

mevzuat uyarınca yerli malı belgesinin düzenlendiği usulüne uygun olarak düzenlendiği anlaşılan yerli malı belgesinin geçersizliğine ilişkin herhangi bir iddianın veya tespitin bulunmadığı ihale mevzuatı ve uyuşmazlık konusu ihale dokümanı uyarınca ilgili kısım için sunulan yerli malı belgesinin teklif dosyası kapsamında sunulduğu belgeyi düzenleyen idarenin yazılı olarak yaptığı açıklamalardan yerli malı belgesinin ihalenin uyuşmazlık konusu kısmındaki

davacının teklifine konu ürünleri kapsadığı yerli malı teklif eden isteklilere tanınan fiyat avantajından yararlandırılması gerektiği (Danıştay kararlı5)

Toplantı No	: 2022/003
Gündem No	: 53
Karar Tarihi	: 12.01.2022
Karar No	: 2022/MK-15

BAŞVURU SAHİBİ:

Bmc Otomotiv San. Ve Tic. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Kocaeli Büyükşehir Belediyesi Ulaşım Dairesi Başkanlığı – Otobüs İşletmesi Şube Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2020/467778 İhale Kayıt Numaralı “Otobüs Alımı” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Kocaeli Büyükşehir Belediyesi Ulaşım Dairesi Başkanlığı Otobüs İşletmesi Şube Müdürlüğü tarafından yapılan 2020/467778 ihale kayıt numaralı "Otobüs Alımı" ihalesine ilişkin olarak Bmc Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 13.01.2021 tarihli ve 2021/UM.II-97 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Davacı Karsan Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 3. İdare Mahkemesinin 26.04.2021 tarihli ve E:2021/188, K:2021/828 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmesi üzerine yapılan temyiz incelemesi sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesinin 18.11.2021 tarihli ve E:2021/3476, K:2021/3919 sayılı kararında "...Aktarılan kurallardan, mal alımı ihalelerinde yaklaşık maliyetine bakılmaksızın, tüm isteklilerin katılabileceğine ilişkin düzenleme yapılabileceği ve bu ihalelerde yerli malı teklif eden istekliler lehine % 15 oranına kadar fiyat avantajı sağlanabileceği, ihale veya ön yeterlik ilanı ve idari şartnamede, yerli malı teklif edenler lehine tanınan fiyat avantajı oranının belirtileceği, yerli malı teklif eden isteklilerin fiyat avantajından yararlanabilmesi için teklif ettiği o ürüne ilişkin yerli malı belgesini sunmasının zorunlu olduğu, yerli malı belgesinin, üreticinin kayıtlı olduğu TOBB veya TESK'e bağlı oda/borsa tarafından düzenlendiği anlaşılmaktadır. Dairemizin 22/09/2021 tarihli ara kararıyla, davacı şirket tarafından teklif dosyası kapsamında sunulan 16/07/2020 tarih ve 2020122963319 numaralı Yerli Malı Belgesi'ne ilişkin olarak, belgeyi düzenleyen Bursa Ticaret ve Sanayi Odası'ndan, mezkûr belgenin dava konusu ihalenin itirazen şikâyet konu kısmının (A Grubu (Sıkıştırılmış Doğalgaz (CNG) Yakıt Sistemine Sahip Alçak Tabanlı)), "CNG Yakıtlı Solo Tip Otobüs (en az 12 mt.)" ve "CNG Yakıtlı Körüklü Tip Otobüs (en az 18 mt.)" kalemelerini kapsayıcı nitelikte olup olmadığı, teknik özellikleri bağlamında bu iki ayrı ürün kalemi için birden kullanılmasının mümkün olup olmadığı ve mezkûr belgede yer alan ürün adı ve ürün kodunun tam olarak ne anlama geldiği sorulmuştur. 08/11/2021 tarihinde Danıştay kaydına giren ve Bursa Ticaret ve Sanayi Odası'nın ara karar cevabını içeren 03/11/2021 tarih ve 27511 sayılı yazısı ile eklerinin incelenmesinden, davacı firmanın yerli malına konu sanayi ürününün Sanayi Sicil Belgesi ve Kapasite Raporu ile uyumlu olarak "Otobüs (CNG)" ürünü için başvuru yapması sebebiyle talebi doğrultusunda düzenlendiği, söz konusu belgede yer alan Otobüs (CNG) ürün adı ve 29.10.30.00.00 Prodcom kodunun başvuru tarihindeki aktif Kapasite Raporundaki bilgiler doğrultusunda sistem üzerinden otomatik olarak gelen ekrandan seçilerek yerli malı belgesine aktarıldığı, ürün kodunun tanımının "Motorlu kara taşıtları, yolcu kapasitesi >= 10 kişi" olarak prodcom kodlama sisteminde yer aldığı, davacının kayıtlı olduğu odaya mevzuatta aranılan evraklar ile yaptığı başvuru üzerine "Otobüs (CNG)" ürünü için yerli malı belgesi düzenlendiği, ürünün yerli katkı oranının %53,10 olduğu, ihale dosyası kapsamında sunulan belgenin usulüne uygun olarak düzenlendiği anlaşılmıştır. Ayrıca davacının yerli malı belgesinde yer alan Otobüs (CNG) ibaresinin kapsamı ile ilgili talep ettiği açıklamaya Bursa Ticaret ve Sanayi Odası'nın 29/01/2021 tarih ve 2605 sayılı yazısı ile verilen cevapta, davacının azami 13,5 metre ilâ 18,75 metre arasında değişen çeşitli otobüsleri üretim hacmine sahip olduğu, yerli malı belgesinin motorlu kara taşıtlarına yönelik olduğu ve otobüsleri de kapsadığı belirtilmiştir.

Bu itibarla, davacının kayıtlı olduğu odaya mevzuatta aranılan evraklar ile yaptığı başvuru üzerine, mevzuat uyarınca yetkilendirilmiş Bursa Ticaret ve Sanayi Odası tarafından "Otobüs (CNG)" ürünü için mezkûr yerli malı belgesinin düzenlendiği, usulüne uygun olarak düzenlendiği anlaşılan yerli malı belgesinin geçersizliğine ilişkin herhangi bir iddianın veya tespitin bulunmadığı, ihale mevzuatı ve uyumsuzluk konusu ihale dokümanı uyarınca ilgili kısım için sunulan yerli malı belgesinin teklif dosyası kapsamında sunulduğu, belgeyi düzenleyen idarenin yazılı olarak yaptığı açıklamalardan, mezkûr yerli malı belgesinin ihalenin uyumsuzluk konusu kısmındaki davacının teklifine konu ürünleri kapsadığı anlaşıldığından, anılan belge nedeniyle davacı şirketin yerli malı teklif eden isteklilere tanınan fiyat avantajından yararlandırılması gerektiği sonucuna ulaşıldığından, dava konusu işlemden hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline ve Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Anayasa'nın 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 hükme bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin 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, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1- Kamu İhale Kurulunun 13.01.2021 tarihli ve 2021/UM.II-97 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.