

**ihale Sözleşme Tasarısı
düzenlemesinde hakediş
ödenmeden işçi alacaklarını
ödemeyi zorunlu tutmadığı bu
düzenlemenin açıkça
yükleniciye hakediş
ödemesinin yapıldığı gün veya
takip eden gün içinde
yüklenici tarafından işçi
ücretlerinin banka
hesaplarına aktarılmasını
öngördüğü ve hakediş ödemesi
yapılmadan bir önceki aya
ilişkin işçi alacaklarının
ödenip ödenmediği hk**

İhaleye ilişkin Sözleşme Tasarısı'nın "Ödeme Yeri ve Şartları" başlıklı 12'nci maddesinde "İdare tarafından Yükleniciye hak ediş ödemesinin yapıldığı gün veya takip eden gün içinde yüklenici tarafından işçi ücretleri işçiler adına açılmış olan banka hesaplarına aktarılacaktır.-İlgili aya ait hak ediş ödemesi yapılmadan, ödemesi yapılan bir önceki aya ilişkin belgeler (işçi ücretlerinin işçiler adına açılacak banka hesaplarına yatırıldığına dair her işçinin adının görüldüğü

belgeler ile bu ücretlere ilişkin primler ile vergilerin ilgili yerlere yatırıldığına dair belgeler) yüklenici tarafından idareye teslim edilecektir. İstenilen bu belgelerin teyidi idare tarafından yapılacaktır.” düzenlemesi yer almaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun “Ücret ve ücretin ödenmesi” başlıklı 32'nci maddesinde “...Ücret en geç ayda bir ödenir. İş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile ödeme süresi bir haftaya kadar indirilebilir...” hükmü,

Anılan Kanun'un “Ücretin gününde ödenmemesi” başlıklı 34'üncü maddesinde “Ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçi, iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir. Bu nedenle kişisel kararlarına dayanarak iş görme borcunu yerine getirmemeleri sayısal olarak toplu bir nitelik kazansa dahi grev olarak nitelendirilemez. Gününde ödenmeyen ücretler için mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanır. Bu işçilerin bu nedenle iş akitleri çalışmadıkları için feshedilemez ve yerine yeni işçi alınamaz, bu işler başkalarına yaptırılmaz.” hükmü,

4735 sayılı Kamu İhaleleri Sözleşmeleri Kanunu'nun “İlkeler” başlıklı 4'üncü maddesinde “Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde, ihale dokümanında yer alan şartlara aykırı hükümlere yer verilemez.

Bu Kanun'da belirtilen haller dışında sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılamaz ve ek sözleşme düzenlenemez.

Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülüklerle sahiptir. İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez. Kanunun yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde

bulundurulur.” hükmü,

Hizmet İşleri Genel Şartnamesinin “Çalışanların Özlük Hakları” başlıklı 38’inci maddesinde “Yüklenici çalıştırdığı işçilerin, işin yapılmakta olduğu bir işkolu veya meslekte aynı tipteki bu iş için mevzuatla kabul edilenlerden daha az elverişli olmayan şartlarda çalışmalarını ve ücret almalarını sağlayacaktır. Ücret, yan ödeme ve çalışma şartlarının toplu sözleşme veya mevzuatla tespit edilmemiş olması halinde yüklenici, en yakın ve uygun bir bölgedeki işkolu veya meslekteki aynı tip bir iş için mevzuatla tespit edilenlerden daha az elverişli olmayan ücret, yan ödeme ve çalışma şartlarını sağlayacaktır. Yüklenici, varsa alt yüklenicilerinin bu çalışma şartlarına uymalarını sağlamak için gerekli tedbirleri alacaktır.

Kontrol teşkilatı, yüklenici veya alt yüklenici tarafından istihdam edilen işçilerin ücretlerinin tam ve zamanında ödenip ödenmediğini her ay resen kontrol etmekle ayrıca bu konuda kendisine ulaşan başvuruları (talep ve ihbarları) ivedilikle değerlendirmekle yükümlüdür.

Bu amaçla yüklenicinin hakediş istemesi üzerine, bu istek ve hakedişin ödeneceği tarih (yaklaşık olarak), şantiye şefliği, işyeri ilan tahtası veya işçilerin toplu bulunduğu yerler gibi işçilerin görebileceği yerlere yazılı ilan asılmak suretiyle duyurulur. İlanın yapıldığı, kontrol teşkilatının ve yüklenici veya vekili ile işçi temsilcisinin imzaladıkları bir tutanakla tespit edilerek bu tutanağın bir kopyası hakedişin ödeme yerine gönderilir.

Personel alacakları, hakediş raporunun düzenlendiği tarihten önceki (işçi ücretleri ödeme günü öncesindeki) günler için belirlenmiş sayılır. Bu tür alacakların üç (3) aylık tutarından fazlası hakkında idareye herhangi bir sorumluluk düşmez.

İdare tarafından gerek resen gerekse de başvuru üzerine bordroların ve/veya ücret ödemesini gösterir diğer bilgi ve belgelerin (yüklenici veya alt yüklenicinin kayıtları, puantaj, hesap pusulaları gibi) incelenmesi neticesinde ücret ve/veya yan ödemelerin eksik ödendiğinin veya ödenmediğinin tespit edilmesi halinde bu durumun yüklenici tarafından bordroya bağlanması sağlanır ve bu bordrolar hakediş raporu ile birlikte ödeme yerine gönderilir. Aynı zamanda, ücret ve/veya yan ödemelerin, ödenmeyen kısmı yüklenicinin hakedişinden kesilir ve tabi olunan mali mevzuat hükümleri çerçevesinde idare tarafından doğrudan işçinin banka hesabına yatırılır. Bu husus ayrıca bir tutanağa da bağlanır.

Yüklenicinin iş verdiği alt yüklenicilerin gündelikçi, haftalıkçı veya aylıkçı olarak işyerinde çalıştırdığı işçi, personel ve teknik elemanların tamamı da yüklenicinin elemanları hükmünde olup, bunların ücretlerinin ödenmesinden de doğrudan doğruya yüklenici sorumludur. Yüklenici, bunların ücretleri hakkında da aynen kendi elemanları gibi ve yukarıda belirtildiği şekilde işlem yapmak zorundadır.

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 sanatlari ve çalıştıkları yerler, ad ve soyadları ile doğum yerleri ve tarihleri belirtilecektir." düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen 4857 sayılı Kanun ve Genel Şartname düzenlemeleri ile işçilerin özlük haklarının korunması çerçevesinde ücret alacaklarının ne zaman ve ne şekilde ödenmesi gerektiğine yönelik hususlar düzenlenmiştir. Genel Şartname'nin yukarıda yer verilen düzenlemesi uyarınca, idareler yüklenici bünyesinde ihale konusu işi yerine getiren

işçilerin ücretlerinin tam ve zamanında ödenip ödenmediğini kontrol ile yükümlendirilmiştir.

İddia konusu Sözleşme Tasarısı düzenlemesinin, başvuru sahibinin iddia ettiğinin aksine, hakediş ödenmeden işçi alacaklarını ödemeyi zorunlu tutmadığı; bu düzenlemenin açıkça yükleniciye hakediş ödemesinin yapıldığı gün veya takip eden gün içinde yüklenici tarafından işçi ücretlerinin banka hesaplarına aktarılmasını öngördüğü ve hakediş ödemesi yapılmadan bir önceki aya ilişkin işçi alacaklarının ödenip ödenmediğini kontrole yönelik olduğu anlaşılmıştır. Bu çerçevede, söz konusu düzenlemenin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34'üncü maddesi ile uyumlu olarak ihale konusu işte çalıştırılacak personelin ücretlerinin ödenmesini güvence altına almak için yapıldığı, ayrıca yüklenici tarafından işçilere yapılacak personel ücreti ödemelerinin, idare tarafından da yükleniciye ödeneceği hususu göz önüne alındığında, söz konusu düzenlemenin ihale konusu işin yürütülmesinde idareye ayrıca ekonomik bir yarar sağlamaya yönelik olmadığı açıktır. Ayrıca, idarenin iş ve sosyal güvenlik mevzuatı, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ve ilgili diğer mevzuat hükümlerine aykırı olmamak üzere ihale dokümanında işçileri koruyucu hükümler getirmesinin mümkün olduğu değerlendirildiğinde, iddia konusu işin yürütülmesi aşamasında işçileri ve çalışan haklarını korumaya yönelik olarak yapılan düzenlemenin, mevzuata aykırılık taşımadığı ve teklif verilmesini engelleyici nitelikte olmadığı sonucuna ulaşıldığından başvuru sahibinin iddiası yerinde bulunmamıştır.

Toplantı No : 2020/003

Gündem No : 12

Karar Tarihi : 23.01.2020

Karar No : 2020/UH.I-132