



T.C.
ÇEVRE VE ŞEHİRCİLİK BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar No : 2020/115
Karar Tarihi : 20/08/2020

YÜKSEK FEN KURULU KARARI

I - GİRİŞ

... tarafından 4734 ve 4735 sayılı kanunlara göre ... tarihinde ihale edilerek, ... tarihinde birim fiyat sözleşmeye bağlanan, “...” işi ile ilgili karar istemidir.

II - KONU

...; 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun Geçici 4 üncü maddesi kapsamında yapılan tasfiye neticesinde, sözleşmenin “*Diğer Hususlar*” başlıklı 33 üncü maddesinin uygulanması konusunda idaresi ile yüklenici arasında anlaşmazlık olduğu belirtilerek, konu hakkında Kurulumuz kararının bildirilmesi talep edilmektedir.

III - İNCELEME

Konu, gönderilen bilgi ve belgeler ile ilgili mevzuat çerçevesinde Kurulumuzca inceleme ve değerlendirmeye tabi tutulmuş olup, sözleşme taraflarının uyumsuzluğa ilişkin görüş ve değerlendirmeleri özet olarak aşağıda belirtildiği şekildedir.

Yüklenicinin görüş ve talebi;

Yüklenicinin 03.07.2020 tarihli dilekçesinden özetle, sözleşme konusu yapım işinde bölgesel koşullar gereği direklerin güçlendirilmesi amacı ile proje değişikliğine gidildiği, sözleşme bedelinin %19 oranında arttığı, idaresinden kaynaklı kamulaştırma sorunlarından dolayı tel çekim çalışmalarına başlanamadığı, işe ait sözleşmenin “*Diğer hususlar*” başlıklı 33 üncü maddesinin sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesi (YİGS) ile çeliştiği, tasfiye nedeniyle işin kesin hesabının yapılması gerektiği ve kesin hesap neticesinde taraflarına yapılacak ödemeler konusunda sözleşmenin “*Diğer hususlar*” başlıklı 33 üncü maddesi yerine YİGS'nin 40 ıncı maddesinin uygulanması gerektiği yönündedir.

İdaresinin görüş ve değerlendirmesi;

4735 sayılı Kanun hükümlerine göre tasfiye edilen sözleşme konusu işte direk alt ve üst montajlarının yapılmış olmasına rağmen, sözleşmenin “*Diğer hususlar*” başlık 33 üncü maddesi uyarınca tel çekimi sonrası ödenmesi gereken ancak teminat mektubu alınarak yüklenicisine ödenen tutarın yüklenici tarafından idaresine geri ödenmesi gerektiği yönündedir.

Tarafların görüş ve talebi bu şekilde belirtildikten sonra talep konusu ile sınırlı olmak üzere inceleme ve değerlendirmeye geçilmiştir.

18.01.2019 tarih ve 30659 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen “*Sözleşmelerin tasfiyesi veya devri*” başlıklı Geçici 4 üncü maddesinde;

“ ...

Sözleşmenin bu madde kapsamında feshedilerek tasfiye edilmesi veya devredilmesi durumunda yüklenici, fesih veya devir tarihine kadar gerçekleştirdiği imalatlar dışında idareden herhangi bir hak talebinde bulunamaz...” hükmü,

T.C.
ÇEVRE VE ŞEHİRCİLİK BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar No : 2020/115
Karar Tarihi : 20/08/2020

Sözleşmenin “Diğer hususlar” başlıklı 33 üncü maddesinin 3, 4 ve 5 inci fıkralarında;

“33.3. EİH temel, zemin etüdü ve direk imalatları- montajları için teklif edilen toplam bedelin sözleşme bedelinin % 60’sini aşması halinde; aşan miktar, EİH’nin tel çekimi yapılan kısmın uzunluğunun EİH’nin toplam uzunluğuna olan oranında ödenecektir.

33.4. Yukarıda tanımlanan maddelerdeki hesaplamalarda, sözleşmede iş artışı olduğu durumlarda revize sözleşme bedeli ve revize iş miktarları kullanılır.

33.5. Yukarıdaki maddelere göre ödemesi yapılmayan bedellerle ilgili olarak, maddesinde ödeme şartları tanımlanan fiziki gerçekleştirmeler oluşmadan, yüklenici firma herhangi bir ödeme talebinde bulunamaz. Herhangi bir nedenle sözleşmenin feshedilmesi halinde de bu durum geçerlidir.” hükümleri,

Sözleşme eki YİGŞ’nin “Sözleşmenin feshi ve tasfiye durumları” başlıklı 47 inci maddesinin 18 inci fıkrasında;

“Sözleşmenin feshedilmesinden veya tasfiyesinden sonra hesap kesme hakedişi idarece belirlenecek bir süre içinde yüklenici ile birlikte 40 ıncı maddesindeki esaslara göre yapılır. Yüklenici gelmediği veya yetkili bir vekil göndermediği takdirde, idare bu hakedişi tek taraflı olarak yapar ve yüklenicinin bu hususta hiç bir itiraz hakkı olamaz.” hükmü,

İşe ait sözleşmenin “Sözleşmenin türü ve bedeli” başlıklı 6 ncı maddesinde;

“6.1. Bu Sözleşme, birim fiyat sözleşme olup, ihale dokümanında yer alan kesin projelere ve bunlara ilişkin mahal listeleri ile birim fiyat tariflerine dayalı olarak, İdarece hazırlanmış birim fiyat teklif cetvelinde yer alan her bir iş kaleminin miktarı ile bu iş kalemleri için yüklenici tarafından teklif edilen birim fiyatların çarpımı sonucu bulunan tutarların toplamı olan bedel üzerinden akdedilmiştir.

6.2. Yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde, birim fiyat teklif cetvelinde yüklenicinin teklif ettiği ve sözleşme bedelinin tespitinde kullanılan birim fiyatlar ile varsa sonradan tespit edilen yeni birim fiyatlar esas alınır.” hükümleri,

“Sözleşmenin ekleri” başlıklı 8 inci maddesinde;

“8.1. Sözleşme, ekindeki ihale dokümanı ve diğer belgelerle bir bütündür, İdareyi ve Yükleniciyi bağlar. Ancak, Sözleşme hükümleri ile ihale dokümanını oluşturan belgelerdeki hükümler arasında çelişki veya farklılık olması halinde, ihale dokümanında yer alan hükümler esas alınır.

8.2.İhale dokümanını oluşturan belgeler

8.2.1. İhale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sıralaması aşağıdaki gibidir.

- 1- Yapım İşleri Genel Şartnamesi
- 2- İdari Şartname,
- 3- Sözleşme Tasarısı,
- 4- Birim Fiyat Tarifleri ve cetveli,
- 5- Mahal Listesi,
- 6- Özel Teknik Şartname,
- 7- Genel Teknik Şartname,
- 8- Ön / Kesin Projeler,

T.C.
ÇEVRE VE ŞEHİRCİLİK BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar No : 2020/115
Karar Tarihi : 20/08/2020

9- Açıklamalar (varsa),
10- Diğer Ekler.” hükümleri,
Yer almaktadır.

Bu hükümler birlikte dikkate alındığında;

İşin birim fiyat sözleşmeye bağlandığı, bu tür sözleşmelerde, birim fiyat teklif cetvelinde yer alan her bir iş kaleminin bedelinin ödenmesinde, ihale dokümanlarında yer alan kesin projeler ve bunlara ilişkin mahal listeleri ile birim fiyat tarifine dayalı olarak, birim fiyat teklif cetvelinde yer alan her bir iş kalemi miktarına karşılık, yüklenicinin o iş kalemi için teklif ettiği birim fiyatların esas alındığı,

Birim fiyat teklif cetvelinde yer alan her bir iş kalemine yüklenici tarafından teklif edilen bedelin, o iş kaleminin, uygulama projeleri ile detay projesinde belirtilen boyutlarda ve projelere dayalı olarak hazırlanan mahal listeleri, teknik şartname ve birim fiyat tarifinde belirtilen yapım şartlarındaki bedeli kapsadığından, iş kalemine ait bedelin ödenmesinde de yüklenicinin teklif ettiği birim fiyat bedelinin geçerli olduğu,

İhale dokümanları arasında bir çelişki olması durumunda ise öncelik sıralamasında yukarıda belirtilen 8 inci maddedeki sıralamaya uyulması gerektiği, bu maddede de önceliğin YİĞŞ olduğu,

Bu durumda, 4735 sayılı Kanunun Geçici 4 üncü maddesine göre tasfiyesi gerçekleştirilen işte, YİĞŞ 40 ıncı maddesine göre kesin hesabın hazırlanması ve bu hesabın hazırlanması sırasında iş kalemleri için yüklenicinin teklif ettiği birim fiyatların kullanılması gerektiği,

Değerlendirilmektedir.

IV - KARAR

Konu, ön bölümlerde belirtildiği üzere incelenmiş ve değerlendirilmiş olup, buna göre “... ” işinde;

YİĞŞ 40 ıncı maddesine göre kesin hesabın hazırlanması ve bu hesabın hazırlanması sırasında iş kalemleri için yüklenicinin teklif ettiği birim fiyatların kullanılmasına,

05/01/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun EK 1 ve EK 2 nci maddelerine istinaden, 20/08/2020 tarihinde yapılan toplantıda katılanların oy birliği ile karar verilmiştir.