

Bülten: 2022/13
Tarih: 28.05.2022

SİM DATA BÜLTEN

1. Kamu İhale Kurumu tarafından 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslara Dair Tereddütlerin Giderilmesine İlişkin Olarak Alınan 18/05/2022 Tarihli ve 2022/DK.D-169 Sayılı Yeni Kurul Kararı yayımlanmıştır.

Buna göre;

4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esasların (Esaslar) yürürlüğe konulmasına dair 23 Şubat 2022 tarihli ve 5203 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı 24 Şubat 2022 tarihli ve 31760 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

Esasların “Tereddütlerin giderilmesi” başlıklı 12 nci maddesinde “(1) Bu Esasların uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Kamu İhale Kurumu yetkilidir.” hükmü yer almakta olup, bu hükme istinaden Kurumumuza intikal eden uygulamadaki tereddütlere ilişkin 24/03/2022 tarihli ve 2022/DK.D-94 sayılı, 30/03/2022 tarihli ve 2022/DK.D-101 sayılı, 6/4/2022 tarihli ve 2022/DK.D-114 sayılı, 13/04/2022 tarihli ve 2022/DK.D-129 sayılı ile 28/04/2022 tarihli ve 2022/DK.D-145 sayılı Kamu İhale Kurulu kararları alınmıştır. Ancak bu süreçte Kuruma başvurular yapılmaya devam etmekte olup, Kurumumuza intikal eden uygulamadaki diğer tereddütlerin aşağıdaki şekilde giderilmesine karar verilmiştir:

1) 4735 sayılı Kanunun geçici 5 inci maddesi uyarınca devredilen sözleşmelerde ek fiyat farkının sözleşmeyi devreden yükleniciye mi yahut devralan yükleniciye mi ödeneceği hususuna ilişkin olarak:

4735 sayılı Kanunun geçici 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasında “Sözleşmenin bu madde kapsamında devredilmesi durumunda birinci fıkra hükmü saklı kalmak üzere yüklenici devir tarihine kadar gerçekleştirdiği işler ya da imalatlar dışında idareden herhangi bir mali hak talebinde bulunamaz...” hükmüne yer verilmiştir.

Esasların “Sözleşmenin devrine ilişkin uygulama esasları” başlıklı 9 uncu maddesinde “(1) Bu Esaslara göre sözleşmeler, yüklenicinin bu Esasların yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 60 gün içerisinde idareye yazılı olarak başvuruda bulunması ve idarenin onayı ile devredilebilir. Başvuru üzerine idarece 30 gün içerisinde başvuruya ilişkin karar alınır. İdarenin sözleşmenin devrine onay vermesi halinde, yüklenici tarafından devre ilişkin işlemler onay tarihini takip eden 30 gün içerisinde tamamlanır...”

...
(4) Sözleşmenin devredilmesi durumunda, ek fiyat farkına ilişkin hakları saklı kalmak üzere, yüklenici devir tarihine kadar gerçekleştirdiği işler ya da imalatlar dışında idareden herhangi bir mali hak talebinde bulunamaz.” hükmü bulunmaktadır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerine göre, ek fiyat farkının sözleşmenin 1/7/2021 ile 31/12/2021 tarihleri arasında gerçekleştirilen kısımları için hesaplanacağı, sözleşmenin devrinin ise Esasların yürürlüğe girdiği 24/2/2022 tarihinden sonra yapılabileceği anlaşılmakta olup, sözleşmeyi devralan yüklenici tarafından ek fiyat farkı hesabına konu imalat/iş/teslimatın yapılmasının mümkün olmadığı dikkate alındığında, ek fiyat farkının edimi bizzat gerçekleştiren ve sözleşmeyi devreden yükleniciye ödenmesi gerektiği,

2) Devredilen sözleşmelerde sözleşmeyi devralan yükleniciden alınacak kesin teminatın, devreden yüklenicinin teminat verdiği tarihten sözleşmenin devredildiği tarihe kadar güncellenerek alınıp alınmayacağı, kesin teminatın güncellenmeksizin alındığı ve devir sonrasında teminatın gelir kaydedilmesi gereken bir durumun da ortaya çıkması halinde 4735 sayılı Kanununun 22 nci maddesi uyarınca güncellenecek teminatlarda hangi tarihin esas alınması gerektiği hususuna ilişkin olarak:

4735 sayılı Kanununun "Ek fiyat farkı ve/veya sözleşmenin devri" başlıklı geçici 5 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında "Ayrıca bu kapsamdaki sözleşmeler, yüklenicinin başvurusu ve idarenin onayı ile devredilebilir. Devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda ilk ihaledeki şartlar, devir tarihi itibarıyla aranacak olup devirden kaynaklanan kısıtlama ve yaptırımlar uygulanmaz. Yüklenimi ortak girişim tarafından yürütülen sözleşmelerde ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz. Sözleşmeyi devreden yüklenicinin teminatı iade edilir.

Bu kapsamda devredilecek sözleşmelerden damga vergisi alınmaz. Sözleşmenin bu madde kapsamında devredilmesi durumunda birinci fıkra hükmü saklı kalmak üzere yüklenici devir tarihine kadar gerçekleştirdiği işler ya da imalatlar dışında idareden herhangi bir mali hak talebinde bulunamaz. Yüklenici tarafından idarece uygun görülecek can ve mal güvenliği ile yapı güvenliğine yönelik tedbirlerin alınması şarttır." hükmüne yer verilmiştir. Kanun maddesindeki hükme uygun olarak Esasların "Sözleşmenin devrine ilişkin uygulama esasları" başlıklı 9 uncu maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında "(2) Devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda ilk ihaledeki şartlar, devir tarihi itibarıyla aranır. Ancak, yüklenimi ortak girişim tarafından yürütülen sözleşmelerde ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz.

(3) Sözleşme devirlerinde, devirden kaynaklanan kısıtlama ve yaptırımlar uygulanmaz, devredilecek sözleşmelerden damga vergisi alınmaz. Sözleşmeyi devreden yüklenicinin teminatı iade edilir." hükümlerine yer verilmiştir.

Öte yandan, Esasların 12 nci maddesi kapsamında alınan; 24/03/2022 tarihli ve 2022/DK.D-94 sayılı Kurul kararının ilgili bölümünde "17) Devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda aranacak yeterlik kriterlerinin sözleşme bedeli üzerinden mi devredilen kısım üzerinden mi aranacağı hususuna ilişkin olarak:

Esasların 9 uncu maddesinin ikinci fıkrasında "Devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda ilk ihaledeki şartlar, devir tarihi itibarıyla aranır. Ancak, yüklenimi ortak girişim tarafından yürütülen sözleşmelerde ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz." hükmü yer almaktadır.

Anılan mevzuat hükmü uyarınca devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda ilk ihaledeki şartların, devir tarihi itibarıyla aranması gerektiği anlaşılmakta olup bu çerçevede sözleşmeyi devralacakların ilk sözleşme bedeli üzerinden belirlenecek yeterlik kriterlerini haiz olması gerektiği," hususuna, 30/03/2022 tarihli ve 2022/DK.D-101 sayılı Kurul kararının ilgili bölümünde "...4) Devredilen sözleşmelerde kesin teminat tutarının, sözleşmenin devredildiği tarih itibarıyla ifa edilmeyen kısım üzerinden mi yoksa sözleşmenin tamamı üzerinden mi alınacağı hususuna ilişkin olarak:

4735 sayılı Kanunun geçici 5 inci maddesi ile Esasların 9 uncu maddesinin ikinci fıkrasında devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda ilk ihaledeki şartların, devir tarihi itibarıyla aranacağı hükme bağlanmış olup, sözleşmeyi devralan kişinin, sözleşmeyi her türlü hak ve borcu ile birlikte devraldığı dikkate alındığında, devralan yüklenicinin devreden yüklenici tarafından idareye verilmesi gereken kesin/ek kesin teminat tutarı kadar teminat vermesi gerektiği,

...

17) Esaslar kapsamında sözleşmenin devredilmesi aşamasında, bilanço ve gelir tablolarının ihalenin ilan tarihi baz alınarak güncellenmesi gerekip gerekmediği hususuna ilişkin olarak:

Esasların 9 uncu maddesinin ikinci fıkrası uyarınca devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda ilk ihaledeki şartlar, devir tarihi itibarıyla aranacağından, devralan yüklenicinin devir tarihi itibarıyla ekonomik ve mali yeterlik dâhil yeterlik şartlarını sağlaması gerektiği, bu çerçevede iş hacmi ve iş deneyimi gibi parasal yeterlik kriterlerinin devir tarihi itibarıyla yayımlanmış en güncel endeks esas alınarak güncellenmesi gerektiği, bilanço için ise böyle bir durumun söz konusu olmadığı, devir tarihi ihale tarihi olarak kabul edilip mevzuatta bilanço yeterliliğinin tevsikine ve değerlendirilmesine ilişkin kurallar doğrultusunda hareket edilmesi gerektiği" hususlarına yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ile ilgili Kurul kararları birlikte değerlendirildiğinde, sözleşmenin Kanunun geçici 5 inci maddesi kapsamında devrinde, yeterlik kriteri olarak ilk ihaledeki şartların devir tarihi itibarıyla aranacağı, yeterlik değerlendirmesinde ilk sözleşme bedelinin herhangi bir güncelleme işlemine tabi tutulmaksızın esas alınacağı, buna karşın yeterlik değerlendirmesi kapsamında sözleşmeyi devralacak kişi tarafından sunulan iş hacmi ve iş deneyimi gibi belgelerdeki parasal tutarların devir tarihi itibarıyla yayımlanmış en güncel endeks esas alınarak güncelleneceği, devralan yüklenicinin devreden yüklenici tarafından idareye verilmesi gereken kesin/ek kesin teminat tutarı kadar teminat vermesi gerektiği, ayrıca sözleşmeyi devralan kişinin, sözleşmeyi her türlü hak ve borcu ile birlikte devraldığı anlaşılmaktadır.

4735 sayılı Kanunun 22 nci maddesinin ikinci fıkrasında, aynı Kanunu 19, 20 ve 21 inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Türkiye İstatistik Kurumu tarafından yayımlanan yurt içi üretici fiyat endeksine (Yİ-ÜFE) göre güncelleneceği, güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı arasındaki farkın ayrıca yükleniciden tahsil edileceği hükme bağlanmıştır.

Görüldüğü üzere, kamu ihale sözleşmelerinde yükleniciler, sözleşmenin yüklenicinin kusuruna dayalı olarak feshedilmesi halinde kesin ve ek kesin teminat tutarının yanı sıra, bu teminatların alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar güncellenmesi sonucunda bulunan tutarı da ödeme borcu altına girmekte olup, yukarıda yer verilen Kurul kararı çerçevesinde sözleşmenin devrinde, sözleşmeyi devralan yüklenicinin sözleşmeyi her türlü hak ve borcu ile birlikte devraldığı hususu dikkate alındığında, devralan yüklenicinin bundan da sorumlu olması gerektiği anlaşılmaktadır.

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler çerçevesinde, sözleşmenin devrinde devralan yüklenici tarafından kesin teminat olarak;

a) Devreden yüklenicinin kesin teminat ve ek kesin teminat tutarı ile bu teminatların verildiği tarihten devir tarihine kadar güncellenmiş bedeli kadar kesin teminat verilebileceği gibi,

b) Devralan yüklenicinin devreden yüklenicinin verdiği kesin ve ek kesin teminat tutarı kadar kesin teminatın devir tarihi itibarıyla güncellenmeksizin de verilebileceği,

Ancak, devir sonrasında teminatın gelir kaydedilmesinin gerekmesi halinde; (a) bendine göre kesin teminat veren yüklenicinin teminatının güncellenmesinde, devir kapsamında kesin teminatı idareye verdiği tarihin esas alınması gerektiği, (b) bendine göre kesin teminat veren yüklenicinin kesin teminatının güncellenmesinde ise devreden yüklenicinin kesin ve ek kesin teminatı idareye verdiği tarihin esas alınması gerektiği,

3) Yapım işine ilişkin sözleşmenin yüklenici tarafından eksik veya kusurlu bir şekilde ifa edilmesi üzerine eksik veya kusurlu ifa edilen kısmın yüklenicinin nam ve hesabına ifa edilmesini teminen ikinci bir ihaleye konu edildiği durumlarda, ikinci ihaleye ilişkin sözleşmede ek fiyat farkı hesabının yapıp yapılmayacağı hususuna ilişkin olarak:

4735 sayılı Kanunun geçici 5 inci maddesinde 1/12/2021 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden veya bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce fesih veya tasfiye edilmeksizin kabulü/geçici kabulü yapılan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmelerde ek fiyat farkı verilebileceği hükme bağlanmış olup, Esasların "Kapsam" başlıklı 2 nci maddesinin birinci fıkrasında "(1) 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa göre 1/12/2021 tarihinden önce ihalesi 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 sözleşmelerde, 1/7/2021 ile 31/12/2021 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 verilmiştir.

Esasların 12 nci maddesi kapsamında alınan 30/03/2022 tarihli ve 2022/DK.D-101 sayılı Kurul kararının ilgili bölümünde "... 23/2/2022 tarihli ve 5203 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile ek fiyat farkı verilmesi gereken sözleşmeler tespit edilmiş olup, bu Karar uyarınca idarelerin bağlı yetki çerçevesinde hareket etmesi gerektiği ve ek fiyat farkı verilmemesi yönünde takdir yetkisinin bulunmadığı..." açıklamasına yer verilmiştir.

Görüldüğü üzere gerek Kanun maddesinde gerekse Esaslarda yer alan hükümler uyarınca, 1/12/2021 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan ve Türk lirası üzerinden imzalanan sözleşmelerin 1/7/2021 ile 31/12/2021 tarihleri arasında (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısmı için ek fiyat farkı hesabının yapılması zorunludur. Bu çerçevede, ihalenin hangi amaçla yapıldığından bağımsız olarak, 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan ve Esaslarda belirtilen şartları sağlayan her sözleşme için ek fiyat farkı hesabının yapılması gerektiği,

Anlaşılmakta olup, 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esasların 12 nci maddesi uyarınca, idarelerce tesis edilecek işlemlerde yukarıda belirtilen hususların dikkate alınmasına ve kararın Kurumun resmi internet sitesinde yayımlanmasına karar verilmiştir.

2. Kamu İhale Kurumu tarafından; 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 6 ncı Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslara Dair Tereddütlerin Giderilmesine İlişkin Olarak Alınan 18/05/2022 Tarihli ve 2022/DK.D-171 Sayılı Kurul Kararı yayımlanmıştır.

Buna göre;

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 Cumhurbaşkanı 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 olunan 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.

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 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, karar verilmiştir.

3. Kamu İhale Kurumu tarafından; 28/05/2022 Tarihinde Yürürlüğe Girecek Yönetmelik ve Tebliğ Değişikliklerinden Dolayı EKAP Üzerinde Yürütülecek İşlemlerde Dikkat Edilecek Hususlar yayımlanmıştır.

Buna göre;

18/05/2022 tarihli ve 31839 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan mevzuat değişiklikleri 28/05/2022 tarihinde yürürlüğe girecektir. Bu itibarla idarelerin EKAP üzerinden yürüttükleri hizmet alımı ihalelerine ilişkin işlemlerde herhangi bir aksama olmaması için aşağıdaki hususlara dikkat etmeleri gerekmektedir.

1- Ön yeterlik/ihale dokümanı bu değişikliklerden önceki uygulama yönetmeliği hükümlerine göre hazırlanan ve onaylanan ancak ön yeterlik/ihale ilanı hazırlanmamış (ilansız pazarlık usulüne göre yapılan ihalelerde davet yapılmamış) hizmet alımı ihalelerinin onayları 27/05/2022 tarihi itibarıyla kaldırılacaktır. Söz konusu ihale işlemlerinden gerekli olanların 28/05/2022 tarihi itibarı ile yeni yönetmelik hükümlerine göre tekrar yapılması ve ihale dokümanlarının 28/05/2022 tarihi itibarı ile yeni yönetmelik hükümlerine göre tekrar hazırlanması gerekmektedir.

2- Ön yeterlik/ihale dokümanı, yürürlükteki uygulama yönetmelikleri hükümlerine göre hazırlanan ve onaylanan hizmet alımı ihalelerine ilişkin ön yeterlik/ihale ilanları en son 27/05/2022 günü Kamu İhale Bülteninde yayımlanacaktır. Bu ihalelere ilişkin ilan işlemlerinin en geç 26/05/2022 günü saat 14:00'e kadar tamamlanması zorunludur.

3- Ön yeterlik/ihale ilanı hazırlanılarak Kurumumuza gönderilmiş, ancak 27/05/2022 tarihi itibarı ile Kamu İhale Bülteni’nde yayımlanmamış tüm hizmet alımlarına ilişkin ön yeterlik/ihale ilanları iade edilecektir.

4- 26/05/2022 tarihi saat: 14:00’den 28/05/2022 tarihine kadar hizmet alımlarına ilişkin ön yeterlik/ihale ilanlarının EKAP üzerinden gönderilmesine izin verilmeyecektir.

5- 28/05/2022 tarihi saat: 08:00’den itibaren hizmet alımlarına ilişkin ön yeterlik/ihale dokümanları EKAP üzerinden yeni yönetmelik hükümlerine göre hazırlanacaktır.

6- Tüm mal alımı, yapım işi ve danışmanlık hizmet alımı ihaleleri ile istisna ve kapsam dışı olarak yapılan hizmet alımı ihalelerine ilişkin işlemler yukarıda belirtilen hususlardan etkilenmeyecek, bu ihalelere ilişkin ilanlar kesintiye uğramadan Kamu İhale Bülteninde yayımlanmaya devam edecektir.

7- Sistemde yapılacak mevzuat, bakım ve test çalışmaları sebebiyle tüm EKAP uygulamaları 27/05/2022 tarihi saat 21:00 itibarıyla bakıma alınacaktır. Sistemin 28/05/2022 tarihi saat 08:00 itibarıyla açılması planlanmaktadır.

4. Toprak Mahsulleri Ofisi Genel Müdürlüğü'nün 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar doğrultusunda ek fiyat farkı verilebilmek ve/veya bu sözleşmeler devredilmek yaptığı düzenleme 28.05.2022 tarihli Resmi Gazetede yayımlandı.
5. Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi'nin 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar doğrultusunda ek fiyat farkı verilebilmek ve/veya bu sözleşmeler devredilmek yaptığı düzenleme 25.05.2022 tarihli Resmi Gazetede yayımlandı.
6. Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü'nün 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar doğrultusunda ek fiyat farkı verilebilmek ve/veya bu sözleşmeler devredilmek yaptığı düzenleme 15.05.2022 tarihli Resmi Gazetede yayımlandı.
7. Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. Genel Müdürlüğü'nün 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 5 inci Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Esaslar doğrultusunda ek fiyat farkı verilebilmek ve/veya bu sözleşmeler devredilmek yaptığı düzenleme 15.05.2022 tarihli Resmi Gazetede yayımlandı.

Arz Ederiz

Simdata Danışmanlık