

anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeye bağlanan “ ... Depo Binası Yapım İş i”nde, sözleşmenin 23 üncü maddesinde ön görülen teknik personelin iş başında bulundurulmadığı gerekçesiyle, idarelerince kesilen teknik personel bulundurmama cezasına yüklenicinin itiraz ettiği belirtilerek, konu ile ilgili görüşümüzün bildirilmesi talep edilmektedir.

1. GİRİŞ ... tarafından ihale edilerek sözleşmeye bağlanan “ ... Depo Binası Yapım İş i” ile ilgili görüş istemidir.
2. II- KONU İdaresinin ... sayılı yazılarında özetle; 4734 ve 4735 sayılı kanunlara göre ihale edilerek anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeye bağlanan “ ... Depo Binası Yapım İş i”nde, sözleşmenin 23 üncü maddesinde ön görülen teknik personelin iş başında bulundurulmadığı gerekçesiyle, idarelerince kesilen teknik personel bulundurmama cezasına yüklenicinin itiraz ettiği belirtilerek, konu ile ilgili görüşümüzün bildirilmesi talep edilmektedir.

3. III- İNCELEME Konu Kurulumuzca, gönderilen bilgi ve belgeler ile ilgili mevzuatı çerçevesinde aşağıda belirtildiği üzere, inceleme ve değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Konu ile ilgili tarafların görüş ve talepleri: Yüklenicinin talebi; İşe ait sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 19 uncu maddesine göre işin devamı sırasında geçici olarak iş yerinde bulundurulması gereken teknik personelin iş başında bulundurulma zamanları ve sürelerinin protokol ile tespit edilmesinin gerektiği vurgulandıktan sonra, işin yapımına mevcut binaların yıkılmasıyla başlanıldığı, dolayısıyla bu yıkım sırasında İnşaat, Elektrik ve Makine mühendisleri ile mimara ihtiyaç bulunmadığı belirtilerek, kesilen cezanın uygun olmadığına, İdaresinin görüşü ise; İşe 01.05.2012 tarihinde başlanıldığı, yüklenici tarafından işin başında bulundurulması gereken Elektrik ve Makine Mühendisleri ile mimar hakkında SGK'na verilen işe giriş bildirgesinde teknik personellerin işe başlama tarihlerinin 15.05.2012 olarak belirtildiğinin tespit edildiği ayrıca, fiilen de 15.05.2012 tarihinde iş başında bulunmaya başladıkları dolayısıyla, düzenlenen ilk hakedişte sözleşmesinin 23 üncü maddesine istinaden 14 gün için teknik personel bulundurmama cezasının kesildiğine, ilişkin bulunmaktadır. Tarafların görüş ve talepleri belirtildikten sonra konunun inceleme ve değerlendirilmesine geçilmiştir. İşe ait sözleşmenin "Teknik personel, makine, teçhizat ve ekipman bulundurulması" başlıklı 23 üncü maddesinin 23.1 no'lu alt maddesinde; "Yüklenici 23.3 maddesi uyarınca, bildirdiği teknik personelin onaylandığının kendisine bildirildiği tarihten itibaren aşağıda adet ve unvanları belirtilen teknik personeli iş yerinde devamlı olarak bulundurmak zorundadır." hükmü yer almaktadır.

Ancak, sözleşmeden sonraki süreçte Tip Sözleşmenin 23 üncü maddesinde değişiklik yapılma cihetine gidilmiş olup, maddenin 23.1 no'lu alt maddesinin yeni şekli; "Yüklenici 23.3 maddesi uyarınca, idareye bildirdiği teknik personelin onaylandığının kendisine bildirildiği tarihten itibaren aşağıda adet ve unvanları belirtilen teknik personeli iş programına göre iş yerinde bulundurmak zorundadır." hükmüne ilişkin

bulunmaktadır. Bu her iki hükümden de görüleceği üzere, 23 üncü maddede yapılan yeni düzenleme ile geçici olarak iş yerinde bulundurulması gereken teknik personeller de dahil olmak üzere teknik personelin iş başında bulunma zaman ve süreleriyle ilgili husus, iş programı ile ilişkilendirilerek, konu daha net ve tereddüte mahal verilmeyecek hale getirilmiştir. Bilindiği üzere, iş başında teknik personel bulundurulmasının temel nedeninin; işin uygulama projeleri ve şartnameler ile fen ve sanat kurallarına uygun olarak yürütülmesini sağlamak olduğu, bunu teminen de, idare tarafından yapı denetim görevlileri, yüklenici tarafından ise gerekli teknik personel denetim hizmetleri için görevlendirilmektedir. Bu denetim hizmetleri sırasında, denetimin imalatlarla ilgili meslek grubu olan teknik personel tarafından yürütülmesinin esas olduğu hususu açıktır. 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun Temel ilkeler başlıklı 5 inci maddesinde; "İdareler bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde ... ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasını ve kaynakların verimli kullanılmasını sağlamakla sorumludur" hükmü yer almaktadır. Bu temel hüküm dikkate alındığında, bir işe ait, iş programında belli zamanlarda bir meslek grubu ile ilgili herhangi bir imalat ve ihzaratın yapılması ön görülüyor ise, o sürede o meslek grubuna ait teknik elemanın iş başında bulunmasının kendi mesleği ile ilgili olmayan imalatların fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapılmasına bir katkısı olmayacağı yanı sıra, yüklenicilere de ek maliyet getireceği ve tabii olarak bu maliyetin isteklilerin tekliflerine yansıtacağı, dolayısıyla da bu ilave maliyetin sonuçta idareye intikal edeceği dikkate alındığında, kendi mesleği ile ilgili bir imalat ve ihzaratın olmadığı sürede o teknik personelin işin başında bulundurulmasının gerekli olacağı yönünde bir düzenlemenin belirtilen Kanun hükmüne uygun düşmeyeceği hususunun açık olduğu değerlendirilmekte ayrıca, bahis konusu işe ait sözleşme ve eklerinde de bu mahiyette yapılmış bir düzenleme yer almamaktadır. Diğer taraftan, Yapım İşleri Tip Sözleşmesinin 23 üncü maddesinde, geçici ve daimi olarak iş başında bulunacak personeller şeklinde bir düzenleme olmamasının yanı sıra, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin İş Deneyimi Bölümünün, İş deneyim tutarları başlıklı hükmünde yer alan; şantiye şefi görevlerinde bulunanlara, denetledikleri işin tamamı

üzerinden, diğer teknik elemanların ise denetledikleri işlerin lisans eğitimi aldıkları kendi meslek alanları ile ilgili tutarları üzerinden denetleme belgesi verilebilir hükmü dikkate alındığında, sözleşmesinde özel bir düzenleme yapılmamış işlerde şantiye şefi hariç, diğer teknik personelin geçici olarak iş yerinde bulunacak personel olarak değerlendirmenin uygun olacağı mütalaa edilmektedir. Bunların yanı sıra, ihale tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan Kamu İhale Genel Tebliğinin geçici olarak iş yerinde bulunması gereken teknik personel başlıklı 48 inci maddesinde; "Teknik personel bulundurulması başlıklı 23 üncü maddesine göre işin devamı sırasında geçici olarak iş yerinde bulundurulması gereken teknik personelin, işin kendi mesleğine ilişkin kısmında ve sadece o kısmın gerçekleşmesi için gereken süre içinde iş başında bulunması gerekli olup, tüm işin başlangıcından sonuna kadar iş yerinde devamlı olarak bulunma zorunluluğu bulunmamaktadır." hükmü, Bilahare, 20.08.2011 tarih ve 28031 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliğinin 48.2 maddesinde bu konu ile ilgili "Yapım işlerine ait tip sözleşmenin, Teknik personel, makine, teçhizat ve ekipman bulundurulması başlıklı 23 üncü maddesine göre; teknik personelin iş programına göre, işin kendi mesleğine ilişkin kısmının gerçekleştirilmesi sırasında işyerinde bulundurulması gerekmekte olup, teknik personelin tamamının işin başlangıcından sonuna kadar iş yerinde devamlı olarak bulundurulma zorunluluğu bulunmamaktadır." şeklinde yeni bir düzenleme yapılmıştır. Ayrıca, 20.08.2011 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliğinin, Yürürlükten kaldırılan tebliğ başlıklı 98 inci maddesinde; "25.07.2005 tarihli ve 25886 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu İhale Genel Tebliği Yürürlükten kaldırılmıştır." hükmü ile önceki tebliğin yürürlükten kaldırıldığı, sadece Tebliğ'in 1 inci geçici maddesi hükmü ile devam eden ihalelerle ilgili bir kısım istisnalar getirilmiştir. Belirtilen tüm bu hususlar birlikte dikkate alındığında, yüklenici tarafından iş başında bulundurulacak teknik personellerle ilgili olarak tarafların işe ait sözleşmenin 23 üncü maddesi ile sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 19 uncu maddelerinde ön görülen usul ve esaslar doğrultusunda hareket etmelerinin gerekli olduğu ayrıca, şantiye şefi hariç, diğer teknik personelin iş programına göre işin kendi mesleğine ilişkin kısmının

gerçekleştirilmesi sırasında iş yerinde bulundurulmasının gerekli olduğu, teknik personelin tamamının işin başlangıcından sonuna kadar iş yerinde devamlı olarak bulundurulması zorunluluğunun olmadığı hususları değerlendirilmektedir. IV- KARAR İdaresinin, “ ... Depo Binası Yapım İşİ” ile ilgili talebine ilişkin konu, ön bölümde belirtildiği üzere detaylı olarak incelenmiş ve değerlendirilmiş olup, buna göre; Yüklenici tarafından iş başında bulundurulacak teknik personelle ilgili olarak tarafların, işe ait sözleşmenin 23 üncü maddesi ile sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 19 uncu maddelerinde ön görülen usul ve esaslar doğrultusunda hareket etmelerinin gerektiği ile, Şantiye şefi hariç, diğer teknik personelin iş programına göre, işin kendi mesleğine ilişkin kısmının gerçekleştirilmesi sırasında iş yerinde bulundurulmasının gerekli olduğu, teknik personelin tamamının işin başlangıcından sonuna kadar iş yerinde devamlı olarak bulundurulması zorunluluğunun olmadığı, Hususları dikkate alınarak idaresince uygulama yapılmasının uygun olacağına, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkındaki 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine istinaden, 19/09/2012 tarihinde yapılan toplantıda katılanların oy birliği ile karar verilmiştir.]]>