

22/d bendine göre yapılan alımda yüklenici mal teslimini sözleşmede süreleri içerisinde vermemesi

Saymanlık Adı : Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi Döner Sermaye Saymanlığı Yılı : 2005 Dairesi : 2 İlam No : 443 Dosya No : 29987 Tutanak No : 30678 Tutanak Tarihi : 03.03.2009 1-443 sayılı ilamın 5.maddesi ile; Yüzüncü Yıl Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi tıbbi sarf malzemesi ihtiyacının karşılanması amacıyla 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22. maddesinin d bendine göre yapılan alımlarda yükleniciler mal teslimini sözleşmede öngörülen süreler içerisinde gerçekleştirmedikleri halde, gecikme cezası tahsil edilmediği gerekçesi ile 26.750,00-YTL. ye tazmin hükmü verilmiştir. Dilekçi ilamın bu maddesiyle ilgili olarak özetle; Doğrudan temin usulünün bir ihale usulü olmadığını, rekabetin sağlanması için kanunun idareye verdiği yetki çerçevesinde ihale usulüne göre işlemler yapıldığını, doğrudan temin usulü ile yapılan mal alımlarında herhangi bir cezai müeyyidenin bulunmadığını, cezai müeyyidenin olmadığı bir durumda yüklenicilere yasalara aykırı olarak ceza verilmesinin de mümkün olmadığını, sözleşmeye para cezasının bırakılmasının nedeninin malzeme teslimatının aksamamasını sağlamak olduğunu, malzeme teslimatında herhangi bir aksama meydana gelmediğini, 25.07.2005 tarih ve 25886 sayılı Resmi gazetede yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliğinin XV- İhalelere Katılmaktan Yasaklamaya İlişkin Açıklamalar Bölümünün B.Doğrudan Temin usulünde Yasaklama Kararı başlığındaki metnin 6ncı paragrafında "Doğrudan teminin ihale usulü olmadığı dikkate alındığında 4735 sayılı Kanunun 25 inci maddesi ile sözleşmenin uygulanması sırasında ortaya çıkan yasak fiil veya davranışlar düzenlendiğinden; aynı kanunun 26nci maddesinde öngörülen müeyyidelerin doğrudan temin için uygulanması mümkün bulunmamaktadır." 4735 sayılı Kanunun 25inci maddesinin "f)

Mücbir sebepler dışında ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemek” denildiğini, Tebliğin ilgili maddesine göre sözleşme hükümlerine göre taahhüdünü yerine getirmeyenler hakkında bile doğrudan temin usulü ile yapılan alımlar için müeyyidenin uygulanmasının söz konusu olmadığını, bu nedenle ilgililerden herhangi bir ceza kesilmediğini belirterek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını istemiştir. Yüzüncü Yıl Üniversitesi ile her bir mal satıcısı arasında imzalanan, doğrudan temin usulüne göre yapılan mal alımlarına ait sözleşmenin 4. maddesinde; “... sözleşme imzalandıktan sonra sipariş yazısının tebliğinden itibaren hemen teslimat yapılacaktır.” 10. maddesinde; “Sözleşmede belirtilen süreyi 5 gün geçtikten sonra 250 YTL, 10 gün geçtiği takdirde 500 YTL ceza kesilecektir.” hükümleri yer almaktadır. Muayene kabul komisyonları/ayniyat tesellüm makbuzları ile sipariş yazılarının karşılaştırılması suretiyle yapılan inceleme neticesinde bazı firmaların teslimatları taahhüt ettikleri sürede yapmadıkları; ancak, bu firmalardan gecikme cezası da kesilmediği tespit edilmiştir. Dilekçi dilekçesinde doğrudan temin yönteminin bir ihale usulü olmadığından mal alımlarında herhangi bir cezai müeyyide bulunmadığını ileri sürmüştür ise de, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22. maddesinin d bendine göre yapılan alımlar idarelerin ihtiyaçlarının temininde istisnai bir yöntem olup sınırlı durumlarda başvurulmaktadır. İhtiyacın giderilmesi acil olup da beklemeye tahammülü olmayan durumlarda idare bu yöntemle hemen ihtiyacını karşılayacaktır. Bu nedenle Kanunda bu alım yöntemi ile idarelere geniş bir takdir alanı tanınmıştır. Bunlardan biri de, sözleşme yapıp yapmama serbestliğidir. Yüzüncü Yıl Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi tıbbi sarf malzemesi ihtiyacının doğrudan temin yoluyla karşılanmasında kamu yararı olduğunu dikkate alarak idare ile satıcılar arasında sözleşme imzalamıştır. Bu sözleşmelere, malzemenin zamanında teslim edilmemesi halinde gecikme cezası kesilmesi yönünde hükümler konulmuştur. Kanunlara aykırı olmayan sözleşme hükümlerinin uygulanması da zorunlu olup, tarafları bağlar. Bu itibarla, dilekçi

iddialarının reddi ile 443 sayılı ilamın 5. maddesiyle 26.750,00 YTL.ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE, 2-443 sayılı ilamın 6.maddesi ile; Yüzüncü Yıl Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla 132 kalem tıbbi sarf malzemesinin 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 19. maddesine göre açık ihale usulü ile alımında yüklenicilerin mal teslimini idari şartname ve sözleşmede öngörülen süreler içerisinde yerine getirmedikleri halde, gecikme cezasının tahsil edilmediği gerekçesi ile 51.715,88 YTL.ye tazmin hükmü verilmiştir. Dilekçi ilamın bu maddesi ile ilgili olarak özetle; Ekte sunulan Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartnamenin 52 nci maddesinde "Yüklenici sözleşmeye uygun olarak, malı süresinde teslim etmediği işi bitirmediği takdirde, idarece 20 gün süreli gecikme ihtarını verilecek olup geciken her takvim günü için sözleşme bedelinin %05 (binde beş) oranında gecikme cezası uygulanır ve bu gecikme ihtarına rağmen aynı durum devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat gelir kaydedilir ve sözleşme fesh edilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir." denildiğini, bu maddeye göre ihtar verilmeden cezanın uygulanmasının söz konusu olmadığını, ihtar verildikten sonra cezai işlemlere başlanması gerektiğini, malzeme alınma isteğinde bulunan birim ve Anabilim Dalı Başkanlığı ve Hastane Başhekimliği tarafından malzemenin geç teslim edildiğine ve tedavinin aksadığına dair döner sermaye işletmelerine herhangi bir uyarı gelmediğini, bundan dolayı yüklenicilere herhangi bir ihtar da bulunmadığını, idari şartnamenin 52nci maddesine göre yükleniciye ihtar da bulunulmamasından dolayı herhangi bir gecikme cezasının verilmesinin mümkün olmadığını, bu nedenle yüklenicilere bir ceza verilmediğini ve verilmesinin de mümkün olmadığını, ayrıca tebligatların 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 41 İnci maddesine göre yapıldığını, "Madde 41- ihaleye teklif veren bütün isteklilere imza karşılığı tebliğ edilir veya iadeli taahhütlü mektup ile tebligat adresine postalanmak suretiyle bildirilir. Mektubun postaya verilmesini takip eden

yedinci gün kararın isteklilere tebliğ tarihi sayılır.” Tebligat yapıldıktan sonra genelde 7 gün içinde malzemenin teslim edilmesi gerektiğini, son zamanlarda yapılan ihalelerinde ekte sunulan İdari Şartnamenin 49.1nci maddesi ile ekte sunulan sözleşmenin 11.5. maddesinde “sipariş yazısının tebliğ tarihinden itibaren 7 (yedi) gün içinde teslimat yapılacaktır ” şeklinde düzenlemeler konulduğunu, Yedi gün tebligat ve 7 günde teslimat (7 gün+ 7 gün = 14 gün) dikkate alındığında cezanın dilekçede belirtilen tabloda olduğu gibi 8.716,80 YTL olması gerektiğini belirterek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmiştir. İdare ile her bir yüklenici arasında 06.05.2005 tarihinde imzalanan “132 Kalem Sarf Malzemesi Alımı”na ilişkin sözleşmenin ‘Sözleşmenin Süresi’ başlıklı 10. maddesinde; “Sözleşmenin süresi, işe başlama tarihinden itibaren siparişe göre teslimat yapılacaktır.” Aynı sözleşmenin 11. maddesinde: “İşe Başlama Tarihi: 11.05.2005 Bitiş Tarihi:11.05.2006 Teslimat tek partide ya da aşağıda detayları belirtilen şekilde olacaktır. Teslimat programı: siparişe göre teslim edilecektir.” Aynı Sözleşmenin ‘Gecikme Cezası’ başlıklı 17. maddesinde; “İdare tarafından sözleşmenin 18 inci maddesinde belirtilen süre uzatımından ve sözleşme kapsamında yaptırılacak iş artışlarından kaynaklanan haller hariç, iş zamanında bitirilmediği/mal teslim edilmediği takdirde geçen her takvim günü için yükleniciye yapılacak ödemelerden sözleşme bedeli üzerinden %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezası kesilecektir. Kesilecek toplam ceza tutarı hiçbir şekilde ihale bedelini aşamaz. 17.2. Gecikme cezası yükleniciye ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın ödemelerden kesilir. Bu cezanın ödemelerden karşılanamaması halinde yükleniciden ayrıca tahsil edilir. 17.3. Bu gecikme ihtarının yükleniciye tebliğinden itibaren 20 günü geçtiği takdirde İdare Sözleşmeyi feshedecektir. ” şeklinde düzenlemelere yer verilmiştir. Sözleşme eki idare şartnamenin ‘İşe Başlama ve Bitirme Tarihi’ başlıklı 49.maddesinde:“49.1.Siparişe göre teslimat yapılacaktır. Sözleşmenin imzalanmasını (Sayıştay tesciline tabi işlerde ise bu tescilin yapılmasını) müteakip idare

tarafından yüklenicinin kendisine veya tebligat için gösterdiği adrese yapılacak işe başlama talimatının tebliğinden itibaren mal teslim edilecek/ işe başlanacaktır. 49.2. İşin süresi 1 yıl (365) gündür 49.3. İşe Başlama Tarihi: 11.05.2005 İşin Bitiriliş Tarihi:11.05.2006 tarihinde bitirilecektir.” Aynı şartnamenin ‘Gecikme Halinde Alınacak Cezalar’ 52. maddesinde: “Yüklenici sözleşmeye uygun olarak malı süresinde teslim etmediği / işi bitirmediği takdirde idarece 20 gün süreli gecikme ihtarı verilecek olup gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezası uygulanır ve bu gecikme ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminatı gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.” denilmektedir. Sözleşme ve eki idari şartnamenin birlikte değerlendirilmesinde, idarece yapılacak yazılı (sipariş yazısının tebliği) mal teslimine ilişkin tebligata istinaden yüklenicinin malı hastane depolarına teslim edeceği, işe başlama tarihinin 11.05.2005 olduğu ve sözleşme süresinin 365 gün olduğu, malın sipariş yazısında belirtilen sürede teslim edilmemesi halinde bir yandan 20 gün süreli ihtar yazısı yazılacağı, bir yandan da gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezasının uygulanacağı hükümlerine yer verilmiştir. Ayrıca, 20 gün süreli ihtar bildirimine rağmen malın teslim edilmemesi karşısında tekrar protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminatın döner sermayeye gelir kaydedilerek sözleşmenin feshedileceği belirtilmiştir. Yapılan incelemede, 06.05.2005 tarihinde sözleşmenin imzalandığı, ilama ekli tabloda tarih ve sayıları verilen sipariş yazılarıyla (sipariş yazısı aynı anda yükleniciye tebliğ edilmiştir) malın hemen teslim edilmesi talimatı verilmesine karşın fatura, muayene komisyonu raporu ile ayniyat tesellüm makbuzuna göre sipariş edilen malzemelerin gecikmeli olarak teslim alındığı görülmüştür. Yükleniciye hak ediş ödemeleri sırasında da her hangi bir cezai işlemin uygulanmadığı anlaşılmıştır. Dilekçi dilekçesinde; “Sözleşme eki Açık İhale Usulü İle İhale Edilen

Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartnamenin 52. maddesinde " Yüklenici sözleşmeye uygun olarak, malı süresinde teslim etmediği işi bitirmediği takdirde, idarece 20 gün süreli gecikme ihtarını verilecek olup gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %05 (binde beş) oranında gecikme cezası uygulanır ve bu gecikme ihtarına rağmen aynı durum devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat gelir kaydedilir ve sözleşme fesh edilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir." denilmektedir. Bu maddeye göre ihtar verilmeden cezanın uygulanması söz konusu değildir. İhtar verildikten sonra cezai işlemlere başlanması gerekmektedir. Malzeme alınma isteğinde bulunan birim veya Anabilim Dalı Başkanlığı ve Hastane Başhekimliği tarafından malzemenin geç teslim edildiğine ve tedavinin aksadığına dair döner sermaye işletmemize bir uyarı gelmemiştir. Bundan dolayı yüklenicilere herhangi bir ihtar da bulunulmamıştır. İdari şartnamenin 52. maddesine göre yükleniciye ihtar da bulunulmamasından dolayı herhangi bir gecikme cezasının verilmesi mümkün değildir. Bundan dolayı yüklenicilere bir ceza verilmemiştir ve verilmesi de mümkün değildir.", demiş ise de; Sözleşme eki idare şartnamenin 52. maddesinde, malın sipariş yazısında belirtilen sürede teslim edilmemesi halinde bir yandan 20 gün süreli ihtar yazısı yazılacağı bir yandan da gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezasının uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir. Yüklenicinin elinde idarenin yazılı olarak sipariş yazısı bulunmakta olup malzeme bu yazıda belirtilen sürede teslim edilmediği takdirde hem gecikme cezası kesilecek hem de sözleşmenin feshi süreci işletilecektir. İdarenin yükleniciye ihtar da bulunması sözleşme sürecinin işleyişiyle ilgilidir. Ayrıca malzemeleri tüketen birimlerden geç teslim ilişkisi şikayet gelmemesinin sözleşme hükümlerinin uygulanması ile ilgisi bulunmadığı açıktır. Yine dilekçi tebligatların 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 41.maddesine göre yapıldığını, bu madde de tebligatın postayla yapılması halinde mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün kararın isteklilere tebliği sayılır denildiğini, son

zamanlarda yaptıkları ihalelerde idari şartnameye ve sözleşmelere "sipariş yazısının tebliğ tarihinden itibaren 7 (yedi) gün içinde teslimat yapılacaktır" şeklinde düzenlemelere yer verdiklerini, bu durumda yedi gün tebligat ve yedi gün de teslimat (7 gün+ 7 gün = 14 gün) süresi dikkate alındığında gecikme cezasının 34.134,57 YTL olması gerektiğini belirtmiş ise de; söz konusu ihalenin şartname ve sözleşmesinde bu hükümler yer almadığı gibi mal teslimine ilişkin sipariş yazıları da elden tebliğ edilmiş veya postayla yapılan tebligatlar da tebliğ tarihi mektubun ilgiliye ulaştığı tarih esas alınmıştır. Bu nedenle dilekçinin bu konudaki iddiaları da yersizdir. Bu itibarla, dilekçi iddialarının reddi ile 443 sayılı ilamın 6. maddesiyle 51.715,88 YTL.ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE, 3-443 sayılı ilamın 8.maddesi ile; Yüzüncü Yıl Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla 31 kalem tıbbi sarf malzemesinin 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 19. maddesine göre açık ihale usulü ile alımında yüklenicilerin mal teslimini idari şartname ve sözleşmede öngörülen süreler içerisinde yerine getirmediği halde gecikme cezası kesilmediği gerekçesi ile 3.757,97 YTL.ye tazmin hükmü verilmiştir. Dilekçi ilamın bu maddesi için özetle; Ekte sunulan Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartnamenin 52 nci maddesinde " Yüklenici sözleşmeye uygun olarak, malı süresinde teslim etmediği işi bitirmediği takdirde, idarece 20 gün süreli gecikme ihtarını verilecek olup geciken her takvim günü için sözleşme bedelinin %05 (binde beş) oranında gecikme cezası uygulanır ve bu gecikme ihtarına rağmen aynı durum devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat gelir kaydedilir ve sözleşme fesih edilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir." Denildiğini, bu maddeye göre ihtar verilmeden cezanın uygulanmasının söz konusu olmadığını, ihtar verildikten sonra cezai işlemlere başlanması gerektiğini, malzeme alınma isteğinde bulunan birim ve Anabilim Dalı Başkanlığı ve Hastane Başhekimliği tarafından malzemenin geç teslim edildiğine ve tedavinin aksadığına dair

döner sermaye işletmelerine herhangi bir uyarı gelmediğini, bundan dolayı yüklenicilere herhangi bir ihtarda bulunulmadığını, idari şartnamenin 52nci maddesine göre yükleniciye ihtarda bulunulmamasından dolayı herhangi bir gecikme cezasının verilmesinin mümkün olmadığını, bu nedenle yüklenicilere bir ceza verilmediğini ve verilmesinin de mümkün olmadığını, ayrıca tebligatların 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 41 İnci maddesine göre yapıldığını, "Madde 41- ihaleye teklif veren bütün isteklilere imza karşılığı tebliğ edilir veya iadeli taahhütlü mektup ile tebligat adresine postalanmak suretiyle bildirilir. Mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün kararın isteklilere tebliğ tarihi sayılır." Tebligat yapıldıktan sonra genelde 7 gün içinde malzemenin teslim edilmesi gerektiğini, son zamanlarda yapılan ihalelerinde ekte sunulan İdari Şartnamenin 49.İnci maddesi ile ekte sunulan sözleşmenin 11.5. maddesinde "sipariş yazısının tebliğ tarihinden itibaren 7 (yedi) gün içinde teslimat yapılacaktır " şeklinde düzenlemeler konulduğunu, Yedi gün tebligat ve 7 günde teslimat (7 gün+ 7 gün = 14 gün) dikkate alındığında gecikme cezanın dilekçede belirtilen tabloda olduğu gibi 91.60 YTL olması gerektiğini belirterek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmiştir. İdare ile her bir yüklenici firma arasında 27.06.2005 tarihinde imzalanan "31 Kalem Sarf Malzemesi alımı"na ilişkin sözleşmenin 'Sözleşmenin Süresi' başlıklı 10. maddesinde; "Sözleşmenin süresi, işe başlama tarihinden itibaren siparişe göre teslimat yapılacaktır." Aynı sözleşmenin 11. maddesinde: "İşe Başlama Tarihi: 01.07.2005 Bitiş Tarihi:01.07.2006 Teslimat tek partide ya da aşağıda detayları belirtilen şekilde olacaktır. Teslimat programı: siparişe göre teslim edilecektir." Aynı Sözleşmenin 'Gecikme Cezası' başlıklı 17. maddesinde; "İdare tarafından sözleşmenin 18 inci maddesinde belirtilen süre uzatımından ve sözleşme kapsamında yaptırılacak iş artışlarından kaynaklanan haller hariç, iş zamanında bitirilmediği/mal teslim edilmediği takdirde geçen her takvim günü için Yükleniciye yapılacak ödemelerden sözleşme bedeli üzerinden %0,5 (bindebeş) oranında gecikme

cezası kesilecektir. Kesilecek toplam ceza tutarı hiçbir şekilde ihale bedelini aşamaz. 17.2. Gecikme cezası: Yükleniciye ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın ödemelerden kesilir. Bu cezanın ödemelerden karşılanamaması halinde Yükleniciden ayrıca tahsil edilir. 17.3. Bu gecikme ihtarının Yükleniciye tebliğinden itibaren 20 günü geçtiği takdirde İdare Sözleşmeyi feshedecektir. " şeklinde düzenlemelere yer verilmiştir. Sözleşme eki idare şartnamenin "İşe Başlama ve Bitirme Tarihi" başlıklı 49.maddesinde:"49.1.Siparişe göre teslimat yapılacaktır. Sözleşmenin imzalanmasını (Sayıştay tesciline tabi işlerde ise bu tescilin yapılmasını) müteakip idare tarafından yüklenicinin kendisine veya tebligat için gösterdiği adrese yapılacak işe başlama talimatının tebliğinden itibaren mal teslim edilecek/ işe başlanacaktır. 49.2. İşin süresi 1 yıl (365) gündür 49.3. İşe Başlama Tarihi: 01.07.2005 İşin Bitiriliş Tarihi:01.07.2006 tarihinde bitirilecektir." Aynı şartnamenin 'Gecikme Halinde Alınacak Cezalar' 52. maddesinde: "Yüklenici sözleşmeye uygun olarak malı süresinde teslim etmediği / işi bitirmediği takdirde idarece 20 gün süreli gecikme ihtarını verilecek olup gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (bindebeş) oranında gecikme cezası uygulanır ve bu gecikme ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminatı gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir." denilmektedir. Sözleşme ve eki idari şartnamenin birlikte değerlendirilmesinde, idarece yapılacak yazılı (sipariş yazısının tebliği) mal teslimine ilişkin tebligata istinaden yüklenicinin malı hastane depolarına teslim edeceği, işe başlama tarihinin 01.07.2005 olduğu ve sözleşme süresinin 365 gün olduğu, malın sipariş yazısında belirtilen sürede teslim edilmemesi halinde bir yandan 20 gün süreli ihtar yazısı yazılacağı bir yandan da gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezasının uygulanacağı hükümlerine yer verilmiştir. Ayrıca, 20 gün süreli ihtar bildirimine rağmen malın teslim edilmemesi karşısında tekrar protesto çekmeye

gerek kalmaksızın kesin teminatın döner sermayeye gelir kaydedilerek sözleşmenin feshedileceği belirtilmiştir. 27.06.2005 tarihinde sözleşmenin imzalandığı, ekli tabloda tarih ve sayıları verilen sipariş yazılarıyla (sipariş yazısı aynı anda yükleniciye tebliğ edilmiştir) malın hemen teslim edilmesi talimatı verilmesine karşın Fatura, Muayene Komisyonu Raporu ile Ayniyat Tesellüm Makbuzuna göre sipariş edilen malzemelerin gecikmeli olarak teslim alındığı halde Yüklenicinin hakediş ödemelerinden gecikme cezasının kesilmediği görülmüştür. Dilekçi dilekçesinde, "Açık İhale Usulü İle İhale Edilen Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartnamenin 52. maddesinde ihtar verilmeden cezanın uygulanması söz konusu olmadığını, hastanenin malzeme kullanan diğer birimlerinden zamanında teslimat yapılmadığına ilişkin ikaz gelmediğini ve yükleniciye ihtar da bulunulmamasından dolayı herhangi bir gecikme cezasının verilmesinin mümkün olmadığını," belirtmiş ise de; Sözleşme eki idari şartnamenin 52. maddesine göre , malın sipariş yazısında belirtilen sürede teslim edilmemesi halinde bir yandan 20 gün süreli ihtar yazısı yazılacağı bir yandan da gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezasının uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir. Yüklenicinin elinde idarenin yazılı olarak sipariş yazısı bulunmakta olup malzeme bu yazıda belirtilen sürede teslim edilmediği takdirde hem gecikme cezası kesilecek hem de sözleşmenin feshi süreci işletilecektir. İdarenin yükleniciye ihtar da bulunması sözleşme sürecinin işleyişiyle ilgili ilgidir. Zaten idare malın ne zaman teslim edileceğini yazılı olarak bildirmiştir. Malın teslimini sağlamak için ikinci bir ikaz gereksiz olmaktadır. Ayrıca malzemeleri tüketen birimlerden geç teslimatı ilişkin şikayet gelmemesinin sözleşme hükümlerinin uygulanması ile ilgisi bulunmadığı açıktır. Yine dilekçi tebligatların 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 41.maddesine göre yapıldığını, bu madde de tebligatın postayla yapılması halinde mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün kararın isteklilere tebliği sayılır denildiğini, son zamanlarda yaptıkları ihalelerde idari şartnameye ve sözleşmelere "sipariş yazısının

tebliğ tarihinden itibaren 7 (yedi) gün içinde teslimat yapılacaktır” şeklinde düzenlemelere yer verdiklerini, bu durumda yedi gün tebligat ve yedi gün de teslimat (7 gün+ 7 gün = 14 gün) süresi dikkate alındığında cezanın 2.344,10 YTL olması gerektiğini belirtmiş ise de; söz konusu ihalenin şartname ve sözleşmesinde bu hükümler yer almadığı gibi mal teslimine ilişkin sipariş yazıları da elden tebliğ edilmiş veya postayla yapılan tebligatlar da tebliğ tarihi mektubun ilgiliye ulaştığı tarih esas alınmıştır. Bu nedenle dilekçenin bu konudaki iddiaları da yersizdir. Bu itibarla, dilekçi iddialarının reddi ile 443 sayılı ilamın 8. maddesiyle 3.757,97 YTL.ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE, 4-443 sayılı ilamın 9.maddesi ile; Yüzüncü Yıl Üniversitesi Araştırma ve Uygulama Hastanesi ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla 73 kalem tıbbi sarf malzemesinin 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 19. maddesine göre açık ihale usulü ile alımında yüklenicilerin mal teslimini idari şartname ve sözleşmede öngörülen süreler içerisinde yerine getirmediği halde gecikme cezası kesilmediği gerekçesi ile 12.230,32 YTL.ye tazmin hükmü verilmiştir. Dilekçi ilamın bu maddesi için özetle; ekte sunulan Açık İhale Usulü ile İhale Edilen Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartnamenin 52nci maddesinde ” Yüklenici sözleşmeye uygun olarak, malı süresinde teslim etmediği işi bitirmediği takdirde, idarece 20 gün süreli gecikme ihtarını verilecek olup geciken her takvim günü için sözleşme bedelinin %05 (binde beş) oranında gecikme cezası uygulanır ve bu gecikme ihtarına rağmen aynı durum devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat gelir kaydedilir ve sözleşme fesih edilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.” Denildiğini, bu maddeye göre ihtar verilmeden cezanın uygulanmasının söz konusu olmadığını, ihtar verildikten sonra cezai işlemlere başlanması gerektiğini, malzeme alınma isteğinde bulunan birim ve Anabilim Dalı Başkanlığı ve Hastane Başhekimliği tarafından malzemenin geç teslim edildiğine ve tedavinin aksadığına dair döner sermaye işletmelerine herhangi bir uyarı gelmediğini, bundan dolayı yüklenicilere herhangi bir ihtar da

bulunulmadığını, idari şartnamenin 52nci maddesine göre yükleniciye ihtarda bulunulmamasından dolayı herhangi bir gecikme cezasının verilmesinin mümkün olmadığını, bu nedenle yüklenicilere bir ceza verilmediğini ve verilmesinin de mümkün olmadığını, ayrıca tebligatların 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 41 İnci maddesine göre yapıldığını, “Madde 41- ihaleye teklif veren bütün isteklilere imza karşılığı tebliğ edilir veya iadeli taahhütlü mektup ile tebligat adresine postalanmak suretiyle bildirilir. Mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün kararın isteklilere tebliğ tarihi sayılır.” Tebligat yapıldıktan sonra genelde 7 gün içinde malzemenin teslim edilmesi gerektiğini, son zamanlarda yapılan ihalelerinde ekte sunulan İdari Şartnamenin 49.1nci maddesi ile ekte sunulan sözleşmenin 11.5. maddesinde “sipariş yazısının tebliğ tarihinden itibaren 7 (yedi) gün içinde teslimat yapılacaktır ” şeklinde düzenlemeler konulduğunu, Yedi gün tebligat ve 7 günde teslimat (7 gün+ 7 gün = 14 gün) dikkate alındığında cezanın dilekçede belirtilen tabloda olduğu gibi 101.95 YTL olması gerektiğini belirterek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmiştir. İdare ile her bir yüklenici firma arasında 24.06.2005 tarihinde imzalanan “73 Kalem Sarf Malzemesi alımı”na ilişkin sözleşmenin ‘Sözleşmenin Süresi’ başlıklı 10. maddesinde; “Sözleşmenin süresi, işe başlama tarihinden itibaren siparişe göre teslimat yapılacaktır.” Aynı sözleşmenin 11. maddesinde: “İşe Başlama Tarihi: 05.06.2005 Bitiş Tarihi:05.06.2006 Teslimat tek partide ya da aşağıda detayları belirtilen şekilde olacaktır. Teslimat programı: siparişe göre teslim edilecektir.” Aynı Sözleşmenin ‘Gecikme Cezası’ başlıklı 17. maddesinde; “İdare tarafından sözleşmenin 18 inci maddesinde belirtilen süre uzatımından ve sözleşme kapsamında yaptırılacak iş artışlarından kaynaklanan haller hariç, iş zamanında bitirilmediği/mal teslim edilmediği takdirde geçen her takvim günü için Yükleniciye yapılacak ödemelerden sözleşme bedeli üzerinden %0,5 (bindebeş) oranında gecikme cezası kesilecektir. Kesilecek toplam ceza tutarı hiçbir şekilde ihale bedelini aşamaz. 17.2. Gecikme cezası: Yükleniciye

ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın ödemelerden kesilir. Bu cezanın ödemelerden karşılanamaması halinde Yükleniciden ayrıca tahsil edilir. 17.3. Bu gecikme ihtarının Yükleniciye tebliğinden itibaren 20 günü geçtiği takdirde İdare Sözleşmeyi feshedecektir. " şeklinde düzenlemelere yer verilmiştir. Sözleşme eki idare şartnamenin 'İşe Başlama Ve Bitirme Tarihi' başlıklı 49.maddesinde:"49.1.Siparişe göre teslimat yapılacaktır. Sözleşmenin imzalanmasını (Sayıştay tesciline tabi işlerde ise bu tescilin yapılmasını) müteakip idare tarafından yüklenicinin kendisine veya tebligat için gösterdiği adrese yapılacak işe başlama talimatının tebliğinden itibaren mal teslim edilecek/ işe başlanacaktır. 49.2. İşin süresi 1 yıl (365) gündür 49.3. İşe Başlama Tarihi: 05.06.2005 İşin Bitiriliş Tarihi:05.06.2006 tarihinde bitirilecektir." Aynı şartnamenin 'Gecikme Halinde Alınacak Cezalar' 52. maddesinde: "Yüklenici sözleşmeye uygun olarak malı süresinde teslim etmediği / işi bitirmediği takdirde idarece 20 gün süreli gecikme ihtarı verilecek olup gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (bindebeş) oranında gecikme cezası uygulanır ve bu gecikme ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminatı gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir." denilmektedir. Sözleşme ve eki idari şartnamenin birlikte değerlendirilmesinde, idarece yapılacak yazılı (sipariş yazısının tebliği) mal teslimine ilişkin tebligata istinaden yüklenicinin malı hastane depolarına teslim edeceği, işe başlama tarihinin 05.06.2005 olduğu ve sözleşme süresinin 365 gün olduğu, malın sipariş yazısında belirtilen sürede teslim edilmemesi halinde bir yandan 20 gün süreli ihtar yazısı yazılacağı bir yandan da gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezasının uygulanacağı hükümlerine yer verilmiştir. Ayrıca, 20 gün süreli ihtar bildirimine rağmen malın teslim edilmemesi karşısında tekrar protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminatın döner sermayeye gelir kaydedilerek sözleşmenin fesh edileceği belirtilmiştir. 24.06.2005 tarihinde sözleşmenin

imzalandığı, ekli tabloda tarih ve sayıları verilen sipariş yazılarıyla (sipariş yazısı aynı anda yükleniciye tebliğ edilmiştir) malın hemen teslim edilmesi talimatı verilmesine karşın Fatura, Muayene Komisyonu Raporu ile Ayniyat Tesellüm Makbuzuna göre sipariş edilen malzemelerin gecikmeli olarak teslim alındığı halde Yüklenicinin hakediş ödemelerinden gecikme cezası kesilmediği anlaşılmıştır. Dilekçi dilekçesinde, "Açık İhale Usulü İle İhale Edilen Mal Alımlarında Uygulanacak Tip İdari Şartnamenin 52. maddesinde ihtar verilmeden cezanın uygulanması söz konusu olmadığını, hastanenin malzeme kullanan diğer birimlerinden zamanında teslimat yapılmadığına ilişkin ikaz gelmediğini ve yükleniciye ihtar da bulunulmamasından dolayı herhangi bir gecikme cezasının verilmesinin mümkün olmadığını," belirtmiş ise de; Sözleşme eki idare şartnamenin 52. maddesine göre, malın sipariş yazısında belirtilen sürede teslim edilmemesi halinde bir yandan 20 gün süreli ihtar yazısı yazılacağı bir yandan da gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin %0,5 (binde beş) oranında gecikme cezasının uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir. Yüklenicinin elinde idarenin yazılı olarak sipariş yazısı bulunmakta olup malzeme bu yazıda belirtilen sürede teslim edilmediği takdirde hem gecikme cezası kesilecek hem de sözleşmenin feshi süreci işletilecektir. İdarenin yükleniciye ihtar da bulunması sözleşme sürecinin işleyişiyle ilgilidir. Zaten idare malın ne zaman teslim edileceğini yazılı olarak bildirmiştir. Malın teslimini sağlamak için ikinci bir ikaz gereksiz olmaktadır. Ayrıca malzemeleri tüketen birimlerden geç teslim ilişkili şikayet gelmemesinin sözleşme hükümlerinin uygulanması ile ilgisi bulunmadığı açıktır. Yine dilekçi tebligatların 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 41.maddesine göre yapıldığını, bu madde de tebligatın postayla yapılması halinde mektubun postaya verilmesini takip eden yedinci gün kararın isteklilere tebliği sayılır denildiğini, son zamanlarda yaptıkları ihalelerde idari şartnameye ve sözleşmelere "sipariş yazısının tebliğ tarihinden itibaren 7 (yedi) gün içinde teslimat yapılacaktır" şeklinde düzenlemelere yer verdiklerini, bu durumda yedi gün

tebligat ve yedi gün de teslimat (7 gün+ 7 gün = 14 gün) süresi dikkate alındığında cezanın 6.783,15 YTL olması gerektiğini belirtmiş ise de; söz konusu ihalenin şartname ve sözleşmesinde bu hükümler yar almadığı gibi mal teslimine ilişkin sipariş yazıları da elden tebliğ edilmiş veya postayla yapılan tebligatlar da tebliğ tarihi mektubun ilgiliye ulaştığı tarih esas alınmıştır. Bu nedenle dilekçenin bu konudaki iddiaları da yersizdir. Bu itibarla, dilekçi iddialarının reddi ile 443 sayılı ilamın 9. maddesiyle 12.230,32 YTL.ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE, Karar verildiği 03.03.2009 tarih ve 30678 sayılı tutanakta yazılı olmakla iş bu ilam tanzim kılındı.

]]>