

Yapım İhalesinde sözleşme ve süre uzatım kararıyla toplam 360 gün olarak belirlenen iş süresine sözleşmeye aykırı olarak, fen noktasında çalışmaya uygun olmayan *günlük sürenin de ilave edilmesi sonucu iş bitim tarihinin hatalı olarak belirlenmesi nedeniyle gecikme cezasının kesilmemesi sonucu oluşan kamu zararı

Yapım İhalesinde sözleşme ve süre uzatım kararı

Kamu İdaresi Türü	Özel İdareler 🇹🇷
Yılı	2016
Dairesi	1
Karar No	10908
İlam No	295
Tutanak Tarihi	5.5.2023
Kararın Konusu	İş Mevzuatı ile İlgili Kararlar

Gecikme Cezası

... tarihli ve ... sayılı ilamın ...'inci maddesi ile tazmin hükmolunan konuyla ilgili olarak Temyiz Kurulunun ... tarihli ve ..., ... tutanak sayılı bozma kararları üzerine 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 55'inci maddesinin yedinci fıkrası hükmü gereğince konunun görüşülmesine karar verildi.

... İl Özel İdaresi ... yılı hesabının ... tarihinde dairemizde yargılanması sonucunda düzenlenen ... tarihli ve ... sayılı ilamın ...'inci maddesiyle, ... Ortak Girişiminin yükleniminde gerçekleştirilen ... Lisesi ve 200 Kişilik Yurt Yapım İşinde, sözleşme ve süre uzatım kararıyla toplam 360 gün olarak belirlenen iş süresine sözleşmeye aykırı olarak, fen noktasında çalışmaya uygun olmayan ... günlük sürenin de ilave edilmesi sonucu iş bitim tarihinin hatalı olarak belirlenmesi nedeniyle gecikme cezasının kesilmemesi sonucu oluşan ... TL kamu zararı için tazmin hükmü verilmişti.

Sorumlular tarafından bu hükmün temyiz edilmesi ve sonrasında karar düzeltilmesi başvurusunda bulunulması üzerine Sayıştay Temyiz Kurulunca verilen ... tarihli ve ... tutanak numaralı kararda;

"..."

... tarihinde ihalesi yapılmış ise de, diğer isteklinin Kamu İhale Kurumuna yaptığı itirazın şikayet başvurusu nedeniyle işin sözleşmesi ... tarihinde imzalanmıştır. İhale ilanında işin yer teslim tarihinden itibaren 300 takvim günü içinde tamamlanacağı belirlenmesi yapılırken; eğitimde barınma ihtiyacının aciliyeti nedeniyle işe en geç ...'de başlanarak yılı içinde (...de) bitirileceği öngörülmüş, zira bu planlama nedeniyle sözleşmede ... yılına herhangi bir ödenek ayrılmamıştır.

Uygulamada ise hem ihale kararına karşı yapılan şikâyet süreci beklenildiğinden sözleşme gecikmeli olarak ... tarihinde imzalanmış, hem de zeminden kaynaklı problemler yüzünden yer teslimi gecikmeli olarak fiilen ... tarihinde gerçekleşmiş olup, ayrıca ... tarihli Gerekçe Raporunda belirtilen sebeplerle (zemin iyileştirme imalatları için) keşif artışı kapsamında ... günlük ilave süre verilmiş ve sonuç olarak işin süresi toplamda 360 takvim güne çıkmış ve ihale ilanından öngörülenden çok sonra (yaklaşık 4 ay) işe başlanması nedeniyle işin tamamlanması ertesi yıla kalmıştır.

Bu durumda başlangıçta ... yılında 300 gün çalışılarak işin tamamlanması öngörülmüşken, yüklenici işe başladığı ... tarihinden itibaren ... yılında sadece ... gün (... arası) çalışabilmiş ve akabinde ... yılının Aralık ayında çalışılmayan döneme girilmiştir. Hal böyle olunca, havanın fen noktasından çalışılmayan dönemin tamamı olan 121 günlük süre (...), işin normal çalışma süresine denk gelmiş ve sözleşmede ... yılında tamamlanması planlanan ancak çalışılmayan dönem nedeniyle tamamlanması mümkün olmayan işin 229 günlük (360-131) kısmı ise, ... yılına sarkmıştır. Onaylı iş programında da bu husus dikkate alınarak ... tarih aralığı için herhangi bir ödenek ayrılmadan, işin ... yılına sarkan (229 günlük) %60'lık kısmının aylık ödenek dağılımı yapılarak ...'da bitirilmesi öngörülmüştür.

İlamda bu koşullar altında işin ... tarihinde (işyeri teslim tarihi olan ... tarihine 360 takvim günü eklenerek bulunan) bitirilmesi gerektiği ifade edilmiş ise de;

Yukarıda da belirtildiği üzere, ... yılında 300 gün çalışılarak tamamlanması planlandığı halde, İdareden kaynaklanan sebeplerle yer teslimi ... tarihinde gerçekleştiğinden, ... yılında çalışılabilir dönem 131 güne düşmüştür. Bu durumda ... tarihinde başlanan ve 360 gün sürecek İş'te yüklenicinin ... arasına rastlayan 121 günlük çalışılmayan dönemde hiç aralıksız çalışması halinde -ki bu

işin doğasına aykırı- ancak İlamda hesaplanan ... tarihinde işi bitirebilmesinin mümkün olduğu görülmektedir. Yani İlamda yapılan hesaplama göre; yükleniciden, işin ... yılına sarkan %60'lık (229 günlük) kısmının ya çalışılmayan dönemde aralıksız çalışarak ya da ... yılına ilişkin 107 günlük çalışılabilir dönemde (...) iki mislinden daha fazla yoğunlukta çalışarak bitirmesi beklenmektedir. Dolayısıyla somut olaya ilişkin olarak denilebilir ki; sözleşme ve yer tesliminde yaşanan gecikmeler gibi zorunlu nedenlerle sözleşme ödeneğinin harcanmamış %60'lık (229 günlük) kısmının ... yılına sirayet ettiği, devredilen bu ödeneğin ise İlamda hesaplanan ... tarihine kadar (107 günlük süre içinde) sarf edilmesinin ise teknik anlamda imkânsız olduğu anlaşıldığından, onaylı iş programına göre ... yılı için düzenlenmiş aylık ödenek dilimlerine uygun olarak gerçekleşen ve belirlenen sürede bitirilen İş'te herhangi bir gecikmenin söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır.

Ayrıca sözleşme ile fiyat farkı ödenmeyeceği kararlaştırıldığından, İdare tarafından işin süresi çalışılmayan 121 gün ilave edilerek hesaplanırsa da, bu sürede meydana gelen fiyat değişikliklerinden dolayı yükleniciye herhangi bir ek ödeme de yapılmamıştır.

Bu minvalde, sözleşmenin 9.4.'üncü maddesinde yer alan; "Zorunlu nedenlerle ertesi yıla sari hale gelen işlerde, çalışmaya uygun olmayan devre, ödenek durumuna ve imalatın cinsine göre dikkate alınır." hükmü ile sözleşme eki YİĞŞ'nin "İşin süresi ve sürenin uzatılması" başlıklı 29'uncu maddesinin (9)'uncu fıkrasında yer alan; "(9) İşin tamamlanması için sözleşmesinde tespit edilen tarih veya süre haricinde başkaca kayıt bulunmayan işlerde, havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan devresi ile resmi tatil günleri göz önünde tutularak iş bitim tarihi veya süresi belirlenmiş sayılacağından, yüklenici, çalışmadığı bu gibi günleri öne sürerek süre uzatılması isteğinde bulunamaz. Ancak süre uzatımlarında, yapılacak işin özelliğine göre

çalışılmayacak günler de dikkate alınarak verilecek süre belirlenir.” hükmü gereğince, yukarıda açıklanan zorunlu nedenlerle ertesi yıla sâri hale gelen iş’te, ... arasına denk gelen 121 günlük çalışılmayan dönemin işin süresinin hesabında dikkate alınmasında ve dolayısıyla gecikme cezasının kesilmemesinde mevzuata aykırı bir durum bulunmamaktadır.

Bu itibarla; sorumluların karar düzeltilmesine ilişkin itirazları kabul edilerek, ... sayılı İlamın ...’inci maddesi ile verilmiş ... TL’lik tazmin hükmünün tasdikine ilişkin ... tarih ve ... Tutanak sayılı ... Temyiz Kurulu Kararının DÜZELTİLMESİNE MAHAL OLDUĞUNA, yukarıda açıklanan gerekçelerle somut olayda kamu zararına sebebiyet verilmediği anlaşıldığından, ... sayılı İlamın ...’inci maddesi ile verilmiş tazmin hükmünün 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 55’inci maddesinin 7’nci fıkrası uyarınca BOZULMASINA ve belirtilen hususlar tekrar değerlendirilerek yeni hüküm tesisi için dosyanın hükmü veren DAİREYE GÖNDERİLMESİNE, oy çokluğuyla,”

denilmiş ve Kurulun ..., ... tutanak sayılı kararlarında da bu karara atıfta bulunulmuştur.

... İl Özel İdaresi ile yüklenici arasında imzalanan işe ait sözleşmenin,

“İşe başlama ve bitirme tarihi” başlıklı 9’uncu maddesinde;

“9.2. Yüklenici taahhüdün tümünü işyeri teslim tarihinden itibaren 300 (üçyüz) gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorundadır. Sürenin hesaplanmasında; havanın fen noktasında çalışmaya uygun olmayan dönemi ile resmi tatil günleri dikkate alındığından bu nedenlerle ayrıca süre uzatımı verilmez.

...

9.4. Bu işyerinde havanın fen noktasında çalışmaya uygun

olmadığı günler 01.12-01.04 tarihleri arasındaki 121 (yüzyirmibir) gündür. Ancak işin bitiminde bu devre dikkate alınmaz ve idare Yükleniciden teknik şartları yerine getirerek işi tamamlaması için bu dönemde çalışılmasını isteyebilir. ... ” hükmü,

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

“Yüklenicinin sözleşmeye uygun olarak işi süresinde bitirmediği takdirde gecikilen her gün için sözleşme bedelinin %0,06 (on binde altı) oranında gecikme cezası uygulanacaktır ” hükmü

yer almaktadır.

Bu hükümlere göre, ... tarihinde yer teslimi yapılan işin ... tarihinde tamamlanması, İşin tamamlanma süresi olarak sözleşmede öngörülen 300 günlük sürenin havanın fen noktasında çalışmaya uygun olmayan ... tarihleri arası 121 günlük sürenin de dikkate alınarak hesaplanmış olması nedeniyle bu günler için ayrıca süre uzatımı verilmemesi, İşin süresinde bitirilmemesi halinde gecikilen her gün için gecikme cezası kesilmesi gerekmektedir.

İşin başlamasından sonra inşaat zemininde tespit edilen olumsuzluklardan dolayı zeminin iyileştirilmesi zorunluluğunun ortaya çıkması üzerine hazırlanan zemin iyileştirme projesinin Sözleşmenin 27’nci maddesi hükmü gereğince Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükümleri kapsamında %10 oranında iş artışına gidilerek 60 gün süre uzatımı verilmek suretiyle aynı yükleniciye yaptırılmasına karar verilmesi nedeniyle, sözleşmeye göre işin bitim tarihi olan ... tarihine 60 gün ilave edilerek iş bitim tarihinin ... olarak belirlenmesi gerekirken, ... tarihli Geçici Kabul Tutanağında süre uzatımının 60 gün yerine 181 gün olarak hesaplandığı ve işin bitirildiği tarihin ... olarak belirlendiği görülmüştür. İşin bitirilmesi gereken tarih olarak ... tarihi yerine ...

tarihinin esas alınmasının nedeninin, 60 günlük süre uzatımı ile birlikte 360 gün olan işin süresine, işin sözleşmesine aykırı olarak havanın fen noktasında çalışmaya uygun olmayan ... tarihleri arası 121 günlük sürenin de eklenerek işin süresinin 481 gün olarak hesaplanmasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

... tarihinde başlayan ve 60 günlük süre uzatımı ile birlikte 360 günde ve ... tarihinde tamamlanması gereken İşin gerçekleşme süresine isabet eden "çalışılmaya uygun olmayan günler" sözleşmenin 9.2 maddesinde yer alan hüküm gereğince sözleşmede yer verilen 300 günün belirlenmesinde dikkate alındığından, sözleşme hükümlerine göre iş bitim tarihi olarak belirlenmesi gereken ... tarihi ile işin bitirildiği ... tarihi arasında geçen 121 gün için gecikme cezası kesilmesi gerekmektedir.

Diğer taraftan; sorumlulardan Plan Proje Yapı İşleri Müdürü ...'ın duruşma sırasındaki açıklamalarında, iş programının hazırlanması ve süre uzatımı verilmesi süreçlerinde herhangi bir dahlinin bulunmadığı belirtilmiş ise de, adı geçen personelin gerçekleştirme görevlisi olması nedeniyle sorumluluğu bulunmaktadır.

Bu itibarla, söz konusu işte gecikme cezası kesilmemesi nedeniyle oluşan ve hesabı aşağıda gösterilen ... TL kamu zararının Harcama Yetkilisi ..., Gerçekleştirme Görevlisi ..., Diğer Sorumlular ..., ... ve ...'a müştereken ve müteselsilen,

6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 53'üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile birlikte ödettirilmesine,

Anılan Kanun'un 55'inci maddesi uyarınca işbu ilamın tebliğ tarihinden itibaren altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere oy çokluğuyla karar verildi.

Karşı Oy Gerekçesi:

Üyeler ... ve ...'ın karşı oy gerekçesi:

Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "İşin süresi ve sürenin uzatılması" başlıklı 29'uncu maddesinin dokuzuncu fıkrasında; İşin tamamlanması için sözleşmesinde tespit edilen tarih veya süre haricinde başkaca kayıt bulunmayan işlerde, havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan devresi ile resmi tatil günleri göz önünde tutularak iş bitim tarihi veya süresi belirlenmiş sayılacağından, yüklenicinin çalışmadığı bu gibi günleri öne sürerek süre uzatılması isteğinde bulunamayacağı ancak süre uzatımlarında, yapılacak işin özelliğine göre çalışılmayacak günler de dikkate alınarak verilecek sürenin belirleneceği hükmü yer almaktadır.

İşe ait Sözleşmenin 8.2.1 maddesi gereğince, ihale dokümanını oluşturan belgeler arasında farklılık olması halinde Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükmü öncelikle uygulanması gerekeceğinden, işe ait 60 günlük süre uzatım kararı verilmesi nedeniyle, çalışılmayacak günler de dikkate alınmak suretiyle yeni süre belirlenebileceğinden; ... tarihinde işyeri teslim edilen ve süre uzatımı ile birlikte 360 gün olarak öngörülen işin süresinin ... olarak belirlenmesi ve uygulamanın bu yönde yapılması yerinde olduğundan yapılan işlemlerin mevzuata uygun olduğuna hükmedilmesi gerekir.