

Kesin Teminatın Alındığı Tarihten Gelir Kaydedileceği Tarihe Kadar Güncellenmemesi

Kamu İdaresi Türü

Belediyeler ve Bağlı İdareler

Yılı 2017

Dairesi 6

Karar No 580

İlam No 56

Tutanak Tarihi 20.11.2018

Kararın Konusu İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

Kesin Teminatın Alındığı Tarihten Gelir Kaydedileceği Tarihe Kadar Güncellenmemesi.

“...Mahallesi Sosyal Tesis Yapım İşi” işinde yüklenici ... Ltd. Şti.’nin sözleşmesinin 4735 sayılı Kanun’un 20’nci maddesine istinaden feshedilmesine rağmen gelir kaydedilen kesin teminatın, alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenmediği görülmüştür.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "İdarenin sözleşmeyi feshetmesi" başlıklı 20'inci maddesinde;

"Aşağıda belirtilen hallerde idare sözleşmeyi fesheder:

1. a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi,

...

Hallerinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir." hükmü yer almaktadır.

4735 sayılı Kanun'un "Sözleşmenin feshine ilişkin düzenlemeler" başlıklı 22'nci maddesinin birinci fıkrasında; 20'nci maddenin (a) bendine göre belirlenen en az on gün süreli ihtar süresinin bitimi ile sözleşmenin feshedilmiş sayılacağı belirtilmiştir. Bahsi geçen maddenin ikinci fıkrasında ise "19, 20 ve 21 inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenir. Güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı arasındaki fark

yükleniciden tahsil edilir.” denilmektedir.

İşe ait Sözleşmenin “Gecikme halinde uygulanacak cezalar ve sözleşmenin feshi” başlıklı 25’inci maddesinde;

“25.1. Bu sözleşmede belirtilen süre uzatımı halleri hariç, yüklenicinin sözleşmeye uygun olarak işi süresinde bitirmediği takdirde en az 10 gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikme cezası uygulanır.

...

25.3. İhtarda belirtilen sürenin bitmesine rağmen aynı durumun devam etmesi halinde ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminatı gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. (...)” ifadesi yer almaktadır.

Ayrıca İşe ait Sözleşmenin “İşin süresi” başlıklı 9.1’inci maddesinde; “Yüklenici taahhüdün tümünü, işyeri teslim tarihinden itibaren 120 (yüz yirmi) gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorundadır.” denilmektedir. İdare tarafından 01.08.2017 tarihinde yükleniciye yer teslimi gerçekleştirildiğinden işin 29.11.2017 tarihinde bitirilmesi gerekmektedir.

Söz konusu işin süresi içinde bitirilememesi üzerine idare tarafından yükleniciye 30.11.2017 tarihinde yazılı bildirim yapılmıştır. İlgili bildirimde 10 gün içerisinde iş

tamamlanmadığı takdirde Sözleşmenin 25.3'üncü maddesinde belirtilen hükümlere göre işlem yapılacağı belirtilmiştir.

Nitekim 30.11.2017 tarihli yazı ile gerçekleştirilen 10 gün süreli ihtar rağmen de iş tamamlanmadığından idare tarafından 4735 sayılı Kanun'un 20'nci maddesine göre işin sözleşmesi 25.12.2017 tarihinde feshedilmiştir.

Fesih kararı sonucunda sözleşmesi feshedilen işe ilişkin yüklenici tarafından 27.07.2017 tarihi itibarıyla verilen ... TL tutarındaki kesin teminat tutarı ... tarih ...sayılı muhasebe işlem fişi ile gelir kaydedilmiştir.

Ancak 4735 sayılı Kanun'un 22'nci maddesine göre; işe ait sözleşme 4735 sayılı Kanun'un 20'nci maddesine göre feshedildiğinden dolayı kesin teminatın alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenerek, güncellenen tutar ile kesin teminat tutarı arasındaki farkın yükleniciden tahsil edilmesi gerekirken tahsil edilmemesi sonucu ... TL kamu zararına neden olunmuştur.

Ancak bu kamu zararı tutarı ... TL Ltd. Şti.'nden ... tarih ve ...nolu ödeme emri belgesiyle tahsil edildiğinden ilişilecek husus kalmadığına oy birliğiyle karar verildi.