

Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve Sözleşme hükümlerine aykırı olarak süre uzatımı verilmesi sonucu bu süreler için kesilmesi gereken gecikme cezasının uygulanmaması

Sayıştay Kararı – 8. Daire, 36/198, T. 16.2.2021

Gecikme Cezası

..... yüklenimindekiTL sözleşme bedelli
“.....İşi”nde; Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve Sözleşme
hükümlerine aykırı olarak süre uzatımı verilmesi sonucu bu
süreler için kesilmesi gereken gecikme cezasının
uygulanmamasıyla ilgili olarak;

Yapım İşleri Genel Şartnamesinin “İşin Süresi ve Sürenin
Uzatılması” başlıklı 29’uncu maddesinde;

“(1) İşin, sözleşmesinde belirlenen zamanda tamamlanıp geçici
kabule hazır hale getirilmemesi durumunda, gecikilen her gün
için sözleşmesinde öngörülen günlük gecikme cezası uygulanır.

(2) Mücbir sebepler nedeniyle süre uzatımı verilebilecek
haller aşağıda sayılmıştır:

1. a) Doğal afetler.
2. b) Kanuni grev.
3. c) Genel salgın hastalık.

ç) Kısmi veya genel seferberlik ilanı.

1. d) Gerektiğinde KamuİhaleKurumu tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

(3) İkinci fıkrada belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilmesi ve Yükleniciye süre uzatımı verilebilmesi için, mücbir sebep olarak kabul edilecek durumun;

1. a) Yüklenicinin kusurundan kaynaklanmamış olması,
2. b) Taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması,
3. c) Yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemesi,

ç) Mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde Yüklenicinin İdareye yazılı olarak bildirimde bulunması,

1. d) Yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi,

zorunludur. ...

(6) 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.

(7) Yüklenicinin, sürenin uzatılmasını gerektiren hallerin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde, idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından usulüne göre düzenlenmiş belgelerle mücbir sebebin meydana geldiğini tevsik etmesi zorunludur. Yüklenici bildiriminde, iş üzerinde gecikmeye yol açtığını düşündüğü sebeplerin ayrıntılarını, işin süresinin ne kadar uzatılması

gerektiğini belirtecektir. Uzatılacak sürenin tespiti o anda mümkün değilse bunun da sebeplerini ayrıca belirtecek, durumun netlik kazanmasından sonra istediği süre uzatımını da ayrı bir yazı ile derhal bildirecektir. Ancak idarenin sebep olduğu süre uzatımını gerektiren gecikmelerde, yüklenicinin yirmi gün içinde yazılı bildirimde bulunma şartı aranmaz.

(8) Zamanında yapılmayan yazılı bildirimler dikkate alınmaz ve yüklenici müracaat süresini geçirdikten sonra süre uzatımı talebinde bulunamaz. Mücbir sebeplerin devamı sırasında yapılacak bildirim, yirmi gün öncesinden geçerli olmak üzere dikkate alınabilir.

(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 çalışılamayacak günler de dikkate alınarak verilecek süre belirlenir.”

Denilmektedir.

Kamu İhale Genel Tebliğinin “Kamu İhale Kurumu Tarafından Belirlenen Mücbir Sebep Halleri” başlıklı 25’inci maddesinin 3’üncü fıkrasının 2’nci bendinde;

“4735 sayılı Kanunda düzenlenen haliyle mücbir sebepler, yüklenicinin sözleşme konusu işi sözleşmede belirtilen şartlarda yapmasını engelleyen durumlardır. Maddede sayılan hallerin taahhüdün ifasını engellemesi durumunda yüklenici tarafından süresi içerisinde idareye mücbir sebep başvurusunda bulunulması gerekmektedir. Yüklenicinin talebinin mevzuat çerçevesinde sonuçlandırılması hususundaki yetki ve sorumluluk idarededir. Anılan Kanun maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen şartların varlığı durumunda, idarece yapılan

değerlendirme sonucunda mücbir sebep nedeniyle süre uzatımı verilmesi veya sözleşmenin feshi yönünde karar alınabilecektir. Örneğin süre uzatımına ilişkin başvurularda, yüklenicinin mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen 20 gün içinde idareye başvurması, mücbir sebep oluşturan olayları belgelemesi ve idare tarafından, meydana gelen olayın iş üzerinde gecikmeye tesiri olup olmadığı ve bu gecikmenin yüklenici kusurundan kaynaklanıp kaynaklanmadığının incelenmesi ve buna göre karar verilmesi gerekmektedir.”

Hükmü yer alırken, 4’üncü bendi ise;

“ (...) 4735 Sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin (a), (b), (c), (d) bentlerinde sayılan mücbir sebep hallerine bakıldığında bu durumlarda hem öngörülmezlik, hem de önlenemezlik şartlarının bir arada gerçekleşmesi gerektiği açıktır. Anılan maddenin (e) bendi çerçevesinde Kurumca belirlenecek “benzeri diğer haller” için de bu iki kriterin bir arada sağlanması şartı aranmaktadır. Buna göre idarelerce yapılacak başvurularda mücbir sebep olarak belirlenmesi istenilen durumun öngörülmezlik ve önlenemezlik kriterlerini birlikte taşıması gerekmektedir.”

Hükmündedir.

Bunların yanında, söz konusu işe ait Sözleşmenin 9.2’nci maddesinde;

“Yüklenici taahhüdün tümünü, işyeri teslim tarihinden itibaren 90 (Doksan) gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorundadır. Sürenin hesaplanmasında; havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemi ile resmi tatil günleri dikkate alındığından, bu nedenlerle ayrıca süre uzatımı verilmez.”

Denilirken, 94’üncü maddesinde;

“Bu işyerinde havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmadığı günler 01.11.2018-15.04.2019 tarihleri arasındaki 165 (yüz

altmış beş) gündür. Ancak, işin bitiminde bu devre dikkate alınmaz ve İdare Yükleniciden teknik şartları yerine getirerek işi tamamlaması için bu dönemde çalışmasını isteyebilir. Zorunlu nedenlerle ertesi yıla sari hale gelen işlerde, çalışmaya uygun olmayan devre, ödenek durumuna ve imalatın cinsine göre dikkate alınır.”

Hükmüne yer verilmiştir.

Ayrıca, söz konusu Sözleşmenin 25.2’nci maddesinde; iş süresinde bitirilmediği takdirde, gecikilen her gün için sözleşme bedelinin % 0,04 (on binde dört) oranında gecikme cezası uygulanacağı ifade edilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinden; yüklenicinin taahhüdünü işe ilişkin sözleşmede belirlenen sürede yerine getirmek zorunda olduğu, işin çeşitli sebeplerle süresi içinde geçici kabule hazır hale getirilmemesi halinde İdare tarafından söz konusu sözleşmede belirlenen günlük gecikme cezasının uygulanması gerektiği, işin süresinin hesaplanmasında havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemi ile resmi tatil günleri dikkate alındığından bu nedenlerle ayrıca süre uzatımı verilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Ancak yapılan incelemede, Belediye tarafından,İşinde havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan döneme denk geldiği gerekçesiyle mevzuata aykırı olarak süre uzatımı verildiği görülmüştür. Sözleşmede işin süresi 90 gün olarak belirtilmiş ve’de yer teslimi yapılarak işe başlanmıştır. Buna göre işin bitirilmesi gereken tarihdir.. Geçici kabul tutanağında işin geçici kabul itibar tarihi olaraktarihi belirtilmiş olup iş 9 gün gecikme ile bitirilmiştir. Sözleşme hükmü doğrultusunda zamanında bitirilemeyen iş için gecikme cezası uygulanması gerekmektedir.

Sorumlular savunmalarında her ne kadar işin bitim tarihinin olduğunu, bu tarihin de havanın fen noktasından

çalışmaya uygun olmayan günler içerisinde kaldığını, harçlı imalatların olumsuz hava koşullarında yapılamamasından dolayı süre uzatımı verildiğini ileri sürmüş olsalar da, Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 29'uncu maddesinin 2'nci fıkrasında mücbir sebepler nedeniyle süre uzatımı verilebilecek haller; doğal afetler, kanuni grev, genel salgın hastalık, kısmi veya genel seferberlik ilanı ve gerektiğinde Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenecek benzeri diğer haller olarak tek tek sayılmıştır. Sorumluların süre uzatımı kararının gerekçesi olan uygunsuz hava koşulları mevzuatta yer alan mücbir sebeplerden değildir. Üstelik, Sözleşmenin normal süresinin bitiş tarihi havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemine denk geldiği için, Sözleşme imzalanmadan önce Sözleşme süresinin hesabında havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan döneminin dikkate alınması gerekmektedir.

Bu itibarla,..... İşinin, mevzuata aykırı olarak verilen süre uzatımı sonucunda 9 gün gecikmeyle bitirilmesi nedeniyle gecikilen her gün için sözleşme bedelinin % 0,04'ü (on binde dört) oranında gecikme cezası uygulanmaması sonucunda oluşan ve hesabı aşağıdaki tabloda yer alan toplamTL tutarındaki kamu zararının;

Harcama Yetkilisive Diğer Sorumlularile 'a müştereken ve müteselsilen

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

Üye 'nun karşı oyu ile ve oyçokluğuyla karar verildi.

Azınlık Görüşü:

Üye 'nun karşı oy gerekçesi;

".....yüklenimindeki.....TL sözleşme bedelliSözleşmesinde işin süresi 90 gün olarak belirtilmiş ve 'de yer teslimi yapılarak işe başlanmıştır. Buna

göre işin bitirilmesi gereken tarih'dir. Ancak, havanın fen noktasından uygun olmayan döneme denk geldiği gerekçesiyle süre uzatımı verilmiştir. İnşaat imalatları arasında yüzde birlik bir orana sahip olan harçlı imalatlarının işinin tanzimi gerekliliğinden bahisle 9 (dokuz) gün ek süre verilerek,tarihinde bitirilmesi öngörülmüştür. Söz konusu süre uzatımını takiben Yüklenici tarafından olumsuz hava koşulları (hava sıcaklığının -5 C'den daha düşük olduğu günler) sebebiyle tamamlanamayan alçı, boya, seramik kaplama vb. harçlı imalatlar işlerinin tamamlanması bu ek süre ile gerçekleştirilmiştir. Havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmadığı 01.11.2018-15.04.2019 tarihleri arasında yer alan dönem için alınan 9 günlük süre uzatımı kararının mücbir sebep olarak değerlendirilmesi uygundur. Bu nedenle de, ilgili yüklenici firmaya gecikme cezası uygulanmasını gerektiren herhangi bir durum yoktur."