



Yapım İşı Projelerinde Bulunmayan Ancak Teknik Şartname ve Yaklaşık Maliyette Bulunan İmalatlar İçin Kesinti Yapılıp Yapılmayacağı

Bu karar, “anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeye bağlanan yapım işinde, projede bulunmayan ancak teknik şartname ve yaklaşık maliyette bulunan imalatlar için kesinti yapılip yapılmayacağı” hakkındadır.

T.C.

ÇEVRE VE ŞEHİRCİLİK BAKANLIĞI

Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Görüş No: 2020/193

Görüş Tarihi: 26/11/2020

YÜKSEK FEN KURULU GÖRÜŞÜ

... tarafından, 4734 ve 4735 sayılı kanunlara göre ... tarihinde ihale edilerek, ... tarihinde anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeye bağlanan “... işi”nde, projelerinde bulunmayan ancak teknik şartname ve yaklaşık maliyette bulunan imalatlar için kesinti yapılip yapılmayacağı hususunda anlaşmazlık oluştuğu belirtilerek, konu hakkındaki görüşümüzün bildirilmesinin talep edilmesiyle konu incelenip değerlendirilmiştir.

Konu ile ilgili, 15/10/2020 tarihli ve 217456 sayılı yazımız ile anlaşmazlık konusuna ilişkin idaresi ile yüklenici görüşünün bildirilmesinin idaresinden istenilmesi üzerine, idaresi görüşü ile yüklenicinin idaresine verdiği 25/10/2020 tarihli itiraz dilekçesi Kurulumuza iletilmiştir.

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

Yüklenicinin görüş ve talebi özetle;

İşin anahtar teslimi götürü bedel olduğu, tekliflerini proje ve şartnameler üzerinden işin tamamı için verdikleri, ihale öncesinde yaklaşık maliyet ile ilgili bilgi sahibi olmalarının mümkün olmadığı, yaklaşık maliyet esas alınarak sözleşme bedelinden kesinti yapılamayacağına ilişkindir.

İdaresinin görüş ve değerlendirmesi özetle;

16 derslikli okul binası ve büyük tip spor salonu binaları doğalgaz tesisatı, sıhhi tesisat, yangın tesisatı projelerinde bazı iş kalemlerinin (Pis su pompası, “5,6,7,8,12 çıkışlı küresel vanalı 1” kollektör, havalandırma tesisatı projesi ve imalatlarının) bulunmadığı, yaklaşık maliyet ve teknik şartnamelerde bulunduğu, bazı imalatlarda ise, projelerde olan iş kalemleri ile yaklaşık maliyet ve teknik şartnamesinde olan iş kalemleri arasında farklılıklar olduğu (Yoğuşmalı kazan, Yangın pompası, Su deposu, PXB boru) imalatların projelerine göre yapıldığı, teknik şartnameye göre yaptırılmayacak olan imalatlarla ilgili ödeme yapılmasının kamu zararı oluşmaması için ödenmeyeceği, teknik şartnamedeki iş kalemleri üzerinden kesinti yapılacağı yönündedir.

Tarafların görüş ve talepleri bu şekilde belirtildikten sonra konunun inceleme ve değerlendirilmesine geçilmiştir.

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

“6.1. Bu Sözleşme, anahtar teslimi götürü bedel sözleşme olup, ihale dokümanında yer alan uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için yüklenici tarafından teklif edilen(rakam ve yazıyla) toplam bedel üzerinden akdedilmiştir.

6.2. Yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde, yüklenicinin teklif ettiği toplam bedel esas alınır.” hükmü,

“Sözleşmenin ekleri” başlıklı 8 inci maddesinde;

“8.1.Sözleşme, ekindeki ihale dokümanı ve diğer belgelerle bir bütündür, idareyi 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-Uygulama projesi,

5-Mahal listesi,

6-Özel teknik şartname,

7-Genel teknik şartname,

8-Açıklamalar (varsa),

9-Diğer ekler.” hükmü,

Bulunmaktadır.

Bu hükümlerden anlaşılacağı üzere; anahtar teslimi götürü bedel ihale edilen bu işte, yüklenicinin teklifini ihale dokümanında yer alan uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak işin tamamı için verdiği, bunun temini için de idareler tarafından ihale dokümanlarının ve bu dokümanlar arasında yer alan uygulama projeleri ile bunlara dayalı olan mahal listelerinin, varsa teknik şartnamenin eksiksiz bir şekilde ve birbirleri ile uyumlu olarak hazırlanmasının mevzuat gereği olduğu,

Sözleşmenin 8 inci maddesinde ise, anahtar teslimi götürü bedel sözleşme ekini teşkil eden belgeler ve bunlar arasındaki öncelik sıralamasının belirtildiği, bu sıralamada uygulama projesinin mahal listesi ve teknik şartnamenin üzerinde yer aldığı, mahal listesi ve teknik şartnamenin uygulama projesine aykırılık teşkil etmesi durumunda, sözleşmesi gereği uygulama projelerine göre işlem yapılması durumunun ortaya çıktığı, aynı kuralın sırasıyla diğer belgeler için de geçerli olduğu, bu kurala göre her bir belgenin altında yer alan belgelerin üstteki belgelere aykırılık taşıyamayacağı, taşıması halinde üstteki belgelerin hüküm icra edeceği hususu açıktır.

Diğer taraftan;

Kamu İhale Kanununun “Yaklaşık maliyet” başlıklı 9 uncu maddesinde;

“... Yaklaşık maliyete ihale ve ön yeterlik ilânlarında yer verilmez, isteklilere veya ihale süreci ile resmî ilişkisi olmayan diğer kişilere açıklanmaz.” hükmü,

“Bilgi ve belgeleri açıklama yasağı” başlıklı 61 inci maddesinde;

“Bu Kanunun uygulanmasında görevliler ile danışmanlık hizmeti sunanlar; ... işin yaklaşık maliyetini ifşa edemezler, ...” hükmü,

“Tanımlar” başlıklı 4 üncü maddesinde;

“... İhale dokümanı: İhale konusu ... yapım işlerinde; isteklilere talimatları da içeren ... yaptırılacak işin projesini de kapsayan teknik şartnameler, sözleşme tasarısı ve gerekli diğer belge ve bilgileri, ... ifade eder.” hükmü,

“Şartnameler” başlıklı 12 nci maddesinde;

“ ... İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin teknik kriterlerine ihale dokümanının bir parçası olan teknik şartnamelerde yer verilir. ...”

Teknik şartnamelerde, varsa ulusal ve/veya uluslararası teknik standartlara uygunluğu sağlamaya yönelik düzenlemeler de yapılır. Bu şartnamelerde teknik özelliklere ve tanımlamalara yer verilir. ...” hükmü,

Bulunmaktadır.

Bu hükümlerden; yaklaşık maliyet hesap cetvelinin, ihale öncesinde idare tarafından hazırlanan ve isteklilerin hukuken bilgi sahibi olması mümkün olmayan gizli bir belge olduğu, dolayısı ile ihale dokümanında yer verilmesinin ya da değerlendirilmesinin mevzuatına uygun olmayacağı, anahtar teslimi götürü bedel işlerde; isteklilerin, tekliflerini yaklaşık maliyete göre değil, uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak verdikleri, bu hususlar birlikte göz önünde bulundurulduğunda, yaklaşık maliyetin ihale dokümanı gibi yükleniciyi bağlayıcı bir yönünün olmadığı, yüklenicinin, ihale dokümanı olmayan yaklaşık maliyetteki iş kalemleri ve/veya miktarlarından sorumlu tutulmasının sözleşme hükümlerine ve mevzuatına uygun olmadığı açıktır.

Sonuç olarak; ihale dokümanında yer alan teknik şartnamelerin, ihaleye esas uygulama projesi ve buna dayalı olarak hazırlanan mahal listesinde bulunan imalatlara ait teknik yapım şart ve tekniklerini açıklayan dokümanlar olduğu göz önünde bulundurulduğunda; sözleşme konusu işin uygulama projeleri, teknik şartnamesi ile fen ve sanat kurallarına uygun bir şekilde eksiksiz ve kusursuz bir şekilde tamamlanarak idareye teslim edilmesi halinde, teknik şartname ve yaklaşık maliyet esas alınarak sözleşme bedeli üzerinden kesinti yapılamayacağı görüşüne,

1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin 112 nci maddesinin 1 inci fıkrasının (ç) bendine istinaden, 26/11/2020 tarihinde yapılan toplantıda katılanların oy birliği/oy çokluğu ile varılmıştır.

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres: Çetin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12 Çankaya ANKARA