

**iş deneyim belgesinde Yabancı
Resmî Belgelerin Tasdiki
Mecburiyetinin Kaldırılması
Sözleşmesi kapsamında
mevzuata uygun “apostil
tasdik şerhi” bulunduğundan,
aksi ispat edilmeye kadar
apostil tasdik şerhi bulunan
söz konusu iş deneyim
belgesinin mevzuata uygun
olduğu anlaşılmaktadır**

Toplantı No : 2019/038

Gündem No : 81

Karar Tarihi : 08.08.2019

Karar No : 2019/MK-265

BAŞVURU SAHİBİ:

Birtam İnş. Taah. Tic. A.Ş.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İzmir Büyükşehir Belediyesi

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2018/66384 İhale Kayıt Numaralı “Adliye Tam Otomatik Katlı
Otopark Yaptırılması İşi” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

İzmir Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılan 2018/66384

ihale kayıt numaralı “Adliye Tam Otomatik Katlı Otopark Yaptırılması İşi” ihalesine ilişkin olarak, Birtam İnş. Taah. Tic. A.Ş. itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 14.08.2018 tarihli ve 2018/UY.I-1530 sayılı karar ile “4734 sayılı Kanun’un 54’üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine” karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali istemiyle, İzıkaya İnşaat Taahhüt Nakliye Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından açılan davada, Ankara 23. İdare Mahkemesinin 06.12.2018 tarihli E:2018/734, K:2018/585 sayılı kararı ile “dava konusu kurul kararının, 1. iddianın birinci kısmı yönünden reddine Oybirliğiyle, 1. iddianın ikinci kısmı yönünden reddine oyçokluğuyla, 2. iddia yönünden dava konusu işlemin Oybirliğiyle iptaline” karar verilmiştir.

Bunun üzerine 23.01.2019 tarihli ve 2019/MK-33 sayılı Kurul kararı ile “Kamu İhale Kurulunun 14.08.2018 tarihli ve 2018/UY.I-1530 sayılı kararının ikinci iddia ile ilgili kısmının iptaline” karar verilmiştir.

Daha sonra anılan Mahkeme kararının temyiz incelemesi sonucunda, Danıştay Onüçüncü Dairesi’nin 26.03.2019 tarih ve E:2019/350, K:2019/926 sayılı kararında “...Temyize konu Mahkeme kararının, dava konusu Kurul kararının 2. iddiaya ilişkin kısmı yönünden dava konusu işlemin iptaline dair kısmı incelendiğinde; ...

Temyizen incelenen kararın, İzmir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü ile İzmir Büyükşehir Belediyesi’nin aynı idare olduğu kabul edilemeyeceğinden, bu iddia yönünden Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığına ilişkin kısmı usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Mahkeme kararının, dava konusu Kurul kararının 1. iddianın karşılanmasına ilişkin 1. kısmı yönünden davanın reddine dair kısmına gelince;

İzmir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü’nce

gerçekleştirilen 2017/578295 ihale kayıt numaralı "Çiğli Atıksu Arıtma Tesisleri 4. Faz İkmal İnşaatı" ve 2018/102816 ihale kayıt numaralı "İzmir ili Foça ilçesi Gerenköy Atıksu Arıtma Tesisleri İnşaatı" ihalelerine ilişkin olarak davacı şirket tarafından iş deneyimini tevsik etmek için şirket hisselerinin %70'ine sahip olan Astel Ltd. Şti. adına Rusça dilinde 13 Mayıs 2016 tarihinde düzenlenmiş "Ultraviyole dezenfeksiyonlu 3 milyon m3/gün kapasiteli Kuryanovskiye Atık Su Arıtma Tesislerinin İnşaatı" işine ilişkin iş bitirme belgesi sunulduğu anlaşılmaktadır.

"Çiğli Atıksu Arıtma Tesisleri 4. Faz İkmal İnşaatı" ihalesinde ihaleyi gerçekleştiren idarece, anılan iş deneyim belgesi ile ilgili olarak T.C. Dışişleri Bakanlığında Rusya Federasyonu ile temasa geçilmek suretiyle belgeyi düzenleyen kuruluştan belgenin içeriğinin teyit edilmesi ve gelen bilginin de kendilerine bildirilmesinin talep edildiği, Dışişleri Bakanlığı'nca Moskova Büyükelçiliği ile yazışmalar yapıldığı, Moskova Büyükelçiliği tarafından Rusya Federasyonu Dışişleri Bakanlığı'na yazılan yazılarda, söz konusu iş deneyim belgesinin teyidi için ilgili kuruma gönderilmesi ve sonucundan bilgi verilmesinin istenildiği, T.C. Dışişleri Bakanlığı'nca ihaleyi gerçekleştiren idareye gönderilen 23/05/2018 tarihli yazıda, "...Rus tarafının cevabi Nota tevdi ederek ihaleye katılan Rus firmalarca iletilen belgelerin RF Dışişleri Konsolosluk Departmanınca tasdik olunmadığı, belgelerin sahtelik belirtileri içerdiği, ayrıca firmaların faaliyetlerine ilişkin bilgilerin şüphe uyandırdığını bildirdiği kaydedilmektedir ibaresinin yer aldığı, T.C. Dışişleri Bakanlığı'nın 23/05/2018 tarihli yazısı üzerine anılan ihalede davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, buna karşı davacı şirket tarafından şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bu başvurunun reddedilmesi üzerine yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda Kamu İhale Kurulu'nun 18/07/2018 tarih ve 2018/UY.I-1375 sayılı kararıyla başvurunun reddine karar verildiği, anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 7. İdare Mahkemesi'nin 04/10/2018 tarih ve E:2018/1711, K:2018/1618 sayılı kararıyla

dava konusu işlemin iptaline karar verildiği, söz konusu kararın temyizi üzerine Dairemizce 17/01/2019 tarih ve E:2018/3976, K:2019/149 sayılı kararıyla, “Anılan iş deneyim belgesinde Yabancı Resmî Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Sözleşmesi kapsamında mevzuata uygun “apostil tasdik şerhi” bulunduğu ve davacı şirket tarafından sunulan Dışişleri Bakanlığı İkili Ekonomik İşler Genel Müdürlüğü’nün 13/12/2018 tarih ve 22735287 sayılı yazısında, Astel Ltd. Şti.’nin söz konusu belgelerinin Moskova Büyükelçiliği’nce incelendiği ve belgelerde Rusya Federasyonu Adalet Bakanlığınca uygulanan apostil mührünün bulunduğu, bu nedenle belgedeki imzaların gerçekliğinin yeniden kontrol edilmesine ve tasdik ettirilmesine gerek bulunmadığı hususu vurgulandığından, aksi ispat edilinceye kadar apostil tasdik şerhi bulunan söz konusu iş deneyim belgesinin mevzuata uygun olduğu anlaşılmaktadır, öte yandan, iş deneyim belgesinin içeriğine ilişkin olarak aksi bir tespitin ortaya çıkması hâlinde ihaleyi gerçekleştiren idare tarafından davacı hakkında yeniden bir işlem tesis edilebileceği kuşkusuzdur.” gerekçesine yer verilerek kararın gerekçeli olarak onandığı görülmektedir.

Diğer yandan, “İzmir İli Foça İlçesi Gerenköy Atıksu Arıtma Tesisi İnşaatı” ihalesinde de, “Çiğli Atıksu Arıtma Tesisi 4. Faz İkmal İnşaatı” ihalesine ilişkin olarak T.C. Dışişleri Bakanlığınca gönderilen 23/05/2018 tarihli yazı uyarınca davacı şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakıldığı, buna karşı davacı şirket tarafından şikâyet başvurusunda bulunulduğu, bu başvurunun reddedilmesi üzerine yapılan itirazın şikâyet başvurusu sonucunda Kamu İhale Kurulu’nun 11/07/2018 tarih ve 2018/UY.I-1312 sayılı kararıyla başvurunun reddine karar verildiği, anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 10. İdare Mahkemesi’nin 08/01/2019 tarih ve E:2018/1581, K:2019/11 sayılı kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar verildiği, bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine Dairemizin 26/03/2019 tarih ve E:2019/576, K:2019/923 sayılı kararında, Dairemizin E:2018/3976 sayılı kararında belirtilen aynı gerekçelere yer

verilerek Mahkeme kararının gerekçeli olarak onandığı anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda, "Ultraviyole dezenfeksiyonlu 3 milyon m3/gün kapasiteli Kuryanovskiye Atık Su Arıtma Tesisinin İnşaatı" işine ilişkin iş deneyim belgesine yönelik olarak Dairemizce verilen gerekçeli onama kararları dikkate alındığında, dava konusu ihalede sunulan iş deneyim belgesi üzerinde sadece "/Kaşe/Rusya Federasyonu Dış İşleri Bakanlığı Konsolosluk Departmanı işbu imzanın doğruluğunu onaylıyor; 26 Aralık 2017 Rusya Dışişleri Bakanlığı Konsolosluk Departmanı Daire Başkanı /İmza/ Klimov A.V. /Rusya Dışişleri Bakanlığı Konsolosluk Departmanı mührü/" ifadelerinin yer aldığı dikkate alınmak suretiyle, söz konusu belgeye ilişkin idare tarafından araştırma yapılması ve yapılan araştırma sonucunda davacı şirketin iş deneyim belgesi ile ilgili karar verilmesi gerektiği yönünde verilen Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk, bu kısım yönünden davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukukî isabet bulunmamaktadır.

Mahkeme kararının dava konusu Kurul kararının 1. iddianın karşılanmasına ilişkin 2. kısmı yönünden davanın reddine dair kısmına gelince;

Aktarılan mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, Türkiye Cumhuriyeti'nin yabancı ülkelerde bulunan temsilcilikleri tarafından düzenlenen belgeler dışında yabancı ülkelerde düzenlenen belgeler ile yabancı ülkelerin Türkiye'deki temsilcilikleri tarafından düzenlenen belgelerin tasdik işleminin belirli şekillere tabi olduğu; buna göre, Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Sözleşmesine taraf ülkelerde düzenlenen ve bu Sözleşme'nin 1. maddesi kapsamında bulunan resmi belgelerin "apostil tasdik şerhi" taşıması kaydıyla Türkiye Cumhuriyeti Konsolosluğu veya Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı tasdik işleminden muaf olduğu; apostil tasdik işleminden, belgedeki imzanın doğruluğunun, belgeyi imzalayan kişinin hangi sıfatla imzaladığının ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun teyidinin anlaşıldığı, belgedeki imzanın doğruluğunun, belgeyi imzalayan kişinin hangi sıfatla

imzaladığının ve varsa üzerindeki mühür veya damganın aslı ile aynı olduğunun, düzenlendiği ülkedeki yetkili diğer mercilerce teselsülen tasdik edilmiş olması ve apostil tasdik şerhinin tasdik silsilesindeki bir önceki merciye ilişkin olması hâlinde de belgenin usulüne uygun olarak sunulduğunun kabul edileceği; Türkiye Cumhuriyeti ile diğer devlet veya devletler arasında, belgelerdeki imza, mühür veya damganın tasdik işlemini düzenleyen hükümler içeren bir anlaşma veya sözleşme bulunduğu takdirde, bu ülkelerde düzenlenen belgelerin tasdik işleminin, bu anlaşma veya sözleşme hükümlerine göre yaptırılabilmesi; bu kapsamda sunulmayan belgelerin tasdiki hakkında ise belirli yöntemlerin bulunduğu anlaşılmaktadır.

Olayda, dava konusu ihaleye davacı şirket hisselerinin %70'ine sahip olan Astel Ltd. Şti. adına Rusça düzenlendiği anlaşılan "Lujniki Büyük Kapalı Spor Arenası/Stadyumu Yapımı" işine ait iş deneyim belgesinin sunulduğu, bu iş deneyim belgesinde apostil tasdikinin bulunduğu, Türkçe tercümesine göre, apostil tasdik şerhinde, "İşbu resmi belge Husnullin M. Ş. tarafından imzalanmıştır. İmzalayanın sıfatı Moskova Hükümeti Başkan Yardımcısıdır. Moskova Hükümeti İnşaat Departmanının mühür/damgasını taşımaktadır." ibaresinin yer aldığı, apostil kaşesinde ise, "Moskova şehrinde Rusya Federasyonu Adalet Bakanlığı Moskova Genel Müdürlüğü Müdür Yardımcısı Lyubimov Yu. S. tarafından No 77/75406-18 ile tasdik edilmiştir." ibaresi ile imzalanıp, mühürlenerek yapılan tasdik Rusya Federasyonu Adalet Bakanlığının Moskova Genel Müdürlüğü tarafından mühürlendiği görülmektedir.

Rusya Federasyonu'nun Yabancı Resmî Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Sözleşmesi'ne taraf olduğu da dikkate alındığında, söz konusu "apostil tasdik şerhi" taşıyan iş deneyim belgesinin Türkiye Cumhuriyeti Konsoloslugu veya Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı tasdik işleminden muaf olduğu ve apostil tasdik şerhinin Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğimin 31. maddesinin 3. fıkrasına uygun olarak gerçekleştirildiği açıktır.

Bu bağlamda, anılan iş deneyim belgesinde Yabancı Resmî Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Sözleşmesi

kapsamında mevzuata uygun “apostil tasdik şerhi” bulunduğundan, aksi ispat edilinceye kadar apostil tasdik şerhi bulunan söz konusu iş deneyim belgesinin mevzuata uygun olduğu anlaşılmaktadır

Bu itibarla, dava konusu Kurul kararının bu kısmında hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında bu yönden hukukî isabet bulunmamaktadır...” gerekçeleriyle davacının temyiz isteminin kabulüne; Ankara 23. İdare Mahkemesi’nin 06.12.2018 tarih ve E:2018/734, K:2018/585 sayılı kararının davanın reddine ilişkin kısmının bozulmasına, dava konusu kurul kararının 1. iddianın 1. ve 2. kısımları yönünden iptaline 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 14.08.2018 tarihli ve 2018/UY.I-1530 sayılı kararının birinci iddia ile ilgili kısmının 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.