meydan, pazar, iskele, köprü gibi umuma ait yerlerden bir kısmının herhangi bir maksat için işgali,

...” denilmektedir.

Yapılan incelemeler neticesinde; İstanbul genelinde, işgal harcının konusuna giren alanlara konumlandırılarak kullanıcıların hizmetine sunulan, mobil uygulama üzerinden kiralanabilen, motor gücünün en fazla 0,25 Kw olduğu, en çok 18 km/saat hızla gidebilen ve kullanıcıların kas gücüyle de çalışabilen elektrikli araçlar ile ilgili olarak bazı ilçe belediyelerinden izin alınmasına ve ilgili ilçe belediyelerine işgal harcı ödenmesine rağmen, söz konusu araçların büyükşehir belediyesinin sorumluluğu altındaki yerlerde de kullanılmakta olduğu görülmüştür. Büyükşehir belediyesi tasarrufunda olan yerlerdeki kullanımlar dolayısıyla büyükşehir belediyesinden izin veya ruhsat alınmamış olup bu meyanda herhangi bir işgal harcı tahsilatı da yapılmamıştır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında İdare tarafından gönderilen cevapta; konuya ilişkin yapılan teknik çalışmalar neticesinde oluşturulan Elektrikli Kaykay Paylaşım Sistemi Yönergesinin 25.06.2020 tarihinde gerçekleştirilen UKOME toplantısında görüşüldüğü ve bir sonraki UKOME toplantısında karara bağlanmak üzere alt komisyona havale edildiği ifade edilmiştir.

Netice olarak; genelde kıyı şeridinde faaliyet göstermekle birlikte, kullanıcılar tarafından istenildiği yere götürülebilmesi nedeniyle birkaç ilçe belediyesinin ve aynı zamanda büyükşehir belediyesinin sorumluluk alanında kullanılabilen scooter tarzı araçları işleten şirketin ruhsat ve izin işlemlerinin Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılması ve işgal harcının da Büyükşehir Belediyesi tarafından tahsil edilmesi mevzuata uyarlı olacaktır.

BULGU 50: Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Faaliyet Gösteren Öğrenci ve Personel Servislerine İdare Tarafından İhalesiz ve Süresiz Plaka Verilmesi

İdarenin yetki ve görev alanında faaliyet gösteren öğrenci ve personel servislerine, ihale yapılmaksızın Ulaşım Koordinasyon Merkezi kararı çerçevesinde plaka tahsisi yapılmıştır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu’nun 7’nci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde;

"*Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek.",*

Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (p) bendinde;

"Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek. (Ek cümle: 16/5/2018-7144/14 md.) Büyükşehir içindeki toplu taşıma hatlarıyla ilgili olarak; şehir merkezine olan uzaklık, nüfus ve hattı kullanan sayısı kriterleri esas alınarak tespit edilecek hatlarla ilgili toplu taşıma hizmetlerinin işlettirilmesine karar vermek."

7'nci maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde;

"...(Ek üç cümle: 16/5/2018-7144/14 md.) Büyükşehir belediyeleri, birinci fıkranın (p) bendinin ikinci cümlesinde yer alan kriterler esas alınarak büyükşehir belediye meclisi kararıyla belirlenen yerlerdeki toplu taşıma hatlarının işletmesinin o bölgede kurulu taşıma birlik veya kooperatiflerinden temin edilmesine karar verebilir..."

Aynı Kanun'un "Ulaşım hizmetleri" başlıklı 9'uncu maddesinde ise;

"…

Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır..." denilmektedir.

Yukarıda zikredilen mevzuat hükümlerinden servis araçları ile ilgili gerekli belirleme ve toplu taşıma hakkının kullanımına ilişkin düzenleme yapmanın Büyükşehir Belediyesinin görev ve yetkisinde olduğu anlaşılmaktadır. Diğer yandan, mevzuatta Ulaşım Koordinasyon Merkezine (UKOME) verilen yetki servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkindir. Sayıları belirlenen servis araçlarına plaka hakkı verilme usulü UKOME'nin görev alanına girmemektedir. Kaldı ki, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde yer alan, *"……belediyelerin…… satım, hizmet……., kira, trampa, mülkiyetin gayri aynı hak tesisi ve taşıma işleri bu kanuna göre yürütülür*." hükmüne göre söz konusu hakkın kullanımının ihale ile verilmesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Diğer hükümler" başlıklı 28'inci maddesinde, 5393 sayılı Belediye Kanunu ve diğer ilgili kanunların bu Kanun'a aykırı olmayan hükümlerinin ilgisine göre büyükşehir ve ilçe belediyeleri hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir.

5393 sayılı Kanun ile 5216 sayılı Kanun gereği İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmeti bizzat yerine getirmeyip üçüncü kişilere gördürmesi mümkündür. Ancak, mevzubahis kamu hizmetinin üçüncü şahıslara gördürülmesi, hizmet alanının kamu hizmeti olma niteliğini ortadan kaldırmadığı gibi bu konuda belediyenin görevinin sona ermesine yol açmamakta ve bu hizmetin yerine getirilmesi yönünden sorumluluğu devam etmektedir. Toplu taşıma hizmetinin bu niteliği dikkate alındığında, bir kamu hakkının süresiz bir şekilde üçüncü kişilere devredilmesi hukuka uygun değildir.

Temel kanunlardaki prensiplere istisna teşkil eden düzenlemeler ancak yasa koyucu tarafından yapılabileceğinden, gerek 5216 ile 5393 sayılı Kanunlarda gerekse de 2886 sayılı Kanun'da, söz konusu hizmetlerin herhangi bir ihale yapılmaksızın üçüncü kişilere gördürülebileceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle, toplu taşıma hakkına ilişkin servis plakalarının; hizmet şartlarının ve verilme süresinin belirli olduğu ve herkesin katılımına açık olan ihale usulü ile verilmesi yukarıda belirtilen kanun hükümleri gereğince bir zorunluluktur.

www.balioglu.net

İdareden alınan bilgilere göre 56.450 adet servis plakası doğrudan tahsis edilmiştir. Bu kapsamda; İstanbul Büyükşehir Belediyesine bağlı Ulaşım Koordinasyon Merkezinin 11.06.2019 tarihli ve 6/1 numaralı kararı ile mevcut taşımacı hakkına sahip kişilere 56.450 adet servis aracı için ihalesiz yapılan plaka tahsis işlemi mevzuata uygun değildir. Şöyle ki:

Ulaşım Koordinasyon Merkezinin 11.06.2019 tarihli ve 6/1 numaralı kararında;

"İşbu UKOME Kararından önce İBB'den Servis Taşımacılığı Kartı almış ve Mevcut Taşımacı Hakkına sahip kişilerin araçlarının 34 LAA 001 – 34 LZZ 999 aralığındaki plakalar itibariyle ulaşım projeksiyonu çerçevesinde Tahditli Plaka kapsamında kullanılmak üzere değerlendirilmesi,

Servis sayıları ile ilgili oluşacak yeni ihtiyaçların ilgili servis ve ticaret oda temsilcilerinin de bulunacağı bir komisyon marifetiyle belirlenecek rapor doğrultusunda ve ilgili mevzuata göre artırımın yapılması,

İlgi (b) UKOME kararında yer alan Servis Taşımacılığı Yetki Belgesi ve Servis Taşımacılığı Kartı haklarının ilgili plakaya devredilmesi ve süresiz hale getirilmesi,

Tahdit kapsamındaki plakalı taşıtla turizm taşımacılığı hariç diğer tüm servis taşımacılıkların yapılabilmesi," denilmek suretiyle plaka sahiplerine ihalesiz bir şekilde süresiz

bir hak verilmiş ve aynı zamanda bahsi geçen servis taşımacılığı hakkı tahdit uygulamasıyla önceki hak sahipleri lehine sınırlandırılmıştır.

5216 Büyükşehir Belediyesi Kanunu'na göre öğrenci ve personel servis hizmetine ilişkin haklar büyükşehir belediyesine aittir. Belediyeye ait olan bu hakkın, yasal düzenleme çerçevesinde ihale yoluyla rekabetin ve saydamlığın sağlandığı ve hakkın kulanım süresinin belirli olduğu ihalelerle verilmesi gerekmektedir. Belirtilen servis hizmetlerinde imtiyaz sahibi olan İdarece, ihale yapılmadan rekabetsiz bir şekilde öğrenci ve personel taşıma imtiyazının devri mümkün değildir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında İdare tarafından gönderilen cevapta; öğrenci ve servis taşımacılığının toplam taşıma faaliyetlerindeki payı ve fonksiyonu değerlendirilerek, karayolu taşımacılığında servis taşımacılığına ilişkin yapılan çeşitli analizler ve ulaşım projeksiyonları çerçevesinde arz talep dengesi açısından mevcut öğrenci ve personel servislerinde kullanılan taşıt sayısının yeterli olduğu, 11.06.2019 tarihli ve 2019/6-1 sayılı UKOME kararı gereği büyükşehir sınırları dâhilinde çalışacak araçları ve sayısını belirleme yetkisinin UKOME'ye ait olduğu, yapılan düzenlemenin 03.05.1986 tarihli ve 86/10553 sayılı Ticari Plakaların Verilmesinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Bakanlar Kurulu Kararına göre değil 5216 sayılı Kanun'a dayanılarak yapıldığı, bahsi geçen Bakanlar Kurulu Kararının büyükşehir sınırları dâhilinde yapılacak düzenlemelerde uygulanabilirliğinin bulunmadığı, Karar'da yer alan "tahdit" ibaresi ile 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile düzenlenen tahdit uygulamasının değil, bu kelimenin sözlük anlamı olan "sınırlama" ifadesinin kastedildiği, söz konusu Bakanlar Kurulu Kararı'nda plaka verilmesi işlemlerinin İl Trafik Komisyonu tarafından ve ihale yoluyla yapılmasının öngörüldüğü bulgu konusu düzenlemenin ise 5216 sayılı Kanun ile UKOME'ye verilen sayı belirleme yetkisine istinaden yapıldığı, ayrıca yapılan düzenleme ile hâlihazırda faal olan servis taşımacılarına ve araçlarına yeni araç ve taşımacılar ilave edilmediği mevcut izin belgelerinin kullanım ve geçerlilik şartları ile ilgili yeni bir düzenleme yapıldığı, önceki duruma göre tek bir plaka üzerinden kayıt, takip ve denetimin yapılması ile bürokrasi ve kırtasiyeciliğin önlendiği, bahsi geçen Yönerge ile belirlenen şartları sağlayan kişilerin Belediyeden izin almak suretiyle servis taşımacılığı yapabileceği, servis taşımacılığı yapabilmek için birden fazla belgeye sahip olmak gerekmekte olduğu, nihai olarak gerekli olan "güzergâh kullanım izin belgesi" ve diğer izin belgelerinin alınması zorunluluğunun ortadan kaldırılmamış olduğu ifade edilmiştir.

Kamu idaresi cevabında söz konusu idari işlemin 86/10553 sayılı Ticari Plakaların Verilmesinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Bakanlar Kurulu Kararına göre değil 5216 sayılı Kanun'a dayanılarak yapıldığı ifade edilmişse de; bulguda bunun aksine bir

www.balioglu.net

değerlendirme yoktur. 5216 sayılı Kanun çerçevesinde servis araçları ile ilgili idari işlem yapma hakkı Büyüşehir Belediyesindedir. Dolayısıyla 5216 sayılı Kanun gereği UKOME tarafından belirlenecek sayıda servis araçları faaliyet gösterebilecektir.

İdare cevabında ayrıca 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ile büyükşehir sınırları dâhilinde çalışacak araçları ve sayısını belirleme yetkisi UKOME'ye aittir denilmişse de; UKOME'nin çalışacak araçları plaka bazında belirleme yetkisine dair mevzuatta bir hüküm yoktur. Çalışacak araçların; modelleri, kriterleri, özellikleri ve çalışma şartları gibi birçok hususu belirlemek ise UKOME'nin yetkisi dâhilindedir. Ayrıca 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15'inci maddesi gereğince de belediyeler toplu taşıma ile ilgili görevlerini; imtiyaz, kiralama ve ruhsat usullerinden birini seçerek veya 2886 sayılı Kanun'daki düzenlemeler çerçevesinde ihale yoluyla yerine getirmelidir. Aksi halde 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nda yer alan düzenlemelerin bir anlamı kalmayacak idareler istedikleri şahıslara bir kamu hakkı olan plaka tahsisini yapabileceklerdir.

Gönderilen cevapta yapılan uygulamanın 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı kapsamında olmadığı ve söz konusu Karar'da geçen tahdit uygulamasının değil, bu kelimenin sözlük anlamı olan "sınırlama" ifadesinin kastedildiği ve dolayısıyla söz konusu Karar kapsamında ihale ile değil UKOME kararı çerçevesinde yapıldığı ifade edilmiştir. Ancak buna katılmak mümkün değildir. Çünkü bulguda 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'na yer verilmeden güncel mevzuat üzerinden değerlendirme yapılmıştır. Süresiz bir şekilde ve mevcut kullanıcılar lehine sayı sınırlanarak yapılan plaka tahsisi işleminin nasıl yapılması gerektiği açıkça anlatılmıştır. Ayrıca sayı sınırlama ve belirleme yetkisinin UKOME'de olduğu Kanun hükmünde açıklanmıştır. Ancak süresiz bir biçimde plaka tahsisinin yapılma usulü mevzuata aykırılık teşkil etmektedir. "Tahdit" kelimesi ile sınırlama ifade edildiği konusunda da kuşku yoktur. Halihazırda TDK sözlüğüne göre tahdit kelimesi sınırlama anlamına gelmektedir. Burada servis plakası sayısına sınırlama getirildiği, dolayısıyla yeni servis plaka sayısının ilgili UKOME kararına göre artırılabileceği, hâlihazırda ise sayının sabit tutulduğu görülmektedir. Zaten yukarıda belirtildiği üzere sayı belirleme ve sınırlamada UKOME yetkilidir. Ancak hangi araçların bu tahdit kapsamında yer alacağı ise ihale mevzuatının konusudur.

Gönderilen cevapta, yeni uygulama ile tek bir plaka üzerinden kayıt, takip ve denetimin yapılması ile bürokrasi ve kırtasiyeciliğin önlendiği ve servis taşımacılığı yapabilmek için birden fazla belgeye sahip olmak gerekmekte olduğu, izin belgelerinin alınması zorunluluğunun ortadan kaldırılmamış olduğu ifade edilmişse de; yapılan işlemin mevzuata uygun biçimde yapılması söz konusu iyileştirmelere engel değildir.

www.balioglu.net

Ayrıca kamu idaresi cevabında, bahsi geçen Yönerge ile düzenlenen şartları sağlayan kişilerin Belediyeden izin almak suretiyle servis taşımacılığı yapabileceği ifade edilmişse de; söz konusu UKOME kararında görüleceğe üzere mevcut plakalar "tahditli plaka" kapsamında değerlendirilmiş ve servis sayıları ile ilgili oluşacak yeni ihtiyaçlar çerçevesinde ilgili mevzuata göre artırımının yapılacağı karar bağlanmıştır. Dolayısıyla şartları sağlayan her kişinin servis faaliyetinde bulunabileceği isabetli bir değerlendirme olmamıştır.

Netice olarak servis plakası tahsis işlemlerinin; süre ve şartları belirtilerek objektiflik, aleniyet ve rekabet ilkelerinin sağlandığı ve mevzuata uygun ihaleler yoluyla gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

BULGU 51: Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Özel Deniz Taşımacılığı Kapsamında Faaliyette Bulunan Deniz Motorlarına İdare Tarafından İhalesiz ve Süresiz Olarak Plaka Verilmesi

İstanbul Büyükşehir Belediyesi sorumluluğunda olan alanlarda UKOME kararları çerçevesinde deniz motorları ile özel deniz taşımacılığı yapan kişilere 2886 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olarak ihalesiz ve süresiz bir şekilde plaka verilmiştir.

www.balioglu.net

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları" başlıklı 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde;

"Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek."

Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (p) bendinde;

"Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek. (Ek cümle: 16/5/2018-7144/14 md.) Büyükşehir içindeki toplu taşıma hatlarıyla ilgili olarak; şehir merkezine olan uzaklık, nüfus ve hattı kullanan sayısı kriterleri esas alınarak tespit edilecek hatlarla ilgili toplu taşıma hizmetlerinin işlettirilmesine karar vermek."

Kanun'un 7'nci maddesinin ikinci fıkrasında;

"...(Ek üç cümle: 16/5/2018-7144/14 md.) Büyükşehir belediyeleri, birinci fıkranın (p) bendinin ikinci cümlesinde yer alan kriterler esas alınarak büyükşehir belediye meclisi kararıyla belirlenen yerlerdeki toplu taşıma hatlarının işletmesinin o bölgede kurulu taşıma birlik veya kooperatiflerinden temin edilmesine karar verebilir..." düzenlemeleri yapılmıştır.

Aynı Kanun'un "Ulaşım hizmetleri" başlıklı 9'uncu maddesinde ise;

"...

Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır..." denilmektedir.

Maddede yer alan hükümlerden deniz toplu taşımacılığı ile ilgili gerekli belirleme ve toplu taşıma hakkının kullanımına ilişkin düzenleme yapmanın büyükşehir belediyesinin görev ve yetkisinde olduğu anlaşılmaktadır. Diğer yandan, mevzuatta Ulaşım Koordinasyon Merkezine (UKOME) verilen yetki, deniz taksi araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkindir. Ancak, sayıları belirlenen deniz araçlarının kimlerce işletileceğinin belirlenmesi ve bu belirlemenin usulü İdarenin kendi görev ve yetki alanında olup UKOME'nin görev alanına girmemektedir. Kaldı ki, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde; *"……belediyelerin…… satım, hizmet…, kira, trampa, mülkiyetin gayri aynı hak tesisi ve taşıma işleri bu kanuna göre yürütülür."* hükmü yer almakta olup yine aynı Kanun'un "*Kiralarda sözleşme süresi*" başlıklı 64'üncü maddesine göre de kiralamalarda süre 10 yıl ile sınırlandırılmıştır.

Diğer yandan, 23.07.2004 gün ve 25531 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Diğer hükümler" başlıklı 28'inci maddesinde, Belediye Kanunu ve diğer ilgili Kanunların bu Kanun'a aykırı olmayan hükümlerinin ilgisine göre büyükşehir ve ilçe belediyeleri hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir.

Yapılan incelemede; ilki 21.06.1995 tarihi olmak üzere muhtelif tarihlerde alınan UKOME Kararları ile 394 adet deniz motoru plakasına denizde toplu taşımacılık yapma hususunda 2886 sayılı Kanun hükümlerine aykırı olarak yetki verildiği, 394 adet plaka sahibi

www.balioglu.net

taşımacının da çeşitli kooperatif isimleri altında örgütlenerek deniz özel toplu taşımacılığına ilişkin faaliyetlerine devam ettiği, söz konusu şahısların kooperatif olarak örgütlenerek işlettiği hatların, sadece yıllık olarak Büyükşehir Belediye Meclisince belirlenen çalışma ruhsatı bedeli ödenmek suretiyle kullandırıldığı anlaşılmıştır.

Deniz motorları ile yapılan özel deniz taşımacılığı hizmetlerinin; imtiyaz, kiralama, ruhsat veya hizmet satın alma usullerinden biri ile üçüncü kişilere gördürülebilmesi mümkün olmakla birlikte her dört yöntem bakımından da bu hizmetin üçüncü kişilere gördürülmesinde mutlak olarak belirli bir sürenin öngörülmüş olması zorunludur. Mevzuatında öngörülen sürelerden daha uzun bir sürenin öngörülmesi ya da hiçbir şekilde süre öngörülmemesi hukuka aykırılık oluşturmaktadır.

İdarenin kendisine ait olan özel deniz taşımacılığı imtiyazının fiili olarak süresiz ve ihalesiz kullandırılması mevzuata uygun değildir.

İlgili mevzuat hükümleri doğrultusunda, eğer kooperatifler üzerinden deniz toplu taşıması hizmeti gördürülecekse; İdare tarafından güzergâhların belli olduğu hatlar belirlenmeli, söz konusu hatlar için 2886 sayılı Kanun hükümlerine göre ihale yapılarak İdarenin gelir elde etmesi sağlanmalı, hat sahipleri de her yıl Belediye Meclisince belirlenen tarife üzerinden çalışma ruhsatlarını almalıdır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 5216 sayılı Kanun'un 7'nci maddesi kapsamında özel deniz taşımacılığını kapsayacak bir düzenleme yapılmasının planlandığı ifade edilmiştir.

Netice olarak; yukarıda açıklanan nedenlerle özel deniz taşımacılığı hizmetlerinin gördürülmesine ilişkin fiili durum mevzuata aykırı olup, bu aykırılığı giderecek şekilde ihale yapılması yasal düzenlemeye uygun olacaktır. Deniz taşımacılığı hizmetlerine ilişkin ihalede süre belirtilmesi gerekmekte olup İdareye ait olan söz konusu imtiyazın ihale yoluyla da olsa üçüncü kişilere süresiz verilmesi mümkün değildir.

BULGU 52: Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Ticari Taksi ve Dolmuş Plakalarının Kullanım Hakkının Verilmesinde İdare Tarafından Hatalı Uygulamaların Yapılması

İdare tarafından geçmiş dönemlerde tahsis edilen ve halen faal olarak kullanılan taksi ve dolmuş plakaları mevzuata aykırı biçimde süresiz bir hak olarak kullanılmaktadır.

İstanbul genelinde en son taksi plakası tahsisinin yapıldığı 1998 yılına kadar, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 12 ve Karayolları Trafik Yönetmeliği'nin 18'inci maddeleri gereğince çeşitli İl Trafik Komisyonu kararları ile 17.395 ticari taksi plakası verilmiştir. Bunlardan bazıları 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı doğrultusunda ihale ile ancak süresiz olarak verilmiş olup halen faaliyetlerini sürdürmektedir. Diğerleri ise İl Trafik Komisyonu kararları doğrultusunda noter huzurunda çekiliş yapılması gibi çeşitli şekillerde verilmiş olup faaliyetlerini sürdürmektedirler.

Öte yandan, en son minibüs plakası tahsisinin yapıldığı 2006 yılına kadar çeşitli İl Trafik Komisyonu kararları ile 6.460 adet ticari minibüs plakası verilmiştir. Bunlardan bazıları 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı çerçevesinde veya UKOME yetkisinde ihaleli ancak süresiz olarak verilmiş olup halen faaliyetlerini sürdürmektedir. Diğerleri ise 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 12 ve Karayolları Trafik Yönetmeliği'nin 18'inci maddeleri gereğince İl Trafik Komisyonu kararları doğrultusunda noter huzurunda çekiliş gibi çeşitli şekillerde süresiz olarak verilmiş olup faaliyetlerini sürdürmektedirler.

www.balioglu.net

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun, 1'inci maddesinde, *"……belediyelerin…… satım, hizmet……., kira, trampa, mülkiyetin gayri aynı hak tesisi ve taşıma işleri bu kanuna göre yürütülür."* hükmü yer almaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinde;

"...

Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, ... belirlemek; durak yerleri ile ... araç park yerlerini tespit etmek ... kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek.

...

... büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek. ..." denilerek büyükşehir belediyesi, il genelinde ulaşım hizmetleri ve bu hizmetlerin organizasyonunda yetkili kılınmıştır.

Ayrıca aynı Kanun'un 9'uncu maddesinde*;*

"Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır…" hükmü yer almaktadır.

5393 sayılı Kanun'un "Belediyenin yetkileri ve imtiyazları" başlıklı 15'inci maddesinin (p) fıkrasında ise;

"*Kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek*" denilmektedir.

5393 sayılı Belediye Kanunu ile yürürlükten kaldırılan 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun "Belediyenin vazifeleri" başlıklı 15'inci maddesinin ikinci fıkrasının 9'uncu bendinde ve "Belediyelerin hakları, salahiyet ve imtiyazları" başlıklı 19'uncu maddesi birinci fıkrasının 5'inci bendinde yer alan hükümler de, 5393 sayılı Belediye Kanunu'ndakilere benzer düzenlemelerdir. Bu hükümlere göre, gerek 1580 sayılı Kanun'un yürürlük döneminde, gerekse 5393 sayılı Kanun'a göre, belediye hudutlarında yolcu taşınması ve toplu ulaşıma ilişkin görev, yetki ve hizmetler belediyelere verilmiş imtiyazlardır. Bu hizmetlerin yerine getirilmesinde belediyeler tekel niteliğinde hak ve imtiyazlara sahiptir. Ayrıca 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'inci maddesi gereğince de, minibüs ve taksi dahil tüm toplu ulaşım araçları ile ilgili gerekli düzenlemelerin yapılması ve hizmetlerin yerine getirilmesine ilişkin esas ve usuller belirleme yetkisi Büyükşehir Belediyesinin görev ve yetkisi kapsamındadır.

Yasal düzenlemede belediyelere imtiyaz olarak verilmiş şehir içi yolcu taşıma hizmetlerinin yerine getirilmesi bizzat belediyece yapılmadığında, söz konusu kamu hizmeti, kanunlarda belirtilen yöntemlerle üçüncü kişilere gördürülebilecektir. Üçüncü kişilerin belirlenmesi ise, 2886 sayılı Kanun gereğince, rekabete açık, saydamlığı sağlanmış, süresi belirli ihaleler yoluyla yapılması gerekmektedir. Belediye meclisince hizmetin üçüncü kişilere gördürülmesi yönünde karar verilmesi halinde, karardaki yönteme göre (kira, ruhsat, imtiyaz vb.) ve bu kararda verilen yetkiye dayanılarak ihale işlemleri yetkili kişi ve kurullarca yerine getirilecektir. Bu çerçevede toplu ulaşım ve yolcu taşımaya ilişkin hizmetler bakımından görevli ve yetkili olan belediyenin, bu hizmetlerin üçüncü kişilere gördürülmesini ihale

www.balioglu.net

yapılmaksızın doğrudan meclis, encümen veya belediye başkanı kararıyla yapması veya kendisine ait imtiyazı süre belirtilmeksizin devrederek gerçekleştirmesi ya da ihaleyle olsa dahi süresiz satış şeklinde işlem yapması mümkün değildir.

Öte yandan, 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın yürürlükte olduğu süre zarfında, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "İl ve İlçe Trafik Komisyonları" başlıklı 12'nci maddesindeki düzenleme ile; trafik düzeni ve güvenliği yönünden belediye sınırları içinde ticari amaçla çalıştırılacak yolcu ve yük taşıtları ile motorsuz taşıtların çalışma şekil ve şartları, çalıştırılabileceği yerler ile güzergâhlarını tespit etmek ve sayılarını belirlemek görev ve yetki olarak İl ve İlçe Trafik Komisyonlarına verilmiştir.

86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Ticari Plakaların Verilmesinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Karar'ın 1'inci maddesinde;

"*Bu Karar'da amaç; vatandaşın ulaşım ihtiyacını karşılamak üzere toplu taşımacılığın geliştirilmesi, plaka karaborsacılığının ve korsan taşımacılığın önlenmesi, fiilen çalışmakta olan şoför esnafının haklarının korunması maksadıyla taksi, dolmuş, minibüs ve umum servis araçlarına verilecek ticari plakaların sayısı, verilme usul ve esaslarını tespit etmektir.*",

Karar'ın 2'nci maddesinde;

"Bu Karar, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 12'nci maddesi hükümlerine göre, İl Trafik komisyonlarınca plaka tahdidi kararı alınan İllerde uygulanır."

Karar'ın 3'üncü maddesinde;

"*Ticari Plaka verilebilmesi için;*

1. Taksi, dolmuş ve minibüslerde; Şoförlük mesleğini geçim kaynağı olarak seçmiş olduğunu ve sürekli olarak icra ettiğini beyan etmiş ve ilgili meslek odasına, ilgili meslek odasının bulunmadığı yerlerde ise şoförler odasına üye olmak,

Karar'ın 5'inci maddesinde;

"Ticari plaka, kapalı teklif usulü ile aşağıdaki şartlar dikkate alınarak, trafik komisyonunun tespit edeceği esaslara göre verilir.

a. İlin ihtiyacı dikkate alınarak dağıtılacak ticari plaka sayısı trafik komisyonunca tespit edilecek ticari plakanın serbest piyasadaki tahmini bedelinin %80'ine tekabül eden muhammen

www.balioglu.net

bedeli, müracaat şekli, süresi, ihale zamanı ve diğer hususlar mahalli vasıta ve/veya en az iki gazete ile kamuoyuna duyurulur.

b. Tespit edilen ticari plakalar ikişer aylık dönemlerde bir yılda altı defa verilebilir.

c. Kapalı teklif zarfları trafik komisyonları huzurunda açılır ve en yüksek bedeli teklif edenlerde başlamak üzere o dönem için tespit edilen miktarda ticari plaka verilir." düzenlemeleri yapılmıştır.

Ayrıca, Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliği'nin 29'uncu maddesinde;

"*Büyükşehir belediyeleri dâhilinde daha önce il trafik komisyonları veya valiliklerce alınan karar veya izinlerle elde edilmiş haklar saklıdır.*" denilmektedir.

Mevzuatına göre, taksi plakalarının geçim kaynağı şoförlük mesleği olanlara süresi ve şartları belirtilmek suretiyle ihale edilmesi gerekir.

www.balioglu.net

İstanbul sınırları içinde İl Trafik Komisyonu tarafından verilen taksi ve dolmuş plakalarında hak sahipliği için herhangi bir süre belirtilmemiştir. Süre belirtilmeksizin yapılan plaka tahsisleri 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın 5'inci maddesine aykırılık taşımaktadır.

Ayrıca yukarıda da belirtilen ve 1983 yılından beri yürürlükte olan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre mülkiyetin gayrı ayni hak tesisi ile kiralamalarda belirli süreler öngörülmüştür.

Belediye Kanunlarına göre, belediye sınırlarında, taksi veya dolmuş ile yolcu taşıma faaliyetinde bulunulması da belediyelerin vereceği izin veya hakka bağlıdır. Söz konusu plaka tahsisleri ise 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'na ve yürürlükte olan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na uygun yapılmamıştır.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; söz konusu 17.395 taksi ve 6.460 dolmuş plaka sahibinden sadece yıllık olarak ticari araç tahsis belgesi bedeli tahsilatı yapıldığı, bunun dışında herhangi bir imtiyaz bedeli veyahut yıllık kira bedeli gibi bir ücret tahsil edilmediği tespit edilmiştir.

5393 sayılı Kanun ile 5216 sayılı Kanun gereği İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmeti bizzat yerine getirmeyip, üçüncü kişilere gördürmesi mümkündür. Ancak,

mevzubahis kamu hizmetinin üçüncü şahıslara gördürülmesi, hizmet alanının kamu hizmeti olma niteliğini ortadan kaldırmadığı gibi bu konuda belediyenin görevinin sona ermesine yol açmamakta ve bu hizmetin yerine getirilmesi yönünden sorumluluğu devam etmektedir. Toplu taşıma hizmetinin bu niteliği gözetildiğinde, bir kamu hakkının süresiz bir şekilde üçüncü kişilere devredilmesi hukuka uygun değildir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 86/10553 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ve çeşitli tarihlerde alınan İl Trafik Komisyonu Kararlarıyla 17.395 adet taksi, 6.460 adet minibüs ve 572 adet taksi dolmuşun tahdit altına alındığı, 10.07.2004 tarihli ve 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu sonrası söz konusu toplu ulaşım araçları ile ilgili kayıtların İl Emniyet Müdürlüğü tarafından Belediyeye devredildiği, söz konusu kayıtlarda ilgili plakaların süreli verilmesi veya ihale şartları ile ilgili bir hüküm bulunmadığından bahsi geçen plakaların hâlihazırdaki şekliyle kullanıldığı ifade edilmiştir.

Ancak, İl Emniyet Müdürlüğü tarafından Belediyeye devredilen kayıtlarda söz konusu toplu taşıma araçları ile ilgili plakalarda süreye veya ihale şartlarına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmadığı ifade edilmişse de; taksi plakalarının verilmesine dayanak olan Bakanlar Kurulu Kararında süre hususu bulunduğu gibi, 5393 sayılı Kanun'un 15'inci maddesine göre imtiyaz olarak verilen haklarda dahi maksimum süre 49 yıldır. Ayrıca 1983'ten beri yürürlükte bulunan ve kamu haklarının kiralanmasına veya satılmasına dair temel mevzuat olan 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun "*Kiralarda sözleşme süresi*" başlıklı 64'üncü maddesinde yer alan, *"Kiraya verilecek taşınır ve taşınmaz malların kira süresi, on yıldan çok olamaz…*

Üç yıldan fazla süre ile kiraya verme işlerinde, önceden Maliye Bakanlığından izin alınması şarttır. Katma bütçeli idarelerde bu izin, idarelerin bağlı bulundukları bakanlıktan alınır. Özel İdare ve belediyeler için kendi özel kanunları uygulanır.

Üç yıldan fazla süre ile kiraya verme işlerinde, kira bedeli her yıl şartname ve sözleşmesindeki esaslara göre yeniden tespit edilir." hükmü gereği kiralamalarda sürenin 10 yıl ile sınırlı olduğu açıktır.

Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliği'nin 29'uncu maddesinde; "*Büyükşehir belediyeleri dâhilinde daha önce il trafik komisyonları veya valiliklerce alınan karar veya izinlerle elde edilmiş haklar saklıdır.*" denilmekle birlikte, korunacak olan söz konusu haklar, usulüne uygun olarak elde edilmiş haklar olup ilgili karar ve izinlerin süresi boyunca korunacaktır. Yukarıda açıklanan mevzuat uyarınca, söz konusu hakların süresiz bir şekilde kullanılması mümkün bulunmamaktadır.

www.balioglu.net

Nitekim Danıştay 13'üncü Dairesinin: E: 2014/1735 ve K: 2014/2859 No.lu, E: 201/899 ve K: 2018/1427 No.lu, E: 2015/4749 ve K: 2017/961 No.lu kararları da toplu taşıma hatlarının işletme ve işlettirme imtiyazına sahip olan belediyelere imtiyaz bedeli veya kira ücreti ödemeden, herhangi bir ihale veya sözleşme yapmadan İl Trafik Komisyonlarının verdiği kararların kazanılmış hak oluşturmayacağı yönündedir.

Kazanılmış hak kavramı ilgili olarak, Danıştay 10'uncu Dairesinin E: 2000/2114 ve K: 2002/3458 No.lu kararına göre; kazanılmış hakkın kişiye bağlı olduğu ve önceki yasa döneminde bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş bir hakkı bulunmayan kişiye devredilmesinin mümkün olmayacağı ortaya konulmuştur. Hakların, kazanılmış hak olarak korunmasının sınırları bulunmaktadır. Bunlar, kısaca; kazanılmış hak ilkesinin kamu düzeniyle, kamu yararıyla ve kamu hizmetinin gerekleriyle çatıştığı durumlarda ortaya çıkmaktadır. Bunlara uluslararası sözleşmenin gerekleri ve yasayla aksinin açıkça öngörüldüğü durumları da eklemek gerekmektedir.

Sonuç olarak, taksi veya dolmuş ile yolcu taşıma faaliyetinde bulunulması için belirlenen plakalara izin/ruhsat verilmesi işlemi; 5393 sayılı Kanun'da öngörülen imtiyaz, kiralama ve ruhsat usullerinden biri seçilerek, 2886 sayılı Kanun'daki düzenlemelere göre ihale ile yapılmalıdır.

www.balioglu.net

BULGU 53: Büyükşehir Belediye Sınırları Dahilinde Yolcu Taşımacılığı Yapan Bazı Kişilerin İzin veya Ruhsat Belgesi Almaksızın Faaliyette Bulunması

İdarenin görev ve sorumluluk alanında, bazı minibüs, taksi, taksi dolmuş ve servis araçları İstanbul Büyükşehir Belediyesinden izin veya ruhsat almadan çalışmaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinin birinci fıkrasının (p) bendinde; "*Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dâhil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek."* hükmüne yer verilerek toplu taşıma hizmetlerinin yürütülmesi, organizasyonu ve araçların ruhsatlandırılmasında büyükşehir belediyesi yetkili kılınmıştır.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun Ek 2'nci maddesinde; "...

10/7/2004 tarihli ve 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ve 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu kapsamında ilgili belediyeden;

a) Çalışma izni/ruhsatı almadan,

b) Alınan izin/ruhsatta belirtilen faaliyet konusu dışında,

c)Alınan izin/ruhsatta belirtilen çalışma bölgesi/güzergah dışında belediye sınırları dahilinde yolcu taşımak yasaktır…. idari para cezası verilir.

Fiilin işlendiği tarihten itibaren geriye doğru bir yıl içinde tekerrürü hâlinde, bu fıkrada yer alan idari para cezaları iki kat olarak uygulanır.

İşleteni veya sahibi, sürücüsünün kendisi olup olmadığına bakılmaksızın aracın bu maddenin üçüncü fıkrasına aykırı olarak kullanılmaması hususunda gerekli tedbirleri almak ve denetimini yapmakla yükümlüdür. Araç, bu maddenin üçüncü fıkrasının;

(a) bendinin ihlali hâlinde altmış gün,

…

süreyle trafikten men edilir.

İlgili belediye tarafından tahdit veya tahsis kapsamına alınmış ve bu kapsamda verilmiş çalışma izninin/ruhsatının süresi bittiği hâlde, belediye sınırları dâhilinde yolcu taşıyan kişiye… idari para cezası uygulanır ve eksikliği giderilinceye kadar araç trafikten menedilir." hükümlerine yer verilmiştir.

Söz konusu yasal düzenlemede, yolcu taşıma faaliyetinde bulunmak için çalışma izin belgesi alınmasının zorunlu olduğu belirtilmiş, mevzuata aykırı uygulamaların yaptırımları açıklanmıştır.

Diğer yandan, 09.05.2018 tarihli ve 2018/3-6 sayılı UKOME kararında; izin belgesi (Ruhsat, güzergâh kullanım belgesi vb.) olmadan çalışılması durumunda: "*İzin belgesi dolduğu halde başvuru yapılmamış ise 7 Gün süreli ihtar verilir. 7 gün içinde başvuru yapılmamış ise 7 gün süreyle belge düzenlenmez, 7 gün sonrasında 10 gün süreyle belge düzenlenmez. Ayrıca 1 yıldan fazla süre geçmesine rağmen izin belgesi almayan araçlara 15 gün, 6 aydan fazla almayan araçlara 1 hafta süreyle belge düzenlenmez.*

Otobüs taşımacılarına 500 indirimli İstanbulkart bedeli uygulanır." denilmiştir. İdareden alınan bilgilere göre, 2019 yıl sonu itibariyle; 348 adet ticari hatlı minibüs, 369 adet

www.balioglu.net

taksi, 14 adet taksi dolmuş ve 6.674 adet öğrenci ve personel servis aracının çalışma izin belgesi veya ruhsat almadan faaliyette bulundukları tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından gönderilen cevapta; İdarenin toplu ulaşım sisteminde yaptığı yeniliklere değinilerek hizmet kalitesinin artırılması amacıyla çıkarılan 2018/3-6 sayılı UKOME Kararı'na yer verilmiştir. Ayrıca cevapta, toplu ulaşım araçlarının e-tuhim üzerinden online olarak ruhsatlandırıldığı ve söz konusu UKOME Kararı çerçevesinde çıkarılan Toplu Ulaşım Hizmet Kalitesi Değerlendirme Sisteminde yer alan yaptırım cetvelinin 4'üncü maddesi gereğince izin veya ruhsat almaksızın çalışanlara uygulanmakta olan yaptırımlardan bahsedilmiştir. Ancak kamu idaresince, gerekirse diğer kamu kurumları ile ortak çalışmalar yapılarak söz konusu izin veya ruhsat almaksızın çalışanların tespiti ve izinsiz çalışmanın engellenmesi kapsamında etkin çözümler üretilmesi ve bu kapsamda toplu ulaşımda kalitenin artırılması, izinsiz çalışan araç sayısının azaltılması gerektiği düşünülmektedir.

Netice olarak gerekli denetim ve kontrollerin yapılarak ruhsat veya izin belgesi olmadan çalışanların tespiti ve söz konusu mevzuata aykırı davrananlara gerekli yaptırımların uygulanması gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 54: İdarece Kurulan Taksi Yönetim Merkezinin İdare Şirketi Tarafından İşletilmesinden Alınması Gereken İdare Payının Takip Edilmemesi

İstanbul genelinde yolculuk taleplerinin hızlı bir şekilde karşılanması, boş gezen taksilerin oluşturduğu trafik yükünün azaltılması, ulaşım hizmetlerinde gerekli güvenlik, kalite, kamu yararı ve koordinasyon sağlanması amacıyla kurulan Taksi Yönetim Merkezi üzerinden yapılan yolculuklardan alınması gereken sistem kullanım bedelinin tahakkuk ve tahsilatı yapılmamaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinde yer alan;

"Büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları şunlardır:

...

Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; kara, deniz, su ve demiryolu üzerinde işletilen her türlü servis ve toplu taşıma araçları ile taksi sayılarını, bilet ücret ve tarifelerini, zaman ve güzergâhlarını belirlemek; durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak,

meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek.

...

Büyükşehir içindeki toplu taşıma hizmetlerini yürütmek ve bu amaçla gerekli tesisleri kurmak, kurdurmak, işletmek veya işlettirmek, büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek. Büyükşehir içindeki toplu taşıma hatlarıyla ilgili olarak; şehir merkezine olan uzaklık, nüfus ve hattı kullanan sayısı kriterleri esas alınarak tespit edilecek hatlarla ilgili toplu taşıma hizmetlerinin işlettirilmesine karar vermek." hükümleri gereğince büyükşehir belediyesi, il genelinde ulaşım organizasyonunda yetkili kılınmıştır.

Ayrıca bahsi geçen Kanun'un "Ulaşım Hizmetleri" başlıklı 9'uncu maddesinde yer alan*; "Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır.*

Ulaşım koordinasyon merkezi kararları, büyükşehir belediye başkanının onayı ile yürürlüğe girer.

Ulaşım koordinasyon merkezi tarafından toplu taşıma ile ilgili alınan kararlar, belediyeler ve bütün kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilgililer için bağlayıcıdır." hükmü ile taksi ve dolmuş gibi araçların planlama ve koordinasyonunun Ulaşım Koordinasyon Merkezi (UKOME) kararları ile yapılacağı ifade edilmiştir.

12.05.2011 tarihli ve 1119 numaralı meclis kararıyla; İdare tarafından ruhsatlandırılmış olan tüm ticari taksi plakalı araçların, merkezi kontrol ve alt uygulama merkezleri ile izlenebilmesi, yönlendirilebilmesi, kontrol ve koordine edilmesi amacıyla İstanbul il sınırlan içerisinde "Ticari Taksi Yönetim Merkezinin kurularak işletilmesi" kararı alınmıştır. 5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi gereği söz konusu işin, Toplu Ulaşım Hizmetleri Müdürlüğü kontrol ve denetiminde olmak üzere, çalışma usul ve esasları teknik ve idari şartnameye uygun olarak yürütülmesi için İstanbul Otopark İşletmeleri Ticaret AŞ'ye (İSPARK) 10 yıl süre ile devredilmesi kabul edilmiştir.

www.balioglu.net

Meclis kararında söz konusu faaliyetlerden elde edilecek brüt gelirlerden ilk 3 yıl için KDV dahil %5, sonraki 7 yıl içinde KDV dahil %10'unun üçer aylık dönemler halinde Büyükşehir Belediyesine ödenmesi hususunda karar alınmıştır.

Diğer yandan, İstanbul Otopark İşletmeleri Ticaret A.Ş. (İSPARK) ile taşımacı arasında imzalanan Taksi Yönetim Merkezi Katılım Sözleşmesi'nin "Sözleşmeye İlişkin Giderler" başlıklı 7'nci maddesinde;

"(1) Sistemin çalışması için gerekli olan cihazların ilk temini ve montajı bir defaya mahsus olmak üzere İSPARK tarafından sağlanacaktır.

(2) Çağrı merkezi ve mobil uygulamalar marifeti ile yapılacak olan yönlendirmeler ile gerçekleşen taşımacılıktaki nakit veya elektronik ödeme kanalları ile Taşımacının elde ettiği yolculuk bedeli üzerinden %4,95 oranında sistem kullanım bedeli alınacaktır.

(3) Sözleşmenin yapılmasına ait vergi, resim ve harçlarla diğer sözleşme giderleri Taşımacı'ya aittir." denilmektedir.

www.balioglu.net

Sözleşme hükmüne binaen Taksi Yönetim Merkezi kanalları vasıtası ile yapılan taşımalardan yolculuk bedelinin %4,95'i İSPARK'a sistem kullanım bedeli olarak ödenmesi gerekmektedir. Şirketçe elde edilen brüt gelirlerden, ilk 3 yıl için KDV dahil %5'i, sonraki 7 yıl için ise KDV dahil %10'u, üçer aylık dönemler halinde İdareye ödenecektir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Toplu Ulaşım Hizmetleri Müdürlüğünün kontrol ve denetiminde kurulup yönetilen Ticari Taksi Yönetim Merkezi sistemine 2019 yıl sonu itibariyle 17.395 ticari taksiden 5.865'inin kaydolduğu, geri kalan 11.530'unun sisteme dahil olmadan çalıştığı ve İdarenin şirketi tarafından sistem kullanım bedeli mahiyetinde herhangi tahakkuk ve tahsilatın yapılmadığı ve dolayısıyla İdarenin de gelirden yoksun kaldığı tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 12.05.2011 tarih ve 1119 sayılı İBB Meclis Kararı kapsamında İdareye ödenmesi gereken tutar için gerekli çalışmaların yapılacağı ifade edilmiştir.

Netice olarak, yukarıda belirtilen mevzuat çerçevesinde tüm ticari taksilerin sisteme kaydının yapılması, kullanıcılardan sistem kullanım bedellerinin İSPARK AŞ tarafından düzenli olarak tahsil edilmesi ve meclis kararı ile belirlenen payın İdareye ödenmesi gerekmektedir.

BULGU 55: İdareden Elektronik Ulaşım Yönetim Lisansı Almamış Kişilerin Taksi Yönetim Hizmeti Vermesi

İdareden usulüne uygun olarak alınmış "Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı" bulunmadığı halde, İdare şirketi eliyle yürütülen Taksi Yönetim Merkezine (iTaksi) alternatif olarak hizmet sunan gerçek veya tüzel kişiler bulunmaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 7'nci maddesinde;

"Büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları şunlardır:

...

Büyükşehir ulaşım ana plânını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak; ulaşım ve toplu taşıma hizmetlerini plânlamak ve koordinasyonu sağlamak; ... kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek.

...

... büyükşehir sınırları içindeki kara ve denizde taksi ve servis araçları dahil toplu taşıma araçlarına ruhsat vermek..." denilerek büyükşehir belediyesi, il genelinde ulaşım hizmetleri ve bu hizmetlerin organizasyonunda yetkili kılınmıştır.

Anılan Kanun'un 9'uncu maddesinde de*;*

"Bu Kanun ile büyükşehir belediyesine verilen trafik hizmetlerini plânlama, koordinasyon ve güzergâh belirlemesi ile taksi, dolmuş ve servis araçlarının durak ve araç park yerleri ile sayısının tespitine ilişkin yetkiler ile büyükşehir sınırları dahilinde il trafik komisyonunun yetkileri ulaşım koordinasyon merkezi tarafından kullanılır.

...

Ulaşım koordinasyon merkezi tarafından toplu taşıma ile ilgili alınan kararlar, belediyeler ve bütün kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilgililer için bağlayıcıdır." hükmü yer almaktadır.

Diğer yandan, 25.05.2017 tarihli ve 2017/4-6 sayılı UKOME kararıyla son halini alan Ticari Taksi ve Taksi Dolmuş Yönergesi'nin 12'nci maddesinde;

www.balioglu.net

"Taşımacı Taksi Yönetim Merkezi Sistemini İstanbul Büyükşehir Belediyesi'nden sağlamak zorundadır. Taşımacı ayrıca talep etmesi halinde İstanbul Büyükşehir Belediyesi Taksi Yönetim Merkezi'ne üye olunması şartıyla İstanbul Büyükşehir Belediyesinden Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı almış olan gerçek veya tüzel kişilerce işletilen çağrı merkezlerine de üye olabilirler. Bu durumda sistemin bütün bilgileri İstanbul Büyükşehir Belediyesi sistemi üzerinden izlenmeye imkân vermelidir.

...

Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı: İstanbul'da taksi hizmetine erişim ve yönetimi için çevrimiçi uygulamalar ile hizmet vermek isteyen gerçek veya tüzel kişilerin, toplu ve kamusal ulaşım hizmetlerinin planlanması, koordinasyonu ve denetiminin sağlanması amacıyla İBB'den "Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı" almaları gerekmektedir…" denilmiş, maddenin devamında Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı alacakların sahip olması gereken niteliklere yer verilmiştir.

www.balioglu.net

5216 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesi ile Büyükşehir Belediyeleri Koordinasyon Merkezleri Yönetmeliği'nin 6'ncı maddesi gereğince UKOME kararları tüm kamu kurum ve kuruluşları ve özel kişiler için bağlayıcı nitelik taşımaktadır.

Yukarıda belirtildiği üzere, taşımacı Taksi Yönetim Merkezi Sistemi hizmetini İstanbul Büyükşehir Belediyesinden sağlamak zorundadır. Ancak, taşımacı şartları sağladığı takdirde İBB'den "Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı" almış başka bir hizmet sağlayıcı ile de çalışabilecektir. Dolayısıyla Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı almamış gerçek veya tüzel bir kişinin hizmet vermesi ilgili mevzuata aykırılık teşkil etmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İBB'den usulüne uygun Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı almadan, sabit ve mobil telefon vb. haberleşme araçları ve mobil uygulamalar (Andorid, iOS vb.) vasıtasıyla hizmet sunan pek çok gerçek veya tüzel kişinin olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu uygulama, bütün kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilgililer için bağlayıcı nitelik taşıyan UKOME kararına aykırılık teşkil etmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; ücret tarifelerinin belirlenmesi amacıyla konunun İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisi'nin 12.03.2018 tarihli birleşiminde 2018/441 sayı ile Meclis gündemine taşınmış olduğu ancak 13.02.2020 tarihli ve 291 sayılı Meclis Kararıyla, güncelliğini yitiren teklif dosyasının yeniden değerlendirilmek üzere ilgili Müdürlüğe iade edildiği, hâlihazırda ücret tarifelerinin belirlenmemesi sebebiyle

Belediyeden alınmış Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı bulunmadığı, konunun Meclis gündemine yeniden taşınacağı ve ayrıca Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansı olmadan çalışan kişiler hakkında gerekli denetimlerin yapılacağı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, ulaşım hizmetlerinde gerekli olan güvenlik, kalite, kamu yararı ve koordinasyonun sağlanması amacıyla Elektronik Ulaşım Yönetimi Lisansına sahip olmayan kişilerin denetimi sağlanmalı ve taksi yönetim hizmeti vermesi önlenmelidir.

BULGU 56: İdarenin Ruhsat Verme Yetkisi Dâhilinde Bulunan İş Yerlerinden Ruhsatsız Olanların Faaliyetten Men Edilmemesi

İdarenin ruhsatlandırma yetkisi dâhilinde bulunan iş yerlerinden, ruhsatsız bir şekilde faaliyetlerine devam ettikleri tespit olunanlar faaliyetten men edilmemiştir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun "Büyükşehir ve ilçe belediyelerinin görev ve sorumlulukları" başlıklı 7'nci maddesinde;

"...

d) Büyükşehir belediyesi tarafından yapılan veya işletilen alanlardaki işyerlerine büyükşehir belediyesinin sorumluluğunda bulunan alanlarda işletilecek yerlere ruhsat vermek ve denetlemek.

j) Gıda ile ilgili olanlar dâhil birinci sınıf gayrisıhhî müesseseleri ruhsatlandırmak ve denetlemek, yiyecek ve içecek maddelerinin tahlillerini yapmak üzere laboratuvarlar kurmak ve işletmek.

l) Yolcu ve yük terminalleri, kapalı ve açık otoparklar yapmak, yaptırmak, işletmek, işlettirmek veya ruhsat vermek." denilmektedir.

Kanun'un "Büyükşehir belediyesinin gelirleri" başlıklı 23'üncü maddesi birinci fıkrasının (h) bendinde, ceza gelirleri büyükşehir belediyelerinin gelirleri arasında yer almıştır.

Diğer yandan, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun "İşyeri Açma İzni Harcı" başlıklı 81'inci maddesinde;

"*Belediye sınırları veya mücavir alanlar içinde bir işyerinin açılması "İşyeri Açma İzni Harcına" tabidir."* hükmü yer almaktadır.

İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik'e göre de, belediye sınırları ve

www.balioglu.net

mücavir alanlar içinde bu Yönetmelik kapsamındaki iş yerlerinin açılıp faaliyet göstermesi için ilgili belediyeden işyeri açma ve çalışma ruhsatının olması gerekmektedir.

Söz konusu Yönetmelik'in "Geçici süreyle faaliyetten men ve idarî para cezası" başlıklı 39'uncu maddesinde:

"...bu işyerlerinin mevzuat hükümlerine aykırı olarak ruhsatsız işletildiğinin tespiti halinde ise süresiz olarak ya da ruhsat alıncaya kadar mahallin en büyük mülki idare amiri tarafından faaliyetten men edilir. Faaliyetten men'e ilişkin onay uygulanmak üzere yetkili idareye bildirilir. Yetkili idare en geç üç işgünü içinde faaliyetten men'e ilişkin kararı işyerini mühürlemek suretiyle uygulayarak buna ilişkin tutanağın bir suretini ilgili mülki makama gönderir. Yetkili idare, işyerinin faaliyetten men'ine ilişkin kararı süresinde uygulamazsa, sorumluluğu yetkili idareye ait olmak üzere kapatma kararı kolluk güçleri tarafından re'sen uygulanır ve yetkili idareye bilgi verilir." denilmektedir.

Yukarıda verilen mevzuat hükümlerinden İdarenin bazı işletmelere ruhsat verme yetkisinin bulunduğu, söz konusu ruhsat verme işlemine istinaden ilgililerden ruhsat harcı alınması gerektiği, söz konusu ruhsatı almadan faaliyet gösteren işletmelerin tespiti halinde prosedürlerin yerine getirilerek ilgili işletmelerin faaliyetten men edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Söz konusu işletmeler ruhsatsız olarak işletilmeleri nedeniyle süresiz olarak faaliyetten men edilecek, daha sonra ruhsat almaları halinde faaliyetten men kararı kaldırılacaktır.

İdarenin görev ve sorumluluk alanına giren iş yerlerinden çok sayıda işletmenin ruhsatsız şekilde faaliyet gösterdiği tespit edilmiştir. İdarenin yetki alanındaki işletmelerden ruhsatsız şekilde faaliyet gösterdiği tespit edildiği halde halen faaliyette bulunan işletme sayısı 2019 yılı sonu itibariyle 607'dir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; İdare cevabında 527 işletmenin ruhsatlandırma çalışmalarının devam ettiği, ruhsatsız olanların faaliyetten men edildiği ifade edilmiştir.

Netice olarak; yukarıda verilen mevzuat hükümleri ve açıklamalar bağlamında, ruhsatsız çalıştığı tespit edilen işletmelerin faaliyetten men edilmesi ve gerekli diğer yasal işlemlerin yapılması gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 57: İdareye Ait Bayrampaşa ve Ataşehir Hallerinde Faaliyet Gösteren İş Yerlerinden Bazılarının Kira Bedellerini Zamanında Ödememesine Rağmen İdari Yaptırım Uygulanmaması

Hal Müdürlüğü yönetiminde bulunan Bayrampaşa ve Ataşehir hallerinde, İdarenin yazılı uyarısına rağmen kira bedellerini zamanında ödemeyenlere ilişkin olarak belediye encümenince kira sözleşmelerinin feshine ilişkin bir karar alınmamış ve iş yerlerinin tahliye işlemleri gerçekleştirilmemiştir.

5957 sayılı Sebze ve Meyveler ile Yeterli Arz ve Talep Derinliği Bulunan Diğer Malların Ticaretinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 11'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına istinaden belediyeler, toptancı hallerindeki iş yerlerini kiralama veya satış yoluyla işletebilmektedir. Bu maddenin (6) numaralı fıkrasının (a) bendinde ise; kira bedeli veya tahsis ücretini belediyenin yazılı uyarısına rağmen ödemeyenler ile teminatını süresinde vermeyenlerin veya eksilen teminatını süresinde tamamlamayanların, kira sözleşmelerinin feshine ya da satış işlemlerinin veya tahsislerinin iptaline belediye encümenince karar verileceği belirtilmiştir.

www.balioglu.net

5957 sayılı Kanun'un 11'inci maddesinin (7) numaralı fıkrasında da;

"*Kira sözleşmesinin feshine ya da satış işleminin veya tahsisin iptaline ilişkin kararın kendilerine tebliğinden itibaren, belediye toptancı halinde faaliyet gösterenler işyerlerini otuz gün içinde, pazar yerlerinde faaliyet gösterenler ise satış yerlerini yedi gün içinde tahliye etmeye mecburdur. Bu süre sonunda tahliye edilmeyen yerler, belediye zabıtası tarafından tahliye ettirilir*." hükmü bulunmaktadır.

Sebze ve Meyve Ticareti ve Toptancı Halleri Hakkında Yönetmelik'te de benzer düzenlemeler yer almaktadır.

Tahliyesi sağlanan iş yerlerine ilişkin olarak da Kanun'un 11'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında belirtilen "*...İşyerlerinin kiralanması veya satılması 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine göre yapılır. Kira süresi en fazla on yıldır.*" hükmünün işletilmesi gerekmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Bayrampaşa ve Ataşehir hallerinde bulunan ve kira borcunu süresinde ödemeyen toplam 141 iş yerine tebligatta bulunulduğu; bunlardan 61 iş yerinin ödemesini yaptığı; 23 iş yerinin kısmen ödeme yaptığı;

geriye kalan 57 iş yerinin ise kira borcunu ödemediği tespit edilmiştir.

Diğer yandan, Hal Müdürlüğü yönetiminde bulunan Bayrampaşa ve Ataşehir hallerinde, İdarenin yazılı uyarısına rağmen kira bedellerini zamanında ödemeyenlere ilişkin belediye encümenince kira sözleşmelerinin feshine ilişkin bir karar alınmadığından tahliye işlemleri de gerçekleştirilememiştir. Tahliyesi sağlanamayan söz konusu iş yerleri faaliyetlerine halihazırda devam etmektedirler.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; tebligata konu kira bedellerini ödemeyenler hakkında, 5957 sayılı Sebze ve Meyveler İle Yeterli Arz ve Talep Derinliği Bulunan Diğer Malların Ticaretinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ve Sebze ve Meyve Ticareti ve Toptancı Halleri Hakkında Yönetmelik hükümleri doğrultusunda gerekli yasal işlemlerin yapılacağı ifade edilmiştir.

Netice olarak, bu iş yerlerinin, kira sözleşmelerinin mevzuat uyarınca belediye encümeni tarafından feshine karar verilip tahliyesi sağlanarak 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre kiralanması gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 58: İdareye Ait Florya Akvaryum Kompleksine İlişkin İşletme Hakkı Sözleşmesinin Düzenlenmemesi ve Kira Ödemelerinin Vadesinde Tahsil Edilmemesi

İdare tarafından ihale edilerek yaptırılan Florya Akvaryum Kompleksine ilişkin olarak yüklenici ile işletme hakkı sözleşmesi düzenlenmemiş ve işletmeci tarafından kira ödemeleri vadesinde yapılmamıştır.

Florya Akvaryum Kompleksi İşine ait Tesis Yaptırma Sözleşmesi'nin 3.2. maddesinde;

"12 ay (Yapım Süresi)+30 yıl müddetle Tesisi işletmeyi, şartnamesi uyarınca yıllık 4.510.000,00 YTL kira bedeli ödemeyi, Kira ödemesi işletme süresinin başladığı yılın ilk ayında peşin olarak idare tarafından gösterilecek hesaba nakit olarak yapılacaktır. Kira bedeli her yıl enflasyon oranında güncellenmek suretiyle artırılacaktır." denilmekte; 3.4. maddesinde ise, inşaatın tamamlanmasından sonra işletme hakkı sözleşmesinin düzenleneceği belirtilmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Florya Akvaryum Binasının 25.06.2011 tarihinde hizmete açılmış olması ve bu tarihten itibaren ticari faaliyetlerde bulunarak gelir elde etmeye başlamış bulunmasına rağmen, yukarıda belirtilen tesis yaptırma sözleşmesi hükmüne aykırı olarak İdare ile yüklenici firma arasında işletme hakkı sözleşmesinin düzenlenmediği; yine aynı sözleşme gereği kira ödemesinin işletme süresinin

başladığı yılın ilk ayında peşin olarak yapılması gerektiği halde kira ödemelerinin vadesinde ve düzenli olarak yapılmadığı anlaşılmıştır.

2019 yılının sonuna değin ödemeler yükleniciden ancak icra yolu ile tahsil edilebilmiş olup işletmecinin belediye kayıtlarına göre toplam 13.973.833,09 TL'lik borcu bulunmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; KDV'nin sözleşme bedeline dahil olup olmadığı ile ilgili anlaşmazlıktan kaynaklanan tahsilat sorunun mahkeme kararıyla çözüldüğü ve kira tahsilatlarının yapıldığı belirtilmiştir. Ancak, tahsilata ilişkin herhangi bir bilgi ve belge sunulmadığı gibi sözleşmenin imzalanmamış olması ile ilgili bir bilgi de verilmemiştir.

Sonuç olarak, Florya Akvaryum Binasının işletilmesine ilişkin İşletme hakkı sözleşmesinin imzalanarak karşılıklı yükümlülüklerin yerine getirilmesi ve vadesinde ödenmeyen kira ödemelerinin genel hükümlere göre tahsil edilmesi gerekmektedir.

BULGU 59: İdareye Ait Sosyal Tesislerin İşletilmesinde Hatalı Uygulamaların Olması

www.balioglu.net

Büyükşehir Belediyesi İşletmeler Müdürlüğü bünyesinde işletilen sosyal tesislerde; ücret tarifesi büyükşehir belediye meclisi tarafından belirlenmemiş olup misafirhane konaklama bedeli de yasal sınırın üzerinde tarifelendirilmiştir. Diğer yandan lokanta, kafe, düğün salonu gibi hizmet alanlarında mevzuata aykırı indirimler yapılmaktadır.

a) Ücret tarifesinin büyükşehir belediye meclisi tarafından belirlenmemesi

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 18'inci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde, Kanunlarda vergi, resim, harç ve katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı hizmetler için uygulanacak ücret tarifesini belirleme görev ve yetkisi belediye meclisine tevdi edilmiştir. Ayrıca 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun 97'nci maddesinde ücrete tabi işler için *"Belediyeler bu Kanunda harç veya katılma payı konusu yapılmayan ve ilgililerin isteğine bağlı olarak ifa edecekleri her türlü hizmet (...) için belediye meclislerince düzenlenecek tarifelere göre ücret almaya yetkilidir. Belediye'ye tekel olarak verilmiş işler kendi özel hükümlerine tabidir."* hükmü yer almaktadır.

Maliye Bakanlığı tarafından yayımlanan 2019-1 sayılı Kamu Sosyal Tesislerine İlişkin Tebliğ'in "Ortak Hususlar" başlıklı 7'nci maddesinin (21) numaralı fıkrasında:

"Kurum ve kuruluşların bu Tebliğ kapsamındaki tesislere ilişkin olarak 2019 yılında uygulayacakları tarife ve yararlanma bedelleri, kendi internet sitelerinde yer alır ve daima güncel tutulur." denilmektedir.

İdare tarafından 13.10.2016 tarihli Başkanlık Oluru ile 01.01.2017 tarihinden itibaren uygulanmak üzere fiyat tarifesi tespit edilmiş, 11.09.2018 tarihinde ise bir başka Olur ile bu tarihten itibaren uygulanacak olan yeni fiyat tarifesi tespit edilmiştir. 2019 yılında ise herhangi bir fiyat artışına gidilmemiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; ücret yerine fiyat kelimesinin kullanılması gerektiği ifade edilse de; Türk Dil Kurumu sözlüğünde, ücret, "1. isim, ekonomi İş gücünün karşılığı olan para veya mal… 2. isim Kiralanan veya satın alınan bir şey için ödenen para…" olarak tanımlanmış olup, gelir vergisi mevzuatı ve iş mevzuatı anlamında, ücret tabiri birinci fıkradaki anlamda olsa da, satılan ürünlerin bedeli anlamındaki ücret tabiri de yaygınlık kazanmış ve 5393 sayılı Kanun'da, belediye meclisinin görevleri sayılırken "ilgililerin isteğine bağlı hizmetler için uygulanacak ücret tarifesini belirlemek" denilerek ücret kelimesi tercih edilmiştir. Bu nedenle, tarifenin ücret tarifesi olarak ifade edilmesinde bir mahzur bulunmamaktadır.

www.balioglu.net

İdare cevabında maliyetin altında fiyat belirlenemeyeceğinden satın alınan malların fiyatlarındaki değişiklikler nedeniyle meclisin her zaman toplanamaması gerekçe olarak ileri sürülmüş olsa da, 5216 sayılı Kanun gereğince belediye meclisinin her ay toplanması gerektiği göz önünde bulundurulduğunda, idare cevabında ileri sürülen hususların haklı mazaret oluşturmadığı değerlendirilmiştir.

Netice olarak yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri çerçevesinde, söz konusu tarifelerin Başkanlık Oluru ile değil belediye meclisinin alacağı karara istinaden belirlenmesi gerekmektedir.

b) Mevzuata aykırı indirimler yapılması

4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinde;

"*... belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmeler, ... ve özel hukuk hükümlerine tâbi, kamunun çoğunluk hissesine sahip olduğu kuruluşlar, kamu banka ve kuruluşları ile bunlara bağlı iş yerleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca üretilen mal ve*

hizmet bedellerinde işletmecilik gereği yapılması gereken ticarî indirimler hariç herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmaz." hükmü yer almaktadır.

Aynı Kanun'un 1'inci maddesinde ayrıca, belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmelerin, toplu taşım hizmetlerinde öğrenci ve basın kimlik kartı sahiplerine indirim uygulamaya yetkili oldukları hüküm altına alınmıştır.

Maliye Bakanlığı tarafından yayımlanan 2019-1 sayılı Kamu Sosyal Tesislerine İlişkin Tebliğ'in "Ortak Hususlar" başlıklı 7'nci maddesinin (6) numaralı fıkrasında;

"Tesislerin lokanta (alakart usulüyle yemek çıkarılması halinde alakart yemek bedelleri dahil), pastane, kafeterya, büfe, disko ve diğer hizmet verilen yerlerinde yemek, kahvaltı, içki, meşrubat, çay, kahve ve benzeri hizmet bedelleri hiçbir şekilde maliyetinin altında olamaz." denilmektedir.

Yukarıda verilen hükümlerden İdareye ait sosyal tesislerde işletmecilik gereği yapılması gereken ticarî indirimler haricinde herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmaması gerektiği anlaşılmaktadır. Maliye Bakanlığınca yayımlanan Kamu Sosyal Tesislerine İlişkin Tebliğ'in "Ortak Hususlar" başlıklı 7'inci maddesinin (9) numaralı fıkrasında ise, eğitim ve dinlenme tesisleri ile misafirhaneler için Tebliğ'in kapsamındaki kamu görevlileri ve yakınları dışında olanlar için tarifenin en az %50 fazlası uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak eğitim ve dinlenme tesisleri ile misafirhaneler dışında kalan lokanta, kafe, düğün salonu gibi sosyal tesislerden yararlanacak olup da Tebliğ'in kendilerine kamu tarifesi uygulanmasını belirttiği kişilerden olmayanlara uygulanacak tarife için herhangi bir artış veya indirim belirtilmemiştir.

İdarenin uygulaması incelendiğinde, sosyal tesislerdeki ürün ve hizmetler için bir tarife belirlendiği, bunun üzerinden bir kısım kişi ve kuruluşlara indirim yapıldığı tespit edilmiştir. İndirim yapılan kişiler ve kuruluşlar arasında kamu kurumu personeli olduğu gibi İdareye ait şirketlerde istihdam edilen personel ile diğer bazı özel kişiler/kuruluşlar da bulunmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından uygulanacak indirimlerin 24/02/2020 tarihinde yeniden güncellendiği ifade edilmiştir.

Netice olarak; yukarıda verilen mevzuat hükümleri doğrultusunda, kendilerine kamu tarifesi uygulanabilecek kişi/kuruluş statüsünde bulunmayanlara kamu tarifesi uygulanması ya da bu gibi kişilere ekstradan indirim yapılmasının mevzuata uyarlığı bulunmamaktadır.

www.balioglu.net

c) Misafirhane konaklama bedelinin yasal sınırın üzerinde belirlenmesi

Maliye Bakanlığı tarafından yayımlanan 2019-1 sayılı Kamu Sosyal Tesislerine İlişkin Tebliğ'in "Misafirhaneler" başlıklı 4'üncü maddesinin (2) numaralı fıkrasında:

"Misafirhanelerden yararlanacak geçici görevli kamu personelinden alınacak konaklama bedeli, geçici görevlendirmenin ilk 10 günü için gündeliklerinin %50 artırımlı miktarının tamamını, daha sonraki günler için ise artırımsız gündeliklerinin 1/2'sini, geçici görevli denetim elemanlarından alınacak konaklama bedeli ise yurtiçi gündeliklerinin %50 artırımlı miktarının tamamını geçemez." denilmektedir.

6245 sayılı Harcırah Kanunu kapsamında 2019 yılında görevlendirilenlere verilecek gündelik tutarlar ise, 7156 sayılı 2019 yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu'na ekli (H) cetvelinde gösterilmiştir. İlgili Kanun kapsamında görevlendirilenlerin konaklama bedeli olarak alabilecekleri tutarlar da (memurlar için İlk 10 günlük sürede);

-Ek göstergesi 8000 ve daha yüksek olan kadrolarda bulunanlar için 77.40 TL,

-Ek göstergesi 5800(dahil) ve 8000 (hariç) olan kadrolarda bulunanlar için 72.20 TL,

-Ek göstergesi 3000(dahil) ve 5800 (hariç) olan kadrolarda bulunanlar için 67.80 TL,

-Aylık/kadro derecesi 1-4 olanlar için 59.77 TL,

- Aylık/kadro derecesi 5-15 olanlar için 58.12 TL'dir.

Yukarıdaki düzenlemeler göz önüne alındığında; 2019 yılı için belirlenecek konaklama bedeli 6245 sayılı Kanun kapsamında geçici görevle gelenler açısından yukarıda belirlenen tutarları aşacak şekilde belirlenemeyecektir. 10 günü aşan sürelerdeki konaklama ücreti ise, belirtilen tutarların 1,5'e bölünmesi ile bulunacak tutardan fazla olamayacaktır.

Ancak, Büyükşehir Belediye Meclisince 2019 yılı için belirlenen misafirhanelerdeki konaklama bedeli, herhangi bir ayrım yapılmaksızın kişi başı günlük 80,00 TL'dir. Dolayısıyla, 6245 sayılı Kanun kapsamında geçici görevle gelip misafirhaneleri kullanacak kamu personelinin verebileceği günlük konaklama tutarları dikkate alınmamış ve belirlenen tutarlar aşılmıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; Harcırah Kanunu kapsamındaki görevlendirmelerde yılı bütçe kanunundaki tutarlara göre ücret tahsil edildiği

www.balioglu.net

ifade edilse de; bulguda yer alan meclis kararında belirlenen rakamlar, Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu'ndaki rakamlarla uyumlu bulunmamaktadır. Yine idare cevabında, Tebliğ'deki rakamların en az rakamlar olduğu ifade edilse de; 2019-1 sayılı Kamu Sosyal Tesislerine İlişkin Tebliğ'in "Misafirhaneler" başlıklı 4'üncü maddesinin (2) numaralı fıkrasında geçici görevli kamu personeli için 6245 sayılı Harcırah Kanunu kapsamında verilecek gündeliklere göre belirlenecek üst tutarı geçemeyeceği belirtilmiştir. Yine idare cevabında, belediyelerin Tebliğ kapsamında olmadığı ifade edilse de; ilgili Tebliğ'in 1'inci maddesinde; "*merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri, döner sermayeli kuruluşlar, kamu iktisadi teşebbüsleri, kamu bankaları ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarının tasarrufunda bulunan eğitim ve dinlenme tesisi, misafirhane, kreş, çocuk bakımevi, spor tesisi ve benzeri sosyal ve destek amaçlı tesislerden dinlenme amacıyla veya diğer amaçlarla yararlanacaklardan alınacak yemek, konaklama ve diğer hizmet bedellerinin tespitinde ve elde edilen gelirlerin kullanımında uyulacak usul ve esasları*" belirlemek amacıyla Tebliğ'in düzenlendiği belirtilmiş olup, belediyeler de diğer kamu kurum ve kuruluşları olduğundan kapsamda bulunmakta olup belediyelerin kapsam dışında olduğuna dair bir ifade bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, Kamu Tesislerine ilişkin Tebliğ dikkate alınarak konaklama bedeli için belirlenecek tutar, geçici görevli kamu personelinin ödeyebileceği miktarları aşmayacak şekilde belirlenmelidir.

www.balioglu.net

BULGU 60: Kira Sözleşmelerine Aykırı Olarak Kullanılan İdare Taşınmazlarının Kiracılarına Söz Konusu Sözleşmelerde Öngörülen Yaptırımların Uygulanmaması

İdarenin hüküm ve tasarrufu altında olup çeşitli tarihlerde ihale yapılmak suretiyle kiraya verilen taşınmazların kullanılmasında, kira akdine aykırı davranan kiracılar için kira akdinde yer alan yaptırımlar uygulanmamıştır.

İdare tarafından yapılan taşınmaz kiralaması ihaleleri için şartname hazırlanmakta ve ihaleler şartnamelere göre sonuçlandırılarak kira sözleşmeleri şartnameler ile uyumlu olacak şekilde düzenlenmektedir. Kira şartnamelerinde, kiralanan taşınmazın kullanım amacı, taşınmazın üçüncü kişilere devri ve akde aykırı davranışın müeyyidesi gibi hususlar yer almakta, aynı düzenlemelere kiracı ile yapılan sözleşmelerde de yer verilmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; bazı kiracıların İdare taşınmazını kiralama amacının dışında değerlendirdiği, bazılarının ise kiraladıkları taşınmazları sözleşmeye aykırı olarak üçüncü kişilere devrettikleri; ancak söz konusu hususlar gerek

kiralama ihalesi şartnamesi gerekse de kira sözleşmesine aykırılık teşkil etmesine rağmen, kiracılar hakkında sözleşmelerde yer alan müeyyidelerin uygulanmadığı tespit edilmiştir. Şöyle ki:

Fatih ilçesi Eminönü Rüstempaşa mahallesi 168, 169, 170, 171 ve 172 parsel üzerinde kurulu Kiriz Han, İstanbul'un tarihi ve kültürel mirasının korunması amacıyla İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından mülkiyet hakkı sahibi Vakıflar Genel Müdürlüğünden kiralanmış, kiralanan taşınmazın eğitim, kültür ve tarihsel dokunun korunması amacıyla kullanılmak üzere bedelsiz olarak alt kiracılara kullandırılması için Vakıflar Genel Müdürlüğünün izni alınmıştır. Söz konusu izinler alındıktan sonra taşınmazın kiralanması için ihale yapılmış ve ihaleyi kazanan kiracı ile sözleşme imzalanmıştır.

Sözleşme eki şartnamenin *"Kullanım amacı"* başlıklı 2'nci maddesinde; taşınmazın kullanım amacının İdare ve ilgili birimlerin izni olmadan değiştirilmesinin akde aykırılık ve tahliye nedeni sayılacağı, *"Taşınmazın üçüncü kişilere devri"* başlıklı 25'inci maddesinde ise taşınmazın, İdarenin yazılı izni olmaksızın üçüncü kişilere devrinin yasak olduğu, aksi davranışın akde aykırılık kabul edilerek tahliye sebebi sayılacağı belirtilmiştir. Ancak, söz konusu taşınmazın zemininde bulunan 47, 169, 170 ve 172 parsellerde bulunan 4 adet dükkanın alt kiracı tarafından üçüncü şahıslara kiraya verilmesine ve bu davranışın akde aykırılık teşkil etmesine rağmen, İdare tarafından sözleşmenin feshedilerek taşınmazın tahliyesi gerçekleştirilmemiştir.

Diğer yandan, Belediye mülkiyetinde bulunan Beyoğlu ilçesi Kuloğlu mahallesi 475 ada 1 parsel sayılı bodrum, zemin ve 4 ara kattan oluşan bina bir vakfa kiraya verilmiştir. Vakıf, taşınmazın bağımsız bölümlerinden birini kafe olarak işletmeye açmak amacıyla İdareye başvurmuş ve başvurusu, açılacak kafenin Vakfın kendi üyelerine hizmet vermesi ve alkolsüz olarak işletilmesiyle kaydıyla İdare tarafından kabul edilmiştir. Kiracı olan Vakıf, zaman içerisinde söz konusu kafe işletmesinin üçüncü kişilere devredilmesi için izin istemiş ve bu talep İdare tarafından onaylanmıştır. Ancak yerinde yapılan incelemede, kafe işletmesinin gerekli her türlü ruhsat ve diğer izinleri alınmış alkollü bir işletme olarak hizmet verdiği, katlarda bulunan bağımsız bölümlerin kiracı olan Vakıfla birlikte başka tüzel kişiliklere sahip olan dernekler ve sendikalar tarafından kullanıldığı tespit edilmiştir. Söz konusu husus akde aykırılık teşkil etmesine rağmen sözleşmenin feshedilerek kiracının tahliyesi sağlanmamıştır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bulguda belirtilen taşınmazlar için alt kiracılığın sonlandırılarak, bugüne kadar tahsil edilen kira bedellerinin

www.balioglu.net

belediyeye ödenmesi hususunda kiracılara ihtarname gönderildiği, kira sözleşmesine aykırı fiillerin giderilmemesi halinde sözleşmenin feshi cihetine gidileceği ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, yukarıda yer verilen örneklerden de görüleceği üzere, İdarenin kiraya vermiş olduğu taşınmazların kiralama amacına uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı, izinsiz bir şekilde üçüncü kişilere devredilip devredilmediği ve bu suretle akde aykırı davranılıp davranılmadığının düzenli olarak kontrol edilmesi gerekmektedir.

BULGU 61: Kiraya Verme veya Mülkiyetin Dışında Ayni Hak Tesisine İlişkin Yapılan Bazı İhalelerin Teknik Şartnamelerinde İhaleye Katılımı Kısıtlayıcı, Rekabeti Engelleyici Hükümlerin Yer Alması

İdare taşınmazlarının kiraya verilmesi veya taşınmazlar üzerinde mülkiyetin dışında ayni hak tesisine ilişkin yapılan ihalelerin bazılarında, teknik şartnameler ihaleye katılımı kısıtlayıcı düzenlemeler içermektedir.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 1'inci maddesinde, belediyelerin kira, trampa ve mülkiyetin gayri ayni hak tesisi işlerinin bu Kanunda yazılı hükümlere göre yürüteceği belirtilmiş; 2'nci maddesinde de ihtiyaçların en iyi şekilde, uygun şartlarla ve zamanında karşılanması ve ihalede açıklık ve rekabetin sağlanmasının esas olduğu hüküm altına alınmıştır.

İdare, mülkiyetinde veya tasarrufunda bulunan taşınmazların hangi amaçlar için kullanılacağı, bu taşınmazların hangi işlere özgüleneceği hususunda takdir hakkına sahiptirler. Ancak, kullanım amacı idarece belirlenen taşınmazların kiralanması veya bu taşınmazlar üzerinde mülkiyetin gayri ayni hak tesis edilmesine ilişkin ihalelerde katılımı kısıtlayıcı hükümler getirilmesi 2886 sayılı Kanun'a aykırılık teşkil etmektedir.

Aşağıdaki tabloda sözleşmeleri 2019 yılında geçerli olan kiraya verme veya mülkiyetin gayri ayni hak tesisine ilişkin ihalelerde şartnamelerinde yer alan ihaleye katılımı ve rekabeti kısıtlayıcı hükümlerden bazılarına örnek mahiyetinde yer verilmiştir.

Tablonun 1 sıra numaralı satırında yer alan belediye mülkiyetinde bulunan stadyumun altında bulunan 30 adet dükkânın kiralanması işi için ihaleye katılım şartı olarak profesyonel futbol kulübü olma, milli takımlara oyuncu gönderdiğini belgeleme gibi şartlar getirildiği görülmüştür. Stadyum altında yer alan dükkânların kiralanması ile ihaleye katılım için istenen söz konusu şartlar arasında nasıl bir bağlantı bulunduğu anlaşılamamaktadır. Tablonun ikinci satırında, müze işletmeciliği için şart getirildiği halde, ihale bünyesine müze işletmesi ile ilgili

www.balioglu.net

olmayan dükkan ve ticari alanların da dahil edildiği anlaşılmaktadır. Üçüncü satırında dispanser olarak kullanılabilecek arsanın ihalesinde, dispanser olarak faaliyet gösteren vakıf ve dernekler yerine, sadece diyabet alanında faaliyet gösteren vakıf ve dernek şartı getirildiği görülmüştür.

Tabloda yer alan diğer taşınmazlar için de ihale özellikleri ile katılım için aranan şartlar arasında makul ve anlaşılabilir hususların yer almadığı görülmektedir.

Tablo 26:Teknik Şartnamelerde Yer Alan Örnek Mahiyetindeki Rekabeti Kısıtlayıcı Düzenlemeler

Sıra No	İşin Adı	Teknik Şartnamede Yer Alan Rekabeti Kısıtlayıcı Hükümler
1	Başakşehir İlçesi, 1252 ada 7 parsel üzerinde bulunan Fatih Terim Stadyumu bünyesindeki sosyal tesis binası ve 30 adet dükkanın 10 yıl süre ile kiralanması işi	1- İhaleye katılmak için profesyonel spor kulübü olduğuna dair Türkiye Futbol Federasyonundan alınacak belge, 2- 9-21 yaş aralığında lisanslı amatör sporcuları bünyesinde bulundurduğuna dair belge, 3- A Milli Takım ve U-21 ve altı takımlarına oyuncu verdiğini gösteren belge, 4- İhaleye katılacak futbol kulüplerinin İstanbul merkezli olduğuna dair belge
2	Topkapı Şehir Parkı Osmanlı Evleri 10 Adet Kültür evi, 13 adet idari bina, 3 adet çadır, 1 adet atölye, 1 adet hediyelik eşya satış merkezi, 1 adet restoran, 1 adet anfi tiyatro, 22 adet dükkan ve 1 adet müzenin 3 yıl süreyle kiralanması	1- İhale tarihinden geriye dönük olarak en az 10 yıl süreyle panoramik müze işlettiğini belgelemiş olmak (ihale kapsamında müze dışında taşınmaz ve işletmeler bulunmakta)
3	Kadıköy İbrahimağa mahallesi 58 pafta, 1304 ada, 10 parsel sayılı 1796 m^2 alanlı arsanın (ihaleyi alan tarafından dispanser binası yapılması kaydıyla) intifa hakkının 20 yıl süre ile verilmesi	1- Söz konusu yerin ihalesine 10 yıldan beri diyabet sahasında sağlık hizmeti gören ve kuruluşunda kamu yararı bulunan vakıf, dernek veya cemiyetler iştirak edebilir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından bulgu doğrultusunda işlem tesis edileceği ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, İdarenin hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmazların ihalesinde, vasıfları birbirinden farklı olan alanların birlikte ihale edilmesi, sadece bir veya ikisi için gerekli olan katılım şartının tüm taşınmazları kapsayacak şekilde belirlenerek idarenin takdir yetkisini

www.balioglu.net

ihaleye katılımı kısıtlayıcı, rekabeti engelleyici şekilde kullanması mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Farklı kullanım amacı olan Belediye taşınmazlarının bu şekilde rekabet ortamı oluşmadan ve eşit muamele sağlanmadan bir arada ihale edilmesi, 2886 sayılı Kanun'un "İlkeler" başlıklı 2'nci maddesine aykırı olacağı gibi, tam rekabet sağlanamadığı için belediye gelirlerinin azalmasına da sebebiyet verebilecektir.

BULGU 62: Büyükşehir Belediye Meclis Kararı Alınmaksızın Yapılan Protokollere İstinaden İdare Tarafından Bazı Belediyelere Araç Tahsis Edilmesi

Belediye meclisi kararı alınmaksızın ve Başkanlık Oluru'na istinaden protokol imzalanması suretiyle Şile Belediyesi ile Adalar Belediyesine araç tahsis edilmiştir.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 75'inci maddesinde;

"Belediye, belediye meclisinin kararı üzerine yapacağı anlaşmaya uygun olarak görev ve sorumluluk alanlarına giren konularda;

...

b) Mahallî idareler ile merkezî idareye ait aslî görev ve hizmetlerin yerine getirilmesi amacıyla gerekli aynî ihtiyaçları karşılayabilir, geçici olarak araç ve personel temin edebilir.

..." hükmü yer almaktadır.

5393 sayılı Belediye Kanunu uyarınca belediyeler asli görev ve hizmetlerinin yerine getirilmesi amacıyla birbirlerine ayni yardımda bulunabilmekte, araç veya personel ihtiyaçlarını geçici olarak karşılayabilmektedirler. Ancak, söz konusu yardımların iki önemli ön şartı bulunmaktadır:

Bunlardan birincisi, ilgili belediyeye ne türde yardım yapılacağına ilişkin meclis kararının alınması ve bu kararda belediye başkanına protokol yapma yetkisi verilmesi; ikincisi ise, meclisten alınan yetkiye dayanarak ilgili belediyeler ile imzalanan protokollerin geçici yani belirli süreli olmasıdır. Söz konusu şartlardan birinin sağlanmaması tahsis işlemini sakat hale getirecektir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; Adalar Belediyesinin talebine istinaden 2 adet, Şile Belediyesinin talebine istinaden 3 adet olmak üzere toplamda 5 adet aracın, imzalanan protokollerle ilgili belediyelere tahsis edildiği, ancak tahsise ilişkin herhangi

www.balioglu.net

bir meclis kararı alınmadığı tespit edilmiştir. Söz konusu uygulamanın mevzuatına uyarlı olmadığı aşikardır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından Şile Belediyesine tahsis edilen araçların protokol kapsamında verildiği, söz konusu araçların teslimi için gerekli yazışmaların yapıldığı; Adalar ilçesinde kullanılan araçların ise belediye hizmetleri kapsamında belediye personelince dönemsel olarak kullanıldığı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, Belediyelere yapılacak araç tahsisleri için öncelikle meclis kararı alınması ve meclis kararına istinaden ilgili idare ile protokol yapılarak araçların tahsis edilmesi gerekmektedir.

BULGU 63: Araç Kiralama İhalesine Ait Teknik Şartnamede İhaleye Katılımı Kısıtlayıcı Hükümlerin Bulunması ve Bu Suretle Geçerli Herhangi Bir Teklif Alınamayarak Araç Kiralama Hizmet Alım İşinin Pazarlık Usulü ile Gördürülmesi

www.balioglu.net

İdare tarafından gerçekleştirilen "2020 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alım İşi" ihalesinde, ihale dokümanının belli bir araç markasının belirli bir modeline yönelik olması ve kiralanması öngörülen 1. grup araçlar için şartnameye uygun özelliklerde piyasada herhangi bir araç bulunamaması ve buna bağlı olarak geçerli teklif verilmemesi nedeniyle ihale iptal edilmiş ve 2020 yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı pazarlık usulü ile yapılmıştır.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5'inci maddesinde;

"İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur." denilmektedir.

Aynı Kanun'un 12'inci maddesinde;

"İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin her türlü özelliğini belirten idari ve teknik şartnamelerin idarelerce hazırlanması esastır. ...

İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin teknik kriterlerine ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamelerde yer verilir. Belirlenecek teknik kriterler, verimliliği ve fonksiyonelliği sağlamaya yönelik olacak, rekabeti engelleyici hususlar içermeyecek ve bütün istekliler için fırsat eşitliği sağlayacaktır.

Teknik şartnamelerde, varsa ulusal ve/veya uluslararası teknik standartlara uygunluğu sağlamaya yönelik düzenlemeler de yapılır. Bu şartnamelerde teknik özelliklere ve tanımlamalara yer verilir. Belli bir marka, model, patent, menşei, kaynak veya ürün belirtilemez ve belirli bir marka veya modele yönelik özellik ve tanımlamalara yer verilmeyecektir" ifadelerine yer verilmiştir.

237 sayılı Taşıt Kanunu'nun 1'inci maddesinde, belediyelerin bu Kanun'un kapsamında olduğu belirtilmiş, *"Kurumların edinebilecekleri taşıtlar"* başlıklı 7'nci maddesinde ise, taşıt ihtiyaçlarının hizmet alımı suretiyle karşılanmasının esas olduğu, kullanılacak taşıtların, muayyen ve standart tipte, lüks ve gösterişten uzak, memleket yollarına elverişli ucuz ve ekonomik olanlarından temin edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Hizmet Alımı Suretiyle Taşıt Edinilmesine İlişkin Esas ve Usuller'in 4'üncü maddesinde "Yabancı menşeli taşıt" ifadesinin 237 sayılı Taşıt Kanunu'nun 10'uncu maddesinin beşinci fıkrası uyarınca yerli muhteva oranı % 50'nin altında kalan taşıtları ifade ettiği belirtilmiş, 6'ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde aynen; *"Hizmet alımı suretiyle yabancı menşeli binek ve station-wagon cinsi taşıt edinilmesi, Kanunun 10 uncu maddesinin beşinci fıkrasında öngörülen makam ve hizmetler ile sınırlı olacaktır."* hükmüne yer verilmiştir.

www.balioglu.net

237 sayılı Taşıt Kanunu'nun 10'uncu maddesinde belediyeler hakkında özel bir düzenleme getirilmediğinden belediyeler tarafından yabancı menşeli araç kiralanması mümkün değildir.

2019/569996 ihale kayıt numaralı 2020 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alım İşine ilişkin teknik şartnamenin incelenmesinde; temin edilmesi planlanan araçların özelliklerine göre gruplara ayrıldığı, 1. ve 2. grupta yer alan binek araçlar için aranan özelliklerin, belirli tek bir marka ve model aracın özelliklerini tarif edecek şekilde tanımlandığı görülmüştür.

Aşağıdaki tabloda işin teknik şartnamesinde araçlar için yapılan tariflere yer verilmiştir:

Tablo 27: Teknik Şartnamede Belirtilen Araçların Özellikleri

Araç Grubu	Teknik Tarifi	Adet
1. Grup	• Asgari 2019 model, • Otomatik vites, • Merkezi kilit, • Hidrolik direksiyon, • 4 cam otomatik, • Uzaktan kumandalı dört kapı, • Klima, • Sürücü ve yolcu hava yastığı, • Açılır tavan, • Start stop özelliği, • Geri görüş kamerası, • Araçlar 15.000 km altında açık renk ve sedan kasa olacaktır. • Motor Gücü : Asgari 1.598 cc, asgari 88 Kw dizel • Araç Boş Ağırlığı : Asgari 1.150 kg olacaktır.	50
2. Grup	• Asgari 2019 model, • Otomatik vites, • Merkezi kilit, • Hidrolik direksiyon, • 4 cam otomatik, • Uzaktan kumandalı dört kapı, • Klima, • Sürücü ve yolcu hava yastığı, • Start stop özelliği, • Geri görüş kamerası, • Araçlar 15.000 km altında açık renk ve sedan kasa olacaktır. • Motor Gücü : Asgari 1.598 cc, asgari 88 Kw dizel • Araç Boş Ağırlığı : Asgari 1.150 kg olacaktır.	52

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ile açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde; belediyelerin yabancı menşeli araç kiralamalarının mevzuat hükümlerine aykırı olduğu, teknik şartnamede tarifi yapılan araçların yerli muhteva oranının %50'nin üzerinde olması gerektiği, 1600 cc üzerinde motor hacmine sahip araç edinilemeyeceği açıktır.

www.balioglu.net

Teknik şartnamede 1. ve 2. grup binek araçlara ilişkin yapılan tarif incelendiğinde en az 2019 model, dizel ve sedan otomatik vitesli araçların temin edilmek istendiği görülmektedir. Bilim Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tarafından her yıl yayımlanan yerli muhteva oranları incelendiğinde; 2019 model, dizel ve sedan araçlar içerisinde yerli muhteva oranı %50'nin üzerinde olan 2 marka ve modelde araç bulunduğu, bunlardan birincisinin Fiat markasının Egea modeli, ikincisinin ise Renault markasının Megane modeli olduğu görülmüştür.

Renault marka Megane model dizel araçların silindir hacminin 1.461 cm^3 ve maksimum gücünün (beygir gücü) 85 kw (115 beygir) olduğu, Fiat marka Egea model dizel araçların ise silindir hacminin 1.598 cm^3 ve maksimum gücünün (beygir gücü) 88 kw (120 beygir) olduğu söz konusu araçlara ilişkin resmi internet sitelerinde yer alan kataloglarından tespit edilmiştir.

Araç kiralama işine ait teknik şartnamede temin edilecek 1. ve 2. Grup araçların en az 1.598 cc motor gücü, en az 88 kw (120 beygir) maksimum güç özelliklerine sahip olması istenmektedir. Buna göre 1.461 cc motor gücü ve 85 kw maksimüm güç özellikleri ile Renault marka Megane model araçlar istenilen teknik özellikleri sağlamadığından söz konusu gruptaki araçların tarifinin yalnızca Fiat marka Egea model araçları işaret ettiği görülmektedir.

www.balioglu.net

Bununla birlikte, 1. grupta yer alan araçlar için açılır tavan özelliğinin de bulunması istenmektedir. Fiat marka Egea model araçların teknik özellikleri ve donanımlarının tarif edildiği katalog incelendiğinde bu araçların açılır tavanlı modellerinin bulunmadığı tespit edilmiştir. Buna göre 1. grup araçlar için teknik şartnamede yapılan tarife uyan yerli muhteva oranı şartını sağlayan herhangi bir araç bulunmamaktadır.

Aynı zamanda, 1. grupta yer alan binek araçlar için istenen açılır tavanlı olma özelliğinin hangi kamu hizmeti için istendiği, açılır tavanın hangi kamusal hizmetin gerekliliği olduğu anlaşılamamaktadır. Yine istenilen araçların otomatik vitesli olmasının, hangi hizmetin gerekliliği olduğu, manuel vitesli araçların, bakım maliyetleri de daha uygun olmasına rağmen niçin kapsam dışı bırakıldığı belirtilmemektedir. Öte yandan, mevzuatında, en fazla 1600 cc araçların temin edilmesi mümkün iken, "asgari 1598 cc" motor hacminin istenilmesinin objektif ve hukuka uygun gerekliliğinin gerekçesi bulunamamıştır.

Görüldüğü üzere, 1 ve 2. Grup binek araçlar için yapılan teknik tarifler belli bir markanın belli bir modeline (açılır tavan hariç) atıf yapmakta, ayrıca 1. grup araçlar için istenen açılır tavanlı olma özelliği mevzuata uygun olacak şekilde teslim edilecek herhangi bir aracın bulunmamasına sebebiyet vermektedir. Tüm bunlar ihaleye katılımı kısıtlamış, nitekim ihalede

geçerli bir teklif sunan istekli olmamıştır. Yapılan açık ihalede geçerli bir teklif bulunmaması nedeniyle ihale iptal edilerek, 2020 yılı araç kiralama işinin pazarlık usulü ile davet edilen isteklilerden birine yaptırılmasına sebebiyet verilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 2019/569996 ihale kayıt numaralı 2020 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alım işine ait teknik şartnamede temin edilmesi planlanan araçlara ilişkin 1 ve 2. gruptaki binek araçların teknik tarifleri konusunda, ihale öncesinde ve ihale sonrasında şikâyet bulunmadığı, söz konusu ihalenin iptal edilmesi sonrasında pazarlık usulü ve açık ihale usulü ile gerçekleştirilen ihalelerin mevzuat hükümlerine uygun bir şekilde sonuçlandırıldığı ifade edilmiştir.

Ancak; idare tarafından düzenlenen teknik şartnameye istekliler veya istekli olabilecekler tarafından şikayet başvurusunda bulunulmaması teknik şartnamenin mevzuat hükümlerine uygun düzenlendiği anlamına gelmemektedir. İdare, kendisine şikayet olsun veya olmasın mevzuat hükümlerine uygun hareket etmekle mükelleftir. Bu bakımdan, belirli bir marka veya modeli tarif edecek şekilde tanımlamalar yapılması suretiyle ihaleye katılımı kısıtlayıcı uygulamalara gidilmesi mevzuat hükümlerine aykırıdır. Bununla birlikte, 1. Grupta yer alan binek araçlar için teknik şartnamede belirlenen cam tavanlı olması şartının hangi kamu hizmetinin gereği olduğuna ilişkin idare tarafından herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

www.balioglu.net

Sonuç olarak, yapılacak ihalelerde 4734 sayılı Kanun'un 12'nci maddesinde yer alan ihale dokümanı kapsamında hazırlanacak şartnamelerde belli bir marka, model, patent, menşei, kaynak veya ürün belirtilemeyeceği ve belirli bir marka veya modele yönelik özellik ve tanımlamalara yer verilemeyeceği hükmünün dikkate alınması, kamu hizmetinin sunumu için gerekliliği olmayan unsurlara yer verilmemesi, mezkûr Kanun'un 5'inci maddesinde yer alan temel ilkelere aykırı sonuçlar doğurabilecek düzenlemelerden kaçınılması uygun olacaktır.

BULGU 64: İdarenin Araç Kiralama İhalesi Kapsamında, Mevzuatında İzin Verilenin Üzerinde Motor Hacimli ve Yabancı Menşeli Araç Temin Edilmesi

İdare tarafından yapılan "2019 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı İşi" ihalesi kapsamında, Hizmet Alımı Suretiyle Taşıt Edinilmesine İlişkin Esas ve Usullere aykırı olarak yabancı menşeli ve/veya 1600 cc'nin üzerinde motor hacmi olan araçlar kiralanmıştır.

237 sayılı Taşıt Kanunu'nun 1'nci maddesinde, belediyelerin bu Kanun hükümlerine tabi olduğu hüküm altına alınmıştır. Mezkûr Kanun'un 12'nci maddesinde ise hizmet alımı suretiyle edinilecek taşıtların cinsi, adedi, yaşı, hangi hizmetlerde kullanılacağı, kaynağı,

yabancı menşeli olup olmayacağı ve diğer hususlar için gerekli esas ve usullerin Cumhurbaşkanınca saptanacağı belirtilmiştir.

Hizmet Alımı Suretiyle Taşıt Edinilmesine İlişkin Esas ve Usullerin *"Tanımlar"* başlıklı 4'üncü maddesinde "Yabancı menşeli taşıt" ifadesinin Kanunun 10'uncu maddesinin beşinci fıkrası uyarınca yerli muhteva oranı % 50'nin altında kalan taşıtları ifade ettiği belirtilmiştir. Anılan Usul ve Esasların 6'ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde aynen; *"Hizmet alımı suretiyle yabancı menşeli binek ve station-wagon cinsi taşıt edinilmesi, Kanunun 10 uncu maddesinin beşinci fıkrasında öngörülen makam ve hizmetler ile sınırlı olacaktır."* denilmiş, aynı maddenin (c) bendinde de binek ve station-wagon cinsi taşıtların motor hacminin 1600 cc'yi geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

237 sayılı Taşıt Kanunu'nun 10'uncu maddesinde belediyeler hakkında özel bir düzenleme getirilmediğinden, belediyeler tarafından yabancı menşeli ve/veya 1600 cc motor hacminin üzerindeki araçların kiralanması mümkün değildir.

www.balioglu.net

Binek ve diğer türden 2.432 adet araç teminini içeren 2019 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı İşi ihalesi kapsamında her ay 1.179 adet binek araç kiralanması öngörülmüş, yıl içinde gerçekleşen iş eksilişleri ile 12 ay boyunca ortalama 918 adet binek aracın yükleniciden teslim alındığı görülmüştür. Yüklenici tarafından idareye teslim edilen araçların ruhsatlarının incelenmesi sonucunda teslim alınan binek araçlardan 218 adedinin mezkûr Usul ve Esaslara aykırı olarak yabancı menşeli olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu araçlara ilişki detaylı tablo aşağıya alınmıştır:

Tablo 28:Yabancı Menşeli Kiralık Araçlara İlişkin Bilgiler

Sıra No	Marka/Model	2019 Yılı Boyunca Kirada Bulunan Araç Sayısı
1	AUDI A 6	6
2	FORD MONDEO	2
3	SKODA OCTAVIA	22
4	OPEL INSIGNIA	80
5	RENAULT TALİSMAN	1
6	SEAT LEON	3
7	SKODA SUPER B	31
8	VOLKSWAGEN PASSAT	73

Ayrıca, teslim alınan araç ruhsatlarının incelenmesi sonucunda, 2019 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı İşinde mezkûr Usul ve Esaslara aykırı olarak bazı taşıtların motor hacimlerinin 1600 cc'nin üzerinde olduğu tespit edilmiştir.

Motor hacimleri 1600 cc üzerinde bulunan araçlara ilişkin örnek mahiyetindeki tabloya aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 29: Motor Silindir Hacmi 1600 cc'nin Üzerinde Olan Kiralık Araçlar

Sıra No	Plaka	Motor Hacmi	Model Yılı	Marka/Model
1	34 AIK 079	2.0	2017	AUDI A 6
2	34 AIK 080	2.0	2017	AUDI A 6
3	34 ZB 7944	3.0	2016	AUDI A 6
4	34 ZC 8027	2.0	2015	AUDI A 6
5	34 ZC 8029	2.0	2015	AUDI A 6
6	34 ZC 8033	2.0	2015	AUDI A 6
7	34 NZ 7082	2.0	2016	FORD MONDEO
8	34 NZ 7091	2.0	2016	FORD MONDEO
9	34 NZ 2404	2.0	2016	SKODA OCTAVIA
10	34 NZ 2406	2.0	2016	SKODA OCTAVIA
11	34 NZ 2407	2.0	2016	SKODA OCTAVIA
12	34 NU 3225	2.0	2017	OPEL INSIGNIA
13	34 NU 3227	2.0	2017	OPEL INSIGNIA
14	34 NU 4218	2.0	2017	OPEL INSIGNIA
15	34 AIK 072	2.0	2017	SKODA SUPER B
16	34 AIK 075	2.0	2017	VOLKSWAGEN PASSAT
17	34 BFG 094	2.0	2018	VOLKSWAGEN PASSAT

www.balioglu.net

Yukarıdaki yer verilen tablolardan da görüleceği üzere, İdare tarafından, mevzuatında yer alan usul ve esaslara aykırı olarak hem yabancı menşeli hem de motor silindir hacimleri 1600 cc'nin üzerinde olan araçlar kiralanıp kullanılmıştır.

Taşıt edinimi ve kullanımı ile ilgili kurallar, sadece ihale şartnamelerinde yer alacak kurallar olmayıp, taşıtın ilk edinimi veya kiralanması ve kullanımı sırasında sürekli olarak göz önünde bulundurulması gereken kurallar olduğundan, yabancı menşeli veya 1600 cc motor hacminin üzerindeki araçların, uygun araç olarak kabul edilip hizmet gördürülmesi mümkün bulunmamaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; söz konusu araçların yaklaşık maliyet hesaplaması ve ödemelerinin 1600 cc motor hacminin altında, yerli muhteva oranı ise %50'nin üzerinde bulunan araçlar esas alınarak yapıldığı ifade edilmiştir.

Ancak, bulgu konusu yapılan husus yaklaşık maliyet hesabına ilişkin olmayıp sözleşme sonrası döneme ilişkin fiili durum tespitidir. Bu bakımdan yaklaşık maliyet hesaplaması mevzuatın öngördüğü özelliklerdeki araçlar üzerinden yapılmışsa da idare tarafından

sözleşmenin imzalanması sonrasında teslim alınan araçlar yabancı menşeli ve/veya 1600 cc'nin üzerinde motor hacmine sahip araçlardır.

Sonuç olarak, Araç kiralaması hizmet alımı işlerinde, ihalelerde araç özelliklerinin yerli muhteva oranı %50'nin üzerinde ve motor hacmi 1.600 cc'ye kadar olan araçlar olarak belirtilmesi, bu niteliğe sahip araçların teslim alınıp hizmette kullanılması, taşıt edinilmesinde gerek 237 sayılı Taşıt Kanunu'nun gerekse de söz konusu Kanun'a dayanılarak çıkarılan Usul ve Esaslar'ın dikkate alınması uygun olacaktır.

BULGU 65: İdarenin Araç Kiralamalarında Sözleşmeye Esas Alınan Kira Bedellerinin Teslim Alınan Taşıtların Kasko Değerinin %2'sinin Üzerinde Olması

"2019 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı İşi" kapsamında (istekli) yüklenici tarafından bazı araçlar için teklif edilen ve sözleşmeye esas alınan araç kira bedelleri araçların kasko bedelinin %2'sinin üzerindedir.

237 sayılı Taşıt Kanunu'nun 1'inci maddesinde, belediyelerin bu Kanun'un kapsamında olduğu belirtilmiş, "Kurumların edinebilecekleri taşıtlar" başlıklı 7'nci maddesinde ise, taşıt ihtiyaçlarının hizmet alımı suretiyle karşılanmasının esas olduğu, kullanılacak taşıtların, muayyen ve standart tipte, lüks ve gösterişten uzak, memleket yollarına elverişli ucuz ve ekonomik olanlarından temin edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Diğer yandan, Hizmet Alımı Suretiyle Taşıt Edinilmesine İlişkin Esas ve Usuller'in 2'nci maddesinde; 237 sayılı Kanun'a tabi olan kurumlar ve taşıtların bu Esas ve Usuller'in kapsamına dahil olduğu belirtilmiştir.

Söz konusu Esas ve Usuller'in 6'ncı maddesinin (2) numaralı fıkrasında;

"(Ek: 15/9/2014 - 2014/6814 md. 2) Genel yönetim kapsamındaki kamu idareleri ile bu idarelere bağlı döner sermayelerin (Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile TBMM Genel Sekreterliği hariç) hizmetleri için ihtiyaç duyulan binek, station-wagon, arazi binek, kaptı kaçtı, panel ve pick-up tipi taşıtların (fiilen arazi üzerinde çalışan arazi binek ve pick-up'lar hariç) hizmet alımı yöntemiyle ediniminde;

a) Şoför giderleri hariç yapılan taşıt kiralamalarında aylık kiralama bedeli (katma değer vergisi hariç, her türlü bakım-onarım, sigorta ve benzeri giderler dahil), taşıtın Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği tarafından yayımlanan ve harcama talimatının verildiği yılın ocak ayı itibarıyla uygulanacak Motorlu Kara Taşıtları Kasko Değer

www.balioglu.net

Listesinde yer alan kasko sigortası değerinin %2'sini aşmayacaktır." düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen düzenlemeye göre, belediye tarafından kiralanan binek, station-wagon, arazi binek, kaptı kaçtı, panel ve pick-up tipi taşıtlar için ödenebilecek en yüksek kira bedelleri, söz konusu araçların kasko sigortası değerinin %2'sini aşmayacaktır.

İdare tarafından ihale öncesi yaklaşık maliyetin belirlenmesi aşamasında yukarıda yer alan mezkûr Esas ve Usullere tabi olan araçların ilgili yılı kasko bedelleri esas alınarak hesaplama yapıldığı, Esas ve Usuller'e tabi olmayan araçlar için ise piyasa fiyat araştırması yapılması suretiyle yaklaşık maliyet oluşturulduğu görülmüş olup yaklaşık maliyet hesaplama sürecinde herhangi bir hataya rastlanılmamıştır.

Bununla birlikte ihalede yer alan ve mezkûr Esas ve Usuller'e göre kira bedeli ödemesinde üst sınır bulunan 1, 2, ve 3'üncü grup binek araçlar, 7'nci grupta bulunan tek sıra kamyonetler ve 8'inci grupta yer alan çift sıra kamyonetlere ilişkin yüklenicinin sunmuş olduğu birim fiyat teklif bedelleri araçların teknik şartnamede belirtilen hangi model yılı esas alınırsa alınsın kasko bedellerinin %2'sinin üzerinde kalmaktadır. Bu araç grupları için mevzuatın belirlediği üst limitlerin üzerinde fiyat teklifi verilmesine rağmen, ihale içerisinde bulunan ve mezkûr Esas ve Usuller'e tabi olmayan araç grupları için teklif edilen fiyatlar herhangi bir üst sınıra tabi olmadığından ve yüklenicinin toplam fiyat teklifi yaklaşık maliyetin altında kaldığından en uygun bedel kabul edilerek ihale sözleşmeye bağlanmıştır.

İdarenin ihale işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 2019 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı İşinde, araçların bazıları için kasko sigortası değerlerinin %2'sinin üzerinde olan teklif birim fiyatlarıyla ödeme yapıldığı tespit edilmiştir.

Söz konusu araçlara ilişkin bilgilere aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 30: Kasko Değerinin %2 sinin Üzerinde Bedel Ödenen Araçlar

Sıra No	Kiralanan Araç Grubu	Model Yılı	Kasko Bedeli	Ödenebilecek En Yüksek Aylık Kira Bedeli (Kasko Bedelinin %2'si)	Teklif Edilen Birim Fiyat
1	1. Grup: (Asgari 1460 Cc 80 Kw Dizel Motorlu, Klimalı Binek Araç)* 2. Grup: (Asgari 1460 Cc 60 Kw Dizel Motorlu, Klimalı Binek Araç)*	2015	92.939,00	1.858,78	3.030,00
		2016	106.825,00	2.136,50	3.030,00
		2017	140.200,00	2.804,00	3.030,00
		2018	151.300,00	3.026,00	3.030,00

www.balioglu.net

	3. Grup: (Asgari 1460 Cc 47 Kw Dizel Motorlu, Klimalı Binek Araç)*.				
2	4. Grup: (asgari 1460 cc 55 kw dizel motorlu, klimalı, camlı)	2015	78.898,00	1.577,96	2.100,00
		2016	85.900,00	1.718,00	2.100,00
3	7. Grup: (asgari 1990 cc dizel motorlu, tek sıra kabinli kamyonet)	2015	83.197,00	1.663,94	2.380,00
		2016	86.454,00	1.729,08	2.380,00
		2017	101.010,00	2.020,20	2.380,00
		2018	95.550,00	1.911,00	2.380,00
4	8. Grup: (asgari 1990 cc dizel motorlu, 4x2 çift sıra kabinli kamyonet)	2015	87.450,00	1.749,00	3.440,00
		2016	93.624,00	1.872,48	3.440,00
		2017	109.400,00	2.188,00	3.440,00
		2018	113.700,00	2.274,00	3.440,00
5	9. Grup: (asgari 1990 cc dizel motorlu, panelvan araç)	2015	102.816,00	2.056,32	2.180,00
(*1, 2 ve 3. Grupta yer alan araçların tarifleri benzer oldukları için birlikte değerlendirmeye alınmıştır					

Taşıt edinimi ve kiralaması ile ilgili hükümler, yalnızca ihalenin gerçekleştirilmesi sırasında dikkate alınması gereken kurallar olmayıp, taşıtların kullanımı sırasında ve her aşamada uyulması gereken kurallardır. Bu nedenle, ihale sırasında sunulan tekliflerin, mevzuata göre olması gereken en fazla tutar açısından değerlendirilmesi gerektiği gibi, sözleşmenin uygulanması sırasında, gerek araç cins ve özellikleri gerekse ödenecek bedeller açısından teslim edilen araçlar açısından da dikkate alınıp uyulması gerekmektedir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; araç kiralama ihalesinin açık ihale şeklinde yapıldığı, ihalenin en düşük teklifi veren isteklinin üzerine bırakıldığı, toplam sözleşme bedelinin yaklaşık maliyetin altında olduğu, ihale kapsamında temin edilen 7, 8 ve 9'ncu gruptaki kamyonet ve panelvan tipi araçların Hizmet Alımı Suretiyle Taşıt Edinilmesine İlişkin Esas ve Usuller'de yer alan %2 sınırlamasına tabi olan binek, station vagon, arazi binek, kaptı kaçtı, panel ve pick-up tarzı araçlardan olmadığı, bu araçların mevzuatın yorumlanması suretiyle kapsam dahiline alınmasının uygun olmayacağı, 1, 2 ve 3'üncü gruptaki binek araçlar için aylık kiralama bedelinin kasko bedellerinin %2'sinden fazla olmayacağı düzenlemesi yapılmış ise de ihale kapsamında yer alan toplam 16 grup araç için teklif edilen bedelin bu araçlar için idare tarafından belirlenen rayiç bedellerinin altında olmasından hareketle iş ve işlemlerin mevzuatına uygun bir şekilde gerçekleştirildiği ifade edilmiştir.

Ancak; kamu idaresi cevabında belirtilen 7,8 ve 9'uncu grupta yer alan araçların söz konusu Esas ve Usuller kapsamında yer almadığı ve dolayısıyla bu grupta yer alan tek sıra kabinli kamyonet, çift sıra kabinli kamyonet ve panel-van araçlar için kasko değerlerinin %2'sinden fazla kira bedeli ödenmesi önünde bir engel olmadığı yönündeki ifade gerek mevzuat hükümleri gerekse Kamu İhale Kurulu'nun benzer konudaki itirazen şikayet başvuruları kapsamında almış olduğu kararları ile bağdaşmamaktadır. Kamu İhale Kurulu

kararlarında yerleşik olan görüşe göre Motorlu Araç Tescil Belgesi'nde ve/veya Motorlu Araç Trafik Belgesi'nde;

- Arazi taşıtı (4x4), çift kabin kamyonet (4x4), çift kabin kamyonet arazi taşıtı, kamyonet (4x4), kamyonet arazi taşıtı şeklinde tanımlanan taşıtların arazi taşıtı,

-Çift kabin (4x2) ve tek kabin (4x2) kamyonet şeklinde tanımlanan 3+1, 4+1 veya 5 yolcu taşıma kapasiteli taşıtların ise yük taşıma kısımlarının açık veya kapalı olmasına bakılmaksızın panel van,

Olarak kabul edilmektedir.

Buna göre, 7'nci grupta yer alan tek sıra kabinli kamyonetlerin, 8'nci grupta yer alan çift sıra kabinli kamyonetlerin ve 9'uncu grupta yer alan panelvan araçların Hizmet Alımı Suretiyle Taşıt Edinilmesine İlişkin Esas ve Usuller'de yer alan %2 sınırlamasına tabi olan panel tarzı araçlardan olduğu açıkça görülmektedir. Bu araçların söz konusu Esas ve Usullere tabi olmadığı yönündeki idare cevabı yasal dayanaktan yoksundur.

www.balioglu.net

1, 2 ve 3'üncü grupta yer alan binek araçların kira bedellerinin, söz konusu araçların kasko bedellerinin %2'sinin üzerinde yer almasına ilişkin olarak verilen kamu idaresi cevabında ise ihale kapsamında temin edilen 16 grup araç için yüklenicinin toplam teklif tutarının idarece belirlenmiş rayiçlerin ve yaklaşık maliyet tutarının altında kaldığı, bu bakımdan mevzuata aykırı hareket edilmediği belirtilmişse de idare cevabında yer verilen bu hususun da yasal dayanağı bulunmamaktadır. Zira şoför giderleri hariç yapılan taşıt kiralamalarında aylık kiralama bedelinin kasko sigorta değerinin %2'sini aşmaması gerektiği hususunun, yüklenicinin ihale kapsamındaki bütün araç grupları için teklif ettiği toplam bedeli için değil, teklif edilen ve yalnızca söz konusu sınırlamaya tabi olan araçların tamamının aylık kiralama bedelleri toplamının, bu araçların kasko değerleri toplamının %2'sini aşmaması gerektiği şeklinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu açıdan bakıldığında ihale kapsamında temin edilen 16 grup aracın Hizmet Alımı Suretiyle Taşıt Edinilmesine İlişkin Esas ve Usuller'de yer alan %2 sınırlamasına tabi olan araçlardan olmadığı, yalnızca 1, 2, 3, 4, 7, 8, ve 9'uncu grupta yer alan araçların söz konusu hükümlere tabi olduğu görülmektedir. Buna göre yalnızca söz konusu gruplarda yer alan araçlar için teklif edilen bedelin yine bu grupta yer alan araçların kasko sigorta bedellerinin %2'sini aşıp aşmadığının incelenmesi gerekmektedir. Yapılan incelemede, bulguda yer alan tablodan da görüleceği üzere yüklenicinin teklif ettiği bedellerin, söz konusu araçların kasko sigorta değerlerinin %2'sinin üzerinde olduğu görülmektedir.

Sonuç olarak, Araç kiralama ihalelerinde ve sözleşmelerin uygulanmasında, yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerine uyulması, teslim alınan araçların, teklif edilen birim fiyatının kasko değerine göre de mevzuat ve şartname hükümleri açısından incelenmesi, kasko değerinin yüzde ikisinin üzerinde bir bedelin ödenmemesi uygun olacaktır.

BULGU 66: Araç Kiralama İhalesinde Teknik Şartnamede Belirtilen Kriterlere Uygun Olmayan Araçların İdareye Teslim Edilmesine Rağmen Yüklenici Hakkında Sözleşmede Bulunan Yaptırımların Uygulanmaması

İdare tarafından yapılan "2019 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı İşi" ihalesi kapsamında teslim alınan bazı araçlar teknik şartnamede yazılı asgari şartları taşımadığı halde sözleşmede yer alan yaptırımlar uygulanmamıştır.

İdarenin ihale işlemlerinin incelenmesi neticesinde 2019 Yılı Araç Kiralama Hizmet Alımı İşinin teknik şartnamesinde 1 ve 11'inci grup araçlar için en düşük model yılı 2016 olarak, 8, 9 ve 12'nci grup araçlar için ise en düşük model yılı 2015 olarak belirlenmiş olmasına rağmen, söz konusu şartı sağlamayan daha düşük model yılına sahip araçların idarece kabul edildiği tespit edilmiştir.

Söz konusu araçlara ilişkin bilgilere aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

www.balioglu.net

Tablo 31:Model Yılı Şartı Şartnamesine Uygun Olmayan Araçlar

Teknik Şartnamede Yazılı Araç Grubu	Kiralanan Aracın Plakası	Aracın Kirada Bulunduğu Gün Sayısı	Aracın Model Yılı	Teknik Şartnameye Göre Olması Gereken En Düşük Model Yılı	Araçlar
1. Grup	34NZ1482	105	2015	2016	Volkswagen Passat
1. Grup	34NZ1483	102	2015	2016	Volkswagen Passat
1. Grup	34NZ1485	105	2015	2016	Volkswagen Passat
1. Grup	34NZ1487	105	2015	2016	Volkswagen Passat
1. Grup	34ZC8027	150	2015	2016	Audı A 6
1. Grup	34ZC8029	150	2015	2016	Audı A 6
1. Grup	34ZC8033	147	2015	2016	Audı A 6
1. Grup	34ZC9339	105	2015	2016	Volkswagen Passat
8. Grup	34KY9749	147	2014	2015	Çift Kabin Kamyonet
8. Grup	34KY9750	38	2014	2015	Çift Kabin Kamyonet
8. Grup	34KY9755	80	2014	2015	Çift Kabin Kamyonet
8. Grup	34ZB6791	80	2014	2015	Çift Kabin Kamyonet
8. Grup	34ZC0131	30	2014	2015	Çift Kabin Kamyonet
9. Grup	34ZC5041	176	2014	2015	Panelvan
9. Grup	34ZC5045	147	2014	2015	Panelvan
9. Grup	34ZC5046	176	2014	2015	Panelvan
9. Grup	34ZC5049	180	2014	2015	Panelvan
9. Grup	34ZC5051	176	2014	2015	Panelvan

9. Grup	34ZC5060	176	2014	2015	Panelvan
9. Grup	34ZC5069	176	2014	2015	Panelvan
9. Grup	34ZC5436	36	2014	2015	Panelvan
9. Grup	34ZC5437	36	2014	2015	Panelvan
12. Grup	34LEE498	120	2014	2015	Otokar (28+1)
12. Grup	34ZC2442	29	2014	2015	Otokar (28+1)
11.Grup	34NU8528	60	2015	2016	Çiftkabin Cenaze Aracı
11.Grup	34NZ1533	60	2015	2016	Çiftkabin Cenaze Aracı
11.Grup	34NZ1534	150	2015	2016	Çiftkabin Cenaze Aracı
11.Grup	34NZ1536	31	2015	2016	Çiftkabin Cenaze Aracı
11.Grup	34NZ1541	60	2015	2016	Çiftkabin Cenaze Aracı
11.Grup	34NZ1542	60	2015	2016	Çiftkabin Cenaze Aracı
11.Grup	34NZ1572	150	2015	2016	Çiftkabin Cenaze Aracı

Anılan ihaleye ilişkin yüklenici ile imzalanan hizmet alım sözleşmesinin *"Cezalar ve sözleşmenin feshi"* başlıklı 16'ncı maddesinde;

"Araç Modeli Teknik Şartnamede belirtilen kriterlere uygun olmadığı tespit edildiği takdirde, kaza veya muayene kabul komisyonunun kararı doğrultusunda her bir araç için idare sözleşme bedelinin % 0,05'i (onbindebeşi) kadar ceza kesecektir." düzenlemesi yer almaktadır.

Ancak, yukarıda ayrıntısı belirtilen araçların model yıllarının teknik şartnameye uygun olmadığına ilişkin İdare tarafından herhangi bir tespit yapılmadığı gibi, muayene kabul komisyonlarınca da herhangi bir tutanak düzenlenmediğinden herhangi bir cezai yaptırım da uygulanmamıştır.

www.balioglu.net

Yüklenici, yüklenmiş olduğu edimini ifa ederken sözleşme ve eki belgelere uygun olarak hareket etmeli, teknik şartnameye aykırılık teşkil edecek hususlardan kaçınmalıdır. İdare ise, yüklenicinin ifa ettiği edimin sözleşme ve eki belgelere uygun olup olmadığını kontrol etmek, uygun olmayanları tespit ettirerek uygun hale getirtmek ile yükümlüdür. Bu bakımdan İdarece yapılacak muayene ve kontroller, işin şartnamesinde yazıldığı şekilde yapılmasının sağlanması açısından önem arz etmektedir.

İdare, sözleşmeye bağlanan işin sözleşme ve eki belgelere uygun olarak yapılıp yapılmadığını denetlemek, uygun olarak ifa edilmeyeni yükleniciye düzelttirmek, bu da mümkün değilse sözleşmede yer alan cezai müeyyideleri uygulamakla mükelleftir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından, teknik şartnamede belirtilen kriterlere uygun olmayan araçların kamu hizmetlerinin aksamaması adına zorunlu sebepler nedeniyle kabul edildiği, bu durumun kamu zararına yol açmadığı, bundan sonraki süreçte İdare tarafından yapılacak araç kiralama hizmet alımı işinin sözleşme ve eki belgelere

uygun olarak yapılıp yapılmadığının denetlenerek gerekli hassasiyetin gösterileceği ve gerekmesi halinde cezai müeyyidelerin uygulanacağı ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, 2019 yılı içerisinde teslim edilen araçlardan bazıları şartname hükümlerine uygun olmadığından, sözleşme ve şartnameye uygun olarak ifa edilmeyen bu hizmetler için sözleşmesinde yazılı olan yaptırımların tatbik edilmesi uygun olacaktır.

BULGU 67: Akdedilen Protokol Kapsamında Kamu Sermayeli Banka Tarafından İdareye Araç Verilmesi

Kamu sermayeli bir banka ile muhtelif tarihlerde yapılmış olunan protokoller kapsamında İdareye 2 adet araç tahsis edilmiş olup bu araçlar hâlihazırda kullanılmaktadır.

237 sayılı Taşıt Kanunu'nun "Kurumların edinebilecekleri taşıtlar" başlıklı 7'nci maddesinde;

"Kurumların taşıt ihtiyaçlarını hizmet alımı suretiyle karşılamaları esastır. Bu şekilde temini mümkün olmayan, ekonomik bulunmayan veya sağlık, savunma ve güvenlik gibi nedenlerle hizmet alımı suretiyle karşılanması uygun görülmeyen taşıtlar diğer yollarla edinilebilir.

Kullanılacak bu taşıtların, muayyen ve standart tipte, lüks ve gösterişten uzak, memleket yollarına elverişli ucuz ve ekonomik olanlarından temin olunması şarttır." denilmektedir.

Kamu Haznedarlığı Yönetmeliği'nin *"Kapsam"* başlıklı 2'nci maddesine göre, belediyeler Yönetmelik hükümlerine tabidir.

Yönetmelik'in 7'nci maddesinin (1) numaralı fıkrasında;

"Kurumlar mali kaynaklarının değerlendirilmesinde faiz veya kâr payı dışında ayni ya da nakdi herhangi bir menfaat temin edemez. Bankalar, bu fıkra hükmüne aykırı talepte bulunan kurumları, ilgili denetim kurumlarına ve/veya birimlerine iletilmek üzere Bakanlığa bildirmekle yükümlüdür.

..."

Yönetmelik'in 12'nci maddesinde;

"(1) Kurumlar, bankalarla yapacakları protokollerde bu Yönetmelik hükümlerine uygun düzenlemeler yapmakla yükümlüdür.

www.balioglu.net

(2) Bu Yönetmeliğin yürürlük tarihinden önce yapılmış olan protokoller, sürelerinin bitimine kadar uygulanmaya devam olunur.

(3) Bu Yönetmelik hükümlerine göre yapılacak protokollerin süresi bir yılı geçemez." hükümleri yer almıştır.

Buna göre, İdare mali kaynakların değerlendirilmesinde bankalardan faiz veya kar payı dışında menfaat temin edemeyeceklerdir. İlgili düzenleme ilk olarak 2012 yılında yayımlanan Kamu Haznedarlığı Genel Tebliği'nde yer almıştır.

Görüldüğü üzere gerek mezkûr Yönetmelikle gerekse de Yönetmelikten önce 2012 yılından itibaren yürürlükte olan Genel Tebliğlerle kamu kurumlarının mali kaynaklarının değerlendirilmesi karşılığında sadece faiz ve kar payı alabileceği, bunun dışındaki menfaatlerin yasak olduğu açık bir biçimde hüküm altına alınmıştır. 2012 yılından önceki dönemler için ise faiz veya kâr payı dışında ayni ya da nakdi herhangi bir menfaat temin edilmesine izin veren veya yasaklayan herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı.

www.balioglu.net

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; 03.11.2011 tarihinde kamu sermayeli bir banka ve İstanbul Büyükşehir Belediyesi arasında imzalanan protokol ile Belediyenin kullanımına 2011 Model Mercedes Benz S 350 marka ve modelde bir araç, 03.06.2014 tarihinde aynı banka ile İdare arasında imzalanan başka bir protokol ile Belediyenin kullanımına 2013 model Audi A8L marka ve modelde bir araç olmak üzere toplamda iki araç teslim edildiği tespit edilmiştir.

Her iki protokol için herhangi bir yürürlük süresi belirlenmemiş olduğundan imzalandıkları tarihlerden bu yana yürürlüğünü sürdürmüşlerdir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bulgu doğrultusunda işlem tesis edileceği ifade edilmiştir.

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.

BULGU 68: İdarenin Personel İstihdamında, Kamu İdarelerinde Belirli Oranlarda Özel Nitelikli Personel İstihdam Edilmesini Düzenleyen Mevzuat Hükümlerinin Gereklerinin Yerine Getirilmemesi

İdarece 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu uyarınca istihdam edilmesi gereken engelli memur ile Sosyal Hizmetler Kanunu uyarınca istihdam edilmesi gereken personel istihdamına ilişkin alt limitlere uyulmamıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Engelli personel çalıştırma yükümlülüğü" başlıklı 53'üncü maddesinde kurum ve kuruluşların bu Kanun'a göre çalıştırdıkları personele ait kadrolarda %3 oranında engelli çalıştırmak zorunda olduğu, %3'ün hesaplanmasında ilgili kurum veya kuruluşun toplam dolu kadro sayısı dikkate alınacağı düzenlenmiştir.

Diğer yandan, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun Ek 1'inci maddesinde, haklarında korunma veya bakım tedbir kararı alınmış olup Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının sosyal hizmet modellerinden yararlanan çocukların kamu kurumlarında istihdamı düzenlenmiş, kamu kurum ve kuruluşları tarafından hangi statüde olursa olsun serbest kadro ve pozisyonları toplamının binde birinin bahsedilen kişilere ayrılacağı hüküm altına alınmıştır.

www.balioglu.net

Yukarıda verilen mevzuat hükümlerinden anlaşılacağı üzere, kamu kurumlarına mevzuatta sayılan özel niteliklere sahip kişiler arasından belirli oranlarda istihdam etme zorunluluğu getirilmiştir.

İdarenin personel işlemlerinin incelenmesi neticesinde; gerek memur olarak istihdam edilmesi gereken engelli istihdamına gerekse 2828 sayılı Kanun uyarınca istihdam edilmesi gereken personel sayılarına, aşağıdaki tabloda yer aldığı gibi uyulmadığı görülmüştür.

Tablo 32:Mevzuat Gereği Çalıştırılması Gereken Personele İlişkin Tablo

Engelli Personel İstihdamı (657/53. Madde)					
Personel Türü	Toplam Sayı (Hesaplamaya Dahil Edilmesi Gereken)	Çalıştırılması Gereken Yasal Oran	Çalıştırılması Gereken Engelli İşçi Sayısı	Çalışan Engelli İşçi Sayısı	Eksik İstihdam
Memur + Sözleşmeli Personel	10.428	3%	313	108	205
Sosyal Hizmetler Kanunu Uyarınca İstihdam (2828/Ek Madde 1)					
Personel Türü	Personel Sayısı	Çalıştırılması Gereken Yasal Oran	Çalıştırılması Gereken Personel Sayısı	Çalışan Personel Sayısı	Eksik İstihdam

Memur+ Sözleşmeli+İşçi	29.242	%0,1	29	0	29

Yukarıda yer alan tablodan da görüleceği üzere, idare tarafından 657 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesi uyarınca istihdamı zorunlu olan 205 engelli personel ve 2828 sayılı Kanun uyarınca çalıştırılması gereken 29 kişi istihdam edilmemiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; gerekli taleplerin yapıldığı ve ilgili kurumlarca süreçlerin yürütüldüğü, zorunlu personel sayılarının mevzuata uygun hale getirilmesi için gerekli hassasiyetin gösterildiği ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, istihdamı zorunlu personel sayılarının yukarıda verilen mevzuata uygun hale getirilmesi önem arz etmektedir.

BULGU 69: İşçilerin Ücretli Yıllık İzinlerinin Kanuna Uygun Olarak Kullandırılmaması

www.balioglu.net

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 Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı tarafından hazırlanacak bir yönetmelikte gösterileceği belirtilmiştir.

03.03.2004 tarihli ve 25391 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nde de, yıllık izinlerin kullanımı konusunda Kanun'a paralel 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, işçiler yıllık izin haklarından feragat edemezler. İdarelerin de düzenli olarak çalışanların yıllık izinleri 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 uygulama da 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 bir anda yüksek miktarlarda ödeme yapma söz konusu olacaktır.

İdarenin personel işlemlerinin incelenmesi neticesinde; işçilerin yıllık izinlerinin mevzuata uygun şekilde kullandırılmadığı ve bu nedenle de idare bünyesinde çalışan 3306 işçinin toplam 93777 gün kullanılmamış yıllık izni bulunduğu tespit edilmiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; idari birimlere gerekli tebliğlerin yapıldığı ifade edilmiştir.

Netice olarak; hem mevzuata uygunluk açısından hem de idareye ek mali külfet getirmemesi amacıyla yıllık izinlerin kullandırılması gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 70: İdare ve Yetkili Sendika Arasında Akdedilen Sosyal Denge Sözleşmesinde Sosyal Denge Tazminatı İçin Belirlenen Tutarın Mevzuatta Belirlenen Tavan Tutarı Aşması

İdare ile BEM-BİR-SEN arasında akdedilen sosyal denge sözleşmesinde, mevzuatın belirlediği tavan tutarın üzerinde sosyal denge tazminatı ödemesi kararlaştırılmıştır.

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun 32'nci maddesine göre; 27.6.1989 tarihli ve 375 sayılı KHK'nin Ek 15'inci maddesi hükümleri çerçevesinde sosyal denge tazminatının ödenmesine belediye başkanının teklifi üzerine belediye meclisince karar verilmesi halinde, sözleşme döneminde verilecek sosyal denge tazminatı tutarını belirlemek üzere ilgili mahalli idarede en çok üyeye sahip sendikanın genel başkanı veya sendika yönetim kurulu tarafından yetkilendirilecek bir temsilcisi ile belediye başkanı arasında, Toplu Sözleşme sürecinin tamamlanmasını izleyen üç ay içerisinde sözleşme yapılabilecektir.

375 sayılı KHK'nin Ek 15'inci maddesinde ise; sosyal denge tazminatının ödenebilecek aylık tutarının, 4688 sayılı Kanun'a göre yapılan Toplu Sözleşme'de belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere ilgili belediye ve il özel idaresi ile ilgili belediye ve il özel idaresinde en çok üyeye sahip kamu görevlileri sendikası arasında yapılabilecek sözleşmeyle belirleneceği belirtilmiştir.

4688 sayılı Kanun uyarınca imzalanan Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşme'nin Yerel Yönetim Hizmet Koluna İlişkin Toplu Sözleşme bölümünün "Sosyal denge tazminatı" başlıklı 1'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında da; sosyal denge tazminatının aylık tavan tutarı en yüksek devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) %100'ü olarak belirlenmiştir.

Sosyal denge sözleşmesinde düzenlenecek tazminatın tutarı; görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, kadro veya görev unvanı ile derecesi gibi kriterlere göre belirlenebilecek, ancak, yukarıda belirtilen tavan tutarı aşamayacaktır.

İdarenin sosyal denge tazminatına ilişkin ödemelerinin ve imzalanan sosyal denge sözleşmelerinin incelenmesi neticesinde; Büyükşehir Belediye Meclisince, mevzuatında öngörülen tavan tutarın aşılmaması şartıyla belediye başkanına sosyal denge sözleşmesi imzalanması için yetki verildiği ancak imzalanan sözleşmede personel için ödenecek tazminat tutarının Toplu Sözleşme'de yer alan tavan tutarlarının üzerinde belirlendiği tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; Sosyal Denge Tazminatı Sözleşmesi'nde mevzuatta belirlenen tutarı aşan miktarda sosyal denge tazminatı ödemesinin çalışan kamu görevlilerinin bilgi ve becerisinin geliştirilmesi, ücret dengesinin sağlanması, ekonomik ve sosyal barışı sağlamak amacıyla Başkanlık Makamının onayı çerçevesinde yapıldığı ifade edilmiştir. Gönderilen cevapta genel olarak çalışanların hayat kalitesinin iyileştirilmesi, ücret dengesinin sağlanması amacıyla tavan tutarın aşıldığı ifade edilse de söz konusu hususlar, yapılan ödemenin mevzuata aykırı olduğunu değiştirmemekte ve hukuki bir gerekçe olmamaktadır.

Netice olarak, sosyal denge sözleşmelerinde ve sosyal denge tazminatı ödemelerinde mevzuatında belirtilen tavan tutarların üzerinde ödemeye sebebiyet verilmemesi gerekmektedir.

BULGU 71: İdare ve Yetkili Sendika Arasında Akdedilen Sosyal Denge Sözleşmesine Mevzuatında Belirtilenin Dışındaki Konularla İlgili Hükümlerin Konulması

www.balioglu.net

İdare ile BEM-BİR-SEN arasında akdedilen sosyal denge sözleşmelerinde, sosyal ve kültürel destekler ile belediyenin çeşitli imkânlarından yararlanma gibi konularda düzenlemeler yapılmıştır.

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun 32'nci maddesine göre; 27.6.1989 tarihli ve 375 sayılı KHK'nin Ek 15'inci maddesi hükümleri çerçevesinde sosyal denge tazminatının ödenmesine belediye başkanının teklifi üzerine belediye meclisince karar verilmesi halinde, sözleşme döneminde verilecek sosyal denge tazminatı tutarını belirlemek üzere ilgili mahalli idarede en çok üyeye sahip sendikanın genel başkanı veya sendika yönetim kurulu tarafından yetkilendirilecek bir temsilcisi ile belediye başkanı arasında, Toplu Sözleşme sürecinin tamamlanmasını izleyen üç ay içerisinde sözleşme yapılabilecektir.

375 sayılı KHK'nin Ek 15'inci maddesinde ise; sosyal denge tazminatının ödenebilecek aylık tutarının, 4688 sayılı Kanun'a göre yapılan Toplu Sözleşme'de belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere sözleşmeyle belirleneceği belirtilmiştir.

4688 sayılı Kanun uyarınca imzalanan Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşme'nin Yerel Yönetim Hizmet Koluna İlişkin Toplu Sözleşme bölümünün "Sosyal Denge Tazminatı" başlıklı 1'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise;

"*Belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine, 4688 sayılı Kanunun 32 nci maddesinde yer alan usul ve*

esaslar çerçevesinde ödenebilecek sosyal denge tazminatı aylık tavan tutarı en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) %100'üdür. Sosyal denge tazminatının verilmesi yönünde yapılabilecek sözleşmelerde, tavan tutarı aşmamak kaydıyla ödenebilecek tazminatın aylık tutarı, görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, kadro veya görev unvanı ile derecesi gibi kriterlere göre farklı olarak belirlenebilir." denilmektedir.

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemeden de görüleceği üzere, sosyal denge sözleşmesinde sadece; görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, kadro veya görev unvanı ile derecesi gibi kriterlere göre tavan tutarı aşmamak kaydıyla ödenebilecek tazminatın aylık tutarı düzenlenebilecektir. Sosyal denge sözleşmelerine, sözleşmenin adı farklı dahi olsa, farklı ödemelere ve hususlara ilişkin hükümler konulması mevzuata aykırı olacaktır.

İdarenin sosyal denge tazminatı ödemelerinin incelenmesi neticesinde; İdare ile BEM-BİR-SEN arasında akdedilen sosyal denge tazminatı konulu toplu iş sözleşmelerinde, sosyal ve kültürel faaliyetler ile belediyenin çeşitli imkânlarından yararlanma vb. konularda mevzuata aykırı hususların yer aldığı tespit edilmiştir. Şöyle ki:

Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında akdedilen ve 01.04.2019-31.12.2019 döneminde geçerli olan Toplu İş Sözleşmesi (sosyal denge sözleşmesi)'nin "Sosyal Yardım ve Destekler" kısmındaki 17'nci maddesinde;

"(1) Çalışanların İstanbul sınırları içerisinde Asya ve Avrupa Yakasında konut sahibi olabilmesi için çalışma yapar.

(2) İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı, İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü ve İstanbul Elektrik Tramvay ve Tünel İşletmeleri Genel Müdürlüğü çalışanlarının Başkanlığımız ve iştiraklerine bağlı spor ve sosyal tesislerinden indirimli olarak faydalanması için çalışma yapar" denilmektedir.

Benzer düzenlemeler Belediye ile BEM-BİR-SEN arasında akdedilen ve 01.01.2018-31.03.2019 döneminde geçerli olan Toplu İş Sözleşmesi'nde de yer almaktadır.

Ayrıca anılan Toplu İş Sözleşmesi'nin 18'inci maddesinde*;*

"İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı, İSKİ ve İETT Genel Müdürlüğü personeline Şehir Tiyatroları sahnelerinde %25 indirim yapılır."

19'uncu maddesinde;

"*İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı bünyesinde görev yapmakta olan personelin (İşçi, memur, sözleşmeli personel) vefat etmeleri durumunda ücretsiz olarak yararlandıkları tüm hizmetler ile personelin eş, anne-baba ve çocuklarının vefatları ve boş mezar yeri tahsisleri*

www.balioglu.net

için uygulanan %50 indirimden; İstanbul Büyükşehir Belediyesi Cenaze ve Defin Hizmetleri Yönetmeliği'nin 4 üncü maddesinin 7 nci fıkrasında yeni bir düzenleme yapılarak İSKİ ve İETT Genel Müdürlüğü bünyesinde görev yapmakta olan personelin (işçi, memur, sözleşmeli personelin) vefat etmeleri durumunda tüm hizmetlerden ücretsiz; eş, anne-baba ve çocuklarının vefatları halinde %50 indirim uygulanması yönünde gerekli çalışma ve mevzuat değişikliğini yapar."

20'inci maddesinde;

"*İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı, İSKİ Genel Müdürlüğü ve İETT Genel Müdürlüğü memur ve sözleşmeli personeline ulaşım için kullandırılan mavi kartin, personelin kimlik kartında entegre olan İstanbul Kart'a dönüştürülmesini ve aylık belirlenen bedelin TL olarak yatırılmasını sağlar."*

21'inci maddesinde;

"*8 Mart Dünya Kadınlar Gününde çalışan kadınlara 1 (bir) gün idari izin verilir."* hükümleri yer almaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında kamu idaresi cevabında; sosyal denge sözleşmesinde, personelin konut sahibi olabilmesi için çalışma yapılmasına ilişkin hüküm konulmasının, sosyal tesislerden ve spor tesislerinden indirimli yararlanma hakkına dair maddelere yer verilmesinin Belediyenin mevzuat gereği görev ve yetkisi dahilinde olduğu ifade edilerek söz konusu konulara ayrıca sosyal denge sözleşmesinde yer verilmesinin mevzuata aykırı olmadığı ifade edilse de söz konusu hususların sözleşmede yer alması 4688 sayılı Kanun uyarınca imzalanan Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşme'nin Yerel Yönetim Hizmet Koluna İlişkin Toplu Sözleşme bölümünün "Sosyal Denge Tazminatı" başlıklı 1'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına aykırıdır. Bulguda da yer verilen ilgili hükümde sosyal denge sözleşmesinin kapsamı belirlenmiş ve nelerin sözleşmede olacağı açıklanmıştır. Kaldı ki, 4688 sayılı Kanun'un 32'nci maddesinde sosyal denge sözleşmesinin sosyal denge tazminatını belirlemek üzere yapılacağı açıkça ifade edilmiştir. Durum böyle iken İdarece farklı mevzuat kapsamında ele alınması gereken konulara sosyal denge sözleşmesinde yer verilmesinin hatalı olduğu düşünülmektedir. Aksi takdirde sosyal denge sözleşmesi amacını aşarak birçok konunun düzenlendiği karma bir sözleşme metni halini alacaktır.

Netice olarak; belediye başkanı ile yetkili sendika temsilcisi arasında imzalanan sosyal denge sözleşmelerinde yer alan yukarıda da yer verilen benzeri düzenlemeler mevzuata aykırıdır. Sosyal denge tazminatı ödenmesine imkan veren sözleşmelerde, mevzuatta yer almayan hususların düzenlenmesi uygun olmayıp yalnızca sosyal denge tazminatı ödenmesi ile ilgili düzenlemelere yer verilmesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 72: Kanun Hükmünde Kararname Kapsamında Belediye Şirketlerinde İstiham Edilen İşçilerin, Aynı veya Farklı Belediye Şirketinin Yüklenicisi Olduğu İdarenin Diğer Hizmet Alımı İhaleleri Bünyesinde de İşçi Olarak Yer Alması

696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında İdare şirketinde çalıştırılan işçilere, aynı zamanda İdarenin sözleşme imzaladığı farklı bir hizmet alımı ihalesi kapsamında da hizmet gördürülmekte ve buna bağlı olarak yükleniciye aynı kişiler için mükerrer ödeme yapılmaktadır.

696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek 20'nci Maddesinde;

"İl özel idareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri, personel çalıştırılmasına dayalı hizmetleri 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci maddesindeki limit ve şartlar ile 62 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendindeki sınırlamalara tabi olmaksızın doğrudan hizmet alımı suretiyle birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlası bu idarelere ait ve halen bu kapsamda hizmet alımı yaptığı mevcut şirketlerinden birine, bu nitelikte herhangi bir şirketi bulunmuyorsa münhasıran bu amaçla kuracakları bir şirkete gördürebilir…" denilerek belediyelerde personel çalıştırtılmasına dayalı hizmet alımlarının, limit ve şartlar aranmaksızın doğrudan hizmet alımı suretiyle İdare şirketlerinden temin edilebileceği hükme bağlanmıştır.

375 sayılı KHK'ya 696 sayılı KHK ile eklenen Geçici 24'üncü maddeye göre; belediyelerde, 04.12.2017 tarihi itibariyle personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı kapsamında çalıştırılmakta olanlar, Ek 20'nci madde kapsamındaki belediye şirketlerinde işçi statüsünde topluca işe başlatabilecektir. Ek 20'nci maddede belirtilen şirketler ise, sermayesinin yarısından fazlası belediyeye ait olup halen bu kapsamda hizmet alımı yaptığı mevcut şirketlerden biri ya da bu nitelikte herhangi bir şirketi bulunmuyorsa münhasıran bu amaçla kuracakları şirketlerdir.

İdarenin şirketlerinden yaptığı muhtelif doğrudan hizmet alımlarının incelenmesinde, 696 sayılı KHK kapsamındaki şirket bünyesinde istihdam edilen personelin birden fazla hizmet alımı ihalesi kapsamında çalıştırıldığı ve bu suretle İdarenin iştiraki olan yüklenici şirkete mükerrer ödemede bulunulduğu tespit edilmiştir. Bu uygulama yasal düzenlemeye aykırılık teşkil etmektedir.

Örneğin; İSTAÇ AŞ yüklenimindeki İstanbul Geneli Katık Atık Projesi Kapsamında Tesislerin Teknik Çalışmaları, Bakımı, Onarımı, Düzenli Depolama Sahalarının Yapımı ve

www.balioglu.net

Mevcut Depolama Sahalarına Gelen Atıkların Bertarafı ve Kompost Tesisinin İşletilmesi İşi kapsamında çalışan personel listesi ile 696 sayılı KHK kapsamında İdare şirketlerinde çalışanların listesi karşılaştırıldığında bazı personellerin her iki listede yer aldığı görülmüştür.

Şöyle ki; zaten 696 sayılı KHK kapsamındaki personel alımı için İdare tarafından ödeme yapılırken farklı bir hizmet alımı ihalesi kapsamında aynı personelin çalışıyor görünmesi ve bu kapsamda ödeme yapılması mükerrerlik yaratmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; söz konusu işlemin sehven yapıldığı ve bu kapsamda ilgili hakedişten gereken tutarın 2020 yılında kesildiği ifade edilmiştir.

Sonuç olarak 696 sayılı KHK kapsamında çalıştırılan personelin, İdarenin kendi iştirak şirketlerinden yapmış olduğu hizmet alımı ihalelerinde çalıştırılması ve bu kapsamda ödeme yapılması mevzuata aykırılık teşkil etmekte olup gerekli hassasiyetin gösterilmesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 73: Belediye Şirketlerinden Yapılan Doğrudan Hizmet Alımı Kapsamında Çalıştırılan İşçilerin Ücretlerine İlave Zam Yapılması

Büyükşehir Belediyesince, kendi şirketlerinden doğrudan hizmet alımı yöntemiyle temin ettiği işçilerin sözleşmede belirlenen günlük brüt ücretlerine mevzuata aykırı olarak ilave zam yapılmıştır.

696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 126'ncı maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek madde 20'nin ilk fıkrasında;

"*İl özel idareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri, personel çalıştırılmasına dayalı hizmetleri 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci maddesindeki limit ve şartlar ile 62 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendindeki sınırlamalara tabi olmaksızın doğrudan hizmet alımı suretiyle birlikte ya da ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlası bu idarelere ait ve halen bu kapsamda hizmet alımı yaptığı mevcut şirketlerinden birine, bu nitelikte herhangi bir şirketi bulunmuyorsa münhasıran bu amaçla kuracakları bir şirkete gördürebilir*."

Aynı KHK'nın 127'nci maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici 24'üncü maddesinde de;

"*Şirketlerde işçi statüsüne geçirilenlerden, geçiş işlemi yapılırken mevcut işyerinin girdiği işkolunda kurulu işyerinden bildirilenlerin ücreti ile diğer mali ve sosyal hakları, bu madde kapsamındaki şirketlerde geçişten önce alt işveren işçilerini kapsayan, Yüksek Hakem Kurulu tarafından karara bağlanan ve süresi en son sona erecek toplu iş sözleşmesinin bitimine kadar bu toplu iş sözleşmesinin uygulanması suretiyle oluşan ücret ile diğer mali ve sosyal haklardan fazla olamaz. Şirketlerde işçi statüsüne geçirilenlerden; geçişten önce toplu iş sözleşmesi bulunmadığından işçi statüsüne geçirildiği tarihte yürürlükte olan bireysel iş sözleşmesi hükümlerinin geçerli olduğu işçiler ile geçiş işleminden önce yapılan ve geçişten sonra yararlanmaya devam ettiği toplu iş sözleşmesi bulunmakla birlikte bu madde kapsamındaki şirketlerde alt işveren işçilerini kapsayan, Yüksek Hakem Kurulu tarafından karara bağlanan ve süresi en son sona erecek toplu iş sözleşmesinin bitiminden önce toplu iş sözleşmesi sona eren işçilerin ücreti ile diğer mali ve sosyal hakları, bu madde kapsamındaki şirketlerde geçişten önce alt işveren işçilerini kapsayan, Yüksek Hakem Kurulu tarafından karara bağlanan ve süresi en son sona erecek toplu iş sözleşmesine göre belirlenir*." hükmü yer almaktadır.

www.balioglu.net

Bu madde uyarınca mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilen çalışanların ücret ile diğer mali ve sosyal haklarına ilişkin şartları Yüksek Hakem Kurulunca 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 söz konusu toplu iş sözleşmesi Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğünce ilan edilmiştir.

Söz konusu toplu iş sözleşmesi hükümleri ile, 696 Sayılı KHK kapsamında mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilen çalışanların; 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, Belediyenin 25.03.2019 tarihli Başkanlık Olur'u ile, "*696 sayılı KHK kapsamında doğrudan hizmet alımı yöntemiyle istihdam edilen işçi 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, personel çalıştırmasına dayalı hizmetlerinin yürütümü için Büyükşehir Belediyesinin şirketlerinden doğrudan hizmet alım sözleşmesiyle belirlenen günlük ücretlere, 01.03.2019 tarihinden geçerli olmak üzere mevzuatta yer alanların dışında ayrıca 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.

Söz konusu KHK hükümleri gereğince kamu kurumları veya şirketleri bünyesinde istihdam edilen işçilere yönelik olan yasal düzenlemeler, emredici hukuk kuralı olduğundan ilgili kamu idarelerini bağlayıcıdır. Dolayısıyla, gerek bireysel sözleşmeler ile gerekse başka şekillerde emredici yasal düzenlemelere aykırı işlem tesis edilemez.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bireysel iş sözleşmelerinde sınırlayıcı hüküm olmaması, asgari ücretteki artışın azlığı ve İLO sözleşmeleri gerekçe olarak ileri sürülmüşse de; toplu iş sözleşmeleri ile ücretleri belirlenen işçilerde, bireysel sözleşmelerin ücret ve mali haklar ile ilgili düzenlemelerinin uygulama alanı kalmamakta, bu durum 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 24'üncü maddesinde "*…Şirketlerde işçi statüsüne geçirilenlerden;…işçi statüsüne geçirildiği tarihte yürürlükte olan bireysel iş sözleşmesi hükümlerinin geçerli olduğu …işçilerin ücreti ile diğer mali ve sosyal hakları, bu madde kapsamındaki şirketlerde geçişten önce alt işveren işçilerini kapsayan, Yüksek Hakem Kurulu tarafından karara bağlanan ve süresi en son sona erecek toplu iş sözleşmesine göre belirlenir.*" denilerek açıkça ortaya konulmuş bulunmaktadır. Yasal asgari ücretlerdeki artışın azlığının, ücreti mevzuatla belirlenen personelin ücretlerine, kamu kurum ve kuruluşlarınca ilave zam yapılmasına gerekçe teşkil etmesi hukuken mümkün bulunmamaktadır. İLO sözleşmeleri ise, ancak o konuyla ilgili bir yasal düzenleme yapılması durumunda iç hukukta uygulama imkanına sahip olacağı gibi, İLO sözleşmelerinde, işçi ücretlerine mevzuatın dışında işverenlerince ilave zamlar yapılması ile ilgili emredici düzenlemeler bulunmamaktadır.

Sonuç olarak; Belediyenin, şirketlerinden doğrudan hizmet alımı yoluyla istihdam ettiği işçilere yürürlükte bulunan yasal düzenlemelere uymaksızın ilave zam yapılması emredici yasal düzenlemelere aykırılık oluşturduğu gibi, Büyükşehir Belediyesinin daha fazla maliyete katlanmasına yol açmaktadır.

BULGU 74: İdare Tarafından Üniversite Öğrencilerine Eğitim Desteği Adı Altında Ödeme Yapılması

İdarece 25 yaş altındaki lisans ve ön lisans düzeyinde eğitim gören üniversite öğrencilerine Eğitim Yardımı adı altında nakdi ödemede bulunulmaktadır.

5102 sayılı Yükseköğrenim Öğrencilerine Burs Kredi Verilmesine İlişkin Kanun'un 2'nci maddesinde;

"*Burs ve kredilerin verilmesi*

Madde 2- Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu; yurt içinde yüksek öğrenim gören ve bu Kanuna göre çıkarılacak yönetmeliklerle belirtilen usul ve esaslar dahilinde yeterlikleri ve ihtiyaçları tespit edilen öğrencilere burs-kredi verebilir.

...bütçenin transfer tertibinden yardım alan kuruluşlar,...kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle kurulan kurumlar ... ve diğer tüm kamu kurum ve kuruluşları (...) (1) birinci fıkrada belirtilen yüksek öğrenim öğrencilerine burs, kredi ve nakdî yardım adı altında herhangi bir ödeme yapamazlar; ilgili mevzuatları gereği burs, kredi verilmesini öngördükleri yüksek öğrenim öğrencilerini, Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumuna bildirirler.

.... *"* hükmü yer almaktadır.

Anayasa Mahkmesinin K.2008/165 sayılı Kararıyla, maddenin ikinci paragrafında parantez içinde yer alan "belediyeler hariç" ifadesi Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş bulunduğundan, belediyeler dahil kamu kurumlarınca üniversite öğrencilerine burs ve benzeri adlar altında ödeme yapılması imkanı kalmamıştır.

5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 14'üncü maddesinde, mahallî müşterek nitelikte olmak şartıyla sosyal hizmet ve yardım hizmetlerini yapmak belediyenin görevleri arasında sayılmış; 38'inci maddesinde de bütçede yoksul ve muhtaçlar için ayrılan ödeneği kullanmak belediye başkanının görev ve yetkileri olarak gösterilmiştir.

www.balioglu.net

Bu düzenlemelere göre, belediyelerce görev ve sorumlulukları içinde yer alan sosyal hizmet ve yardım kapsamında sayılabilecek yükseköğrenim öğrencilerine yönelik nakdi yardımları, adı ne olursa olsun doğrudan yapamayacaklardır. Belediyece bu amaçla ayrılmış ödenekler, ancak Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu aracılığıyla kullanılabilir.

İstanbul Büyükşehir Belediyesince, üniversite öğrencilerine nakit olarak eğitim desteği adı altında burs ödemesi yapılacağı, yararlanmak isteyenlerin de başvuruda bulunmaları duyurularak, 25 yaş altındaki lisans ve önlisans öğrencilerine bütçeden söz konusu nakdi yardımların ödendiği anlaşılmaktadır.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Sosyal İşler ve Yardım Esasları Yönetmeliği'nin 13'üncü maddesinde nakdi yardımlar düzenlenmiştir. Gerek bu maddede, gerekse Yönetmelik'in diğer maddelerinde, yardımdan yararlanılabilmesi şartı olarak lisans veya ön lisans öğrencisi olma ve 25 yaşın altında olma şartları yer almadığı gibi, üniversite öğrencileri için eğitim yardımı ya da desteğine ilişkin bir düzenleme de yer almamaktadır. Yönetmelik'te, kamuya ait eğitim kurumlarında eğitimini sürdürmekte olan yüksek öğrenim dahil muhtaç öğrencilerin sosyal yardımlardan yararlanma hakkı olduğu ifade edildiğinden, bu kişilere 14'üncü maddeye göre, ancak ayni yardım yapılabileceği düşünülmektedir.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; eğitim yardımı adı altındaki ödemelerin mevzuata uygun olması iddia edilerek yapılan değerlendirmenin 6085 sayılı Kanun'un 35'inci maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Ancak, anılan Kanun'un belirtilen maddesinde, denetim "*kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak kullanılmasının değerlendirilmesi*" şeklinde tanımlanmış, devamında da "*Düzenlilik denetimi, kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin mali nitelikteki tüm hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygun olup olmadığının tespitini kapsayacak şekilde yapılır*" denilerek, idarenin tüm hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygunluğunun değerlendirileceği ifade edilmiştir. Söz konusu değerlendirme yapılırken hangi kanunun dikkate alınıp hangilerinin göz ardı edileceği yönünde idarelerce talepte bulunulamayacağı gibi, kanun ve yönetmeliklerden hangilerinin daha öncelikle uygulanması gerektiğinin hukuki değerlendirmesinin Sayıştay ve denetçilerince yapılacağı tabiidir. Denetimlerin yürütülmesinde denetçilerce yapılan değerlendirmeler ile idarenin karşı cevabı değerlendirilerek, denetim süreçleri sonunda Sayıştay Raporunda konunun nihai değerlendirmesi Sayıştayca yapılmış olacaktır. Hal böyle iken, idarenin işlemlerinin mevzuata uygun olmadığı yönünde bir değerlendirmenin yapılması durumunda,

ortada mevzuata uygun olarak alınmış bir kararın mevcudiyetinden de bahsedilemeyeceğinden, kamu idaresinin takdir yetkisini sınırlayacak veya ortadan kaldıracak rapor düzenlenmesinden de bahsedilemeyeceği gibi, yapılan hukuka uygunluk değerlendirmesi, "*yönetsel bakımdan gerekliliği, ölçülülüğü*" içinde de görülemez.

Öte yandan, madde metninin ilk halindeki "etkililiği, ekonomikliği, verimliliği ve benzeri gerekçelerle…" ibaresi, Anayasa Mahkemesinin 27/12/2012 tarihli ve E.: 2012/102 K.: 2012/207 sayılı Kararı ile iptal edilerek, hukuki değerlendirmenin yanında, etkililik verimlilik ekonomiklik değerlendirmesinin de Sayıştayca yapılacağı ortaya konulmuştur.

İdare cevabında, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 14/a, 38/n ve 60/i maddelerine atıfla yapılan işlemin mevzuata uygun olduğu ifade edilmiş olsa da; anılan Kanun'un belirtilen maddelerinde, yoksul ve muhtaçlara yardım ve sosyal yardım kapsamında olmak üzere üniversite öğrencileri ile ilgili nakdi eğitim yardımına ilişkin açık bir düzenleme yer almazken, 5102 sayılı Yükseköğrenim Öğrencilerine Burs Kredi Verilmesine İlişkin Kanun'un 2'nci maddesinde; "*diğer tüm kamu kurum ve kuruluşları (...) (1) birinci fıkrada belirtilen yüksek öğrenim öğrencilerine burs, kredi ve nakdî yardım adı altında herhangi bir ödeme yapamazlar*" şeklinde emredici bir düzenleme yapılmıştır. Söz konusu üniversite öğrencilerine yapılan nakdi yardımlar, yükseköğrenim öğrencilerine yapılan nakdi yardım olup, her ay tekrar müracaata bağlanarak veya düzenli-düzensiz olarak yapılması, adının burs veya kredi olmaması yapılan işlemin mahiyetini değiştirmemektedir. Üniversite öğrencileri ile ilgili olarak 5393 sayılı Kanun'da açık bir düzenleme olmasa da anılan Kanun'un belirtilen maddelerinin, bu yardımın yapılmasına imkan sağladığı yönünde değerlendirmede bulunulsa dahi, 5102 sayılı Kanun yüksek öğrenim öğrencilerine yapılacak yardımlarla ilgili özel kanun olduğundan, öncelikle uygulanması gerektiği de açıktır.

5102 sayılı Kanun'un 2'nci maddesi ikinci fıkrasında yer alan " … (belediyeler hariç) …" ibaresinin, Anayasa Mahkemesi'nin 20/11/2008 tarihli ve E.: 2004/24, K.: 2008/165 sayılı Kararı ile iptal edilmiş olması da maddedeki emredici ve yasaklayıcı hükmün belediyeleri de içerdiğinin açık bir kanıtıdır.

Belediyece çıkarılan yönetmeliklerde, söz konusu yardımın yapılmasına imkan tanındığı ileri sürülmekle birlikte, Kanunun emredici düzenlemeleri karşısında, yönetmelikte yer alan düzenlemelerin uygulanma imkanı bulunmamaktadır. Ayrıca söz konusu yönetmeliklerde yer alan düzenlemeler, Anayasa Mahkemesinin 20/11/2008 tarihinde verilen iptal kararından önce 2006'da yayınlanmış yönetmelikler olup, Sayıştay görüşü de Anayasa

www.balioglu.net

Mahkemesinin iptal kararından önceki tarihte meri mevzuata göre oluşturulmuş görüşlerdir. Anılan iptal kararından sonra, Sayıştay Daireler Kurulu'nun müstakar haline gelmiş konu ile ilgili görüşlerinde, mezkûr Kanun hükmü ve Anayasa Mahkemesi kararı sonrasında belediyeler tarafından yükseköğrenim gören öğrencilere burs, kredi, nakdi yardım adı altında ödeme yapılabilmesinin mümkün olmadığı, bu nedenle yükseköğretim öğrencilerine nakdi yardım yapılamayacağından, bu öğrencilere sadece ayni yardım yapılabileceğine ilişkin olarak Taslak hükümlerinin bu doğrultuda yeniden düzenlenmesinin uygun olacağına karar verilmektedir.

Anayasa Mahkemesi Kararı sonrasında söz konusu yönetmeliklerde değişiklik yapılması gerekirken, mevzuata uyarlı hale getirilmemiş yönetmelikler, hukuki gerekçe olarak ileri sürülemez. Anayasanın 124'üncü maddesiyle, kamu tüzel kişilerine kendi görev alanlarını ilgilendiren konularda yönetmelik çıkarma yetkisi, "*kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla*" tanınmış bir yetki olup, Danıştay 5. Dairesinin 10/11/2005 tarihli ve E:2002/3255, K:2005/5075 sayılı Kararı, DANIŞTAY 10. Daire E.2007/6066, K.2010/8400 sayılı kararlarında belirtildiği gibi, üst hukuk normuna aykırı bulunan yönetmelik hükmüne hukuki bir değer yüklenemez, alt norm olan yönetmelik hükmünün üst norm olan yasa hükmüne aykırı olması halinde, alt norm hükmünün ihmal edilerek üst norm hükmünün uygulanması gerekir.

www.balioglu.net

Hal böyle iken, idare cevabında yapılan işlemin mevzuata uygun olduğuna ilişkin olarak yapılan tüm karşılamalar hukuki dayanaktan yoksun olduğu gibi, bulguda yer alan değerlendirmenin 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 35 inci maddesindeki düzenlemelere aykırı olduğu yönündeki iddialar da söz konusu düzenleme "*alınan karar veya yapılan iş ve işlemlerin mevzuata ... uygun olması*" şartına bağlandığından, geçerli bir hukuki değerlendirme olarak görülmemiştir.

Netice olarak; yürürlükte bulunan mevzuata göre, üniversite öğrencilerine Belediyece nakit olarak yardım amacıyla ödeme yapılabilmesi mümkün görülmemektedir.

BULGU 75: İdarece Sosyal Yardım Kapsamında Dağıtılmak Üzere Alınan Paketlenmiş Sütlerin İhale Yapılmadan Kamu İhale Kanunu'nun İstisnaları Düzenleyen Hükmüne Göre Satın Alınması

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Sosyal İşler ve Yardım Esasları Yönetmeliği hükümlerine göre belirlenen ihtiyaç sahiplerine dağıtılmak üzere satın alınan birer litrelik paketlenmiş haldeki sütler, 4734 sayılı Kanun'un istisna hükümlerinin yer aldığı 3'üncü

maddesinin (a) bendine göre ihalesiz olarak S.S. Tire Süt Müstahsilleri Tarımsal Kalkınma Kooperatifinden satın alınmıştır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İstisnalar" başlıklı 3'üncü maddesinde;

"*İstisnalar*

"a) Kanun kapsamına giren kuruluşlarca, kuruluş amacı veya mevzuatı gereği işlemek, değerlendirmek, iyileştirmek veya satmak üzere doğrudan üreticilerden veya ortaklarından yapılan tarım veya hayvancılıkla ilgili ürün alımları ile 6831 sayılı Orman Kanunu gereğince orman köyleri kalkındırma kooperatiflerinden ve köylülerden yapılacak hizmet alımları,

...

Ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç bu Kanuna tâbi değildir." denilmektedir.

Anılan Kanun'un görevlilerin ceza sorumluluğunun düzenlendiği 60'ncı maddesinin son paragrafında, *"(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*." düzenlemesi yer almıştır. Kanun'un 5'inci maddesinde ise, idarelerin, bu Kanun'a göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini sağlamakla sorumlu oldukları ifade edilmiştir.

İstisna hükümlerine göre yapılacak alımlarda, söz konusu temel ilkelerin hayata geçirilebilmesi, yasak ve ceza hükümlerinin taraflarca göz önünde bulundurulabilmesi için, öncelikle istisna kapsamındaki alımlar için bir usul ve esasın belirlenmesi, bu usul ve esasın da şeffaflık gereğince yayınlanıp duyurulmuş olması gerekmektedir.

Öte yandan, Kanun'un 3'üncü maddesi (a) bendine göre alım yapılabilmesi için bentte yer alan şartların mevcut olması gerekmektedir.

Öncelikle alım yapacak kuruluşun, kuruluş amacı, o ürünün işlenmesi, değerlendirilmesi, iyileştirilmesi veya satılması olmalıdır. Veya kuruluşun bu ürünleri işleme, değerlendirme, iyileştirme veya satma işlemlerini yapmakla yasal olarak görevlendirilmiş olması gerekmektedir. Belediyelerin kuruluş amacı, mahalli müşterek nitelikteki hizmetlerin görülmesidir. Belediyeler, kuruluş amacı veya mevzuatı gereği, bir ürünün işlenmesi, farklı bir

www.balioglu.net

ürün elde edilmesi veya satılması için kurulmamaktadır. Ancak, Kanun'la verilen görevlerinden bazıları, gerek mal alımını, gerekse ürün alımını gerekli veya zorunlu kılabilir. Bu gibi durumlarda yapılacak alımlar; 4734 sayılı Kanun'un ihale usulleri ile yapılmak durumunda olup, kuruluş amacı ve mevzuatı gereğince işlemek değerlendirmek veya satmak olarak görülüp (3-a) maddesi kapsamında değerlendirilemez. Örneğin, belediyece, aşevi kurulması durumunda, aşevinin yemek hazırlamak için ihtiyacı olan ürünleri, doğrudan üreticilerden Kanun'un (3-a) maddesine göre istisna kapsamında temin etmesi mümkündür. Bu durumda, aşevinin kuruluş amacının işlemek, değerlendirmek ve satmak olduğu tartışmasız olduğu gibi, doğrudan üreticiden alınacak süt, sebze meyve gibi unsurların da ürün olduğu şüphesizdir.

Kanunun 3'üncü maddesi (a) bendi, kuruluşların, kuruluş amacı veya mevzuatı gereği üreticilerden veya ortaklarından yapacakları; Et ve Balık Kurumunun canlı hayvan, et ve balık alımları, Türkiye Süt Endüstrisi Kurumunun süt ve süt ürünleri alımları, Toprak Mahsulleri Ofisinin hububat alımları, Orman Ürünleri Sanayi Kurumunun orman ürünleri alımları, Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünün çay alımları, Türkiye Şeker Fabrikalarının şeker pancarı alımı, Orman Bakanlığına bağlı fidanlıkların fidan alımları gibi alımların üreticilerinden temin edilmesine yönelik bir düzenleme olduğu aşikârdır.

www.balioglu.net

İkinci olarak, doğrudan üreticilerden alım yapılabilecek olan şey, tarım ve hayvancılık ürünleridir. Tarım ve hayvancılık ürünü ise çoğunlukla; doğadan elde edilen, üretilen yararlı şey, mahsul olarak tanımlanabilir. Bu nedenle, doğrudan üreticilerin ürettiği ürünlerin, işlenip başka bir hale dönüştürüldükten sonraki hali, işlenmiş endüstriyel ürün olduğundan, artık doğrudan üreticinin ürünü olarak kabul edilemez. Bu nedenle, doğrudan üreticiden veya ortaklarından temin edilen sütün, bazı işlemlerden geçirilip sterilize edilerek (UHT) paketlendikten sonraki hali, işlenmiş sanayi ürünü haline geldiği gibi, bu işlenmiş haldeki paketlenmiş sütün satıcısı da doğal ürün üreticisi kapsamından çıkmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; Türk Dil Kurumu sözlüğünde, ürün tanımının, ham maddelerin işlenmesiyle elde edilen şeyi de içerdiği belirtilmekle birlikte, işlenmiş şeyler ürün olmaktan çıkmamakta ama endüstriyel ürün haline gelmektedir. TDK sözlüğünde, ürünün sadece ham mallar için kullanılan bir ifade olmadığının gösterilmesi anlamında ikinci anlamı da verilmiştir. İkinci anlamdaki ürün, doğrudan tarım ve hayvancılık ürünü değil, endüstriyel ürün olup Türk Dil Kurumu sözlüğünde de ""Türlü endüstri alanlarında ham maddelerin işlenmesiyle elde edilen şey" denilerek işlenmiş

endüstriyel ürün olarak gösterilmiştir. 4734 sayılı Kanun'un 3-a üncü maddesinde ise, "tarım veya hayvancılıkla ilgili ürün alımları" istisna edilmiştir.

Kamu idaresi cevabında, üreticilerin ortaklığı ile kurulmuş tarım ve kredi kooperatifinden alım yapılmasının ortaklık kapsamına girdiği belirtilmekle birlikte, Kanunun 3-a maddesi kapsamında alım yapılabilmesi için, satıcının üretici veya ortakları olması yeterli olmayıp, satılan şeyin de işlenmiş endüstriyel ürün olmaması gerekmektedir.

İdare cevabında, dar gelirli, yoksul, muhtaç ve kimsesizler ile engellilere yapılacak sosyal hizmet ve yardımların; Belediyelerin görev ve yetkileri arasında yer aldığı ifade edilmekle birlikte, belediyelerin kuruluş amacı, mahalli müşterek nitelikteki ihtiyaçların karşılanması olup, belediyeler bir şeyi "işlemek, değerlendirmek, iyileştirmek veya satmak" amacıyla kurulmamışlardır. Belediyelerin görevleri arasında muhtaç ve yoksullara yardım yapmanın yer alması, kuruluş amacının malları işlemek, değerlendirmek ve satmak manasına gelmemektedir. Diğer bir ifade ile belediyelerin kuruluş amacı, ham malları işleyip, iyileştirip katma değer katıp satmak değildir. Belediyelerin yoksul ve muhtaçlara yardım görevinin bulunması, belediyenin bu amaçla kurulduğu sonucunu doğurmaz. Belediyeler, 4734 sayılı Kanuna tabi idareler olup, görev ve hizmetlerinin yerine getirilmesinde bu Kanun'da yer alan ihale usullerine göre ihtiyaçlarını temin etmek durumundadırlar.

www.balioglu.net

BULGU 76: Devlet Okullarında Görev Yapan Bazı Öğretmenlerin Spor Tesislerinin İşletilmesi İşi Hizmet Alımı İhalesi Kapsamında İdarenin Spor Tesislerinde Çalıştırılması

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi olarak devlet okullarında öğretmenlik yapan personel, ders dışı zamanlarda, hizmet alımı ihalesi kapsamında spor tesislerinde eğitmen olarak çalıştırılmış ve kendilerine ihale kapsamında öngörülen ödemeler yapılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun;

"Ticaret ve diğer kazanç getirici faaliyetlerde bulunma yasağı" başlıklı 28 inci maddesinde;

"*Memurlar Türk Ticaret Kanununa göre (Tacir) veya (Esnaf) sayılmalarını gerektirecek bir faaliyette bulunamaz, ticaret ve sanayi müesseselerinde görev alamaz…Memurlar, mesleki faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir iş yerinde veya vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışamaz." denilmekte*

Kanun'un 89'uncu maddesinde de;

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

Ücretle okutulacak ders saatlerinin sayısı, ders görevi alacakların nitelikleri ve diğer hususlar Cumhurbaşkanı kararı ile tespit olunur." denilmektedir.

Yukarıda yer alan mevzuat hükümlerine göre, 657 sayılı Kanun'a tabi devlet memurlarının başka bir yerde çalışmaları ve kazanç temin etmeleri mümkün bulunmamaktadır. Öğretmenlere, ancak eğitim ve öğretim kurumlarında ek ders görevi verilebileceğinden, herhangi bir gerçek veya özel tüzel kişilikte ders görevi verilebilmesi de uygun bulunmamaktadır.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi ile İstanbul Valiliği (İl Milli Eğitim Müdürlüğü) arasında kapalı okul spor salonlarının kullanılmasına ilişkin ortak hizmet protokolü imzalanmış, protokol kapsamında belediye tarafından yaptırılan spor salonlarında Milli Eğitim Bakanlığına bağlı okulların öğrencilerine ve eğitim-öğretim yılı içerisinde ve/veya okul ders saatleri dışında üçüncü kişilere kullandırılmasına ilişkin hususlar belirlenmiştir. Söz konusu protokolde; çevre halkına verilecek hizmetler için okul idaresi marifetiyle her okul spor salonunda yeteri kadar görevlendirilecek eğitmenlerin ücretlerinin İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılacak hizmet alımı kapsamında, eğitmen gideri olarak belirlenen saat ücreti üzerinden ödeneceği hüküm altına alınmıştır.

2018/595166 ihale kayıt numaralı 2019 Yılı İstanbul Büyükşehir Belediyesine Ait Spor Tesislerinin İşletilmesi ve Hazır Halde Bulundurulması Hizmet Alım İşi'nin teknik şartnamesinde "Spor Eğitmeni 4" iş kalemi için aşağıdaki şekilde tarif yapılmıştır:

"İBB tarafından İstanbul genelinde yaptırılan okul spor salonlarının idare tarafından belirlenen aylık yapılan programla, öncelikle eğitim ve öğretim saatleri dışında tatil ve bayram günlerinde öğrencilere ve çevre halkına spor yaptıracak olan Üniversitelerin Beden Eğitimi ve Spor Yüksek Okulu bölümlerinden mezun olmuş veya ilgili spor federasyonundan onaylı diploması olan; Brüt asgari ücretin % 82 fazlasının, iş kanununa göre aylık çalışma saati olan 225 saat'e bölümü sonucunda elde edilecek ücretten saatlik işveren payı çıkarılarak bulunan tutar, tüm vergiler dahil ders saat ücreti olarak kabul edilecektir. Bahse konu eğitmenler işe başlama tarihinden sözleşme bitim tarihine kadar toplam 65.000 saat eğitim hizmeti vereceklerdir."

www.balioglu.net

Hizmet alımı ihalesi kapsamında çalıştırılacak öğretmenler için, yüklenici şirkete brüt asgari ücretin %82 fazlasının aylık çalışma saati olan 225 saate bölümü sonucunda elde edilecek ücretten saatlik olarak hesaplanan sosyal güvenlik primi işveren payının çıkarılması suretiyle bulunan tutarda ödeme yapılacağı anlaşılmaktadır.

Uygulamada spor tesislerinin işletilmesi işi ihale edilmekte ve her türlü gideri ile karı veya zararı belediyeye ait olmak üzere spor tesisleri yüklenici firma tarafından işletilmektedir. Diğer bir ifadeyle, spor tesislerinin her türlü mal ve hizmet temini bedelleri idare bütçesinden karşılanmaktadır.

Spor tesislerinin işletilmesine ilişkin spor eğitmeni olarak çalıştırılan 657 sayılı Kanun'a tabi öğretmenler için ilgili şirkete belediye tarafından yalnızca çalışılan saat başına ihalede belirlenen birim fiyata göre ödeme yapılmakta, herhangi bir sosyal güvenlik primi ödemesinde bulunulmamaktadır. Şirket tarafından belediyeden tahsil edilen bedeller, hak ettikleri tutar kadar söz konusu ihale kapsamında çalıştırılan 657 sayılı Kanun'a tabi öğretmenlere ödenmektedir.

Söz konusu uygulama, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca hem ticaret ve kazanç getirici faaliyet yasağına girmekte hem de özel hukuk hükümlerine tabi şirkette ek ders görevi verilebilmesi mümkün bulunmamaktadır. 657 sayılı Kanun'a tabi bir memurun, herhangi bir şirket bünyesinde sosyal sigorta tescili yapılarak veya yapılmaksızın çalıştırılması, çalışmalarının karşılığında belirlenen tutarlarda kazanç temin edilmesi mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Protokolde yer alan, okul idaresi marifetiyle her okul spor salonunda yeteri kadar görevlendirilecek eğitmenlerin ücretinin ihale kapsamında ödeneceğine ilişkin düzenleme, 657 sayılı Kanun'a tabi olarak görev yapanların çalıştırılması olarak yorumlanamaz.

Öte yandan Belediyenin, eğitmen, usta öğretici veya öğretmen gibi personelin istihdamında, 657 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatı uyarınca belirlenmiş ikincil mevzuat ile ilgili düzenlemelere tabi olduğu, hizmet alımı yoluyla bu düzenlemelerin bertaraf edilemeyeceği hususu açıktır.

657 sayılı Kanun'a tabi öğretmenlerin söz konusu okullardaki spor tesislerinde yüklenici şirketin personeli gibi görev yapmasına ilişkin uygulama 657 sayılı Kanun'da düzenlenen kazanç getirici faaliyetlerde bulunma yasağına aykırılık teşkil etmektedir. Bu bakımdan izlenmesi gereken yol, söz konusu kişilerin çalışması karşılığında şirkete ödeme yapılması değil, görev yapması istenen öğretmenlerin valilik kanalıyla görevlendirilerek, "Ders Dışı Eğitim Çalışmalarına Dair Esaslar" kapsamında belirlenen sınırlamalara da uyularak

www.balioglu.net

mevzuat hükümleri uyarınca ödenebilecek tutarların yine belediye tarafından valilik aracılığı ile öğretmenlere ulaştırılmasıdır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından, Ders Dışı Eğitim Çalışmalarına Dair Esaslar kapsamında belirlenen sınırlamalara da uyularak gerek protokol hükümlerinin gerekse de mevcut uygulamanın 657 sayılı Kanun hükümlerine uygun hale getirilmesi ile ilgili çalışmalar yapıldığı ifade edilmiştir.

Netice olarak; gerek protokol hükümlerinin gerekse de mevcut uygulamanın 657 sayılı Kanun hükümlerine uygun hale getirilmesi gerekmektedir.

BULGU 77: İdarenin Bazı Yapım ve Hizmet Alım İhalelerinde Kontrollük Hizmetleri İçin Binek Araç Şartının Yer Alması

İdarenin yapım ve hizmet alımı ihalelerinin bazılarında, kontrollük hizmetlerinin yerine getirilmesi amacıyla binek araç temin edilmesi şartı öngörülmüştür.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 5'inci maddesinde;

"İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur.

Aralarında kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece mal alımı, hizmet alımı ve yapım işleri bir arada ihale edilemez. ..." temel ilkelerine yer verilmiştir.

Bu düzenlemeye göre idareler farklı istekliler tarafından sağlanabilecek ve aralarında doğal bağlantı olmayan mal alımı, hizmet alım ve yapım işlerini bir arada ihale edemeyecekleri gibi, yapılan işle veya alınan hizmetle ilgisi olmayan, farklı yöntemlerle piyasadan temin edilebilecek mal ve hizmet kalemlerini de ihale bünyesine katamazlar.

Kamu İhale Genel Tebliği'nin 49'uncu maddesinde;

"İdareler tarafından, ihale dokümanında ihale konusu işin yürütülmesi sırasında kontrol aracı, bilgisayar, telefon, faks v.b. araç, gereç ve malzemelerin yüklenici tarafından temin edileceği yönünde düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. İhale konusu iş kapsamında yer almayan hususların yerine getirilmesi yükleniciden istenilemez. Ancak ihale konusu işin yürütülmesi ile doğrudan ilgili olması, kullanım süre ve şekillerinin ihale dokümanında belirtilmesi kaydıyla, ihale dokümanında araç, gereç ve malzemelerin yüklenici tarafından temin edileceğine ilişkin düzenleme yapılması mümkündür." düzenlemesine yer verilmiştir.

Tebliğ'de yer alan düzenlemeden açıkça anlaşılacağı üzere, ihale dokümanlarında işin yürütülmesiyle doğrudan ilişkisi bulunmayan araç ve gereçlerin yüklenicilerden temin

www.balioglu.net

edileceğine ilişkin düzenlemelere yer verilmesi mevzuata aykırıdır. Yapım veya Hizmet işlerinin mevzuata uygun olarak yerine getirilip getirilmediğinin idarece kontrol edilmesi, işin yürütümü ile doğrudan ilgili olmayıp, ayrı bir faaliyetin konusudur. Söz konusu kontrol işleri, İdarece yerine getirilmesi gereken ve yapım veya hizmeti işinin doğrudan unsuru olmayan işler olup, İdare bu kontrollük işlerini kendi personeli vasıtasıyla yahut danışmanlık hizmet alımları yoluyla yerine getirmek durumundadır. Yapım ve hizmet işinin doğrudan unsuru olan faaliyetler (yapı denetim görevlisinin çalışması için gerekli binalar gibi) ise, Yapım İşleri Genel Şartnamesi gereğince yüklenici tarafından yapılacak faaliyetlerdir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; İdarenin yapım işi ve hizmet alımı ihalelerinin bir bölümünde kontrollük hizmetlerinin yerine getirilmesi amacıyla binek araç temin edilmesi şartının koşulduğu ve bu usulün bir araç temin etme yöntemi olarak kullanıldığı tespit edilmiştir.

Diğer bir ifade ile, yapım işi ve hizmet alımı ihalelerinde, iş sürecince yüklenicilerden kontrol aracı olarak çok sayıda binek araç temin edilmiştir. Binek araçlar, ihale dokümanlarında sürücülü veya sürücüsüz, çeşitli motor güçlerinde, yakıtı İdareden veya yükleniciden olacak şekilde tarif edilerek ihale şartı olarak eklenmiştir.

Söz konusu ihalelerde yer alan "kontrollük hizmeti için araç temini şartı" ihale mevzuatına uygun olmadığı gibi Taşıt Kanunu ve ikincil mevzuatına da uygun değildir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; yapılan uygulamanın Yapım İşleri Genel Şartnamesine, mevzuat hükümlerine, Kamu İhale Kurulu kararlarına uygun olduğu ifade edilmiştir.

Ancak, idarenin yapmış olduğu ihaleler kapsamında toplam kaç adet binek aracın işin kontrolü kapsamında kullanılmak üzere temin edildiği bilgisi belediyenin araç kayıt sistemlerinde bulunmamaktadır. Örneğin; kontrollük hizmetleri için kullanılan bir aracın hangi ihale ile temin edildiği bilgisi toplu bir şekilde veri olarak idare kayıtlarında tutulmamaktadır. Bu açıdan değerlendirildiğinde Belediye bünyesinde bulgu konusu kapsamında çalıştırılan araç sayısı, bu araçları kimlerin kullandığı, söz konusu araçların hangi işlerin kontrolünde kullanıldığı, hangi tarihlerde kullanıldığı gibi bilgiler net olarak bulunmamaktadır. Bu bilgilerin, ihale şartnamelerinde de açıkça düzenlenmediği, istenilen araçların hangi tarihlerde, hangi sürelerle kimler tarafından kullanılacağının, işin durması durumunda araçların kimin kontrolünde kalmaya devam edeceği gibi bilgilerin belirtilmediği, işin süresi boyunca idareye tahsis edilmesinin istenerek, hizmet alım ihalesine konu edilmesini gerektirecek şekilde genelleştirildiği görülmektedir. Kontrol hizmetlerinde kullanılan söz konusu araçlara ilişkin sağlıklı veri kayıt sisteminin bulunmaması bilgi toplanmasını da güçleştirmiştir. Bu bakımdan

www.balioglu.net

idare bünyesinde bulunan ve işlerin kontrolünde kullanılan binek araçların mevzuat veya şartname hükümlerine aykırı kullanımı veya şartname dışındaki veya özel işlerde kullanılıp kullanılmadığına ilişkin bir tespitte bulunma imkanı elde edilememiştir.

Ayrıca, idare cevabında, Yapım İşleri genel Şartnamesinin 16 ve 19'uncu maddelerinin binek araç istenilmesine imkan sağladığı iddia edilse de, söz konusu maddelerde, yüklenicinin kontrol teşkilatı ile ilgili yükümlülüklerine değinilmiş olup, söz konusu yükümlülükler arasında, kontrol teşkilatına sınırsız bir şekilde kullanılmak üzere binek araç tahsis edilebileceğine ilişkin bir düzenleme yer almamakta, yüklenicinin "*işlerin yapılması için gerekli her türlü makine, araç ve yardımcı tesisleri hazırlamak*"la mükellef olduğu belirtilmektedir. Diğer bir ifade ile, Şartname'nin 16'ncı maddesindeki düzenleme yüklenicinin bina ve/veya barakalarla ilgili görevi açısından gayet açık olmakla birlikte, 19'uncu maddesinde "işlerin yapılması için…" denilmiş, "işin denetimi veya kontrolü için.." şeklinde bir ifadeye yer verilmemiştir. Bu kapsamda, yükleniciye kontrol elemanlarının inşaat yerine getirilip götürülmesinin talep edilmesi mümkün olabilecekse de, kontrol teşkilatına 7 gün 24 saat araç tahsis edilip masraflarının yüklenici tarafından karşılanmasını talep etmek, idarenin yükümlüğünde olan işlerin kontrolü ile ilgili kamu hizmetinin bedelinin yükleniciye ödettirilmesi manasına geldiği gibi, 4734 sayılı Kanun'un temel ilkelerine de aykırılık oluşturacaktır. Zira anılan işler yapım veya hizmet alım işleri olup, yapım veya hizmetin kontrolüne ilişkin değildir. Bu şekildeki bir yaklaşım, yüklenicilerden, kontrol için gerekli personelin ücret ve diğer giderlerinin ödenmesini isteme gibi hatalı bir sonuca da götürebilecektir. İdareye tahsis edilmesi istenen araçlar, işlerin yapılması için gerekli araç ve makine kapsamında olmayıp, idarenin yükümlülüğünde olan yapılan işlerin kontrolü için gerekli araçlardır.

Öte yandan idare cevabında yer verilen KİK kararı, idari işlemin özel durumlarına göre değerlendirilip verilmiş tekil bir karar olup yargı denetimine açık olduğundan kesin bir kanıt olarak ileri sürülemeyeceği gibi, aksi yönde verilmiş (12.02.2007 tarih ve 2007/UH.Z-508 nolu karar gibi) onlarca karar da bulunmaktadır. İdare cevabında da yer alan Kamu İhale Genel Tebliği'nin, 49 uncu maddesinde aynen; "*İdareler tarafından, ihale dokümanında ihale konusu işin yürütülmesi sırasında kontrol aracı, bilgisayar, telefon, faks v.b. araç, gereç ve malzemelerin yüklenici tarafından temin edileceği yönünde düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. İhale konusu iş kapsamında yer almayan hususların yerine getirilmesi yükleniciden istenilemez. Ancak ihale konusu işin yürütülmesi ile doğrudan ilgili olması, kullanım süre ve şekillerinin ihale dokümanında belirtilmesi kaydıyla, ihale dokümanında araç, gereç ve malzemelerin yüklenici tarafından temin edileceğine ilişkin düzenleme yapılması*

www.balioglu.net

mümkündür" denilmiş olup, işin yürütülmesi için gerekliliğine vurgu yapılmış, kullanım süre ve şekillerinin dokümanda belirtilmesinin şart olduğu belirtilerek, dolaylı bir ifadeyle idareye veya kontrol teşkilatına sınırsız bir kullanım imkanı sağlayacak şekilde tahsisin istenmeyeceği belirtilmiştir.

Sonuç olarak, yapım ve hizmet alımı ihale dokümanlarına, araç temini ile ilgili düzenlemeler eklenerek araç ihtiyacının karşılanması yöntemine son verilerek, ihalelerde farklı yüklenicilerce temin edilmesi mutat olan ve doğrudan işin yerine getirilmesi için gerekli olmayan unsurlarla ilgili düzenlemeler yapılmaması gerekmektedir.

BULGU 78: İdarenin Bazı Yapım İşi İhalelerinde İş Programı Değişikliği Sonrasında İş Programı Değişikliğinden Önceki Dönemde Ödenen Fiyat Farklarının Güncellenerek Yeniden Hesaplanıp Ödenmesi

İdarenin yapım işlerinde, iş programı değişikliğine kadar ödenen fiyat farkları, iş programı değişikliği ile revize edilerek yeniden hesaplanmış ve ödenmiştir.

www.balioglu.net

Yapım işlerine ait sözleşmelerin eki olan Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 4'üncü maddesinde, İş Programı; *"Yüklenicinin, işin süresi ve varsa iş kısımlarına ait bitirme tarihleri ile yıllık ödeme miktarlarını da dikkate alarak, yapım işine ait iş kalemlerini/gruplarını, (Ek ibare:RG-8/8/2019-308856) imalatların niteliğini, teknik özelliğini ve yapım sürelerini esas alarak aylık imalatı ve iş miktarlarını, ihzarat ödemesi öngörülen işlerde ihzaratı, yıllık ödenek dilimlerini ve bunların aylara dağılımını ayrıntılı olarak gösterdiği program"* şeklinde tanımlanmıştır.

Genel Şartnamenin *"İş Programı"* başlıklı 17'inci maddesinde, yüklenicinin sözleşme veya eklerinde belirlenen süre içinde, idarece verilen örneklere uygun bir iş programı hazırlayarak, onaylanmak üzere idareye teslim edeceği belirtilmiş, aynı maddenin altıncı ve yedinci fıkralarında da aynen;

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

(7) (Değişik:RG-8/8/2019-30856) İşte idarece onaylanan bir süre uzatımı olması, iş artışı/eksilişi yapılması, ödenek dilim değişikliği yapılması, idarenin izniyle havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmadığı dönemde çalışılması, yeni fiyat tespiti yapılması gibi durumlarda ve idarece gerekli görülmesi kaydıyla yüklenici bu hususun kendisine tebliği tarihinden başlamak üzere yedi gün içinde revize iş programı düzenleyerek idarenin onayına

sunmak zorundadır. Revize iş programının süresinde teslim edilmemesi veya sunulan iş programının idarece uygun bulunmaması durumunda birinci fıkradaki hükümler uygulanır." hükümlerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer alan hükümlerden de anlaşılacağı üzere iş programı yüklenici tarafından işin süresi ve varsa iş kısımlarına ait bitirme tarihleri ile yıllık ödeme miktarları esas alınarak sözleşmenin imzalanmasından sonra hazırlanmakta ve ancak zorunlu hallerde değiştirilebilmektedir. Dolayısıyla yüklenici tarafından iş programı hazırlanıp idare tarafından onaylandıktan sonra söz konusu işlerin yapımına başlanılmaktadır ve her yıla ilişkin ödenek ve süreler bellidir. Bu nedenle iş programı onaylandıktan ve uygulamaya alındıktan sonra Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nde de belirtildiği üzere zorunlu bir hal vuku bulmadıkça değişikliğe gidilmemesi esastır.

Yapım işlerinde uygulanacak fiyat farklarına ilişkin esaslar ve işlerin sözleşmelerinde yer alan hükümler gereğince; fiyat farkları, iş programına uygun olarak gerçekleştirilen işlerin dönemini ifade eden uygulama ayına ilişkin fiyat endekslerine göre hesaplanmaktadır. Hakediş ödemelerini etkileyen önemli bir unsur olan fiyat farkı, imalatın iş programına uygunluğuna göre aylık olarak hesaplanmakta ve söz konusu hesaplamaya göre yüklenici lehine ve aleyhine durumlar ortaya çıkabilmektedir.

www.balioglu.net

2013/5217 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı üzerine 31.08.2013 tarih ve 28751 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren *4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na göre ihalesi yapılacak olan Yapım İşlerine İlişkin Fiyat Farkı Hesabına Uygulanacak Esaslar'da* iş programı ve ödenek dilimleri hususu müstakil bir maddede ele alınmış ve iş programı-fiyat farkı ilişkisi detaylı bir şekilde düzenlenmiştir..

Söz konusu Esaslar'ın 7'nci maddesinde;

"Sözleşme imzalandıktan sonra iş kalemlerinin, aylık imalatın, ihzaratın ve yıllık ödenekler ile bunların aylara dağılımını gösteren ayrıntılı bir iş programı hazırlanarak idarenin onayına sunulur.

Herhangi bir aya ait iş programına yüklenicinin kusuru nedeniyle uyulmadığı takdirde, daha sonraki aylarda yapılacak imalatlarda, imalat miktarı iş programına uygun hale gelinceye kadar, fiyat farkı hesaplanırken, iş programına göre gerçekleştirilmesi gereken ayın endeksi ile işin fiilen gerçekleştirildiği ayın endeksinden düşük olanı esas alınır.

…

4735 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinde belirtilen mücbir sebep hallerinin gerçekleşmesi veya sözleşmenin ifasının idareden kaynaklanan nedenlerle gecikmesi nedeniyle yükleniciye süre uzatımı verilmiş olması halinde, gerçekleştirilmesi gereken aya göre iş kalemleri ya da iş grupları için uzatılan süre içinde ve bu süreye göre revize edilen iş programına uygun olarak fiyat farkı hesaplanır…" hükümleri yer almaktadır.

Görüleceği üzere fiyat farkına ilişkin Esaslar'da da iş programı ve değişiklik hususu Yapım İşleri Genel Şartnamesi'ne benzer nitelikte ele alınmış, iş programının sözleşme sonrası hazırlanacağı belirtilmiştir. Zorunlu nedenlerle iş programında değişiklik yapıldığında, söz konusu değişiklik ve yeni iş programının uygulanması, sonuçları ileriye dönük olan bir eylemdir. Değişiklikten sonra imalatlar artık bu yeni iş programına göre gerçekleştirilecek, işlerin yürütümü yeni iş programına göre olacaktır. Ancak, yapılan değişiklik, geçmişi ve önceki dönemde yapılan imalatları ilgilendirmemektedir.

www.balioglu.net

Kısaca Revize iş programına göre fiyat farkı hesaplanması, ancak revize iş programından sonraki işlere ilişkin ve ileriye dönük olarak gerçekleşecektir. Revize iş programının geriye yürütülmesi, önceki döneme ilişkin işlerin değiştirilmesi ve fiyat farklarına ilişkin tekrardan hesap yapılması mümkün bulunmamaktadır.

İdarenin çeşitli birimlerince ihalesi yapılan yapım işlerinde sözleşmenin imzalanmasını müteakiben yer teslimlerinin yapıldığı, iş programlarının düzenlenerek İdareye onaylatıldığı ve süresi içinde işe başlandığı, işin devamı süresince İdarece onaylı iş programına göre hakedişlerin düzenlendiği; ilerleyen dönemlerde İdareden kaynaklanan nedenlerle ve/veya iş artışı gibi sebeplerle mevzuat hükümlerine uygun olarak yükleniciye süre uzatımı verildiği ve uzatılan süreye göre yüklenici tarafından hazırlanan revize iş programının İdarece onaylandığı;

Hakediş evrakları üzerinde yapılan incelemelerde; iş programı değişikliğinin sadece revize iş programının İdarece kabul edilmesinden sonra düzenlenen fiyat farkı hesaplarına değil aynı zamanda revize iş programı öncesinde hazırlanan ve karşılıklı imzalanarak kabul edilen hakediş ödemelerinde yer alan fiyat farkı hesaplarına da uygulandığı ve iş programı değişikliğini takip eden ilk hakediş ödemesine iş programı değişikliği öncesindeki hakediş ödemelerine ilişkin fark tutarın yansıtıldığı;

Tespit edilmiştir.

Revize iş programının, geçmişe yönelik işlerde değişiklik içermesi, iş programı değişikliği öncesinde hazırlanmış, kabul edilmiş ve ödemesi yapılmış fiyat farklarının tekrar güncellenmesi ve fark tutarın yükleniciye ödenmesi doğru bir uygulama değildir. Fiyat Farkı Hesabına Uygulanacak Esaslar'ın *"İş programı ve ödenek dilimi"* başlıklı 7'nci maddesinin dördüncü fıkrasında, sadece mücbir sebep ve sözleşmenin ifasının idareden kaynaklanan nedenlerle gecikmesi nedeniyle verilen süre uzatımlarında revize edilen iş programına uygun olarak fiyat farkı ödeneceği belirtilmiş, fiyat farkının da iş kalemleri ya da iş grupları için uzatılan süre içinde uygulanacağı ifade edilmiştir. Diğer yandan, süre uzatımı dışındaki revize programlarla ilgili herhangi bir açıklamaya yer verilmediği gibi, revize öncesi gerçekleşen fiyat farkı ödemelerinin yeni programa göre düzeltileceğine ilişkin bir düzenlemeye de yer verilmemiştir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; Yapım İşlerinde Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar'da sözleşmenin ifasının idareden kaynaklanan nedenlerle gecikmesi nedeniyle yükleniciye süre uzatımı verilmiş olması halinde, gerçekleştirilmesi gereken aya göre iş kalemleri ya da iş grupları için uzatılan süre içinde ve bu süreye göre revize edilen iş programına uygun olarak fiyat farkı hesaplanır denildiği, fiyat farkının süre uzatımından önceki dönemi kapsamadığına ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığı ve bu sebeple İdare tarafından yapılan mevcut uygulamanın mevzuat hükümlerine uygun olduğu, Sayıştay Temyiz Kurulu'nun 03/05/2017 tarihli ve 43042 sayılı kararında benzer hususlara yer verdiği ifade edilmiştir.

Ancak; mevcut hiçbir mevzuatta, revize iş programında süre uzatım tarihinden önceki dönemlere ilişkin aylık ödeneklerin revize edilmesi ve buna paralel olarak bu aylar için ödenecek fiyat farklarının da yeniden hesaplanması gerektiğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk idare hukuku sisteminde görevsizlik esastır. Bir başka deyişle, mevzuat hükümlerinde bir iş veya işlemin yapılabileceğine ilişkin açık bir hüküm bulunmadıkça İdarenin bu konuda iş veya işlem tesis etmesi hukuk sistematiği açısından mümkün değildir. Bu bağlamda mevzuat hükümleri arasında fiyat farkının süre uzatımından önceki dönemi kapsamadığına ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığı ve iş programının revize edilmesi sonrasında geçmişe yönelik fiyat farkı güncellemesi yapılarak yükleniciye ödeme yapılmasının mevzuat hükümlerine uygun olduğu yönündeki kamu idaresi cevabı hukuk sistematiğine uygun düşmemektedir. Zira bu konuda açık bir düzenleme olmaması, İdareye bir serbestlik sağlamamakta, aksine fiyat farkının geçmişe yönelik olarak güncellenmesinin önüne geçmektedir.

www.balioglu.net

Revize iş programında aylık ödenek revizyonunun sadece uzatılan müteakip süreye ilişkin, ileriye dönük bir şekilde yapılması gerekmektedir. Buradan hareketle, geçmiş dönemlerde hesaplanmış ve tahakkuka bağlanmış fiyat farklarının da yeniden hesaplanmasını gerektirecek bir sebep bulunmamaktadır. Kaldı ki geçmiş dönemlerde ödenek yetersizliği söz konusu olsa dahi, yükleniciye yaptığı imalatlarla orantılı olarak fiyat farkları doğru ve eksiksiz bir şekilde hesaplanmış bulunmaktadır. Bu bağlamda, ödeneklerin eksik kalan kısımlarının ertesi yıllarda tamamlanması nedeniyle, daha yüksek TÜİK endeksleri üzerinden fiyat farkı hesaplanmak suretiyle, yüklenicinin muhtemel mağduriyetleri de giderilmiş olacaktır. Dolayısıyla idareden kaynaklı sebeplerle süre uzatım kararı gerekçe gösterilerek, revize iş programında önceki yıllara ait aylık ödeneklerin yeniden belirlenmesi ve buna paralel olarak İdare tarafından revize iş programından önce tahakkuka bağlanan fiyat farkı tutarlarının, revize iş programı düzenlenmiş olması gerekçesiyle geçmişe dönük olarak yeniden hesaplanması, Fiyat Farkı Kararnamesine aykırılık teşkil edecektir.

İdarenin mevcut uygulaması incelendiğinde; revize iş programı yapılan hakedişe kadar ilk onaylı iş programına uygun olarak fiyat farkları hesaplanıp ödendiği halde, daha sonra revize iş programı yapılarak ödeneklerin geçmişe dönük olarak, aylık bazda yeniden hesaplanması ve fiyat farkları için revize iş programı sonrasındaki hakedişte geçmişe dönük fark ödenmesi; Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve Sözleşme hükümleri gereği uyulması zorunlu iş programı hazırlanması ile Fiyat Farkı Kararnamesinde belirtilen, iş programına uygun fiyat farkı ödenmesi amaçlarını ortadan kaldırmaktadır.

Bununla birlikte, kamu idaresi cevabında yer verilen 03.05.2017 tarihli ve 43042 tutanak sayılı Sayıştay Temyiz Kurulu kararı, Kurul gündemine alınan ilam ve söz konusu ilama konu ihale işlem dosyası özelinde alınmış bir karardır. Söz konusu karara esas sözleşme ve eki belgeler ile hakedişleri ve eki belgeleri incelenmeksizin alınan kararın bulguya konu edilen husus ile benzer konularda olduğuna ilişkin bir iddiada bulunmak doğru olmayacaktır. Kaldı ki, söz konusu kararda kamu zararının yeniden tespitini teminen ilamda yer alan tazmin hükmünün bozularak dairesine tevdi edildiği görülmektedir. Bu bağlamda, her iş ve işlemin kendine özgü değerlendirmeye tabi tutulması gerekliliğine göre hareket edilmesinin daha uygun olacağı düşünülmektedir.

Sonuç olarak, İdareden kaynaklı nedenler ve/veya iş artışı gibi sebeplerle verilen süre uzatımlarına istinaden mevcut iş programında değişiklik yapılması yukarıda yer alan mevzuat hükümlerinin bir gereğidir. Ancak, iş programı değişikliği ile söz konusu değişikliğe sebep olan

www.balioglu.net

olaydan önceki döneme ilişkin imalatlar ile tutarlarının ve o döneme ait iş programının geçmişe yönelik olarak değiştirilmesi mevzuata uygun görülmemektedir. Ayrıca, değiştirilen iş programı sonrasında önceki iş programına göre gerçekleştirilen imalatlar ve hesaplanmış olan fiyat farkı ödemelerinin yeni iş programına göre güncellenerek geçmişe yönelik hesaplama yapılmasında da hukuka uyarlık bulunmadığı değerlendirilmiştir.

BULGU 79: İdarenin Yapım İşlerine Ait Hakedişlerinin Ödenmesinde Vergi ve Sosyal Güvenlik Prim Borcu Olmadığına İlişkin Belgenin Aranmaması

İdarenin yapım işine ilişkin hakediş ödemelerinde; vergi ve Sosyal Güvenlik Kurumu borçları mevzuatın öngördüğü şekilde tam olarak sorgulanmamaktadır.

Yüklenicilere hakediş ödemeleri yapılırken yüklenicinin Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) olan idari para cezası, prim ve prime ilişkin gecikme cezası, gecikme zammı ve diğer ferilerinden oluşan borçları ile Hazine ve Maliye Bakanlığına olan vergi ve vergi ziyaı cezaları, gecikme zam ve faizlerinden oluşan borçlarının sorgulanması, muaccel borç var ise hakedişin ödenmemesi, belli şartlar halinde bu borçların hakedişten kesilmesi gerekmektedir.

a) **Sosyal güvenlik prim borcunun sorgulanması**

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun "Prim ve idari para cezası borçlarının hakedişlerden mahsubu, ödenmesi ve ilişiksizlik belgesinin aranması" başlıklı 90'ıncı maddesine göre; kamu idarelerinin ihale yoluyla yaptırdıkları her türlü işlere ait hakediş ödemeleri, işverenin SGK'ya herhangi bir idari para cezası, prim ve prime ilişkin borcunun olmaması kaydıyla ödenir. Kesin teminatları ise ihale konusu işle ilgili olarak Kuruma borçlarının bulunmadığının tespit edilmesinden sonra iade edilir. Aynı maddede bu kapsamda yapılacak işlemlere ait usul ve esasların çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği ifade edilmiştir.

Sosyal Güvenlik Kurumu Prim ve İdari Para Cezası Borçlarının Hakedişlerden Mahsubu, Ödenmesi ve İlişiksizlik Belgesinin Aranması Hakkında Yönetmelik'in 2'nci maddesine göre; bu Yönetmelik, kamu idarelerinin ihale yoluyla yaptırdıkları her türlü işi kapsamaktadır.

Yönetmelik'in "Hakedişten Kesinti ve Mahsup*"* başlıklı 6'ncı maddesinin (5) numaralı fıkrasında ise, yapılan kesintinin ödeme belgesinde gösterileceği ve onbeş gün içerisinde Sosyal Güvenlik Kurumuna aktarılacağı açıklanmıştır.

www.balioglu.net

Bu düzenlemelere göre İdare; yapım işlerine ait hakediş ödemelerinden önce, hem yüklenicilerin hem de alt yüklenicilerinin Kuruma (SGK) olan idari para cezası, prim ve prime ilişkin borçları sorgulamak ve varsa borçları hakedişten keserek kurumun hesabına 15 gün içinde yatırmakla mükelleftir.

b) Vergi borcunun sorgulanması

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunu'nun *"Amme alacağı ödenmeden yapılmayacak işlemler ile işlem yapanların sorumlulukları*" başlıklı 22/A maddesinin verdiği yetkiye istinaden, 1 sıra no.lu Tahsilat Genel Tebliği 30.06.2007 tarihli ve 26568 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Söz konusu Tebliğ'in birinci kısmındaki "Amme Alacaklarının Korunması" başlıklı ikinci bölümünün "V. Amme Alacağı Ödenmeden Yapılmayacak İşlemler ile İşlem Yapanların Sorumlulukları*"* başlıklı alt kısmı 2'nci maddesine göre; 5018 sayılı Kanun'a tabi kamu idarelerince, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında hak sahiplerine yapılacak her yıl güncellenen tutarın üzerindeki ödemeler sırasında Bakanlığa bağlı tahsil dairelerine vadesi geçmiş borçlarının bulunmadığına ilişkin vadesi geçmiş borç durumunu gösterir belge aranılması gerekmektedir.

www.balioglu.net

İlgili Tebliğ'in aynı alt kısım 6'ncı maddesinde, vadesi geçmiş borç durumunu gösterir belgeyi aramadan ödeme yapan kurum ve kuruluşlara idari para cezası tatbik edileceği ve ilgili belgeyi aramadan işlem tesis edenlere de 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümleri kapsamında idari para cezası uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Yukarıdaki hükümlerden, hakediş ödemelerinde "vadesi geçmiş borç durumunu gösterir belge"nin aranması ve borç kapanmadan ödeme yapılmaması için;

-Kurumun 5018 sayılı Kanun kapsamına giren bir kurum olması,

-İşin 4734 sayılı Kanun kapsamında yapılan bir iş olması,

-Hak sahibine yapılacak ödemenin (hakediş) Tebliğde belirlenen tutarın üzerinde olması,

-Borcun, vadesi geçmiş bir borç olması,

-Vadesi geçmiş borç tutarının Tebliğde belirlenen tutarı aşması,

Şartlarının birlikte sağlanması gerekmektedir. Bu şartların sağlanması halinde kamu idaresi ilgilinin vergi borcu kapanıncaya kadar yükleniciye hakediş ödemesini gerçekleştirmeyecektir.

Ayrıca Tebliğin yukarıda belirtilen 5'inci alt kısmında; "2/a-i" alt bölümü kapsamında yapılacak ödemeler sırasında belge arayacak idareler arasında belediyeler de sayılmıştır. Büyükşehir belediyesi tarafından ilgili madde kapsamında yer aldığı için vadesi geçmiş borç durumunu gösterir belgenin aranılması gerekmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde; muhtelif yapım işlerine ilişkin hakediş ödemelerinde aşağıdaki şekilde uygulamalar yapıldığı görülmüştür:

-Ara hakediş ödemesinde ilgili belgeler aranmayıp daha sonraki hakediş ödemelerinde aranmaktadır.

-Ara hakedişin kısımlar halinde ödenmesi durumunda, ödenen bazı kısımlar için ilgili belgelerin süresi yeter iken ödenen diğer kısımlarda belgenin süresinin geçmesine rağmen tekrar belge aranmadan ödeme yapılmaktadır.

-Vergi ve SGK borcuna ilişkin alınan yazılarda borç görülmesine rağmen ara hakediş ödemesi yapılmaktadır.

www.balioglu.net

İdarenin yukarıda belirtilen uygulamaları ilgili mevzuat hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Hâlbuki hakediş ödemelerinin yapılmasında yüklenicinin her iki kamu borcunun bulunması durumunda, borçların hakediş ödemesinden kesilerek sosyal güvenlik primi ile ilgili olanların SGK'ya diğerlerinin de ilgili tahsil dairesine gönderilmek üzere muhasebe hesaplarına alınması gerekmektedir. Ayrıca hakediş tutarının tamamının veya bir kısmının bütçe emanetlerinden ödenmesi halinde de ödeme tarihi itibariyle borç sorgulamalarının yapılması gerekmektedir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; alacaklıların vergi veya sosyal güvenlik prim borcu bulunduğu durumlarda işlerin yürütülmesini ve bu işler kapsamında çalışanların ücretlerinin ödenmesini sağlamak ve firmaların mağdur olmasını önlemek amacı ile alacaklının emanet hesabında var olan vergi veya sosyal güvenlik prim borçlarından daha fazla tutar tutularak ödeme yapıldığı, ayrıca bu uygulamanın genel bir uygulama olmayıp yalnızca personel çalıştıran yüklenicilerin maaş ödemelerine ilişkin olmak üzere istisnai olarak uygulandığı ifade edilmiştir. Ancak kamu idaresi cevabında söz konusu uygulamanın yalnızca

personel çalıştıran yüklenici ihalelerinde uygulanıyor denilmişse de; İdarenin yapım işleri de dahil olmak üzere pek çok sayıda bu kapsamda ihalesi vardır. Ayrıca söz konusu uygulama, mağduriyet yaşanmaması için uygulanıyor olsa bile bulguda açıkça anlatıldığı üzere mevzuata aykırıdır. İdare tarafından hakediş ödeme sürecinde belirtilen borç sorgulamalarının yapılması gerekmekte olup yüklenicinin borcu olması durumunda mevzuat gereği işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

Sonuç olarak İdarenin hakediş ödemelerinden yapacağı kesintiler kamu alacağının korunması açısından önemlidir. İdare giderinin yapılmasında görevli olanlar mevzuat hükümleri uyarınca, kesintileri zamanında ve eksiksiz yaparak ilgili kurumlara göndermekle yükümlüdürler.

BULGU 80: Farklı Yüklenicilerce Yerine Getirilmesi Mutat Olan Mal, Hizmet ve Yapım İşlerinin İdarece Bir Arada İhale Edilmesi

İdarenin bazı ihalelerinde, aralarında doğal bir bağlantı olmayan mal, hizmet ve yapım işleri aynı ihale bünyesine dahil edilerek gerçekleştirilmektedir.

www.balioglu.net

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 8'inci maddesinde: Her türlü kamu kaynağının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanların, kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak elde edilmesinden, kullanılmasından, muhasebeleştirilmesinden, raporlanmasından ve kötüye kullanılmaması için gerekli önlemlerin alınmasından sorumlu olduğu ve yetkili kılınmış mercilere hesap vermek zorunda olduğu;

Aynı Kanun'un 32'nci maddesinde ise: Harcama yetkililerinin harcama talimatlarının; bütçe ilke ve esaslarına, kanun ve diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumlu olduğu ifade edilmektedir.

Diğer yandan, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "*Tanımlar*" başlıklı 4'üncü maddesinde;

"Mal : Satın alınan her türlü ihtiyaç maddeleri ile taşınır ve taşınmaz mal ve hakları,

Hizmet: Bakım ve onarım, taşıma, haberleşme, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, meslekî eğitim,

fotoğraf, film, fikrî ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetlerini, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanmasını ve benzeri diğer hizmetleri,[(1)]

Yapım: Bina, karayolu, demiryolu, otoyol, havalimanı, rıhtım, liman, tersane, köprü, tünel, metro, viyadük, spor tesisi, alt yapı, boru iletim hattı, haberleşme ve enerji nakil hattı, baraj, enerji santrali, rafineri tesisi, sulama tesisi, toprak ıslahı, taşkın koruma ve dekapaj gibi her türlü inşaat işleri ve bu işlerle ilgili tesisat, imalat, ihzarat, nakliye, tamamlama, büyük onarım, restorasyon, çevre düzenlemesi, sondaj, yıkma, güçlendirme ve montaj işleri ile benzeri yapım işlerini," ifade ettiği belirtilmiştir.

Aynı Kanun'un *"Temel İlkeler*" başlıklı 5'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında ise;

"*İdareler, bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliği, gizliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur.*

Aralarında kabul edilebilir doğal bir bağlantı olmadığı sürece mal alımı, hizmet alımı ve yapım işleri bir arada ihale edilemez." ifadelerine yer verilmiştir.

Diğer yandan, Kamu İhale Genel Tebliği'nin 54.2. maddesinde; "*ğ) Birden çok mal kaleminin birlikte alındığı bir ihalede; bir veya birden çok mal kaleminin satış faaliyetinin yerine getirilebilmesi için ilgili mevzuat gereğince özel bir izin, ruhsat veya faaliyet belgesi alınması zorunlu, diğer mal kalemleri için ise bu belgelerin alınması zorunlu değil ise alımların birlikte yapılabilmesi için alımlar arasında bağlantı olması ve ihalenin kısmi teklife açılması zorunludur. İdare alımın niteliğini esas alarak iş ortaklığı ve/veya konsorsiyumların bu belge veya belgeleri sunmasına yönelik olarak ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede gerekli düzenlemeyi yapmak zorundadır."* denilerek mal alımı ihalelerinde dahi, işin niteliğine göre, yüklenicilerinin farklı olduğu işlerde, kısmi teklife açık olması ve birlikte ihale edilecek alımlarda ihale konusu ihtiyaçlar arasında doğal bir bağlantı olması gerektiği belirtilmiştir.

Mevzuat hükümlerine göre, aralarında doğal bir bağlantı olmadığı sürece, niteliği farklı türdeki her işin ayrı ayrı ihale edilmesi gerekmektedir.

İdarenin hesap ve işlemlerinin incelenmesi neticesinde, aralarında doğal bir bağlantı olmayan mal, hizmet ve yapım işlerinin aynı ihale bünyesinde ihale edildiği, farklı yüklenicilerce yerine getirilmesi gereken işlerin birleştirildiği ve kısmi teklife kapalı tutulduğu,

www.balioglu.net

edimin yerine getirilmesindeki şartlar ile işlerin türü ve nitelikleri arasında doğal bağlantı kurulmadan, sadece mekânsal veya tanımsal birlikteliğin yeterli bulunarak ihalelerin birleştirildiği;

Ayrıca, götürü bedel teklif alınarak ihale edilmesi zorunlu olan işlerde, proje yapımında herhangi bir imkânsızlık olmadığı ve Kanun'da izin verilmediği halde, işin bir kısmı için birim fiyat teklif alındığı; götürü bedel teklif alınarak ihale edilen bina yapım işlerinde, binanın ve projenin parçası olan peyzaj işlerinin yapımı için birim fiyat teklif alındığı; park ve bahçelerin bakımı gibi hizmet alımı işlerinin ihalesinde, aynı taahhüt bünyesine, yapım işlerinin de eklendiği, bazen ayrı ihale konusu olan ve park ve bahçe bakımı ile doğrudan bağlantısı olmayan araç temin hizmetinin de aynı iş bünyesinde yer aldığı, yine ayrı bir ihale konusu olması gereken bilgisayar ve yazılım alımı gibi işlerin de hizmet ve/veya mal alımı ihalesi kapsamına alındığı anlaşılmıştır.

Öte yandan ihalesi gerçekleştirilmiş işlerde de, aynı taahhüt bünyesinde olması mümkün olmayan ve aralarında doğal bir bağlantı olmayan işlerin, taahhüt bünyesine dahil edilerek iş artışına gidildiği tespit edilmiştir.

www.balioglu.net

Yapım İşleri Genel Şartnamesinde; sözleşme kapsamında yaptırılabilecek ilave işler için;

"a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması," şartları getirilmiş bulunduğundan, proje kapsamında yer almayan, aralarında doğal bir bağlantı da bulunmayan yapım işleri ile diğer işlerin, ihale ile temin edilmesi gerekirken iş artışı kapsamına alınması mevzuata uyarlı değildir.

İşlerin bu şekilde, aralarında niteliksel, gerçekleşme, aynı türden yüklenici gerekliliği gibi bağlantılar gözetilmeksizin birleştirilerek ihale edilmesi; belediye bütçesinden yapılacak ödemelere tespit edilemez bir artış getirebileceği gibi ihaleye teklif veren/verecek olan istekliler açısından saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi ve güvenirliği olumsuz etkileyici sonuçlara meydan verebilecektir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; bir arada ihale edilen işlerin aralarında doğal bir bağlantı olduğu ve ayrıştırılmasının işin tamamlanmasını engelleyeceği, ayrı ayrı ihale edilmesinin işin kısımlara ayrılması sonucunu doğuracağı ifade

edilmiştir. Ancak; ihale konusu işlerin arasındaki doğal bağlantının niteliksel, gerçekleşme, aynı türden yüklenici gerekliliği gibi unsurlara göre belirlenmesi gerekmekte, bir işin tamamlanmasında her türden işin kendi içinde değerlendirilmesi icap etmektedir. Kanun'da ihale konusu işlerin kısımlara ayrılmaması temel ilkesinin yanında mal-hizmet-yapım işlerinin bir arada ihale edilmemesi ilkesi de bulunmakta olup, belirleyici olan husus, ihale konusu işlerin aralarındaki mutat doğal bağlantıdır. Kamu İhale Genel Tebliği'ndeki "*4734 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinde, büyük onarım yapım tanımı içinde, bakım ve onarım ise hizmet tanımı içinde sayılmıştır. Bu çerçevede, bütçe tertiplerine bakılmaksızın makine ve ekipmanın bakım ve onarımının hizmet alımı olarak ihale edilmesi gerekmektedir. Küçük onarımlar da dâhil olmak üzere yapıma ilişkin onarımların ise hizmet alımı olarak ihale edilmesi mümkün değildir*" açıklamasından da anlaşılacağı gibi, işlerin arasındaki doğal bağlantının kurulmasında niteliksel, gerçekleşme, aynı türden yüklenici gerekliliği gibi bağlantılar dikkate alınmalıdır.

Netice olarak; aralarında doğal bağlantı olmayan mal, hizmet ve yapım işlerinin bir arada ihale edilmemesi, proje bütünlüğü içerisinde yer almayan işlerin iş artışı kapsamına alınmaması ve farklı farklı yüklenicilerce karşılanması mutat olan işlerin kısmi teklife kapalı tutulmaması veya birlikte ihale edilmemesi gerekmektedir.

www.balioglu.net

BULGU 81: İdarenin Yapım İşi İhalelerinde Fiilen Yapılan İşlerin, İhale Kapsamındaki İşlere Nazaran Büyük Oranda Farklılık Göstermesi

İdarenin yapım işi ihalelerinde fiilen yapılan işler, ilgili ihale kapsamında yapılması gereken işlere göre farklılaşmaktadır.

Yapılan ihale sonucunda imzalanan sözleşmede değişiklik yapılabilmesi hususu 4735 sayılı Kanun'un "Sözleşmede değişiklik yapılması" başlıklı 15'inci maddesinde ve tip sözleşmenin aynı başlıklı 24'üncü maddesinde açıklanmıştır. Söz konusu madde hükmünde aynen;

"Sözleşme imzalandıktan sonra, sözleşme bedelinin aşılmaması ve idare ile yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla, aşağıda belirtilen hususlarda sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılabilir:

a) İşin yapılma veya teslim yeri.

b) İşin süresinden önce yapılması veya teslim edilmesi kaydıyla işin süresi ve bu süreye uygun olarak ödeme şartları." denilmektedir.

Madde hükmünden anlaşılacağı üzere, sözleşmeye göre yapılacak olan işin niteliğinin değiştirilmesine izin verilmemektedir. İşin yapılma yerinin değiştirilmesi hususunda ise ancak

kısmi bir değişikliğe izin verilmektedir. Nitekim işe esas Sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin "İşyerinin yükleniciye teslimi" başlıklı 6'ncı maddesinin (7) numaralı fıkrasında;

"Zorunluluk halinde, sözleşme bedelinin aşılmaması ve idare ile yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla yükleniciye teslim edilmiş olan işyerlerinde değişiklik yapılabilir. Bu durumda, iş başına getirilmiş olan malzeme, araç ve makinelerin yeni iş yerine taşınması giderleri ile eski iş yerinde (kurulmuş ise) şantiye bina ve tesislerin yeni iş yerine taşınma ve kurulma giderleri yükleniciye aittir. Bu durumda işin süresi, işin bir kısmı veya tamamı için gecikmeyi karşılayacak kadar uzatılır." hükmü yer almaktadır.

Madde hükmüne göre iş yeri ve işin yapılma yeri değişikliği ancak zorunluluk halinde mümkündür. Dolayısıyla işin yapılma yerinde bir değişiklik yapılabilmesi, ancak İdareyi bu uygulamaya yönlendiren, kanıtlanabilir zorunlu bir halin mevcudiyeti halinde söz konusu olabilecektir.

Yukarıda yer alan Kanun ve Sözleşme hükümlerinden anlaşıldığı üzere sözleşmeye bağlanan bir yapım işinde işin esas hüviyeti ve niteliği, yeni birim fiyat düzenlenmesini de gerektirebilen projelerdeki değişiklik gibi istisnai durumlar hariç olmak üzere, değiştirilemeyecektir. Kanun'un kısmen izin verdiği işin yapım yerinin değiştirilebilmesi durumu ise ancak zorunluluk durumu halinde mümkündür. Sözleşme imzalandıktan sonra, işin niteliğinin ve iş yapım yerinin değiştirilmesi yönündeki uygulama, sözleşme ile belirlenmiş bulunan hak ve yükümlülüklerin yeniden tanımlanması anlamına gelmektedir.

Diğer yandan bu yöndeki bir uygulama 4734 sayılı Kanun'un "Temel İlkeler" başlıklı 5'inci maddesinde belirtilen ve İdare tarafından mutlaka gözetilmesi gereken ihale sürecindeki saydamlık, rekabet ve eşit muamele ilkelerini zedeler niteliktedir. Zira ihale sürecinde yapılması planlanan ve isteklilerden teklif alınan işlerin niteliği, ihale sonucunda sözleşme imzalandıktan sonra değiştirilmektedir. Her yapım işi, projesi, yapılma yeri, imalatların niteliği, özgünlüğü, çeşitliliği ve hacmi ile kendine özeldir ve her yapım işinin bu özellikleri nedeniyle maliyetleri de özeldir. Birim fiyat teklif alınarak ihale edilen işlerde dahi, tanımları verilen birim fiyatlar ihale edilmemekte, yapılma yeri, projesi, özgünlüğü gibi ayırt edici nitelikleri belirlenmiş olan yapım işi bir bütün olarak ihale edilmektedir. Bu nedenle, 4735 sayılı Kanunda, sözleşmelerde değişiklik yapılamayacağı ilkesi benimsenmiş ve değişiklik, istisnai bazı durumlarla sınırlandırılmıştır.

Aşağıdaki tablolarda, örnek olarak seçilen üç ihaleye ilişkin, işin sözleşmesine göre yapılması gereken işler ile sözleşmenin uygulanması esnasında yapılan işler karşılaştırmalı olarak yer almaktadır.

www.balioglu.net

- 2017/7846 İhale Kayıt No'lu D-100 Karayolu Büyükyalı Kavşağı - Pendik Kavşağı Arası Yanyollar Düzenleme İnşaatı İhalesi;

www.balioglu.net

www.balioglu.net

Tablo 33: Sözleşmeye Gereğince Yapılması Gereken ve Yapılan İşler 1

Sözleşmeye Göre Yapılması Gereken İşler (Mahal Listesi)	**Sözleşmenin Tatbiki İle Yapılan İşler**			
Büyükyalı Kavşağı İle Pendik Kavşağı Arasında D-100 Karayolu Boyunca Kuzey Ve Güneyine Yanyol Yapılması	İnşaat İşleri	Kennedy Caddesi Km 2+900 - Km 3 + 700 Arası Yol Düzenleme İnşaatı	Elektrik İşleri	Arnavutköy Fatih Caddesi Habipler Yolu Arası Yol Rehabilitasyon İnşaatı
		Ümraniye İlçesi Şile Otoyolu-Tantavi-Küçüksu Güney Yanyol Düzenleme İnşaatı		Kennedy Caddesi Km 2-900 - Km 3 - 700 Arası Yol Düzenleme İnşaatı
Büyükyalı Kavşağı İle Pendik Kavşağı Arasında 6 Adet Köprünün Yıkılarak Yeniden Yapılması		Kartal Cevizli Mah. Akkız Sokağı Kazıklı Ve Konvansiyonel İstinat Duvarı İle Yol Düzenleme İnşaatı		Ümraniye İlçesi Şile Otoyolu-Tantavi-Küçüksu Güney Yanyolu Düzenleme İnşaatı
		Sarıyer İlçesi Zekeriyaköy 1. Cadde - Kilyos Caddesi İmar Yolları Uygulama İnşaatı		Kartal Cevizli Mah Akkız Sokağı Kazıklı Ve Konvansiyonel İstinat Duvarı İle Yol Düzenleme İnşaatı
Büyükyalı Kavşağı İle Pendik Kavşağı Arasında 5 Adet Yaya Üstgeçitinin Sökülerek Yeniden Yapılması		Güngören İlçesi M. Nesih Özmen Mahallesi Zafer Caddesi Taşduvar İnşaatı		Güngören İlçesi M. Nesih Özmen Mahallesi Zafer Caddesi Taşduvar İnşaatı
		Üsküdar İlçesi Çengelköy Şehit Okan Altıparmak Mes. Ve Tek. Anadolu Lisesi Bahçe Etrafı Taşduvar İnşaatı		Üsküdar İlçesi Çengelköy Şehit Okan Altıparmak Mes. Ve Tek. Anadolu Lisesi Bahçe Etrafı Taşduvar İnşaatı
		Maltepe İlçesi Esenkent Mahallesi 2087 Ada 137 Parsel Etrafı Taşduvar İnşaatı		Silivri İlçesi Selimpaşa Mahallesi Onbaşı Çıkmazı Sokakta Kıyı Duvarı Yapılması İşi
		Kartal İlçesi Uğur Mumcu Mahallesi Şehit Aydın Çelik Caddesi Taşduvar İnşaatı		Sarıyer İlçesi Zekeriyaköy 1. Cadde - Kilyos Caddesi İmar Yolları Uygulama İnşaatı
		Beykoz İlçesi 195. Ada 4-5 No'lu Parseller Taş Duvar İnşaatı Yapılması İşi		Ümraniye İlçesi Halden Alagaş Caddesinden Şile Otobanına Bağlantı Işı

www.balioglu.net

		Beykoz İlçesi Poyrazköy Mahallesi Mendirek Yolu Taş Duvar Yapılması İşi	
		Silivri İlçesi Selimpaşa Mahallesi Onbaşı Çıkmazı Sokakta Kıyı Duvarı Yapılması İşi	
		Beykoz İlçesi İncirköy Mahallesi Anadolu Hisarı E-80 Bağlantı Yolu Boru İtme İnşaatı İşi	
		Beykoz Kaynarca Taşlı Geçit Çıkmazı Taş Duvar İnşaatı İşi	
		Başakşehir İlçesi Başak Mahallesi Reşat Nuri Güntekin Caddesi Taş Duvar Yapım İşi	
		Sarıyer İlçesi Gümüşdere Mahallesi As Polis Meslek Okulu Taş Duvar Yapılması İşi	
		Üsküdar İlçesi Küplüce Mahallesi 718 Ada 1 Parseli Çevreleyen Taş Duvar Yapılması İşi	
		Ümraniye İlçesi Haldun Alagaş Caddesinden Şile Otobanına Bağlantı İşi	

- 2017/571191 İhale Kayıt No lu D-100 Beykoz Meydanı Sahil Düzenleme İnşaatı İhalesi;

Tablo 34: Sözleşme Gereğince Yapılması Gereken ve Yapılan İşler 2

Sözleşmeye Göre Yapılması Gereken İşler (Mahal Listesi)	**Sözleşmenin Tatbiki İle Yapılan İşler**
Beykoz Meydanı Sahil düzenlemesinin yapılması	Maltepe, Başıbüyük - Samandıra arası yol kavşak ve ortak altyapı inşaatı
	Küçüksu Mesire alanı düzenlemesinin yapılması

- 2018/54650 İhale Kayıt No lu Bayrampaşa Tem Bağlantı Yolu Üzeri Köprü İnşaatı İhalesi;

Tablo 35: Sözleşmeye Gereğince Yapılması Gereken ve Yapılan İşler 3

Sözleşmeye Göre Yapılması Gereken İşler (Mahal Listesi)	**Sözleşmenin Tatbiki İle Yapılan İşler**
Bayrampaşa Tem Bağlantı Yolu Üzerinde Köprü ve Altgeçit Yapılması	Maltepe, Başıbüyük - Samandıra arası yol kavşak inşaatı (İnşaat)
	Maltepe, B.aşıbüyük - Samandıra arası yol kavşak inşaatı (Elektrik)

www.balioglu.net

Yukarıda örnek olarak yer alan ihalelerde, sözleşmeye göre yapılması gereken işler ile fiilen yapılan işler, gerek yapılacak olan işin niteliği gerekse işin yapım yeri açısından doğal bir bağlantı kurulamayacak şekilde ayrışmaktadır. Bu durum ise söz konusu ihaleyi anlamsızlaştırmakta ve 4734 sayılı Kanun'a göre İdarenin ihale sürecinde katı bir şekilde uygulaması gereken saydamlık, rekabet ve eşit muamele ilkelerinin tatbik alanı kalmamaktadır.

Nitekim yukarıda yer alan örneklerde de görüleceği üzere aksi yöndeki bir uygulama, İdarenin yaptırmayı düşündüğü fakat yapım işi ihalesi kapsamında bulunmayan işler için yüklenici bulma faaliyetinden öte gitmemekte ve yapılan ihaleyi anlamsız kılmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; kamulaştırma çalışmalarının tamamlanmamış olması, işgalli yapıların bulunması ve trafik sirkülasyonunun olumsuz etkilenmesi gibi durumlar nedeniyle ihale kapsamında bulunan işlerin yapılamadığı ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin "Sözleşme kapsamında yaptırılabilecek ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi" başlıklı 21'inci maddesinin 5'inci fıkrasına göre yükleniciye, sözleşme

bedelinin % 80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının % 5'i oranındaki tutar ödenerek, kamu zararına yol açılmaması amacıyla, ihale kapsamında bulunan işlere nazaran farklı nitelikteki işlerin yaptırıldığı ifade edilmektedir. Ancak bu durum, yukarıda açıklandığı üzere, 4735 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde ve YİGŞ'nin 6'ncı maddesinde yer alan düzenlemelere uygun değildir. Zira mezkür mevzuat hükümlerinde ihalesi yapılan işin niteliğinde değişime izin verilmemekte, ancak zorunluluk halinde işin yapım yerinde değişikliğe kısmen izin verilmektedir. Ancak İdare uygulamasında hem işin niteliği hemde işin yapım yeri tamamiyle değiştirilmektedir. Nitekim yukarıda yer alan örnektede görüldüğü üzere "D-100 Karayolu Büyükyalı Kavşağı - Pendik Kavşağı Arası Yan Yollar Düzenleme İnşaatı İşi" kapsamında İstanbul'un muhtelif bölgelerinde ağırlıklı olarak taş duvar imalatı yapılmıştır.

Yapım işi ihaleleri sonucunda yüklenici ile imzalanan sözleşmede; o ihale kapsamında yapılacak olan işin kapsamı ve niteliği, iş yapım yeri, yapılacak imalatlar, sözleşme bedeli vb. gibi esaslı hususlar düzenlenmektedir. Ancak işin devamında, sözleşmede belirtilen proje ve işler ile doğal bir bağlantı kurulmaksızın, sözleşmeye göre yapılması gereken işin niteliğinin ve yapım yerinin değiştirilmesi, gerek 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na gerekse 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na aykırılık teşkil etmektedir.

Sonuç olarak; ihale öncesinde, yapılacak olan işin niteliği ve yapım yeri net bir şekilde belirlenmeli ve sözleşme imzaladıktan sonra yapılacak olan işin esaslı unsurları ve özgün niteliği değiştirilmemeli, Kanun ve Sözleşme hükümleri dairesinde sadece proje içinde olan kanıtlanabilir zorunluluk hallerinde sözleşmede değişiklik yapılmasına müsaade edilmelidir.

www.balioglu.net

BULGU 82: Yapım İşlerinin Yürütülmesinde, Sözleşmesinde Fiyatı Olmayan İş Kalemlerin İdarece Yeni Birim Fiyatların Tespitinde Mevzuatında Belirtilen Usullere Uyulmaması

İdarenin yapım işlerinde; sözleşmesinde yer almayan ancak yapımına gerek görülen iş kalemlerinden fiyatı sözleşmesinde olmayanların yeni birim fiyatlarının tespitinde, fiyat belirleme süreçleri mevzuatta yer alan usul ve esaslara uygun olarak yürütülmemiştir.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 5'inci maddesine göre, bu Kanun'un uygulanmasında uygulama birliğini sağlamak üzere mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Tip Sözleşmeler Resmi Gazete'de yayımlanacak ve idarelerce yapılacak sözleşmeler Tip Sözleşme hükümleri esas alınarak düzenlenecektir.

Kanun'un 7'nci maddesinde, "Sözleşmenin bedeli, türü ve süresi", "Mücbir sebepler ve süre uzatımı verilebilme şartları", "sözleşme kapsamında yaptırılacak iş artışları ile iş eksilişi durumunda karşılıklı yükümlülükler" "Sözleşmede değişiklik yapılma şartları", "İhale dokümanında yer alan bütün belgelerin sözleşmenin eki olduğu" hususlarının sözleşmede yer almasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. 36'ncı maddeye göre de bu Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri uygulanmaktadır.

Kanun'un 8'inci maddesinde fiyat farkı, 10'uncu maddesinde mücbir sebep halleri ve süre uzatımı ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Kanun'un "Sözleşme kapsamında yaptırılabilecek ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi" başlıklı 24'üncü maddesinde ise; öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan işin, sözleşmeye esas proje içinde kalması ve idareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması şartlarıyla, sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabileceği hüküm altına alınmıştır.

4734 sayılı Kanun'un 53'üncü maddesine göre; Kamu İhale Kurumu, Kurul kararıyla bu Kanun'un ve Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun uygulanmasına ilişkin standart ihale dokümanı, tip sözleşme, yönetmelik ve tebliğler çıkarmaya yetkilidir. Söz konusu maddeye istinaden yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 14'üncü maddesi gereğince, "*idare tarafından ihale ve/veya ön yeterlik dokümanının hazırlanmasında, bu Yönetmelik ekinde yer alan; tip şartnameler, standart formlar, tip sözleşme, Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve Kurum tarafından yayımlanan diğer mevzuat esas alınır".*

Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 22'nci maddesinde ise, sözleşmede bulunmayan veya fiyatı belirli olmayan işlerin fiyatının aşağıdaki şekilde belirleneceği (2019 yılı Ağustos ayı içinde anılan madde yeniden düzenlenmiş olmakla birlikte temel esaslarda değişiklik olmamıştır) düzenlenmiştir:

"*... ihale dokümanında ve/veya teklif kapsamında fiyatı verilmemiş yeni iş kalemlerinin ve/veya iş gruplarının bedelleri ile 21 inci maddeye göre sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işlerin bedelleri, ikinci fıkrada belirtilen usuller çerçevesinde yüklenici ile birlikte tespit (Değişik ibare: 08.08.2019-30856 R.G./28. md., yürürlük: 18.08.2019) edilir. ...*

(2) Yeni fiyatın tespitinde iş kalemi veya iş grubunun niteliğine göre aşağıdaki sıralamaya uyularak oluşturulan analizlerden biri kullanılır:

a) Yüklenicinin birim fiyatlarının/teklifinin tespitinde kullanarak ... idareye sunduğu ... analizler dikkate alınarak oluşturulacak analizler.

www.balioglu.net

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut olan ... analizler dikkate alınarak oluşturulacak analizler.

...

ç) Yeni iş kaleminin/grubunun yapılması sırasında tutulacak puantajla tespit edilecek malzeme miktarları, işçi ve makinelerin çalışma saatleri ile diğer tüm girdiler esas alınarak oluşturulacak analizler.

(3) İş kalemi veya iş grubunun niteliğine uygun olarak yukarıdaki analizlere, kaynakların verimli kullanılması gözetilerek aşağıdaki rayiçlerden biri, birkaçı veya tamamı uygulanabilir:

a) Varsa yüklenicinin ... idareye verdiği teklif rayiçler.

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut rayiçler.

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan fiyatlar.

ç) İdarece kabul edilmek şartıyla, ticaret ve/veya sanayi odasınca onaylanmış uygulama ayına ait yerel rayiçleri.

(4) Yeni fiyat yüklenici ile birlikte yukarıda belirtilen usullerden biri ile tespit edilerek düzenlenen tutanak idarenin onayına sunulur ve otuz gün zarfında idarece onaylanarak geçerli olur…"

www.balioglu.net

Bu düzenlemelere göre; yeni fiyat, iş kalemi veya iş grubunun niteliğine göre metinde yer alan sıralamaya uyularak oluşturulan analizlerden biri, kaynakların verimli kullanılması gözetilerek yine metinde yer alan rayiçlerden biri, birkaçı veya tamamı uygulanarak tespit edilecektir. Sıralamaya uygun olarak esas alınan analizlerin tamamının veya analizlerde yer alan girdi miktarlarının yeni fiyat yapılacak idarece değiştirilmesi, objektif olarak belirlenmemiş rakamlara göre orantılanması veya toplamının bazı gerekçelerle ilave rakamlarla farklılaştırılması mümkün bulunmamaktadır. Aynı şekilde, belirlenen analizlere, metinde geçen rayiçlerin uygulanması gerektiğinden, rayiç olmayan değerlerin rayiçmiş gibi analize dahil edilmesi, proforma faturalardaki fiyatların doğrudan birim fiyat haline getirilmesi mümkün görülmemektedir.

İdarece yapılan yeni birim fiyat tespitlerinde, örnek alınan analizlerde yer alan girdi miktarlarının değiştirildiği; ilave katsayılarla analizden bulunan tutarların farklılaştırıldığı; düz orantı ile mevcut olmayan analizler oluşturulduğu; proforma faturaların, herhangi bir oda onayı olmaksızın doğrudan ya da girdi olarak yeni birim fiyat oluşturulduğu görülmektedir. Öte yandan, uygulama ayına göre tespit edilmesi gereken yeni birim fiyatların, sözleşme yılına göre

oluşturulduğu veyahut uygulama ayına göre oluşturulmakla birlikte, fiyat farkı ödenen işlerde endekslerle sözleşme yılına uyarlanmadığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, yeni birim fiyat tespitlerinin, şartnamede "*düzenlenen tutanak idarenin onayına sunulur ve otuz gün zarfında idarece onaylanarak geçerli olur*" denilmesine rağmen, zamanında düzenlenip onaya sunulmadığı, herhangi bir onaylanmış yeni birim fiyat olmadığı halde, işlerin yeni birim fiyatın malzeme ve şartlarına göre yürütüldüğü, hakedişe dahil edilerek ödeme yapıldığı ve daha sonraki tarihlerde yeni birim fiyatın idarece onaylandığı görülmektedir. Oysa mevzuatta on günlük ve otuz günlük süreler; İdareyi zamanında yeni birim fiyatı yapıp onaylaması veya anlaşmazlık halinde Yüksek Fen Kurulu tarafından anlaşmazlığın giderilmesi için getirilmiştir. Taraflar arasındaki anlaşmazlık durumlarında, yargı mercilerinde, anılan sözleşme eki şartnameler ve belirlenen usullere uyulmaması, idarenin haklı iken haksın konuma düşebileceği durumlara sebebiyet verebilecektir.

Genel Şartnamenin 22'nci maddesi gereğince, yeni birim fiyatların anılan proje hazırlıkları ve değişiklikleri yani ön/kesin projeden uygulama projesi hazırlanması veya uygulama projesinin değiştirilmesi ile birlikte veya ilave iş ve iş artışı ihtiyacının ortaya çıkması ile birlikte hazırlanması gerekmektedir. Aksi halde, uygulama ayının belirlenmesine ilişkin uyuşmazlıklar ortaya çıkabileceği gibi, artışın yasal sınırlar içinde kalıp kalmayacağının, sözleşmede tasfiyeye gidilip gidilmeyeceğinin belirlenmesi de mümkün olamayacaktır.

www.balioglu.net

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 2020 yılında mevzuata uygun olarak yeni birim fiyat belirlendiği ve yeni birim fiyat tespitlerinde bulguda bahsedilen aykırılıkların bulunmadığı ifade edilmektedir. Ancak, 2019 yılında yeni birim fiyatların tespitinde mevzuatında belirtilen usullere uyulmamıştır.

Netice olarak; yeni birim fiyatların usulüne uygun olarak tespit edilmesi, onaylanmamış faturanın rayiç olarak dikkate alınmaması, yeni birim fiyatın belirlenen sürelerde onaylanması ve ortaya çıkacak uyuşmazlıkların yetkili kurula iletilmesi uygun olacaktır.

Bu nedenlerle, yeni birim fiyatların usulüne uygun olarak tespit edilmesi, onaylanmamış her çeşit faturanın rayiç olarak dikkate alınmaması, yeni birim fiyatın belirlenen sürelerde onaylanması ve ortaya çıkacak uyuşmazlıkların yetkili kurula iletilmesi uygun olacaktır.

İdare cevabında, Büyükşehir Belediyesi Kesin Hesap Müdürlüğü'nün tebliğlerine atıf yapılarak mevzuata aykırılıkların bulunmadığı ifade edilmiş olmakla birlikte, anılan tebliğler 2020 yılına yönelik tebliğler olup idarenin 2019 yılındaki iş ve işlemlerine ilişkin tespit ve değerlendirmelerini etkilememektedir.

BULGU 83: İdarenin Kurduğu veya Ortağı Olduğu Şirketlerde Şirket Genel Kuruluna İdare Adına Katılacak Kişi veya Kişilerin Belediyeyi Temsile Yetkili Olmaması

İdarenin pay sahibi olduğu şirketlerinde, Belediye tüzel kişiliğini şirket genel kurullarında temsil etmek üzere belirlenen gerçek kişiler usulüne uygun olarak belirlenmemektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 17'nci maddesinde, büyükşehir belediye başkanının büyükşehir belediye idaresinin başı ve tüzel kişiliğinin temsilcisi olduğu ifade edilmiş; 18'inci maddesinde;

"...

h) Mahkemelerde davacı veya davalı sıfatıyla ve resmî mercilerde büyükşehir belediyesini temsil etmek, belediye ve bağlı kuruluş avukatlarına veya özel avukatlara temsil ettirmek" gibi görev ve yetkilerinin olduğu belirtilmiştir.

5393 sayılı Kanun'un 37'nci maddesinde ise; belediye başkanının, belediye idaresinin başı ve belediye tüzel kişiliğinin temsilcisi olduğu belirtildikten sonra, "*Belediye başkanının görev ve yetkileri*" başlıklı 38'inci maddesinde;

"*a) Belediye teşkilâtının en üst amiri olarak belediye teşkilâtını sevk ve idare etmek, belediyenin hak ve menfaatlerini korumak.*

c) Belediyeyi Devlet dairelerinde ve törenlerde, davacı veya davalı olarak da yargı yerlerinde temsil etmek veya vekil tayin etmek.

..." belediye başkanının görev ve yetkileri olarak gösterilmiştir.

Bu Kanun'un "Yetki Devri" başlıklı 42 inci maddesinde de, *" Belediye başkanı, görev ve yetkilerinden bir kısmını uygun gördüğü takdirde, yöneticilik sıfatı bulunan belediye görevlilerine devredebilir."* düzenlemesi yer almıştır.

www.balioglu.net

Şirketlerin kurulması, tescili, genel kurul ve yönetim kurulların oluşumu, pay sahipliği, sayısı, tüzel kişi ortakların temsilcileri, şirket ana sözleşmelerinin içeriği gibi unsurlar 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiş bulunmaktadır.

6102 sayılı Kanun'a göre, şirket kurucuları pay taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalayan gerçek ve tüzel kişilerdir (madde 337). Anılan Kanun'un 407'nci maddesinde, pay sahiplerinin şirket işlerine ilişkin haklarını genel kurulda kullanacakları belirtilmiştir. Kanun'un 408'inci maddesinde, genel kurulun; esas sözleşmenin değiştirilmesi, finansal tablolara, yönetim kurulunun yıllık raporuna, yıllık kâr üzerinde tasarrufa, kâr payları ile kazanç paylarının belirlenmesine, yedek akçenin sermayeye veya dağıtılacak kâra katılması dâhil, kullanılmasına dair kararların alınması, Kanun'da öngörülen istisnalar dışında şirketin feshi gibi görev ve yetkilerinin olduğu ifade edilmiştir. Sermaye artırımı ise, esas sermaye sisteminde genel kurul kararıyla, kayıtlı sermaye sisteminde ise yönetim kurulu kararıyla yapılmaktadır (madde 456/2).

Kanun'un 415'inci maddesinde; *"...*

(2) Hazır bulunanlar listesinde adı bulunan senede bağlanmamış payların, ilmuhaberlerin nama yazılı payların sahipleri ...veya anılanların temsilcileri genel kurula katılır. Gerçek kişilerin kimlik göstermeleri, tüzel kişilerin temsilcilerinin vekâletname ibraz etmeleri şarttır.";

425'inci maddesinde, "*Pay sahibi, paylarından doğan haklarını kullanmak için, genel kurula kendisi katılabileceği gibi, pay sahibi olan veya olmayan bir kişiyi de temsilcisi olarak genel kurula yollayabilir*." denilmiştir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda temsilin kamu hukukundan veya hukuksal işlemden doğabileceği; 41'inci maddesinde ise, "*Başkası adına ve hesabına temsil kamu hukukundan doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi bu konudaki yasal hükümlere göre"* belirleneceği ifade edilmiştir.

5393 sayılı Kanun'un 37 ve 5216 sayılı Kanun'un 17 'nci maddelerine göre, "belediye idaresinin başı ve tüzel kişiliğinin temsilcisi" belediye başkanıdır. Belediye başkanlarının tüzel kişiliğin temsilcisi olma durumu özel kanun olan belediye kanunlarından, dolayısıyla kamu hukukundan kaynaklanmaktadır.

www.balioglu.net

Hukukumuza göre, yetki devri ancak Kanun'un açıkça izin verdiği hallerde ve belirtilen konu ile sınırlı kalmak kaydıyla, sınırları açık bir şekilde belirtilerek yazılı olarak yapılabilir. Gerek Belediye Kanunu'nda, gerekse Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nda, başkanın tüzel kişiliğin temsilcisi olma yetkisinin devredilmesi; sadece yargı yerleri, resmi mercilerde (devlet dairelerinde) ve törenlerde yer almıştır. 5393 sayılı Kanun'un 42'nci maddesinde yetki devri düzenlenmiş olmakla birlikte, metinde, görev ve yetkilerinden bir kısmı şeklinde genel bir ifade kullanılmış, dolaylı yoldan Kanun'un 38'inci maddesine gönderme yapılmıştır. Kanun'da, açıkça bir düzenleme olmadıkça, 37'nci maddede belediye başkanı için ifade edilen "belediye tüzel kişiliğinin temsilcisi" olma durumu devredilemez yetkilerden olup, temsilci aracılığıyla da, Kanun'da belirtilen haller dışında, bu sıfat kullanılamaz. 5216 sayılı Kanun'un 21'inci maddesindeki, belediye hizmetlerinin yürütülmesinin, belediye başkanı adına, onun direktifi ve sorumluluğu altında genel sekreter ve yardımcıları tarafından sağlanacağı düzenlemesinden anlaşılacağı gibi, yöneticilik sıfatı olan görevliler, imza yetkisine sahiptirler. İmza yetkisinde ise kural olarak sorumluluk devredilmediği gibi yetki de devredilmiş olmaz. Bizzat belediye başkanına tanınan yetkiler, bu yetkilerin devredilebileceğine ilişkin açık bir yasal düzenleme olmadıkça yetki devrine konu olamaz.

www.balioglu.net

5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde ise; "Genel sekreter ile belediye ve bağlı kuruluşlarında yöneticilik sıfatını haiz personel bu şirketlerin yönetim ve denetim kurullarında görev alabilirler" denilirken genel kurul ifadesine yer verilmemiştir. 6102 sayılı Kanun'da, temsilciye yer verilmiş olmakla birlikte, gerek 5216 ve 5393 sayılı Kanunların özel kanun olması, gerekse Belediye Kanunu'nda temsil ve yetki devri ile ilgili özel düzenlemeler gereği temsilin kamu hukukundan kaynaklanması nedeniyle, belediye adına belediye başkanı dışındaki birinin temsilci olarak belirlenmesinin mümkün olmadığı, belediye tüzel kişiliğini temsil yetkisinin devredilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; belediye pay ve hisselerini temsilen şirket genel kurullarına katılma ve oy kullanma konusunda yetkinin "belediye idaresinin başı" sıfatını haiz olan belediye başkanında olduğu, 5393 Sayılı Kanun'un "Yetki Devri" başlıklı 42'nci maddesinden anlaşılacağı üzere Belediye Başkanının takdirine bağlı olarak, yetkilerinin bir kısmını devredilebileceği, bu hususta mevzuatta yetki devrinin hangi konularda olacağına dair bir sınırlama bulunmadığı, bu temsil şeklinin uzun yıllardır bu şekilde uygulandığı ifade edilmiştir. Ancak, bulgumuzda da belirtildiği üzere, mevzuatta yetki devrinin hangi konularda olacağına dair bir sınırlama bulunmadığı ifade edilmiş olmakla birlikte, hukukumuza göre, yetki devri ancak Kanun'un açıkça izin verdiği hallerde ve belirtilen

konu ile sınırlı kalmak kaydıyla, sınırları açık bir şekilde belirtilerek yazılı olarak yapılabilmektedir. Bu tanımlamaya uygun yazılı bir yetki devri mevcut olmadığı gibi, Gerek Belediye Kanunu'nda, gerekse Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nda, başkanın tüzel kişiliğin temsilcisi olma yetkisinin devredilmesi; sadece yargı yerleri, resmi mercilerde (devlet dairelerinde) ve törenlerde yer almıştır.

Netice olarak; başkanın yetkisinde olan belediyenin sermayesinde pay sahibi olduğu şirketlerin genel kurullarına katılma yetkisinin yetki devrine konu edilemeyeceği, belediye adına belediye başkanı dışındaki belediye görevlisinin toplantıya katılmaya yetkili olamayacağı değerlendirilmektedir.

BULGU 84: Belediyenin Ortağı Olduğu Şirketlerde İdareyi Temsil Eden Yönetim Kurulu Üyeliğinin Usulüne Uygun Olarak Belirlenmemesi ve Yönetim Kurulu Üye Sayısının Makul Seviyenin Üzerinde Olması

İdarenin pay sahibi olduğu şirketlerinde, Belediye tüzel kişiliğini yönetim kurulunda temsil etmek üzere belirlenen gerçek kişiler usulüne uygun olarak belirlenmemektedir. Diğer yandan, yönetim kurulunda yer alan üye sayısı, aynı tüzel kişiliğin ve ortağın temsilcisi olunduğu halde, makul ve mutat olan sayının üzerindedir.

www.balioglu.net

5216 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde, *"Genel sekreter ile belediye ve bağlı kuruluşlarında yöneticilik sıfatını haiz personel bu şirketlerin yönetim ve denetim kurullarında görev alabilirler"* denilmiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28 inci maddesinde; "*Memurlar Türk Ticaret Kanununa göre (Tacir) veya (Esnaf) sayılmalarını gerektirecek bir faaliyette bulunamaz, ticaret ve sanayi müesseselerinde görev alamaz, ... (Görevli oldukları kurumların iştiraklerinde kurumlarını temsilen alacakları görevler hariç)…"* düzenlemesi yer almıştır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsili" başlıklı 334'üncü maddesinde;

" ...

(2) Birinci fıkrada yazılı şirketlerde pay sahibi olan kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcileri, ancak bunlar tarafından görevden alınabilir.

(3) Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcileri, genel kurul tarafından seçilen üyelerin hak ve görevlerini haizdir. ...” denilerek, tüm anonim şirketler için genel bir düzenleme yapılmıştır.

Kanun’ un 359’uncu maddesinde, anonim şirketin, esas sözleşmeyle atanmış veya genel kurul tarafından seçilmiş, bir veya daha fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulu bulunacağı, bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen, sadece bir gerçek kişinin de tescil ve ilan olunacağı, ayrıca, tescil ve ilanın yapılmış olduğu şirketin internet sitesinde açıklanacağı, tüzel kişi adına sadece, bu tescil edilmiş kişinin toplantılara katılıp oy kullanabileceği; devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin pay sahibi olduğu şirketlerde, sayılan tüzel kişiler veya bunların gerçek kişi temsilcilerinin yönetim kuruluna seçilebileceği, yönetim kurulu üye sayısı ikiden fazla olan şirketlerde üyelerin tamamının aynı kamu tüzel kişisinin temsilcisi olmaması şartıyla kamu tüzel kişisini temsilen birden fazla gerçek kişinin yönetim kuruluna seçilebileceği ifade edilmiştir. Kanun’un 364’üncü maddesinde, yönetim kurulu üyesi olan tüzel kişinin, kendi adına tescil edilmiş bulunan kişiyi her an değiştirebileceği de belirtilmiştir.

www.balioglu.net

Anılan şirketler kamu sermayesine sahip şirketlerdir. Belediye tüzel kişiliğini temsil yetkisi de Kanunda düzenlenmiştir. Kanun’da yer alan 26’ncı madde hükmü nedeniyle, belediye şirketlerinde yöneticilik sıfatına sahip kişiler, belediye tüzel kişiliği adına yönetim kurulunda görev alabileceklerdir. Bu görevlendirmenin 657 sayılı ve 5216 sayılı Kanunlar gereğince Belediye tüzel kişiliğinin temsilcisi olan Büyük Şehir Belediye Başkanınca yapılması gerektiğinde kuşku yoktur. Şirkette görev alacak söz konusu yönetim kurulu kişisi, belediye tüzel kişiliği adına bulunacağından, şirket genel kurulunca yönetim kurulu üyesinin belediye tüzel kişiliği olarak belirlenmesi gerekmektedir. Aksi halde, emeklilik veya görevden ayrılma gibi durumlarda, genel kurul kararı ile yönetim kurulu değiştirilmediği sürece, ilgili belediye görevlisinin yönetim kurulunda görevinin sona ermesi mümkün olmayacak, belediye tüzel kişiliğini temsil yetkisine sahip olmayan biri tarafından 334’üncü maddedeki “*Kamu tüzel kişileri, şirket yönetim kurulundaki temsilcilerinin bu sıfatla işledikleri fiillerden ve yaptıkları işlemlerden dolayı şirkete ve onun alacaklılarıyla pay sahiplerine karşı sorumludur” hükmü gereğince* belediyeyi sorumluluk altına sokabilecek şirketin sevk ve idaresi ile ilgili karar alınabilecektir. Öte yandan, şirket genel kurullarınca, 657 sayılı Kanuna tabi olan bir personelin, kurumunca herhangi bir görevlendirme yapılmaksızın, doğrudan yönetim kurulu üyesi olarak belirlenmesi mümkün olmadığı gibi, memurun da bu görevi kabul etmesi mümkün bulunmamaktadır.

233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'de, KİT'lerde yönetim kurulu ve genel müdürlük şirketin organı olarak düzenlenmişken, 6102 sayılı Kanun'da, Anonim şirketin, yönetim kurulu tarafından yönetilip temsil olunacağı, belirtilmiş ve 367'nci maddesinde; "*Yönetim kurulu esas sözleşmeye konulacak bir hükümle, düzenleyeceği bir iç yönergeye göre, yönetimi, kısmen veya tamamen bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişiye devretmeye yetkili kılınabilir. Bu iç yönerge şirketin yönetimini düzenler; …"* denilmiştir. Görüleceği gibi, kitlerde yönetim kurulu ve genel müdürlükten oluşan bir yönetim yapısı öngörülmüşken, 6102 sayılı Kanun'da, şirketin sevk ve idaresi, yönetim kuruluna verilmiş, esas sözleşme ile de bu yetkinin bir veya daha fazla yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişilere devredilebileceği düzenlenmiştir. Bu itibarla, belediyelerin sermaye çoğunluğuna sahip olduğu 6102 sayılı Kanun'a tabi şirketlerde, kitlerdeki gibi genel müdürlük şeklinde bir organın yetki sahibi olması ve örgütlenmede bu sıfatlara yer verilmesi, ancak Kanun'daki şartlarla ve usullerle mümkün olup, yönetim kurulu başkan-üyeliği imkanı tanınması uygun görülmemektedir. Zira;

www.balioglu.net

6102 sayılı Kanunda yer alan düzenlemelere (madde 365,367,370) göre, anonim şirketlerde müdür veya genel müdürlük doğrudan doğruya yönetim organı olmayıp, ancak yönetim kurulunca temsil yetkisi verilebilecek ve esasları iç yönergeyle belirlenecek bir birimdir. Söz konusu genel müdür, şirketin personeli olup iş kanununa tabi olarak çalışmakta, pay sahibi belediye-bağlı ortaklıkta yöneticilik vasfına sahip olmadığı gibi pay sahibi tüzel kişiliği temsil etme yetkisine de sahip bulunmamaktadır. Belediye şirketleri açısından, şirket esas sözleşmesinde sayısı belirtilen yönetim kurulu üyeliklerinden pay sahibi idareyi temsilen bulunacakların, pay sahibi tüzel kişilikte yöneticilik vasfına haiz personel olması ve idarenin üst yöneticisi tarafından görevlendirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

Uygulamada, İdarenin sermaye çoğunluğuna sahip olduğu şirketlerde, yönetim kurulu üyelerinin şirket genel kurullarınca belediyede görevli gerçek kişiler olarak belirlendiği, bu personelden bazılarının belediyede yöneticilik vasfını taşımadığı, bu kişilerin yönetim kurulunda büyükşehir belediyesi tüzel kişiliğini temsilen bulunduğu halde Belediye Başkanınca herhangi bir görevlendirmenin yapılmadığı, yönetim kurulu üyeliğinin tüzel kişilik olarak belirlenmediği, anonim şirketlerde, KİT'lerdeki gibi genel müdürlük müessesi yer almadığı halde, yönetim kurullarında genel müdür olarak bazı kişilerin de yer aldığı görülmektedir.

Ayrıca, 6102 sayılı Kanun'un 359'uncu maddesindeki, "*Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin pay sahibi olduğu şirketlerde, sayılan tüzel kişiler veya*

bunların gerçek kişi temsilcileri yönetim kuruluna seçilebilir. Yönetim kurulu üye sayısı ikiden fazla olan şirketlerde üyelerin tamamının aynı kamu tüzel kişisinin temsilcisi olmaması şartıyla kamu tüzel kişisini temsilen birden fazla gerçek kişi yönetim kuruluna seçilebilir" hükmünün dikkate alınmadığı, (yönetim kurulundakilerin bir kısmı bağlı kuruluşlarda görev yapıyor olsa da) aynı kamu tüzel kişisi temsilcilerinin şirket yönetim kurulunu oluşturduğu görülmektedir.

Büyükşehir Belediyesinin doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinde pay sahibi olduğu şirketlerde yönetim kurulu üye sayılarının aşağıdaki tabloda gösterildiği gibi olduğu görülmektedir:

Tablo 36: Belediye Şirketlerinde Yönetim Kurulu Üye Sayıları

	Şirket	Mevcut Üye Sayısı	Üyelerin Dağılımı
1	Ağaç AŞ	17	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
2	Belbim AŞ	11	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
3	Beltur AŞ	12	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
4	BIMTAŞ	10	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
5	Boğaziçi Yönetim AŞ	13	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
6	Enerji AŞ	13	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
7	Güvensu AŞ	3	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
8	Halk Ekmek AŞ	17	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
9	Hamidiye AŞ	16	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
10	İGDAŞ	15	Başkan + 3 Başkanvekili + Üyeler
11	İmar AŞ	10	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
12	İsbak AŞ	16	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
13	İsfalt AŞ	16	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
14	İspark AŞ	15	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
15	İsper AŞ	14	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
16	İstaç AŞ	17	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
17	İstgüven AŞ	9	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
18	İston AŞ	18	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
19	İsttelkom AŞ	8	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
20	İsyön AŞ	5	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
21	KIPTAŞ	17	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
22	Kültür AŞ	12	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
23	Medya AŞ	8	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
24	Metro İstanbul AŞ	16	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
25	Otobüs AŞ	14	Başkan + 2 Başkanvekili + Üyeler
26	Spor İstanbul AŞ	9	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
27	Şehir Hatları AŞ	15	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
28	Ugetam AŞ	13	Başkan + Başkanvekili + Üyeler
	Toplam	359	

www.balioglu.net

233 sayılı KHK de, kamu iktisadi teşebbüslerinde biri başkan olmak üzere 5 üyeden oluşan yönetim kurulu öngörülmüş, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ise tek kişilik yönetim kurulu oluşumuna da imkan sağlanmıştır.

Yine yukarıda yer verilen mevzuatta, yönetim kurulu üye sayısı ile ilgili açıkça bir sınırlandırma yer almamakla birlikte, Kanun'un 359 uncu maddesindeki "*Bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen, sadece bir gerçek kişi de tescil ve ilan olunur… Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin pay sahibi olduğu şirketlerde, sayılan tüzel kişiler veya bunların gerçek kişi temsilcileri yönetim kuruluna seçilebilir.*" hükmü de açıktır. Söz konusu şirketlerin kamu kaynağıyla kurulduğu, amaçları arasında kamu kaynağıyla görülecek hizmetlerde etkinlik ve verimliliğin arttırılmasının da yer aldığı, sermaye yapısındaki azalmaların kamu kaynağında azalma manasına geldiği hususları göz ardı edilmemelidir.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; belediye personelinin iştirak şirketlerde görev alabileceği, Kanun'un 26'ncı maddesinin emredici olmayıp ilgili personele seçimlik bir hak tanındığı ifade edilmiştir. Ancak, 657 sayılı Kanun'un 28'inci maddesinde zaten; Memurların Görevli oldukları kurumların iştiraklerinde kurumlarını temsilen görev alabilecekleri düzenlemiş bulunduğundan, 5216 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 26'ncı maddesi, kişilere değil kuruma yönelik bir düzenleme olup, iştirak şirketlerinde görev verilebilecek kişileri belirlemektedir. Bu düzenleme, genel sekreter ve yöneticilik sıfatını haiz personele mutlaka yönetim kurulu üyeliği görevini verilmesini emretmemekle birlikte, iştirak şirketlerde görev verilebilecek personeli kısıtlamaktadır. Bu hükümden ortaya çıkan sonuç belediye ve bağlı kuruluşlarında yöneticilik sıfatına sahip olmayanlara belediyenin iştiraki olan şirketlerde görev verilemeyeceğidir.

Öte yandan, üye sayısının makul düzeyin üzerinde olması ile ilgili olarak, idare cevabında itirazda bulunulmuş olmakla birlikte, uygulamanın bu şekilde yapılıyor olması, o uygulamaya hukuki bir doğruluk kazandırmayacağı gibi, Türk Ticaret Kanunu' un 359'uncu maddesinde yer alan, 'bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen, sadece bir gerçek kişinin de tescil ve ilan olunacağı, tüzel kişi adına sadece, bu tescil edilmiş kişinin toplantılara katılıp oy kullanabileceği; devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin pay sahibi olduğu şirketlerde, sayılan tüzel kişiler veya bunların gerçek kişi temsilcilerinin yönetim kuruluna seçilebileceği' düzenlemeleri ile bu Kanun'un 359'uncu maddesindeki "…*Yönetim*

www.balioglu.net

kurulu üye sayısı ikiden fazla olan şirketlerde üyelerin tamamının aynı kamu tüzel kişisinin temsilcisi olmaması şartıyla kamu tüzel kişisini temsilen birden fazla gerçek kişi yönetim kuruluna seçilebilir" hükmünün hangi gerekçelerle dikkate alınmamış olduğuna da açıklık getirmemektedir.

Bu sebeplerle, şirketlerde yönetim kurulu üyeliği görevi verilecek personelin yöneticilik sıfatına sahip olanlar arasından belirlenmesi ve yönetim kurulu üye sayısının belirlenmesinde 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine de riayet edilmesi gerekmektedir.

Netice olarak; şirket yönetim kurulunun belediye tüzel kişiliği olarak belirlenmesi, yönetim kurullarında belediyeyi temsil edeceklerin belediyede yöneticilik vasfına sahip olması, üye sayısının, makul düzeyde ve diğer özel sektör şirketlerinde mutat olan sayılarda olması gerektiği değerlendirilmiştir.

BULGU 85: İdarenin Sermaye Çoğunluğuna Sahip Olduğu Şirketlerde Şirket Yönetim Kurulu Üyelerine Ödenen Ücret ve Sağlanan Haklarda Hatalı Uygulamaların Yapılması

www.balioglu.net

İdarenin çoğunluk hissesine sahip olduğu şirketlerde yönetim kurulu başkan ve üyelerine, herhangi bir usul ve esas olmaksızın ücret ödenmekte ve bazı menfaatler sağlanmaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28 inci maddesinde; "*Memurlar Türk Ticaret Kanununa göre (Tacir) veya (Esnaf) sayılmalarını gerektirecek bir faaliyette bulunamaz, ticaret ve sanayi müesseselerinde görev alamaz, ... (Görevli oldukları kurumların iştiraklerinde kurumlarını temsilen alacakları görevler hariç)…" denilmekte;* 146'ncı maddesinde de*; "Memurlara kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmeliklerin ve amirlerin tayin ettiği görevler karşılığında bu Kanunla sağlanan haklar dışında ücret ödenemez, hiçbir yarar sağlanamaz"* hükmü yer almaktadır.

Yönetim kurulu üyelerine ödenecek ücret ve haklarla ilgili olarak, Türk Ticaret Kanunu'nun 394'üncü maddesinde, *"Yönetim kurulu üyelerine, tutarı esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla belirlenmiş olmak şartıyla huzur hakkı, ücret, ikramiye, prim ve yıllık kârdan pay ödenebilir."* denilmektedir. Anılan Kanun'un 339'uncu maddesine göre, "*Kurucularla yönetim kurulu üyelerine ve diğer kimselere şirket kârından sağlanacak menfaatler*." esas sözleşmede yer alması zorunlu olduğu gibi, 408'inci maddesine göre, yönetim kurulu üyelerinin seçimi, süreleri, ücretleri ile huzur hakkı, ikramiye ve prim gibi

haklarının belirlenmesi şirket genel kurulunun devredilemez hakları ve yetkilerindendir. Belediye Kanunu'nda ise, belediyenin sermayesine ortak olduğu şirketlerinde görev alan yönetim kurulu üyelerine ödenecek huzur hakkı ve diğer menfaatlerle ilgili bir düzenleme yer almamaktadır.

Kamu İktisadi Teşebbüslerinde ise, yönetim ve denetim kurullarında görev alanlara yapılacak ödemenin Yüksek Planlama Kurulu Kararları ile tavan tutar olarak belirlendiği, bu tutarların yönetim kurulu başkanları için iki katı olduğu, ayrıca ocak ve temmuz aylarında aynı tutarlarda ek ödeme yapıldığı anlaşılmaktadır. Ayrıca, 631 sayılı KHK'nin 12'nci maddesinde; "*Memurlar ve diğer kamu görevlilerinden … , kurum ve kuruluşların yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ve komisyon, heyet, komite ile benzeri organlarda görev alanlara, kurum içi ve kurum dışı ayrımı yapılmaksızın bu görevlerinden sadece biri için ücret ödenebilir. Bu maddenin uygulanmasında oluşacak tereddütleri gidermeye Maliye Bakanlığı yetkilidir*." hükmü yer almıştır. KİT'lerde, yönetim ve denetim kurulu başkan ve üyelerine ödenecek ücretlerle ilgili olarak, hem birden fazla olmayacak şekilde bir sınırlama getirilmiş, hem de Yüksek Planlama Kurulu Kararları ile tavan tutar belirlenmiş bulunmaktadır. Belediyelerde ise, görev alanlara ücret ödenebileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmadığı gibi, herhangi bir tavan tutar uygulanacağına ilişkin düzenleme de bulunmamaktadır.

www.balioglu.net

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 146'ncı maddesinde yer alan ücret ve yarar sağlanması yasağına, 631 sayılı KHK'nin 12'nci maddesi ile istisna getirilmiş olmakla birlikte, tutarın nasıl belirleneceği ile ilgili bir düzenleme, ne belediye kanunlarında ne de 657 sayılı Kanunda yapılmıştır. Türk Ticaret Kanunu'na göre, huzur hakkı, yönetim kurulu üyelerinin haklarından olup bu ücret aylık olarak ta tespit edilebilir. Bu düzenlemelere göre, büyükşehir belediyesinde memur olanlara yönetim kurulunda görev verilmesi halinde kendilerine sadece bir şirketten huzur hakkı ödenmesinde mevzuata aykırılık oluşturmayacağı değerlendirilebilse dahi, huzur hakkı dışında sağlanacak menfaatler (özel sağlık sigortası yaptırılması gibi) ve ödemeler, 657 sayılı Kanun'a aykırılık oluşturacaktır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanun'a göre, huzur hakkı ödemesinin yapılıp yapılmayacağına ve yapılacaksa tutarına karar verme yetkisi münhasıran şirket genel kuruluna aittir. Dolayısıyla, yönetim organı üyeleri kendilerinin ücretini belirleyemeyeceği gibi, belediye başkanı veya belediye meclisi de bu hususta karar almaya yetkili değildir. Ancak, şirket genel kurulunca memur olan yönetim kurulu başkan ve üyelerinin huzur ücretinin belirlenmesi,

Anayasanın 128'nci maddesindeki "*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin ... aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*" hükmü nedeniyle çelişkili bir duruma sebebiyet vermektedir.

Belediyelerin kurduğu ve ya sermayesine ortak olduğu şirketlerde görev alan yönetim kurulu başkan ve üyeleri için ödenen ücretler ile ilgili olarak (631 sayılı KHK'nin 12'nci maddesi dışında) herhangi bir yasal düzenleme olmadığı, İstanbul Büyükşehir Belediyesi şirketlerinde anılan ücretlerin net olarak belirlendiği ve kitler için belirlenen tutarın üzerinde olduğu, bu tutarların şirket yetkili organlarınca belirlendiği, 2019 yılı içinde bazı belediye personelinin birden fazla şirketin yönetim kurulunda görev alarak, bazılarına birden fazla şirketten ödeme yapıldığı görülmektedir. Ayrıca İdare tarafından yetkili amirce yazılı olarak yapılmış herhangi bir görevlendirme olmadan, herhangi bir personelin şirket yönetim kuruluna genel kurulca seçilmesi ve bu görev nedeniyle ücret ödenmesi 657 sayılı Kanuna aykırılık oluşturacaktır.

Öte yandan, büyükşehir belediyesinin sermayesine ortak olduğu şirketlerde, yönetim kurulu başkan vekili olarak belediyede memur olan bazı kişilere görev verildiği ve bu kişilere de Yönetim Kurulu Başkanına ödenen ücret kadar ödeme yapıldığı görülmektedir.

www.balioglu.net

6102 sayılı Kanun'un 366'ncı maddesinde; *"Yönetim kurulu her yıl üyeleri arasından bir başkan ve bulunmadığı zamanlarda ona vekâlet etmek üzere, en az bir başkan vekili seçer. ..."* denilmektedir. Bu düzenlemelere göre, başkan vekillerine; ancak başkanın bulunmadığı zamanlarda görev yapmak üzere başkan vekili seçilebileceğinden, ödenecek ücretin de sadece görev yapılan dönemler için başkan kadar olması mümkündür.

Mevzuatta, belediyelerin çoğunluk hissesine sahip olduğu 6102 sayılı Kanun'a tabi şirketler açısından mevcut bulunan yasal boşluklar nedeniyle, gerek belediyenin şirketi ile kamu iktisadi kuruluşlarında görev alan memurlara, gerekse farklı belediyelere ait şirketlerde görev alan memurlara farklı düzeylerde ücret ödenmekte ve yarar sağlanmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; şirketlerin Türk Ticaret Kanunu'na tabi olarak kurulmuş özel hukuk tüzel kişisi olduklarından, yönetim kurulu üyelerine sağlanacak hakların şirket genel kurullarınca belirlendiği ifade edilmekle birlikte, söz konusu şirketler kamu sermayesi ile kurulmuş olduklarından, kamu hukukuna ve kapsamında belirtildiğinde 4734 sayılı Kanun ve 631 sayılı KHK gibi mevzuata da tabi bulunmaktadırlar. Şirket Genel Kurulunca karar alınırken şirketin tabi olduğu mevzuata uygun karar almak

durumunda olduklarından, Büyükşehir Belediyesindeki görevleri gereği yönetim kurulu üyeliği bulunan memurlar için, 657 sayılı Kanun'a (46'ncı maddesindeki ücret ve yarar sağlanması yasağı), 631 sayılı KHK'nin 12 ve 14'üncü (bu görevlerinden sadece biri için ücret ödenebilir düzenlemesi ile bütün kamu kurum ve kuruluşları tarafından tüm personeli için; ilgili mevzuatları uyarınca yapılan bütün ayni ve nakdi ödemelerin tümünün altı aylık net ortalaması toplamının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi en yüksek Devlet memuruna fiilen yapılan her türlü ödemeler dahil bulunacak toplamının altı aylık net ortalamasını -bundan sonra "ortalama kanuni ücret tavanı" olarak anılacaktır-geçemez düzenlemesi) maddelerine dikkat edilmesi gerekmektedir.

İdare cevabında, sağlıkla ilgili teşvik unsuru olması açısından özel sağlık sigortası yaptırıldığı ifade edilmekle birlikte, söz konusu teşvik; ücret geliri elde edenlere yönelik olarak belli şartlarla getirilmiş olan düzenleme olup, vergi indirimi sağlanarak teşvik edilen ücretlilerin sağlık sigortası gibi sigortaları yaptırmasıdır. Söz konusu düzenlemede, şirketleri teşvik edici bir ifade yer almamaktadır. Ayrıca, memur olan yönetim kurulu üyelerine yaptırılan özel sağlık sigortası, 5393 sayılı Belediye Kanunu ve başka bir kanunda buna imkan sağlayan özel bir düzenleme olmadığından, 657 sayılı Kanun'un ücret ve yarar sağlanması yasağı kapsamına girmektedir.

www.balioglu.net

İdare cevabında, sadece bir şirketten huzur ücreti ödemesi yapıldığı ifade edilmekle birlikte, ilgili kişilerin huzur ücretinden feragat ettiklerine dair dilekçeleri mevcut olmasına rağmen idareden denetim sırasında alınan tablolarda, 2019 yılı içinde bazı yönetim kurulu başkan-üyelerine bazı aylarda iki ayrı şirketten yönetim kurulu üyeliği ücreti ödendiği görülmektedir.

İdare cevabında, Başkanının ve vekilinin aynı ücreti alamayacağına ilişkin yasada bir düzenleme bulunmadığı ifade edilmekle birlikte, 6102 sayılı Kanun'un 366'ncı maddesinde; "*…bulunmadığı zamanlarda ona vekâlet etmek üzere, en az bir başkan vekili seçer…*" denildiğinden, başkan vekili, başkanın bulunmadığı zamanlarda görev ifa etmektedir. Görev ifa edilmeyen dönemler için ödeme yapılması hakkaniyet ölçüleri ile bağdaşmayacağı gibi hem mükerrerliğe hem de kamu sermayesi ile kurulmuş şirket kaynaklarının özensizce kullanılmasına sebebiyet vermektedir.

Sonuç olarak, belediyenin sermayenin çoğunluk hissesine sahip olduğu şirket yönetim kurulunda görev verilen memurlara huzur hakkı dışında herhangi bir ücret ödenmemesi ve yarar sağlanmaması, yönetim kurulu başkan vekillerine sadece vekâlet dönemi için başkan kadar

ücret ödenmesi, ödenecek ücret ve sağlanacak yararların miktar ve hak kazanma şartlarının mevzuatta düzenlenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

BULGU 86: Avan Projesi İdarece Onaylanan Yapıya İlişkin İmar Uygulamasının İdare Tarafından Denetlenmemesi

Meri mevzuatı uyarınca İdare ve ilgili bakanlığın avan projesini inceleme ve onay verme zorunluluğu bulunan Bakırköy Belediyesi Zeytinlik 18 pafta 564 ada 181 parsel üzerinde yapılan yapılarla ilgili olarak avan proje incelenerek onaylanmış, ancak sonraki süreçte avan projelere göre uygulama projelerinde değişiklikler ile yapı alanlarında artışlar olmasına karşın, İdare ve ilgili bakanlıklardan yeni hallerine göre onay alınmamıştır. Öte yandan, İdarece; 5216 sayılı Kanun'un 11'inci maddesi gereğince denetim yetkisi de bulunmasına rağmen, söz konusu projelerin sonraki aşamalarına ilişkin imar uygulamaları herhangi bir incelemeye tabi tutulmamış ve takibi de yapılmamıştır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 11'inci maddesinde;

"*Büyükşehir belediyesi, ilçe (...)(2) belediyelerinin imar uygulamalarını denetlemeye yetkilidir. ...*

Denetim sonucunda belirlenen eksiklik ve aykırılıkların giderilmesi için ilgili belediyeye üç ayı geçmemek üzere süre verilir. Bu süre içinde eksiklik ve aykırılıklar giderilmediği takdirde, büyükşehir belediyesi eksiklik ve aykırılıkları gidermeye yetkilidir.

Büyükşehir belediyesi tarafından belirlenen ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapılar, gerekli işlem yapılmak üzere ilgili belediyeye bildirilir. Belirlenen imara aykırı uygulama, ilgili belediye tarafından üç ay içinde giderilmediği takdirde, büyükşehir belediyesi 3.5.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununun 32 ve 42 nci maddelerinde belirtilen yetkilerini kullanma hakkını haizdir. ..."

3194 sayılı Kanun'un 32'inci maddesinde ise;

"Bu Kanun hükümlerine göre; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine veya ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılarda projelerine ve ilgili mevzuatına aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti... veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. (Ek cümleler:14/2/2020-7221/10 md.) ...

www.balioglu.net

...

Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mühürün kaldırılmasını ister.

Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir.

Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir. ...

(Ek fıkra:29/11/2018-7153/15 md.) İdare tarafından ruhsata bağlanamayacağı veya aykırılıkların giderilemeyeceği tespit edilen yapıların ruhsatı üçüncü fıkrada düzenlenen bir aylık süre beklenmeden iptal edilir ve mevzuata aykırı imalatlar hakkında beşinci fıkra hükümleri uygulanır" hükümleri yer almaktadır.

www.balioglu.net

Bu hükümlere göre, büyükşehir belediyesince tespit edilen imara aykırı uygulama, ilgili belediye tarafından üç ay içinde giderilmediği takdirde, imar kanunundaki cezaların idaresince uygulanarak büyükşehir belediyesi hesaplarına ödettirilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Bakırköy Belediyesi Zeytinlik 18 pafta 564 ada 181 parsel üzerinde yapılan yapılarla ilgili olarak onaylanan avan projenin yürürlükteki imar mevzuatına aykırılıklar içerdiği, gerek uygulama projelerinin avan projeye, gerekse yapı uygulamasının imar mevzuatına aykırılıklar taşıdığı anlaşılmaktadır. Şöyle ki:

Bahsi geçen yapının müracaat tarihinde geçerli olan mevzuatına göre, bodrum katlardaki inşaatların bağımsız bölüm olarak yer almasından dolayı emsal hesabına dahil edilmesi gerekirken emsal hesabına dahil edilmediği, kıyı kanunu hükümlerinin dikkate alınmadığı, imar mevzuatı ile planlar arasındaki aykırılıkların giderilmeden uygulamaya geçildiği görülmektedir.

Ruhsat müracaat tarihinde yürürlükte olan İmar Yönetmeliği'nde (Madde 2), "*Tanımlar ve ruhsata ilişkin hükümler hariç, bu Yönetmelikte yer alan diğer hususlar, imar planlarında aksine bir açıklama bulunmadığı takdirde uygulanır.*" denilmektedir. Bu hükme göre tanımlar ve ruhsata ilişkin hükümlere mutlaka uyulmalıdır.

Kat Alanı Kat Sayısı (KAKS) (Emsal) konusu, Yönetmelik'in tanımlar başlıklı ikinci bölümünün 16'ncı maddesinde yer almıştır. Bu maddede;

"(Değişik: RG 13/7/2000 - 24108) Kat Alanı Kat Sayısı (KAKS) (Emsal): Yapının bütün katlardaki alanları toplamının parsel alanına oranından elde edilen sayıdır. Katlar alanı bodrum kat, asma kat, çekme ve çatı katı ve kapalı çıkmalar dahil kullanılabilen bütün katların ışıklıklar çıktıktan sonraki alanları toplamıdır. Açık çıkmalar, iç yüksekliği 1.80 m.yi aşmayan ve yalnızca tesisatın geçirildiği tesisat galerileri ve katları, ticari amacı olmayan ve yapının kendi ihtiyacı için otopark olarak kullanılan bölüm ve katlar, yangın merdivenleri, asansörler, kalorifer dairesi, kömürlük, sığınak, su deposu ve hidrofor bu alana katılmazlar. Kullanılabilen katlar deyiminden konut, işyeri, eğlenme ve dinlenme yerleri gibi oturmaya, çalışmaya, eğlenmeye ve dinlenmeye ayrılmak üzere yapılan bölümler ile bunlara hizmet veren depo ve benzeri alanlar anlaşılır." denildiğinden bodrum katlar, katlar alanına dahildir. Bodrum katlar ile ilgili olarak Yönetmelik'te 32 ve 51'inci maddelerde özel düzenlemeler de yapılmıştır. Emsal alanına dahil edilmeyecek kullanımlar arasında yer almadığından, bodrum katlar bağımsız bölüme konu edildiğinde emsal hesabında dikkate alınır. Planda aksine bir hüküm mevcut ise, bu hükmün Yönetmelik'in 8'inci maddesine göre, mevzuata uygun hale getirilmesi zorunludur. Yönetmelik'in yapı ruhsat işlemleri başlıklı 57'inci maddesinde, yapı projelerinin kanun ve yönetmelikteki plan hükümlerine göre hazırlanacağı da belirtilmiştir.

www.balioglu.net

Anılan yapıya ilişkin avan projede, emsale dahil alan 254.990,91 m2 olarak hesaplanmıştır. Ancak, 1. bodrum katlarda 6 adet bağımsız bölüm yer almasına rağmen, 1 bodrum katın tamamı emsal hesabına dahil edilmemiştir. 01 bloğun 1.bodrum kattaki emsale dahil olması gereken alanı yaklaşık 900-950 m2 olup diğer bloklarda da aynı durum mevcuttur. Tüm blok planlarında 1. bodrum katta kat bahçeleri ile birlikte bağımsız bölümler yer almaktadır. Bu durumda otel ve mescit blokları hariç yaklaşık 7000-7700 m2 civarında emsali aşan inşaat yapılmış bulunmaktadır. Ayrıca, emsal hesabında dikkate alınmayacağına dair herhangi bir hüküm bulunmamasına rağmen, duvar gibi yapı alanlarının da emsal hesabında dikkate alınmadığı görülmektedir.

Avan proje üzerinde anılan uygunsuzluklar olmasına rağmen, uygulama projesinde avan projeden de sapılmış olduğu, zemin + 1 kattan ibaret mescit bloğunun kat sayısının arttırılması gibi diğer alanlarda da farklılıkların olduğu görülmektedir. Söz konusu farklı uygulamalar için, yılındaki mevzuat gereğince, proje değişiklikleri için büyükşehir belediyesinden herhangi bir izin ve onay alınmadığı anlaşılmıştır.

Anılan alandaki yapıda bahsedilen aykırılık ve uygulama farklılarının giderilmesi için herhangi bir inceleme ve tespitin yapılarak gerekli yaptırımların uygulanması gerekirken uygulanmadığından kurum gelirlerinde artışın önüne de geçilmiş bulunmaktadır.

Yukarıda yer alan denetim tespiti sonrasında, İdare tarafından; 2012 yılından itibaren avan proje üzerinden yapılan inceleme ve onayların mevzuata uygunluğu iddia edilmiş olsa da, avan projede birden fazla bodrum katlar bağımsız bölüm olarak yer aldığı halde, projenin hangi gerekçe ile mevzuata uygun bulunduğu gibi hata ve aykırılılar açıklanmamakta, avan projeden sonraki uygulama projeleri ve yapı ruhsatlarının avan projeden farklılaşması ve yapılan uygulamaların mevzuata aykırılıklarının değerlendirilmesi ve kanuni müeyyidelerin uygulanması ile ilgili tatmin edici bilgiler verilmemektedir. Öte yandan, idare cevabında, personelin yetersizliği nedeniyle tüm imar uygulamalarının kontrol edilemediği ileri sürülmekle birlikte, söz konusu proje gibi önemli büyüklükteki, kent siluetini etkileyici, göz önünde olan ve avan proje onay zorunluluğu olan imar uygulamalarının kontrol ve denetiminin yapılmaması, personel yetersizliği ile açıklanması makul görülmemiştir.

Netice olarak; yukarıda yapılan açıklamalar uyarınca, büyükşehir belediyesinin görev alanında yer aldığından, avan projesi onaylanan yapılara öncelik tanınarak, ilçe belediyelerinin imar uygulamalarının iş programı ve çalışma takvimine bağlanarak düzenli olarak denetlenmesi, mevzuatında özel olarak yer alan düzenlemeler gereğince ön proje veya diğer şekillerde izin ve onaya bağlanan işlerde, söz konusu denetimlerin, proje değişikliklerini içerecek şekilde yapının her aşamasında uygulanması gerektiği değerlendirilmiştir.

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

8. EKLER

EK 1: İZLEME

Önceki Yıl/Yıllar Sayıştay Denetim Raporuna İlişkin İzleme Tablosu			
Bulgu Adı	**Yıl/Yıllar**	**İdare Tarafından Yapılan İşlem**	**Açıklama**
Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alım İhalelerinde Kıdem Tazminatı Karşılığı Ayrılmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik yapılmadığından aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünün Dayanakları" bölümünde, Bulgu 6'da yeniden işlenmiştir.
Kiraya Verilen veya İrtifak Hakkı Tesis Edilen Taşınmazların Muhasebe Kayıtlarında İzlenmemesi	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
İlk Madde ve Malzemeler Hesabında Bulunan Tüketim Malzemelerinin Zamanında Giderleştirilmemesi	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
AYKOME Bünyesinde Yer Alan Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ortak Programa Alınan Altyapı Hizmetleri İçin İlgili Yıl Başında Belirlenen Ödenekleri Altyapı Yatırım Hesabına Aktarmaması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	2019 yılı için başlangıç bütçesi oluşturulmuş olup ilgili idareler konuyu davaya taşımıştır. Bu

www.balioglu.net

			nedenle bulgu yapılmamıştır.
Denetim Kartına Sahip Kişilerin Toplu Taşıma Hizmetlerinden Ücretsiz Faydalandırılması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmektedir. 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, söz konusu uygulama Bulgu 11'in (a) bendinde yeniden rapora alınmıştır.
Kazı İşlerine İlişkin İrat Bedeli, Malzeme Zayiat Bedeli ve Kontrollük Hizmeti Bedellerinin İzleyen Yıllarda Tahsil Edilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmektedir. Aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 20'de işlenmiştir.
775 Sayılı Gecekondu Kanunu Gereğince Elde Edilen Yalnızca Bu Kanunda Belirtilen Amaçların Gerçekleştirilmesi İçin Kullanılması Gereken Paraların	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmektedir. Aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim

www.balioglu.net

Belediyenin Genel Hesaplarına Aktarılması			Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 6'da işlenmiştir.
AYKOME Kararları Doğrultusunda Ortak Programa Alınan Altyapı Hizmetleri İçin Diğer Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Aktarması Gereken Geçmiş Yıllar Payları Tahsilatlarının Düşük Olması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Tahakkuklar için dava açıldığından mahkeme sonuçları bekleniyor. İlgili hususa ilişkin 2019 yılında gerekli aksiyonlar alınarak tahsilatların arttırılması sağlanmış, kimi alacaklar için ise dava süreci devam etmektedir. Bu nedenle bulgu yapılmamıştır.
Çeşitli Sebeplerle Bloke Edilen Toplu Ulaşım Kartının (İstanbulkart) Bloke Tarihinden Sonra Kullanılmaya Devam Edilmesi	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Yerinde denetim sırasında konunun düzeltilmesi ile ilgili yapılan işlem ve açıklamalar yeterli görüldüğünden bulgu yapılmamıştır.

www.balioglu.net

İdare Taşınmazlarının Ecrimisil Karşılığı Kullandırılması ve Ecrimisil Tahsilatlarının Düşük Olması	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik olmadığından, Aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 16 ve Bulgu 40'ta tekrar değerlendirilmiştir.
İstanbulkart ile Yapılan Sosyal Yardımlarda Hatalı Uygulamaların Bulunması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	2019 yılında gerekli aksiyon alınarak zincir marketlerden indirim oranı sağlanmıştır. Kısmen yerine getirilip uygulamadaki hatalar giderilmeye başlandığından tekrar bulgu konusu yapılmamıştır.
Kazı Ruhsatlarının Verilmesi Esnasında Kurum ve Kuruluşlardan Alınması Gereken Teminat Bedellerinin Bazı Kurum ve Kuruluşlardan Alınmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Gerekli olan düzeltmelerin yapılacağı beliritilmekle birlikte; 2019 yılında konu düzeltilmemiş

www.balioglu.net

			olduğundan aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 21'de tekrar işlenmiştir.
Kesinleşmiş Sayıştay İlamlarının İnfazının Yerine Getirilmemesi	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
Mevzuata Aykırı Olarak Tahsil Edilen Geçiş Hakkı Bedellerinin İlçe Belediyelerine Gönderilmemesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama 2019 yılında devam ettiğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 7'de tekrar işlenmiştir.
Ticari Araçlarda Reklam Bulundurulmasına Yönelik Olarak Düzenlenen İzin Belgesi Ücretlerinin Belediye Meclisince Belirlenmemesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim

www.balioglu.net

			Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 23'de tekrar işlenmiştir.
2018 Yılı Personel Taşıma Hizmet Alım İşinde İhale Kapsamında Değerlendirilemeyecek İş Kaleminin Bulunması	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
2886 sayılı Devlet İhale Kanunu Bünyesinde İhale Edilen Bazı İşlerin Muhammen Bedellerinin Yanlış Hesaplanması	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
Açık ve Kapalı Otoparklardan Bazılarının Büyükşehir Belediyesi Tarafından Ruhsatlandırılmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettiğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 46'da değerlendirilmiştir.
Alt Yapı Kazı İzni Harcı Tutarlarının Mevzuat Hükümleri Doğrultusunda Tahsil Edilmemesi	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	

www.balioglu.net

Ana Arterler Üzerinde Bulunan Alışveriş Merkezlerinde Yer Alan İşyerlerinden İlan ve Reklam Vergisi Alınmaması	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
ATM Ünitelerinin İşletilmesinde Mevzuata Aykırı Uygulamaların Bulunması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 40'ta işlenmiştir.
Bayrampaşa ve Ataşehir Hallerinde Faaliyet Gösteren İşyerlerinden Bazılarının Kira Bedellerini Zamanında Ödememesi	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik bulunmadığından aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 57'de yeniden işlenmiştir.
Altyapı Kazı İzni Harcı Tutarlarının Bazı Kurum ve Kuruluşlardan Zamanında Alınmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettiğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim

www.balioglu.net

			Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 22'de işlenmiştir.
Belediye Sosyal Tesislerinin İşletilmesinde Mevzuata Aykırı Hususların Bulunması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 59'da işlenmiştir.
Belirli Oranlarda Özel Nitelikli Personel İstihdam Etme Hükümlerine Uyulmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 68'de işlenmiştir.

www.balioglu.net

Beşiktaş Belediyesi Lehine Tesis Edilen İntifa Hakkının İptal Edilmemesi	2018	Kısmen Yerine Getirildi	İntifa Hakkının iptal edilmesi için Büyükşehir Belediyesi tarafından dava açılmıştır. Dava İstanbul 15. Asliye Hukuk Mahkemesinde devam etmektedir. Bu nedenle bulgu yapılmamıştır.
Beşiktaş Jimnastik Kulübü Derneğine Verilen İntifa Hakkının İptal Edilmemesi	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik olmadığından aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 26'da yeniden işlenmiştir.
Bütçe Emanetlerinde Bekleyen Tutarların Mevzuat Hükümlerindeki Sıraya Göre Ödenmemesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettiğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü

www.balioglu.net

			Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 2'de işlenmiştir.
Büyükşehir Belediye Meclisi Kararı Olmaksızın İlçe Belediyelerince İşletilen Otoparkların Bulunması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettğnden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 45 te yeniden işlenmiştir.
Büyükşehir Belediyesinin Görev ve Sorumlulukları Kapsamında Yer Almasına Karşın İlçe Belediyeleri Tarafından Yol Üstü Otopark İşletmeciliği Yapılması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettiğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 44'te yeniden işlenmiştir.

www.balioglu.net

Büyükşehir Belediye Şirketlerine İşletme Hakkı Devredilen Taşınmazların Şirket Tarafından Üçüncü Kişilere İhalesiz Devredilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik bulunmamaktadır. Aynı konuda kapsamı farklı muhtelif hatalar bulunduğundan bu konular, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde; 27, 28, 34 ve 41 numaralı bulgularda değerlendirilmiştir.
Deniz Ulaşımında Kullanılan Deniz Taksilerin Faaliyetlerini Mevzuata Aykırı Olarak Sürdürmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 48 ve Bulgu 51'de değerlendirilmiştir.

www.balioglu.net

Denizde Toplu Taşıma Hizmeti Alım İşinde Mevzuata Aykırı Olarak Süre Uzatımı ve İş Artışı Yapılması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Söz konusu hatalı uygulama 2018 yılına özgü olup 2019 yılında benzer bir uygulamaya rastlanmamıştır.
Denizde Toplu Taşıma Hizmeti Alımı İşinde Mevzuatın Öngördüğü Sürelere Riayet Edilmeksizin Sözleşme İmzalanması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Söz konusu hatalı uygulama 2018 yılına özgü olup 2019 yılında benzer bir uygulamaya rastlanmamıştır.
Florya Akvaryum Kompleksine İlişkin İşletme Hakkı Sözleşmesinin Düzenlenmemesi ve Kira Ödemelerinin Vadesinde Yapılmaması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Florya Akvaryum kompleksine ilişkin olarak İdare tarafından adli mercilere başvurulmuştur. Gerek sözleşmenin yapılması gerek kira bedelinin tespiti ve ödenmesi hususunda davalar devam etmektedir. Konu 2019 yılında çözüme kavuşturulmamış olduğundan, aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim

www.balioglu.net

			Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 58'de değerlendirilmiştir.
Harem Otogarının Mevzuata Aykırı Olarak Üsküdar Belediyesi Tarafından İşletilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Harem Otogarı, Ulaştırma Bakanlığının onayı ile işletildiği ve mülkiyeti de Büyükşehir Belediyesine ait olmadığı için ayrıca bir işlem yapılmasının gerekmediği değerlendirildiğinden Belediyece herhangi bir işlem yapılmamıştır. Bulgu yapılmamıştır.
Her Yıl Güncellenmesi Gereken Kesin Teminat Tutarlarının Güncellenmemesi	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Emlak müdürlüğü uhdesinde bulunan taşınmazların kesin teminat güncelleme işlemlerine başlanılmıştır. Bu sebeple 2019 yılında bulgu yapılmamıştır.

www.balioglu.net

İdarenin Ruhsat Verme Yetkisi Dâhilinde Bulunan Ruhsatsız İş Yerlerinin Faaliyetten Men Edilmemesi ile Hukuka Aykırı İşleri Bulunan İş Yerlerine Ceza Kesilmemesi	2018	Kısmen Yerine Getirildi	İdarece hataların giderilmesi için gerekli çalışmalar yapılmış ve bazı cezalar tatbik edilmeye başlanılmış olmakla birlikte; ruhsatsız çalışan işyerleirnin faaliyetten men edilmesi ile ilgili işlem yapılmadığı anlaşılmıştır. Aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 56'da yeniden işlenmiştir.
İlçe Belediyeleri Tarafından İşletilen ve/veya İşlettirilen Açık ve Kapalı Otoparklardan Bazılarının Büyükşehir Belediyesi Tarafından Ruhsatlandırılmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve

www.balioglu.net

			Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 45 ve Bulgu 46'da yeniden işlenmiştir.
İstanbul 15 Temmuz Demokrasi Otogarında (Bayrampaşa Otogarı) Yer Alan Bazı İşyerlerinin Ruhsatsız Olarak Faaliyet Göstermesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 19'da işlenmiştir.
İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü ile Yapılan Protokole İstinaden Büyükşehir Belediyesine Tahsis Edilen Taş Odalardan Bazılarının İhalesiz Olarak Üçüncü Kişilere Kullandırılması	2018	Yerine Getirilmedi	Bu yerler için ecrimisil tahsilatı yapılmaktadır. Benzer hatalı uygulamalar diğer taşınmazlarda da söz konusu olduğundan taş odalar için ayrı bir bulgu yapılmamış, konu, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler"

www.balioglu.net

			bölümünde, Bulgu 40'ta genel olarak işlenmiştir.
Kemerburgaz (Hasdal) Deponi Gazı (LFG) Elektrik Santralinin İşletilmesi ve Bakım İşine İlişkin Mevzuata Aykırı Hususların Bulunması	2018	Yerine Getirilmedi	2011 yılında ihale edilip İSTAÇ'a verilen işletme hakkının süresi 2022 yılında dolacaktır. Yeni bir ihale mevcut olmadığı ve önceki yıl denetiminde ihaledeki hata ve yanlışlıklar işlendiği için yeniden Bulgu konusu yapılmamıştır.
Kira Süresi Biten Taşınmazların İhale Yapılmaksızın Kiralanmaya Devam Edilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 30'da yeniden işlenmiştir.
Mevzuata Aykırı Olarak UKOME Kararına İstinaden Belediye İştirakine	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup

www.balioglu.net

Deniz Taksileri İşlettirme Yetkisi Verilmesi			aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 48 ve Bulgu 51'de yeniden işlenmiştir.
Mevzuatı Uyarınca Büyükşehir İlçe Belediyeleri Tarafından Tahsil Edilen Çevre ve Temizlik Vergisine İlişkin Gecikme Zammının %20'sinin Büyükşehir Belediyesine Aktarılmaması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Hata ve yanlışlıklar tam olarak giderilmediğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 8'de işlenmiştir.
Mevzuatına Aykırı Olarak Personel Taşıma Hizmeti Hakediş Ödemelerinin Tamamının Doğrudan Yüklenici Firmaya Ödenmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettiğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler"

www.balioglu.net

			bölümünde, Bulgu 5'te yeniden işlenmiştir.
Mülkiyeti İdareye Ait Olan Bazı Taşınmazlara İlişkin Ecrimisil ve Kira Bedellerinin Eyüpsultan Belediyesi Tarafından Tahsil Edilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettiğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 15'te yeniden işlenmiştir.
Otopark Tarifelerinin Mevzuatta Belirtilen Sınır Dikkate Alınmadan Belirlenmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 13'te yeniden işlenmiştir.
Otoparklara İlişkin Belirlenen Ücret Tarifesinde Ücretsiz Kullanım Hakkı Tanınması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı

www.balioglu.net

			Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 12'de konu yeniden işlenmiştir.
Oyun Parkı ve Organizasyon Hizmetlerinin İşletilmesi İşinde Ayrı Nitelikteki İşlerin Aynı İhale Bünyesinde Değerlendirilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Ayrı nitelikteki işlerin aynı ihale içinde birleştirilmesi hususu olay özelinde değil genel olarak değerlendirilip aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 80'de konu işlenmiştir.
Özel Deniz Taşımacılığı Yapan Plaka Sahiplerine Mevzuata Aykırı Yetki Verilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü

www.balioglu.net

			Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 51'de konu yeniden raporlanmıştır.
Raylı Sistem, Füniküler, Teleferik Hatlarında Yapılan Çekimlerin Büyükşehir Belediyesi Tarafından Ücretlendirilmemesi	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
Reklam Alanlarının Ecrimisil Karşılığı Kullandırılması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Hatalı uygulamanın düzeltilmesi için bazı çalışmalar yapılmış olmakla birlikte henüz tam olarak gereği yerine getirilmediğinden aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 42'de konu yeniden raporlanmıştır.
Sosyal Denge Sözleşmelerine Mevzuatta Yer Almayan Hükümler Konulması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim

www.balioglu.net

			Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 70 ve 71'de yeniden işlenmiştir.
Sözleşme Yükümlülüğünü Yerine Getirmeyen Kiracıların İhale Yasaklısı Yapılmaması	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
Türkiye Basketbol Federasyonuna Mevzuata Aykırı Olarak Taşınmaz Tahsis Edilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik olmadığından aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 36'da yeniden işlenmiştir.
Yapım Kontrollük Hizmetleri Teminine Yönelik Gerçekleştirilen Danışmanlık Hizmeti Alım İhalelerinde Mevzuata Aykırı Uygulamaların Yer Alması	2018	Kısmen Yerine Getirildi	İlgili hususa ilişkin olarak idarece yeni yapılacak ihalede bulguda yer alan hususların gözetileceği

www.balioglu.net

			beliritilmiştir. Denetim dönemimizde aynı veya benzer bir ihale mevcut olmadığından bulguda yer alan hususların yerine getirilip getirilmediği tetkik edilememiştir.
Yap-İşlet-Devret Modeli Kapsamındaki Yatırımların İlgili Mevzuat Hükümlerine Göre Yürütülmemesi	2018	Kısmen Yerine Getirildi	Bulgu konusunun, önceki yıllarda ihalesi yapılıp 2018 yılında işletme süresi devam eden işleri kapsadığı anlaşılmaktadır. 2019 yılında bu konuda yeni bir ihale mevcut olmadığı ve ilgili mevzuat ile yapılması gerekenlere 2018 yılı raporunda değinildiği için tekrar bulgu konusu yapılmamıştır.
Yerebatan Sarnıcı'nın İhale Mevzuatına Aykırı Bir Şekilde Kiralanması ve İhale Yapılmaksızın Kiralamanın Devam Etmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü

www.balioglu.net

			Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 31'de işlenmiştir.
Yönlendirme Levhalarının Büyükşehir Belediyesi Tarafından İşletilmesi Gerekirken Metro İstanbul AŞ Tarafından İşletilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 28'de işlenmiştir.
Mevzuatta Belirtilen Şartlar Oluşmamasına Rağmen Toplu Taşıma İşiyle İştigal Eden Bir Kısım Kişi/Kuruluşlara İdare Bütçesinden Gelir Desteği Sağlanması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam etmekte olup aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 11'de yeniden düzenlenmiştir.
Taşınmazların Cins Tashihlerinin Yapılmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir

www.balioglu.net

			değişiklik olmadığından aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünün Dayanakları" bölümünde Bulgu 1'de düzenlenmiştir.
İdare Tarafından İşlettirilmesi Gereken ATM Alanlarının Yer Aldığı Ünitelerin Metro İstanbul AŞ Tarafından İşlettirilmesi	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik olmadığından, aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünü Etkilemeyen Tespit ve Değerlendirmeler" bölümünde, Bulgu 27'de yendien düzenlenmiştir.
Hakedişlerden Yapılan Geçici Kabul Noksanlıkları Kesintilerinin Muhasebeleştirilmemesi	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	
Hizmet Alım Sözleşmeleri Gereği Verilen Avansların Hatalı Muhasebeleştirilmesi	2018	Tam Olarak Yerine Getirildi	

www.balioglu.net

İdarenin Mülkiyetinde ve Kullanımında Bulunan Taşınmazlara İlişkin Envanterin Oluşturulmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik bulunmadığından, aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünün Dayanakları" bölümünde Bulgu 1'de yeniden işlenmiştir.
İdareye Bağışlanan Taşınmazların Muhasebe Kaydının Yapılmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik bulunmadığından, aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünün Dayanakları" bölümünde Bulgu 2'de yeniden düzenlenmiştir.
İdareye Tahsisli Taşınmazlar ile İdarenin Tahsis Ettiği Taşınmazların Muhasebe Kayıtlarına Alınmaması	2018	Yerine Getirilmedi	Mevcut durumda herhangi bir değişiklik bulunmadığından, aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim

www.balioglu.net

			Görüşünün Dayanakları" bölümünde Bulgu 3 ve Bulgu 4'te yeniden işlenmiştir.
İndirilecek Katma Değer Vergisi Hesabının Hatalı Kullanılması	2018	Yerine Getirilmedi	Hatalı uygulama devam ettiğinden, aynı husus, 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporunun "Denetim Görüşünün Dayanakları" bölümünde Bulgu 5'te tekrar düzenlenmiştir.

www.balioglu.net