

**SGK Başkanlığı Sigorta
Primleri Genel Müdürlüğünce
Kuruma gönderilen görüş
yazısına dayanılarak, KİK
işçilik hesaplama modülü ile
benimsenen yöntemden farklı
olarak, her bir sigorta kolu
prim oranı üzerinden yapılan
hesaplama ve yuvarlama
sonucunda bulunan yaklaşık
maliyete göre davacı şirketin
teklifinin değerlendirme dışı
bırakılması gerektiği
sonucuna varılarak tesis
olunan dava konusu işlemde
mevzuata ve hukuka uyarlık
bulunmamıştır.” gerekçesiyle
yürütmenin durdurulmasına**

karar verilmiştir.

Toplantı No	: 2013/044
Gündem No	: 5
Karar Tarihi	: 26.06.2013
Karar No	: 2013/MK-185

<u>Şikayetçi:</u>
Tekten İnşaat Turizm Yemek Nakliye Temizlik İlaçlama Medikal Tekstil Bilg. Sigortacılık Petrol Mobilya Tarım Gıda San. Tic. Ltd. Şti.
<u>İhaleyi Yapan Daire:</u>
Talas Belediye Başkanlığı Park Bahçeler Müdürlüğü
<u>Başvuru Tarih ve Sayısı:</u>
<u>Başvuruya Konu İhale:</u>
Kamu İhale Kurulunun 07.02.2013 tarih ve 2013/UH.I-846 sayılı kararı hakkında Ankara Bölge İdare Mahkemesince verilen 22.05.2013 tarihli Y.D. İtiraz No:2013/2505 sayılı yürütmenin durdurulması kararına ilişkin Kurul kararı alınması.
<u>Kurumca Yapılan İnceleme ve Değerlendirme:</u>
<u>Karar:</u>

Talas Belediye Başkanlığı Park Bahçeler Müdürlüğü'nce 06.12.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan 2012/162062 İKN'li "Park ve Bahçeler" ihalesine ilişkin olarak,		
Tekten İnşaat Turizm Yemek Nakliye Temizlik İlaçlama Medikal Tekstil Bilg. Sigortacılık Petrol Mobilya Tarım Gıda San. Tic. Ltd. Şti.'nin 18.12.2012 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 21.12.2012 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibi 28.12.2012 tarih ve 43428sayılı ile Kurum kayıtlarına alınan dilekçe ile itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 07.02.2013 tarihli ve 2013/UH.I-846 sayılı karar ile; "4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine," karar verilmiştir.		
Tekten İnşaat Turizm Yemek Nakliye Temizlik İlaçlama Medikal Tekstil Bilg. Sigortacılık Petrol Mobilya Tarım Gıda San. Tic. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul Kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada Ankara 7. İdare Mahkemesinin 18.04.2013 tarihli kararı ile yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi üzerine davacı tarafından Ankara Bölge İdare Mahkemesi nezdinde itirazda bulunulmuştur.		
Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 22.05.2013 tarihli Y.D. İtiraz No:2013/2505 sayılı kararında, "Dava, davacı şirketin, Talas Belediye Başkanlığı Park Bahçeler Müdürlüğü tarafından 06.12.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Park ve Bahçeler" ihalesine ilişkin olarak 18.12.2012 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, reddi üzerine, 28.12.2012 tarihinde yaptığı itirazın şikâyet başvurusunun reddine ilişkin Kamu İhale Kurulunun 07.02.2013 tarih ve 2013/UH.I-846 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.		
4734 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinde, idarelerin bu Kanun'a göre yapacakları ihalelerde; saydamlığı, rekabeti, eşit muameleyi, güvenirliliği, kamuoyu denetimini, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumlu oldukları kurala bağlanmıştır. Kamu İhale Genel Tebliği'nin 78.7'inci maddesinde, yaklaşık maliyetin içerisinde yer alan işçilik maliyetinin; çalıştırılacak personel sayısı ile brüt asgari ücret tutarı ve bu tutara üzerinden hesaplanan işveren payı dikkate alınarak hesaplanacağı, 78.11'inci maddesinde, ihale konusu hizmetin iş kazası ve meslek hastalığı bakımından gösterdiği tehlike sınıf ve derecesine ilişkin kısa vadeli sigorta kolları prim oranı, Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğünden alınacak yazı ile tespit edilerek yaklaşık maliyet hesabının buna göre yapılacağı ve bu prim oranına İdari Şartnamenin ilgili maddesinde yer verileceği, 16.5.2'nci maddesinde, birim fiyat üzerinden teklif alınan tüm ihalelerde isteklilerin, hizmet alım ihalelerinde işçi sayısı üzerinden teklif alınan işçilik kalemleri hariç, birim fiyatları ve birim fiyatla miktarın çarpılması sonucu bulunan tutarları, virgülden sonra iki ondalık basamaklı sayıdan fazla olacak şekilde verebilecekleri, ancak toplam teklif tutarı virgülden sonra en yakın iki ondalık basamaklı sayıya yuvarlanarak yazılacağı, yuvarlama işleminde yarım kuruş ve üzerindeki değerlerin bir kuruşa tamamlanacağı, yarım kuruşun altındaki değerlerin ise dikkate alınmayacağı, 16.5.2.1'nci maddesinde ise, işçilik ücreti, yol ve yemek bedeli ile bunlar üzerinden alınan prim tutarları gibi işçilik kalemlerini oluşturan maliyet unsurlarına ilişkin hesaplama yönteminin, sosyal güvenlik mevzuatı kapsamında Kanunla ve idari düzenlemelerle belirlendiği, bu çerçevede 1 TL (Bir Türk Lirası)'nın altındaki tutarlar iki ondalık basamaklı sayıya yuvarlanarak yazıldığı, sosyal güvenlik mevzuatındaki düzenlemelerin emredici nitelikte olması nedeniyle isteklilerin ilgili mevzuat gereğince yapacakları işçilik hesaplamalarında da anılan yöntemin uygulanmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir.		
Dosyanın incelenmesinden, Talas Belediye Başkanlığı Park Bahçeler Müdürlüğü tarafından 06.12.2012 tarihinde açık ihale usulü ile yapılan "Park Bahçeler" ihalesine ilişkin 18.12.2012 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, reddi üzerine 28.12.2012 tarihinde yaptığı itirazın şikâyet başvurusunu inceleyen Kamu İhale Kurulunca KİK işçilik hesaplama modülünde yuvarlamadan ve manuel hesaplamadan kaynaklı olarak çıkan tutarlarda farklılıklar bulunduğu görüldüğüne daha önce yapılan itirazın şikâyet başvuruları kapsamında 20.11.2012 tarih ve 19599 sayılı yazı ile Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığı Sigorta Primleri Genel Müdürlüğünden asgari işçilik maliyeti hesabında işveren sigorta prim oranı içerisinde yer alan her bir sigorta koluna ait prim oranının nasıl hesaplanması gerektiği hususunda görüş istenilmiş, gelen 03.12.2012 tarih ve M-20518196 sayılı yazıda "yuvarlamanın her bir işlem sonucunda bulunan rakam üzerinden yapılması gerektiği, öte yandan kurumlarına ödenecek sigorta primi tahakkuku oluşturulurken her bir sigorta koluna ait prim oranına göre ayrı ayrı hesaplanması gerektiği" şeklinde görüş bildirilmiş, bu yazı çerçevesinde asgari işçilik maliyetinin hesaplanmasında işveren tarafından ödenmesi gereken %11 (uzun vadeli sigorta kolu-malullük, yaşlılık, ölüm sigortaları), %7,5 (genel sağlık sigortası primi), %2 (işsizlik sigortası primi) ve %3 risk (kısa vadeli sigorta kolu-iş kazası ve meslek hastalıkları sigortası) prim oranı olmak üzere, ayrı ayrı hesaplanıp her bir aşamada yuvarlama yapılarak asgari işçilik maliyetinin yeniden hesaplanacağı, buna göre bahse konu ihalede davacının teklif etmesi gereken asgari işçilik maliyetinin 2.973.151,38 TL olduğu, davacının ise 2.129.101,00 TL teklif ettiği, iş kalemlerinde aritmetik hata bulunmaması birlikte davacının asgari işçilik maliyetini karşılamadığı, idarece teklifin değerlendirme dışı bırakılmasına ilişkin işlemin yerinde olduğundan itirazın reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.		
Uyumsuzlukta; asgari işçilik maliyetinin temel unsurlarından olan işveren sigorta prim tutarının, KİK işçilik hesaplama modülünün hesaplama yöntemi olan ve işveren sigorta prim paylarının toplamı olan %23,5 oranı üzerinden hesaplanıp, tek aşamada mı yuvarlama yapılacağı, yoksa her bir sigorta kolu prim oranı (%11 uzun vadeli sigorta kolu- malullük, yaşlılık, ölüm sigortaları, %7,5 genel sağlık sigortası primi, %2 işsizlik sigortası primi ve %3 kısa vadeli sigorta kolu-iş kazası ve meslek hastalıkları sigortası prim oranı) üzerinden ayrı ayrı işlemlerle hesaplanıp, bulunacak rakamların ayrı aşamalarda mı yuvarlanmasının yapılacağına ilişkin bulunduğu görülmektedir.		
Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ile İdari Şartname hükümleri birlikte incelendiğinde, asgari işçilik maliyetinin önemli unsurlarından olan işveren sigorta prim payı tutarının hesaplanmasının, her bir sigorta kolu prim oranı üzerinden ayrı ayrı işlemlerle hesaplanıp, yuvarlamanın da her bir işlem sonucu bulunan rakam üzerinden ayrı ayrı yapılacağı yönünde bir düzenlemeye yer verilmemiştir. İhale tarihi itibarıyla KİK işçilik hesaplama modülü ile benimsenen yöntemde bu yöndedir.		
Her ne kadar, Kamu İhale Kurulunca Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığı Sigorta Primleri Genel Müdürlüğünce Kuruma gönderilen 03.12.2012 tarihli yazıya itibar edilerek, işveren sigorta prim payının her bir sigorta koluna ait sigorta prim oranına göre ayrı ayrı hesaplanması, yuvarlamanın da her bir işlem sonucunda bulunan rakam üzerinden yapılması gerektiği sonucuna varılmış ise de, uygulamadaki tereddütleri gidermek amacıyla Kurum tarafından yapılacak genel bir düzenlemeye esas olmak üzere, işveren sigorta prim payı hesabının nasıl yapılması gerektiği yolunda yapılan başvuru üzerine verildiği anlaşılan söz konusu yazının, "görüş" mahiyetinde bulunduğu ve henüz bir düzenleme haline getirilmediği, diğer bir anlatımla Kamu İhale Genel Tebliği'nin 16.5.2.1'ci maddesinde yer alan "idari düzenleme" yani "kural" niteliğinde bulunmadığı anlaşılmıştır.		
Bu itibarla, Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığı Sigorta Primleri Genel Müdürlüğünce Kuruma gönderilen 03.12.2012 tarihli görüş yazısına dayanılarak, KİK işçilik hesaplama modülü ile benimsenen yöntemden farklı olarak, her bir sigorta kolu prim oranı üzerinden yapılan hesaplama ve yuvarlama sonucunda bulunan yaklaşık maliyete göre davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna varılarak tesis olunan dava konusu işlemde mevzuata ve hukuka uyarlık bulunmamıştır." gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.		
Anayasanın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmüne bağlanmıştır.		
Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır.		
Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi gerekmektedir.		
Açıklanan nedenlerle;		
1- Kamu İhale Kurulunun 07.02.2013 tarihli ve 2013/UH.I-846 sayılı kararının davacıya ilişkin kısmının iptaline,		
2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, Tekten İnşaat Turizm Yemek Nakliye Temizlik İlaçlama Medikal Tekstil Bilg. Sigortacılık Petrol Mobilya Tarım Gıda San. Tic. Ltd. Şti.'nin teklifinin değerlendirilmeye alınması hususunda 4734 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinin onuncu fıkrasının (b) bendi gereğince, düzeltici işlem belirlenmesine,		
Oybirliği ile karar verildi.		
Mahmut GÜRSES Başkan		
Ahmet ÖZBAKIR Kurul Üyesi	Mehmet Zeki ADLI Kurul Üyesi	Hasan KOCAĞÖZ Kurul Üyesi
Hamdi GÜLEÇ Kurul Üyesi	Mehmet AKSOY Kurul Üyesi	