



T.C.
ÇEVRE, ŞEHİRCİLİK VE İKLİM DEĞİŞİKLİĞİ BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar No : 2022/165
Karar Tarihi : 07/09/2022

YÜKSEK FEN KURULU KARARI

I - KONU

... tarafından 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na göre ... tarihinde ihale edilerek, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na göre ... tarihinde birim fiyat sözleşmeye bağlanan "... Yapım İşi"nde; kesin hesap aşamasında geçici hakedişlerle bazı imalat kalemlerinin yükleniciye sehven mükerrer ödendiğinin tespit edilmesi sonucunda iş programında düzeltme yapılıp yapılamayacağı ile kesilecek imalat tutarlarına tekabül edecek fiyat farklarının hesaplanma yöntemi hususlarında yüklenici ile idare arasında oluşan anlaşmazlık ile ilgili olarak Kurulumuz kararı talep edilmektedir.

II - İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

Konular, gönderilen bilgi ve belgeler ile ilgili mevzuatı çerçevesinde Kurulumuzca inceleme ve değerlendirmeye tabi tutulmuş olup, anlaşmazlık konularına ilişkin tarafların görüş, talep ve değerlendirmeleri aşağıda belirtildiği şekildedir.

Yüklenicinin görüş ve talebi;

Yüklenicinin 20/04/2022 tarihli dilekçesinde özetle; proje, proje enkesitleri, imalat atışman raporları, harita alımları ve fiili gerçekleşen dönemlik imalat raporlarını (hakedişleri) yok sayan hesaplamalar ile imalat miktarlarındaki artış ve azalışlarda imalatın gerçekleştirildiği imalat raporu veya atışman tarihlerinin değil de yapı denetim heyetinin ödemenin sehven yapıldığını fark ettiği tarihi imalat kesinleşme tarihi olarak değerlendirmesinin fiyat farklarındaki değişimlerin hakedişlere yansıtılmasını amaçlayan mevzuatın özüne ve esaslarına aykırı olduğu, iş programı ve fiyat farkı hesaplamalarında tesis edilen hatalı işlemlerin ve özellikle artan ve azalan imalatlardaki fiyat farkı hesaplama hatalarının idare tarafından düzeltilmesinin talep edildiği, düzeltme işleminin yapılmaması halinde, anlaşmazlığa dair bütün belgelerin 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun Ek 2 nci maddesinin 2 nci fıkrası gereği Kurulumuzca gönderilmesi gerektiği yönündedir.

İdarenin görüş ve değerlendirmesi;

Söz konusu yapım işinde, iş süreçlerinde yüklenici firmaya toplam sekiz adet süre uzatımı verildiği, bu sürelerde işin tesir ettiği kısımlar da dikkate alınarak iş programlarının yüklenici tarafından hazırlanıp onaya sunulduğu ve taraflarınca onaylanarak geçerlilik kazandığı, bu iş programlarında iş süreçlerinde yüklenici tarafından yapılan itirazların son (9 uncu) iş programının hazırlanması ile giderildiği, yüklenici tarafından 03/02/2020 tarihli ve KRC2020/İZN-11 sayılı dilekçe ile önceki bütün itirazlardan vazgeçildiğinin beyan edildiği,

Geçici hakedişlerde uygulanan fiyat farkı hesabında; ilgili yapım işinin sözleşmesinde de belirtilen 2013/5217 sayılı Fiyat Farkı Kararnamesi'nin "*İş programı ve ödenek dilimleri*" başlıklı 7 nci maddesinin 2 nci fıkrasında; "*Herhangi bir aya ait iş programına uyulmadığı takdirde daha sonraki yapılacak imalatlarda, imalat miktarı iş programına uygun hale gelinceye kadar fiyat farkı hesaplanırken iş programına göre gerçekleştirilmesi gereken ayın endeksi ile işin fiilen gerçekleştirildiği ayın endeksinden düşük olanı esas alınır.*" hükmünün



T.C.
ÇEVRE, ŞEHİRCİLİK VE İKLİM DEĞİŞİKLİĞİ BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar No : 2022/165
Karar Tarihi : 07/09/2022

yer aldığı, tüm fiyat farkı hesaplarının bu madde hükmüne uygun olarak yapıldığı ve yüklenici rızası ile karşılıklı imza altına alınıp hakediş ödemelerinin gerçekleştirildiği,

İş süreçlerinde imalat artışları neticesinde 16.713.763,00 TL sözleşme bedelli yapım işinde işin yüzde %19,9 iş artışı ile (20.039.821,80 TL) tamamlanacağını tespit edildiği, bu sebeple mukayeseli keşif yapıldığı ve 16/11/2018 tarihli ve 207240 sayılı Olur ile yükleniciye süre uzatımı verilerek yüklenici tarafından hazırlanan iş programının karşılıklı mutabakatla imzalanıp, taraflarınca onaylanarak geçerlilik kazandığı, ancak kesin hesap sürecinde bazı imalat kalemlerinin yükleniciye sehven mükerrer ödendiğinin yapı denetim heyeti tarafından tespit edilmesi sonucu, aslında işin yüzde %3,56 imalat artışı ile (17.309.594.22 TL) (*Yüklenici ile uzlaşma sağlanamayan tutar*) tamamlanması gerektiğinin ortaya çıktığı, bunun sonucu olarak da daha önce hazırlanan son onaylı iş programında çıkacak son tutara göre düzeltme yapılması (*kesin hesap sürecinde iş programında bir değişikliğe gitme durumu taraflarınca uygun görülmesi de*) gerektiği hususunda yüklenici ile anlaşmazlık yaşandığı,

Daha önceki geçici hakedişlerde bazı imalat kalemlerinin yükleniciye sehven mükerrer ödendiğinin tespit edilmesi sonucunda kesin hesap eksiye giderek yüklenicinin borçlanma durumunun oluştuğu, bu sebeple 2013/5217 sayılı Fiyat Farkı Kararnamesi'nin 6 ncı maddesinin 9 uncu fıkrası hükmüne göre; kesin hesap neticesinde borçlanma tespit edildiği takdirde bu tutar üzerinden geçici kabul itibar tarihini geçmemek şartıyla güncel endeks tespit edilerek fiyat farkı hesabının yapıldığı, yüklenici tarafından bu hesap yöntemine de itirazda bulunulduğu,

Belirtilmektedir.

Tarafların görüş, talep ve değerlendirmeleri bu şekilde açıklandıktan sonra görüş sorulan konularla sınırlı olmak üzere inceleme ve değerlendirmeye geçilmiştir.

Başvuru yazısı ve ekleri incelendiğinde;

İşin yer tesliminin 04/11/2016 tarihinde yapıldığı, süresinin 450 gün ve ilk iş bitim tarihinin 28/01/2018 olduğu,

İşe ait sözleşmenin 14 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında; söz konusu işte fiyat farkı hesaplanacağını hüküm altına alındığı,

İş devam ederken çeşitli gerekçelerle toplamda 732 gün olmak üzere 8 adet süre uzatımı verilerek son iş bitim tarihinin 22/02/2020 olarak belirlendiği,

İşin geçici kabulünün 27/12/2019 itibar tarihi ile yapıldığı,

Süre uzatımlarının akabinde onaylı ilk iş programının 8 kez revize edildiği, 8 inci ve 9 uncu iş programlarının geçici kabul tarihinden sonra 29/01/2020 tarihinde taraflarca ihtirazı kayıtlı olmaksızın imzalanıp, idare tarafından onaylandığı,

Sözleşme kapsamında 13 adet hakedişin hazırlanıp ödendiği, 13 nolu hakedişteki fiyat farkı hesabının 29/01/2020 tarihli son revize iş programına göre hesaplanıp ödendiği,

Yüklenici tarafından 03/02/2020 tarihli ve KRC2020/İZN-11 sayılı dilekçe ile 29/01/2020 tarihli son revize iş programının onaylanmasıyla daha önce idareye yapılmış olan iş ve işlemler ile ilgili bütün itirazlardan vazgeçildiğinin beyan edildiği,

İşin devamı sürecinde 16/11/2018 tarihli ve 207240 sayılı Olur ile %19,9 oranında iş artışı yapıldığı, kesin hesaba kadar bu iş artışı oranıyla iş programlarının düzenlendiği ve fiyat farkı hesaplarının yapıldığı, ancak kesin hesap aşamasında bazı imalat kalemlerinin yükleniciye



T.C.
ÇEVRE, ŞEHİRCİLİK VE İKLİM DEĞİŞİKLİĞİ BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar No : 2022/165
Karar Tarihi : 07/09/2022

sehven mükerrer ödendiğinin yapı denetim heyeti tarafından tespit edilmesi sonucu aslında işin yüzde %3,56 iş artışı ile tamamlanması gerektiğinin ortaya çıktığı,

10/01/2022 tarihli ve 14 (Kesin) nolu hakedişin düzenlendiği, hakediş ile 2.072.135,75 TL'nin yüklenici alacaklarından minha edildiği, bu hakedişin yapı denetim heyeti tarafından da imzalandığı, yüklenici tarafından fiyat farklarının yanlış hesaplandığı gerekçesiyle ihtirazı kayıt ile imzalandığı, ancak idare tarafından onaylanmadığı ve ödemenin yapılmadığı,

İdare tarafından, kesin hesap aşamasında olunması hasebiyle iş programında herhangi bir revizeye gidilmeden, mükerrer ödeme sonucu iş eksilişi yapılacak olan imalatların, geçici kabul itibar tarihini geçmemek şartıyla güncel endeks tespit edilerek fiyat farkı hesabının bu hesaba göre yapıldığı, yüklenici tarafından ise ilk imalat/ödeme dönemleri esas alınarak iş programının yeniden revize edilmesi ve fiyat farkı hesabında da bu dönemlerdeki endekslerin kullanılması gerektiği yönünde itirazlarının olduğu, taraflar arasındaki anlaşmazlığın da bu noktada ortaya çıktığı,

Görülmektedir.

Sözleşme bedeline oranla yüksek bir miktar ödememin sehven mükerrer yapılmış olması akabinde uzun süre sonra tahsili yoluna gidilmekle birlikte, yapılmış ödemeye ilişkin özellikle yasal faiz bakımından kamu zararı oluşup oluşmadığı hususundaki sorumluluğun idaresine ait olduğu değerlendirilmektedir.

Anlaşmazlık konuları iki madde halinde ele alındığında;

1- İşin geçici kabulü yapıldıktan sonra iş eksilişi yapılması durumunda iş programının revize edilmesi ile ilgili olarak;

Sözleşme eki YİĞŞ'nin;

“Tanımlar” başlıklı 4 üncü maddesinde;

“ ...

İş programı: Yüklenicinin, işin süresi ve varsa iş kısımlarına ait bitirme tarihleri ile yıllık ödeme miktarlarını da dikkate alarak, yapım işine ait iş kalemlerini/gruplarını, aylık imalatı ve iş miktarlarını, ihzarat ödemesi öngörülen işlerde ihzaratı, yıllık ödenek dilimlerini ve bunların aylara dağılımını ayrıntılı olarak gösterdiği programını,

....

ifade eder.”,

“İş programı” başlıklı 17 nci maddesinin 7 nci fıkrasında;

“İşte idarece onaylanan bir süre uzatımı olması, iş artışı/eksilişi yapılması, ödenek dilim değişikliği yapılması, idarenin izniyle havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmadığı dönemde çalışılması, yeni fiyat tespiti yapılması gibi durumlarda ve idarece gerekli görülmesi kaydıyla yüklenici bu hususun kendisine tebliği tarihinden başlamak üzere yedi gün içinde revize iş programı düzenleyerek idarenin onayına sunmak zorundadır...”

Hükümleri yer almakta olup bu hükümlere göre;

İşin yürütülmesi sırasında, idare tarafından onaylanan bir süre uzatımı olması, iş artışı/eksilişi yapılması, ödenek dilim değişikliği yapılması, idarenin izniyle havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmadığı dönemde çalışılması, yeni fiyat tespiti yapılması gibi durumlarda ve idarece gerekli görülmesi kaydıyla yüklenici tarafından bu hususun kendisine



T.C.
ÇEVRE, ŞEHİRCİLİK VE İKLİM DEĞİŞİKLİĞİ BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar No : 2022/165
Karar Tarihi : 07/09/2022

tebliği tarihinden başlamak üzere yedi gün içinde revize iş programının düzenlenerek idarenin onayına sunulmasının zorunluluk arz ettiği, ancak bu işlemlerin imalatların yapıldığı iş süreçlerinde yapılması gerektiği hususunun açık olduğu,

Anlaşmazlık konusu bu işte; işin imalatlarının tamamlanıp geçici kabulü yapıldıktan sonra, idare tarafından da gerekli görülmediği halde, kesin hesap aşamasında iş programı revizesinin gerekli bir işlem olmadığı,

2- Kesin hesap aşamasında tespit edilen iş eksilişine bağlı fiyat farkı hesaplanması ile ilgili olarak;

İhale tarihinde yürürlükte olan ve 31/08/2013 tarihli ve 28751 sayılı Resmî Gazete yayımlanan, 2013/5217 Karar sayılı “4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhale Edilen Yapım İşlerinde Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar”ın “Uygulama esasları” başlıklı 6 ncı maddesinin 9 uncu fıkrasında;

“Birim fiyat üzerinden sözleşmeye bağlanan işlerde, herhangi bir imalat için yapılan ara veya kesin metraj sonucu bir imalatın miktarında artma ya da azalma tespit edildiği takdirde, artan ya da azalan miktar (imalat hangi ayda yapılmış olursa olsun) geçici kabul itibar tarihini geçmemek üzere, artış ya da azalışın kesinleştiği ayın fiyat farkı katsayısı (P_n) esas alınarak fiyat farkı hesaplanır.”

Hükmü yer almakta olup, açık ve anlaşılır iş bu hüküm ile işin sözleşmesi hükümleri doğrultusunda idaresince işlem yapılması gerektiği,

Değerlendirilmektedir.

III - KARAR

Konu, yukarıda belirtildiği üzere incelenmiş ve değerlendirilmiş olup, buna göre “... Yapım İşi”nde;

1 -Kesin hesap aşamasında iş programı revizesinin gerekli bir işlem olmadığına,

2- “4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhale Edilen Yapım İşlerinde Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar”ın “Uygulama esasları” başlıklı 6 ncı maddesinin 9 uncu fıkrası hükmüne göre idaresince işlem yapılmasına,

05/01/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’nun EK 1 inci ve EK 2 nci maddelerine istinaden, 07/09/2022 tarihinde yapılan toplantıda katılanların oy birliği ile karar verilmiştir.