

işin yapılacağı bölgede heyelan olması, mücbir sebep hali

Müteahhit firma çalışma programını; duvarların konumu, iklim ve ulaşım şartlarını göz önüne alarak oluşturmuş, yapılma sırasını buna göre belirlediğini, Yerleşim birimlerinin dağınık olması nedeniyle yapılma süreci içinde gerek iklim şartları (kar yağması gibi) nedeniyle, gerek oluşan heyelan ve sel olayları sonucunda yolların kapanması nedeniyle bazı duvarlara ulaşım sorunları oluşmuş, ancak büyük bölümü kısa süre içinde giderildiklerinden yazılı bir işlem yapılmadığını, Öte yandan duvarların farklı güzergâhta bulunmaları nedeniyle bir güzergâhtaki yolun kapalı olması, diğer duvarlarda çalışmayı aksatmadığından, açılabilir durumda olan yollar ile ilgili herhangi bir işlem veya yazışma yapılmasına gerek duyulmadığını,

Sayıştay Temyiz Kurulu Kararı

Tut no:35389

T:03.07.2012

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüldü;

1184 sayılı ilamın 4 üncü maddesiyle; Rize Bayındırlık İl Müdürlüğü tarafından Ön-Ka Turizm İnş. Taah. Tic. Ltd. Şti.'ne ihalesi yapılan Rize Der pazarı-Güneysu-İkizdere-İyidere ve Kalkandere afet önleyici istinat duvarlarının yapımı işinde 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümlerine aykırı olarak süre uzatımı verilmesi gerekçesiyle tazmin hükmü verilmiştir.

Dilekçiler dilekçesinde özetle:

28.08.2006 tarihinde ihale edilen ve 27.10.2006 tarihinde sözleşmeye bağlanan istinat duvarları işinin süresi 100 gün olup 08.02.2007 tarihinde bitirilmesi planlandığını, İhale kapsamında Derepazarı, Güneysu, İkizdere, İyidere ve Kalkandere İlçelerinde toplam 31 adet duvar yapılması öngörüldüğünü, Söz konusu duvarların tamamına yakını farklı yerleşim yerlerinde bulunması nedeniyle her duvar için ayrı bir şantiye kurulmuş olduğunun söylenebileceğini,

Müteahhit firma çalışma programını; duvarların konumu, iklim ve ulaşım şartlarını göz önüne alarak oluşturmuş, yapılma sırasını buna göre belirlediğini, Yerleşim birimlerinin dağınık olması nedeniyle yapılma süreci içinde gerek iklim şartları (kar yağması gibi) nedeniyle, gerek oluşan heyelan ve sel olayları sonucunda yolların kapanması nedeniyle bazı duvarlara ulaşım sorunları oluşmuş, ancak büyük bölümü kısa süre içinde giderildiklerinden yazılı bir işlem yapılmadığını, Öte yandan duvarların farklı güzergâhta bulunmaları nedeniyle bir güzergâhtaki yolun kapalı olması, diğer duvarlarda çalışmayı aksatmadığından, açılabilir durumda olan yollar ile ilgili herhangi bir işlem veya yazışma yapılmasına gerek duyulmadığını,

Mahal listesinde yer alan Kalkandere İlçesi Hurmalık Köyünden Osman Şerefin konutu ile ilgili yapılması gereken duvar alanına giden yol, 2006 yılı Kasım ayı içinde meydana gelen heyelan sonucunda kapanmış, Müdürlüğümüzce köyde afet hizmeti ile ilgili yapılan çalışmalar esnasında konudan haberdar olunduğunu, Yapılan incelemelerde de, yolun ulaşım açılabilmesi için yol alt şevine istinat duvarı yapılması gerektiği tespit edildiğini, Kalkandere Kaymakamlığı ve Hurmalık Köyü Muhtarlığı ile yapılan değerlendirme sonucunda, söz konusu duvarın Köydeş imkânları ile yapılacağı bilgisi edinildiğini, Söz konusu duvarın, işin bitim tarihi göz önüne alınarak kısa süre içinde yapılabileceği düşünülmekle konu ile ilgili bu süreçte yazılı bir işlem yapılmadığını, Ancak yolun ulaşım açılmasının gecikmesi nedeniyle (işin süresinin

bitmekte olduğunun da göz önünde bulundurarak) Múteahhit firma 05.02.2007 tarihli dilekçesi ile İdareye yazılı başvuruda bulunduğunu,(Ek-1) 08.03.2007 tarih ve 515 sayılı yazı (EK-2) ile konu Kalkandere Kaymakamlığına iletilmiş, Kalkandere Kaymakamlığının 19.03.2007 tarih ve 32 sayılı yazısında da (EK-3), heyelanlı alanda istinat duvarı yapılarak 19.03.2007 tarihi itibari ile yolun araç trafiğine açıldığı belirtildiğini, Söz konusu yazı 11.04.2007 tarih ve 777 sayılı yazı (EK-4) ile müteahhit firmaya tebliğ edildiğini, Tebliğ tarihinden itibaren herhangi bir gecikme olmadan müteahhit firma işi tamamladığını İdareye bildirdiğini, (EK-5) Bu taahhüt kapsamında müftelif köylerde ve ayrı ayrı yerlerde olmak üzere, Güneysu İlçesinde 17, İyidere İlçesinde 1, İkizdere İlçesinde 1, Der pazarı İlçesinde 7, Kalkandere İlçesinde 5 adet olmak üzere toplam 31 adet istinat duvarı yapılması yer almıştır. 27.11.2006 tarihli 1 nolu hak edişte (EK-6) görüleceği üzere Kalkandere İlçesindeki 5 adet duvardan 4 adedi bu tarih (27.11.2006 tarihi) itibariyle bitirilmış, sadece süre uzatımına neden teşkil eden Osman şerefin konutu ile ilgili duvar yapılamadığını, (Yolunun kapalı olması nedeniyle) Yani burada duvarın yapılmaması yükleniciden kaynaklı bir kusur değildir ve yolun kapalı olması taahhüdün bu kısmının yerine getirilmesine engel teşkil etmediğini,

Taahhüt konusu çalışma normal bir şantiye çalışması olmayıp 31 ayrı yerde 31 duvar yapılması şeklinde olduğu için müteahhit firma söz konusu yer dışındaki duvarlarda çalışmaya yönelmiş ve taahhüdün bitim tarihine kadar (08.02.2007) yolun açılacağını düşüncesi ile sözlü bildirimde bulunmasına rağmen yazılı bildirimde bulunmadığını, İlamda, yüklenici firmanın basiretli bir iş adamı gibi davranmak durumunda olması gerektiği belirtilerek her türlü ihtimali önceden düşünerek hareket etmesi gerekirdi deniyor ise de çok büyük çaplı olmayan bir heyelandan dolayı bir köy yolunun yaklaşık 2,5 ay kapalı (işin süresi sonuna kadar) kalabileceğini düşünmek çok olağan görölmediğini, Kaldı ki yol yaklaşık 4 ayda ulaşıma açılabil-diğini,. Bu süreci hızlandırmak müteahhit firmanın

gücü dâhilinde olmadığını, Ayrıca yukarıda belirtildiği üzere Bayındırlık ve İskân Müdürlüğünce 2006 yılı Kasım ayında İlçede yapılan afet tespitleri sırasında da konu Müdürlüğün bilgisi dâhiline girdiğini,. Yani burada meydana gelen heyelan olayı doğal afet kapsamında mücbir sebeptir ve olaydan İdarenin süresi içerisinde bilgisi olduğunu,

Diğer taraftan müteahhit firmanın taahhüdün içerisinde yapamadığı duvarın yapım süresi 3 gündür ve müteahhide de 3 gün ek süre verildiğini, 3 günlük işten dolayı 70 gün ceza kesilmesinin de hakkaniyetli bir davranış olmayacağını, Bu nedenle süre uzatım komisyonun yolun trafiğe açıldığının müteahhit firmaya tebliğ tarihinden itibaren bahsi geçen duvara karşılık gelen 3 günlük ek süre verilmesi (EK-7), doğru bir karar olup mevzuata bir aykırılık bulunmadığını, Netice olarak ayrıca işin süresinin uzamasından dolayı müteahhide herhangi bir fiyat farkı verilmediğini, Müteahhitten gecikme cezası kesilmemesi uygulaması doğru bir uygulama olup kamu zararının oluşması söz konusu olmadığını, Bu itibarla 1184 sayılı ilamın 4.maddesindeki tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmektedir.

Sayıştay Başsavcılığının karşılamasında:

â€œRize Defterdarlık Muhasebe Müdürlüğünün 2007 yılı hesabının 3 üncü Dairece yargılanması sonucunda 16.09.2010 tarih ve 1184 sayılı ilamın 4 üncü maddesiyle çıkarılan tazmin hükmü hakkında Harcama Yetkilisi sıfatıyla temyiz talebinde bulunan Seyfettin YILMAZ ve arkadaşının ilgili yazınız ekinde Başsavcılığımıza gönderilen 25.11.2010 tarihli ortak dilekçeleri incelendi. İlgililer ortak dilekçelerinde; Sorumlu tutuldukları 1184 no.lu ilamın 4 üncü maddesiyle ilgili olarak belirttikleri gerekçelerin mevzuata uygun olduğunu ileri sürerek yapılan ödeme ile ilgili tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmektedirler. Sorumluların ortak temyiz dilekçelerinde ileri sürdükleri hususlar gerekçeli karardaki tazmin hükmünün kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığından, temyiz talebinin reddinde, Daire Kararının

onanmasına karar verilmesi uygun olacağı mütalaa olunmaktadır.â€

Yapım işleri genel şartnamesinin 30'uncu maddesine göre mücbir sebep halleri halinde yükleniciye süre uzatımı verilmektedir: "Sözleşmesinde belirtilen mücbir sebepler ve/veya idarenin sebep olduğu hallerden dolayı, işte sorumluluğu yükleniciye ait olmayan gecikmelerin meydana gelmesi halinde, durum idarece incelenerek işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre işin bir kısmına veya tamamına ait süre uzatılır."

İstinat duvarı işinde ortaya çıkan heyelan olayı da mücbir sebep hali olarak değerlendirilebilir. Çünkü, 4735 Sayılı Kanunun 10'uncu maddesinde mücbir sebep halleri ifade edilmektedir.

"Mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller aşağıda belirtilmiştir:

- a) Doğal afetler.
- b) Kanuni grev.
- c) Genel salgın hastalık.
- d) Kısmî veya genel seferberlik ilânı.
- e) Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

Heyelan olayı doğal afet kapsamında mücbir sebep olarak değerlendirilir.

Taahhüt konusu çalışma normal bir şantiye çalışması olmayıp 31 ayrı yerde 31 duvar yapılması şeklinde olduğu için müteahhit firma söz konusu yer dışındaki duvarlarda çalışmaya yönelmiş ve taahhüdün bitim tarihine kadar (08.02.2007) tıkanan yolun açılacağını düşünmüştür. Yüklenici firmanın çok büyük çaplı olmayan bir heyelandan dolayı bir köy yolunun yaklaşık 2,5 ay

kapalı (işin süresi sonuna kadar) kalması olağan dışı bir durumdur. Yol yaklaşık 4 ayda ulaşım açılabilmiştir. Bu süreci hızlandırmak müteahhit firmanın gücü dâhilinde değildir.

Diğer taraftan müteahhit firmanın taahhüdün içersinde yapamadığı duvarın yapım süresi 3 gündür ve müteahhide de 3 gün ek süre verildiği, süre uzatım kararı yolun trafiğe açıldığının müteahhit firmaya tebliğ tarihinden itibaren bahsi geçen duvara karşılık gelen 3 günlük ek süre olduğu anlaşılmıştır.

Bu itibarla, dilekçi iddialarının kabul edilerek gerçekleşen heyelan olayının mücbir sebep olduğu ve yüklenicinin elinde olmayan nedenlerle yolların çok uzun sürede açılabilmesi istinat duvarlarının yapılacağı yere firmanın ulaşamaması gerekçesiyle 1184 sayılı ilamın 4 üncü maddesiyle verilen tazmin hükmünün KALDIRILMASINA,