

## KAMU İHALE KURULU KARARI

<b>Toplantı No</b>	: 2022/028
<b>Gündem No</b>	: 62
<b>Karar Tarihi</b>	: 18/05/2022
<b>Karar No</b>	: 2022/DK.D-171
<b>Toplantıya Katılan Üye Sayısı</b>	: 7
<b>Gündem Konusu</b>	: 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslara Daire Tereddütlerin Giderilmesi

4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar ve 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esaslar ile 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Mal Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslarda Değişiklik Yapılmasına Dair Esasların Yürürlüğe Konulmasına Dair 12/5/2022 tarihli ve 5546 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı 13/5/2022 tarihli ve 31834 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esasların (Esaslar) “Tereddütlerin giderilmesi” başlıklı 15 inci maddesinde “(1) Bu Esasların uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Kamu İhale Kurumu yetkili olup tereddüt duyulan hususlara ilişkin olarak idareler tarafından bağlı, ilgili veya ilişkili bulunan bakanlık; il özel idareleri ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmeler tarafından İçişleri Bakanlığı; belediyeler ve bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmeler tarafından ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığı aracılığıyla, bakanlığın varsa konu hakkındaki görüşü ile birlikte Kuruma başvuruda bulunulması gerekmektedir. Yükleniciler tarafından tereddüt duyulan hususlara ilişkin başvurular ise öncelikle sözleşmenin tarafı olan idareye yapılır, idarece yapılan değerlendirme sonucunda gerekli görülmesi halinde, başvuru yukarıdaki usule göre Kuruma gönderilir.” hükmü yer almakta olup, bu hükme istinaden Kurumumuza intikal eden uygulamadaki tereddütlerin aşağıdaki şekilde giderilmesine karar verilmiştir:

1) Sözleşmenin feshedilip tasfiye edilmesinde, gerçekleşme oranının ilk sözleşme bedelinin yüzde 15’ini geçip geçmediğinin tespitinde hangi hakedişlerin dikkate alınacağı hususuna ilişkin olarak:

4735 sayılı Kanunun “Ek fiyat farkı veya sözleşmelerin feshi” başlıklı geçici 6 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında “1/1/2022 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihale edilen mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden sözleşmelerden, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla gerçekleşme oranı ilk sözleşme bedelinin yüzde 15’ine kadar olanlar (bu oran dâhil) yüklenicinin başvurusu üzerine feshedilip tasfiye edilir...” hükmüne, Esasların 13 üncü maddesinin ikinci fıkrasında “Başvuru üzerine idarece 30 gün içerisinde, sözleşmenin gerçekleşme oranının 15/4/2022 tarihi itibarıyla ilk sözleşme bedelinin yüzde 15’ini geçip geçmediği tespit edilir. Gerçekleşme oranının tespitinde bu tarihe kadar gerçekleştirilen imalatlara/işlere/teslimatlara ilişkin onaylanan hakedişlerin ilk sözleşme bedeline oranı dikkate alınır...” hükmüne yer verilmiştir.

## KAMU İHALE KURULU KARARI

**Karar Tarihi**

: 18/05/2022

**Karar No**

: 2022/DK.D-171

4735 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesinde, sözleşmenin fesih ve tasfiyesinde bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih (15/4/2022) itibarıyla gerçekleşme oranı ilk sözleşme bedelinin yüzde 15'ine (bu oran dâhil) kadar olan sözleşmelerin yüklenicinin başvurusu üzerine feshedilip tasfiye edileceği, Esasların 13 üncü maddesinde ise gerçekleşme oranının tespitinde onaylanan hakedişlerin ilk sözleşme bedeline oranının dikkate alınacağı hükme bağlanmıştır. Söz konusu hükümler karşısında, Esaslar kapsamında sözleşmenin feshedilebilmesi için %15 oranının (bu oran dahil) tespitinde; 15/4/2022 tarihi itibarıyla onaylanmış olan hakedişlerin toplam tutarının (iş artışları dahil, fiyat farkları ve KDV hâriç, sözleşme fiyatları ile yapılan iş/teslimat tutarının) ilk sözleşme bedeline (iş artışları, fiyat farkları ve KDV hâriç) bölünmesi suretiyle bulunan oranın dikkate alınması gerektiği,

2) 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esasların "Tereddütlerin giderilmesi" başlıklı 12 nci maddesi uyarınca görüş talep edilen konular ile ilgili alınan Kamu İhale Kurulu kararlarının, 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar kapsamında ek fiyat farkı uygulamaları bakımından geçerli olup olmadığı hususuna ilişkin olarak:

Ek fiyat farkına ilişkin olarak, Esasların "Kapsam" başlıklı 2 nci maddesinin birinci fıkrasında "(1) 1/4/2022 tarihinden önce 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa göre ihale edilen mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan ve 4735 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesinin yürürlüğe girdiği 15/4/2022 tarihi itibarıyla devam eden (kabulü/geçici kabulü onaylanmamış olan) sözleşmelerde;

...  
b) 1/1/2022 ile 31/3/2022 tarihleri arasında (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısımlar için, ihale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunup bulunmadığına bakılmaksızın verilecek ek fiyat farkı bu Esaslara göre hesaplanır." hükmüne yer verilmiş olup, Esasların "Ek Fiyat Farkı Hesabına İlişkin Hükümler" başlıklı üçüncü bölümünde ise yapım işleri ile hizmet ve mal alımlarında ek fiyat farkı hesabının ne şekilde yapılacağı ile bunların uygulama esaslarına yer verilmiştir.

Öte yandan, 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar incelendiğinde, "Kapsam" maddesinde, ek fiyat farkı hesabının 1/12/2021 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihale edilen mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan ve 4735 sayılı Kanunun geçici 5 inci maddesinin yürürlüğe girdiği 22/1/2022 tarihi itibarıyla devam eden veya 22/1/2022 tarihinden önce fesih veya tasfiye edilmeksizin kabulü/geçici kabulü yapılan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Türk Lirası üzerinden yapılan sözleşmelerin 1/7/2021 ile 31/12/2021 tarihleri arasında (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısımlar için hesaplanacağına ilişkin hükme yer verilmiştir.

Ek fiyat farkına ilişkin olarak 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslardaki hükümler ile 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar karşılaştırıldığında, kapsam yönüyle, ek fiyat farkı için 1/12/2021 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihale edilme kriterinin, 1/4/2022 tarihine kadar genişletildiği, ancak 15/4/2022

## KAMU İHALE KURULU KARARI

**Karar Tarihi**

: 18/05/2022

**Karar No**

: 2022/DK.D-171

tarihi itibarıyla devam etme şartı getirilerek, bu tarihten önce kabulü/geçici kabulü yapılmış sözleşmeler için ek fiyat farkı verilmesi imkânının kaldırıldığı; ek fiyat farkı hesabı yapılacak dönemin 1/1/2022 ile 31/3/2022 tarihleri arasında (bu tarihler dahil) gerçekleştirilen kısımlar ile sınırlandırıldığı, ayrıca 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esasların “Mal alımlarında ek fiyat farkı” başlıklı 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan ihale tarihi (son teklif verme tarihi) ile teslim tarihi arasındaki süre 60 takvim günü ve altında olan mal alımlarında (kısmi teslim yapılan mal alımlarında bu sürede teslim edilen kısımlar için) ek fiyat farkı hesaplanmayacağı hükmündeki 60 günlük sürenin, Esasların 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde 30 güne indirildiği, diğer hususlar bakımından ise benzer hükümlere yer verildiği anlaşılmıştır.

Bu çerçevede, 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esasların “Tereddütlerin giderilmesi” başlıklı 12 nci maddesi uyarınca görüş talep edilen konular ile ilgili alınan Kamu İhale Kurulu kararlarının, farklılık arz eden ve yukarıda yer verilen hususlar hariç olmak üzere, 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar bakımından yapılacak ek fiyat farkı hesabı için de geçerli olduğu,

Anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer verilen 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esasların 15 inci maddesi uyarınca, idarelerce tesis edilecek işlemlerde yukarıda belirtilen hususların dikkate alınmasına ve kararın Kurumun resmi internet sitesinde yayımlanmasına,

Oybirliği ile karar verildi.