

**ihale Şartname maddeleri
birlikte ele alındığında
ihale konusu iş kapsamında
personel giderinde meydana
gelecek artışların
yükleniciye ödenip
ödenmeyeceği noktasında İdari
Şartname'de çelişkili
düzenlemelere yer verildiği,
bu durumun da isteklilerce
tekliflerin sağlıklı bir
şekilde hazırlanmasını
engellenecek nitelikte olması
KİK KARARI**

**ihale Şartname maddeleri
birlikte ele alındığında
ihale konusu iş kapsamında**

personel giderinde meydana gelecek artışların yükleniciye ödenip ödenmeyeceği noktasında İdari Şartname'de çelişkili düzenlemelere yer verildiği, bu durumun da isteklilerce tekliflerin sağlıklı bir şekilde hazırlanmasını engelleyecek nitelikte olması
KİK KARARI

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "İhale ve ön yeterlik dokümanının içeriği" başlıklı 12'nci maddesinde "(1) İhale dokümanında; isteklilere talimatları da içeren idari şartname, sözleşme tasarısı ve teknik şartname ile gerekli diğer belge ve bilgiler bulunur.

...

(3) İhale veya ön yeterlik dokümanında yapılan düzenlemeler birbirine aykırı olamaz." hükmü,

Kamu İhale Genel Tebliği'nin "Hizmet alımlarında fiyat farkı" başlıklı 81'inci maddesinde "81.1. Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihaleleri ile personel çalıştırılmasına dayalı olmamakla birlikte ihale dokümanında personel sayısının

belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanıldığı hizmet alımlarında işçilik maliyetlerine ilişkin fiyat farkı hesaplanacağının ihale dokümanında belirtilmesi gerekmektedir.” açıklaması,

4734 sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Edilen Hizmet Alımlarında Uygulanacak Fiyat Farkına İlişkin Esaslar'ın “Uygulama esasları” başlıklı 7'nci maddesinde “(1) Bu Esaslara tabi hizmet alımı ihalelerinde fiyat farkı uygulanabilmesi için, söz konusu işlerin ihalelerine ilişkin idari şartname ve sözleşmelerde, bu Esaslara göre fiyat farkı hesaplanacağının belirtilmiş olması gerekir. Sözleşmelerde yer alan fiyat farkına ilişkin usul ve esaslarda sözleşme imzalandıktan sonra değişiklik yapılamaz.

...

(3) İhale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanıldığı hizmet alımlarında fiyat farkı hesaplanacağına ilişkin düzenlemeye yer verilmesi zorunludur ...” düzenlemesi,

Hizmet Alım İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ekinde bulunan Tip İdari Şartname'nin 25.1'inci maddeye ait dipnotunda “İdareler, ihale edilecek hizmetin özelliğine göre, sözleşmenin uygulanması sırasında, ilgili mevzuat gereğince yapılacak ulaşım, sigorta vergi, resim ve harç giderlerinden hangilerinin, isteklilerce teklif edilecek fiyata dahil olması gerektiğini bu maddede belirteceklerdir.” düzenlemesi,

Anılan Tip İdari Şartname'nin 25.2'nci maddesinde “25.1. maddesinde yer alan gider kalemlerinde artış olması ya da benzeri yeni gider kalemlerinin oluşması hallerinde, teklif

edilen fiyatın bu tür artış ya da farkları karşılayacak payı içerdiği kabul edilir. Yüklenici, bu artış ve farkları ileri sürerek herhangi bir hak talebinde bulunamaz.” düzenlemesi,

İdari Şartname'nin “Teklif fiyata dâhil olan giderler” başlıklı 25'inci maddesinde “25.1. Ulaşım, sigorta, vergi, resim ve harç giderleri, personel ve malzeme giderleri ile diğer bütün giderler ile kullanılacak elektrik, su (sıcak su dahil), doğalgaz ve temizlik malzemesi giderleri.

25.2. 25.1. maddesinde yer alan gider kalemlerinde artış olması ya da benzeri yeni gider kalemlerinin oluşması hallerinde, teklif edilen fiyatın bu tür artış ya da farkları karşılayacak payı içerdiği kabul edilir. Yüklenici, bu artış ve farkları ileri sürerek herhangi bir hak talebinde bulunamaz ...” düzenlemesi,

Anılan Şartname'nin “Fiyat farkı” başlıklı 46'ncı maddesinde “46.1. İhale konusu iş için sözleşmenin uygulanması sırasında aşağıdaki esaslara göre fiyat farkı hesaplanacaktır.

46.1.1. 28.11.2013 tarih ve 28835 sayılı resmi gazetenin, Kamu İhale Genel Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğin, 3. Maddesi ‘Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihaleleri ile personel çalıştırılmasına dayalı olmamakla birlikte ihale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanıldığı hizmet alımlarında işçilik maliyetlerine ilişkin fiyat farkı hesaplanacağıının ihale dokümanında belirtilmesi gerekmektedir. hükmüne istinaden fiyat farkı verilecektir ...” düzenlemesi,

Sözleşme Tasarısı'nın “Fiyat farkı ödenmesi ve hesaplanması şartları” başlıklı 14'üncü maddesinde “14.1. Yüklenici, gerek

sözleşme süresi, gerekse uzatılan süre içinde, sözleşmenin tamamen ifasına kadar, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerde artışa gidilmesi veya yeni mali yükümlülüklerin ihdası gibi nedenlerle fiyat farkı verilmesi talebinde bulunamaz.

14.2. Bu sözleşme kapsamında yapılan işler için fiyat farkı hesaplanacaktır. 28.11.2013 tarih ve 28835 sayılı resmi gazetenin, Kamu İhale Genel Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğin, 3. Maddesi 'Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihaleleri ile personel çalıştırılmasına dayalı olmamakla birlikte ihale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanıldığı hizmet alımlarında işçilik maliyetlerine ilişkin fiyat farkı hesaplanacağına ihale dokümanında belirtilmesi gerekmektedir. hükmüne istinaden fiyat farkı verilecektir ..." düzenlemesi yer almaktadır.

İhale dokümanı düzenlemeleri incelendiğinde, İdari Şartname'nin 25.1'inci maddesinde, ulaşım, sigorta, vergi, resim ve harç giderleri ile personel ve malzeme giderleri ile diğer bütün giderler ile kullanılacak elektrik, su (sıcak su dahil), doğalgaz ve temizlik malzemesi giderlerine yer verildiği, anılan Şartname'nin 25.2'nci maddesinde de bu gider kalemlerinde artış olması ya da benzeri yeni gider kalemlerinin oluşması hallerinde, teklif edilen fiyatın bu tür artış ya da farkları karşılayacak payı içerdiği kabul edileceği ve yüklenici tarafından bu artış ve farkları ileri sürerek herhangi bir hak talebinde bulunamayacağı düzenlenmiştir. Aynı Şartname'nin 46'ncı maddesinde ihale konusu iş için sözleşmenin uygulanması sırasında 28.11.2013 tarih ve 28835 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 3'üncü maddesine istinaden fiyat farkı hesaplanacağı belirtilmiştir.

İhale dokümanı kapsamında isteklilere talimatları da içeren İdari Şartname, Sözleşme Tasarısı ve Teknik Şartname ile gerekli diğer belge ve bilgilerin bulunduğu hükme bağlanmış olup ihale dokümanında yapılan düzenlemelerin birbirine aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Öte yandan 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamındaki idareler tarafından sözleşmeye bağlanan hizmet alımlarında uygulanacak fiyat farkı hesabının hangi usul ve esaslara göre yapılması gerektiği ortaya koyulmuştur. Buna göre ihale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanıldığı hizmet alımlarında fiyat farkı hesaplanacağına ilişkin düzenlemeye yer verilmesi gerektiği öngörülmüştür. Bu noktada personel çalıştırılmasına dayalı olmamakla birlikte ihale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve haftalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanıldığı hizmet alımlarında işçilik maliyetlerine ilişkin fiyat farkı hesaplanacağına ilişkin ihale dokümanında belirtilmesi gerektiği açıklanmıştır.

Tip İdari Şartname'nin 25.1'inci maddesine ait dipnotta idarelerce ihale edilecek hizmetin özelliğine göre, sözleşmenin uygulanması sırasında, ilgili mevzuat gereğince yapılacak ulaşım, sigorta vergi, resim ve harç giderlerinden hangilerinin, isteklilerce teklif edilecek fiyata dâhil olması gerektiğinin bu maddede belirtmesi gerektiği ifade edilmiş olup Tip İdari Şartname'nin 25.2'nci maddesinde de bu maddede yer alan gider kalemlerinde artış olması ya da benzeri yeni gider kalemlerinin oluşması hallerinde, teklif edilen fiyatın bu tür artış ya da farkları karşılayacak payı içerdiği kabul edileceği ve yüklenici tarafından bu artış ve farkları ileri sürerek herhangi bir hak talebinde bulunamayacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla Tip İdari Şartname'nin 25.1'inci maddesine ilişkin dipnotta, sadece ulaşım, sigorta, vergi,

resim ve harç giderleri sayma yoluyla sınırlı olarak belirlenmiştir.

Bu çerçevede somut olaya bakıldığında, İdari Şartname'nin 25.1'inci maddesinde, Tip İdari Şartname'nin 25.1'inci maddesinin dipnotunda belirtilen gider kalemleri dışında "personel gideri"ne de yer verildiği dikkate alındığında, söz konusu maddeye atıf yapan 25.2'nci maddesi uyarınca bu giderlere ilişkin olarak artış olması ya da benzeri yeni gider kalemlerinin oluşması hallerinde yükleniciye bunlara ilişkin ödeme yapılamayacağı sonucunun ortaya çıktığı anlaşılmıştır. Öte yandan anılan Şartname'nin 46'ncı maddesinde ihale konusu iş için sözleşmenin uygulanması sırasında 28.11.2013 tarih ve 28835 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 3'üncü maddesine istinaden fiyat farkı hesaplanacağı hususunun düzenlendiği görülmüştür.

Buradan hareketle söz konusu Şartname maddeleri birlikte ele alındığında, ihale konusu iş kapsamında personel giderinde meydana gelecek artışların yükleniciye ödenip ödenmeyeceği noktasında İdari Şartname'de çelişkili düzenlemelere yer verildiği, bu durumun da isteklilerce tekliflerin sağlıklı bir şekilde hazırlanmasını engelleyecek nitelikte olduğu anlaşılmıştır.

Bu itibarla, başvuru sahibi tarafından dile getirilen iddianın yerinde olduğu sonucuna varılmıştır.

Toplantı No	: 2020/056
Gündem No	: 64
Karar Tarihi	: 16.12.2020
Karar No	: 2020/UH.II-2084