

HAKEDİŞ... A.Ş. yükleniminde tamamlanan Yapım İşinde; ihale isteklilerine verilen ihale dokümanında yer alan projelere göre yerinde yapılan fiili incelemede; Traverten imalatlarının 4 cm kalınlıkta imal edilmesi gerekirken 3 cm kalınlıkta imal edildiği, Emprador mermerin 60×60 cm ebatlarında imal edilmesi gerekirken 2 cm kalınlıkta ve 30 cm x serbest boy olarak imal edildiği, Binanın batı yönünde yapılması gereken ihata duvarının ve

koruluğunun yapılmadığı, Thermowood dış cephe kaplamasının altında yapılması gereken jeomembran imalatının yapılmadığı, Tespit edilerek tutanak altına alındığı görülmüştür.

Kamu İdaresi Türü	Diğer Özel Bütçeli İdareler <input type="text"/>
Yılı	2015
Dairesi	4
Karar No	154
İlam No	178
Tutanak Tarihi	17.1.2017
Kararın Konusu	İhale Mevzuatı ile İlgili Kararlar

HAKEDİŞ

..... A.Ş. yükleniminde tamamlanan Yapım İşinde; ihale isteklilerine verilen ihale dokümanında yer alan projelere göre yerinde yapılan fiili incelemede;

A-a) Traverten imalatlarının 4 cm kalınlıkta imal edilmesi gerekirken 3 cm kalınlıkta imal edildiği,

b) Emprador mermerin 60×60 cm ebatlarında imal edilmesi gerekirken 2 cm kalınlıkta ve 30 cm x serbest boy olarak imal edildiği,

c) Binanın batı yönünde yapılması gereken ihata duvarının ve korkuluğunun yapılmadığı,

d) Thermowood dış cephe kaplamasının altında yapılması gereken jeomembran imalatının yapılmadığı,

Tespit edilerek tutanak altına alındığı görülmüştür.

A-a) 26.303/D1 poz numaralı 4 cm kalınlığında koyu renkli traverten ile döşeme kaplaması yapılması iş kaleminin projesine göre 4 cm kalınlıkta imal edilmesi gerekmekte iken, yerinde 3 cm kalınlıkta imal edilmesi sonucu TL kamu zararına neden olduğu anlaşılmıştır.

b) 26.206/C-An1 poz numaralı emprador mermer ile döşeme kaplaması yapılması imalatının projesine göre 60×60 cm ebatlarında yapılması gerekmektedir. Bahse konu işin İnşaat Teknik şartnamesinde ise 2 cm kalınlığında 30 x serbest boy olarak imal edileceği belirtilmiştir.

İşin sözleşmesinin 'Sözleşmenin ekleri' başlıklı 8.2'nci maddesinde; "İşin, anahtar teslim götürü bedel teklif alınan kısımları için ihale 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.”

Denilmektedir.

Sözleşmenin anılan maddesi hükmüne göre uygulama projeleri, teknik şartnamelere göre öncelikli olup bunların uygulanması gerekir.

Bu itibarla, bahse konu işte 26.206/C-An1 poz numaralı iş kaleminin 60×60 cm ebatlarında imal edilmesi yerine 2 cm kalınlıkta ve 30 cm x serbest boy olarak yapılması sonucu TL,

c) İşin projesine göre binanın batı yönünde (Jandarma binası yanı) yapılması gereken ihata duvarı ve korkuluğunun yapılmaması sonucu TL,

d) İşin proje ve teknik şartnamesi gereği ÖBFA.10 poz numaralı Thermowood dış cephe kaplaması yapılması imalatında yalıtım için jeomembran imalatının da yapılması gerekmekte iken yerinde jeomembran imalatının yapılmaması sonucu TL,

Kamu zararına neden olduğu anlaşılmış olup; açıklanan gerekçelerle; işin projesine uygun yapılmayan imalat karşılığında ödemedede bulunulması sonucu oluşan toplam TL kamu zararının tahsil edilmek suretiyle ilişigi giderildiği anlaşıldığından, bu tutar için ilişik kalmadığına ve tahsilatın ilama dercine,

B) 07-EK1 no.lu hakedişin incelenmesinde, yapımından vazgeçilen Özel 11 poz numaralı 6 mm temperli+12 mm h.b.+4+4 mm delikli rodajlı lamine cam iş kaleminin yerine Özel 10 poz numaralı 6 mm temperli+6 mm düz lamine cam yapılması imalatının yapıldığı, yapımından vazgeçilen Özel 11 poz numaralı iş kaleminin nitelik itibariyle Özel 10 poz numaralı iş kalemine benzediği ve bu iş kaleminden daha nitelikli

olduğu, dolayısıyla Özel 11 poz numaralı iş kalemi için belirlenecek birim fiyatın, Özel 10 poz numaralı iş kalemi için belirlenen birim fiyattan daha düşük olmaması gerektiği, ancak yapımından vazgeçilen Özel 11 poz numaralı iş kaleminin birim fiyatınının 66,85 TL, yerine yapılmasına karar verilen Özel 10 poz numaralı iş kaleminin birim fiyatınının ise 119,38 TL olarak belirlenmesi sonucu TL kamu zararına neden olunduğu ileri sürölmekte ise de;

Savunmalarda, Özel 10 ve Özel 11 poz numaralı cam imalatları için kullanılan birim fiyatların Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 22'nci maddesine uygun olarak belirlendiği ve Ticaret ve Sanayi Odası Genel Sekreterliđi'nin 24.04.2015 tarih ve sayılı yazısı ile tasdik edildiği ve Sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesi 22'nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca da 1 no.lu mukayese hesaplarında kullanıldığı dile getirilmiştir.

Sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "Sözleşmede Bulunmayan İşlerin Fiyatının Tespiti" başlıklı 22'nci maddesinde;

"(1) 12 inci maddenin 4 üncü fıkrasında belirtilen proje değişikliği şartlarınının gerçekleştiği hallerde, işin yürütölmesi aşamasında idarenin gerekli görerek yapılmasını istediği ve ihale dokümanında ve/veya teklif kapsamında fiyatı verilmemiş yeni iş kalemlerinin ve/veya iş gruplarının bedelleri ile 21 inci maddeye göre sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işlerin bedelleri, ikinci fıkrada belirtilen usuller çerçevesinde yüklenici ile birlikte tespit edilen yeni birim fiyatlar üzerinden yükleniciye ödenir.

(2) Yeni fiyatın tespitinde iş kalemi veya iş grubunun niteliğine göre aşağıdaki sıralamaya uyularak oluşturulan analizlerden biri kullanılır:

a) Yüklenicinin birim fiyatlarının/teklifinin tespitinde kullanarak teklifi ekinde idareye sunduğu ve yeni iş

kalemi/grubu ile benzerlik gösteren iş kalemlerine/gruplarına ait analizlerle kıyaslanarak bulunacak analizler.

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut olan ve yeni iş kalemine/grubuna benzerlik gösteren analizlerle kıyaslanarak bulunacak analizler.

c)....

ç)...

(3) İş kalemi veya iş grubunun niteliğine uygun olarak yukarıdaki analizlere, kaynakların verimli kullanılması gözetilerek aşağıdaki rayiçlerden biri, birkaçı veya tamamı uygulanabilir:

a) Varsa yüklenicinin teklifinin ekinde idareye verdiği teklif rayiçler.

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut rayiçler.

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan fiyatlar.

ç) İdarece kabul edilmek şartıyla, ticaret ve/veya sanayi odasınınca onaylanmış uygulama ayına ait yerel rayiçleri.

(4) Yeni fiyat yüklenici ile birlikte yukarıda belirtilen usullerden biri ile tespit edilerek düzenlenen tutanak idarenin onayına sunulur ve otuz gün zarfında idarece onaylanarak geçerli olur. Yeni fiyat tespitinde yüklenici ile uyuşmazlık ise, taraflarca anlaşmazlık tutanağı düzenlenir ve anlaşmazlık idare tarafından on gün içerisinde Bayındırlık Kuruluna intikal ettirilir. Bayındırlık Kurulu tarafından tespit edilen fiyatın iki tarafça kabulü zorunludur. Yüklenici, fiyat uyuşmazlığı hakkındaki Bayındırlık Kurulunun kararını beklemeden idare tarafından tespit edilmiş fiyat üzerinden işe devam etmek zorundadır.

....”,

Denilmektedir.

Görüldüğü üzere, şartnamede yeni birim fiyatların tespitinde uygulanacak analizlere tatbik edilecek rayiçlerin seçiminde bir öncelik sıralamasına yer verilmemiş; “kaynakların verimli kullanılmasının gözetilmesi” şartı ile taraflara bu konuda insiyatif tanınmıştır.

Sözleşmede bulunmayan ancak uygulama sırasında ihtiyaç duyulan iş kalemlerinin fiyatları, rekabet şartlarından bağımsız bir şekilde, kendi uygulama şartları altında değerlendirilerek yüklenici ile anlaşmaya varılmak suretiyle tespit edilmektedir.

Yüksek Fen Kurulu kararlarında da belirtildiği üzere, “tarafların Yapım işleri Genel Şartnamesi’nin 22’nci maddesi öncelikleri doğrultusunda teklif, sözleşme hükümleri ve imalatın ekonomik yapılabilirlik şartlarını da dikkate almaları ve yeni birim fiyatın tespitinde anlaşma sağlamalarının esas olduğu” hususunun göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

Yeni birim fiyatların, yaptırılan imalatın teknik uygulama şartlarını karşılayan bir analizle oluşturulması gerekmektedir.

Her yeni fiyat yeni bir sözleşme hükmü olduğundan ve dolayısıyla, her yeni imalatın kendi uygulama şartlarında doğru yöntemlerle analiz edilmesi gerektiğinden; taraflarca anlaşmaya varılarak oluşturulan, idaresince tasdik edilerek uygulamaya konulan ve ödemeleri de buna göre gerçekleştirilen bahse konu imalatların analizlerinde yer alan değerlerin; analizin düzenlenmesi safhasında ve gerçekleştirilen imalatın özelliğine göre yüklenici ile anlaşmaya varılarak tespit edilmiş olduğu; bu şekilde yeni birim fiyat tespiti yapıldığı ve bunun aksi yönünde yapılacak bir belirlemenin idarenin takdir hakkını kısıtlamış olacağı anlaşıldığından, yapılan

uygulama ve ödemede mevzuata aykırılık bulunmamaktadır

Ayrıca; "kaynakların verimli kullanılması ilkesinin gözetilmediğine" dair objektif ve bilimsel bir tespit bulunmamaktadır. Nitekim, Özel 10 ve Özel 11 poz numaralı cam imalatları için kullanılan birim fiyatların piyasadan alınan faturanın Ticaret ve Sanayi Odasınca "piyasa rayicine uygundur onayı ile" tasdik edilerek, piyasa rayiçlerinin tespit edilmesi üzerine söz konusu birim fiyatların 1 no.lu mukayese hesaplarında kullanıldığı anlaşılmaktadır. Sözleşmede bulunmayan ve ihtiyaca binaen ortaya çıkan yeni imalatların yapılma ortamı, teknik uygulama şartları vs. etkenler hesaba katılmadan ve değerlendirilmeden, yapımından vazgeçilen ve Özel 10 poz numaralı iş kaleminden daha nitelikli olduğu belirtilen Özel 11 poz numaralı iş kalemi için belirlenecek birim fiyatın, yapımına karar verilen Özel 10 poz numaralı iş kalemi için belirlenen birim fiyattan daha düşük olmaması gerektiğinin, dolayısıyla Özel 11 poz numaralı iş kalemi için "daha yüksek fiyatlar üzerinden fiyat belirlenmiş olmasının" "kaynakların verimli kullanılması ilkesinin gözetilmediğine" gerekçe olarak ileri sürülmesi yerinde değildir. Bütün bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde; denetçi raporunda Özel 11 poz numaralı iş kaleminin Özel 10 poz numaralı iş kaleminden daha nitelikli olduğuna ilişkin herhangi bir teknik tespit de bulunmadığından; dolayısıyla kamu zararı olduğu hususu açık ve net bir şekilde ortaya konulmadığından, kamu zararı iddiasının kabulü mümkün görülmemektedir.

Bu itibarla, mevzuatına uygun olduğu anlaşıldığından TL ile ilgili olarak ilişilecek bir husus bulunmadığına,

Oybirliğiyle,

Karar verildi.