

yüklenicinin son hakedişini
ve kesin teminatını
alabilmesi için ihale konusu
işte çalıştırdığı personeli
sözleşme süresi sonunda işten
çıkararak kıdem ve gerekmesi
halinde ihbar tazminatlarını
ödemesi gerekecektir.

Toplantı No : 2012/073 Gündem No : 96 Karar Tarihi
: 12.12.2012 Karar No : 2012/UH.I-4769

Şikayetçi:

Ortakaradeniz Özel Güvenlik Hizmetleri Ltd. Şti., PAZAR MAHALLESİ NECATİ EFENDİ SOKAK NO:3/2 SAMSUN **İhaleyi yapan idare:**

Samsun İl Sağlık Müdürlüğü, Ulugazi Mah. İstiklal Cad. No:46 SAMSUN **Başvuru tarih ve sayısı:**

19.11.2012 / 37917 **Başvuruya Konu İhale:**

2012/114414 İhale Kayıt Numaralı "Müdürlüğümüze Bağlı Kurumların Personel Çalıştırılmasına Dayalı Silahsız Özel Güvenlik Hizmetleri Personeli Toplu" İhalesi **Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:**

Samsun İl Sağlık Müdürlüğü tarafından 27.09.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Müdürlüğümüze Bağlı Kurumların Personel Çalıştırılmasına Dayalı Silahsız Özel Güvenlik Hizmetleri Personeli Alımı" ihalesine ilişkin olarak Ortakaradeniz Özel Güvenlik Hizmetleri Ltd. Şti.'nin 01.11.2012 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 07.11.2012 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 19.11.2012 tarih ve 37917 sayılı ile Kurum kayıtlarına alınan 19.11.2012 tarihli dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunulmuştur. Başvuruya ilişkin olarak 2012/4246 sayılı şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir. **Karar:**

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi. İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, Teknik Şartname’de ihale süresi sonunda personelin hastaneyle ilişiğinin yasal tazminatlarını ve haklarının verilmesiyle kesileceği, yüklenicinin sözleşme sonunda en son hakedişini almadan önce personelin kuruma ilgili yasal tazminatlarını (kıdem ve ihbar tazminatı) verdigiğine dair banka dekontları, banka kayıtları ve gerekli diğer yazılı evraklarla idareye ibraz edeceği, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 17 ve 22’nin maddelerine uygun olarak çeşitli sebeplerle işten çıkartılan işçilerin ödemesi gereken kıdem, ihbar tazminatı gibi yasal haklarından kaynaklanan tazminatlarını da yüklenicinin karşılayacağı ve bunun da banka dekontları ile belgeleneceği, bu ödemelerin yapılmadığının tespiti halinde idarenin kesin teminatından bu ödemelerin kesileceği yönünde yer alan düzenlemeleri dikkate alarak tekliflerini oluşturdıkları, personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında kesin teminatının da içeren sözleşme ve genel giderler karşılığında öngörülen % 3’lük bedelin kâdem tazminatını karşılamaya yetmeyeceği, bu nedenle diğer tekliflerin asgari işçilik maliyetini karşılamadığı gerekçeyle değerlendirilme dışı bırakılarak ihalenin kendileri üzerinde bırakılması gerektiği iddialarına yer verilmekmiştir. Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir: 4857 sayılı İş Kanunu’nun 2’nci maddesinde, “Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirildiği işçilerin sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştırılan diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur. . . . Hizmet alımına dayanak teşkil edecek sözleşme ve şartnamelere; a) İşe alınacak işçilerin belirlenmesi ve işten çıkarma yetkisinin kamu kurum, kuruluşları ve ortaklıklarına bırakılması, b) Hizmet alım sözleşmelerini çerçevesinde ya da geçici işçi olarak aynı iş yerinde daha önce çalışmış olanların çalıştırılmasına devam olunması, yönünde hükümler konulamaz.” hükmü bulunmaktadır. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’nun taahhüdün sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak amacıyla alınan kesin teminatın iadesine ilişkin 13’üncü maddesinde; kesin teminatın hangi hallerde iade edilmeyeceği, yüklenicinin hangi borçlarının kesin teminatın karşılanacağı düzenlenmiştir. Buna göre taahhüt sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirilmemiş ve yüklenicinin bu işten dolayı idareye herhangi bir borcu varsa kesin teminat yükleniciye iade edilmeyecektir. Yüklenicinin iş nedeniyle idareye ve Sosyal Sigortalar Kurumuna olan borçları ile ücret ve ücret sayılan ödemelerden yapılan kanunî vergi kesintilerinin yapım işlerinde kesin kabul tarihine, diğer işlerde kabul tarihine veya varsa garanti süresinin bitimine kadar ödenmemesi halinde, protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın kesin teminatlar paraya çevilerek yüklenicinin borçlarına karşılık mahsup edilecek, varsa kalanı yükleniciye geri verilecektir. Hizmet İşleri Genel Şartnamesi’nin “Çalışanların özlük hakları” başlıklı 38 inci maddesinde “Kontrol teşkilatı işyerinde çalışanlar arasında yukarıdaki yüklenici veya alt yüklenicilerle ücretleri ödemeyenlerin bulunup bulunmadığını, vasıflı personel çalıştırılması ihale dokümanında öngörülen işlerde bu personele asgari ücretin üzerinde bir ödeme yapılması istenmemiş, belirlenen asgari ödeme tutarının ilgili personele ödenip ödenmediğini kontrol edecek veya bu konuda kendisine genel talep ve ihbarları değerlendirerek, yükleniciden ve alt yüklenicilerden istenecek bordrolara göre bu ücretlerin yüklenicinin hakedişinden ödenmesini sağlar. . . . Personel alacakları, hakediş raporunun düzenlendiği tarihten önceki (işçi ücretleri ödeme günü öncesinde) günter için belirlenmiş sayılır. Bu tür alacakların üç (3) aylık tutarından fazlası hakkında idareye herhangi bir sorumluluk düşmez. Yüklenicinin iş verdiği alt yüklenicilerin gündelikçi, haftalıkçı veya aylıklı olarak işyerinde çalıştırdığı işçi, personel ve teknik elemanların tamamı da yüklenicinin elemanları hükmünde olup, bunların ücretlerinin ödenmesinden de doğrudan doğruya yüklenici sorumludur. . . . Personel alacaklarının kontrol edilebilmesi için yüklenici, teknik ve yönetici personeli ile işçilerine yaptığı ödemelerin bordrolarından birer kopyasını, bordroların düzenlenmesi tarihinden başlayarak en çok bir ay içinde, kontrol teşkilatına verecek ve bu bordrolarda teknik ve yönetici personel ile işçilerin sanatları ve çalıştıkları yerler, ad ve soyadları ile doğum yerleri ve tarihleri belirtilecektir. . . . Bordrolarda yüklenicinin veya vekilinin imzası bulunacaktır.” düzenlemesi yer almaktadır. Kamu İhale Genel Tebliği’nin 79.1’inci maddesinde “Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde, tekliflerin değerlendirilmesinde; İhale ve sözleşmeye ilişkin damga vergileri, Kamu İhale Kurumu payı ve noter masrafları gibi sözleşme giderleri ile amortisman, kıdem tazminatı, işyeri hekimliği ücreti, uryantasyon (ihale konusu işe uyum) eğitimi gideri, yaka kartı ve bu mahiyetteki genel giderleri karşılamak üzere birim fiyat teklif cetvelinde yer alan her bir işçilik kalemindeki (yol, yemek ve giyecek dahil brüt asgari ücret veya brüt asgari ücretin yüzde (%)) fazlası üzerinden ücret hesaplanan işçilik kalemi ile ulusal bayram ve genel tatil günleri ve fazla çalışma saatlerine ilişkin işçilik kalemleri) birim fiyatlar ile işçi sayıları üzerinden teklif alınması idarece uyum görülmeyen iş kalemi/kalemleri kapsamında çalıştırılacak olan her bir personelin işçilik maliyeti üzerinden % 3 oranında sözleşme giderleri ve genel giderler hesaplanacaktır. 79.2. Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalelerinde; amortisman, kıdem tazminatı, işyeri hekimliği ücreti, uryantasyon eğitimi gideri, yaka kartı ve bu mahiyetteki giderlerin genel giderler içinde yer alacağı kabul edileceği için asırı düşük teklif sorgulamasında bu giderler, önemli teklif bileşeni olarak belirtilmeyecek ve isteklilerin asırı düşük teklif sorgulamasına verdikleri cevaplarda bu giderler için bir bedel öngörmeleri istenmeyecektir. Sözleşme giderleri ve genel giderler içinde değerlendirilmesi öngörülen giderler idari şartnamelerde “teklif fiyatı dahil olan diğer giderler” kısmında belirtilmeyecektir.” açıklamaları bulunmaktadır. İdari Şartname’de teklif fiyatı dahil olan giderler “25.1.Sözleşmenin uygulanması sırasında ihale konusu hizmet alımı için ilgili mevzuatı gereğince ödenecek ulaşım, vergi, resim, harç ve her türlü sigorta giderleri yüklenici tarafından karşılanacaktır. Bu nedenle söz konusu giderlerin teklif fiyatı dahil edilmesi gerekmektedir. 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. 25.3.Teklif fiyatı dahil olan diğer giderler aşağıda belirtilmiştir: 25.3.1. İşin süresi ve personel sayısı dikkate alınarak ilgili mevzuatına göre hesaplanacak işçilik ücreti: A) Asgari Ücretin Üzerinde Ödemek Alacak ve/veya Almayacak İşçiler; A.1. Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi’nde 30 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretin üzerinde % 5 fazla ödeme almaktadır. A.2. Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesi’nde 19 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretin üzerinde % 5 fazla ödeme almaktadır. A.3. Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Hastalıkları Hastanesi’nde 5 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretin üzerinde almaktadır. A.4. Göğüs Hastalıkları ve Göğüs Cerrahisi Hastanesi’nde 8 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretten ödeme almaktadır. A.5. Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi’nde 12 kişi çalıştırmaktadır ve bu kişilerden 9 kişi asgari ücretin üzerinde % 5 fazla ödeme almakta ve diğer 3 kişi asgari ücretten ödeme almaktadır. A.6. Aklam Devlet Hastanesi’nde 4 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretten ödeme almaktadır. A.7. Gazi Devlet Hastanesi’nde 45 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretten ödeme almaktadır. A.8. Bafra Devlet Hastanesi’nde 13 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretten ödeme almaktadır. A.9. Terme Devlet Hastanesi’nde 15 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretin üzerinde % 5 fazla ödeme almaktadır. A.10. Ladik Devlet Hastanesi’nde 4 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretten ödeme almaktadır. A.11. Havza Devlet Hastanesi’nde 6 kişi çalıştırmaktadır ve bu kişilerden 5 kişi asgari ücretin üzerinde % 5 fazla ödeme almakta ve diğer 1 kişi asgari ücretten ödeme almaktadır. A.12. Kavak Devlet Hastanesi’nde 4 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretten ödeme almaktadır. A.13. Bafra Ağız Diş Sağlığı Merkezi’nde 6 kişi çalıştırmaktadır ve tamamı asgari ücretten ödeme almaktadır. B) Fazla Çalışma B.1. Müdürlüğümüze bağlı kurumlarda içerisinde çalışan özel güvenlik personelleri için fazla çalışma öngörülmüştür. C) Ulusal Bayram ve Tatil Günlerinde çalışılacak gün ve çalıştırılacak personel sayısı; C.1. Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi özel güvenlikli 12 kişilik işçilik, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışılacak toplam vardiya sayısı 24’tür. Her vardiya çalışma saati 7,5 saatir. Her tatil gününde farklı 8 personel 3 vardiya yapacaktır ve toplamda 24 kişi çalıştırılacaktır. Toplam çalışılacak gün sayısı 348’dır. C.2. Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 6’dır. Bu 6 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 87’dır. C.3. Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Hastalıkları Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 3’tür. Bu 3 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 43,5’tir. C.4. Göğüs Hastalıkları ve Göğüs Cerrahisi Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak toplam vardiya sayısı 9’dur. Her vardiya çalışma saati 7,5 saatir. Her tatil gününde farklı 3 personel 3 vardiya yapacaktır ve toplamda 9 kişi çalıştırılacaktır. Toplam çalışılacak gün sayısı 130,5 gündür. C.5. Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 6’dır. Bu 6 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 87’dır. Asgari ücretin üzerinde % 5 fazla ödeme alan, 9 kişi için ulusal bayram ve tatil gününde çalışacak gün sayısı 43,5’tir. Asgari ücretin üzerinde fazla ödeme almayan, 3 kişi için ulusal bayram ve tatil gününde çalışacak gün sayısı 43,5’tir. C.6. Aklam Devlet Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 2’dir. Bu 2 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 29’dur. C.7. Gazi Devlet Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 25’tir. Bu 25 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 362,5’tir. C.8. Bafra Devlet Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 4’tür. Bu 4 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 58’dır. C.9. Terme Devlet Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 3’tür. Bu 3 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 43,5’tir. C.10. Ladik Devlet Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 2’dir. Bu 2 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 29’dur. C.11. Havza Devlet Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 2’dir. Bu 2 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 29’dur. Asgari ücretin üzerinde % 5 fazla ödeme alan, 5 kişi için ulusal bayram ve tatil gününde çalışacak gün sayısı 14,5’ dur. Asgari ücretin üzerinde fazla ödeme almayan, 1 kişi için ulusal bayram ve tatil gününde çalışacak gün sayısı 14,5’tir. C.12. Kavak Devlet Hastanesi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 2’dir. Bu 2 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 29’dur. C.13. Bafra Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi özel güvenlikli hizmetleri için, ulusal bayram ve tatil günlerinde çalışacak personel sayısı 3’tür. Bu 3 personel sayısı her tatil günü için aynıdır. Toplam çalışılacak gün sayısı 43,5’tir. 25.3.2. Yemek, yol ve giyecek giderleri: 1. Yemek Gideri: Özel Güvenlik hizmetleri ihalesi kapsamında 13 kurumumuz vardır. Kurumlarımızın fiziki durum ve şartları nedeniyle yemek giderleri 2 şekilde karşılanacaktır. Bağlı kurumlarımız içerisinde sadece Bafra Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi hizmete çalışan personellere nakdi olarak yemek ücreti 26 (Yirmi altı) gün üzerinden günlük brüt 7,25 TL ödenecek ve ücret bordrosunda gösterilecektir. Diğer kurumlarımızda ise, yükleniciye yemek ihtiyacının karşılanması noktasında bir bedel ödenmeyecek olup, bu bedel karşılığ olarak, hizmet alımı kapsamında çalıştırıldığı işçilerin yemek ihtiyacılarını karşılaması için hastaneden çıkan yemekten bedelsiz olarak faydalanması imkânı verileceği için yemek giderine ait bir bedel öngörülmeyecektir. Aynı olarak yemek gideri karşılanacak personellerin yemek gün sayısı 22’dir. 2. Yol Gideri: Özel Güvenlik hizmetleri ihalesi kapsamında 13 kurumumuz vardır. Söz konusu bu kurumlar içerisinde bulunduğu merkezde toplu taşıma araçları olmayan yerler vardır. Bu nedenle bazı kurumlarımızda çalışan işçilere yol ücreti öngörülmüştür. Yol ücreti almayacak kurumlar, Aklam Devlet Hastanesi, Ladik Devlet Hastanesi, Havza Devlet Hastanesi ve Kavak Devlet Hastanesi’dir. Sözleşme kapsamında çalıştırılacak diğer kurumlarımızda çalışan her bir personele, her ay 22 (Yirmi iki) gün üzerinden yol bedeli öngörülmüştür. Ancak, kurumlarımızın bağlı oldukları yerlerdeki yol ücreti tarifeleri farklı olduğu için aşağıda ayrıntılı bilgilendirme yapılmıştır. İdaremece ayrıca ayrı ayrı belirtilen günlük brüt yol bedelleri nakdi olarak ödenecek ve ücret bordrosunda gösterilecektir. 2.a) Kadın Doğum ve Çocuk Hastalıkları Hastanesi için günlük brüt fiyat 5,59 TL’dir. 2.b) Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesi için günlük brüt fiyat 5,59 TL’dir. 2.c) Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Hastalıkları Hastanesi için günlük brüt fiyat 5,59 TL’dir. 2.d) Göğüs Hastalıkları ve Göğüs Cerrahisi Hastanesi için günlük brüt fiyat 5,59 TL’dir. 2.e) Ağız ve Diş Hastalıkları Hastanesi için günlük brüt fiyat 5,59 TL’dir. 2.f) Gazi Devlet Hastanesi için günlük brüt fiyat 5,59 TL’dir. 2.g) Bafra Devlet Hastanesi için günlük brüt fiyat 4,19 TL’dir. 2.h) Terme Devlet Hastanesi için günlük brüt fiyat 3,42 TL’dir. 2.j) Bafra Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi için günlük brüt fiyat 4,19 TL’dir. 3.Giyim Gideri: İhale kapsamı içerisinde çalıştırılacak personellerin giyecek giderleri yüklenici tarafından aynı olarak karşılanacaktır. Söz konusu giyim kışım için Özel Güvenlik Hizmetleri Teknik Şartnamesi’nde, giyim kışımına ait miktar ve dağılımında öngörülen işçilere ait sayılar ayrıntılı olarak gözetilmiştir. 25.3.3. Bu madde boş bırakılmıştır. 25.3.4. Diğer giderler: MALİ SORUMLULUK SİGORTASI: Güvenlik hizmeti personelleri için özel güvenlikli mali sorumluluk sigortası istenmektedir. Bu nedenle, Kanun’un zorunlu tuttuğu asgari teminat ve özellikler, (Hazine Müsteşarlığı tarafından 26.02.2005 tarihli ve 25739 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Özel Güvenlik Mali Sorumluluk Sigortası Tarife ve Talimatnamesinin, Teminatlar başlıklı 1) nolu bendinde belirtilen asgari teminatlarda olmaktadır) mali sorumluluk sigorta bedeli de teklif fiyatı dahilidir. 25.4.Sözleşme konusu işin bedelinin ödenmesi aşamasında doğacak Katma Değer Vergisi (KDV), ilgili mevzuatı çerçevesinde İdare tarafından yükleniciye ayrıca ödenir. 25.5. Kısa vadeli sigorta prim oranları belirtilecektir. İdaremece hazırlanan ve yaklaşık maliyet hesabında dikkate alınmış olan, Güvenlik Hizmetleri kısa vadeli sigorta kolları risk prim nispeti % 1 (Yüzde bir) olarak hesaplanmıştır.”olarak belirlenmiştir. Teknik Şartname’nin “Yüklenicinin Yükümlülükleri” başlıklı maddesinde “Yüklenici tarafından temin edilen ve çalıştırılan güvenlik elemanları ile hastane arasında hiçbir aklı veya kanunî bağ ya da sorumluluk yoktur. Yüklenici, bu elemanların işvereni olup, kanunî tüm yükümlülükleri; (aylık ücret, kıdem, ihbar tazminatı, izin ücreti, SSK primleri, işçi ve işveren primleri, vergi mevzuatından doğan ödemeler vs.) yerine getirmekle yükümlüdür. . . .Yüklenici ihale süresi sonunda personelin (Hastanemize ilgili) yasal tazminatlarını ve haklarını vererek Hastanemizle ilişkisini kesecektir. Hastanemiz bu hususta doğacak hiçbir sorumluluğa muhatap olmayacaktır. Firma sözleşme sonunda en son hâk edişini almadan önce personelin (kurumla ilgili) yasal tazminatlarını (kıdem taz. -ihbar taz.) ve haklarını vererek hastanemizle ilişkilerini kesecek ve bunu idareye banka dekontları, banka kayıtları ve gerekli diğer yazılı evraklarla ibraz edecektir. Çeşitli sebeplerden dolayı işten çıkartılan işçilerin kanun gereği (4857 sayılı iş kanununun 17. ve 22. Maddelerine uygun) ödemesi gereken kıdem, ihbar tazminatı gibi yasal haklarından kaynaklanan tazminatlarını da firma karşılayacaktır ve bunu yukarıda belirttiğimiz gibi idareye ilgili banka dekontları ile belgeleyecektir. Firma kurumdan bu hususta hiçbir şekilde ödeme talebinde bulunamayacaktır. Hastane İdaresi olarak son hâk edişte işçilere ait yapılacak olan ödemelerin yapılmadığı tespit edildiği takdirde firmamız kesin teminatından bu ödemeler kesilerek işlem yapılacaktır.”düzenlemesi bulunmaktadır. İhale konusu işin bitiminde personelle idarenin iş ilişkisinin sona ermesi 4857 sayılı Kanun’un anılan hükmü çerçevesinde mümkün olmakla birlikte, yüklenicinin ihale konusu işte çalıştırılacak personeli ihale dokümanında belirtilen koşullara sahip olanlar arasında serbestçe belirlemesi ve bu personelle arasındaki iş ilişkisinin ihale konusu işin bitmesinden sonra devam edip edemeyeceğine ilişkin kararın sözleşme serbestisi iktesinin bir gereği olarak bu sözleşmenin taraflarına ait olması nedeniyle, idarelerce ihale dokümanı hazırlanırken teklif fiyatı dahil giderlerde kıdem tazminatı ve ihbar tazminatına yer verilmemesi ve ihale konusu işte çalıştırılacak personelin belirlenmesinde ve bu personelin sözleşme süresi sonunda yüklenici tarafından çalıştırılmaya devam edip edilmeyeceği konusunda bir düzenleme yapılamaması gerekmektedir. Dolayısıyla, ihale öncesinde ihale konusu hizmetin gerçekleştirilmesi için yüklenici tarafından istihdam edilecek personelden kaç kişinin kıdem ve ihbar tazminatının hak edecek işten ayrılacağına ilişkin tespitin yapılamayacağı, İş Kanunu uyarınca kıdem ve ihbar tazminatının hak edilmemesi belli koşullara bağlı olduğu ve sözleşmenin uygulanması ve sona ermesi aşamasında bu koşulların oluşup oluşmayacağına belirsiz olduğu dikkate alındığında isteklilerin kesin olmayan bir maliyet kalemine ilişkin gider öngörmelerinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Kamu İhale Genel Tebliği’nde personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında kıdem tazminatının işçilik bedeli üzerinden hesaplanacağı 3’lük sözleşme ve genel giderler içerisinde olduğu ve bu giderlerin idari şartnamede teklif fiyatına dahil giderler arasında sayılmayacağına yönelik açıklama yapılmasını nedeni de ihale konusu işte kıdem tazminatı ödenip ödenmeyeceğinin ve ödemesi halinde tazminatın tutarının İhale Dokümanı ve teklifler hazırlanırken belirsiz olmasıdır. Diğer taraftan mevzuatta hangi hallerde yüklenicinin hakedişlerinden ve kesin teminatından kesinti yapılacağı düzenlenmiş olup kıdem ve ihbar tazminatının yüklenici tarafından işçilere ödenmemesi halinde bu kapsamda değerlendirilmesi mümkün görülmemektedir. Yapılan incelemede, İdari Şartname’de teklif fiyatı dahil giderler belirlenirken sözleşme süresi sonunda ihale konusu işte çalıştırılan personelin bu işten dolayı hak kazanacağı kıdem ve ihbar tazminatına yer verilmemiştir, ancak Teknik Şartname’debu süre sonunda personelin idareyle ilişkisinin kesileceği, bu aşamada doğacak kıdem tazminatı ve ihbar tazminatının personele ödendiğine dair banka dekontu, banka kayıtları ve diğer belgelerin idareye ibraz edileceği, idarece son hakedişte işçilere ait yapılacak olan ödemelerin yapılmadığı tespit edildiği takdirde firmamız kesin teminatından bu ödemeler kesilerek işlem yapılacağından düzenlendiği anlaşılmıştır. Buna göre yüklenicinin son hakedişini ve kesin teminatını alabilmesi için ihale konusu işte çalıştırdığı personeli sözleşme süresi sonunda işten çıkararak kıdem ve gerekmesi halinde ihbar tazminatlarını ödemesi gerekecektir. Bu çerçevede söz konusu düzenlemenin, alt işverenin işçileriyle arasındaki sözleşmenin ihale konusu işin bitiminde sona erdirilmesini öngörmesi nedeniyle sözleşme serbestisi iktesine aykırı olduğu, son hakediş düzenlenmeden önce ne kadar kıdem ve ihbar tazminatı oluşacağını ihalenden önce tespitinin mümkün olmadığı ve yükleniciye mevzuatta yer almayan bir külfet yükleyecek tekliflerin hazırlanmasını etkileme olasılığı bulunduğu, nitekim başvuru sahibinin teklifini hazırlarken bu hususları dikkate aldığı anlaşıldığından ihalenin iptalini gerektirdiği sonucuna varılmıştır. Sonuç olarak, yukarıda mevzuata aykırılıkları belirtilen işlemlerin düzeltilici işlemler gerçekleştirilerek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, ihalenin iptali gerekmektedir. Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanunun 65 inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edileceği veya tebliğ edilmemiş sayıldığı tarihi izleyen 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere; Anılan Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (a) bendi gereğince, ihalenin iptaline, Oybirliği ile karar verildi.