

Sözleşme Tasarısında hastalık, mazeret, istirahat, rapor, vb. durumlarda işe gelemeyen personel sayısı kadar personelin görevlendirilmesi gerektiği yönünde ihale dokümanında düzenleme yapılmadığı hk kik kararı

itirazen şikayet konusu

[Sözleşme Tasarısı](#)'nın 16.1.4'üncü maddesinde hastalık, mazeret, istirahat, rapor, vb. durumlarda işe gelemeyen personel sayısı kadar personelin görevlendirilmesi gerektiği yönünde düzenlemeye yer verildiği, yıllık izin kullanan personelin fiilen çalışan personel sayısına dahil edilmesi gerektiği, izin kullanan personelin yerine personel getirtilerek sayının tamamlanmasının istenemeyeceği yönünde ihale dokümanında düzenleme yapılmadığı

itirazen şikayete KİK Kararı

4857 sayılı İş Kanunu'nun "Geçici iş göremezlik" başlıklı 48'inci maddesinde "İşçilere geçici iş göremezlik ödeneği verilmesi gerektiği zamanlarda geçici iş göremezlik süresine rastlayan ulusal bayram, genel tatil ve hafta tatilleri, ödeme yapılan kurum veya sandıklar tarafından geçici iş göremezlik ölçüsü üzerinden ödenir.

Hastalık nedeni ile çalışılmayan günlerde Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından ödenen geçici iş göremezlik ödeneği aylık ücretli işçilerin ücretlerinden mahsup edilir.” hükmü,

Anılan Kanun’un “Ücret şekillerine göre tatil ücreti” başlıklı 49’uncu maddesinde “İşçinin tatil günü ücreti çalıştığı günlere göre bir güne düşen ücretidir.

Parça başına, akort, götürü veya yüzde usulü ile çalışan işçilerin tatil günü ücreti, ödeme döneminde kazandığı ücretin aynı süre içinde çalıştığı günlere bölünmesi suretiyle hesaplanır.

Saat ücreti ile çalışan işçilerin tatil günü ücreti saat ücretinin yedibuçuk katıdır.

Hasta, izinli veya sair sebeplerle mazeretli olduğu hallerde dahi aylığı tam olarak ödenen aylık ücretli işçilere 46, 47 ve 48 inci maddenin birinci fıkrası hükümleri uygulanmaz. Ancak bunlardan ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışanlara ayrıca çalıştığı her gün için bir günlük ücreti ödenir.” hükmü,

Anılan Kanun’un “Yıllık izin bakımından çalışılmış gibi sayılan haller” başlıklı 55’inci maddesinde “Aşağıdaki süreler yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılır:

a) İşçinin uğradığı kaza veya tutulduğu hastalıktan ötürü işine gidemediği günler (Ancak, 25 inci maddenin (I) numaralı bendinin (b) alt bendinde öngörülen süreden fazlası sayılmaz.).

b) Kadın işçilerin 74 üncü madde gereğince doğumdan önce ve sonra çalıştırılmadıkları günler.

c) İşçinin muvazzaf askerlik hizmeti dışında manevra veya herhangi bir kanundan dolayı ödevlendirilmesi sırasında işine gidemediği günler (Bu sürenin yılda 90 günden fazlası

sayılmaz.).

d) Çalışmakta olduğu işyerinde zorlayıcı sebepler yüzünden işin aralıksız bir haftadan çok tatil edilmesi sonucu olarak işçinin çalışmadan geçirdiği zamanın onbeş günü (işçinin yeniden işe başlaması şartıyla).

e) 66 ncı maddede sözü geçen zamanlar.

f) Hafta tatili, ulusal bayram, genel tatil günleri.

g) 3153 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan tüzüğe göre röntgen muayenehanelerinde çalışanlara pazardan başka verilmesi gereken yarım günlük izinler.

h) İşçilerin arabuluculuk toplantılarına katılmaları, hakem kurullarında bulunmaları, bu kurullarda işçi temsilciliği görevlerini yapmaları, çalışma hayatı ile ilgili mevzuata göre kurulan meclis, kurul, komisyon ve toplantılara yahut işçilik konuları ile ilgili uluslararası kuruluşların konferans, kongre veya kurullarına işçi veya sendika temsilcisi olarak katılması sebebiyle işlerine devam edemedikleri günler.

ı) Ek 2 nci maddede sayılan izin süreleri,

j) İşveren tarafından verilen diğer izinler ile 65 inci maddedeki kısa çalışma süreleri.

k) Bu Kanunun uygulanması sonucu olarak işçiye verilmiş bulunan yıllık ücretli izin süresi. süresi." hükmü,

KİK KARARI

5510 Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun "İş kazası, meslek hastalığı, hastalık

ve analık sigortasından sağlanan haklar” başlıklı 16’ncı maddesinde “İş kazası veya meslek hastalığı sigortasından sağlanan haklar şunlardır:

- a) Sigortalıya, geçici iş göremezlik süresince günlük geçici iş göremezlik ödeneği verilmesi.
- b) Sigortalıya sürekli iş göremezlik geliri bağlanması.
- c) İş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölen sigortalının hak sahiplerine, gelir bağlanması.
- d) Gelir bağlanmış olan kız çocuklarına evlenme ödeneği verilmesi.
- e) İş kazası ve meslek hastalığı sonucu ölen sigortalı için cenaze ödeneği verilmesi.

Hastalık ve analık sigortasından sigortalıya hastalık veya analık hallerine bağlı olarak ortaya çıkan iş göremezlik süresince, günlük geçici iş göremezlik ödeneği verilir.” hükmü,

Anılan Kanun’un “Geçici iş göremezlik ödeneği” başlıklı 18’inci maddesinde “Kurumca yetkilendirilen hekim veya sağlık kurumlarından istirahat raporu alınmış olması şartıyla;

- a) İş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle iş göremezliğe uğrayan sigortalıya her gün için,
- b) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi ile 5 inci madde kapsamındaki sigortalılardan hastalık sigortasına tabi olanların hastalık sebebiyle iş göremezliğe uğraması halinde, iş göremezliğin başladığı tarihten önceki bir yıl içinde en az doksan gün kısa vadeli sigorta primi bildirilmiş olması

şartıyla geçici iş göremezliğin üçüncü gününden başlamak üzere her gün için,

c) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi ile (b) bendinde belirtilen muhtarlar ile aynı bendin (1), (2) ve (4) numaralı alt bentleri kapsamındaki sigortalı kadının analığı halinde, doğumdan önceki bir yıl içinde en az doksan gün kısa vadeli sigorta primi bildirilmiş olması şartıyla, doğumdan önceki ve sonraki sekizer haftalık sürede, çoğul gebelik halinde ise doğumdan önceki sekiz haftalık süreye iki haftalık süre ilâve edilerek çalışmadığı her gün için,

d) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi ile (b) bendinde belirtilen muhtarlar ile aynı bendin (1), (2) ve (4) numaralı alt bentleri kapsamındaki sigortalı kadının, erken doğum yapması halinde doğumdan önce kullanamadığı çalıştırılmayacak süreler ile isteği ve hekimin onayıyla doğuma üç hafta kalıncaya kadar çalışması halinde, doğum sonrası istirahat süresine eklenen süreler için, geçici iş göremezlik ödeneği verilir...” hükmü yer almaktadır.

Kamu İhale Genel Tebliği'nin “Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımlarında teklif fiyata dâhil olacak giderler” başlıklı 78'inci maddesinde “...78.25. İhale dokümanında günlük olarak belli sayıda personelin idarenin iş yerinde bulunması gerektiğine ilişkin düzenleme yapılan ihalelerde, 4857 sayılı Kanunun 55 inci maddesi uyarınca izne hak kazanan işçilerin izin hakları idarenin belirleyeceği takvim çerçevesinde kullanılacak ve izin kullanan işçiler fiilen çalışan işçi sayısına dahil kabul edileceğinden, izin kullanan işçilerin yerine başka işçilerin getirilerek sayının tamamlanması talep edilmeyecektir. İdarelerin, ihale konusu işte çalıştırılması istenen personel sayısını bu hususu dikkate alarak belirlemeleri gerekmektedir. Ayrıca idareler ve yükleniciler, işçilerin yıllık ücretli izin haklarını kullanmasına ilişkin olarak 4857 sayılı Kanunun ilgili hükümlerinde öngörülen yükümlülüklerle uymak zorundadır.” açıklamaları yer almaktadır.

Teknik Şartname'de "10.19. Yeni vardiya ekibi göreve başlayana kadar, görevdeki ekip nöbet mahallini terk edemez ve göreve devam eder. Senelik izin, hafta sonu, bayram, resmi tatil, vb. tatil günleri hizmette aksaklığa gerekçe olamaz.

Özel Güvenlik personelinin İş Kanununda belirtilen zorunlu verilmesi gereken izinler (Hafta Tatili, Ulusal Bayram ve Genel Tatiller, Yıllık Ücretli İzin, Evlenme İzni, Ölüm İzni, Süt İzni, Doğum İzni, vb.) dışındaki diğer nedenlerle hastalık, istirahat, rapor, vb. gibi durumlarda, işe gelememeleri halinde bir vardiyada olması gereken personel sayısı Yüklenici tarafından Teknik şartname şartlarına haiz Özel Güvenlik personeli görevlendirilerek tamamlanacaktır. Tamamlanan Personel için DHMİ'den ek ücret talep edilemez." düzenlemesi,

Sözleşme Tasarısı'nın "Cezalar ve sözleşmenin feshi" başlıklı 16.1.4'üncü maddesinde "16.1. İdare tarafından uygulanacak cezalar aşağıda belirtilmiştir:

4- Personel Eksikliği: Sözleşme bedeli personel sayısına göre tespit edilmiş olup, personel sayısı sözleşmede belirtilmiştir. Belirlenen (yüklenicinin sözleşme imzaladığı ve Kuruluşumuza bildirdiği) personel dışında fazla personel çalıştırılmayacak olup, ancak personelin hafta tatili izni, yıllık izni, evlenme izni, ölüm izni, süt izni, ulusal bayram ve genel tatil izinleri dışındaki diğer nedenlerle hastalık, mazeret, istirahat, rapor, vb. gibi durumlarda, işe gelememeleri halinde bir vardiyada olması gereken personel sayısı Yüklenici tarafından Teknik şartnamede belirtilen şartlara haiz Özel Güvenlik personeli görevlendirilerek tamamlanacaktır." düzenlemesi yer almaktadır.

İlgili mevzuat hüküm ve açıklamaları gereğine, yıllık izin kullanan işçilerin fiilen çalışan işçi sayısına dâhil kabul edilmesi, izin kullanan işçilerin yerine başka işçilerin getirilerek sayınının tamamlanmasının idarece talep edilmemesi ve idarece ihale konusu işte çalıştırılması istenen personel

sayısının bu hususun dikkate alınması suretiyle belirlenmesi gerekmektedir.

Başvuru sahibi tarafından “yıllık izin kullanan personelin fiilen çalışan personel sayısına dâhil edilmesi gerektiği, izin kullanan personelin yerine personel getirtilerek sayının tamamlanmasının istenemeyeceği yönünde ihale dokümanında düzenleme yapılmadığı” iddia edilmekteyse de, Teknik Şartname ve Sözleşme Tasarısı'nın yukarıda aktarılan düzenlemelerinde yıllık izinli personelin, personel sayısının tamamlanması hususundan hariç tutulduğu anlaşılmıştır.

Diğer taraftan 5510 Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 16'ncı maddesinde de iş kazası veya meslek hastalığı sigortasından sağlanan hakların sayıldığı, anılan Kanun'un 18'inci maddesinde ise geçici iş göremezlik ödeneği verilmesine ilişkin şartların belirtildiği görülmüştür. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 48'inci maddesinde hastalık nedeni ile çalışılmayan günlerde Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından geçici iş göremezlik ödeneği verileceği ve bu ödeneğin aylık ücretli işçilerin ücretlerinden mahsup edileceği hüküm altına alınmıştır.

KİK Kararında Teknik şartname İncelemesi

Teknik Şartname'de yapılan düzenlemede, raporlu olunması halinde, raporlu işçinin yerine başka personel getirilerek sayının tamamlanmasının istenildiği, ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde ilgili şartların karşılanması halinde hastalık veya analık halleri nedeniyle istirahat raporu alması durumunda, geçici iş göremezliğin üçüncü gününden başlamak üzere her gün için işçiye geçici iş göremezlik ödeneği verileceği ve bu tutarın aylık ücretli işçilerin ücretlerinden mahsup edileceği, sonuç olarak hastalık halleri nedeniyle istirahat raporu alan işçiler için geçici iş göremezliğin üçüncü gününden itibaren her hangi bir külfetin oluşmayacağı,

ihale konusu işin büyüklüğü dikkate alındığında, personelin istirahat raporu alması halinde ilk iki gün için katlanılması gereken ücret maliyetinin, ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve tecrübe sahibi olması beklenen istekli açısından öngörülmecek ve teklif hazırlanmasında tereddüt yaratacak ölçüde olmadığı anlaşıldığından, başvuru sahibinin anılan iddiasının yerinde olmadığı sonucuna varılmıştır

KİK KARARI No

Toplantı No : 2019/030

Gündem No : 34

Karar Tarihi : 20.06.2019

Karar No : 2019/UH.II-714

BAŞVURU SAHİBİ:

Hartevi Özel Güvenlik ve Koruma Hizmetleri Limited Şirketi,

İHALEYİ YAPAN İDARE

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMI),

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/152961 İhale Kayıt Numaralı "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü ve Bünyesinde Bulunan Havalimanları ile Havalimanlarına Bağlı Seyrüsefer Yardımcı İstasyonlarına 01/07/2019-30/06/2021 Tarihleri Arasında Toplam 3634 Personelle Özel Güvenlik" İhalesi

