

YAPIM İŞLERİNDE, İDARİ YARGI KARARINA DAYALI OLARAK DÜZELTİCİ İŞLEM BELİRLENMESİ VE/VEYA İHALE İŞLEMLERİNİN İPTALİ NEDENİYLE ANAHTAR TESLİM GÖTÜRÜ BEDEL SÖZLEŞMENİN TASFİYESİ

4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNUNA TABİ YAPIM İŞLERİNDE, İDARİ YARGI KARARINA DAYALI OLARAK DÜZELTİCİ İŞLEM BELİRLENMESİ VE/VEYA İHALE İŞLEMLERİNİN İPTALİ NEDENİYLE ANAHTAR TESLİM GÖTÜRÜ BEDEL SÖZLEŞMENİN TASFİYESİ VE SONUÇLARI

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında yapılan ihalelerde; aday, istekli veya istekli olabileceklerin ihale sürecindeki işlem veya eylemlerin hukuka aykırılığı iddiasıyla yapacakları Şikayet başvuruları idaresi tarafından sonuçlandırılmaktadır.

İdaresi tarafından, Őikayete konu işlemlerde ihalenin iptalini veya düzeltici işlem belirlenmesini gerektirecek hukuka aykırılığın tespit edilememesi gerekçesiyle başvurunun reddine

karar verilmesi veya süresi içinde karar alınmaması hallerinde istekliler tarafından, Kuruma itirazın şikâyet başvurusunda bulunulabilmektedirler.

İtirazın şikâyet başvurusu üzerine, Kamu İhale Kurumu tarafından alınan;

İhale sürecinin devam etmesine engel oluşturacak ve düzeltici işlemle giderilemeyecek hukuka aykırılığın tespit edilmesi halinde ihalenin iptaline,

İdare tarafından düzeltme yapılması yoluyla giderilebilecek ve ihale sürecinin kesintiye uğratılmasına gerek bulunmayan durumlarda, düzeltici işlem belirlenmesine,

Başvurunun süre, usul ve şekil kurallarına uygun olmaması, usulüne uygun olarak sözleşme imzalanmış olması veya şikâyete konu işlemlerde ihalenin iptalini veya düzeltici işlem belirlenmesini gerektirecek hukuka aykırılığın tespit edilememesi veya itirazın şikâyet başvurusuna konu hususun Kurumun görev alanında bulunmaması hallerinde başvurunun reddine,

Yönelik kararlar alınabilmektedir.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Yargısal İnceleme" başlıklı 57. maddesinde, "Şikâyetler ile ilgili Kurum tarafından verilen nihai kararlar Türkiye Cumhuriyeti Mahkemelerinde dava konusu edilebilir ve bu davalar öncelikle görülür." Hükmü yer aldığından, Kamu İhale Kurumunun bu kararlarına yönelik olarak istekliler tarafından, 4734 sayılı Kanunun 65. maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 60 gün içerisinde, Ankara İdare Mahkemelerinde dava açılabilir.

İdare mahkemelerinde açılan dava sonucunda yargı tarafından,

Kamu İhale Kurulu kararının, yürütmesinin durdurulmasına ve/veya iptaline karar verilmesi halinde, Anayasanın 138. maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme bağlandığından, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinin ikinci fıkrasında; Danıştay veya idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebileceği, aynı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasında ise; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alındığından, Kamu İhale Kurumunca bu süre içerisinde işlem tesis edilmesi gerekmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesi ikinci fıkrasında sözü edilen, Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarına yönelik, idareye tebliğinden başlayarak otuz gün içerisinde işlem tesis edilmesine yönelik hüküm, Kamu İhale Kurumuna tanınan süre olup, Kamu İhale Kurumu tarafından kararın kuruma tebliğinden başlayarak otuz gün içerisinde işlem tesis edilmesi zorunluluğu bulunmaktadır.

Kamu İhale Kurumu tarafından, idari yargı kararı ile yürütmesinin durdurulmasına ve/veya iptaline karar verilen

Kamu İhale Kurulu Kararı ile ilgili olarak;

Kararın iptaline,

Düzeltilici işlem olarak belirlenmesine,

Veya ihale işlemlerinin ve ihale kararının iptaline,

Veya iddiaların incelenmesine geçilmesine,

Veya esasın incelenmesine geçilmesine,

Yönelik kararlar alınmaktadır.

Öncelikle belirtilmelidir ki; İdare yargıca verilen ve Kamu İhale Kurulu'nun az yukarıda anılan kararlarına dayanak teşkil eden kararlar, doğrudan doğruya- "ihalenin iptali" veya "yapılan işlemin durdurulması", diğer bir anlatım ile "imzalanmış sözleşmenin yürütülmesinin" durdurulması yönünde değildir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanununda ve ikincil mevzuatları olan uygulama yönetmeliklerinde ve Kamu İhale Genel Tebliğinde, Kamu İhale Kurulu tarafından alınan düzeltici işlem tesis edilmesine yönelik karar üzerine, idaresi tarafından belirli bir süre içerisinde (örneğin bir ay, iki ay, 30 gün, 40 gün gibi) işlem tesis edilmesi gerektiğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "Kuruma itizaren şikayet başvurusu" başlıklı 56. maddesi son fıkrasında, bir süre belirlenmesinde bulunulmaksızın, "İdareler hukuki durumda değişiklik yaratan Kurul kararlarının gerektirdiği işlemleri ivedilikle yerine getirmek zorundadır." Hükmüne yer verilmiştir.

Bu hüküm uyarınca, idari yargı kararı üzerine Kamu İhale

Kurumu tarafından alınan düzeltici işlem tesis edilmesine veya ihalenin iptaline yönelik karar gereklerinin ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından vakit geçirilmeksizin, yapılması gereken iş ve işlemlerin niteliği, yargı kararında belirtilen hükmün uygulanmasına yönelik araştırma yapılması, alınması muhtemel teknik ve hukuki görüşlerin bulunması gibi unsurlar, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda ve ikincil mevzuatlarda tekliflerin değerlendirilmesi ve işlem sonuçlarının isteklilere bildirilmesine yönelik süreler de göz önünde bulundurularak, işlemlerin gerçekleştirilmesi gereken muhtemel ve makul süre aşılmadan yerine getirilmesi gerekmektedir.

Söz konusu idari yargı ve bu idari yargı kararı üzerine alınan Kamu İhale Kurumu kararı üzerine, tekliflerin yeniden değerlendirilmesi gerekmekte ise, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 37. maddesi hükümleri doğrultusunda teklifler yeniden değerlendirilmeli, aşırı düşük teklif sorgulaması yapılması gereği ortaya çıkacak ise Kanununun 38. maddesi, ikincil mevzuatlardan olan uygulama yönetmelikleri ve Kamu İhale Genel Tebliği hükümleri ile ihale dokümanlarından olan idari şartname ve tip sözleşme tasarısında yer alan düzenlemelere göre bu sorgulamalar gerçekleştirilmeli, Kanununun 40. maddesi hükümleri doğrultusunda ihale konusu karara bağlanmalı, alınan karar ihale katılan tüm isteklilere tebliğ edilmelidir.

İhaleyi gerçekleştiren idareler tarafından, yukarıda ayrıntılı olarak belirtilen değerlendirmeler sonucunda; üzerinde ihale bırakılan ve sözleşme imzalanan isteklinin değişmesi ve ihalenin başka bir isteklinin üzerinde kalması durumlarında, Anayasanın az yukarıda zikredilen 138. maddesinin dördüncü fıkrası ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci

maddesinin ikinci fıkrası amir hükümleri uyarınca, iptal kararı öncesi imzalanan sözleşmelerin, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu hükümleri ile genel hükümlere göre **"TASFİYE"** edilmeleri gerektiğinden, idare ile yüklenici arasında imzalanan sözleşmeye yönelik alınması gerekli olan karar "Sözleşmenin Tasfiyesi" kararı olup, "Sözleşmenin Feshi" kararı olmamalıdır.

Nitekim, Kamu İhale Genel Tebliğinin halen yürürlükte bulunan "İhalenin Kurul Kararı İle İptalinin Hukuki Sonuçları" başlıklı 25.2. maddesinde;

"4734 sayılı Kanunun 55 inci maddesinde belirtilen hallerde ve sürede Kuruma yapılan itirazın şikayet başvuruları üzerine yapılan inceleme sonucunda; anılan Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince ihale işlemleri Kurul tarafından iptal edilen ihalelerde, iptal kararı öncesi imzalanan sözleşmelerin 4735 sayılı Kanun ve genel hükümlere göre tasfiye edilmesi gerekmektedir." Açıklaması yer almıştır.

I) Üzerinde ihale bırakılan isteklinin değişmesi durumunda yeni yüklenici ile yapılacak sözleşmeye yönelik yapılması gereken iş ve işlemler süreci ile yeni yüklenici ile imzalanacak sözleşmenin bedelinin belirlenmesi ve hukuki dayanakları:

İdari yargı organının ve Kamu İhale Kurulunun yukarıda zikredilen kararı üzerine, idaresi tarafından yapılan yeniden değerlendirme sonucunda; sözleşme imzalanan isteklinin dışında başka bir isteklinin teklifinin ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak belirlenmesi halinde, ileride telafisi mümkün olmayan anlaşmazlıklar ve hukuki sorunların önüne geçilmesi adına, yeni istekli ile sözleşmenin imzalanmasından önce aşağıda ayrıntılı olarak yer alan iş ve işlemlerin gerçekleştirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu'nun "İhalenin sözleşmeye bağlanması" başlıklı 46. maddesinde;

"Yapılan bütün ihaleler bir sözleşmeye bağlanır. Sözleşmeler idarece hazırlanır ve ihale yetkilisi ile yüklenici tarafından imzalanır. Yüklenicinin ortak girişim olması halinde, sözleşmeler ortak girişimin bütün ortakları tarafından imzalanır. İhale dokümanında aksi belirtilmedikçe sözleşmelerin notere tescili ve onaylattırılması zorunlu değildir.

İhale dokümanında belirtilen şartlara aykırı sözleşme düzenlenemez." Hükmü,

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun;

"Sözleşmede yer alması zorunlu hususlar" başlıklı 7. maddesi, 1. fıkrasında ve 1. fıkranın (e) bendinde;

"Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde aşağıdaki hususların belirtilmesi zorunludur:

...

Sözleşmenin bedeli, türü ve süresi.

..." hükmü,

"Sözleşmede değişiklik yapılması" başlıklı 15. maddesinde;

"Sözleşme imzalandıktan sonra, sözleşme bedelinin aşılmaması ve idare ile yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla, aşağıda belirtilen hususlarda sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılabilir:

a) İşin yapılma veya teslim yeri.

b) İşin süresinden önce yapılması veya teslim edilmesi kaydıyla işin süresi ve bu süreye uygun olarak ödeme

şartları.” Hükmü,

“Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi” başlıklı 24. maddesinde;

“Mal ve hizmet alımlarıyla yapım sözleşmelerinde, öngörülemez durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan iş;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması,

Şartlarıyla, anahtar teslimi götürü bedel ihale edilen yapım işlerinde sözleşme bedelinin % 10'una, birim fiyat teklif almak suretiyle ihale edilen mal ve hizmet alımlarıyla yapım işleri sözleşmelerinde ise % 20 'sine kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir.

Birim fiyat sözleşme ile yürütülen yapım işlerinde, Bakanlar Kurulu bu oranı sözleşme bazında % 40 'a kadar artırmaya yetkilidir.

İşin bu şartlar dahilinde tamamlanamayacağını anlaşılması durumunda ise artış yapılmaksızın hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Ancak bu durumda, işin tamamının ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesi zorunludur.

Sözleşme bedelinin % 80'inden daha düşük bedelle tamamlanacağı anlaşılan işlerde, yüklenici işi bitirmek zorundadır. Bu durumda yükleniciye, yapmış olduğu gerçek giderleri ve yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin % 80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının % 5'i geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden ödenir.” Hükmü,

Yapım İşlerine ait Anahtar Teslimi Götürü Bedel Tip Sözleşme'nin;

"Sözleşmenin Türü ve Bedeli" başlıklı 6. 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,

"Sözleşmede değişiklik yapılması" başlıklı 24. maddesinde;

"24.1. Sözleşme imzalandıktan sonra, sözleşme bedelinin aşılıp aşılmaması ve İdare ile Yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla, aşağıda belirtilen hususlarda sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılabilir:

a) İşin yapılma yeri,

b) İşin süresinden önce yapılması kaydıyla işin süresi ve bu süreye uygun olarak ödeme şartları." Hükmü,

"Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi" başlıklı 28. maddesinde;

"28.1. Öngörülemeyen durumlar nedeniyle iş artışının zorunlu olması halinde, işin;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması şartlarıyla, sözleşme bedelinin % 10 una kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde, ilave iş aynı Yükleniciye yaptırılabilir.

28.2. İşin bu şartlar dahilinde tamamlanamayacağını

anlaşılması durumunda ise, artış yapılmaksızın hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Bu durumda, Yüklenicinin işin tamamını ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak sözleşme bedeli tamamlanıncaya kadar yerine getirmesi zorunludur.

28.3. İşin, sözleşme bedelinin % 80'inden daha düşük bedelle tamamlanacağıının anlaşılması halinde de, Yüklenici işi bitirmek zorundadır. (Değişik: 03/07/2009-27277 R.G./37 md.)Bu durumda, Yükleniciye yapmış olduğu gerçek giderler ve Yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin % 80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının % 5'i, geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden İdarece ödenecektir." Hükmü,

Yer almıştır.

Sözleşme eki ihale dokümanlarından olan Yapım İşleri Genel Şartnamesinin;

"Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde, Anahtar teslimi götürü bedel sözleşme; Uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için yüklenicinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden yapılan sözleşme olarak tanımlanmış,

"Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi" başlıklı 21. maddesinde;

"(1) Yapım sözleşmelerinde, öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan işin;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması,

Şartlarıyla, anahtar teslimi götürü bedel ihale edilen yapım işlerinde sözleşme bedelinin % 10'una, birim fiyat teklif

almak suretiyle ihale edilen yapım işleri sözleşmelerinde ise % 20'sine kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir.

(2) Birim fiyat sözleşme ile yürütülen yapım işlerinde, bu oranı sözleşme bazında % 40'a kadar artırmaya yetkilidir.

(3) Karma sözleşmelerde, birinci fıkranın (a) ve (b) bentlerinde yer alan koşulların gerçekleşmesi şartıyla, artışa konu iş, sözleşme bedelinin;

a) Götürü bedel teklif edilen iş kısımlarına ait tutarının % 10'una,

b) Birim fiyat teklif alınan iş kısımlarına ait tutarının % 20'sine,

kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir. Bakanlar Kurulu birim fiyat teklif alınan iş kısımlarına ait oranı sözleşme bazında % 40'a kadar artırmaya yetkilidir.

(4) İşin yukarıdaki şartlar dahilinde tamamlanamayacağını anlaşılması durumunda ise artış yapılmaksızın hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Ancak bu durumda, işin tamamının ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesi zorunludur.

(5) Sözleşme bedelinin % 80'inden daha düşük bedelle tamamlanacağı anlaşılan işlerde, yüklenici işi bitirmek zorundadır. Bu durumda yükleniciye, yapmış olduğu gerçek giderleri ve yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin % 80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının % 5'i geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden ödenir." Düzenlemesi,

Yer almıştır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ile Anahtar Teslimi Götürü Bedel Tip Sözleşme ve sözleşme eki olan ihale dokümanlarından Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükümleri dışında sözleşme bedelinin değiştirilmesine yönelik bir hüküm ve düzenleme yer almamaktadır.

Gerek 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun az yukarıda verilen 7. maddesi, 1. fıkrası (e) bendi, Yapım İşlerine Ait Anahtar Teslimi Götürü Bedel Tip Sözleşmenin 6. maddesi hükümleri ile Sözleşme eki ihale dokümanlarından olan Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 4. maddesinde yer alan Anahtar teslimi götürü bedel sözleşme tanımı uyarınca, yeni yüklenici ile yapılacak sözleşme bedelinin, bu yüklenicinin teklif etmiş olduğu bedel olması ve bu bedel üzerinden sözleşme imzalanması gerekmektedir.

İsteklinin teklif etmiş olduğu bedelden, tasfiye edilmiş sözleşme kapsamında yapılmış olan imalatların yeni sözleşme ve ekleri hükümleri doğrultusunda hesaplanacak bedelinin düşülmesi suretiyle bulunacak bedelin sözleşme bedeli olarak alınabileceği yönünde görüşler de mevcuttur.

Bu durumda, az yukarıda yer verilen 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 24. maddesi, Anahtar teslimi Götürü Bedel Tip Sözleşme'nin 28. maddesi ile Sözleşme eki ihale dokümanlarından olan Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 21. maddesi hükümlerinin uygulanma imkanı bir anlamda ortadan kalkmış olacaktır.

Örneğin, ilk yüklenicinin sözleşme bedeli 2.010,00 TL, yeni yüklenicinin teklif bedeli 2.000,00 TL olan bir ihalede, tasfiye edilmiş sözleşme kapsamında yapılmış olan işlerin, ihale dokümanları ve var ise isteklinin teklif etmiş olduğu fiyatlar esas alınarak belirlenmiş tutarı olan 1.000,00 TL düşülerek yeni sözleşme bedelinin 1.000,00 TL olarak belirlenmesi halinde, % 10 iş artışına tekabül eden bedel 100,00 TL olabilecektir.

Oysa, sözleşme tasfiye edilmemiş olsa idi, % 10 iş artışına tekabül eden bedel 201,00 TL olmaktadır.

Öte yandan, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin "İş deneyim belgelerinin verilmesi" başlıklı 47. maddesi 4. fıkrasında

"Mühendisler ve mimarlara;

a) İş Denetleme Belgesi;

1) İş deneyim belgesi düzenlemeye yetkili kurum ve kuruluşlara, mahallinde ilgili mevzuat gereğince denetledikleri işlerde ilk sözleşme bedelinin en az % 80'i oranında fiilen görev yapmış olmak şartıyla, kontrol mühendisi, şantiye mühendisi ve kontrol şefine,

...

Tek sözleşme ile ilişkili olarak düzenlenir ve verilir." hükmü yer almaktadır.

Bu hüküm uyarınca;

Örneğin, ilk yüklenicinin sözleşme bedeli 2.010,00 TL, yeni yüklenicinin teklif bedeli 2.000,00 TL olan bir ihalede, tasfiye edilmiş sözleşme kapsamında yapılmış olan işlerin yeni yüklenici ile imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre ve var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedeli 1.000,00 TL düşülerek ikinci yüklenici sözleşme bedelinin 1.000,00 TL olarak belirlendiği, ilk yüklenicinin yapmış olduğu işler tutarının 1.010,00 TL olduğu bir ihalede,

İlk yüklenicinin yapmış olduğu işlerin kontrol mühendisi, şantiye mühendisi ve kontrol şefliğini yürüten yapı denetim görevlisi mühendis ve mimarlara, denetlemiş oldukları iş bedelinin 1.010,00 TL olması ve bu bedelin ilk yüklenicinin sözleşme bedelinin % 80 olan 1.608, 00 TL'den daha düşük olması nedeniyle iş denetleme belgesi verilmesi imkanı

bulunmaz iken, ikinci yüklenici sözleşme bedelinin 1.000,00 TL olarak belirlenmesi durumunda, bu sözleşme bedelinin en az %80'ni oranında yani 800,00 TL'lik bölümünde fiilen görev yapmış olan kontrol mühendisi, şantiye mühendisi ve kontrol şefi yapı denetim görevlisi mühendis ve mimarlara iş denetleme belgesi verilmesi söz konusu olacaktır.

Oysa, ikinci yüklenici ile imzalanacak sözleşme bedelinin bu isteklinin teklif etmiş olduğu bedel olan 2.000,00 TL olarak belirlenmesi durumunda, bu sözleşme bedelinin en az %80'ni oranında yani 1.600,00 TL'lik bölümünde kontrol mühendisi, şantiye mühendisi ve kontrol şefi yapı denetim görevlisi mühendis ve mimarların görev yapmaları söz konusu olmadığından bunlar için de iş denetleme belgesi düzenlenmesi söz konusu olamayacaktır.

Az yukarıda örneklendirilen hatalı uygulamalara meydan verilmemesi adına da, ikinci yüklenici ile imzalanacak sözleşme bedelinin, bu yükleniciye ait teklif bedeli esas alınarak belirlenmesi hukuken uygun sonuçlar meydana getirecektir.

Ancak sözleşme imzalanmazdan önce, idare ve yeni yüklenici tarafından, ilk sözleşme kapsamında yerinde yapılmış tüm iş kalemlerinin ve miktarlarının (ilk yüklenici ile imzalanan sözleşmenin kesin hesabının yapılabilmesi için işlerin ölçülebilir duruma getirilmesi, teknik zorunluluklar nedeniyle veya yapılmış iş kısımlarının korunmasını sağlamak üzere işlerin belli bir aşamaya kadar yapılması gerekiyorsa, işin ilk yüklenicisi tarafından bu imalatların tamamlanmasından, yani işlerin ölçülebilir duruma getirilmesinden ve belli bir aşamaya kadar yapılmasından sonraki süreçte bu tespitin yapılması gerekmektedir.) tek tek tespit edilerek bir "Tutanağı" bağlanması,

İhale dokümanları hükümleri ile var ise isteklinin teklif

etmiş olduğu fiyatlar, bu fiyatların bulunmaması halinde, sözleşme eki ihale dokümanları arasında yer alan Yapım İşleri Genel Şartnamesinin “Sözleşmede bulunmayan işlerin fiyatının tespiti” başlıklı 22. maddesi hükümlerinde yer alan açıklamalara göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak, ilk sözleşme kapsamında yerinde yapılmış olan iş kalemleri tutarının ve gerçekleşme oranının belirlenerek bunun da idare ile yeni istekli tarafından bir “Anlaşma Tutanağına” bağlanması,

Uygun olacaktır.

Bütün bunların yanı sıra, yeni yüklenici ile imzalanacak sözleşmenin “Diğer Hususlar” başlıklı maddesine;

- Tasfiye edilecek olan sözleşme kapsamında yapılmış olan ve tespiti yapılan tüm iş kalemleri ile bu iş kalemleri miktarının ayrıntılı bir şekilde belirtilmesi,
- Mükerrer bir ödemeye meydan verilmemesi adına, tasfiye edilecek sözleşme kapsamında yapılmış olan ve imalat miktarı tespit edilen tüm iş kalemlerinin, var ise yeni yüklenicinin teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedelinin sözleşme bedelinden düşüleceğine, bu iş kalemleri bedelinin yükleniciye ödenmeyeceğine ve bu uygulamanın öncelikle ilk hakediş raporunda yapılacağına yönelik hüküm tesis edilmesi,
- Sözleşmenin 28.3. maddesi “ İşin, sözleşme bedelinin % 80’inden daha düşük bedelle tamamlanacağına anlaşılması halinde de, Yüklenici işi bitirmek zorundadır. Bu durumda, Yükleniciye yapmış olduğu gerçek giderler ve Yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin % 80’i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının % 5’i, geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden İdarece ödenecektir.”

Hükmüne yönelik olarak,

Sözleşmenin 28.3. maddesinde belirtilen, işin sözleşme bedelinin %80'ninden daha düşük bir bedelle tamamlanıp tamamlanmayacağına yönelik uygulamanın, tasfiye edilen sözleşme kapsamında yapılmış olan iş kalemlerinin var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedelinin, yeni sözleşme bedelinden düşüldükten sonra geriye kalan sözleşme bedeli üzerinden gerçekleştirileceğine,

- Sözleşmenin 31.1. maddesi "Geçici kabul noksanları için sözleşme bedelinin %3'üne karşılık gelen kısmı tutulur ve bu tutar, geçici kabul noksanı bulunmayan işlerde geçici kabul tarihinden sonra, yükleniciye ödenir. Fiyat farkı ödenen işlerde bu tutar, sözleşme tarihinden itibaren aylık TEFİ (Başkanlık Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından yayımlanan Toptan Eşya Fiyatları İndeksi) üzerinden güncelleştirilmek suretiyle kesilir" hükmüne yönelik olarak,

Geçici kabul noksanları için sözleşme bedelinin %3'üne karşılık gelen kısmının tutulmasına yönelik uygulamanın, tasfiye edilen sözleşme kapsamında yapılmış olan iş kalemlerinin var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedelinin, yeni sözleşme bedelinden düşüldükten sonra geriye kalan sözleşme bedeli üzerinden gerçekleştirileceğine,

- Sözleşmesinde avans verilmesi öngörülen işlerde;

Sözleşmenin 13.2. maddesi "Yer teslimi yapıldıktan ve iş programı onaylandıktan sonra yüklenicinin yazılı isteği üzerine verilecek avansla aynı miktar (iş programında öngörülen hakediş ödemeleri üzerinden hesaplanan avans mahsubunun bitiş tarihine süreli) teminat mektubu (Avans teminat mektubu; Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenen

kapsam ve şekle uygun olacaktır.) veya Hazine Müsteşarlığınca ihraç edilen Devlet İç Borçlanma Senetleri ve bu senetler yerine düzenlenen belgeler karşılığında;

...

gibi işler için gerekli giderleri karşılamak üzere sözleşme bedelinin yüzde (idari şartnamedeki oran yazılacaktır).... tutarında avans verilecektir.”,

Sözleşmenin 13.4. maddesi “Yüklenici, yukarda belirtilen tarihte / tarihlerde ödenecek avans tutarının tümünü bir defada almak istemezse, bunu ödenmesi kararlaştırılan yıl sonuna kadar peyderpey talep edebilir. Talep edildiği tarihte verilecek avans miktarı, hiçbir şekilde, bakiye işe ait sözleşme bedelinin belirlenen avans oranıyla çarpımından elde edilecek tutarı geçemez. “,

Sözleşmenin 13.9.2. maddesi “Avanslar, avansın verildiği tarihten itibaren her bir hakedişin sözleşme bedeline ait tutarına, avans mahsup oranı uygulanarak hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle mahsup edilir.”

Hükümlerine yönelik olarak,

Uygulamanın, tasfiye edilen sözleşme kapsamında yapılmış olan iş kalemlerinin var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedelinin, yeni sözleşme bedelinden düşüldükten sonra geriye kalan sözleşme bedeli üzerinden gerçekleştirileceğine,

▪ Sözleşmenin 11.2. maddesinde yer alan;

“...Bu iş için sözleşme bedeli üzerinden;

20.. Yılında20.. Yılında20..
Yılındaödenek tespit olunmuştur.”,

11.3. maddesinde yer alan “Yukarıda belirtilen yılı

ödenekleri, toplam sözleşme bedeli içinde kalmak kaydıyla Yüklenicinin de görüşü alınarak artırılabilir.”,

Hükümlerine yönelik olarak,

Uygulamanın, tasfiye edilen sözleşme kapsamında yapılmış olan iş kalemlerinin var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedelinin, yeni sözleşme bedelinden düşüldükten sonra geriye kalan sözleşme bedeli üzerinden gerçekleştirileceğine,

- Sözleşmenin 26.2. maddesi “Yüklenicinin sözleşmeye uygun olarak işi süresinde bitirmediği takdirde, gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin(*rakam ve yazıyla*) oranında gecikme cezası uygulanır.” Hükümü ile,

İdari Şartnamenin **53.1. maddesi** “Yüklenici sözleşmeye uygun olarak işi süresinde bitirmediği takdirde İdare tarafından en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için sözleşme bedelinin(*rakam ve yazıyla*)oranında gecikme cezası uygulanır.” Hükümüne,

Yönelik olarak,

Uygulamanın, tasfiye edilen sözleşme kapsamında yapılmış olan iş kalemlerinin var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedelinin, yeni sözleşme bedelinden düşüldükten sonra geriye kalan sözleşme bedeli üzerinden gerçekleştirileceğine,

- Sözleşme eki ihale dokümanlarından olan Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 41. maddesi, 4. fıkrası “Kabul komisyonunun oluşturulması ve işyerine gönderilebilmesi, yapılan işin kusurlu ve eksik kısımlarının bedelleri toplamının işin sözleşme bedelinin yüzde beşinden fazla olmamasına bağlıdır. Bu oranı geçmeyen kusur ve

eksiklikler, aynı zamanda işin idareye teslimine ve kullanılmasına ve/veya işletilmesine engel olmayacak ve herhangi bir tehlikeye meydan vermeyecek nitelikte olmalıdır.” Hükmüne yönelik olarak,

Uygulamanın, tasfiye edilen sözleşme kapsamında yapılmış olan iş kalemlerinin var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedelinin, yeni sözleşme bedelinden düşüldükten sonra geriye kalan sözleşme bedeli üzerinden gerçekleştirileceğine,

İlk sözleşmenin tasfiye edilmesi süreci tamamlanmadan sözleşmenin imzalanmayacağına,

Yönelik hükümler tesis edilerek, yeni yükleniciye bu hükümleri kabul edip etmediğinin yazılı olarak sorulması,

Bu tespitlerin yapılması ve anlaşma tutanaklarının imzalanmasından ve yukarıda sorulan sorulara olumlu cevapların alınması halinde, üzerinde ihale bırakılan yeni istekliye ihale aşamasında verilmiş olan teklifinin bundan sonraki aşamada da geçerli olup olmadığının tekrar yazılı olarak sorulması, geçerli olduğunun belirtilmesi durumunda söz konusu istekli ile sözleşme imzalanmasına yönelik işlemlerin devam ettirilmesi,

Söz konusu istekli tarafından, teklif etmiş olduğu bedelin % 3'nden az olmamak üzere verilmiş olan geçici teminat mektubunun süresinin dolmuş ve/veya söz konusu geçici teminat mektubunun istekli tarafından geri alınmış olması durumunda, istekliden teklif etmiş olduğu bedelin % 3'ünden az olmamak üzere geçici teminat mektubunu yenilenmesinin istenilmesi ve yenilemesi halinde sözleşmenin imzalanmasına yönelik işlemlerin devam ettirilmesi ,

Gerek yapılmış olan iş kalemleri ve miktarının tespiti, yapılmış olan iş kalemleri fiyatlarının belirlenmesine yönelik olarak anlaşma sağlanması, gerekse üzerinde ihale bırakılan

istekli tarafından, ihale aşamasında verilmiş olan teklifinin geçerli olduğunun bildirilmesi ve teminat mektubunun yenilenmiş olması durumunda, ilk yüklenici ile imzalanan sözleşmenin tasfiyesine yönelik işlemler tamamlanmadan yeni belirlenen yüklenici ile sözleşme imzalanmaması,

Bütün bu hususlarda bir mutabakata varılması halinde, ilk sözleşmenin tasfiye sürecinin bitirilmesinden sonra, 4734 sayılı yasanın 10. maddesi hükmüne istinaden verilmesi gerekli olan belgelerin alınması ve yasaklılık teyidinin de yapılmasından sonra sözleşmenin imzalanması,

Gerekmektedir.

Öte yandan, idare ile yeni istekli arasında, ilk yüklenici tarafından yapılmış olan iş kalemleri ve miktarının tespiti, yapılmış olan bu iş kalemleri fiyatlarının belirlenmesine yönelik olarak bir anlaşmazlığın ortaya çıkması ve üzerinde ihale bırakılan yeni istekli tarafından, ihale aşamasında verilmiş olan teklifinin geçersiz olduğunun bildirilmesi yada geçici teminat mektubunun yenilenmemiş olması, yeni yüklenici ile imzalanacak sözleşmenin "Diğer Hususlar" başlıklı bölümüne eklenecek olan az yukarıda yer verilmiş hükümlerin kabul edilmemiş olması ve idare tarafından uygun görülmesi halinde yukarıda ayrıntılı olarak belirtilen iş ve işlemlerin ekonomik açıdan ikinci avantajlı teklif sahibi ile de gerçekleştirilmesine rağmen olumlu sonuçlar alınamaması durumlarında, ilk yüklenici ile imzalanan sözleşmenin devam ettirilmesinde kamu yararı görülmesi halinde, ilk sözleşmenin tasfiyesi yerine, sözleşmenin devam ettirilmesine yönelik karar alınmasında hukuki yönden bir sakınca bulunmamaktadır.

—

—

Yeni yükleniciden alınacak olan kesin teminat tutarı ne olacaktır?

4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "Teminat" başlıklı 35. maddesinde;

"- Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde, Kamu İhale Kanununun teminatlara ilişkin hükümleri uygulanır." Hükümü,

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun;

"Kesin teminat" başlıklı 43. maddesinde;

"Taahhüdün sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak amacıyla, sözleşmenin yapılmasından önce ihale üzerinde kalan istekliden ihale bedeli üzerinden hesaplanmak suretiyle % 6 oranında kesin teminat alınır.

Yapım işlerinde, 38 inci maddeye göre gerekli değerlendirmeler yapıldıktan sonra, ihalenin aynı madde uyarınca hesaplanan sınır değer altında teklif veren isteklilerden biri üzerinde bırakılması halinde, kesin teminat sınır değer yüzde altısı oranında alınır." Hükümü,

"Sözleşme yapılmasında isteklinin görev ve sorumluluğu" başlıklı 44. maddesinde;

"İhale üzerinde kalan istekli 42 ve 43 üncü maddelere göre kesin teminatı vererek sözleşmeyi imzalamak zorundadır. " hükümü,

Yer almaktadır.

İhale dokümanları arasında yer alan Tip İdari Şartname'nin, "Kesin teminat" başlıklı 40. maddesinde;

" **40.1.** İhale üzerinde bırakılan istekliden sözleşme imzalanmadan önce, ihale bedelinin % 6'sı oranında kesin teminat alınır.

40.2. Ancak, 4734 sayılı Kanununun 38 inci maddesine göre yapılan aşırı düşük teklif sorgulaması sonucunda, ihalenin sınır değerin altında teklif veren isteklilerden biri üzerinde bırakılmasına karar verilmesi halinde ise kesin teminat, sınır değerin yüzde altısı oranında alınır.

...” düzenlemesi yer almıştır.

Mevzuatın az yukarıda yer alan hükümleri ve ihale dokümanlarından olan İdari Şartnamenin 40. maddesinde yer alan düzenlemede sözü edilen ihale bedeli, isteklinin teklif etmiş olduğu ve idare tarafından da uygun görülen bedeldir.

Dolayısıyla, sözleşmenin tasfiyesinden sonra üzerinde ihale bırakılan istekli tarafından verilmesi gerekli olan kesin teminat tutarının, ihale bedelinin %6’sından az olmaması gerekmektedir.

Yüklenici ile imzalanacak olan sözleşmenin bedeli ile kesin teminatın hesaplanmasına esas alınması gerekli olan bedel isteklinin teklif ettiği ve idarenin de kabul ettiği ihale bedeli olmak zorunda ise de, sözleşmenin tasfiyesinden önce işlerin bir bölümünün tamamlanmış olması nedeniyle yeni yüklenici tarafından yapımı gerçekleştirilecek olan işlerin bedelinin sözleşme bedelinden daha düşük bir bedel olduğu bir gerçektir.

Bu gerçeklik ortada iken, kesin teminatın iadesi tarihine kadar sözleşme bedeli üzerinden alınacak kesin teminatın tamamının aynen korunması hakkaniyet ile bağdaşmayacaktır.

Öte yandan, İdare, sözleşme konusu işlerle ilgili proje v.b. teknik belgelerde, değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkansız olduğu hallerde, işin sözleşmede belirtilen niteliğine uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlayacak şekilde gerekli değişiklikleri yapmaya yetkilidir. Bu yapılan değişikler gibi zorunlu nedenlerle sözleşme kapsamında yer alan iş kalemlerinin bir bölümünün yapımından vazgeçilmesi halinde iş eksikliği de

gündeme gelebilecektir.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun "**Ek kesin teminat**" başlıklı 12. maddesinde;

"Fiyat farkı ödenmesi öngörülerek ihale edilen işlerde fiyat farkı olarak ödenecek bedelin, sözleşme bedelinde artış meydana gelmesi halinde bu artış tutarının % 6 'sı oranında teminat olarak kabul edilen değerler üzerinden ek kesin teminat alınır. Fiyat farkı olarak ödenecek bedel üzerinden hesaplanan ek kesin teminat hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle de karşılanabilir." Hükmü yer almıştır.

Tip Sözleşmenin "**Ek kesin teminat**" başlıklı 10.2.1. maddesinde de;

"Fiyat farkı hesaplanmasının öngörülmesi halinde, fiyat farkı olarak ödenecek bedelin ve/veya iş artışı olması halinde bu artış tutarının % 6'sı oranında teminat olarak kabul edilen değerler üzerinden ek kesin teminat alınır. Fiyat farkı olarak ödenecek bedel üzerinden hesaplanan ek kesin teminat hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle de karşılanabilir." Düzenlemesi yapılmıştır.

Bu düzenlemeler uyarınca, fiyat farkı olarak ödenecek bedelin ve sözleşme bedelinde bir artış meydana gelmesi halinde bu artış tutarının %6'sı oranında ek kesin teminat alınmakta iken,

Gerek, zorunlu nedenlerle sözleşme kapsamında yer alan iş kalemlerinin bir bölümünün yapımından vazgeçilmesi halinde veya gerekse fiyat farkı kesintisi yapılmasının söz konusu olduğu durumlarda, sözleşme bedeli üzerinden alınmış olan kesin teminatın, eksilen tutarının % 6'lık bölümünün işin devamı sırasında iade edilmesi gerektiğine yönelik bir düzenleme bulunmamakta ise de, bu durumların mevcudiyeti halinde, sözleşme kapsamı dışına çıkarılan iş kalemlerinin miktarına ve/veya fiyat farkı kesintisi miktarına isabet eden teminat tutarının hesaplanarak bu işlemlerin yapıldığı

tarihte, geçici ve/veya kesin kabul tutanağının onaylanması beklenilmeden yükleniciye iade edilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Sözleşmenin tasfiyesi gibi bir nedenle daha önce işin bir bölümünün başka bir yüklenici tarafından yerine getirilmiş olması nedeniyle ortaya çıkan iş eksilişleri bedeli üzerinden %6 oranında hesap edilen kesin teminat tutarının yükleniciye iade edilmesini sağlamak ve az yukarıda sözü edilen hakkaniyetsizliği ortadan kaldırmak adına, yüklenici ile imzalanacak sözleşmenin "Diğer Hususlar" başlıklı maddesinde;

Tasfiye edilen sözleşme kapsamında yapılmış olan iş kalemlerinin var ise teklif etmiş olduğu fiyatlar yok ise imzalanacak sözleşme ve ekleri hükümlerine göre belirlenmiş fiyatlar esas alınarak belirlenmiş bedeli üzerinden % 6 oranında hesaplanan kesin teminat tutarının, bu bedelin sözleşme bedelinden düşüldüğü işlem tarihinde, geçici ve/veya kesin kabul tutanağının onaylanması beklenilmeden yükleniciye iade edileceğine yönelik hüküm tesis edilmesi gerekmektedir.

II) İmzalanmış sözleşmenin tasfiyesine yönelik yapılması gereken iş ve işlemler süreci ve hukuki dayanakları

Az yukarıda zikredilen I. maddedeki işlemlerin yerine getirilmesinden sonra, yeni yüklenici ile tam bir mutabakatın sağlanması halinde, idare tarafından ilk yüklenici ile imzalanmış bulunan sözleşmenin tasfiyesine yönelik bir karar alınması gerekmektedir.

Alınmış olan bu tasfiye kararı üzerine, sözleşmenin tasfiyesine yönelik iş ve işlemlerin, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, idare ile yüklenici arasında imzalanan sözleşme ve eki ihale dokümanları ile yine ihale dokümanlarından olan sözleşme eki Yapım İşleri Genel

Şartnamesi (YİGŞ)'nin konu ile ilgili hükümlerine göre gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Tasfiye işlemleriyle ilgili olarak, Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin "**Sözleşmenin feshi ve tasfiye durumları**" başlıklı 47. maddesinde yer alan

"...

Tasfiye halinde; işin yüklenici tarafından yapılmış kısımları için, tasfiye onay tarihi geçici kabul tarihi sayılmak üzere, geçici kabul, teminat süresi ve bu süredeki bakım sorumluluğu, kesin kabul ve teminatın geri verilmesi hakkında sözleşmesinde bulunan hükümlerle bu Şartnamenin 41, 42, 43, 44 ve 45 nci maddeleri hükümleri, normal şekilde bitirilmiş işlerde olduğu gibi aynen uygulanır. Ancak işin yapılmış kısmının son hakedişindeki veya yapılmışsa bu kısmın kesin hakediş raporundaki tutarına göre hesaplanacak kesin teminat tutarından fazlası, tasfiye protokolünün imzasından sonra yükleniciye geri verilir. Teminatın kalan kısmının geri verilmesi ise 45 inci madde esaslarına göre yapılır.

Tasfiye edilmiş işin, kendi teminat süresi içinde veya daha sonra ortaya çıkabilecek kusur ve hataları idarece görevlendirilecek bir komisyon tarafından, yapılacak tebligat üzerine, hazır bulunması halinde yüklenici veya vekili ile birlikte tespit edilir.

Sözleşmenin tasfiyesi halinde yüklenicinin tesis, araç ve makineleri idarece satın alınmak istendiği takdirde yüklenicinin buna razı olması şartı aranır.

... tasfiye halinde kesin hesabın yapılabilmesi için işlerin ve ihzaratın ölçülebilir duruma getirilmesi, teknik zorunluluklar nedeniyle veya yapılmış iş kısımlarının korunmasını sağlamak üzere işlerin belli bir aşamaya kadar yapılması gerekiyorsa, bu husus ayrıntılı olarak tasfiye geçici kabul tutanağında ...belirtilir.

İdare, belirli bir süre vererek bu işlerin yapılmasını yükleniciden isteyebilir. Yüklenici bu hususları yerine getirmediği takdirde idare, bu belirli işleri yüklenici hesabına yapar veya yaptırır. Bu işlerin yaptırılması bedeli, sözleşmeye göre yükleniciye ödenecek bedelden fazla olursa aradaki fark yüklenicinin alacaklarından düşülür, alacağı kalmamışsa tasfiye halinde teminatından kesilir, fesih halinde ise genel hükümlere göre işlem yapılır.

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.

..."

Hükümlerin uygulanması hukuki bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır.

Bu uygulamalar sırasında;

YİĞŞ'nin "**İş ve işyerlerinin korunması ve sigortalanması**" başlıklı 9. maddesinin konuya ilişkin "Sözleşmenin feshi veya tasfiye halinde bu sigortalar, iş, yeni yükleniciye ihale edilinceye kadar devam ettirilir ve bu süreye ait sigorta giderleri yüklenici tarafından karşılanır. Ancak bu süre, fesih veya tasfiye olur tarihinden başlamak üzere üç ayı geçemez." Hükümünün,

İhale dokümanlarından olan sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "**Kesin hakediş raporu ve hesap kesilmesi**" başlıklı 40. maddesinde **anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeler** için;

"Anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerde ise, kesin hakediş

raporu düzenlenmesine işin geçici kabulü yapıldıktan sonra başlanır ve sözleşme ve eklerinde öngörülen hükümler çerçevesinde kesin hesap işlemleri gerçekleştirilir.

Gerek birim fiyat sözleşmeli işlerde gerekse anahtar teslimi götürü bedel işlerde; yüklenicinin kesin hesaplara itirazı varsa aynı inceleme süresi içinde idareye yazılı olarak bildirmek zorundadır. Böyle yapmadığı takdirde kesin hesapla ilgili bütün belgeleri kayıtsız kabul etmiş sayılır ve bundan sonra bu hususta yapılacak herhangi bir itiraz dikkate alınmaz.

Hesap kesme işleminde, gerçekleştirilen bütün işlerin kesin hakediş raporuna geçirilen bedelinden iş sırasında geçici hakediş raporları ile ödenen miktarlar düşülür. Daha sonra 39 uncu maddede açıklanan geçici hakediş ödeme usulleri çerçevesinde, hakedişe yapılan ek ve kesintilerden sonra kalan tutar yükleniciye veya vekiline ödenir.”

Hükümlerinin de dikkate alınması gerekmektedir.

İdare ile yüklenici arasında imzalanmış bulunan sözleşmenin Tasfiye süreci ile ilgili olarak;

1) İdaresi tarafından öncelikle sözleşmenin tasfiyesine yönelik bir karar alınması ve bu kararın ihale yetkilisi tarafından onaylanmasından sonra, sözleşmenin diğer tarafı olan yüklenicisine teblig edilmiş olması gerekmektedir.

Bu tebliğatin yapılmasından sonra, idare tarafından ivedilikle bir tasfiye kabul heyeti oluşturulması ve tasfiye kabul heyeti tarafından yüklenicinin de katılımı ile işin tasfiye kabulünün YİĞŞ'nin 41. maddesi hükümleri doğrultusunda yapılması gerekmektedir.

Tasfiye kabulünün yapılması aşamasında, işlerin sözleşmenin

tasfiye onay tarihindeki (geçici kabul tarihi) mevcut durumunun tespit edilerek, **tasfiye geçici kabul tutanağında** belirtilmesi gerekmektedir.

Kesin hesabın yapılabilmesi için işlerin ölçülebilir duruma getirilmesi, teknik zorunluluklar nedeniyle veya yapılmış iş kısımlarının korunmasını sağlamak üzere işlerin belli bir aşamaya kadar yapılması gerekiyorsa, yine işlerin sözleşmenin tasfiye onay tarihindeki (geçici kabul tarihi) mevcut durumunun **tasfiye geçici kabul tutanağında** belirtilmesi, ölçülebilir duruma getirme, teknik zorunluluklar veya yapılmış iş kısımlarının korunmasına yönelik yaptırılacak işlerin özellikleri ve yapım sürelerinin de dikkate alınarak, yükleniciye verilecek sürenin belirlenmesi ve yükleniciye belirlenen bu sürenin verilip bu süre sonuna kadar işlerin yapılmasının yükleniciden istenilmesi gerekmektedir.

Ölçülebilir duruma getirmeye, teknik zorunluluklar veya yapılmış kısımların korunmasına yönelik işlerin ortaya konulmasına ve bu nedenlerle iş kalemlerinin belli bir aşamaya kadar yapılmasına dair iş ve işlemler ile bunlara yönelik idare taleplerinde; ölçülü olunması, bu taleplerin veya iş ve işlemlerin süreçte sıkıntı yaratacak amaç dışı ilave iş niteliğinde olmaması hem idareler ve hem de yükleniciler açısından büyük önem taşımaktadır. Bu süreçte yaptırılacak olan işlerin ilave iş niteliğine bürünmesi durumunda, özellikle sözleşmesinde fiyatı bulunmayan işlerin fiyatının tespitinde taraflar açısından ileride telafisi mümkün olmayan sorunların ortaya çıkmasına neden olacağı hususu kesinlikle gözden kaçırılmamalıdır.

Yüklenici tarafından, yapılması istenilen bu işler yerine getirilmediği takdirde, idareler bu işleri yüklenici hesabına yapma ve/veya yaptırmaya yetkili olduklarından, idareler bu işleri kendileri yapabilecekleri gibi 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda yer alan ihale usûllerinden birisi ve/veya bir alım yöntemi olan doğrudan temin yoluyla bir başka kişiye yaptırabilirler.

Bu işlerin yaptırılması bedelinin, bu işler için sözleşmeye göre yükleniciye ödenecek bedelden fazla olması durumunda aradaki fark yüklenicinin alacaklarından düşülür, alacağı kalmamış ise kesin teminatından kesilir.

Sözleşme kapsamında yer alan iş kalemlerini meydana getiren malzeme ve teçhizat ile cihazların, yüklenici tarafından siparişlerinin verilmiş olması ve bunların belgeleri ile birlikte ortaya konulması durumunda, söz konusu malzeme siparişlerinin verilmiş olması hususunun da, imalatların ölçülebilir duruma getirilmesi veya teknik zorunluluklar nedeniyle belli bir aşamaya kadar yaptırılması kapsamında değerlendirilmesi ve siparişi verilmiş olan iş kalemlerine yönelik olarak süre verilerek tamamlatılması ileride telafisi mümkün olmayan sorunların ortaya çıkmasını önlemek açısından yararlı olacaktır.

Tasfiye kabulü aşamasında, yüklenici tarafından; gerek idarenin ve gerekse yapı denetim görevlilerinin yazılı talimatları veya gerekse değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkansız olduğu hallerde, işin sözleşmede belirtilen niteliğine uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlamaya yönelik olarak yapılmış olan var ise ilave işlerin neler olduğunun da belirlenmesi gerekmektedir.

2) Bu işlemlerin tamamlanmasından sonra **Kesin hakediş raporu ve hesap kesilmesi işleminin** gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

YİĞŞ'nin 47. maddesine göre sözleşmenin tasfiyesinden sonra "hesap kesme hakedişi" nin düzenlenmesinde, aynı şartnamenin "Kesin hakediş raporu ve hesap kesilmesi" başlıklı 40 inci maddesine atıf yapılması nedeniyle, tasfiye sonrası hesap kesme hakedişlerinin aynı yöntem ve esaslara tabi olduğu görülmektedir.

Bu hükümlere göre; kesin hesap ve kesin hakedişin idare ve yüklenici ile birlikte yapılması ve hesap kesme hakedişinin,

tasfiye onay tarihinde yüklenici tarafından gerçekleştirilen ölçülebilir imalatların tespitine dayandırılması ve bütün bu tespitlerin, işe ait sözleşme ve eki ihale dokümanlarındaki hükümler değiştirilmeden yerine getirilmesi gerekmektedir.

Anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerin tasfiye kesin hesabı ve hesap kesme hak edişinin yapılabilmesi hususunda, işteki gerçekleşme oranının nasıl tespit edileceğinin bilinmesi önem taşımaktadır.

4735 sayılı Kanunun "İlkeler" başlıklı 4 üncü maddesinde yer alan "*Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülüklerle sahiptir..... Kanunun yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde bulundurulur.*" hükmü uyarınca, bu oranın tespitinde, sözleşmenin taraflarının hakları ve yükümlülükleri göz önünde bulundurulurken öncelikle akdedilen sözleşme ve eklerindeki esaslar mesnet alınmalıdır.

Bu doğrultuda, sözleşme ve eki ihale dokümanları olan, uygulama projeleri, mahal listesi, genel ve özel teknik şartnameler, varsa zeyilnameler ve açıklamalar ve imalat iş kalemleri veya iş gruplarının teknik tarif ve özellikleri, ihale dokümanlarında öngörülen hükümler ile işe ait özel şartlar ve nitelikleri esas alınarak;

Sözleşmenin taraflarınca karşılıklı anlaşma yoluyla, sözleşme kapsamında yapılacak tüm iş kalemlerinin metrajları çıkartılmalı ve buna dayalı olarak tüm iş kalemlerinin miktarları belirlenmelidir.

Ayrıca, yapılan iş kısımlarına ait iş kalemlerinin metraj ve miktarları da (yukarıda belirtilen ihale dokümanlarının yanı sıra yerinde yapılan uygulama da esas alınarak) aynı esaslara dayandırılarak aynı yöntemle tespit edilmelidir.

Böylelikle, yapılan ve yapılmayan işlere ait fiziki durum iş kalemi ve metraj bazında ortaya çıkmış olacaktır.

Sözleşmenin taraflarınca karşılıklı anlaşma yoluyla, sözleşme ve eki ihale dokümanlarında öngörülen hükümler ile var ise ait özel şartlar ve nitelikler gözetilerek;

İdarece istenilmiş ve yüklenicinin teklifi ekinde iş kalemlerine ve/veya iş guruplarına ait bileşenler ve bunlara ait fiyatlar verilmiş ise bu fiyatlar, idare ve diğer idarelerdeki fiyatlar veya piyasa rayiçleri ile yaklaşık maliyete esas fiyatların birlikte değerlendirilmesi sonucu her bir iş kalemine ait en uygun fiyatın belirlenmesi,

Belirlenen bu fiyatların; yukarıda izah edildiği şekilde tespit edilmiş bulunan sözleşme kapsamında yapılacak olan tüm imalatlara ait iş kalemi miktarlarıyla çarpılarak bulunacak bedel ile, yapılan iş kısımlarının da aynı esaslar ve aynı bazda tespit edilecek bedeli arasındaki orandan, tasfiye edilen işe ait gerçekleşme oranının belirlenmesi,

Gerekmektedir.

Bulunan bu gerçekleşme oranının anahtar teslimi götürü sözleşme bedeli ile çarpılması suretiyle yapılan işlerin götürü bedel karşılığının belirlenerek, bu bedel hesap kesme hakedişine yansıtılmak suretiyle sözleşme kapsamındaki işlerin tasfiye kesin hesabı yapılmış olmaktadır.

3) Yüklenici tarafından; gerek idarenin ve gerekse yapı denetim görevlilerinin yazılı talimatları veya gerekse sözleşme konusu işlerle ilgili proje v.b. teknik belgelerde değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkansız olduğu hallerde (Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 12. maddesi 4. fıkrasında; idare tarafından, sözleşme konusu işlerle ilgili proje v.b. teknik belgelerde değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkansız olduğu hallerde, işin sözleşmede belirtilen niteliğine uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlayacak şekilde gerekli değişikliklerin yapılması ve proje değişikliklerinin, ilk projeye göre

hazırlanmış malzemenin terk edilmesini veya değiştirilmesini veya başka yerde kullanılmasını gerektirirse, bu yüzden doğacak fazla işçilik ve giderleri idare tarafından yükleniciye ödeneceği hüküm altına alınmıştır.) işin sözleşmede belirtilen niteliğine uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlamaya yönelik olarak yapılmış olan ilave iş kalemlerinin neler olduğunun tasfiye kabul tutanağında belirlenmesinden sonra, taraflarca söz konusu ilave iş kalemlerinin de öncelikle metrajlandırılmak suretiyle miktarlarının belirlenmesi,

Söz konusu ilave iş kalemlerine ait olarak sözleşmenin yürütülmesi aşamasında tarafların karşılıklı anlaşması suretiyle yeni fiyat tespitinde bulunulmuş ise bu fiyat esas alınarak, yeni fiyat tespitinde bulunulmamış ise sözleşmenin taraflarınca karşılıklı anlaşma yolu ile YİĞŞ'nin 22. maddesindeki esaslar doğrultusunda;

İş kalemi veya iş grubunun niteliğine göre;

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 veya,

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

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan iş kalemleri/gruplarına ait maliyet analizleriyle kıyaslanarak bulunacak analizler veya,

ç) Yeni iş kaleminin/grubunun yapılması sırasında tutulacak puantajla tespit edilecek malzeme miktarları, işçi ve makinelerin çalışma saatleri ile diğer tüm girdiler esas alınarak oluşturulacak analizler,

Sıralamasına uyularak oluşturulan analizlerden biri kullanılarak,

İş kalemi veya iş grubunun niteliğine uygun olarak, yukarıdaki analizlere, kaynakların verimli kullanılması gözetilerek ve sıralamaya uyulmaksızın;

a) Varsa yüklenicinin teklifinin ekinde idareye verdiği teklif rayiçlerden veya,

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut rayiçlerden veya,

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan fiyatlardan veya,

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

Biri, birkaçı veya tamamı uygulanarak yeni fiyatının tespit edilmesi,

Taraflarca karşılıklı anlaşma ile belirlenen ilave iş kalemleri miktarları ile yeni fiyatların çarpılması suretiyle bulunacak bedelin de kesin hesaba ve hesap kesme hak edişine dahil edilmesi gerekmektedir.

Yüklenici tarafından; gerek idarenin ve gerekse yapı denetim görevlilerinin yazılı talimatları veya gerekse sözleşme konusu işlerle ilgili proje v.b. teknik belgelerde değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkansız olduğu hallerde, işin sözleşmede belirtilen niteliğine uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlamaya yönelik olarak ihale dokümanlarında yer alan iş kalemi veya kalemlerinin bir bölümünün yapımından vazgeçilmesi halinde de, yapımından vazgeçilen iş kalemlerinin neler olduğunun tasfiye kabul tutanağında belirlenmesinden sonra, taraflarca söz konusu yapımından vazgeçilen iş kalemlerinin de öncelikle (sözleşme ve eki ihale dokümanları olan, uygulama projeleri, mahal

listesi, genel ve özel teknik şartnameler, varsa zeyilnameler ve açıklamalar ile imalat iş kalemleri veya iş gruplarının teknik tarif ve özellikleri esas alınarak) metrajlandırılmak suretiyle miktarlarının belirlenmesi,

Söz konusu yapımından vazgeçilen iş kalemlerine ait olarak sözleşmesi ekinde fiyat bulunmakta ise ve/veya sözleşmenin yürütülmesi aşamasında tarafların karşılıklı anlaşması suretiyle yeni fiyat tespitinde bulunulmuş ise bu fiyat esas alınarak, sözleşme ekinde fiyat bulunmamakta ve/veya yeni fiyat tespitinde bulunulmamış ise sözleşmenin taraflarınca karşılıklı anlaşma yolu ile YİĞŞ'nin 22. maddesindeki esaslar doğrultusunda;

İş kalemi veya iş grubunun niteliğine göre;

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 veya,

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

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan iş kalemleri/gruplarına ait maliyet analizleriyle kıyaslanarak bulunacak analizler veya,

ç) Yeni iş kaleminin/grubunun yapılması sırasında tutulacak puantajla tespit edilecek malzeme miktarları, işçi ve makinelerin çalışma saatleri ile diğer tüm girdiler esas alınarak oluşturulacak analizler,

Sıralamasına uyularak oluşturulan analizlerden biri kullanılarak,

İş kalemi veya iş grubunun niteliğine uygun olarak yukarıdaki

analizlere, kaynakların verimli kullanılması gözetilerek ve sıralamaya uyulmaksızın;

a) Varsa yüklenicinin teklifinin ekinde idareye verdiği teklif rayiçlerden veya,

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut rayiçlerden veya,

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan fiyatlardan veya,

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

Biri, birkaçı veya tamamı uygulanarak yeni fiyatının tespit edilmesi,

Taraflarca karşılıklı anlaşması ile belirlenen yapımından vazgeçilen iş kalemleri miktarları ile yeni fiyatların çarpılmak suretiyle bulunacak bedelin de kesin hesaba ve hesap kesme hak edişine dahil edilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, yapımı devam eden bir işte sözleşmenin yukarıda belirtilen nedenlerden dolayı tasfiye edilmesi halinde, yeni yüklenici ile yapılacak sözleşmede hangi ilave unsurlara yer verilmesi gerektiği büyük önem taşıdığından, tasfiye edilmiş sözleşme kapsamında yapılmış olan tüm imalatların ve/veya ilave imalatların ivedilikle ve kesin olarak tespit edilerek bu imalatların yapıldığının imzalanacak olan yeni sözleşmeye yazılması gerektiğinden, yukarıda belirtilen iş ve işlemlerin yeni sözleşme imzalanmazdan önce ivedilikle gerçekleştirilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

4) Sözleşmenin tasfiyesinden sonra 'hesap kesme hakedişi' idarece belirlenecek bir süre içinde yüklenici ile birlikte YİĞŞ'nin 40. 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.

Hesap kesme hak edişinin düzenlenmesinden ve karşılıklı olarak imzalanmasından sonra, idare ile yüklenici arasında bir tasfiye protokolü imzalanmak suretiyle sözleşme ilişkisi sona erdirilir.

Söz konusu tasfiye protokolünün imzalanmasından sonra, işin yapılmış kısmının son hakedişindeki veya yapılmışsa bu kısmın kesin hakediş raporundaki tutarına göre hesaplanacak kesin teminat tutarından fazlası, yükleniciye geri verilir. Teminatın kalan kısmının geri verilmesi ise Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 45. maddesi esaslarına göre yapılır.

Geçici kabul noksanları için sözleşme bedelinin % 3'üne karşılık gelen kısmı için tutulan tutarın da, tasfiye geçici kabul noksanı bulunmayan işlerde tasfiye geçici kabul onay tarihinden sonra, geçici kabul noksanı bulunan işlerde ise bu eksikliklerin tamamlanmasını müteakip, tasfiye geçici kabul onay tarihinden sonra yükleniciye ödenmesi gerekmektedir.

Tasfiye edilmiş işin, kendi teminat süresi içinde veya daha sonra ortaya çıkabilecek kusur ve hataları idarece görevlendirilecek bir komisyon tarafından, yapılacak tebligat üzerine, hazır bulunması halinde yüklenici veya vekili ile birlikte tespit edilir.

Söz konusu kusur ve hatalar, yüklenici tarafından idaresince verilen süre içerisinde giderilmediği takdirde, idare tarafından yüklenici hesabına yaptırılır ve bedeli yükleniciden tahsil edilir.

Sözleşmenin tasfiyesi halinde yüklenicinin tesis, araç ve makineleri idarece satın alınmak istendiği takdirde yüklenicinin buna razı olması şartı aranır.

Öte yandan, tasfiye edilen işin hesap kesme hakediş tutarının hesaplanmasında % 3 gelir vergisi tevkifatının yapıлып

yapılmayacağı da tartışma konusudur.

193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun;

“Birden fazla takvim yılına sirayet eden inşaat ve onarma işleri” başlıklı 42. maddesinde;

“Birden fazla takvim yılına sirayet eden inşaat ve onarım işlerinde kar veya zarar için bittiği yıl kati olarak tespit edilir ve tamamı o yılın geliri sayılarak, mezkûr yıl beyannamesinde gösterilir. Mükellefler bu madde kapsamına giren hallerde her inşaat ve onarım işinin hasılat ve giderlerini ayrı bir defterde veya tutmakta oldukları defterlerin ayrı sayfalarında göstermeye ve düzenleyecekleri beyannameleri işlerin ikmal edildiği takvim yılını takip eden yılın Mart ayı sonuna kadar vermeye mecburdurlar.” Hükmü,

“İnşaat ve onarma işlerinde işin bitimi:” başlıklı 44. maddesinde;

“İnşaat ve onarma işlerinde geçici ve kesin kabul usulüne tabi olan hallerde geçici kabulün yapıldığını gösteren tutanağın düzenlendiği tarih; diğer hallerde işin fiilen tamamlandığı veya fiilen bırakıldığı tarih bitim tarihi olarak kabul edilir. Bitim tarihinden sonra bu işlerle ilgili olarak yapılan giderler ve her nam ile olursa olsun elde edilen hasılat, bu giderlerin yapıldığı veya hasılatın elde edildiği yılın kar veya zararının tespitinde dikkate alınır.” Hükmü,

“Vergi Tevkifatı” başlıklı 94. maddesi, 1. fıkrası 3. bendinde;

“42’nci madde kapsamına giren işler dolayısıyla bu işleri yapanlara (kurumlar dahil) ödenen istihkak bedellerinden,

...vergi tevkifatı yapılır” hükmü,

Yer almış bulunmaktadır.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun yukarıda belirtilen

hükümleri uyarınca, işin tasfiyesi sonucunda yükleniciye hesap kesme hakedişi ile ödenecek olan bedel, ödendiği yılın hasılatı olarak beyannamede yer alacağından, bu hakediş bedeli üzerinden % 3 oranında gelir vergisi tevkifatının yapılmaması gerekmektedir.