

**İhale Sözleşmesinin
dipnotunda belirlenen bir
aykırılığın gerçekleşmesi
üzerine idarece ceza
öngörülmesi halinde söz
konusu hususun * maddede
düzenleneceği ve bu oranın %2
şeklinde belirtileceği ifade
edilmiş olsa da ihaleye ait
Sözleşme Tasarısının ağır
aykırılık hallerine ilişkin
maddesinden de ceza
yaptırımının uygulanacağı
hususları anlaşılabilirdiği ve
ilgili maddede belirlenen
ceza oranının Tip Sözleşmede
belirtilen ilk sözleşme
bedelinin %2'si oranını**

aşmadığı hk

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

(2) Tip sözleşmede boş bırakılan veya dipnota alınan hususlar, işin özelliğine ve sözleşme türüne (götürü bedel/birim fiyat) göre 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmayacak şekilde düzenlenir.

(3) İdare, tip sözleşmede düzenlenmeyen, ancak işin özelliğine göre düzenlenmesine gerek duyulan hususları, 4734 ve 4735 sayılı Kanunlar ile diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla, maddeler halinde düzenleyerek "Diğer Hususlar" bölümüne ekleyebilir..." hükmü,

Anılan Yönetmelik'in eki 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.²⁶

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...

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 ^{26.4}

1	
2	
3	
...	

16.1.3.1. ^{26.5}

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.

16.2. Yukarıda belirtilen cezalar ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın yükleniciye yapılacak ödemelerden kesilir. Cezanın ödemelerden karşılanamaması halinde ceza tutarı yükleniciden ayrıca tahsil edilir.

16.3. Yüklenici sözleşmeye uygun olarak işi süresinde bitirmediği takdirde 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesi gereğince en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için ilk sözleşme bedeli üzerinden 16.1.1 inci maddede belirtilen ceza oranında (kısmi kabul öngörülmüşse süresinde tamamlanmayan kısmın ilk sözleşme bedeli üzerinden) gecikme cezası uygulanır. Yapılacak ihtarda belirtilen sürenin bitmesine rağmen aynı durumun devam etmesi halinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminat gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Gecikmenin yol açtığı aykırılığın işin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme idarece feshedilebilecektir.

16.3.1. İşin tamamının ya da varsa kısmi kabule konu kısmının süresinde bitirilmemesi haline ilişkin olarak 16.1.2 nci veya 16.1.3 üncü maddelerde yapılan düzenlemeler uygulanmaz.

16.4. Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 4735 sayılı Kanunun 25 inci maddesinde sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi halinde ise ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.” hükmü,

Anılan Tip Sözleşme'nin 26.1, 26.2, 26.3, 26.4 ve 26.5 numaralı dipnotlarında ise "26.1. Bu kısımda aykırılık hali olarak somut fiillere yer verilebilecek olup, cezaya ilişkin yazılacak oranlar ilk sözleşme bedelinin %2'sinden fazla olamaz.

26.2. Bu kısma yazılacak sayı otuzdan az olmamak üzere idarece belirlenecektir.

26.3. Bu kısma yazılacak sayı üçten az olmamak üzere idarece belirlenecektir.

26.4 Bu kısma somut fiiller yazılabilecek olup, bu aykırılık hallerinin, varsa 16.1.2 nci maddede yer alan aykırılık hallerinden farklı olması gerekmektedir.

26.5 (1) 16.1.3 üncü madde kapsamında belirlenen bir aykırılığın gerçekleşmesi üzerine idarece ceza uygulanmasının da öngörülmesi halinde "Sözleşmenin feshine yol açan fiil nedeniyle ayrıca, ilk sözleşme bedelinin %2'si oranında ceza uygulanacaktır." yazılacaktır.

(2) 16.1.3 üncü madde kapsamında belirlenen bir aykırılığın gerçekleşmesi üzerine idarece ayrıca ceza uygulanmasının öngörülmemesi halinde "Bu madde boş bırakılmıştır." yazılacaktır." açıklaması,

Sözleşme Tasarısı'nın "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 Binde 2'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. 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
----------------	--	---------------------

Her bir sağlık tesisi için ayrı ayrı olmak üzere (İlgili Sağlık Tesisine isabet eden sözleşme tutarı üzerinden); Arıza durumunda 8 saat (acil parametreler için 4 saat) içinde müdahale edilecek ve 24 saat içerisinde cihazın işlerliği sağlanacak, onarılmayan cihaz 72 saat içinde firma tarafından yedek bir cihazla değiştirilecektir. 24-72 saat içinde laboratuvara gelen numuneler, laboratuvarın uygun gördüğü resmi veya özel laboratuvarlarda transferi firmaya ait olmak koşuluyla çalıştırılacak ve ücreti firma tarafından ödenecektir. Bu işlemler karşısında firma, idareden herhangi bir ücret talep etmeyecektir. Arıza durumlarında 8 saat içerisinde müdahale edilmezse ihtar yapılacak olup, yapılacak ihtar sonrası gerekli işlemler yapılp cihaz aktif, çalışır vaziyete getirilmezse, her gün için %0,2 (Binde 2) oranında toplam sözleşme bedeli üzerinden ceza uygulanacaktır.	Binde 2	20
--	---------	----

Her bir sağlık tesisi için ayrı ayrı olmak üzere (İlgili Sağlık Tesisine isabet eden sözleşme tutarı üzerinden); Teknik Şartnamede ve diğler ihale dokümanında belirtilen hususlara uyulmaması halinde her 1 aykırılık için ayrı ayrı uygulanmak üzere; 1 kez yüklenici yazılı olarak uyarılacak, uyarıdan sonraki aynı konudaki her 1 aykırılık için %0,2 (binde beş) oranında ceza uygulanacaktır.	Binde 2	20
--	---------	----

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	*Yapılmayan tetkiklerin faturada gösterildiğinin tespit edilmesi, sahte olarak hazırlanmış faturaların kullanılması, fatura ve belgeler üzerinde tahrifat yapılması, Sağlık Bakanlığı'nca yasaklanan tıbbi malzemelerin kullanılması, bozuk, zamanı geçmiş tıbbi malzemelerin verilmesi ve kullanılması durumlarında, *Sözleşme konusu işe sözleşmede öngörölen süre içinde başlanmadığı takdirde geciken her takvim günü için İlgili Sağlık Tesisine isabet eden sözleşme tutarı üzerinden %0.5 (binde beş) i oranında gecikme ceza kesilerek yüklenicinin hak edişinden mahsup edilir. İdarenin nedenleri açıkça belirtilen ihtarına istinaden sözleşme konusu işe ihtar tarihinden itibaren, ihtar da belirtilen süre sonuna kadar başlamaması halinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat gelir kaydedilerek sözleşme feshedilir ve hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.
---	---

16.1.3.1. Bu madde boş bırakılmıştır.

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.

16.2. Yukarıda belirtilen cezalar ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın yükleniciye yapılacak ödemelerden kesilir. Cezanın ödemelerden karşılanamaması halinde ceza tutarı yükleniciden ayrıca tahsil edilir.

16.3. Yüklenici sözleşmeye uygun olarak işi süresinde bitirmediği takdirde 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesi gereğince en az on gün süreli yazılı ihtar yapılarak gecikilen her takvim günü için ilk sözleşme bedeli üzerinden 16.1.1 inci maddede belirtilen ceza oranında (kısmi kabul öngörülmüşse süresinde tamamlanmayan kısmın ilk sözleşme bedeli üzerinden) gecikme cezası uygulanır. Yapılacak ihtarda belirtilen sürenin bitmesine rağmen aynı durumun devam etmesi halinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminat gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Gecikmenin yol açtığı aykırılığın işin niteliği gereği giderilmesinin mümkün olmadığı hallerde, 4735 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (b) bendine göre protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşme idarece feshedilebilecektir.

16.3.1. İşin tamamının ya da varsa kısmi kabule konu kısmının süresinde bitirilmemesi haline ilişkin olarak 16.1.2 nci veya

16.1.3 üncü maddelerde yapılan düzenlemeler uygulanmaz.

16.4. Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 4735 sayılı Kanunun 25 inci maddesinde sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi, halinde ise ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.” düzenlemesi yer almaktadır.

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin eki Hizmet Alımlarına Ait Tip Sözleşme’nin 16’ncı maddesinde sözleşmeye aykırılık halleri ile cezaların ne şekilde düzenleneceği belirtilmiş, bu kapsamda; 16.1.3’üncü maddede belirtilen ağır aykırılık hallerinden herhangi birinin gerçekleşmesi halinde protesto çekmeye gerek kalmaksızın sözleşmenin feshedileceği, ayrıca Tip Sözleşme’nin 26.5 numaralı dipnotunda 16.1.3’üncü madde kapsamında belirlenen bir aykırılığın gerçekleşmesi üzerine idarece ceza uygulanmasının da öngörülmesi halinde “Sözleşmenin feshine yol açan fiil nedeniyle ayrıca, ilk sözleşme bedelinin %2’si oranında ceza uygulanacaktır.” ibaresinin yazılacağı, ceza öngörülmemesi halinde ise bu maddenin boş bırakılacağı düzenlenmiştir. Bu haliyle Tip Sözleşme’nin 26.5 numaralı dipnotundan da görüleceği üzere 16.1.3’üncü madde kapsamında belirlenen sözleşmenin feshine yol açan ağır aykırılık halleri için ayrıca ceza uygulanabileceği düzenlenmiştir.

İhale konusu işe ait Sözleşme Tasarısı’nın 16.1.3’üncü maddesinde sözleşmenin feshine yol açan ağır aykırılık hallerinin tek tek sayılmak suretiyle belirlendiği, aynı Tasarı’nın 16.1.3.1’inci maddesinin boş bırakıldığı, anılan Tasarı’nın 16.1.3’üncü maddesinde sözleşme konusu işe sözleşmede öngörülen süre içinde başlanılmadığı takdirde

gecikilen her takvim günü için ilgili sağlık tesisine isabet eden sözleşme tutarı üzerinden %5 (binde beş) oranında gecikme cezası kesileceği ve idarenin nedenleri açıkça belirtilen ihtarına istinaden ihtarda belirtilen süre sonuna kadar işe başlanılmaması halinde ise ayrıca protesto çekilmesine gerek kalmaksızın kesin teminat gelir kaydedilerek sözleşmenin feshedileceğinin düzenlendiği, bir başka deyişle ilgili düzenlemeye göre fesih ve ceza yaptırımının aynı anda uygulanmayarak ilk önce ceza yaptırımı uygulanacağı ve ardından aykırılığın idare tarafından verilen ihtar süresi sonunda hala devam ediyor olması halinde fesih yaptırımının uygulanacağı, dolayısıyla başvuru sahibinin yapılmakla tükenen bir yaptırım olan fesih yaptırımı ile beraber her gün tekrar eden ceza yaptırımının uygulanmasının uygun olmadığı şeklindeki iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

Ayrıca her ne kadar Tip Sözleşme'nin 26.5'inci dipnotundan 16.1.3'üncü madde kapsamında belirlenen bir aykırılığın gerçekleşmesi üzerine idarece ceza öngörölmesi halinde söz konusu hususun 16.1.3.1'inci maddede düzenleneceği ve bu oranın %2 şeklinde belirtileceği ifade edilmiş olsa da ihaleye ait Sözleşme Tasarısı'nın ağır aykırılık hallerine ilişkin 16.1.3'üncü maddesinden de ceza yaptırımının uygulanacağı hususu anlaşılabildiğinden ve ilgili maddede belirlenen ceza oranının Tip Sözleşme'de belirtilen ilk sözleşme bedelinin %2'si oranını aşmadığı görüldüğünden, anılan Sözleşme Tasarısı düzenlemelerinin Tip Sözleşme'ye uygun olmadığı şeklindeki iddiasının da yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır.

Toplantı No	: 2023/032
Gündem No	: 38

Karar Tarihi	: 07.06.2023
Karar No	: 2023/UH.II-863