

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen : Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği

Vekili : Av. Nurten Çağlar Yakış
Selanik Cad. No:19/1 -Kızılay/ANKARA

Davalı : Çevre ve Şehircilik Bakanlığı - ANKARA
(Bayındırlık ve İskan Bakanlığı)

İstemin Özeti : 16.12.2010 günlü, 27787 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yapı Müteahhitlerinin Kayıtları ile Şantiye Şefleri ve Yetki Belgeli Ustalar Hakkında Yönetmeliğin 1. 2. ve 5. (eksik düzenleme nedeniyle), 10. maddesinin 1., 2., 5., 14. ve 15. fıkralarının ve 10. maddenin 12. fıkrasındaki "binanın kullanım amacına uygun olarak" ibaresi ile 'mühendis veya mimar' arasındaki "veya" ibaresinin; dava dilekçesinde öne sürülen nedenlerle iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Yönetmeliğin dava konusu edilen kurallarının hukuka uygun olduğu, davanın ve yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi : İsmet Can

Düşüncesi : Yapı Müteahhitlerinin Kayıtları ile Şantiye Şefleri ve Yetki Belgeli Ustalar Hakkında Yönetmeliğin 10. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "veya bunlara ilişkin teknik öğretmen veya tekniker" ibaresi, 15. fıkrasının "ve teknik öğretmen unvanlı teknik personelin" ibaresi ile 14. fıkrasının tümünün yürütmesinin durdurulması, dava konusu edilen diğer madde ve ibareler yönünden ise yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesi uyarınca dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü.

Dava, 16.12.2010 günlü, 27787 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yapı Müteahhitlerinin Kayıtları ile Şantiye Şefleri ve Yetki Belgeli Ustalar Hakkında Yönetmeliğin 1. 2. ve 5. (eksik düzenleme nedeniyle), 10. maddesinin 1., 2., 5., 14. ve 15. fıkralarının ve 10. maddenin 12. fıkrasındaki "binanın kullanım amacına uygun olarak" ibaresi ile 'mühendis veya mimar' arasındaki "veya" ibaresinin iptali istemiyle açılmıştır.

Yönetmeliğin dava konusu edilen maddelerinin 01.01.2012 günü yürürlüğe girerek bu tarihten sonra uygulanacak olması karşısında, bu hükümlerin uygulaması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğmasından söz edilemeyeceğinden, anılan maddelerin yürütmesinin durdurulmasına karar verilebilmesi için Yasanın öngördüğü ilk şartın varlığından söz edilemeyeceği gerekçesiyle Danıştay Altıncı Dairesince yürütmenin durdurulması isteminin reddi yolunda verilen 21.10.2011 tarihli E:2011/2235 sayılı kararın Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18.10.2012 günlü, YD İtiraz No:2012/216 sayılı kararı ile kaldırılması üzerine, davacının yürütmenin durdurulması isteminin esasının incelenmesine geçildi.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yönetmelikler başlıklı 124. maddesinde: "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler." kuralı yer almıştır.

3194 sayılı İmar Kanununun 44. maddesinin 5940 sayılı Yasanın 3. maddesiyle değişik (I) numaralı fıkrasının (e) bendinde: "Her türlü inşaat ve tesisat dahil yapım işlerine dair yapı müteahhitlerinin yetki belgelendirilmesi işlemlerine; yapı müteahhitlerinin iş gruplarına,

ih-tis-as-laş-ma-lar-na ve yük-len-i-le-cek iş-in büyü-klü-ğü-ne gö-re sını-flan-dırıl-ma-sı-na ve bun-lar-ın sa-hip ol-ma-lar-ı ge-re-ken as-ga-ri e-ğ-i-tim, iş-te-crü-be-si, tek-nik do-na-nı-mı ve ka-pa-si-te-si, ma-li du-ru-mu, id-a-ri ya-pı-sı ve pe-son-el ş-ar-tlar-ı ile ni-tel-i-kler-i-ne; ya-pı mü-te-ah-hit-ler-i-nin fa-a-li-yet-ler-i-nin de-net-len-me-si-ne, ka-yı-tlar-ı-nın tu-tul-ma-sı-na ve de-ğ-er-len-dir-il-me-si-ne; mi-mar ve mü-hen-dis un-van-lı ş-an-ti-ye ş-ef-i ç-a-lı-ş-tırıl-ma-sı me-cbu-ri ve ya-pı mü-te-ah-hi-di ol-mak-sız-ın da ya-pıl-ma-sı mü-mkün ol-an ya-pı-lar-a; ş-an-ti-ye ş-ef-ler-i-ne, ya-pım ve de-net-im iş-ler-in-de ist-i-hdam ed-i-le-cek fen ad-am-lar-na ve yet-ki be-gel-i us-ta-lar-a ilişk-in us-ul ve es-as-lar ile di-ğ-er hu-sus-lar, Milli E-ğ-i-tim Ba-kan-lı-ğ-ı, Ç-a-lı-ş-ma ve So-sy-al Gü-ven-lik Ba-kan-lı-ğ-ı, Mes-le-ki Ye-ter-li-lik Ku-ru-mu, Tür-ki-ye Od-a-lar ve Bor-sa-lar Bir-li-ğ-i, Tür-ki-ye Es-naf ve Sa-na-tkar-lar Kon-fed-e-ra-sy-o-nu, Türk Mü-hen-dis ve Mi-mar Od-a-lar-ı Bir-li-ğ-i-nin gö-rüş-ler-i al-ın-a-rak Ba-kan-lık-ça ç-ı-ka-rıl-mak-ç-a-yö-net-mel-i-ke bel-i-rlen-i-r." ku-ral-ı yer al-mış-tır.

Ya-pı Mü-te-ah-hit-ler-i-nin Ka-yı-tlar-ı ile Ş-an-ti-ye Ş-ef-ler-i ve Yet-ki Be-gel-i Us-ta-lar Ha-kk-ın-da Yö-net-mel-i-ğ-in ha-zı-rlık ç-a-lı-ş-ma-lar-ı ka-pas-ı-mın-da, tas-lak me-tin iç-in da-vacı Bir-li-ğ-in yan-ı sı-ra Milli E-ğ-i-tim Ba-kan-lı-ğ-ı, Ç-a-lı-ş-ma ve So-sy-al Gü-ven-lik Ba-kan-lı-ğ-ı, Mes-le-ki Ye-ter-li-lik Ku-ru-mu, Tür-ki-ye Od-a-lar ve Bor-sa-lar Bir-li-ğ-i ile Tür-ki-ye Es-naf ve Sa-na-tkar-lar Kon-fed-e-ra-sy-o-nu-nun gö-rüş-ler-i-nin al-ın-dı-ğ-ı, Bay-ın-dır-lık ve İ-skan Ba-kan-lı-ğ-ın-da 17.05.2010 gün-ü ya-pıl-an to-plan-tı-ya da-vacı ile bir-li-kte İn-ş-aat ve Ma-kı-na Mü-hen-dis-ler-i Od-a-lar-ı tem-sil-ci-ler-i-nin kat-ıl-dı-ğ-ı, an-ı-lan ku-ru-m ve ku-ru-luş-lar-ın da bu to-ptan-tı-da yer al-dı-ğ-ı ve Yö-net-mel-i-ğ-in ya-sal dü-zen-le-me-nin ö-ngör-dü-ğü sü-re-ce uy-gun ol-a-rak ha-zı-rland-ı-ğ-ı gö-rül-mek-tedir.

Ya-pı Mü-te-ah-hit-ler-i-nin Ka-yı-tlar-ı ile Ş-an-ti-ye Ş-ef-ler-i ve Yet-ki Be-gel-i Us-ta-lar Ha-kk-ın-da Yö-net-mel-i-ğ-in da-va ko-nu-su ed-i-len Ama-ç baş-lık-lı 1. mad-de-sin-de, bu Yö-net-mel-i-ğ-in ama-cı-nın; plân, fen, sa-nat, sa-ğ-lık, ç-ev-re ş-ar-tlar-na ve stan-dart-lar-a uy-gun ya-pı in-ş-a ed-il-me-si-ne yö-nel-ik ya-pım fa-a-li-yet ve sü-reç-ler-i-nin ta-ki-bi-ni sa-ğ-la-mak ü-zere, ya-pı mü-te-ah-hit-ler-i-ne yet-ki be-gel-i nu-ma-ra-sı ve-ri-lme-si-ne, ka-yı-tlar-ı-nın tu-tul-ma-sı-na, mi-mar ve mü-hen-dis un-van-lı ş-an-ti-ye ş-ef-i ç-a-lı-ş-tırıl-ma-sı me-cbu-ri ya-pı-lar-a, ya-pım iş-ler-in-de gö-rev al-an ş-an-ti-ye ş-ef-ler-i-ne ve yet-ki be-gel-i us-ta ç-a-lı-ş-tırıl-ma-sı-na ilişk-in us-ul ve es-as-lar-ı dü-zen-le-mek ol-du-ğ-u; da-va ko-nu-su ed-i-len Ka-pas-ım baş-lık-lı 2. mad-de-sin-de, Yö-net-mel-i-ğ-in; ya-pı ru-hsat-na tâ-bi her tür-lü ya-pım iş-in-de, ya-pı mü-te-ah-hit-li-ğ-i-ni ü-stle-ne-cek ol-an ger-çek ve tü-zel ki-ş-i-ler-i, ş-an-ti-ye ş-ef-li-ğ-i-ni ü-stle-ne-cek ol-an tek-nik ele-man-lar-ı ve yet-ki be-gel-i us-ta-lar-ı ka-pas-ı-ya-ğ-ı; ve yi-ne da-va ko-nu-su ed-i-len Ge-nel es-as-lar baş-lık-lı 5. mad-de-sin-de ise: (1) Ya-pı ru-hsat-na tâ-bi büt-ün ya-pı-lar-ın bir ya-pı mü-te-ah-hi-din-in so-ru-m-lu-lu-ğ-u alt-ın-da in-ş-a ed-il-me-si, her mü-te-ah-hi-din bir ya-pı mü-te-ah-hi-di yet-ki be-gel-i nu-ma-ra-sı al-ma-sı, bu nu-ma-ra-nın ya-pı ru-hsat-ın-da, ya-pı ku-lan-ma iz-in be-gel-i-sin-de ve ya-pım iş-ler-i sö-z-le-ş-me-ler-in-de ku-lanıl-ma-sı-nın es-as ol-du-ğ-u, (2) Tek par-sel-de bir bod-rum ka-tı dı-ş-ın-da en çok iki kat-lı ve to-plam ya-pı in-ş-aat al-anı 500 m² yi ge-ç-me-yen ya-pı-lar-ın, ya-pı mü-te-ah-hit-li-ğ-i ile il-gi-li ol-a-rak mev-zu-at-ta ö-ngör-ü-len büt-ün so-ru-m-lu-lu-ğ-lar ya-pı sa-hi-bin-ce ü-stle-nem-ek ka-yı-ty-la, ay-rı-ca mü-te-ah-hit ve ş-an-ti-ye ş-ef-i bu-lun-ma-sı ş-ar-tı aran-ma-yac-a-ğ-ı, an-cak sa-de-ce o ya-pım iş-in-de ku-lanıl-mak ve be-ş yıl iç-in-de bir de-fa-ya ve tek bir ya-pı-ya ma-hsus ol-mak ü-zere, ya-pı sa-hi-bi-ne ge-ç-i-ci ol-a-rak yet-ki be-gel-i nu-ma-ra-sı ve-ri-le-ç-e-ğ-i, (3) Ya-pı mü-te-ah-hi-din-in, ya-pım iş-in-in ru-hsat-a ve ru-hsat eki et-üt ve pro-jelere uy-gun ol-a-rak ger-çek-le-ş-tir-i-le-bil-me-si iç-in ge-rek-li ol-an in-ş-aat ve iş or-ga-ni-zay-sy-o-nu-nu sa-ğ-la-mak, mev-zu-at-ın ö-ngör-dü-ğü her tür-lü ted-biri al-mak, uy-gu-lamak ve uy-gu-lat-mak-tan so-ru-m-lu ol-du-ğ-u, (4) Ya-pı mü-te-ah-hi-di-nin 22/5/2003 ta-rih-li ve 4857 say-ı-lı İş Kan-un-un-da ö-ngör-ü-len iş sa-ğ-lık-ı ve gü-ven-li-ğ-i-nin sa-ğ-lan-ma-sı iç-in, ge-rek-li her tür-lü ted-biri al-mak, ara-ç ve ge-reç-ler-i no-k-sans-ız bu-lun-dur-mak, iş-yer-in-de al-ın-an iş sa-ğ-lık-ı ve gü-ven-li-ğ-i ön-le-m-ler-i-ne uy-ulup uy-ul-mad-ı-ğ-ı-nı de-net-le-mek, iş-ç-i-ler-i kar-şı kar-şı-ya bu-lun-duk-lar-ı mes-le-ki risk-ler, al-ın-ma-sı ge-rek-li ted-bir-ler, ya-sal hak ve so-ru-m-lu-lu-ğ-lar-ı ko-nu-sun-da bil-gi-len-dir-mek ve ge-rek-li iş sa-ğ-lık-ı ve gü-ven-li-ğ-i e-ğ-i-ti-mi-ni ve-ri-mek, uy-gu-lamak ve uy-gu-lat-mak-tan so-ru-m-lu ol-du-ğ-u, (5) Ya-pı mü-te-ah-hi-din-in, in-ş-aat ve tes-i-sat iş-ler-in-de yet-ki be-gel-i us-ta ç-a-lı-ş-tır-mak ve be-gel-er-i-nin bir ör-ne-ğ-i-ni ş-an-ti-ye do-sy-a-sın-da bu-lun-dur-mak zo-ru-nun-da bu-lun-du-ğ-u, (6) Ya-pı mü-te-ah-hi-din-in ya-pım iş-i-ne dair gö-re-vi, ya-pım sö-z-le-ş-me-si ile baş-lay-ıp ya-pı ku-lan-ma iz-in be-gel-i-sin-in al-ın-ma-sı ile son bu-lac-a-ğ-ı, (7) Ya-pı mü-te-ah-hi-din-in, ya-pı sa-hi-bi ile ya-pım sö-z-le-ş-me-si ya-p-mak ve ya-pı ru-hsat-ı ile ya-pı ku-lan-ma iz-in be-gel-i-si-ni im-zal-a-mak-la yük-ümlü ol-du-ğ-u, (8) Ya-pı sa-hi-bi-nin ay-nı za-man-da ya-pı mü-te-ah-hi-di ol-ma ko-ş-ul-lar-ı-nı ta-ş-ı-dı-ğ-ı hal-ler-de, baş-ka bir ya-pı mü-te-ah-hi-di ile sö-z-le-ş-me ş-ar-tı aran-ma-yac-a-ğ-ı ku-ral-lar-na yer ve-ri-lmiş-tir.

Dava dilekçesinde, Yasayla amaçlananın, yapıların üretim aşamalarının "tasarım", "uygulama" ve "uygulamanın denetlenmesi" safhalarının bütünselliği gözetilerek, binanın inşa edilmesi sorumluluğunu yüklenen müteahhitlik organizasyonuna ilişkin objektif kriterlerin getirilmesi olduğu halde, yapı müteahhitlerine ilişkin olarak Yönetmelikle yapılan düzenlemelerin sadece 'yetki belgesi' ile sınırladığı; iş grupları, teknik donanım ve kapasite, mali durum, idari yapı ve personel şartları ve nitelikleri, faaliyetlerin düzenlenmesi gibi konulara hiç yer verilmediği, eksik düzenleme içerdiği ileri sürülmektedir.

Savunma dilekçesinde, yapı müteahhitliğinin yeni bir mesleki uzmanlık alanı olarak değil, farklı uzmanlık alanlarının koordine edilerek çalışmaların yürütüldüğü iş alanı olarak değerlendirildiği, yetki belgesinin niteliği gereği sınırlayıcı bir belge olmadığı, müteahhidin inşa edeceği yapıya ilişkin yapı ruhsatı ile ilişkilendirilecek bir belge olacağı, yapı müteahhitlerine belirli bazı yapıların inşasında şantiye şefi bulundurma mecburiyeti getirilerek Yasada yer alan personel şartlarına ilişkin hususların yerine getirildiği, yapılarda inşaat ve tesisat alanında görev alan müteahhitlerin sağlıklı bir kayıtlarının bulunmadığı, öncelikle var olan müteahhitlerin kayıt altına alınması ve gerekli bilgileri alınarak yetki belgesi düzenlenmesinin sağlanacağı, özel sektörde ve kamuya ait ruhsata tabi yapım işlerini üstlenen yapı müteahhitlerinin belirli şartlara göre disipline edilmesine yönelik çalışmalara başlanılmasının aciliyet arzemesi üzerine düzenlemeye gidildiği, düzenlenen yapı ruhsatları da irdelenerek konunun geleceği değerlendirilerek iş gruplarına ilişkin yeni düzenlemelerde bulunulacağı, Yönetmeliğin bu açıdan tam bir düzenleme ihtiva etmediği, Yönetmeliğin uygulanması ile sonraki dönemlerde yeni düzenlemeler yapılacağı belirtilmektedir.

Yönetmeliğin 1., 2. ve 5. maddelerinde, Yasanın yapı müteahhitlerine ilişkin olarak öngördüğü hususların tümünün düzenlenmediği, yapı müteahhitlerine yönelik olarak yetki belgesi odaklı bir düzenleme yapıldığı görülmektedir. Davalı idarece, bu eksik düzenlemenin, özellikle müteahhitlere ilişkin olarak kamu kurum ve kuruluşlarında detaylı bilgi ve kayıtların bulunmamasından kaynaklandığı ifade edilmektedir. Yönetmeliğin öncelikle yapı ruhsatına tabi yapım işlerini üstlenen inşaat ve tesisat müteahhitlerine yetki belgesi numarası alma konusunda zorunluluk getirerek müteahhitlerin, öncelikle inşa edeceği yapıya ilişkin yapı ruhsatı ile ilişkilendirilmesini sağlamayı hedeflemesi ve Coğrafi Bilgi Sistemi ile kurulacak elektronik ortamdaki kayıt sistemi sonucu elde edilecek ayrıntılı bilgilerin değerlendirilerek sonraki dönemlerde davalı idarece yeni düzenleme yapılacağına belirtilmesi karşısında, Yönetmeliğin eksik düzenleme içeren bu bölümü yönünden yürütmenin durdurulması için gerekli koşulların birlikte gerçekleşmediği sonucuna varıldığında, davacının bu yöndeki isteminin reddi gerekmektedir.

Yönetmeliğin Üçüncü Bölümünde yer alan Şantiye şefliğini düzenleyen 10. maddesinin iptali istenilen 1., 2., 5., 14. ve 15. fıkraları ile aynı maddenin 12. fıkrasındaki "binanın kullanım amacına uygun olarak" ibaresi ile 'mühendis veya mimar' arasındaki "veya" ibaresine ilişkin kısmına gelince;

Yönetmeliğin Şantiye şefliği başlıklı 10. maddesinde: "(1) Şantiye şefinin, yapım işinin uzmanlık alanına uygun olmak üzere mimar, mühendis veya bunlara ilişkin teknik öğretmen veya tekniker olması şarttır.

(2) Şantiye şefi; yapım işinin konusu, niteliği, büyüklüğü, imalâtın özel ihtisas gerektirip gerektirmediği de gözetilerek belirlenir.

...

(5) Şantiye şefi, görev yaptığı ilin sınırları dışında başka bir ilde görev üstlenemez ve bu Yönetmelikte belirtilen toplam m2 sınırları aşılmamak kaydıyla aynı anda en fazla beş ayrı yapım işinin şantiye şefliğini üstlenebilir.

...

(12) Spor tesisleri, sinema, tiyatro, konser salonu, kongre merkezi, müze, eğitim kurumu, yurt, sağlık tesisi, haberleşme ve ulaşım tesisleri, itfaiye, karakol, kışla, cezaevi, enerji üretim ve dağıtım tesisleri, kuleler, ayaklı su depoları, hangar yapıları ile palplanşlı, kazıklı, ankrajlı iksa yapıları ve kazıları, Bakanlıkça belirlenen mimarlık hizmetlerine esas yapı

sınıflarından ondördüncü fıkrada sayılanların dışındaki yapılarda ve kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan veya yaptırılan yapılarda, **binanın kullanım amacına uygun olarak** mimar **veya** mühendis unvanlı şantiye şefi bulundurulması zorunludur.

...
(14) Onikinci fıkradaki yapılar hariç olmak üzere, Bakanlıkça belirlenen mimarlık hizmetlerine esas yapı sınıflarından birinci, ikinci ve üçüncü sınıf yapılar ve bodrumları ile birlikte toplam beş katı ve yapı inşaat alanı 2000m² yi geçmeyen yapılarda teknik öğretmenler, 1500m² yi geçmeyen yapılarda ise teknikerler meslek alanlarına uygun olarak şantiye şefliğini üstlenebilir.

(15) Mühendis, mimar ve teknik öğretmen unvanlı teknik personelin şantiye şefi olarak görev yaptığı 4857 sayılı İş Kanununun 81 inci maddesi kapsamında yer alan inşaat ve tesisat işlerinde, şantiye şeflerinin iş güvenliği uzmanlığı belgesine haiz olması zorunludur." kuralları yer almıştır.

Yönetmelik Şantiye şefliğini üstlenecek personel yönünden incelemesi gerekmektedir.

Dava dilekçesinde, şantiye şefliğinin bir mühendislik ve mimarlık hizmeti olduğu, bu hizmetin teknik öğretmenlere ve teknikerlere yaptırılmasının mühendislik alanına müdahale niteliği taşıdığı ve uzmanlık ayırımına aykırı olduğu, yapılaşma sürecinde lise üstü, mühendislik öncesi arasında ara işgücü olan tekniker ve teknik öğretmenlere mühendislerin üstlenmesi gereken yapım işinin mimarlık ve mühendislik hizmetlerinin uygulama alanında şantiye şefliğini üstlenemeyecekleri, 3194 sayılı Yasanın 44. maddesinde ifadesini bulan "mimar ve mühendis unvanlı şantiye şefi çalıştırılması mecburi" kuralına da aykırı olduğu ileri sürülürken davalı idarenin savunma dilekçesinde, mimar ve mühendis olmayan teknik öğretmen ve teknikerlerin şantiye şefi olabileceğinin Yasayla öngörüldüğü, 4708 sayılı Yasa ve bu kapsamdaki düzenlemelerde de şantiye şefliğinin aynı şekilde düzenlendiği, esas olarak bu sektörün disipline edilmesi olduğu, şantiye şefinin yapıda organizasyonu sağlamakla görevli olduğu, "saha mühendisi" olmadığı, bu yöndeki düzenlemenin hukuka aykırılık taşımadığı savunulmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanununun 28. maddesi 5940 sayılı Yasanın 1. maddesiyle değişikliğe uğramıştır. Müelliflik, Fenni Mesuliyet, Şantiye Şefliği, Yapı Müteahhittliği ve kayıtlar başlıklı değişik 28. maddesinde şantiye şefi kavramına 2., 5. 7. ve 10. fıkralarında yer verilmeyle birlikte tanımı yapılmamaktadır. Ancak anılan maddenin 5. fıkrasında: "...Yapıya ilişkin bilgiler, ilgili idarece, etüt ve proje müelliflerinin, fenni mesullerin, yapı müteahhitlelerinin ve **şantiye şefi mimar veya mühendisin** üyesi bulunduğu meslek odasına, üyelik kayıtlarına işlenmek üzere bildirilir." kuralına; 3194 sayılı Yasanın 44. maddesinin 1/e fıkrasında ise: "**mimar ve mühendis unvanlı şantiye şefi**" nitelemesine yer verilmiştir.

Yukarıda içeriği aktarılan düzenlemelerde, şantiye şefinin ancak mimar ve mühendis olacağına kuralına yer verilmesi karşısında, dava konusu edilen Yönetmelik hükmü ile mimar ve mühendisler yanında teknik öğretmen ve tekniker olan teknik personelin de şantiye şefi olarak sayılmasında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Öte yandan, 05.02.2008 günü, 26778 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliğinin 3. maddesinin (i) bendinde Şantiye şefi: Konusuna ve niteliğine göre yapı işlerini yapı müteahhidi adına yöneterek uygulayan, mühendis, mimar, teknik öğretmen veya tekniker diplomasına sahip teknik personel olarak tanımlanmış, ancak Danıştay Altıncı Dairesinin 02.02.2011 günü, E:2008/3365, K:2011/161 sayılı kararı ile aynı gerekçeyle hukuka aykırı bulunarak iptaline karar verilmiştir.

Bu nedenlerle, Yönetmeliğin 10. maddesinin dava konusu edilen 1. fıkrasında yer alan "*veya bunlara ilişkin teknik öğretmen veya tekniker*" ve 15. fıkrasında yer alan "*ve teknik öğretmen unvanlı teknik personelin*" ibareleri ile teknik öğretmen ve tekniker unvanlı teknik personelin hangi yapılarda şantiye şefliği üstlenebileceğini gösteren 14. fıkrasının tümünün yürütmesinin durdurulması gerekmektedir.

Yönetmeliğin 10. maddesinin 5. fıkrası yönünden yürütmenin durdurulması istemi incelendiğinde;

Davacı, şantiye şefinin görev ve sorumlulukları açısından aynı zamanda işveren vekili olduğu, iş organizasyonu ve inşaat yönetimi açısından beş ayrı yerdeki inşaatta görev yapmasının olanaklı olmadığı, tam gün istihdama göre düzenleme yapılması gerekirken aynı ilde olsa dahi beş ayrı inşaatta görev yapmasının şantiye şefliğinden beklenen görevin amacı ile uyumadığı öne sürülmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, 4708 sayılı Yasa kapsamının tüm illeri kapsayacak şekilde genişletilmesi, bu kapsamda çalışanların başka bir görev alamaması, şantiye şefi olarak görev yapabileceklerin bir kısmının kamuda çalışması, özel sektörde yöneticilik müteahhitlik, kamu ihalelerinde şantiye şefliği, kontrol mühendisliği, proje müellifiği, yurt dışı inşaat projelerinde çalışmalarını nedeniyle mühendis ve mimarların sayılarının şantiye şefliğine yetmeyeceği değerlendirilmesine dayalı olarak aynı ilde olmak koşuluyla en fazla beş yapının şantiye şefliği yapabilmesinin öngörüldüğü, hukuka aykırı bir yönünün bulunmadığı görüşüne yer verilmektedir.

Yönetmeliğin 5. maddesine göre, tek parselde bir bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam yapı inşaat alanı 500 m2'yi geçmeyen yapılarda şantiye şefi bulunmasına gerek olmayıp, 12. fıkrada sayılan nitelikteki yapılar için mutlak surette mühendis veya mimar şantiye şefinin görev yapması gerekmektedir.

Yönetmeliğin nitelikli yapıda müstakil olarak görev üstlenebileceği 12. fıkrada sayılan yapılara karşılık olarak 13. fıkrada, mimar veya mühendis unvanlı şantiye şefinin aynı anda üstlenebileceği işlerin toplamı 30.000 m2'yi geçemez şeklinde üst sınır konulmuş olup, bu sınır içerisinde ve aynı ilde olmak koşuluyla en fazla beş ayrı yapının şantiye şefliğini üstlenebilme hakkının tanınması, Yönetmelik kapsamında şantiye şefi olarak farklı sınıf ve kapsamda bulunan yapılara yönelik olarak eşit düzeyde şantiye şefliği görevi üstlenilebilmesine yönelik bir düzenleme niteliği taşıması, adil bir denge kurmayı amaçlaması nedeniyle hukuka aykırı bir yön görülmemiştir.

Yönetmeliğin 10. maddesinin 12. fıkrasında dava konusu edilen "binanın kullanım amacına uygun olarak" ibaresi ile mühendis veya mimar arasındaki "veya" ibaresi ele alındığında;

Dava dilekçesinde, uzman şantiye şefinin binanın kullanım amacına bağlı olarak tespit edilmesinin öngörüldüğü, böyle bir tespit yönteminin bilimsellikten uzak olduğu, uzmanlık ayrımı ve hukuka aykırı olduğu, 12. fıkra ile 14. fıkranın çelişkili kural getirdiği ileri sürülmektedir.

Davalı idarece, Deprem Bölgelerinde Yapılacak Binalar Hakkında Yönetmeliğin binaların deprem etkisi altında tasarımına ilişkin deprem yükü hesaplamasında tanımlanmış olan Bina Önem Katsayısı (I) parametresinin "Binanın Kullanım Amacı veya Türü"ne bağlı olarak ayrı ayrı belirlendiği, bu parametre 1,0'dan büyük olan tüm yapıların önemli yapılar olduğu, bu ölçütten hareketle şantiye şeflerinin mimar veya mühendis olmasının öngörüldüğü, kamu binalarına ilişkin olarak kamu ihale mevzuatına da uygun düzenleme olduğu savunulmaktadır.

Deprem Bölgelerinde Yapılacak Binalar Hakkında Yönetmelik deprem yükü hesaplamasında Bina Önem Katsayısı parametresini ve buna karşılık gelecek şekilde binanın kullanım amacı veya türünü göstermiştir. Buna göre, deprem sonrası kullanımı gereken binalar sayılmış, tehlikeli madde içeren binalar önem olarak en yüksek katsayıya sahip olup, insanların uzun süreli ve yoğun olarak bulunduğu ve değerli eşyanın saklandığı binalar, insanların kısa süreli ve yoğun olarak bulunduğu binalar ile "diğer binalar" olarak ayrıma tabi tutulmuştur.

Bu kapsamda, şantiye şefinin, önem katsayısı yüksek olan binanın kullanım amacına uygun olarak belirlenmesi, özellikle "diğer binalar" dışındaki binalar için mimar veya mühendis unvanlı şantiye şefi bulunma mecburiyetine işaret edilmesi hususu Yönetmeliğin 10. maddesinin 12. fıkrasının yürütmesinin durdurulması hususu da göz önünde tutulduğunda hukuka aykırı bir yön taşımamaktadır.

Son olarak Yönetmeliğin 10. maddesinin 15. fıkrasının "ve teknik öğretmen unvanlı teknik personelin" ibaresi dışındaki iptal isteminin incelenmesi gerekmektedir.

Davacı, 4857 sayılı İş Kanununun 81. maddesi kapsamında iş güvenliği ile görevli mühendis istihdam edilmesi gereken işyerlerinde iş güvenliği mühendisi istihdamını engelleyici nitelikteki düzenlemesine aykırı kural getirildiği, iki görevin aynı kişide birleşemeyeceği, iki ayrı görevin ifasından beklenen amacın da gerçekleşemeyeceği ileri sürülmektedir.

Savunma dilekçesinde, inşaat işlerinin ağır ve tehlikeli işler kapsamında olduğu ve 50'den fazla çalışanın olduğu inşaata ilişkin işyerlerinde A grubunda iş güvenliği uzmanı çalışmasının zorunlu olduğu ve şantiye şefinin de iş güvenliğine ilişkin sorumlulukları nedeniyle bu görevi de üstlenmesi yönünde yapılan düzenlemenin hukuka aykırı olmadığı savunması yapılmaktadır.

4857 sayılı İş Kanununun 5763 sayılı Yasayla değişik 81. maddesi, İşverenler, devamlı olarak en az elli işçi çalıştırdıkları işyerlerinde alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin belirlenmesi ve uygulanmasının izlenmesi, iş kazası ve meslek hastalıklarının önlenmesi, işçilerin ilk yardım ve acil tedavi ile koruyucu sağlık ve güvenlik hizmetlerinin yürütülmesi amacıyla, işyerindeki işçi sayısı, işyerinin niteliği ve işin tehlike sınıf ve derecesine göre; a) İşyeri sağlık ve güvenlik birimi oluşturmakla, b) Bir veya birden fazla işyeri hekimi ile gereğinde diğer sağlık personelini görevlendirmekle, c) Sanayiden sayılan işlerde iş güvenliği uzmanı olan bir veya birden fazla mühendis veya teknik elemanı görevlendirmekle yükümlü kılmaktadır.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, İş güvenliği uzmanını: iş sağlığı ve güvenliği alanında görev yapmak üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca yetkilendirilmiş, iş güvenliği uzmanlığı belgesine sahip, çalışma hayatını denetleyen müfettişler ile mühendislik veya mimarlık eğitimi veren fakültelerin mezunları ile teknik eleman olarak tanımlamak; 6. maddesi, mesleki risklerin önlenmesi ve bu risklerden korunulmasına yönelik çalışmaları da kapsayacak, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için işverenin çalışanları arasından iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personeli görevlendireceği, çalışanları arasında belirlenen niteliklere sahip personel bulunmaması hâlinde, bu hizmetin tamamını veya bir kısmını ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden hizmet alarak yerine getirebileceği, ancak belirlenen niteliklere ve gerekli belgeye sahip olması hâlinde, tehlike sınıfı ve çalışan sayısı dikkate alınarak, bu hizmetin yerine getirilmesini kendisi üstlenebileceğini öngörmektedir.

Yönetmeliğin 10. maddesinin 6. fıkrası ise, Şantiye şefini, yapı müteahhidi adına, yapım işinin ruhsata ve ruhsat eki etüt ve projelere uygun olarak gerçekleştirilebilmesi için gerekli olan inşaat ve iş organizasyonunu sağlamakla görevlendirirken, ona mevzuatın öngördüğü her türlü tedbiri alma, uygulama ve uygulatma sorumluluğunu da yüklemektedir.

Buna göre, şantiye şefi olan mimar veya mühendisin, görev ve sorumluluğunu aldığı ağır ve tehlikeli iş olan inşaat ve tesisat işlerinin önem ve özelliğine uygun olarak, aynı zamanda iş güvenliği uzmanlığını da haiz olması, işyerinde her türlü tedbiri alma, uygulama ve uygulatma konusunda üstlendiği sorumluluğu sağlıklı şekilde yerine getirebilmesine de olanak sağlayacağından, Yönetmelikle yapılan bu düzenlemede hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Yapı Müteahhitlerinin Kayıtları ile Şantiye Şefleri ve Yetki Belgeli Ustalar Hakkında Yönetmeliğin 10. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "veya bunlara ilişkin teknik öğretmen veya tekniker" ibaresi, 14. fıkrasının tümü ile 15. fıkrasının "ve teknik öğretmen unvanlı teknik personelin" ibaresinin yürütmesinin durdurulmasına, dava konusu edilen diğer madde ve ibareler yönünden ise yürütmenin durdurulması isteminin reddine, bu kararın tebliğini izleyen 7 (yedi) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna itiraz edilebileceğinin duyurulmasına, 11.07.2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
Habibe
ÜNAL

Üye
Suna
TÜRKOĞLU

Üye
İlhan
HANAĞASI

Üye
Emin
SINMAZ

Üye
Osman
ÇIRAK

