

Sözleşme Tasarısı'nın anılan maddesinde "Ödemeler aylık hakedişler halinde yapılacaktır. Yüklenici, idarenin mali durumundan kaynaklı gecikmelerden dolayı idareden herhangi bir zam ve faiz talebinde bulunmayacaktır..." düzenlemesinin yer aldığı görülmüş olup, bahse konu durumun gerçekleşmesi ihtimale dayalı olmakla birlikte anılan düzenlemenin, hakediş ödemelerinin Hizmet İşleri Genel Şartnamesi'nin ilgili maddesinde öngörülen sürelerin dışında yapılmasına

ve yüklenicinin hakediş ödemelerinin yapılacağı tarihe kadar mali kayba uğramasına sebep olacağı, ayrıca söz konusu düzenlemede idare tarafından yüklenicinin hakları ile ilgili kısıtlayıcı bir düzenleme yapılmış olmasının uygun olmaması

Sözleşme Tasarısı'nın anılan maddesinde "Ödemeler aylık hakedişler halinde yapılacaktır. Yüklenici, idarenin mali durumundan kaynaklı gecikmelerden dolayı idareden herhangi bir zam ve

faiz talebinde bulunmayacaktır...” düzenlemesinin yer aldığı görülmüş olup, bahse konu durumun gerçekleşmesi ihtimale dayalı olmakla birlikte anılan düzenlemenin, hakediş ödemelerinin Hizmet İşleri Genel Şartnamesi'nin ilgili maddesinde öngörülen sürelerin dışında yapılmasına ve yüklenicinin hakediş ödemelerinin yapılacağı tarihe kadar mali kayba uğramasına sebep olacağı, ayrıca söz konusu düzenlemede idare tarafından yüklenicinin hakları ile ilgili

kısıtlayıcı bir düzenleme yapılmış olmasının uygun olmaması

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "İlkeler" başlıklı 4'üncü maddesinde "Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde, ihale dokümanında yer alan şartlara aykırı hükümlere yer verilemez.

Bu Kanunda belirtilen haller dışında sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılamaz ve ek sözleşme düzenlenemez.

Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülükler sahiptir. İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez. Kanunun yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde bulundurulur." hükmü,

Hizmet İşleri Genel Şartnamesi'nin "Hakediş ödemeleri" başlıklı 42'nci maddesinde "Hakediş raporlarının düzenlenmesi aşağıdaki esaslara göre yapılır.

1-Toplam Bedel Üzerinden Birim Fiyat Sözleşmelerde;

...

Hakediş raporu, yüklenici veya vekili tarafından imzalandığı tarihten başlamak üzere en geç sözleşmesinde yazılı sürenin sonunda, eğer sözleşmede bu hususta bir kayıt yoksa otuz gün içinde tahakkuka bağlanır. Bu tarihten başlamak üzere otuz gün içinde de ödeme yapılır..." hükmü,

Hizmet Alımlarına Ait Tip Sözleşme'nin "Ödeme yeri ve şartları" başlıklı 12'nci maddesinde "12.1. Sözleşme bedeli

(ilave işler nedeniyle meydana gelebilecek artışlara ilişkin bedel dahil).....'de ve Genel Şartname'nin hatalı, kusurlu ve eksik işlere ilişkin hükümleri saklı kalmak kaydıyla aşağıda öngörülen plan ve şartlar çerçevesinde ödenecektir:.....²²” ifadeleri,

Anılan maddeye ait 22 numaralı dipnotta “Ödeme planı ve şartları, Genel Şartname'nin “Hakedişler ve Ödeme” başlıklı Yedinci Bölüm'ünde birim fiyat/götürü bedel sözleşmeler için öngörülen usul ve esaslar çerçevesinde işin niteliğine göre idarece belirlenecektir.” ifadeleri,

Sözleşme Tasarısı'nın “Sözleşmenin ekleri” başlıklı 8'inci maddesinde “8.2. İhale dokümanını oluşturan belgeler arasındaki öncelik sıralaması aşağıdaki gibidir:

- 1) Hizmet İşleri Genel Şartnamesi,
- 2) İdari Şartname,
- 3) Sözleşme Tasarısı,
- 4) Birim fiyat tarifleri (varsa),
- 5) Özel Teknik Şartname (varsa),
- 6) Teknik Şartname,
- 7) Açıklamalar (varsa)...” düzenlemesi,

Bahse konu Tasarı'nın “Ödeme yeri ve şartları” başlıklı 12'nci maddesinde “12.1. Sözleşme bedeli (İlave işler nedeniyle meydana gelebilecek artışlara ilişkin bedel dahil), Pazarcık Belediyesi Mali Hizmetler Müdürlüğü'nde ve Genel Şartname'nin hatalı, kusurlu ve eksik işlere ilişkin hükümleri saklı kalmak

kaydıyla aşağıda öngörülen plan ve şartlar çerçevesinde ödenecektir:

demeler aylık hakedişler halinde yapılacaktır. Yüklenici, idarenin mali durumundan kaynaklı gecikmelerden dolayı idareden herhangi bir zam ve faiz talebinde bulunmayacaktır...” düzenlemesi yer almaktadır.

Hizmet Alımlarına Ait Tip Sözleşme'nin 12.1'inci maddesinin 22 numaralı dipnotunda, ödeme planının idare tarafından Hizmet İşleri Genel şartnamesi'nde öngörülen usul ve esaslar çerçevesinde, bahse konu Sözleşme maddesinde idarece belirlenmesi gerektiğinin ifade edildiği, ancak inceleme konusu ihaleye ait Sözleşme Tasarısı'nın 12.1'inci maddesinde hakediş ödemelerinin ne zaman yapılacağına ilişkin olarak idare tarafından herhangi bir belirlemeye yer verilmediği görülmüştür. Öte yandan Hizmet İşleri Genel şartnamesi'nin ihale dokümanını oluşturan belgeler arasında yer aldığı, dolayısıyla söz konusu Genel şartname uyarınca hakediş raporlarının, yüklenici veya vekili tarafından imzalandığı tarihten başlamak üzere otuz gün içinde tahakkuka bağlanacağı, tahakkuka bağlandığı tarihten başlamak üzere otuz gün içinde de idare tarafından ödeme yapılacağı anlaşıldığından, Sözleşme Tasarısı'nın iddiaya konu olan bahse konu düzenlemesinin istekliler tarafından teklif verilmesine engel teşkil etmediği anlaşılmıştır.

Diğer taraftan Sözleşme Tasarısı'nın anılan maddesinde “demeler aylık hakedişler halinde yapılacaktır. Yüklenici, idarenin mali durumundan kaynaklı gecikmelerden dolayı idareden herhangi bir zam ve faiz talebinde bulunmayacaktır...” düzenlemesinin yer aldığı görülmüş olup, bahse konu durumun gerçekleşmesi ihtimale dayalı olmakla birlikte anılan düzenlemenin, hakediş demelerinin Hizmet

İşleri Genel Şartnamesi'nin ilgili maddesinde öngörülen sürelerin dışında yapılmasına ve yüklenicinin hakediş ödemelerinin yapılacağı tarihe kadar mali kayba uğramasına sebep olacağı, ayrıca söz konusu düzenlemede idare tarafından yüklenicinin hakları ile ilgili kısıtlayıcı bir düzenleme yapılmış olmasının uygun olmadığı anlaşıldığından başvuru sahibinin iddiasının yerinde olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Toplantı No	: 2021/004
Gündem No	: 54
Karar Tarihi	: 27.01.2021
Karar No	: 2021/UH.I-237