

ihale konusu işin eksik personel ile yapılması durumunda yükleniciye ilk sözleşme bedelinin binde biri oranında ceza uygulanmasının öngörüldüğü, düzenlemeye konu hususun ihale konusu işin ihale dokümanına uygun olarak yapılmaması halinde uygulanacak bir ceza niteliğinde olduğu ve SGK Kanunu ile ilgisinin bulunmadığı ve düzenlemenin mevzuata aykırılık içermediği

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 7'nci maddesinin birinci fıkrasında "Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde aşağıdaki hususların belirtilmesi zorunludur:

...

n) Gecikme halinde alınacak cezalar.

...

p) Denetim, muayene ve kabul işlemlerine ilişkin şartlar.

...

u) Yüklenicinin sözleşme konusu iş ile ilgili çalıştıracağı personele ilişkin sorumlulukları.

..." hükmü yer almaktadır.

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin 17'nci maddesinde "(1) İdare, sözleşme tasarısını bu Yönetmeliğin ekinde yer alan tip sözleşmeyi esas alarak hazırlar.

...

5) Cezalar, aykırılık halleri ve sözleşmenin feshine ilişkin hususlarla ilgili olarak sözleşme tasarısı dışındaki diğer ihale dokümanında yapılan düzenlemeler dikkate alınmaz." hükmü yer almaktadır.

Hizmet Alımlarına Ait Tip Sözleşme'nin "Sözleşmeye aykırılık halleri, cezalar ve sözleşmenin feshi" başlıklı 16'ncı maddesinde " 16.1.İhale konusu işin niteliği ve özelliğine göre işin sözleşmesine uygun olmayan haller ve idare tarafından uygulanacak cezalar aşağıda belirtilmiştir. Cezalar, aykırılık halleri ve sözleşmenin feshine ilişkin hususlar bu Sözleşmenin 16, 24, 25, 26, 27, 28 ve 29 uncu maddelerinde düzenlenmiştir. Bu hususlara ilişkin olarak söz konusu maddeler dışındaki ve ihale dokümanındaki diğer düzenlemeler sadece 16.1.1 inci madde kapsamında değerlendirilir.

16.1.1. Bu sözleşmenin 16.1.2 nci maddesinde yer alan özel aykırılık ve 16.1.3 üncü maddesinde yer alan ağır aykırılık halleri dışında, sözleşme hükümlerine uyulmaması halinde uygulanacak ceza oranı, ilk sözleşme bedelinin [bu kısma % 1'den fazla olmamak üzere oran yazılacaktır.]'dır. Aynı fiilin tekrarı halinde bu oran % 50 artırımlı uygulanır.

16.1.2. Aşağıdaki tabloda yer alan özel aykırılık hallerinde aynı satırda belirtilen oranda ceza uygulanır. 26.1 Tabloda yer verilen özel aykırılıklardan herhangi birinin ilgili aykırılık için aynı satırda belirtilen sayıya ve toplam özel aykırılık halinin de ... 26.2 sayısına ulaşması koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilir.

--

Özel Aykırılık Halleri

	Aykırılık Hali	İlk Sözleşme Bedeli Üzerinden Kesilecek Ceza Oranı	Aykırılık Sayısı
1			
2			
3			
...			

16.1.3. Aşağıdaki tabloda yer alan ağır aykırılık hallerinden herhangi birinin gerçekleşmesi halinde, 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilir.

Ağır Aykırılık Halleri

1	
2	

3	
...	

...16.1.3.1.

16.1.4. Bu sözleşme kapsamında kesilecek cezaların toplam tutarı hiçbir durumda ilk sözleşme bedelinin % 30'unu geçemez. Toplam ceza tutarının ilk sözleşme bedelinin % 30'unu geçtiğinin anlaşılması durumunda bu orana kadar ceza uygulanır ve 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilir.

16.1.5. Bu sözleşmenin 16.1.2 nci ve 16.1.3 üncü maddelerinde yer verilen aykırılıklar kapsamında somut fiillere yer verilmemesi halinde, söz konusu maddelerde yer alan cezalar ve/veya fesih yaptırımları uygulanamaz. Ayrıca, aynı aykırılığın 16.1.2 nci ve 16.1.3 üncü maddelerde birlikte sayıldığı hallerde, sözleşme uygulamasında 16.1.3 üncü madde dikkate alınır.

..." düzenlemesi yer almaktadır.

İtirazen şikâyete konu ihaleye ilişkin Sözleşme Tasarısı'nın 7'nci maddesinde "7.1. Taahhüdün (ilave işler nedeniyle meydana gelebilecek artışlar dahil) yerine getirilmesine ilişkin

1. KISIM UŞAK HUZUREVİ YAŞLI BAKIM VE REHABİLİTASYON MERKEZİ MÜDÜRLÜĞÜ

13+ Yaş Üstü Sabah Kahvaltısı(En Az Dört Çeşit) 76861 Öğün, 13+ Yaş Üstü Ana Öğün (4 Kap) (Öğle ve Akşam) 162859 Öğün ve 13+ Yaş Üstü Ara Öğün (En az 2 Çeşit) 69096 Öğün ve 2400 öğün özel gün menüsü olmak üzere toplam 311216 Öğün.

2 Aşçı, 1 Aşçı Yardımcısı ve 11 Servis ve bulaşık personeli

Aylık (26) gün üzerinden fiilen çalışan personelin tüm mesaisini kuruluştta geçirdiği hallerde, hizmetin sunulmasıyla görevli;

(2) Aşçı Brüt asgari ücretin %30 fazlası ödenecektir.

ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma bir işçi 14 gün çalışma ön görülmüş olup çalışılan her bir gün için ek bir yevmiye ödenecektir.

(1) Aşçı yardımcısı Brüt asgari ücretin %10 fazlası ödenecektir.

ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma bir işçi 14 gün çalışma ön görülmüş olup çalışılan her bir gün için ek bir yevmiye ödenecektir.

(11) servis elemanı Brüt asgari ücret ödenecektir.

ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma bir işçi 14 gün çalışma ön görülmüş olup çalışılan her bir gün için ek bir yevmiye ödenecektir.

Yüklenici firma kuruluştta çalışacak tüm personelin ulaşımını nakdi olarak karşılayacak olup 1 kişi için Brüt 16,75 TL gidiş dönüş 33,50 TL yi Ücret bordrosunda gösterecektir.

Mutfakta çalışan personel için yemek gideri teklif edilen fiyata dahildir.

2. KISIM UŞAK ENGELSİZ YAŞAM BAKIM VE REHABİLİTASYON VE AİLE DANIŞMA MERKEZİ MÜDÜRLÜĞÜ

13+ Yaş Üstü Sabah Kahvaltısı(En Az Dört Çeşit) 42000 Öğün,
13+ Yaş Üstü Ana Öğün (4 Kap)(Öğle ve Akşam) 96000 Öğün,13+ Yaş Üstü Ara Öğün (En az 2 Çeşit) 37000 Öğün ve 3000 öğün özel gün menüsü olmak üzere toplam 178.000 Öğün.

1 Aşçı, 1 Aşçı Yardımcısı ve 7 Servis ve bulaşık personeli

Aylık (26) gün üzerinden fiilen çalışan personelin tüm mesaisini kuruluşta geçirdiği hallerde, hizmetin sunulmasıyla görevli;

(1) Aşçı Brüt asgari ücretin %30 fazlası ödenecektir.

ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma bir işçi 14 gün çalışma n görülmüş olup çalışılan her bir gün için ek bir yevmiye ödenecektir.

(1) Aşçı yarımısı Brüt asgari ücretin %10 fazlası ödenecektir.

ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma bir işçi 14 gün çalışma n görülmüş olup çalışılan her bir gün için ek bir yevmiye ödenecektir.

(7) servis elemanı Brüt asgari ücret ödenecektir.

ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma bir işçi 14 gün çalışma n görülmüş olup çalışılan her bir gün için ek bir yevmiye ödenecektir.

Yüklenici firma kuruluşta çalışacak tüm personelin ulaşımını nakdi olarak karşılayacak olup 1 kişi için Brüt 16,75 TL gidiş dönüş 33,50 TL yi ücret bordrosunda gösterecektir.

Mutfakta alışan personel için yemek gideri teklif edilen fiyata dahildir.

sözleşme bedeline dahildir. İlgili mevzuatı uyarınca hesaplanacak Katma Değer Vergisi, sözleşme bedeline dahil olmayıp İdare tarafından Yükleniciye ödenecektir.” düzenlemesi yer almaktadır.

Aynı Tasarı'nın özel aykırılık hallerine ilişkin 16.1.2'nci maddesinde “Aşağıdaki tabloda yer alan özel aykırılık hallerinde aynı satırda belirtilen oranda ceza uygulanır.

Tabloda yer verilen özel aykırılıklardan herhangi birinin ilgili aykırılık için aynı satırda belirtilen sayıya ve toplam özel aykırılık halinin de 30 sayısına ulaşması koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme feshedilir.

Özel Aykırılık Halleri			
	Aykırılık Hali	İlk Sözleşme Bedeli Üzerinden Kesilecek Ceza Oranı	Aykırılık Sayısı
9	Yüklenicinin, Sözleşmenin “Diğer Hususlar” bölümünün 36.8. maddesi gereği; herhangi bir nedenle (personelin istifa etmesi, iş akdine son verilmesi vb.) işe gelmeyen personel yerine hizmette aksamaya meydan vermemek için aynı gün içerisinde personel temin etmediğinin tespit edilmesi	Binde 1	10

...” düzenlemesi yer almaktadır.

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin eki Tip Sözleşmenin 16’ncı maddesinde, ihale konusu işin niteliği ve özelliğine göre işin sözleşmesine uygun olmayan haller ve idare tarafından uygulanacak cezalara ilişkin düzenleme

yapılmıştır. İdarelerin Tip Sözleşmede yer alan düzenlemeleri esas alarak yapacakları ihalelere ilişkin sözleşme tasarılarını hazırlamaları gerekmektedir.

İdare tarafından da Sözleşme Tasarısının 16.1.2'nci maddesinde Tip Sözleşmeye uygun olarak özel aykırılık hallerinin düzenlendiği ve özel aykırılık hallerine ilişkin tablonun dokuz numaralı satırında yüklenicinin, sözleşmenin “Diğer Hususlar” bölümünün 36.8. maddesi gereği; herhangi bir nedenle (personelin istifa etmesi, iş akdine son verilmesi vb.) işe gelmeyen personel yerine hizmette aksamaya meydan vermemek için aynı gün içerisinde personel temin etmediğinin tespit edilmesi halinde ilk sözleşme bedelinin binde biri oranında ceza uygulanacağını düzenlendiği tespit edilmiştir.

İhalenin 1. kısmında 2 aşçı, 1 aşçı yardımcısı ve 11 servis ve bulaşık personeli, 2. kısmında 1 aşçı, 1 aşçı yardımcısı ve 7 servis ve bulaşık personeli olmak üzere toplam 23 personelin çalışmasının öngörüldüğü anlaşılmıştır.

Sözleşme Tasarısı'nın 16.1.2'nci maddesinde yer verilen özel aykırılık hallerine ilişkin tablonun dokuz numaralı satırında yapılan ve yukarıda aktarılan düzenleme incelendiğinde, hizmetin devamlılığını sağlamak amacıyla personelin istifa etmesi, iş akdine son verilmesi vb. nedenlerle ihale konusu işte çalıştırılması öngörülen personelden bir veya birkaçının işe gelmemesi durumunda bunların yerine personel temin edilmemesi bir başka anlatımla, ihale konusu işin eksik personel ile yapılması durumunda yükleniciye ilk sözleşme bedelinin binde biri oranında ceza uygulanmasının öngörüldüğü, düzenlemeye konu hususun ihale konusu işin ihale dokümanına uygun olarak yapılmaması halinde uygulanacak bir ceza niteliğinde olduğu ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel

Sağlık Sigortası Kanunu ile ilgilisinin bulunmadığı ve düzenlemenin mevzuata aykırılık içermediği anlaşılmıştır.

Toplantı No	: 2024/004
Gündem No	: 14
Karar Tarihi	: 25.01.2024
Karar No	: 2024/UH.II-159