

Hakediş Ödemelerinde, İhaleden Önce İdari Şartname Ve Sözleşmede Tespit Edilmesi Gereken Katsayıların Tespiti Yapılmadığı Halde Sonradan Bu Katsayılar Tespit Edilmiş Gibi Fiyat Farkı Hesabında Esas Alınarak Ödeme Yapılma

Olay Özeti Karar ve Sonuç :

Karşılıklı borçlanmayı kapsayan sözleşmelerde alacaklının kendi edimini ifa veya teklif etmesi gerekir. Alacaklının borçlu tarafından ifanın yerine getirilmesini isteyebilmesi için, önce kendi edimini yerine getirmesi veya teklif etmiş olması gerekir.

Konu : Hakediş Ödemelerinde, İhaleden Önce İdari Şartname Ve Sözleşmede Tespit Edilmesi Gereken Katsayıların Tespiti Yapılmadığı Halde Sonradan Bu Katsayılar Tespit Edilmiş Gibi Fiyat Farkı Hesabında Esas Alınarak Ödeme Yapılması Hakkında Karar Özeti

Karar Veren Mahkeme: Sayıştay Temyiz Kurulu

Karar Tarihi: 10.03.2009

Karar Sayısı : 2009/30690

Olay Özeti Karar ve Sonuç :

Hak ediş ödemelerinde, ihaleden önce idari şartname ve

sözleşmede tespit edilmesi gereken katsayıların tespiti yapılmadığı halde sonradan bu katsayılar tespit edilmiş gibi fiyat farkı hesabında esas alınarak ödeme yapıldığı gerekçesiyle 2.358.297.517-liraya tazmin hükmü verilmiştir. Dilekçi temyiz dilekçesinde özetle, ihale dokümanları içinde söz konusu katsayıların tespit edilerek konulduğunu bu nedenle yapılan fiyat farkı ödemelerinin mevzuata uygun olduğunu ayrıca hizmet işleri fiyat farkı kararnamesinde genel endekslerin kullanılması konusunda hüküm bulunmadığını belirterek tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmektedir. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 'Sözleşmede Yer Alması Zorunlu Hususlar' başlıklı 7. maddesinde: "Bu kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde aşağıdaki hususların belirtilmesi zorunludur.

(...)

g) Sözleşme konusu işler için ödenecekse fiyat farkının ne şekilde ödeneceği,

(...)” hükmüne yer verilmiştir.

Madde hükmünden anlaşılabacağı üzere, fiyat farkının ödenmesi ve ödenecekse ne şekilde ödeneceği hususlarının sözleşmede düzenlenmesi gerekmektedir.

Rapor dosyası ve eklerinin incelenmesinden, idari şartnamenin 48. maddesinde "Fiyat farkı verilecektir" hükmüne yer verildiği ve 13.05.2004 tarihli sözleşmenin 9. maddesinde 'Fiyat Farkı Uygulama Yönetmeliği' sözleşme ekleri arasında sayıldığı anlaşılmaktadır. Ayrıca, "4734 sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhalesi Yapılacak Olan Hizmet Alımlarına İlişkin Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar"a ihale dokümanı içinde Resmi Gazete'de yayımlandığı şekliyle aynen yer verilmiştir.

Her ne kadar, idari şartnamenin 48. maddesi ile tip sözleşmenin 15. maddesi dipnotlarına göre a1, a2, b1, b2, c ve d katsayılarından gerekli olanların idari şartname ile tip

sözleşmenin bu maddelerine eklenmemiş olsa da, ihale dokümanları içinde söz konusu sabit katsayıları kapsayan “hizmet alımları fiyat farkı listesi” bulunmaktadır. Ayrıca bu sabit katsayı listesi her ödeme belgesine eklenmiştir.

Buna göre, a1, a2, b1, b2, c ve d sabit katsayıları ihaleden önce sözleşme ekleri içinde belirlendiğinden dilekçi iddialarının kabulü ile 799 sayılı ilamın 1 . maddesi ile 2.358.297.517-liraya ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün KALDIRILMASINA karar verilmiştir

]]>