

696 SAYILI KHK GEREĞİNCE İADE EDİLECEK KAMU İHALE KURUMU (KİK) PAYLARINA İLİŞKİN DUYURU

24.12.2017 tarihli ve 30280 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 20.11.2017 tarihli ve 696 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” (KHK) nin 127 nci maddesi ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 23 ve 24 üncü maddeler uyarınca ihalesi yapılmış ancak 24 Aralık 2017 tarihinde ve bu tarihten sonra işe başlayacak şekilde imzalanmış sözleşmelerin feshi veya sözleşmeye bağlanmadan iptal edilen ihalelere ait onbinde beş Kamu İhale Kurumu paylarının iadesine ilişkin idareler ve yükleniciler tarafından yapılması gereken işlemler aşağıda belirtilmiştir:

İdareler Tarafından Yapılması Gereken İşlemler:

- Sözleşmesi imzalanmamış olup 696 sayılı KHK gereği iptal edilen ihalelerin “696 sayılı KHK gereği iptal edilmiştir” seçimi yapılarak EKAP sistemine girilmesi ve bu şekilde yatırılan onbindebeş KİK payının iade edilecek aşamaya getirilmesi gerekmektedir.
- Sözleşmesi imzalanan ancak 696 sayılı KHK gereği feshedilmiş sayılan sözleşmelerin “696 sayılı KHK gereği feshedilmiştir” seçimi yapılarak EKAP sistemine girilmesi ve bu şekilde yatırılan onbindebeş KİK payının iade edilecek aşamaya getirilmesi gerekmektedir.
- Söz konusu iptal ve fesih işlemlerinin ilgili yüklenicilere tebliğ edilmesi gerekmektedir.

Yükleniciler Tarafından Yapılması Gereken İşlemler:

- Yüklenicisi oldukları ve 696 sayılı KHK gereği iptal edilen veya feshedilmiş sayılan sözleşmeye ilişkin ihalenin, ihale kayıt numarası (İKN) ve ödeme yapılacak hesap (IBAN) numarasını belirtir dilekçeye, idarelerce kendilerine tebliğ edilen iptal veya fesih yazısını ve firmaları adına para tahsiline yetkili olduklarını gösterir belgelerin aslını veya noter onaylı suretini de ekleyerek Kurumumuza başvuru yapmaları gerekmektedir.
- Evrakları eksiksiz olarak Kurumumuza teslim edilen başvurulara ilişkin ödemeler başvuru önceliğine göre yapılacaktır.
- Yukarıda yer verilen hususlara uygun olarak Kurumumuza yapılmış başvurularla ilgili yeniden bir başvuru yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

İdareler ve yüklenicilere önemle duyurulur.

696 SAYILI KHK VE BUNA İLİŞKİN YAYINLANAN USUL VE ESASLAR HAKKINDA KURUM AÇIKLAMASI

24/12/2017 tarih ve 30280 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile bu Kararname uyarınca 1/1/2018 tarih ve 30288 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Usul ve Esaslarda, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerine dayalı sözleşmeler kapsamında çalıştırılanların, sürekli işçi kadrolarına veya mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilmesine ilişkin düzenleme ve açıklamalar yapılmıştır.

Söz konusu Usul ve Esasların 4 üncü maddesinin beşinci fıkrasında “Sürekli işçi kadrolarına geçirilmede dayanak alınan ihalenin, geçici 23 üncü maddedeki düzenlemeler ile bu Usul ve Esaslar çerçevesinde personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı olup olmadığının belirlenmesine ilişkin görev, yetki ve sorumluluk idarelere aittir.” düzenlemesine yer verilmiş ve ayrıca 51 inci maddesinde, bu işçilerin kadro veya statüye geçiş sürecinde, 696 sayılı KHK ile 375 sayılı KHK’ya eklenen geçici 23 üncü maddede yer alan ve özellikle personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı tanımı ile mevcut ihale sözleşmelerinin yürütümüne ilişkin hükümlerden kaynaklanabilecek tereddütleri gidermeye Kurumumuz görevli ve yetkili kılınmıştır.

Bu görev ve yetki çerçevesinde, bu aşamaya kadar Kuruma iletilen görüş taleplerinden duraksamaya yol açan ve tereddüt oluşturan konular tespit edilmiş ve bu konularda oluşan tereddütlerin giderilmesi, aynı zamanda geçiş sürecinde idarelerce tesis edilecek işlemlerde uygulama birliğinin sağlanmasını teminen Kamu İhale Kurulu tarafından;

1) 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 127 nci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 23 üncü maddenin on beşinci fıkrasında yer alan “süresi başka bir işleme gerek kalmaksızın mevcut sözleşme koşullarına uygun olarak geçiş işlemi yapılınca kadar ilgili mevzuatı uyarınca uzamış sayılır. ” ibaresinin uygulanmasında,

- a) Yüklenicinin kabulü şartının aranmamasına,
- b) Yüklenicinin sözleşmeye devam etmemesi halinde herhangi bir idari yaptırıma tabi tutulmamasına,
- c) Bu durumda hizmetin devamını sağlamak amacıyla başvurulacak doğrudan temin alımının, sözleşmeye devam etmeyen yükleniciden yapılmamasına,

2) 375 sayılı KHK’nin geçici 23 üncü maddesinin on beşinci fıkrası uyarınca uzamış sayılan sözleşmelerde, kesin teminat süresinin yeterli olmayacağının anlaşılması durumunda uzamış sayılma nedeniyle meydana gelecek bedel artışına karşılık olarak ve geçiş işlemlerinin tamamlanacağı tarihi de kapsayan bir teminatın idareler

tarafından aranması ve istenmesine;

- Bu durumda yükleniciler tarafından uzamış sayılma nedeniyle meydana gelecek bedel artışını ve geçiş işlemlerinin tamamlanacağı tarihi de kapsayan dokümanda belirtilen oran üzerinden tek bir kesin teminat sunulabilmesinin mümkün olduğuna,
- Bununla birlikte yükleniciler tarafından sadece kesin teminat süresinin, geçiş işlemlerinin tamamlanacağı tarih dikkate alınmak suretiyle ilgili mevzuatı uyarınca uzatılabilmesinin, bu durumda uzamış sayılma nedeni ile meydana gelecek bedel artışına karşılık dokümanda belirtilen oranda ve uzatılan süreyi de kapsayacak şekilde, bir ek kesin teminatın sunulabilmesinin de mümkün olduğuna ve ayrıca sözleşmeye devam etmesine rağmen, ek kesin teminat vermeyen yükleniciden ek kesin teminata karşılık gelen bedelin, hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle de karşılanabileceğine,

3) Kısmi süreli çalışanlar ile tam zamanlı çalışanların tek bir hizmet alımına konu edilmesi halinde 696 sayılı KHK'nin 127 nci maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen geçici 23 üncü maddenin onuncu fıkrasında düzenlenen "% 70" oranının hesabının, çalışan tüm personel için yaklaşık maliyette öngörülen işçilik gideri dikkate alınarak yapılmasına,

4) İhale dokümanında asgari personel sayısının belirlenmiş olduğu durumlarda "ihale dokümanında personel sayısının belirlenmesi" kriterinin gerçekleştiğinin kabul edilmesine,

5) "Niteliği gereği süreklilik arz eden iş" kriterinin tespitinde, geçici nitelikte olmama, belli dönemler itibarıyla tekrarlanmasına ihtiyaç duyulma kriterlerinin dikkate alınmasına,

Karar verilmiştir.

Kamuoyuna saygıyla duyurulur.

696 SAYILI KHK'NİN UYGULANMASINA İLİŞKİN GÖRÜŞ TALEPLERİ HAKKINDA

24/12/2017 tarih ve 30280 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 23 ve geçici 24 üncü maddeleri ile bu Kararname uyarınca 1/1/2018 tarih ve 30288 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Usul ve Esaslarda, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında çalıştırılanların, sürekli işçi kadrolarına veya mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilmesine ilişkin düzenleme ve açıklamalar yapılmıştır.

Anılan Usul ve Esasların 4 üncü maddesinin beşinci fıkrasında "Sürekli işçi kadrolarına geçirilmede dayanak alınan ihalenin, geçici 23 üncü maddedeki düzenlemeler ile bu Usul ve Esaslar çerçevesinde personel çalıştırılmasına dayalı

hizmet alımı olup olmadığının belirlenmesine ilişkin görev, yetki ve sorumluluk idarelere aittir.” düzenlemesine yer verilmiş benzer düzenleme 29 uncu maddenin beşinci fıkrasında da hüküm altına alınmıştır.

Aynı Usul ve Esasların 8, 9, 33 ve 34 üncü maddelerinde ise hizmet alımının personel çalıştırılmasına dayalı olup olmadığı hususunun idare bünyesinde hangi usullerle tespit edileceği ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Bu çerçevede, bir hizmet ihalesinin personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı olup olmadığının anılan Usul ve Esaslar uyarınca idareler bünyesinde kurulacak tespit komisyonları tarafından 375 sayılı KHK’nın geçici 23 ve 24 üncü maddelerinde belirtilen kriterler ile anılan Usul ve Esasların 3, 4, 28 ve 29 uncu maddelerinde yer verilen düzenlemeler dikkate alınarak değerlendirilmesi ve karara bağlanması gerekmektedir.

Ancak idareler tarafından Kurumumuza ulaşan görüş taleplerinde, yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerinden açıkça uygulama kapsamında olup olmadığı anlaşılan ihalelere ait İKN, personel sayısı, yaklaşık maliyet içerisindeki işçilik giderinin oranı vb. bilgiler belirtmek veya ihale dokümanı gönderilmek suretiyle, ilgili ihalenin uygulama kapsamında olup olmadığının sorulduğu ya da kapsama alınması konusunda Kurum tarafından görüş/izin/olur verilmesi gibi hususlara yer verildiği görülmektedir.

Usul ve Esasların 51 inci maddesi ile Kuruma 375 sayılı KHK’nın geçici 23 üncü maddesinde yer alan ve özellikle personel çalıştırılmasına dayalı hizmet tanımı ile mevcut ihale sözleşmelerinin yürütümüne ilişkin hükümlerden kaynaklanabilecek, uygulamaya ilişkin ayrıntılarda yaşanabilecek tereddütleri giderme görevi verilmektedir. Ayrıca, 375 sayılı KHK’nın geçici 23 üncü maddesinde düzenlenen koşul ve kriterlerin Kurum tarafından değiştirilmesine veya genişletilmesine hukuki olanak bulunmamaktadır.

Bu kapsamda, Kurum tarafından ihale bazında, sübjektif soru ve sorunlara yönelik işlem tesis edilmeyecek olup, uygulamaya yönelik tereddütler düzenleyici işlemler ve özel nitelikli kararlar alınmak suretiyle giderilecek, söz konusu kararlar kamuoyu ile de paylaşılacaktır. Nitekim Kamu İhale Kurulunun 18 Ocak 2018 tarihinde yayımlanan kararı ile bu aşamaya kadar Kuruma iletilen, duraksamaya yol açan ve tereddüt oluşturan hususlar açıklığa kavuşturulmuştur.

Bununla birlikte, 375 sayılı KHK’nın geçici 23 üncü maddesi ile Usul ve Esaslar’da yer alan hükümlerden tereddüde düşülen hususlarla ilgili Kuruma iletilecek görüş taleplerinin, idareler tarafından kurumsal görüşlerine de yer verilmek suretiyle gönderilmesi önem arz etmektedir.

Kamuoyuna saygıyla duyurulur.