



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

Görüş No : 2022/110
Görüş Tarihi : 11/05/2022

YÜKSEK FEN KURULU GÖRÜŞÜ

... tarafından 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na göre ... tarihinde ihale edilerek, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na göre ... tarihinde anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeye bağlanan "...Yapım İşi"nde; iş yeri tesliminin havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan döneminde yapılması sebebiyle süre uzatımı verilemeyeceği hususunda Kurulumuz görüşü talep edilmektedir.

Konu, gönderilen bilgi ve belgeler ile ilgili mevzuatı çerçevesinde Kurulumuzca inceleme ve değerlendirmeye tabi tutulmuş olup, görüş sorulan konuya ilişkin tarafların görüş, talep ve değerlendirmeleri özet olarak aşağıda belirtildiği şekildedir.

Yüklenicinin görüş ve talebi;

Yüklenicinin 08/03/2022 tarihli dilekçesinde özetle; işin yer tesliminin 22/02/2022 tarihinde, idare tarafından sözleşmede belirlenen havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemi olan 15/11/2021-15/04/2022 tarihleri arasında yapıldığı, bundan dolayı 22/02/2022-15/04/2022 tarihleri arasında çalışılmayan 52 günlük sürenin işin süresi olan 550 güne eklenmesi gerektiği yönündedir.

İdarenin görüşü ve değerlendirmesi;

Söz konusu işin kesinleşen ihale kararının 26/11/2021 tarihinde isteklilere bildirildiği, ancak ekonomik açıdan en avantajlı ikinci isteklinin 06/12/2021 tarihinde şikâyet başvurusunda bulunduğu, şikâyet başvurusunun taraflarınca reddi üzerine, 17/12/2021 tarihinde Kamu İhale Kurumu'na itirazın şikâyet başvurusunda bulunduğu, Kamu İhale Kurulu'nun 16/02/2022 tarihinde itirazın şikâyet başvurusunun reddine karar verdiği, ihale uhdesinde kalan yüklenici ile 17/02/2022 tarihinde sözleşme imzalanarak, 22/02/2022 tarihinde iş yeri teslimi yapıldığı, görüş sorulan yapım işine ait sözleşmenin 11 inci maddesinde yıllara göre ödenek dilimlerinin 2021 yılı %10, 2022 yılı %60, 2023 yılı %30 olarak belirlendiği, gerek ihale sürecinin uzaması gerekse yer tesliminin sözleşmenin 9 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasında belirtilen havanın fen noktasında çalışılmaya uygun olmamasına denk gelmesinden dolayı 2021 yılına ait %10'luk ödeneğin kullanılmadığı,

Yüklenici tarafından yer tesliminin havanın fen noktasından çalışılmaya uygun olmayan dönemine denk gelmesi nedeniyle süre uzatımı talebinde bulunduğu,

Konuya ilişkin olarak 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu uygulaması döneminde verilen ve irdelenen sorunun ayniyeti bakımından halen geçerliliğini sürdüren Sayıştay Genel Kurulu'nun 08/12/1988 tarihli ve 4635/2 sayılı kararında; yer tesliminin iklim şartları bakımından çalışılmayan devrede ya da ertesi yılda yapılması durumunda, yüklenicinin ihale yılına ait ödeneği kullanmasında fiili imkânsızlık olduğu, böyle bir durumda ihalenin zamanında yapıldığının söylenemeyeceği gibi, bunu idarenin sorumluluğu dışında bir olay olarak değerlendirmenin de mümkün olmayacağını belirtildiği ve olayın idarenin sebebiyet verdiği haller kapsamında değerlendirildiği,

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

Görüş No : 2022/110
Görüş Tarihi : 11/05/2022

Bu gerekçelerle; kullanılmayan 2021 yılı ödeneği ve yer tesliminin çalışılmayan döneme denk gelmesi sebebiyle; iş programında ve ödenek dilimlerinde usulü dairesinde değişiklik yapılması koşulu ile yükleniciye süre uzatımı verilir verilemeyeceği ile ilgili Kurul görüşümüzün bildirilmesinin talep edildiği,

Belirtilmektedir.

Tarafların görüş, talep ve değerlendirmeleri bu şekilde açıklandıktan sonra konunun inceleme ve değerlendirilmesine geçilmiştir.

İdare tarafından gönderilen bilgi ve belgeler ile ihaleye esas olduğu belirtilen CD incelendiğinde;

İşin yer tesliminin 22/02/2022 tarihinde yapıldığı, işe ait sözleşmeye göre işin süresinin 550 gün ve ilk iş bitim tarihinin 26/08/2023 olduğu,

Bingöl İli Kığı İlçesi'nde havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan döneminin 15 Kasım-15 Nisan tarihleri arasındaki 151 gün olduğu, işe ait hazırlanan onaylı iş programında 2021 yılına ait harcanamayan %10'luk ödeneğin %0,0245'lik kısmının 2022 yılına, %9,9755'lik kısmının 2023 yılına aktarıldığı, 22/02/2022-15/04/2022 ile 15/11/2022-15/04/2023 tarihleri arasında kalan sürelerde ödenek konulmadığı ve iş programının yüklenici tarafından ihtirazı kayıt olmaksızın imzalanıp, idare tarafından onaylandığı,

Görülmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki;

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na göre ihale edilip, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na göre sözleşmeye bağlanan yapım işinde, ortaya çıkan tereddüt konusu ile ilgili olarak yürürlükte olan kanun ve mevzuatta sorunun çözümüne yönelik düzenlemeler mevcut bulunurken, 4734 sayılı Kanun kapsamı dışında kalan işler için yürürlüğü devam eden 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ve ilgili mevzuatından örnekler verilerek çözüm aranması hususunun doğru bir yaklaşım olmadığı,

Bunlarla birlikte; süresi 550 gün olan yıllara sâri bu işte, sözleşmenin, "*İşe başlama ve bitirme tarihi*" başlıklı 9 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasında; havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan döneminin sadece gün ve ay olarak belirtilmesi gerekirken 15/11/2021-15/04/2022 tarihleri yazılarak, 15/11/2022-15/04/2023 tarihleri arasında kalan dönemin atlanması hususundaki sorumluluğun idaresinde olduğu,

Hususlarının hatırlatılmasında fayda görülmektedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "*İdarelerce uyulması gereken diğer kurallar*" başlıklı 62 nci maddesinde;

"Bu Kanun kapsamındaki idarelerce ... yapım işleri için ihaleye çıkılmadan önce aşağıda belirtilen hususlara uyulması zorunludur:

a) Yatırım projelerinin plânlanan sürede tamamlanarak ekonomiye kazandırılabilmesi amacıyla, birden fazla yılı kapsayan işlerde ihaleye çıkılabilmesi için, işin süresine uygun olarak yıllar itibariyle ödeneğin bütçelerinde bulunmasını sağlamak üzere programlamanın yapılmış olması zorunludur. İlk yıl için öngörülen ödenek, ... proje maliyetinin % 10'undan az

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

Görüş No : 2022/110
Görüş Tarihi : 11/05/2022

olamaz ve başlangıçta daha sonraki yıllar için programlanmış olan ödenek dilimleri sonraki yıllarda azaltılamaz.

b) Öngörülen ödeneklerin kullanılmasına imkân verecek süre dikkate alınarak, idarelerce ihalelerin zamanında yapılması, birden fazla yılı kapsayan ve yatırım niteliği olan işlerde (doğal afetler nedeniyle yapılması gerekenler hariç) ise yılın ilk dokuz ayında ihalenin sonuçlandırılması esastır. ...”,

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği (YİİUY)’nin:

“İhalelerde uyulması zorunlu hususlar” başlıklı 5 inci maddesinde;

(1) İhaleye çıkılmadan önce ve ihale sürecinde idarelerin aşağıda belirtilen hususlara uymaları zorunludur:

a) Birden fazla yılı kapsayan işlerde ihaleye çıkılabilmesi için, işin süresine uygun olarak yıllar itibarıyla öngörülen ödeneğin bütçelerinde bulunmasını sağlamak üzere programlamanın yapılmış olması zorunludur. İlk yıl için öngörülen ödenek proje maliyetinin %10’undan az olamaz ve başlangıçta daha sonraki yıllar için programlanmış olan ödenek dilimleri sonraki yıllarda azaltılamaz. ...”,

Hükümleri yer almaktadır.

Bu hükümlerden; idaresince, birden fazla yılı kapsayan ve yatırım niteliği olan işin süresine uygun olarak yıllar ödeneklerinin programlanmasının zorunlu olduğu, ilk yıl için öngörülen ödeneğin kullanılmasına imkân verecek süre dikkate alınarak, ihalenin yılın ilk dokuz ayında sonuçlandırılmasının esas olduğu, işe başlanan ilk yıldan sonraki yılların ödenek dilimlerinin sonraki yıllarda azaltılamayacağına anlaşıldığı, ihale dokümanında ilk yıl için %10 ödenek programlanan işin ihalesinin yılın ilk dokuz ayında sonuçlandırılmadığı, bu durumda yer tesliminden itibaren ilk yılda programlanan ödeneğin kullanılmasının mümkün olup olmadığının ihale sürecinde ve sözleşme imza aşamasında taraflarca dikkate alınması gerekmektedir.

Bununla birlikte, işe ait sözleşmenin “İşe başlama ve bitirme tarihi” başlıklı 9 uncu maddesinde;

9.1. Sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren 5 (Beş) gün içinde Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükümlerine göre yer teslimi yapılarak işe başlanır.

9.2. Yüklenici taahhüdün tümünü, işyeri teslim tarihinden itibaren 550 (BeşYüzElli) gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorundadır. Sürenin hesaplanmasında; havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemi ile resmî tatil günleri dikkate alındığından, bu nedenlerle ayrıca süre uzatımı verilmez.

...

9.4. Bu işyerinde havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmadığı günler 15.11.2021 - 15.04.2022 tarihleri arasındaki 151 (YüzElliBir) 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 sâri hale gelen işlerde, çalışmaya uygun olmayan devre, ödenek durumuna ve imalatın cinsine göre dikkate alınır.

...”

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

Görüş No : 2022/110
Görüş Tarihi : 11/05/2022

“Ödeme yeri ve şartları” başlıklı 11 nci maddesinin 2 nci fıkrasında;

“

Bu iş için sözleşme bedeli üzerinden;

2021 % 10

2022 % 60

2023 % 30

ödenek tespit olunmuştur. Yüklenici yapım işi için sözleşmede belirtilen ödenekleri iş programına uygun şekilde imalat ve/veya ihzarat olarak sarfetmek zorundadır.”,

“Fiyat farkı ödenmesi ve hesaplanması şartları” başlıklı 14 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında;

“Fiyat Farkı Ödenecektir. 31/08/2013 tarih ve 28751 sayılı resmî gazetede yayınlanan ve yürürlükte bulunan fiyat farkına ilişkin esaslar dikkate alınarak idare tarafından düzenlenecektir.

....”,

Hükümlerinin yer aldığı,

Bu hükümlere göre; işin yer tesliminin, sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren 5 (Beş) gün içinde Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükümlerine göre yapılarak işe başlanması gerektiği, yüklenicinin taahhüdün tümünü, işyeri teslim tarihinden itibaren 550 (Beşyüzelli) gün içinde tamamlayarak geçici kabule hazır hale getirmek zorunda olduğu, idare tarafından işin ihalesinden önce işe ait sürenin hesaplanmasında; havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemi ile resmî tatil günleri dikkate alındığından, bu nedenlerle ayrıca süre uzatımı verilemeyeceği hükümleri açıktır.

Bütün bu tespit ve hükümler birlikte dikkate alındığında, işe ait sözleşmenin 9 uncu maddesinin 2 nci fıkrası hükmüne göre, havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan dönemi gerekçe gösterilerek ilave süre verilemeyeceği görüşüne, 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 112 nci maddesinin 1 inci fıkrasının (ç) bendine istinaden, 11/05/2022 tarihinde yapılan toplantıda katılanların oy birliği ile varılmıştır.