

işin durdurulduğu ve bu nedenle işin tasfiye edildiği, müteahhidin tasfiye durum tespit tutanağını imza etmekten imtina ettiği, kesin hesabın re'sen düzenlendiği, ancak müteahhidin kesin teminatını talep ettiğinden bahisle kesin teminatın iadesi hususunda nasıl bir işlem yapılacağı hakkında görüş

T.C.

BAYINDIRLIK VE İSKÂN BAKANLIĞI

Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar Konusu : ...Tünel ve... Havuzu Filt. Yapımı

Karar No : 2006/054

Karar Tarihi : 23.08.2006

YÜKSEK FEN KURULU KARARI

I.GİRİŞ

... Müdürlüğü ... gün ve ... sayılı yazıları ile “Tünel ... yapımı ve ... Havuzunun Filitrasyon Sisteminin Yapımı” işinin Anahtar Teslimi Götürü Bedel usulde ... tarihinde ihale edildiği,

bilahare ... Kurulu'nun ... gün ve ... sayılı kararıyla işin durdurulduğu ve bu nedenle işin tasfiye edildiği, müteahhidin tasfiye durum tespit tutanağını imza etmekten imtina ettiği, kesin hesabın re'sen düzenlendiği, ancak müteahhidin kesin teminatını talep ettiğinden bahisle kesin teminatın iadesi hususunda nasıl bir işlem yapılacağı hakkında görüşümüz talep edilmektedir.

II. KONU

Bahse konu iş, Anahtar Teslimi Götürü Bedel usulde ve ...,- ...'lik teklif bedel üzerinden ihale edilerek sözleşmeye bağlanmıştır.

İşin yapıldığı mahallin ...Alanı içinde bulunması, ilgili mercilerden gerekli iznin alınmaması sebebiyle ... Kurulu'nun ... gün ve ... sayılı kararıyla işin durdurulduğu, ortaya çıkan yeni durum nedeniyle İdarece işin tasfiye edildiği, müteahhidin, tasfiye durum tespit tutanağını gerekçesiz olarak imza etmekten imtina etmesine rağmen "kar mahrumiyeti ve masrafların tahsili" gerekçesiyle idare aleyhine dava açtığı ve bilahare bu iş için vermiş olduğu kesin teminatını talep ettiği, idarenin, kesin teminat iadesinin nasıl olacağı hususunda tereddüde düşmesi üzerine Kurulumuzdan görüş talep etmesi ile ilgilidir.

II. İNCELEME

Konu, İdare tarafından kurulumuza sunulan bilgi ve belgeler çerçevesinde incelenmiştir.

Yapılan incelemede;

- İşe ait sözleşmenin "Sözleşmenin Ekleri başlıklı 9. maddesinin 2. fıkrası,
- 1) Yapım İşleri Genel Şartnamesi,
- 2) İdari şartname,
- 3) Sözleşme Tasarısı,
- 4)

5)

6) olarak ihale dokümanları öncelik sırasına sahiptir.”,

– 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 62. maddesi ile Yapım İşleri Uygulama Yönetmeliği’nin 5. maddesinin (c) fıkraları “ Yapım İşlerinde arsa temin edilmeden, mülkiyet, kamulaştırma ve gerekli hallerde imar işlemleri tamamlanmadan ve uygulama projeleri yapılmadan ihaleye çıkılmaz.”,

– Yapım İşleri Genel Şartnamesi’nin “Kesin Teminatın İade Edilmesine Ait Şartlar” başlıklı 46. maddesi ile Sözleşmenin “Kesin Teminatın ve Ek Kesin Teminatın Geri Verilmesi” başlıklı 11.maddesi 4. fıkrası, “Taahhüdün, sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesinden ve varsa işe ait eksik kusurların giderilerek geçici kabul tutanağının onaylanmasından ve yüklenicinin bu işten dolayı idareye herhangi bir borcunun olmadığı tespit edildikten sonra, alınmış olan kesin teminat ve varsa ek kesin teminatın yarısı; Sosyal Sigortalar Kurumundan İlişiksiz Belgesi getirilmesi ve Kesin Kabul Tutanağının onaylanmasından sonra kalanı yükleniciye iade edilir.”,

– Yapım İşleri Genel Şartnamesi’nin “Sözleşmenin Feshi ve Tasfiye Durumları” başlıklı 48. maddesinin 24. paragrafı “Tasfiye halinde, işin yüklenici tarafından yapılmış kısımları için, tasfiye onay tarihi geçici kabul tarihi sayılmak üzere, geçici kabul teminat süresi ve bu süredeki bakım sorumluluğu, kesin kabul ve teminatın geri verilmesi hakkında sözleşmesinde bulunan hükümlerle bu şartnamenin 42, 43, 44, 45 ve 46. maddeleri hükümleri, normal şekilde bitirilmiş işlerde olduğu gibi aynen uygulanır. Ancak işin yapılmış kısmının son hak edişindeki miktarına göre hesaplanacak kesin teminat miktarından fazlası, tasfiye protokolünün imzalanmasından sonra yükleniciye geri verilir.

Teminatından kalan kısmının geri verilmesi ise 46. madde esaslarına göre yapılır.”,

şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Konumuz olan işte; işin yapılacağı alanın ...alanı içinde olduğu ve ... Kurulu'ndan gerekli uygulama izni alınmadan ihale yapıldığı, izinsiz gerçekleştirilen bu ihalenin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62. maddesi ile Yapım İşleri Uygulama Yönetmeliği'nin 5. maddesinin (c) fıkralarına aykırı olduğu ve gerekli prosedürün yerine getirilmediği nedeniyle idaresince, bu durumun ayrıca değerlendirilmesinin gerektiği,

Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin "Sözleşmenin Feshi ve Tasfiye Durumları" başlıklı 48. maddesinin 24. paragrafı hükmüne göre, tasfiye onay tarihinin "geçici kabul" onay tarihi olarak kabul edilmesinin gerektiği,

Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin "Kesin Hakediş Raporu ve Hesap Kesilmesi" başlığı altındaki 41. madde hükümlerine göre, geçici kabul onay tarihinden sonraki bir yıl içinde "Kesin Kabulün" yapılması ve Tasfiye Kesin Hesabının çıkartılarak tekemmül ettirilmesi gerektiğinden; Tasfiye Kabulü işlemlerinde gerekli prosedürlerin usulünce yerine getirilmiş olması, teminat süresinden az olmamak üzere en az bir yıl içinde tasfiye kesin hesabın tekemmül ettirilmesi ve yukarıda belirtilen Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 46. ve 48. maddelerine ait hükümlerin yerine getirilmiş olması halinde Kesin Teminatın geriye kalan kısmının yükleniciye iade edilebileceği, anlaşılmıştır.

1V.KARAR

... Müdürlüğü "Tünel ... yapımı ve ... Havuzunun Filitrasyon Sisteminin Yapımı" işinin tasfiyesi nedeniyle, sözleşmesine göre bu iş için verilen Kesin Teminat ve varsa Ek Kesin Teminatın; Tasfiye Kabulü işlemlerinde gerekli prosedürlerin usulünce yerine getirilmiş olması, teminat süresinden az olmamak üzere en az bir yıl içinde tasfiye kesin hesabın tekemmül ettirilmesi ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 46. ve 48. maddelerinin yukarıda belirtilen hükümlerinin yerine getirilmiş olması halinde Kesin Teminatın geriye kalan kısmının yükleniciye iade edilebileceğine,

Kurulumuzun 23.08.2006 tarihli oturumunda oy birliđi ile karar verilmiřtir.