T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ-CERRAHPAŞA
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

KAMU İNŞAAT PROJELERİNDE OLUŞAN İHTİLAFLARIN YARGI KARARLARI ÇERÇEVESİNDE İNCELENMESİ

Mahmut SARI

DANIŞMAN
Doç. Dr. Barış SAYIN

İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı

İnşaat Mühendisliği Programı

İSTANBUL-2019

Bu çalışma, 26.04.2019 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı, İnşaat Mühendisliği Programında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Jürisi

Doç. Dr. Barış SAYIN(Danışman)
İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa
Mühendislik Fakültesi

Dr. Öğr. Üyesi Cemil AKÇAY
İstanbul Üniversitesi
Mimarlık Fakültesi

Dr. Öğr. Üyesi Ömer GİRAN
İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa
Mühendislik Fakültesi

20.04.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliğinin 9/2 ve 22/2 maddeleri gereğince; Bu Lisansüstü teze, İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa'nın abonesi olduğu intihal yazılım programı kullanılarak Lisansüstü Eğitim Enstitüsü'nün belirlemiş olduğu ölçütlere uygun rapor alınmıştır..

ÖNSÖZ

İyinin, doğrunun ve adil olanın hakim olması için hayat boyu gayret etmemi öğütleyen, maddi ve manevi olarak desteğini esirgemeyen kıymetli anneme ve babama, abime, kardeşlerime, mesleki ve değerler eğitiminde şahsıma değer katan saygıdeğer hocam Prof. Dr. Ekrem Manisalı'ya, kıymetli danışmanım Doç. Dr. Barış Sayın'a, çalışmanın her döneminde desteğini esirgemeyen değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Cemil Akçay'a, çalışma sürecinde yaşadığım zorlukları benimle birlikte sırtlayan ve desteğini hiçbir zaman esirgemeyen sevgili eşim Nuray Sarı ve sevgili oğlum Yusuf Sarı'ya teşekkürü bir borç bilirim.

Nisan 2019 Mahmut SARI

İÇİNDEKİLER

Sayfa No

ÖNSÖZ ..... **iv**
İÇİNDEKİLER ..... **v**
ŞEKİL LİSTESİ ..... **viii**
TABLO LİSTESİ ..... **xi**
SİMGE VE KISALTMA LİSTESİ ..... **xii**
ÖZET ..... **xiii**
SUMMARY ..... **xv**
1. GİRİŞ **1**
1.1. PROBLEMİN TANIMI 1
1.2. ÇALIŞMANIN AMACI VE KAPSAMI 3
1.3. ÇALIŞMADA İZLENEN YOL 4
2. GENEL KISIMLAR **5**
2.1. KAMU İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ 5
2.1.1. Sözleşme Kavramı 5
2.1.2. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Tanımı 5
2.1.3. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Unsurları 6
2.1.4. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Tarafları 6
2.1.5. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri 6
2.1.6. Kamu İnşaat Sözleşme Tipleri 7
2.1.6.1. Götürü Bedel Sözleşme *7*
2.1.6.2. Birim Fiyat Usulü Sözleşme *7*
2.1.6.3. Maliyet + Kar Usulü Sözleşme *8*
2.1.6.4. Karma Bedelli Sözleşme *8*
2.1.6.5. Yap-İşlet-Devret *9*
2.2. KAMU İNŞAAT PROJELERİ 9
2.2.1. Proje Kavramı 10
2.2.2. Kamu İnşaat Projelerinin Tabi Olduğu Kanunlar 12
2.2.2.1. Kamu İhale Kanunu (4734 Sayılı Kanun) *13*
2.2.2.2. Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu (4735 Sayılı Kanun) *13*
2.2.2.3. Mülga Borçlar Kanunu (Mülga 818 Sayılı Kanun) *13*

2.2.2.4. Türk Borçlar Kanunu (6098 Sayılı Kanun) *13*
2.2.3. Kamu İhale Kurumu 14
2.2.3.1. Açık İhale Usulü *16*
2.2.3.2. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü *16*
2.2.3.3. Pazarlık Usulü *17*
2.3. KAMU İNŞAAT PROJELERİNDE OLUŞAN İHTİLAFLAR VE ÇÖZÜM YOLLARI 18
2.3.1. İhtilaf Kavramı 18
2.3.2. Kamu İnşaat Projelerinde Oluşan İhtilaflar 19
2.3.3. Resmi Çözüm Yolları 21
2.3.3.1. Resmi Yargı *23*
2.3.3.2. Yetkili Yargı Yeri *23*
2.3.3.3. Görevli Mahkeme *24*
2.3.3.4. Tahkim *25*
2.3.3.5. İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC) *28*
2.3.3.6. Türkiye Barolar Birliği Tahkim Merkezi *29*
2.3.3.7. Milletlerarası Ticaret Odası Tahkim Merkezi (ICC) *30*
2.3.3.8. İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi *31*
2.3.3.9. Yüksek Fen Kurulu (YFK) *33*
2.3.3.10. Resmi Çözüm Yollarının Kıyaslanması *34*
2.3.4. Standart Sözleşmelere Göre Çözüm Yolları 35
2.3.4.1. FIDIC Nedir? *37*
2.3.4.2. FIDIC Kırmızı Kitap (Red Book) *40*
2.3.4.3. FIDIC Mühendis Kavramı (The Engineer) *41*
2.3.4.4. FIDIC Mühendisin Görev ve Yetkileri (Engineer's Duties and Authority) *41*
2.3.4.5. Hak Talepleri (Claims) *42*
2.3.4.6. Tespit (Determination) *43*
2.3.4.7. FIDIC İhtilaf Çözüm Prosedürü (Disputes and Arbitration) *45*
2.3.4.8. Yapım İşleri Genel Şartnamesi *48*
2.3.4.9. Yapım İşleri Genel Şartnamesi İhtilaf Çözüm Prosedürü *49*
2.3.4.10. Standart Sözleşmelerin Kıyaslanması *50*
3. MALZEME VE YÖNTEM 52
3.1. İÇERİK ANALİZİ 52
3.1.1. İçerik Analizi Nedir? 52

3.1.2. İçerik Analizinin Özellikleri 52
3.1.3. İçerik Analizi Uygulama Aşamaları 53
3.2. MALZEME 54
3.3. UYGULAMA 54
4. BULGULAR 60
4.1. İŞ ARTIŞI-EKSİLİŞİ İHTİLAF SINIFI 63
4.2. İŞ ARTIŞI-EKSİLİŞİ İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ 69
4.3. İŞ ARTIŞI-EKSİLİŞİ İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ 70
4.4. ÖDENMEYEN İŞ BEDELİ İHTİLAF SINIFI 71
4.5. ÖDENMEYEN İŞ BEDELİ İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ 76
4.6. ÖDENMEYEN İŞ BEDELİ İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ 77
4.7. AYIPLI, EKSİK, KUSURLU VE TAMAMLANMAYAN İŞ İHTİLAF SINIFI 78
4.8. AYIPLI, EKSİK, KUSURLU VE TAMAMLANMAYAN İŞ İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ 82
4.9. AYIPLI, EKSİK, KUSURLU VE TAMAMLANMAYAN İŞ İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ 83
4.10. PROJE SÜRESİ, SÜRE UZATIMI VE İŞ PROGRAMI İHTİLAF SINIFI 83
4.11. PROJE SÜRESİ, SÜRE UZATIMI VE İŞ PROGRAMI İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ 89
4.12. PROJE SÜRESİ, SÜRE UZATIMI VE İŞ PROGRAMI İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ 90
4.13. SÖZLEŞMENİN İPTALİ VE İDARİ UYGULAMALAR İHTİLAF SINIFI 90
4.14. SÖZLEŞMENİN İPTALİ VE İDARİ UYGULAMALAR İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ 97
4.15. SÖZLEŞMENİN İPTALİ VE İDARİ UYGULAMALAR İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ 97
4.16. BİRİM FİYAT İHTİLAF SINIFI 98
4.17. BİRİM FİYAT İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ 100
4.18. BİRİM FİYAT İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ 101
4.19. ÖNERİLEN İHTİLAF ÇÖZÜM PROSEDÜRÜ 102
5. TARTIŞMA VE SONUÇ 106
KAYNAKLAR 110
EKLER 116
ÖZGEÇMİŞ 118

ŞEKİL LİSTESİ

Sayfa No

Şekil 1.1: GSYH ve İnşaat Sektöründeki Büyüme. 1

Şekil 1.2: Çalışmada İzlenen Yol. 4

Şekil 2.1: Proje Yaşam Döngüsü. 11

Şekil 2.2: Proje Yönetim Süreçlerinin Etkileşimleri. 12

Şekil 3.1: İçerik Analizi Uygulama Aşamaları……...53

Şekil 3.2: Yargıtay Kararlarının Analizinin Örnek ile Gösterimi. 56

Şekil 3.3: Yüksek Fen Kurulu Kararlarının Analizinin Örnek ile Gösterimi. 58

Şekil 4.1: Yargıtay Kararlarına Göre İhtilaf Sebeplerinin Sayısal Dağılımı…….60

Şekil 4.2: Yargıtay Kararlarına Göre İhtilaf Sebeplerinin Yüzdesel Dağılımı. 61

Şekil 4.3: Yargıtay'ın Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı. 61

Şekil 4.4: Yüksek Fen Kurulu Kararlarına Göre İhtilaf Sebeplerinin Sayısal Dağılımı. 62

Şekil 4.5: Yüksek Fen Kurulu Kararlarına Göre Sebeplerinin Yüzdesel Dağılımı. 62

Şekil 4.6: İş Artışı-Eksilişi İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay). 65

Şekil 4.7: Yargıtay Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 65

Şekil 4.8: Yargıtay Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 66

Şekil 4.9: İş Artışı-Eksilişi İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK). 67

Şekil 4.10: YFK Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 67

Şekil 4.11: YFK Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 68

Şekil 4.12: İş Artışı- Eksilişi İhtilafına ait YFK ve Yargıtay Kararlarının Kazanan Tarafa Ait Yüzdesel Dağılımı. 68

Şekil 4.13: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay). 72

Şekil 4.14: Yargıtay Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 73

Şekil 4.15: Yargıtay Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 73

Şekil 4.16: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK). 74

Şekil 4.17: YFK Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 74

Şekil 4.18: YFK Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 75

Şekil 4.19: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafına ait YFK ve Yargıtay Kararlarının Kazanan Tarafa Ait Yüzdesel Dağılımı. 75

Şekil 4.20: Yargıtay'ın Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı (Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Hakkında). 76

Şekil 4.21: Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay). 80

Şekil 4.22: Yargıtay Kararlarına Göre Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 80

Şekil 4.23: Yargıtay Kararlarına Göre Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 81

Şekil 4.24: Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafı hakkında verilen Yargıtay Kararlarının Kazanan Tarafa Ait Yüzdesel Dağılımı. 81

Şekil 4.25: Yargıtay'ın Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafı konusunda Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı. 82

Şekil 4.26: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay). 85

Şekil 4.27: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 86

Şekil 4.28: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 86

Şekil 4.29: Yargıtay'ın Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafı konusunda Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı. 87

Şekil 4.30: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK). 87

Şekil 4.31:YFK Kararlarına Göre Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 88

Şekil 4.32: YFK Kararlarına Göre Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 88

Şekil 4.33: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafı hakkında verilen YFK ve Yargıtay Karar Sonuçlarının Yüzdesel Dağılımı. 89

Şekil 4.34: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay). 93

Şekil 4.35: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 93

Şekil 4.36: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 94

Şekil 4.37: Yargıtay'ın Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafı konusunda Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı. 94

Şekil 4.38: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK). 95

Şekil 4.39: YFK Kararlarına Göre Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 95

Şekil 4.40: YFK Kararlarına Göre Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 96

Şekil 4.41: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafı hakkında verilen YFK ve Yargıtay Karar Sonuçlarının Yüzdesel Dağılımı. 96

Şekil 4.42: Birim Fiyat İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK). 99

Şekil 4.43: Birim Fiyat İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı. 99

Şekil 4.44: Birim Fiyat İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı. 100

Şekil 4.45: Birim Fiyat İhtilafı hakkında verilen YFK Karar Sonuçlarının Yüzdesel Dağılımı. 100

Şekil 4.46: Önerilen İhtilaf Çözüm Prosedürü. 105

TABLO LİSTESİ

Sayfa No

Tablo 2.1: 01.01.2018- 30.06.2018 tarihleri arasındaki Kamu Alımlarına ait istatistikler. 15

Tablo 2.2: İhtilaf Nedenleri. 21

Tablo 4.1: Yargıtay Kararlarına Göre İhtilaf Sebepleri ve YFK Kararlarına Göre İhtilaf Sebepleri. 63

Tablo 4.2: İş Artışı-Eksilişi İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri. 64

Tablo 4.3: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri. 72

Tablo 4.4: Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri. 79

Tablo 4.5: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri. 85

Tablo 4.6: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri. 92

SİMGE VE KISALTMA LİSTESİ

Kısaltmalar	Açıklama
KİK	: Kamu İhale Kanunu veya Kamu İhale Kurumu
ICC	: Milletlerarası Ticaret Odası
ISTAC	: İstanbul Tahkim Merkezi
FIDIC	: Müşavir Mühendisler Uluslararası Federasyonu
İGÖH	: İhtilafı Giderme/Önleme Heyeti
KİSK	: Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu
YİGŞ	: Yapım İşleri Genel Şartnamesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
BK	: Borçlar Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
ÇŞB	: Çevre ve Şehircilik Bakanlığı
İTO	: İstanbul Ticaret Odası
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
MTK	: Milletlerarası Tahkim Kanunu

ÖZET

KAMU İNŞAAT PROJELERİNDE OLUŞAN İHTİLAFLARIN YARGI KARARLARI ÇERÇEVESİNDE İNCELENMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Mahmut SARI

İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü

İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı

Danışman : Doç. Dr. Barış SAYIN

İnşaat sektörünün ülke ekonomisindeki payı giderek büyümektedir. Büyüme, proje yönetiminin tüm süreçlerinde oluşabilecek ihtilafları beraberinde getirmektedir. Kamu ve özel sektörün bu büyümedeki payları dikkate alındığında kamu inşaat projelerinin ayrıca sosyal devlet anlayışının gereği bir misyona sahip olduğu gözükmektedir. Bu durumun bir sonucu olarak kalkınma politikalarının üretim aracı olan kamu inşaat projelerinin önemi gün geçtikçe artmaktadır.

Kamu inşaat projelerinin planlanan maliyet, süre ve kalite ölçütlerine uygun olarak gerçekleştirilmesiyle öncelikle kamu yararı sağlanmakta, kamu kaynakları israfa izin verilmeyecek şekilde doğru kullanılmakta ve yatırım gerçekleştirilebilmektedir. Kamu inşaat projelerinin herhangi bir sürecinde meydana gelen ihtilaf doğru ve ivedi bir şekilde çözülemediği takdirde sürecin uzamasına neden olmaktadır. Bu nedenle yatırımın gerçekleşmesi sekteye uğratmakta, toplam maliyet, süre ve kalite değişkenlik göstermekte ve tarafları maddi ve manevi zararlara uğratmaktadır. Sürecin uzamasının yanı sıra ihtilafın yargı makamları tarafından teknik ölçütlere uygun olarak değerlendirilememesi projeyi ve tarafları olumsuz yönde etkilemektedir.

Bu çalışma kapsamında kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların tespitinde Yüksek Fen Kurulu heyeti ve nihai çözüm makamı olan Yargıtay'ın kamu inşaat projeleri hakkında verdiği kararlar incelenmiştir. İncelemenin sonucunda ihtilaflar altı başlık altında toplanmıştır.

Ülkemizde kamunun taraf olduğu inşaat projelerinde yaşanan ihtilafların çözümünde resmi yargı kullanılmaktadır. Resmi yargı sürecinin uzun olmasından dolayı yüklenici maddi kayıplar yaşamakta, yatırım sahibi idare ise, kamu yararına olan yatırımı gerçekleştirememektedir. Yerel mahkeme kararlarının %97'sinin Yargıtay tarafından eksik inceleme ve hatalı değerlendirmelerden dolayı bozulduğu tespit edilmiştir. Bu nedenle ihtilaf çözümüne yönelik mevzuat ve şartnamede köklü değişikliklerin yapılması gerekmektedir.

Yapılacak değişikliklerin doğru ve etkili olabilmesi için dünyadaki yapım işlerinin %30'unda kullanılan FIDIC standart sözleşmelerinin ihtilaf çözüm prosedürü incelenmiştir. Yapım işlerine yönelik standart sözleşmeyi içeren en son 2017 yılında güncellenen FIDIC Kırmızı Kitap'ta tarafların ihtilafı resmi yargıya taşımadan önce başvuru yapabilecekleri bağımsız, alanında uzman ve tecrübeli bir mühendis, İhtilafı Giderme/Önleme Heyeti ve tahkim yolunun varlığı dikkat çekmektedir.

Yapım İşleri Genel Şartnamesinde risk dağılımının adilane olmaması, yüklenicinin hak taleplerini iletememesi, resmi yargının dışında çözüm yolunun olmayışı ve şartname hükümlerinin çoğunluğunun idare lehine olması gibi temel konular ihtilafın çözümü önündeki engellerdir. Sunulan çalışma kapsamında; tespit edilen ihtilaf nedenleri incelenerek ihtilafın oluşmasını engelleyecek ve oluşması halinde ise resmi yargı yoluna kıyasla daha az maliyetli ve sürede çözülmesini sağlayacak çözüm önerileri sunulmuştur.

Nisan 2019, 132 sayfa.

Anahtar kelimeler: Kamu, İhtilaf, Çözüm Yolları, Yargı, FIDIC

SUMMARY

INVESTIGATION IN THE FRAMEWORK OF JURISDICTIONS OF CONFLICTS IN PUBLIC CONSTRUCTION PROJECTS

M.Sc. THESIS

Mahmut SARI

Istanbul University-Cerrahpasa

Institute of Graduate Studies

Department of Civil Engineering

Supervisor : Assoc. Prof. Dr. Barış SAYIN

The share of the construction sector in the country's economy is growing. Growth brings about conflicts that may occur in all processes of project management. Considering the share of public and private sectors in this growth, public construction projects also seem to have a mission due to the understanding of social state. As a result of this situation public construction projects, which are the means of development policies, is increasing day by day.

Public construction projects are realized in accordance with planned cost, time and quality criteria. It causes the process to prolong if the dispute occurring in any process of public construction projects cannot be solved correctly and urgently. Therefore, the realization of the investment is disrupted and the total cost, time and quality vary and the parties are subject to material and moral damages. In addition to prolonging the process, the failure of the dispute to be evaluated by the judicial authorities in accordance with the technical criteria adversely affects the project and the parties.

Within the scope of this study, the decisions of the Supreme Court of Appeals and High Councils of Science on public construction projects were examined in order to determine the

disputes in public construction projects. As a result of the research, the disputes were grouped under six headings.

In our country, the official jurisdiction is used to resolve the conflicts in construction projects. Due to the long duration of the formal judicial process, the contractor has suffered financial losses and the owner of the investment cannot realize the investment in the public interest. It was found that 97% of the local court decisions were disrupted by the Supreme Court of Appeals due to incomplete review and incorrect evaluations. Therefore, fundamental changes should be made in the legislation and specifications for dispute resolution.

In order to make the changes to be correct and effective, the dispute resolution procedure of FIDIC standard contracts used in %30 of the construction works in the world is examined. The FIDIC Red Book, which contains the standard contract for construction works, is an independent, expert and experienced engineer, a Dispute Avoidance/Adjudication Board and an arbitration road to which the parties can apply before carrying the dispute to the formal judgment.

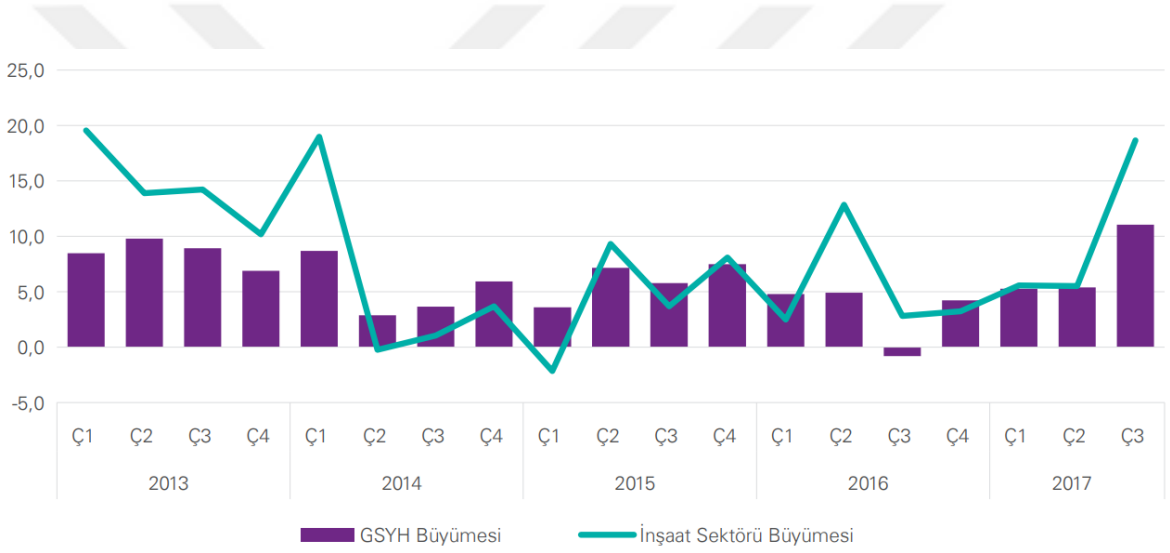
Basic issues such as the fact that the risk allocation is not fair in the General Conditions for Construction, the contractor cannot submit its claims, the solution outside the official judiciary and the majority of the provisions in favor of the administration are the obstacles to the resolution of the dispute. In this study, the reasons for the dispute are examined and the solution suggestions that will prevent the occurrence of the conflict and, in case of occurrence, to be solved in a less cost and time compared to the formal judicial way are presented.

April 2019, 132 pages.

Keywords: Public, Dispute, Resolution, Judiciary, FIDIC

1. GİRİŞ

İnşaat sektörü gelişmekte olan ülkelerin en önde gelen gelişim araçlarındandır. Ülke ekonomisine doğrudan ve dolaylı olarak güçlü bir etki meydana getirerek inşaat sektörü kalıtsal kamu yatırımları ve özel yatırımları ile önem arz etmektedir. Ayrıca inşaat sektörünün büyümesinin Gayri Safi Yurtiçi Hasıla büyümesi ile paralel olarak gerçekleşmesi, sektörün ülke gelişiminde etkisini ve önemini göstermektedir (Şekil 1.1). İnşaat sektörü, istihdam gücü açısından 200 alt sektör bağlantısıyla lokomotif sektör olma özelliğine de sahiptir (Türkiye İnşaat Sanayicileri İşveren Sendikası, 2018).



Şekil 1.1: GSYH ve İnşaat Sektöründeki Büyüme, 2013-2017 (KPMG, 2018).

İnşaat sektörü, ülke ekonomisinin ivmelenmesi açısından önem arz etmektedir. 2017 verilerine göre inşaat sektörünün küresel ekonomideki payı %15, ülke ekonomisindeki payı %9'dur. Bu oranının büyümesinde yatırım potansiyellerinin ve hükümet politikalarının önemli ölçüde etkisi bulunmaktadır (KPMG, 2018).

1.1. PROBLEMİN TANIMI

Devlet'in bir özelliği sosyal devlet anlayışına sahip olmasıdır. Sosyal devlet anlayışının bir gereği toplum yararının gözetildiği yatırımların gerçekleştirilmesidir. Kamu inşaat yatırımlarında genel bir kar-zarar ticari paylaşım mantığının ötesinde toplum yararını öncelemesi konunun önemini ortaya çıkarmaktadır. Çalışmada tanımlanan problem, kamu

yatırımlarında yaşanan herhangi bir aksamanın, gecikmenin ya da istenilen kalitede bir eser meydana getirilmeyişinin sonuçları tarafların kayıplarının haricinde kamunun maddi ve manevi zarara uğramasıdır. Kamuya ait ulaşım, altyapı ve üst yapı vb. projelerinde bu durumun gerçekleşmesi halkın sosyal haklarını kısıtlayıcı ve esirgeyici etkilere sebep olacaktır. Kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların çözümüne yönelik çalışmalar bu yönden önceliklidir.

İnşaat projelerinde ve kamu inşaat projelerinde yaşanan ihtilafların tespitine ve çözümüne yönelik çeşitli çalışmalar mevcuttur. Uyanık (1996) ihtilafa neden olmayacak sözleşmenin nasıl olması gerektiğini ve sözleşmeden kaynaklı ihtilafları azaltmak için dikkat edilmesi gereken hususları detaylı olarak incelemiştir. Eken (2005) sözleşme kavramının hukuki boyutu inceleyerek, inşaat sektöründe yaşanan ihtilafların nedenlerini ve çözüm yollarını 2003 yılı Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'ne intikal eden davalar özelinde incelemiştir. Apanoğlu (2007) tarafından gerçekleştirilen çalışmada, Türkiye'de inşaat sektöründe yargıya intikal eden ihtilafların en çok görüldüğü inşaatın süresi ile müteahhidin özen ve ayıba karşı borçlarından kaynaklanan davalar incelenmiş; ihtilaf çıkmaması için neler yapılması gerektiği üzerinde durulmuştur. Mersinkaya (2010) çalışmasında inşaat sözleşmelerinde yaşanan ihtilafların sözleşme ve ihtilaf kavramları tüm yönleriyle incelenmiş ve bu kavramların inşaat sektörü içerisindeki tanımı ve etkileri ortaya konulmuştur. Belirsizlik ve risk etmenlerinin minimize edilmesi için dikkat edilmesi gerekilen hususlar üzerinde durularak ihtilaf durumunda uygulanabilecek en uygun çözüm yöntemi karşılaştırılmalı olarak incelenmiştir. Öz (2012) kamu inşaat projelerinde sözleşmenin uygulanması aşamasında yaşanan ihtilafların tarafların kusur oranları hesaplanarak bulanık mantık modeli ile çözümünü incelemiştir. Çakmak (2014) kamu inşaat projelerinde sözleşme öncesi ve sözleşmenin uygulanması aşamalarını irdeleyerek uluslararası standart sözleşmelerle kıyaslamıştır. Bu kıyaslama ile yaşanan ihtilafların çözümüne yönelik sözleşme aile modeli ve öneriler sunmuştur. Genç (2014) kamu yapım işlerindeki anahtar teslim götürü bedel sözleşmelerde yaşanan ihtilafları irdeleyerek tahkim ile çözümü konusunda çözüm önerileri ortaya koymuştur. Çevikbaş (2018) inşaat ile ilgili davalardaki uyuşmazlık nedenlerinin belirlenmesi ve bunların sınıflandırılarak oranların belirlenmesi, dava sürecine katılan yargı ile ilgili aktörlerin nitelik ve yeterlilik düzeylerinin belirlenmesi konularını incelemiştir.

Kamu inşaat projelerinin çerçevesini belirleyen Kamu İhale Kanunu ve Yapım İşleri Genel Şartnamesinin içeriğine yönelik çalışmalar da mevcuttur. Bilaloğlu (1995) 2886 sayılı İhale Kanunu'nun inşaat sektöründeki uygulamalarında ve Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesinin en çok ihtilafa neden olan maddeleri ile yargı kararlarını incelemiştir. İhtilaf nedenleri tespit edilerek çözüm önerileri sunulmuştur. Ereli (2014) kamu ihale mevzuatını FIDIC Kırmızı kitap ile kapsam ve hükümler açısından kıyaslamıştır. Bu kıyaslamaya göre mevzuatın geliştirilmesine yönelik çözüm önerileri sunmuştur.

İhtilafların standart sözleşmeler ve tahkim yolu ile çözümü konusunda çeşitli çalışmalar mevcuttur. Bozkurt (2002) ihtilafın ülkemizde ve dünyada tahkim yolu ile çözümünü detaylı olarak incelemiştir. Kamu inşaat projelerine yönelik çalışmanın azlığı tez konusunun çıkış noktası olmuştur. Koldaş (2008) FIDIC'in kapsamı, farklı sözleşme türlerine göre olan standart sözleşmeleri ve ihtilaf çözüm sürecine dair detaylı bir inceleme sunmuştur.

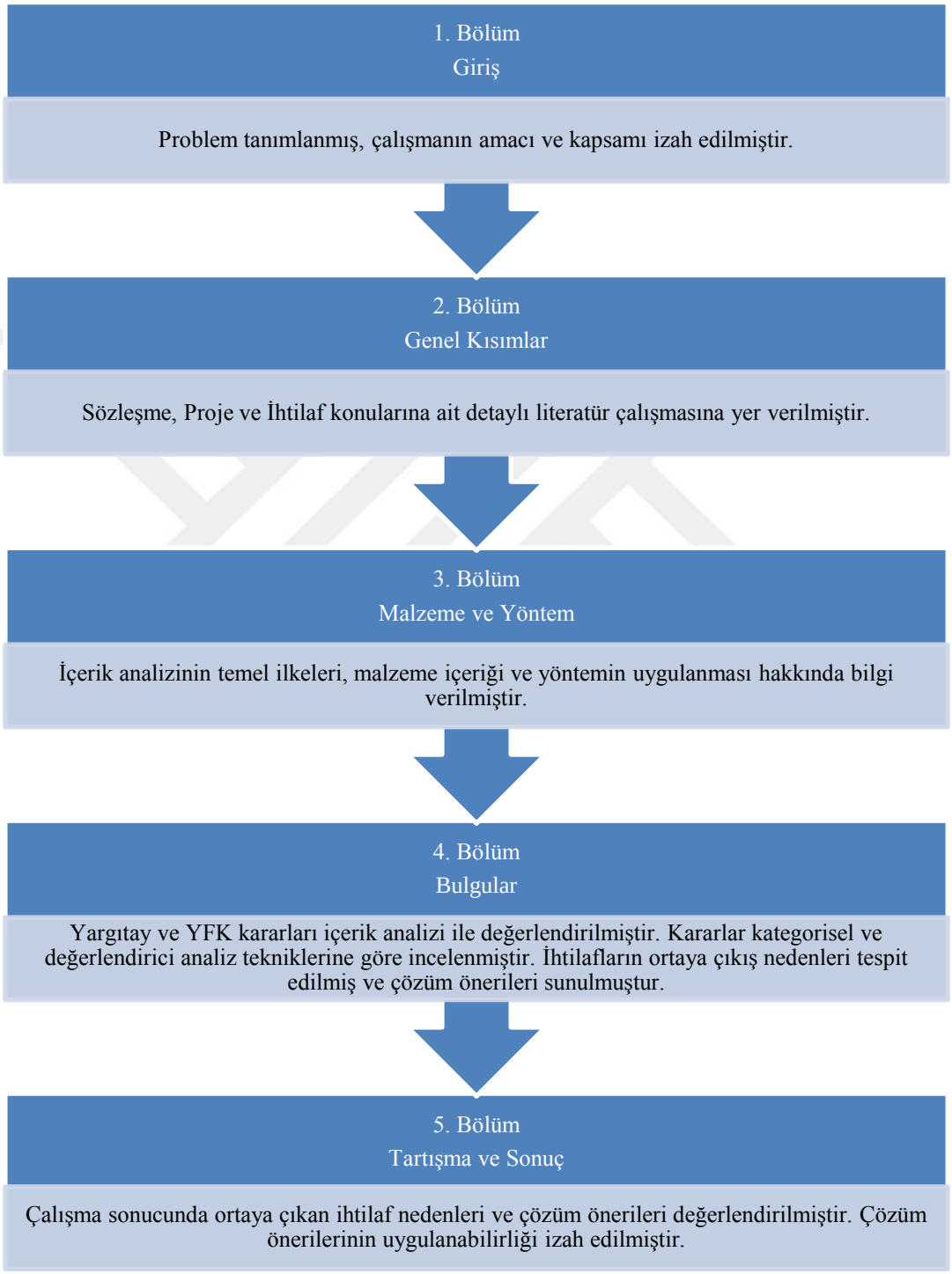
1.2. ÇALIŞMANIN AMACI VE KAPSAMI

Bu çalışmayı önceki çalışmalardan ayıran temel özellik, tez konusunun merkezinde Kamunun (Devlet) olmasıdır. Önceki yapılan çalışmaların büyük çoğunluğu inşaat sektörünün geneline yönelik ihtilaf çözümü arayışlarıdır. Çalışmanın kapsamı kamunun taraf olduğu 2015-2018 yıllarına ait yapım işleridir. Bu tez çalışmasının amaçları ise şu şekilde sıralanabilir:

- Genel literatür taramasıyla, inşaat projelerinde yaşanan ihtilafların nedenlerini ve çözüm yollarını sunabilmek,
- Özellikle Kamu İnşaat Projelerinde meydana gelen ihtilafların nedenlerini Yargıtay kararları ve Yüksek Fen Kurulu kararları ışığında belirleyebilmek,
- İnşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların çözüm prosedürlerini incelemek,
- Kamu İnşaat Projeleri özelinde tüketilen çözüm prosedürlerini inceleyerek, kamu yararını önceleyen idareci ve teknik personelin bu konudaki bilgisini tazelemek ve sürecin önemini hatırlatmak,
- Uluslararası standart sözleşme üreten FIDIC'e göre ihtilaf çözüm prosedürlerini inceleyerek uygulamadaki eksiklikleri ve aksaklıklara yönelik çözüm önerileri sunabilmektir.

1.3. ÇALIŞMADA İZLENEN YOL

Bu çalışma 5 bölümden oluşmaktadır. Çalışmada izlenen yol Şekil 1.2'de gösterilmiştir.



Şekil 1.2: Çalışmada İzlenen Yol.

2. GENEL KISIMLAR

2.1. KAMU İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ

2.1.1. Sözleşme Kavramı

Kamu İhale Kanunu'na göre sözleşmenin tanımı olarak,

"Sözleşme: Mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde idare ile yüklenici arasında yapılan yazılı anlaşmayı, ifade eder." denilmektedir.

Sözleşmenin tarafları, konusu ve tarafların edimlerinin açık bir şekilde ifade edilmesi gerekmektedir. Sözleşmenin ihtilafa sebebiyet vermemesi ve tarafların haklarını koruyabilmesi için bazı özelliklere sahip olması gerekir. Bunlar;

- Sözleşmenin anlaşılır ve açık olması,
- Sözleşmenin hukuki altyapısının güçlü olması ve sözleşmenin uygulanması aşamasında yaşanılabilecek sorunların nasıl çözüleceğinin sözleşmede bulunması,
- Sözleşmede proje sürecinin tamamına ait hususların yer alması,
- Sözleşmenin yasal hüküm ve kavramlara uygun olması,
- Tarafların amaç ve isteklerinin doğru bir şekilde yansıtılması,
- Tarafların hak ve yükümlülüklerinin tam ve doğru bir şekilde ifade edilmesi gerekmektedir.

2.1.2. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Tanımı

Devlet Muhasebesi Standardına göre inşaat sözleşmesi;

"Özellikle bir varlığın veya tasarımı, teknolojisi, işlevi veya genel kullanım amaçları açısından birbirleri ile yakından ilişkili veya birbirine bağımlı olan bir varlık grubunun inşası için yapılmış olan sözleşme ya da benzeri bağlayıcı düzenlemedir." olarak tanımlanmıştır.

TBK'na göre inşaat sözleşmeleri eser sözleşmeleri kapsamında ele alınmaktadır. TBK Madde 470'e göre inşaat sözleşmelerinin tanımı şu şekildedir;

"Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir."

Eser sözleşmeleri uygulama alanı açısından yoğunlukla inşaat alanında düzenlenmektedir. TBK'nda inşaat sözleşmelerine eser sözleşmesi bölümünde değinilmektedir. İnşaat sözleşmesi

iş sahibine ödeme ve yükleniciye ödeme karşılığında bir eser meydana getirme borcu yükleyen sözleşmelerdir (Eren, 1996).

Devlet Muhasebesi Standardı 11'e göre inşaat sözleşmeleri iki durumu içermektedir:

- İş veren-Tasarımcı veya Yüklenici-Tasarımcı arasında yapılan hizmet sözleşmeleri,
- Yıkım veya restorasyon için düzenlenen sözleşmelerini.

2.1.3. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Unsurları

İnşaat sözleşmesinin unsurları, ücret, anlaşma ve eserdir. Eser, yüklenicinin ediminin bir sonucudur. Yapım işlerinde bir eserin oluşması denildiğinde, yeni bir yapının meydana getirilmesi, yapıda bazı değişikliklerin yapılması, yapıya ilavelerin yapılması, restore edilmesi, güçlendirilmesi ve yıkılması eylemleri kastedilmektedir. İnşaat sözleşmesi, taraflara çeşitli borçlar yükleyen bir sözleşme olduğu için eserin yapımına karşılık baştan kararlaştırılmamış olsa bile işverenin yüklenicinin edimi karşısında bir bedel ödemesi gerekmektedir. Tarafların edimleri hususundaki iradelerinin örtüşmesi ile sözleşme unsurları tamamlanmış olmaktadır (Eren 1996, İnan 2001).

2.1.4. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Tarafları

İnşaat sözleşmelerinin ana tarafları yüklenici ve işverendir. Yüklenici, işverenin istediği işleri teknik şartnamede belirtilen koşullara göre istenilen sürede ve kalitede yapmayı taahhüt eden kişidir. TBK'na göre yüklenici işe ait risklerin farkında ve işin getirdiği sorumlulukların farkında olan kişidir. İşveren ise yüklenicinin bu edimlerini ücret ile karşılamayı taahhüt eden kişidir. Sözleşmenin imzalanması, işin yapılması ve teslimi süreçlerinde yüklenici ile doğrudan teması sağlayan gerçek veya tüzel kişidir (Aydemir, 2016). Kamu tüzel kişileri; Devlet, belediye, bakanlıklar vb. olarak belirtilebilir.

2.1.5. Kamu İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri

Kamu inşaat sözleşmelerinin özellikleri;

- Sözleşmenin taraflarına borç üstlendirir.
- Tarafların borçlarını ivedilikle ifa etmelerini ister. İnşaat sözleşmesi, sonuç borcu doğuran bir sözleşmedir.
- İnşaat sözleşmesi, özel şartlara sahip hukuk sözleşmeleridir.

Bu özelliklerinin yanı sıra inşaat sözleşmelerinin içerisinde bulundurması gereken hususlar vardır. Sözleşme metninin içerisinde bulunması gereken hususlar, KİSK 7. Maddesinde detaylı olarak açıklanmıştır.

2.1.6. Kamu İnşaat Sözleşme Tipleri

İnşaat sözleşmeleri genel nitelikli eser sözleşmeleri ve özel nitelikli eser sözleşmeleri olarak ikiye ayrılmaktadır. Gerçek veya tüzel kişiler arasındaki yapım işleri genel niteliktedir. Yap-İşlet-Devret modeli ise genel hukuk kurallarının yanı sıra özel hükümlere tabi olmakla özel nitelikli inşaat sözleşmeleri kapsamına girmektedir (Aydemir, 2016).

Bu çalışmada kamu inşaat projelerinde çoğunlukla kullanılan sözleşme tipleri incelenecektir. Kamu inşaat sözleşmelerinde çoğunlukla kullanılan sözleşme tipleri Götürü Bedel Sözleşme, Birim Fiyat Usulü Sözleşme, Maliyet+Kar Usulü Sözleşme ve Yap-İşlet-Devret'tir.

2.1.6.1. Götürü Bedel Sözleşme

Götürü bedel, yüklenicinin meydana getireceği eserin yapımına mal olan bedelin uygulama aşamasından önce net olarak belirlenmesidir (Tercier ve Pichonnaz, 2012). Götürü bedel sözleşmede taraflar iş bedelini projenin başlangıcında "sabit fiyat" olarak belirlemektedir. Yapım işlerinde çoğunluk götürü bedel sözleşme, "Anahtar Teslim Götürü Bedel Sözleşme" şekliyle kullanılmaktadır. Anahtar teslimden kasıt kararlaştırılan bedel ile eserin kullanıma hazır hali ile teslimidir. KİSK'e göre anahtar teslim götürü bedel sözleşme;

"Yapım işlerinde; uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için isteklinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden anahtar teslimi götürü bedel sözleşme" olarak tanımlanır.

TBK 480. Madde uyarınca iş sahibi eser, planlanandan az iş gücü ve maliyeti gerektirmiş olsa bile mutabık kalınan bedeli ödemek zorundadır. Yüklenici ise eser, planlanandan fazla iş gücü ve maliyeti gerektirmiş olsa bile eseri o bedelle meydana getirmek zorundadır.

İşin yapımının yıllara sâri olduğu durumlarda ya da ekonomik değerlerin olağandışı değiştiği durumlarda fiyat farkı ödemesi sözleşme kapsamına dâhil edilebilmektedir.

2.1.6.2. Birim Fiyat Usulü Sözleşme

Eserin bedeli, sözleşmede tespit edilmiş fiyatlar ile ya da sözleşmede kararlaştırılan şarta bağlı olarak o yıla ait rayiç fiyatlarla hesaplanabilir.

Yapım işlerinde; projelerin mahal listeleri ve birim fiyat listesine göre idarenin onayladığı iş miktarının birim fiyatlar ile çarpımı sonucu oluşan bedel üzerinden yapılan sözleşmeye birim fiyat usulü sözleşme denir (Uyanık, 2004). Kamu inşaat projelerinde yaygın olarak kullanılmaktadır. Bedelin belirlenmesinde sadece idare yetkili olmakta ve bu durum rekabet şartlarını pozitif etkilemektedir. Ayrıca nakit akışının kontrol edilmesi ve planlanması açısından uyumlu ve kullanışlı bir sözleşme tipidir.

2.1.6.3. Maliyet + Kar Usulü Sözleşme

Kamu inşaat projelerinde maliyetler üzerinden belirlenen bir kâr payının yükleniciye verildiği bir yöntemdir. Kar, maliyetin belirli bir oranı ya da maliyetten bağımsız bir oran olabilir (Demir, 1997).

Üretilen mal veya hizmetin karşılığı olan bedelin belirlenmesine "fiyatlama" denilir. Fiyatlama kriterleri; müşteri taleplerine, rakiplerin davranışlarına, proje bedeline ve politik şartlara bağlıdır (Parlakkaya, 2004). Yıllara sâri olan işlerde fiyat değerlendirmesinin yapılması projenin uygulanması ve yürütülmesi açısından önemlidir. Direkt ve endirekt maliyetlerin değişkenliği ve ekonomik koşulların zorluğu yüklenicileri sabit fiyatlı sözleşmelerden uzaklaştırmaktadır. İşverenler ise bu koşulların varlığından ötürü yüklenicinin aksine sabit fiyatlı sözleşme ile proje bedelini başlangıçta belirleyerek maliyetlerdeki dalgalanmanın önüne geçmek istemektedir.

Kamu inşaat projelerinde sözleşme tipini de belirleyecek olan iki temel fiyatlama tespit usulü vardır. Birincisi, iş bedelinin proje başlangıcında tespit edildiği "sabit fiyat" (birim fiyat usulü sözleşme, götürü bedel usulü sözleşme gibi) ve bedelin ortaya çıkan maliyetlere göre meydana geldiği "maliyet + kar" usulüdür.

Bu sözleşme türü iş bedelinin kesin olarak hesaplanamadığı, bedelin tespitinin zaman aldığı veya maliyetten çok işin istenilen kalitede gerçekleştirilmesinin ön planda olduğu hallerde sıklıkla kullanılmaktadır. Sözleşme, tüm maliyetlerin işveren tarafından karlı bir şekilde karşılanması, kaynak israfının önüne geçilmesi, proje ve maliyet yönetiminin kolay olması sebebiyle yükleniciler tarafından tercih edilmektedir (Turut, 2010).

2.1.6.4. Karma Bedelli Sözleşme

KİSK 6. maddesine göre karma sözleşme, yapım işlerinde; niteliği itibarıyla iş kalemlerinin bir kısmı için anahtar teslimi götürü bedel, bir kısmı için birim fiyat teklifi alma yöntemleri

birlikte uygulanmak suretiyle gerçekleştirilen ihalelerde düzenlenen sözleşme olarak tanımlanmıştır.

2.1.6.5. Yap-İşlet-Devret

Kamu-Özel sektör iş birliğinin yasal altyapısının gelişimi tarihsel olarak 1910 yılında yürürlüğe giren "Menafii Umumiyeye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun" ile başlayıp, 1980 yıllındaki serbest piyasa hamlesiyle güçlenip, 2015 yılında yayınlanan Kamu Özel İş birliği Mevzuatı ile devam etmektedir. Kamu inşaat projelerinin hayata geçirilmesinde her ne kadar devlet kaynakları kullanılsa da büyük ölçekli projelerin gerçekleştirilmesinde kaynak yetersizliği ya da mevcut kaynakların başka projelere harcanmasının gerektiği durumlarda Kamu-Özel sektör iş birliği ile Yap-İşlet-Devret sözleşmesi geliştirilmiştir.

Onuncu Kalkınma Planı'na göre Yap-İşlet-Devret tanımı şu şekildedir:

"*İleri teknoloji veya yüksek maddi kaynak ihtiyacı duyulan projelerin gerçekleştirilmesinde kullanılmak üzere geliştirilen özel bir finansman modeli olup, yatırım bedelinin (elde edilecek kar dâhil) sermaye şirketine veya yabancı şirkete, şirketin işletme süresi içerisinde ürettiği mal veya hizmetin idare veya hizmetten yararlananlarca satın alınması suretiyle ödenmesini ifade eder."*

2.2. KAMU İNŞAAT PROJELERİ

Kamu inşaat projelerinin amacı, toplum yararına mal, eser ve hizmet üretimidir. Kamu inşaat projeleri, sosyal devlet olma anlayışının bir gereğidir. Mal ve hizmet alımına kıyasla yapım işleri toplumun refah ve konfor seviyesini etkileyecek projelerdir. Bina, karayolu, demiryolu, otoyol, havalimanı, rıhtım, liman, tersane, köprü, tünel, metro, viyadük, spor tesisi, alt yapı, boru iletim hattı, haberleşme ve enerji nakil hattı, baraj, enerji santrali, rafineri tesisi, sulama tesisi, toprak ıslahı, taşkın koruma ve dekapaj gibi her türlü inşaat işleri ve bu işlerle ilgili tesisat, imalat, ihzarat, nakliye, tamamlama, büyük onarım, restorasyon, çevre düzenlemesi, sondaj, yıkma, güçlendirme ve montaj işleri ile benzeri yapım işleri kamu inşaat projeleri kapsamına girmektedir.

Kişiler arasındaki yapım sözleşmelerinin uygulanması aşamasında meydana gelecek fayda ve zarardan sadece taraflar etkileniyorken kamunun taraf olduğu yapım sözleşmelerinde

meydana gelecek fayda ve zarar tüm toplumu etkilemektedir. Bu sebepten dolayı kamu inşaat projeleri gerçekleştirilirken gereken özen gösterilmeli, kaynak israfına izin verilmemeli ve kamuyu zarara uğratacak işlem ve fiillerden uzak durulmalıdır (Aydemir, 2016).

2.2.1. Proje Kavramı

Proje, sahibinin amaçlarına ulaşmak için tasarımdan ve yapımın tamamlanmasına kadar geçen tüm aşamalarda gerekli olan toplam çabadır (CMAA, 2010).

Proje Yönetim Enstitüsü projeyi, "Eser ve hizmet meydana getirmek için yürütülen geçici bir girişim" olarak tanımlamaktadır (PMI, 2013). Projenin bazı ayırt edici özellikleri vardır. Bunlar:

- Her projenin belirli başlangıç ve bitiş tarihleri vardır. Projeler hedefine ulaştığında, hedefe ulaşılamadığı anlaşıldığında, ihtiyaç duyulmadığına karar verildiğinde ya da müşterinin istemesi durumunda sonlanabilir. Geçicilik, projenin kısa olduğunu değil, belirli süreli ve geçerliliği ifade eder. Proje sonucunda meydana getirilen eser için geçicilik söz konusu değildir. Geçici olan yüzyıllara meydan okuyacak eseri üretme aşamasıdır.
- Her proje kendi özelinde benzersizdir. Proje sonucunda benzersiz bir ürün, hizmet ve sonuç ortaya çıkar. Aynı malzeme, ekipman ya da işçilik ile yapılan projelerde dahi birbirine benzemeyen proje yönetim süreçleri ve eser ortaya çıkar.
- Proje, rutin bir üretim sürecinin aksine her defasında özgün bir süreçtir. Bu sebepten dolayı rutin üretim süreçlerinin aksine daha özel bir planlama, yönetim ve kontrol gerektirir.

Projeler aşağıdakiler ile örneklendirilebilir:

- Yeni bir ürün ya da hizmet geliştirmek,
- Bir kuruluşun yapısında, personel kadrosunda ya da tarzında bir değişiklik gerçekleştirmek,
- Yeni ya da yenilenmiş bir bilgi sistemi geliştirmek ya da edinmek,
- Sonucu uygun bir şekilde saklanacak bir araştırma yapmak,
- Bir bina, fabrika ya da altyapı inşa etmek,
- Var olan iş süreçlerini ve prosedürlerini uygulamak, geliştirmek ya da çoğaltmak.

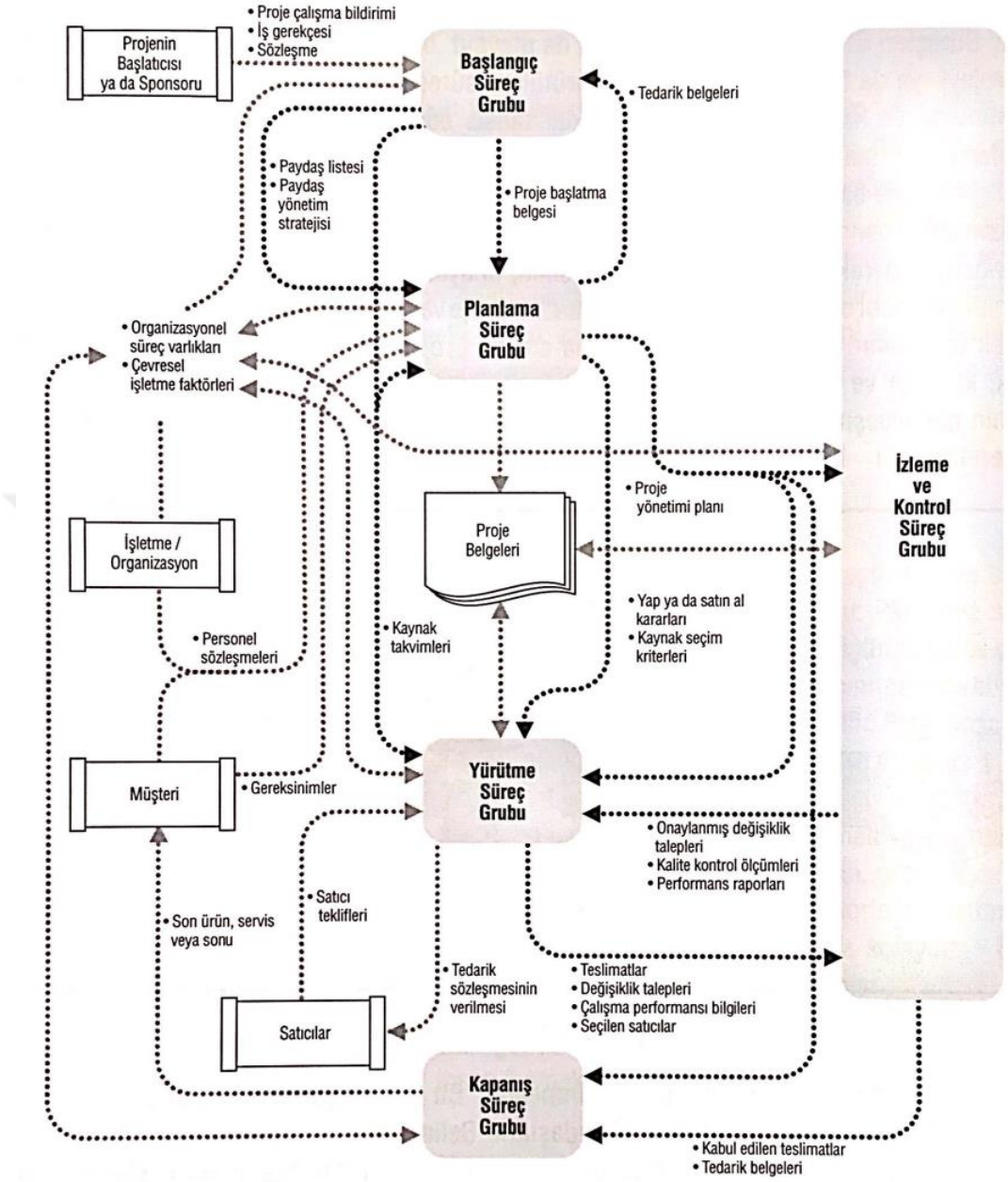
Bir proje aşağıdaki içerikleri sahip olmalıdır:

- İhtiyaçların tespit edilmesi,
- Projenin uygulanması aşamasında tarafların taleplerinin ele alınması,
- Tarafların iletişim kanallarının sürdürülebilir olması,
- Projenin çelişkili kısıtlarının dengelenmesi. Bu kısıtların bazıları şunlardır:
    - İçerik
    - Kalite
    - Zaman çizelgesi
    - Bütçe
    - Kaynaklar
    - Riskler (PMI, 2013).

Projenin ne zamana biteceği ne kadara mal olacağı ve ne kalitede ürün meydana getirileceği sorularının cevapları projenin temel amaçlarını ifade etmektedir. Kalite, maliyet ve zaman, projenin bileşenleridir. Proje hedefleri bu üç amaca göre tasarlanır. Proje amaçlarının herhangi birinde meydana gelebilecek bir değişim projenin kapsamını ve diğer bileşenlerini etkileyecektir. Örneğin, projenin istenilen sürede gerçekleştirilememesinden dolayı cezai işlemler uygulanacak ve bu da maliyet artışına sebep olacaktır. Bu nedenle proje amaçlarının optimum noktada tutularak proje hedeflerinin gerçekleştirilmesi gerekmektedir (Şekil 2.1 ve Şekil 2.2).



Şekil 2.1: Proje Yaşam Döngüsü (PMI, 2013).



Şekil 2.2: Proje Yönetim Süreçlerinin Etkileşimleri (PMI, 2013).

2.2.2. Kamu İnşaat Projelerinin Tabi Olduğu Kanunlar

Kamu idarelerinin yapım işlerinin ihaleleri KİK hükümlerine göre yürütülür. Bahsi geçen idareler KİK 2. maddesinde belirtilmiştir. 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu (KİSK) kapsamında yürütülen sözleşmelerde, Kamu İhale Kanunu (KİK) ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi (YİGŞ) hükümleri uygulanmaktadır. Ancak bu kanun ve şartnamede hüküm bulunmayan hallerde Türk Borçlar Kanunu (TBK) hükümleri uygulanır. Zira bu durum KİSK

36. maddesinde “Bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır” ifadesiyle belirtilmektedir.

2.2.2.1. Kamu İhale Kanunu (4734 Sayılı Kanun)

KİK’in amacı, kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemektir. İdarelerin kullanımında bulunan her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu Kanun hükümlerine göre yürütülür (KİK 1 ve 2. Madde).

Kanun altı kısımdan oluşmaktadır. Bunlar; Genel hükümler, ihale süreci, Kamu İhale Kurumu, şikâyetlerin incelenmesi ve anlaşmazlıkların çözümü, yasaklar ve ceza sorumluluğu, çeşitli hükümler ve son hükümlerdir.

2.2.2.2. Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu (4735 Sayılı Kanun)

KİSK’in amacı, KİK’e göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usulleri belirlemektir. KİK’e tabi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsar (KİSK 1 ve 2. madde).

Kanun beş kısımdan oluşmaktadır. Bunlar; Genel hükümler, sözleşmelerin uygulanması, yasaklar ve sorumluluklar, çeşitli hükümler ve son hükümlerdir.

2.2.2.3. Mülga Borçlar Kanunu (Mülga 818 Sayılı Kanun)

Türk Kanunu Medenîsi’nin tamamlayıcısı ve beşinci kitabı olarak bilinen 818 sayılı “Borçlar Kanunu”; Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 22 Nisan 1926 tarihinde kabul edilmiştir. 8 Mayıs 1926 tarihli ve 366 sayılı Resmî Ceride’de yayımlanarak ve 4 Ekim 1926 tarihinde, 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi ile yürürlüğe girmiştir. İki kısımdan oluşmaktadır. Birinci Kısım “Genel hükümler”, İkinci Kısım “Özel Borç İlişkileri” başlığını taşımaktadır (TBMM, 2008)

2.2.2.4. Türk Borçlar Kanunu (6098 Sayılı Kanun)

TBK, Türk Medenî Kanununun beşinci kitabıdır. TBK, iki kısımdan oluşmaktadır. Birinci Kısım “Genel hükümler”, İkinci Kısım “Özel Borç İlişkileri” başlığını taşımaktadır. TBK’unda Mülga 818 sayılı BK’nun genel yapısının ve sistematiğinin bozulmamasına dikkat

edilmiştir. TBK'nda mülga BK'nda yer verilmeyen yeni hükümlerin düzenlendiği maddeler ayrıntılı gerekçeler ile yazılmıştır. Bu değişikliklerden maksat, zaman içerisinde ortaya çıkan ihtiyaçları karşılamak ve yabancı hukuk sistemlerine uyum sağlamaktır. TBK'nda, 649 madde bulunmaktadır. Mülga BK'nun 544 madde bulunduğu dikkate alındığında, madde sayısının artması gerekli düzenlemelerin yapılması, ihtiyaçlara yönelik hükümlerin eklenmesi ve detaylı düzenlemeler etkili olmuştur (TBMM, 2008).

2.2.3. Kamu İhale Kurumu

Kamu İhale Kurumu, merkezi Ankara olan ve Maliye Bakanlığı'na bağlı bir kurumdur. Kurum 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun uygulanmasının denetiminde görevli ve yetkilidir. Kurum Kanunun uygulanmasına yönelik tebliğ, standart ihale dokümanı, tip sözleşme ve yönetmelik çıkarabilir. Çıkarılan tebliğ, tip sözleşme, ihale dokümanı ve yönetmelikler Resmî Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğe girer.

Kamu İhale Kurumu'nun görevleri aşağıda sıralanmıştır:

1) İhalenin başlangıç ile sözleşme imzalana kadar olan sürede gerçekleşen idari işlemlerin KİK'na uygunluğunu denetleyerek yapılan şikâyetleri incelemek ve bunları sonuçlandırmak,
2) Uygulamayı geliştirmek amacıyla tebliğ, standart ihale dokümanı, tip sözleşme ve yönetmelik hazırlamak,
3) Gerek kurum personeli gerekse Kanuna tabi kurum personelinin eğitim düzeyini geliştirici eğitimler düzenlemek,
4) Tüm süreçlere ait istatistiksel verileri oluşturmak ve yayımlamak (Tablo 2.1),
5) İhalelerden yasaklananların sicil bilgilerini depolamak,
6) ARGE faaliyetlerinin devamlılığını sağlamak,
7) Kamu İhale Bülteni'ni düzenli olarak yayımlamak,
8) Yerli isteklilerin, yurtdışında maruz kaldığı engellemeye mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde yabancı isteklilere gerekli karşılığın düzenlemeler ile verilmesi,
9) Kuruma ait mali bütçenin denetimi yapılarak mali bütçenin çıkarılmasını ve yıllık çalışma raporunun hazırlanmasını sağlamak (Kamu İhale Kurumu, 2017).

Tablo 2.1: 01.01.2018- 30.06.2018 tarihleri arasındaki Kamu Alımlarına ait istatistikler (Kamu Alımları İzleme Raporu, 2018).

	İhale Türü				
Özet İstatistikler	Mal Alımı	Yapım İşi	Hizmet Alımı	Danışmanlık Hizmet Alımı	Toplam
İhale Yapan İdare Sayısı					7.812
Yapılmış İhale Sayısı	29.296	12.950	13.351	213	55.810
İhale Tarihinden Sonra İptal Edilen İhale Sayısı	3.287	1.663	1.998	26	6.974
Sözleşme Bilgisi Gelen İhale Sayısı	28.487	8.904	15.196	143	48.730
Sözleşme Sayısı	42.095	9.338	16.823	149	68.405
Kısmi Teklife Açık İhale Sayısı	5.296	247	1.107	5	6.655
Kısmi Teklife Açık İhalelerde Sözleşme Sayısı	22.824	679	2.693	11	26.207
Kısmi Teklife Açık İhalelerde Ortalama Sözleşme Sayısı	4,31	2,75	2,43	2,20	3,94
4734 Sayılı Kanun Kapsamında Yapılan İhalelere Ait Sözleşme Bedeli Toplamı*	17.182.560	54.015.247	27.062.952	607.082	98.867.840
İstisna Kapsamında Yapılan İhalelere Ait Sözleşme Bedeli Toplamı*	7.606.776	1.387.408	2.397.691	26.353	11.418.227
Doğrudan Temin Tutarı *	583.497	74.812	1.140.505	5.074	1.803.888
Teyit Sayısı	418.484	269.223	171.531	11.972	871.210
Teyit Alınan İhale Sayısı	34.002	16.117	17.488	339	67.946
Kamu İhale Bülteninde Yayımlanan İhale İlan Sayısı	15.204	14.136	8.642	112	38.094
Yüklenici Sayısı					26.646
Şikayet İnceleme Sayısı	196	427	521		1.144
Uyuşmazlık Karar Sayısı	201	408	648		1.257
Kayıt Altında Bulunan Aktif Yasaklama Sayısı					8.235

*: 1000 TL

2017 yılında 4734 sayılı kanun kapsamında yapılan yapım işi ihalelerine ait sözleşme bedelleri toplam 131.045.991.000,00 TL ve 2018 yılı ilk altı ayında ise 54.015.247.000,00 TL'dir. 2017 yılında yapılan 24480 adet yapım işi ihalesinden 23070 adedi ve 2018 yılının ilk altı ayında yapılan 12950 adet yapım işi ihalesinden ise 9338 adedi sözleşmeye bağlanmıştır (Tablo 2.1) (Kamu İhale Kurumu, 2017).

KİK'e göre ihale:

"Bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemleri ifade eder"

şeklinde tanımlanmıştır. Yapım işi ihalelerinde kullanılan üç farklı ihale usulü vardır:

- Açık İhale Usulü
- Belli İstekliler Arasında İhale Usulü
- Pazarlık Usulü

2.2.3.1. Açık İhale Usulü

Açık ihale usulü, ihaleye konu olan işe teklif verme konusunda isteklileri sınırlayan koşulların ve ön yeterliliğin olmadığı ihale usulüdür. İsteklilerin ihaleye katılım sağlayabilmesi için Kanun ve ihale şartnamesindeki şartlara haiz olması yeterlidir. İhaleye başvurusu Kanunun 10. Maddesi uyarınca kabul edilen istekliler arasından fiyat açısından en avantajlı teklifi veren istekli tespit edilerek ihale süreci tamamlanır.

İdare ile istekli arasında pazarlık söz konusu değildir. Bazı durumlarda Kanunun 37. maddesine göre, idare gerekli gördüğü ve izahatına ihtiyaç duyduğu konularda yükleniciden açıklama isteyebilir.

Açık ihale usulünde işlem akışı şu şekildedir:

1. İhale Öncesi işlemler
2. İsteklilerin tekliflerinin kabul edilmesi
3. İhale komisyonunun kurulması
4. Tekliflerin tetkik edilmesi ve değerlendirilmesi
5. İhale kararının idarece onaylanması ve sonucun kazanan tarafa bildirilmesi
6. Yüklenicinin sözleşmeye davet edilmesi ve sözleşme metninin imzalanması (Oska Yazılım, 2013).

2.2.3.2. Belli İstekliler Arasında İhale Usulü

İdare özel bilgi ve beceri gerektiren işlerin yapımında istekli sayısını sınırlayacak şekilde ön yeterlilik koşulu koyabilir. Bu koşulu sağlayan isteklilerin teklif verebildiği ihale usulüne belli istekliler arasında ihale usulü denir. Bu koşulun olmasının nedeni, özel bilgi ve beceri

gerektiren işlerin varlığı sebebiyle açık ihale usulünün uygulanma imkanının bulunmamasıdır (KİK 20. Madde).

Belli istekliler arasında ihale usulünde işlem akışı 9 adımda özetlenebilir:

1. İhale Öncesi işlemler
2. Ön yeterlik başvurularının işleme alınması
3. İhale komisyonu-ön yeterlik süreci (Açık Oturum)
4. Ön yeterlik belgelerinin incelenmesi ve değerlendirme süreci (Kapalı Oturum)
5. Tekliflerin işleme alınması
6. İhale komisyon süreci-İhale aşaması
7. Tekliflerin ve güncellenmesi istenen belgelerin tetkik edilmesi ve değerlendirilmesi (Kapalı Oturum)
8. İhale kararının idarece onaylanması ve sonucun kazanan tarafa bildirilmesi
9. Yüklenicinin sözleşmeye davet edilmesi ve sözleşme metninin imzalanması (Oska Yazılım, 2013).

2.2.3.3. Pazarlık Usulü

İdareler diğer ihale usullerinden sonuç alınmadığı, ihalenin acil olarak yapılması gerektiği veya özel bilgi ve beceri gerektiren işlerin yapımında pazarlık usulü ihale gerçekleştirebilir. İdarenin bu usulde ilan zorunluluğu yoktur. Asgari üç isteklinin özel alandaki tecrübe belgeleri ve fiyat teklifleri ile ihaleye katılmaları istenir.

Pazarlık ihale usulünde işlem akışı aşağıda belirtilmektedir:

1. İhale öncesi işlemler
2. Yeterlik başvurularının işleme alınması
3. İhale komisyonu- yeterlik süreci (Açık oturum)
4. Yeterlik belgelerinin incelenmesi ve değerlendirme süreci (Kapalı oturum)
5. Teknik tekliflerin işleme alınması
6. İhale komisyon süreci-Teknik görüşme aşaması,
7. Fiyat içeren ilk tekliflerin işleme alınması,
8. İhale komisyon süreci-Tekliflerin değerlendirilmesi (Açık oturum),
9. Tekliflerin tetkik edilmesi ve değerlendirilmesi (Kapalı oturum)
10. İhale kararının idarece onaylanması ve sonucun kazanan tarafa bildirilmesi

11. Yüklenicinin sözleşmeye davet edilmesi ve sözleşme metninin imzalanması (Oska Yazılım, 2013).

2.3. KAMU İNŞAAT PROJELERİNDE OLUŞAN İHTİLAFLAR VE ÇÖZÜM YOLLARI

2.3.1. İhtilaf Kavramı

İhtilaf kelime anlamı olarak ayrılık, aykırılık, uyuşmazlık, anlaşmazlık anlamlarına gelmektedir. İhtilafı insanların ihtiyaçları, fikirleri, inançları, değerleri ya da hedefleri arasındaki anlaşmazlık ya da mücadele olarak tanımlanabilir. Günlük yaşamımızda da tecrübe edilen bir süreçtir. Ayrıca ihtilaf, uyumsuz hedeflerin farklı gruplar tarafından takip edilmesi olarak da yorumlanabilmektedir (Ramsbotham ve diğ., 2011). Tarafların hedeflere yaklaşımındaki ve önceliklerindeki değişikliklerin örtüşmemesi durumudur (Fenn ve Gameson, 1992).

İhtilaf ve çatışma kavramları literatürde birbirine karıştırılmaktadır. Çoğu zaman birbirinin yerine geçecek biçimde kullanılmaktadır. Çatışma kavramı, sözlük anlamı açısından daha çok farklı düşüncelere, duygulara, isteklere veya özelliklere sahip olmaktan dolayı yaşanan gerilim durumu olarak kullanılmaktadır. İhtilaf ise tarafların fikir ve hedefleri konusunda yaşadığı ayrılık, uyuşmazlık, anlaşmazlık, ikilik, maraza, sürtüşme anlamında kullanılmaktadır. Çatışma yönetilebilir ve belki de önlenebilir. İhtilaf ise çatışmadan kaynaklanabilir ya da kaynaklanmayabilir ve tarafların haklı olduğu hususlar ile ilişkilidir. İhtilafların çatışmaya dönüşmesini engellemek için çözüm gerekir fakat bu, sürecin üçüncü şahıs müdahalesine elverişli olabileceğinden ziyade idare edilemeyeceği anlamına gelmemektedir (Fenn ve diğ., 1998). Zikman, çatışmanın farklı biçimlerde karşımıza çıkabileceğini ifade etmektedir. Bunlar:

- Çıkar çatışmaları,
- Yapısal çatışmalar,
- Değer çatışmaları,
- İlişki çatışmaları,
- Veri çatışmaları (Zikman, 1992).

2.3.2. Kamu İnşaat Projelerinde Oluşan İhtilaflar

Proje yönetiminde ihtilaf kaçınılmazdır. En yaygın ihtilaf türleri şunlardır:

- İnsan gücü kaynakları,
- Ekipman ve tesisler,
- Sermaye harcamaları,
- Maliyetler,
- Teknik görüşler ve takaslar,
- Öncelikler,
- İdari prosedürler,
- Planlama,
- Sorumluluklar,
- Kişilik ihtilafları (Kerzner, 2009).

İnşaattaki ihtilafların nedenleri yıllara göre kapsamlı bir şekilde incelenmiştir.

- Langford, Kennedy ve Sommerville "müteahhitlik şirketleri arasında ihtilaf kaçınılmaz olabilir" konusunda hemfikirdir (Langford ve diğ., 1992).
- Baden Hellard, "ihtilafın inşaatın özel bir özelliği olduğunu" kabul eder ve İngiltere'deki sanayi sektöründeki 94 farklı standart sözleşme formunun varlığını bu kaçınılmazlığa büyük katkı olarak belirtir (Hellard, 1992).
- Hancock, "inşaat endüstrisindeki problemler ve ihtilafların yanlış anlaşılmanın bir sonucu olduğunu ve inşaat endüstrisi profesyonellerinin eğitiminde algılanan eksikliğin bir sonucu olduğunu" belirtir (Hancock, 1992).
- Smith, inşaat sektöründeki ihtilafları sektör içerisinde endemik olarak tanımlamaktadır. Bunun nedenini ise endüstrinin işleyiş biçiminden kaynaklandığını ifade etmektedir (Smith, 1992).
- Watts ve Scrivener, Avustralya'da gerçekleştirdiği çalışmasında, yüklenici eksikliklerini (veya iddia edilen eksiklikler) içeren ihtilafları incelemiştir. Ayrıca çalışmasında, yüklenici / alt yüklenici eksikliklerinden kaynaklanan ihtilaflar, tüm ihtilafların %15'ini kapsadığını belirlemiştir (Watts ve Scrivener, 1992).
- Chan ve Kumaraswamy (1997), gecikmelerin genellikle müşterinin başlattığı değişikliklerden, çalışmak için gerekli değişikliklerden, öngörülemeyen saha

koşullarından, sahadaki kötü yönetimden ve yavaş karar vermeden kaynaklandığını ifade etmektedir (Chan ve Kumaraswamy, 1997).

- İnşaat sektöründe yaşanan ihtilafların nedenlerine ait sınıflandırma çalışması Fenn, Lowe ve Speck tarafından 1997 yılında yapılmıştır. Bu çalışma Tablo 2.2'de gösterilmiştir (Fenn ve diğ., 1997).

İnşaat sektörünün yanı sıra kamu inşaat projelerinde karşılaşılan ihtilaflar, sözleşme aşamasında ve sözleşmenin uygulanması aşamasında meydana gelmektedir. Genel olarak yapım işlerinde ihtilaf nedenleri şu şekilde sıralanmaktadır (Akçay ve Manisalı, 2008):

- Yüklenicinin edimini sözleşme ve eklerine uygun ve istenilen zamanda gerçekleştirmemesi
- İşçi sağlığı ve iş güvenliği önlemlerinin alınmaması
- İşin maliyet, süre ve kalite yönünden değerlendirilmesi
- Uygulamanın denetlenmesi
- Geçici kabul ve kesin kabul.

Tablo 2.2: İhtilaf Nedenleri (Fenn ve Gameson, 1992; aktaran Mersinkaya, 2010).

ARAŞTIRMA	ANLAŞMAZLIK ALANLARI
Bristow and Vasilopoulous (1995)	6 Alan: Gerçekçi Olmayan Beklentiler, Sözleşme Dokümanları, İletişim, Takım Ruhunun Olmayışı, Değişiklikler
Conlin (1996)	6 Alan: Ödeme, Performans, Gecikme, İhmal, Kalite, İdare
Diekman (1994)	3 Alan: İnsan, Süreç, Ürün
Health (1994)	7 Alan: Sözleşme Maddeleri, Ödeme, Değişimler, Zaman, Adaylık, Yeniden Adaylık, Enformasyon
Hewit (1991)	6 Alan: Kapsam Değişiklikleri, Değişiklik Durumları, Gecikme, Dağıtım, Hızlandırma, Bitirme
Kumaraswamy (1996)	2 Alan: Temel Nedenler, Ana Nedenler
Rhys Jones (1994)	10 Alan: Yönetim, Kültür, İletişim, Dizayn, Ekonomi, İhale Baskıları, Hukuk, Gerçekçi Olmayan Beklentiler, Sözleşmeler, İş Gücü
Semple (1994)	4 Alan: Hızlandırma, Ulaşma, Hava, Değişiklikler
Sykes (1996)	2 Alan: Yanlış Anlamalar, Tahmin Edilememe

2.3.3. Resmi Çözüm Yolları

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında meydana gelen ihtilafların çözümü için atılacak ilk adım ihtilafın çözümüne yönelik karşılıklı yeni bir anlaşma sağlanmasıdır. Tarafların farklı fikirde olmasına sebep olan hususlar görüşülerek iletişim hatasına düşülmeden yeni bir anlaşma sağlanması tarafların faydasına olmaktadır (Aydemir, 2016).

Sözleşme kapsamında olması şartıyla ihtilafın tahkim aracılığıyla çözümü mümkündür. İhtilafın yabancılık unsuru içerip ve içermemesine göre tahkim ile çözümün tabi olduğu kanun değişmektedir. Tarafların Türkiye vatandaşı olduğu ve tahkimin Türkiye olduğu ihtilaflar HMK'una tabidir. Kanunun 11. Kısım 407 ile 444. maddeleri tahkim ile çözüm kurallarını açıklamaktadır. Yabancı unsuru içeren ihtilaflar Milletlerarası Tahkim Kanunu'na (MTK) ve Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'una tabidir. Taraflardan birinin yabancı olması durumunda ulusal çıkarların korunması güdüsüyle taraflı bir yargı sürecinden bahsedilebilir. Bu sebepten dolayı 21.05.2001 tarihinde MTK kabul edilmiştir. Tahkim anlaşması, sözleşme içerisinde ya da sözleşmeye ilave olarak ihtilafların tamamının ya da bir kısmının çözümüne dair olabilir. (HMK-Madde 412, MTK-Madde 1) Mahkemelerin yetkisini Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 47. maddesi belirlemektedir.

Bazı ihtilafların arabuluculuk ile çözümü mümkündür. Tedarik edilen malların bedelinin ödenmemesi iddiası, hizmet karşılığında ücret ödenmemesine dair iddia ile sağlanan hizmetten memnun kalınmaması dair iddiaların olduğu davalarda arabuluculuk ile çözüme uygundur. Fakat bir sözleşmenin koşullarına yönelik sözleşme maddeleri hakkında tarafların görüş ayrılığına düştüğü, bir ilkenin tespitinin yapılması gerektiği, emsal bir karar verilmesi gerektiği ve tarafların ödün vermediği durumlarda arabuluculuk ile çözümden söz edilemez (Goodman, 2016).

Tarafların ihtilaf konusunda anlaşmaya varamaması, tahkim aracılığıyla çözümde tarafların tahkime itiraz etmesi ve ihtilafın arabuluculuk ile çözüme uygun olmaması durumunda başvurulacak makam, resmi yargıdır. Dava başlangıcından sonlanmasında kadar olan sürece ait esas, usul ve kurallar HMK'nda belirlenmiştir (Aydemir, 2016).

Resmi çözüm yolları, süreç olarak uzun, maliyetli ve taraflara kati edimler yüklemesi özelliklerine sahiptir. Süreç sonunda elde edilen sonucun bağlayıcı ve kati olması ayırıcı özelliklerindendir. Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında oluşan ihtilafların çözümünde iki ayrı resmi çözüm yolu kullanılmaktadır. Bunlar resmi yargı ve tahkimdir.

2.3.3.1. Resmi Yargı

İnşaat projelerinde oluşan ihtilaflar aşağıda belirtilen sebepler nedeniyle oluşmuş ise tahkim tercih edilmeden ihtilafın çözümü için yargı yolu seçilmelidir (Hughes ve Murdoch,1992). Bunlar;

- İhtilafın kati suretle ve hızlı çözüleceğine olan bir inanç varsa,
- Kanun ve yönetmeliklerden kaynaklanan yasal bir anlaşmazlık varsa,
- Taraf sayısı tahkim yolunun kullanılması halinde karmaşa yaratacak şekilde fazlaysa,
- Taraflardan biri ihtilaf çözümü ve sonucu konusunda kesin kanaatlere sahip ve bundan yüzde yüz eminse tahkim yoluna gidilmeksizin yargı yolu tercih edilmelidir (Eken, 2005).

Kamu inşaat projelerinin başlangıcından sözleşme imzalanana kadar olan süreçte oluşan ihtilafların çözümünde idari yargı mahkemeleri, projelerin uygulanması aşamasında oluşan ihtilafların çözümünde ise adli yargı mahkemeleri görevlidir. İdari yargıda temyiz sürecinde sırasıyla ilk derece idare mahkemeleri, ikinci derece idare mahkemeleri ve nihai olarak Danıştay görevlidir. Adli yargıda temyiz sürecinde ise sırasıyla ilk derece adli mahkemeleri, ikinci derece adli mahkemeleri ve nihai olarak Yargıtay görevlidir.

Bu çalışmada kamu inşaat projelerinin uygulanma aşamasında oluşan ihtilaflara ait resmi yargı süreci irdelenecektir. Adli yargı mahkemelerinin yetki ve görevlerine dair düzenleme 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ile yapılmıştır. Adli yargı mahkemeleri, ilk derece adliye mahkemeleri (hukuk ve ceza mahkemeleri) ve ikinci derece adliye mahkemelerinden (bölge adliye mahkemeleri) oluşmaktadır. Hukuk mahkemeleri, ihtisaslaşmış diğer hukuk mahkemelerinin yanı sıra asliye ve sulh hukuk mahkemelerinden oluşmaktadır. İhtisaslaşmış diğer hukuk mahkemeleri tüketici, ticaret, aile, iş, kadastro vb. mahkemeleridir.

2.3.3.2. Yetkili Yargı Yeri

Yetkili yargı yeri, oluşan ihtilafın çözümüne hangi yer mahkemesinin bakacağı anlamına gelmektedir (Aydemir, 2016).

Hukuk mahkemelerinde umumi yetkili mahkeme, tarafların dava tarihindeki ikamet yeri mahkemesidir (HMK 6. madde). Kamu inşaat projelerinde oluşan ihtilaflarda yetkili yargı yerleri şunlardır:

- Taraf sayısının ikiden fazla olması durumunda taraflar dava için taraflardan herhangi birinin ikamet yeri mahkemesine başvurabilir. Fakat davada ortak yetkinin verildiği yer mahkemesi var ise, dava belirtilen yer mahkemesinde görülür (HMK 7. madde).
- Taraflardan birinin ülkemiz sınırları içerisinde ikamet etmemesi durumda yetkili mahkeme, mutat mesken mahkemesidir. İhtilaf malvarlığı haklarına ilişkin ise, malvarlığının bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir (HMK 9. madde).
- Sözleşme nedeniyle ortaya çıkan davalarda sözleşmenin hayata geçirileceği yer mahkemesi yetkilidir (HMK 10. madde).
- Taşınmazlarla ilgili ayni haklar, zilyetlik, irtifak hakları, mülkiyet ve alıkoyma konularında yetkili mahkeme, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesidir. Taşınmazın birden fazla olması durumunda ise, taşınmazlardan birinin bulunduğu yer mahkemesi yetkili mahkemedir (HMK 12. madde).
- Karşı davada yetkili mahkeme söz konusu değil ise, asıl dava yetkili mahkemesi karşı davada yetkilidir (HMK 13. madde).
- İdareler veya tüccarlar arasında belirli veya belirlenebilir ihtilafları kapsayan, yetkili mahkemenin belirtildiği yazılı yetki sözleşmeleri, yetkiyi birden fazla mahkemeye verebilir (HMK 17-18. maddeleri).

Davada taraflar yetkili mahkemenin kesin olduğu davalarda, dava sonuna kadar yetki itirazında bulunabilir. Yetkili mahkemenin belirlenmediği veya kesinliği konusunda muğlaklık olan davalarda yetki itirazını öne süren tarafa veya taraflar, cevap dilekçesinde itirazını ve birden fazla yetkili mahkeme var ise seçtiği mahkemeyi belirtmesi gerekir. Dava süresince ve usulüne uygun yetki itirazında bulunulmadığı takdirde itiraz dikkate alınmaz. Mahkeme yetkisizlik kararında yetkili mahkemeyi işaret eder (HMK 19. madde).

2.3.3.3. Görevli Mahkeme

Görev, yetkili yargı yerinde hangi mahkemenin davaya bakması gerektiğini ifade eder (Aydemir, 2016). Mahkemelerin görevine ait kurallar kamu düzeninde olup ancak kanunla düzenlenir (HMK 1. madde).

Asliye hukuk mahkemeleri, dava bedeline bakılmaksızın;

a. Şahıs varlığına ilişkin davalarda,
b. Malvarlığına ilişkin davalarda,

görevlidir (HMK 2. madde).

Sulh hukuk mahkemeleri, dava bedeline bakılmaksızın;

a. Kira ile ilgili tüm ihtilaflara ilişkin davalarda,
b. Taşınır ve taşınmaz özellikteki mallar ile hakların paylaştırılmasına, ortaklığın giderilmesine ve sadece zilyetliğin korunmasına ilişkin davalarda,

görevlidir (HMK 4. madde).

Asliye ticaret mahkemesi dava bedeline bakılmaksızın tüm ticari davalara bakmakla görevlidir. Yetkili yargı yerinde asliye ticaret mahkemesi varsa, ticari davalarda yetki asliye ticaret mahkemesindedir. Aksi durumda ise yetki asliye hukuk mahkemesindedir (TTK 5. Madde).

2.3.3.4. Tahkim

Tahkim, iki veya daha fazla taraf arasında oluşan ihtilafın çözümü için tarafların haricinde üçüncü bir şahsın memur tayin edilmesini ifade eder. Ayrıca tahkim, ihtilafın resmi statüsü olmayan kişiler tarafından çözülmesini sağlayan hukuki müessesedir. Garçonnet (1912)'e göre tahkim, taraflar arasındaki ihtilafın çözümünde kanunların mahkemelere verdiği yetkiyi kendi seçtikleri bir kimseye verebilme keyfiyetidir. Glasson'a göre ise tahkim, taraflar arasındaki ihtilafın resmi yargı makamları yerine yetkilendirilen üçüncü bir şahıs tarafından hüküm verilmesidir (Koral, 1947). Fransız kanunlarında "Arbitrage", İtalyan kanunlarında "Arbitrato", İngiliz kanunlarında "Arbiration" terimi kullanılmakta ve HMK ise "Tahkim" terimi kullanılmaktadır.

Tahkim mekanizmasının gelişim ve yayılım süreci, uluslararası ticaretin gelişmesi ve globalleşmesinin etkisiyle hızlanmıştır. Devletler ticaretin önündeki engellerin kaldırılması ve küreselleşmenin de etkisiyle tahkim ile ilgili uluslararası anlaşmalara dâhil olmuşlar veya mevcut ulusal kanunlarını güncellemişlerdir (Mersinkaya, 2010). Ülkemizin bu sürece dâhil olma adına yıllara göre gerçekleştirdiği hukuki gelişim aşağıdaki gibidir:

- Ülkemiz bu sürece ilk olarak yatırım ihtilaflarını çözümü konusundaki 1965 tarihli Washington Sözleşmesini 1988 yılında imzalamıştır.
- Sonrasında New York Sözleşmesi'ni ve Avrupa Sözleşmesi'ni 1991 yılında imzalamıştır.
- Ülkeler arasında imzalanan birçok antlaşmalarda tahkim konusuna yer verilmiştir.
- 1982 yılında Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun yürürlüğe girmiştir.
- 2001 yılında ise Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) yürürlüğe girmiştir (Eken, 2005).

Tahkim, belirtilen tüm hukuki gelişimlerin neticesinde tarafsız hakem veya hakem kurulu tarafından, HMK geçen tahkim kurallarına uyan ve uluslararası sözleşmeler uyarınca bağlayıcı ve tenfize uygun bir karar verilmesine imkân sağlayan resmi bir yöntemdir.

HMK'un kapsamı, tarafların ülkemiz vatandaşı olduğu ve tahkimin Türkiye olduğu ihtilafları kapsamaktadır (HMK 407. maddesi). MTH ve MÖHUHK'un kapsamı ise, taraflardan biri ya da her ikisinin Türkiye vatandaşı olmadığı ve tahkim yerinin Türkiye veya başka bir ülkenin olduğu ihtilafları kapsamaktadır.

Tahkimin tesisi ve uygulanma sürecine yönelik düzenlemeler HMK 11. Kısım Tahkim başlığında düzenlenmiştir. Kanuna göre tahkimin özellikleri, kapsamı ve uygulanması aşamasında izlenecek yol şu şekildedir:

- Tahkim mekanizması taraflar arasında sözleşme ile aktif hale getirilmektedir. Tahkim sözleşmesi, sözleşme kapsamında veya dışındaki herhangi bir konu hakkında meydana gelen ihtilafların çözümünde üçüncü bir tarafın yetkilendirildiği anlaşmadır. Taraflar arasında sözleşmenin varlığına herhangi bir itirazın olmaması şartıyla şeklen yazılı sözleşmelerdir. Tahkim sözleşmesi, ana sözleşmenin bir parçası ya da ayrı bir sözleşme olabilir. Asıl sözleşmenin tahkim sözleşmesine karşı geçerli olmadığı veya meydana gelmeyen bir ihtilafa ilişkin tahkim sözleşmesinin geçerliliği itirazında bulunulamaz. Yargılama esnasında taraflar ihtilafın çözümü için tahkim şartında anlaşırlarsa, dosya tahkime sevk edilir (HMK 412. maddesi).

- Tahkim ile çözülemeyecek ihtilaf konuları mevcuttur. Tarafların iradeleri dışında gelişen işlerden veya taşınmaz mallar üzerindeki ayni haklardan dolayı meydana gelen ihtilaflar tahkime elverişli değildir (HMK 408. maddesi).
- Taraflar tahkim sözleşmesine aykırılığa karşı itiraz haklarını saklı tutarlar. İtiraz hakkını düşürücü süre 2 haftadır (HMK 409. maddesi).
- Hakem sayısını belirlemekte taraflar serbesttir. Fakat hakem sayısı tek olmalıdır. Taraflar hakem sayısını tahkim sözleşmesinde belirlemediği durumda tarafların belirleyeceği gerçek kişilerden iki hakem ve bu belirlenen iki hakem aracılığıyla başkanlık görevini yürütecek üçüncü hakem seçilir. Üçten fazla hakem seçilecek ise son hakem belirtilen usule göre seçilir. Birden fazla hakem olması durumunda hakemlerden en az biri asgari 5 yıl mesleki tecrübeye sahip hukukçu olmalıdır. Taraflar hakem seçiminde anlaşma sağlayamazsa taraflardan birinin talebiyle tahkim sözleşmesinde belirlenen mahkeme tarafından hakem seçimi yapılır (HMK 416. maddesi).
- Hakem veya hakemler görevlerini ihmal etmeleri nedeniyle oluşan zararı taraflara ödemek zorundadırlar (HMK 419. maddesi).
- Hakem veya hakem kurulunun uygulayacağı yargılama usulünün tespitinde taraflar serbesttir. Ancak, taraflar arasında belirlenen yargılama usulü yoksa tahkim, HMK Tahkim kısmının hükümlerine göre yürütülür (HMK 424. maddesi).
- Tahkim yeri, taraflar veya tahkim kurumunca serbestçe belirlenir. Belirlenmediği durumda heyet dosyaya en uygun yeri tahkim yeri olarak belirler (HMK 425. maddesi).
- Aksi bir karar mevcut değilse, karar süresi hakem sayısının tekil olduğu dosyalarda hakemin taraflarca onaylandığı tarih dahil, hakem sayısının çoğul olduğu dosyalarda ise heyetin ilk toplantı tutanağı tarihi dahil 1 yıldır. Taraflar anlaşma ile ya da anlaşma sağlanmaz ise mahkeme kararıyla süreyi uzatabilirler (HMK 427. maddesi).
- Taraflar tahkim sözleşmesi veya şartına sahip olmalarına rağmen davalarını mahkemede açtıkları takdirde, tahkimin uygulanmasından vazgeçmiş sayılır (Duman, 2012).
- İhtilaf konusunda sulh sağlanırsa, tahkim yargılamasına son verilir (HMK 434. maddesi).

İhtilafın özelliklerine göre birçok tahkim çeşidi mevcuttur. Bunlardan uygulamada en sık karşılaşılan tarafların tercihlerine, tarafların yerli ya da yabancı olmasına ve tahkim müessesinin özelliğine göre çeşitlilik arz eden tahkim çeşitleri incelenmiştir. Bunlar:

1. **İhtiyari Tahkim;** herhangi bir mecburiyet olmaksızın oluşan ihtilafın çözümü için tarafların irade özgürlüğü ile başvuru yapmasını sağlayan tahkim çeşididir.
2. **Mecburi Tahkim:** İhtilafın çözümü için kanun gereği hakem veya hakem kuruluna başvurma zorunluluğunun doğduğu tahkim çeşididir.
3. **Yerli Tahkim;** ülkelerin kendi kanunları ile belirli olan tahkim çeşididir.
4. **Uluslararası Tahkim;** Milletlerarası Tahkim Kanununa göre yürütülen tahkim çeşididir.
5. **Kurumsal Tahkim:** Tarafların ihtilafın çözümü için tahkim kurulunun belirlediği kurallara ve idari denetime tabi olduğu ihtilaf çeşididir.
6. **Geçici (Ad Hoc) Tahkim:** Tarafların tahkim uygulamasına yönelik tahkim usulünü, hakemlerini, tahkim yerini ve maddi hukuk kurallarını bizzat kendilerinin belirlediği ve buna göre hakemlere yetki verdiği tahkim çeşididir (Balcı, 1999).

Ülkemizde ve dünyada birçok tahkim merkezi bulunmaktadır. Ülkemizde bulunan başlıca tahkim merkezleri; İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC), Türkiye Barolar Birliği Tahkim Merkezi (TBB), İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (İTO). Uluslararası düzeyde ise Milletlerarası Tahkim Merkezi (ICC)'dir.

2.3.3.5. İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC)

ISTAC, herhangi bir üyelik şartı aranmaksızın ihtilafa düşen yerli ve yabancı tüm taraflara tahkim ve arabuluculuk hizmeti vermektedir (Şekil 2.3, Şekil 2.4 ve Şekil 2.5). 26 Ekim 2015 yılında ISTAC Tahkim ve Arabuluculuk Kuralları yürürlüğe girmiştir. Kurumun verdiği kararlar dünyanın her yerinde icra edilme gücüne sahip kati ve bağlayıcı olmaktadır. Kurum; Milli ve Milletlerarası Tahkim Divanları ile Sekretarya'dan oluşmaktadır. Tahkim divanları, ulusal ve uluslararası tahkim uygulanmasının etkinliğini sağlamaktadır. Sekretarya ise, tarafların her türlü talep ve soruları cevaplandırmanın yanı sıra genel görevlerini icra etmektedir.

İdarelerin kamu inşaat projelerinde yaşanan ihtilafların çözümünde ISTAC'ini ihtilaf çözüm makamı olarak seçmelerine yönelik düzenlemeler mevcuttur (KİK, 2017).

Tahkim süreci, ISTAC kurallarına göre şu şekilde ilerlemektedir:

- Tahkim şartının sözleşme kapsamında ya da sözleşmeye ek olarak tahkim sözleşmesinin tesis edilmesi
- Taraflar arasında ihtilafın oluşması
- Tahkim talebi
- Tahkim talebine cevap ve karşı dava
- Tahkim sözleşmesinin hükümlerinin incelenmesi
- Birden fazla tahkim davası var ise davalarının birleştirilmesi
- Hakemlerin seçilmesi
- Hakemlerin tayini
- Hakemlerin reddi
- Hakemlerin değiştirilmesi
- Dosyanın hakem veya hakem kuruluna havalesi
- Görev belgesi
- Usulü zaman çizelgesinin oluşturulması
- Tahkikat ve deliller
- Duruşmalar
- Gerek var ise, geçici hukuki koruma önlemlerinin alınması
- Tahkikatın sona ermesi
- Kararın verilmesi
- Kararın tevdii ve tebliği
- Kararın düzeltilmesi, yorumlanması ve tamamlanması
- Yargılamanın sona ermesi (ISTAC, 2017).

2.3.3.6. Türkiye Barolar Birliği Tahkim Merkezi

TBB Tahkim Merkezi, taraflar arasında avukatlık sözleşmelerinden veya hukuki ilişkilerinden doğan ihtilafların tarafların birinin başvurusu üzerine tarafsız ve bağımsız şekilde hakem veya hakem heyeti tarafından çözülerek kesin karar bağlanması amacıyla TBB bünyesinde 22.11.2014 tarihinde kurulmuştur.

İhtilafların çözümünde tarafsız ve bağımsız hakem veya hakem heyeti görev almaktadır. Merkez ise, bu sürecin ilgili kanun ve TBB Tahkim Yönergesine uygun yürütülmesini denetlemektedir.

Tahkim süreci, TBB Tahkim Yönergesine göre şu şekilde ilerlemektedir:

- Tahkim şartının sözleşme kapsamında ya da sözleşmeye ek olarak tahkim sözleşmesinin tesis edilmesi
- Taraflar arasında ihtilafın oluşması
- Tahkim başvurusu
- Cevap dilekçesi
- Karşı başvuru
- Cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi
- Ek süre verilmesi
- Hakem veya hakemlerin belirlenmesi
- Hakemlerin reddi
- Yeni hakemlerin tayini
- Başvurunun hakem veya hakem heyetine teslimi
- Tahkim yönetimi
- İddia ve savunmanın genişletilmesi
- İhtiyati tedbir ve delil tespiti
- İnceleme ve duruşma
- Bilirkişi, keşif ve tanık
- Kararların tebliği
- Karar düzeltmesi, yorumlar ve tamamlama (TBB, 2002).

2.3.3.7. Milletlerarası Ticaret Odası Tahkim Merkezi (ICC)

ICC Türkiye, uluslararası ticaretin kendine özgü kurallarına uygun olarak ülkemizin diğer ülkelerle ticaretinin gelişmesini sağlamak ve uluslararası standartlara yaklaştırmak amacıyla 1934 yılında kurulmuştur. 1950 yılında Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından yürütme yetkisi alınarak 1953 yılında yeniden yapılanma yoluna gitmiştir. 250 üyeye sahiptir. ICC Türkiye'nin yönetim şeması şu şekildedir:

- Yönetim Kurulu, merkezin mali bütçesini denetleyerek strateji, politika ve eylem planlarının geliştirilmesi ve uygulanmasından sorumludur.
- Başkanlık ve Genel Sekreterlik, Dünya konseyi tarafından görev süresi iki yıllığına seçilir. Genel sekreterlik üst birimi olan Uluslararası sekretarya ve milli komitelerle koordineli çalışır. Son başkan onursal başkan olarak çalışmalara dahil olur.
- Dünya Konseyi, mevcut yönetim seviyelerinin en üstüdür.

Tahkim süreci, ICC Türkiye Tahkim kurallarına göre şu şekilde ilerlemektedir:

- Tahkim şartının sözleşme kapsamında ya da sözleşmeye ek olarak tahkim sözleşmesinin tesis edilmesi
- Taraflar arasında ihtilafın oluşması
- Tahkim talebi
- Cevap dilekçesi
- Karşı dava
- Tahkim sözleşmesinin hükümlerinin incelenmesi
- Davaya katılma
- Birden fazla tahkim davası var ise davalarının birleştirilmesi
- Hakemlerin tayini, reddi, değiştirilmesi ve onaylanması
- Dosyanın hakem kuruluna havalesi
- Tahkim yönetimi ve görev belgesi
- Dava yönetimi toplantısının yapılması ve usule ilişkin program belirlenmesi
- Davanın vakıalarının tespiti
- Duruşmalar
- Yargılamanın sona ermesi ve karar taslağının teslim tarihinin tespiti (ICC, 2012).

2.3.3.8. İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi

İTO 1979 yılında alınan meclis kararı ile tahkimin uygulanmasına yönelik 5590 sayılı kanunun verdiği yetkiye dayanarak yönetmelik çıkarmıştır. 1979 yılından günümüze tahkim hizmeti vermektedir. 2012 yılında yönetmelikte yenilemeye gidilmiştir. Bünyesinde Uzlaştırma, Tahkim ve Hakem Bilirkişilik birimleri mevcuttur. Tahkim uygulamasından yararlanılabilmesi için taraflardan en az birinin İstanbul il sınırları içerisindeki sanayi, ticaret veya deniz ticaret odası üyesi olması gerekmektedir.

Tahkim süreci, İTO Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi Tahkim kurallarına göre şu şekilde ilerlemektedir:

- Tahkim şartının sözleşme kapsamında ya da sözleşmeye ek olarak tahkim sözleşmesinin tesis edilmesi
- Taraflar arasında ihtilafın oluşması
- Tahkim talebi
- Talebe Cevap
- Masraf avansının yatırılması
- Karşı dava
- Tahkim sözleşmesinin hükümlerinin incelenmesi
- Tahkime itiraz
- Davaya katılma
- Karşı dava
- Birden fazla tahkim davası var ise davalarının birleştirilmesi
- Hakemlerin sayısı ve seçilmesi
- Hakemlerin reddi
- Hakemlerin değiştirilmesi
- Dosyanın hakem kuruluna gönderilmesi
- Yargılamaya ilişkin usul kurallarının belirlenmesi
- Dava konusu olayların tespiti
- Tanık dinleme
- Bilirkişi incelemesi ve keşif
- Ek delil sunulması
- Gerek var ise, geçici hukuki koruma önlemlerinin alınması
- Duruşmalar
- Yargılamanın sona ermesi
- Karar verilmesi ve kararın taraflara tebliği
- Hakem kararının düzeltilmesi, yorumu ve tamamlanması (İTO Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi, 2017).

2.3.3.9. Yüksek Fen Kurulu (YFK)

Nafia Nezareti, kamu binalarının yapılması ve altyapı işlerinin gerçekleştirilmesi amacıyla 1848 yılında Tanzimat Döneminde kurulan bakanlıklardan biridir. TBMM ilk hükümetinin on bir bakanlığından biridir. Nafia Nezareti bünyesinde Nafia Meclisi'ni bulundurmaktadır. Meclisin kuruluşu 9 Ekim 1914'tür.

1934 yılında çıkarılan kanun ile ismi Nafia Yüksek Heyeti olarak değiştirilmiş ve 1939 yılında ise teşkilatlanma biçimi ve yetkilerinde değişikliği gidilmiştir. 1958 yılında İmar ve İskân Vekâleti 'ne bağlanmış ve 1965 yılında kuruluş şekli ve görevleri değiştirilmiştir. 1972 yılında ismi Yüksek Fen Kurulu olarak değiştirilmiştir. Ayrıca aynı idari kadronun içerisinde olduğu Bayındırlık Kurulu kurulmuştur. 1983 yılında Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'na bağlanmıştır.

2011 yılında Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na bağlanan kurulun görev ve yükümlülükleri düzenlenerek yeniden teşkilatlandırılmıştır. Ayrıca YFK, Bayındırlık Kurulu'nun görev ve yetkilerini tamamen üstlenmiştir.

Kamu İhale ve Sözleşmeleri Kanunlarının yürürlüğe girmesinden sonra ihale sürecinde meydana gelecek şikâyet ve ihtilafların çözümünde Kamu İhale Kurumu ve sözleşmenin uygulanması aşamasında ise meydana gelecek şikâyet ve ihtilafların çözümünde ise YFK görevlendirilmiştir.

YFK idarelerin talebi üzerine yapım sözleşmelerinde oluşan ihtilafların çözümü hakkında bağlayıcı ve bağlayıcı olmayan kararlar vermek, tip sözleşme, birim fiyat ve şartname hazırlamak ve bunları yayınlamak gibi görevleri mevcuttur. Kurulun görev ve yetkileri 10.07.2018 tarihinde Resmî Gazete'de yayınlanan Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı 1 numaralı Kararnamesi'nde detaylı olarak açıklanmıştır.

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında meydana gelen ihtilafların çözümünde YFK'dan görüş ve karar istemi başvurusu, sadece idare tarafından yapılırsa kabul edilmektedir. Yüklenici tarafından yapılan başvurular kabul edilmemektedir. Fakat yüklenicinin bağlı olduğu dernek, birlik ya da sendikaların genel sorunlara yönelik başvuruları kabul edilmektedir. Kurul kararname ile tanımlanan görev alanının dışında kalan veya yargıya intikal etmiş olan konular ile ilgili başvuruları işleme koymaz. Yargıya intikal etmiş konularda talep gelmesi halinde kurulca karar üretilmektedir.

Kurulun yeni birim fiyat ihtilafı konusuna ilişkin kararları, yargı yolu açık olmak üzere kesin ve tarafları bağlayıcı niteliktedir. Ancak fiyat ihtilafına ilişkin başvurunun kurulca değerlendirmeye alınabilmesi için ihtilaf tutanağının taraflarca birlikte düzenlemiş olması şartı mevcuttur. Diğer ihtilaf konularında verilen kararların bağlayıcı niteliği yoktur. Ancak kurulca verilen görüş ve kararlar uygulamada idare ve yargı makamları tarafından dikkate alınmaktadır.

Kurulun FIDIC standart sözleşme formunda yapılan kamu inşaat projelerinde meydana gelecek ihtilaflar hakkında görüşünün alınmasına yönelik hükümler bulunmaktadır (Bozkurt, 2002).

2.3.3.10. Resmi Çözüm Yollarının Kıyaslanması

Kamu inşaat projelerinde oluşan ihtilafların çözümünde resmi yargı ve tahkim kullanılmaktadır. Resmi yargı ve tahkim süreçleri karşılaştırmalı olarak değerlendirilmiştir. Değerlendirmeler şu şekildedir:

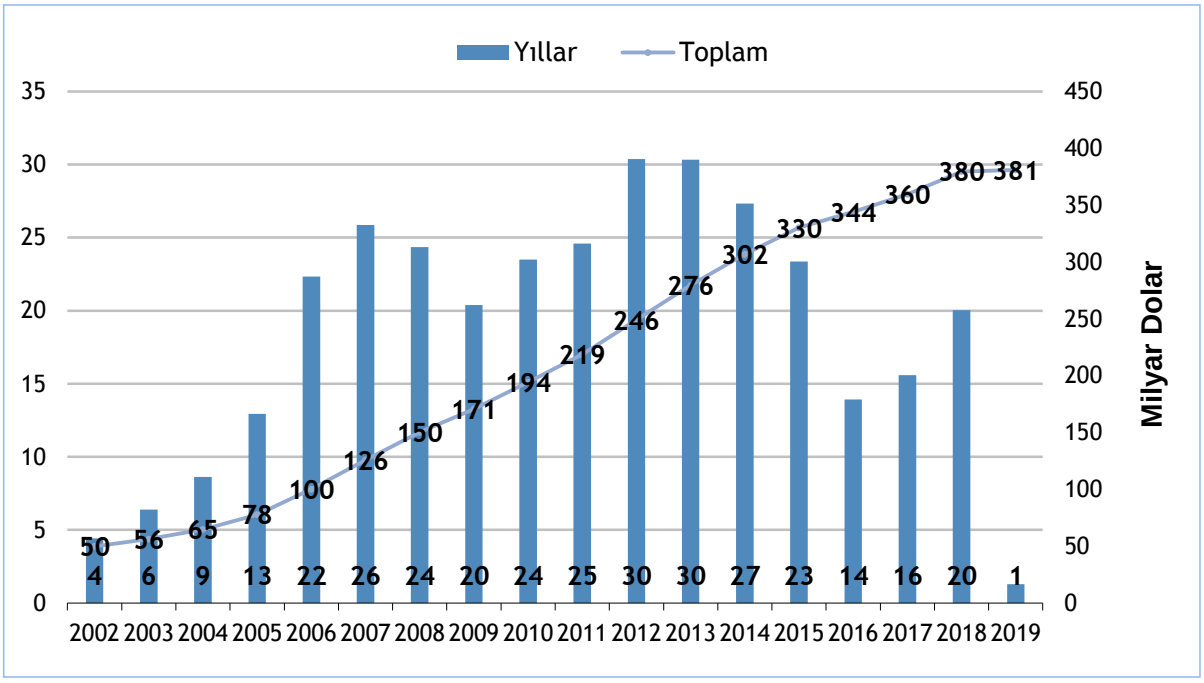
- Sözleşme kapsamında ya da sözleşmeye ek olarak hazırlanan tahkim sözleşmesinin varlığıyla kanunun izin verdiği sadece çekişmeli yargıya giren hukuki ihtilafların çözümünde tahkim kullanılabilmektedir. Resmi yargıda ise tüm hukuki ihtilafların çözümü için kullanılabilmektedir.
- Resmi yargı süreci, tahkim sürecine kıyasla daha kısa sürmektedir.
- Resmi yargı sürecinde taraflara ait bilgiler ve davaya ait detaylar kamuoyuna açıktır. Tahkim süreci ise tamamen gizlidir.
- İhtilafın niteliğine bağlı olarak ulusal tahkim süreci resmi yargıya göre daha ucuz ve uluslararası tahkim ise resmi yargıya kıyasla daha pahalıdır.
- Resmi yargı sürecinde taraf sayısının ikiden fazla olduğu ve davaların birleştirilmesi gerektiği durumlarda hâkim davaları birleştirerek maliyet ve zaman tasarrufunda bulunabilmektedir. Fakat tahkim sürecinde ise tarafların rızası olmadan davaların birleştirilmesi söz konusu olamaz.
- Resmi yargı taraflardan birinin yabancı olduğu durumlarda tarafsızlığını koruyamaz. Uluslararası düzeyde tarafsız hakem kuruluna sahip olması nedeniyle uluslararası tahkim süreci ihtilafın çözümünde tarafların onaylayacağı daha etkili bir yöntemdir.
- Tahkim sürecinde bürokratik işlem resmi yargıya nispeten azdır.

- Tarafların resmi yargıda sürece müdahale etme yetisi sınırlıdır. Tahkim sürecinde ise hakem ve yargılama usulünün belirlenmesi gibi yetilerle müdahale etkinliğinin daha fazla olduğunu söyleyebilir.
- Resmi yargı sürecinde kontrol ve yönetme yetkisi, inşaat sektörüne yönelik az ve sınırlı bilgi ve tecrübeye sahip olan hâkimlerdedir. Buna karşılık tahkim sürecini yöneten hakem veya hakem kurulu ise sektörde tecrübeli ve tanınmış mühendis, yönetici veya hukukçulardan oluşmaktadır.
- Tahkim sürecinde tarafların temsil heyetine yaptığı ödemeler yargı sürecinde yapılan masraflara kıyasla çok fazladır.

Belirtilen tüm bilgiler ışığında uluslararası tahkim sürecinin resmi yargıya göre hızlı olmasına rağmen daha maliyetli olduğu ve uluslararası tahkimde çözümün yargılama sürecinin sonunda oluştuğunu ifade edilmektedir (Bozkurt, 2002).

2.3.4. Standart Sözleşmelere Göre Çözüm Yolları

Türkiye'deki müteahhitlik firmaları, 1972 yılından beri yurtdışında müteahhitlik hizmeti vermektedir. Günümüze kadar üstlenilen toplam proje bedeli 381,1 milyar dolara ulaşmıştır (Şekil 2.3).



Şekil 2.3: Türk Müteahhitlik Sektörünün yıllara göre yurtdışında üstlendiği proje bedeli (Ticaret Bakanlığı, 2019).

1970'li yıllardan beri uluslararası inşaat projelerini üstelenen müteahhitler yabancı ülkelerde FIDIC ve FIDIC tabanlı form sözleşmelerle sıklıkla karşılaşmaktadır. Dünya Bankası ve birçok kredi kuruluşu finansman desteği sağladıkları inşaat projelerinde FIDIC standart sözleşmelerini ve şartnamesini kullanılmasını şart koşmaktadır.

Uluslararası inşaat projelerinin %30'unda FIDIC standart sözleşme formlarının tatbik edilmesi, kabul edilirliğini ve yaygınlığını göstermektedir. ICC verilerine göre ise tahkim başvurularının yaklaşık %21'i FIDIC standart sözleşmelerine göre hazırlanan sözleşmeler hakkındadır (Koldaş, 2008). Tüm bu sebeplerden dolayı diğer standart sözleşme formlarının yanında FIDIC standart sözleşmesinin iyi anlaşılması ve tanınması gerekmektedir. İdareler, KİK 3. maddesi ile FIDIC sözleşmelerini kullanabilme yetkisine sahiptir. Bunların yanı sıra ülkemizde ve dünyada:

- Merkezi Finans ve İhale Birimi- Hazine Müsteşarlığı
- Rekabetçi Sektörler Programı–Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı
- AB Yatırımları Dairesi Başkanlığı-ÇŞB
- Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı – Ulaştırma Operasyonel Programı (Ağırman, 2017)
- Avrupa Komisyonu
- Avrupa Yatırım Bankası
- Dünya Bankası
- Milletlerarası Ticaret Odası

kurumlarına ait ya da kurumlarca desteklenen yapım işleri FIDIC standart sözleşmelerine göre yapılmaktadır. Ülkemizde ayrıca FIDIC Kurallarının uygulandığı yurt dışı kredili kamu inşaat projeleri mevcuttur:

- Marmaray projesi
- Kocaeli ve Erzincan illerindeki deprem konutları
- Adana, Bursa, Kayseri ve Samsun illerinde yapılan hafif raylı sistem projeleri
- Bakü-Tiflis-Ceyhan Petrol Boru Hattı Projesi
- İstanbul-Ankara Otoyolu projesinin bir kısmı (Aydın, 2010).

Gerek yurtiçi gerekse yurtdışındaki inşaat projelerinde müteahhitlerimiz FIDIC sözleşmesini ve şartlarını iyi anlamadıkları, hak taleplerinin yeterince farkında olmadıkları ve tüm bu

konulara ait süreçleri bilmediklerinden dolayı hak kaybına uğramaktadır. Uluslararası projelerde taraf olmanın getirdiği hukuki sorumluluğun yanında standart sözleşmelerin hazırlama, uygulama, denetim ve yönetim süreçlerine hâkim olmayı beraberinde getirmektedir.

2.3.4.1. FIDIC Nedir?

Uluslararası Müşavir Mühendisler Federasyonu FIDIC, ulusal müşavir mühendis derneklerinin uluslararası temsilcisi olup, dünya genelinde 100'den fazla ülkede bir milyondan fazla uzmanı ve 40.000 firmayı temsil etmektedir. 1913 yılında İsviçre'nin Lozan kentinde kurulan ve 1957 yılında ilk yayını yapan FIDIC, üye dernekleri adına danışmanlık mühendisliği endüstrisinin stratejik hedeflerini tanıtmak ve uygulamanın yanı sıra ilgili bilgi ve kaynakları üyelerine iletmekle görevlidir.

Federasyon aşağıda belirtilen unsurlardan oluşmaktadır:

1. Genel Kurul
2. Yürütme Kurulu
3. Denetçi (ler)
4. Sekretarya

FIDIC, hedefleri doğrultusunda, müşteriler, danışmanlar, alt danışmanlar, ortak girişimler ve temsilciler için uluslararası standartta ön yeterlilik formları ve standart sözleşme formlarını hazırlayıp ve yayınlamaktadır. FIDIC ayrıca yönetim sistemleri (kalite yönetimi, risk yönetimi, iş bütünlüğü yönetimi, çevre yönetimi, sürdürülebilirlik) ve iş süreçleri (danışman seçimi) alanlarında pozisyon belgeleri, kılavuzlar, eğitim kılavuzları ve eğitim kaynağı kitleri gibi iş uygulama belgeleri de yayınlamaktadır. FIDIC, yıllık FIDIC Uluslararası Altyapı Konferansını ve kapsamlı bir seminer programı, kapasite geliştirme atölyeleri ve eğitim kursları düzenlemektedir. 1945 yılında inşaat projelerinin standart sözleşmeye tabi olmasını kabul eden ve ilk çalışmayı yapan ICE (İngiltere İnşaat Mühendisleri Odası), FIDIC' e ilham kaynağı olmuştur. İlk yayınını 1957 yılında yapan FIDIC, zamanın beraberinde getirdiği değişim ve dönüşüm etkisine cevap niteliğinde formlarını sırasıyla 1969, 1977, 1987, 1999 ve son olarak 2017 yılında güncellemiştir. 1987 yılında ülkemizi temsilen Türkiye Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği FIDIC'e üye olmuştur.

Federasyonun amaçları şunlardır:

1. Danışmanlık mühendisliği endüstrisini küresel olarak temsil etmek
2. Müşavir mühendislerin imajını geliştirmek
3. İş uygulamaları ile ilgili konularda otorite olmak
4. Global ve uygulanabilir bir danışmanlık mühendisliği endüstrisinin gelişimini teşvik etmek
5. Kaliteyi arttırmak
6. Etik kurallara ve iş bütünlüğüne uygunluğu aktif olarak teşvik etmek
7. Sürdürülebilir kalkınmaya olan bağlılığını teşvik etmek.

Federasyonun çalışmalarındaki öncelikleri şunlardır:

1. Danışmanlık ve mühendislik endüstrisini görünür ve etkin bir şekilde yönetmek
2. FIDIC'in genel inşaat sektöründeki konumunu güçlendirmek
3. Üyelerine daha etkili bir şekilde bağlantı ve destek sağlama mekanizması geliştirmek
4. Federasyon yönetiminin benimsenmesini ve geliştirilmesini sağlamak (FIDIC, 2015).

FIDIC aşağıdakiler için sözleşme koşullarını yayınlar:

- EPC / Anahtar Teslim Projeler
- Tesis ve Tasarla-Yap Sözleşmeler
- Kısa Form Sözleşmeler
- Yapım Sözleşmesi ve Taşeronluk
- İnşaat Mühendisliği Yapı İşleri
- Elektrik ve Mekanik İşler (FIDIC, 2019).

FIDIC, özellikle uluslararası inşaat projelerinde işverenler ve müteahhitler arasında kullanılan standart sözleşme biçimleriyle ünlüdür:

- İnşaat Mühendisliği Yapı İşleri için Sözleşme Şartları: Kırmızı Kitap (1987)
- Yüklenici Tarafından Tasarlanan Elektrik ve Mekanik İşleri için Sözleşme Şartları: Sarı Kitap (1987)
- Tasarım-İnşa ve Anahtar Teslimi için Sözleşme Koşulları: Turuncu Kitap (1995)

Kırmızı ve Sarı Kitapların güncellenmesi konusundaki geçmiş çalışmaları sırasında FIDIC, bazı projelerin mevcut kitapların kapsamının dışına düştüğünü belirtmiştir. Buna göre FIDIC

sadece standart formları güncellemekle kalmadı, aynı zamanda yelpazeyi de genişletmiştir. Eylül 1999'da dünyadaki inşaat ve tesis kurulum projelerinin büyük çoğunluğuna uygun dört yeni Standart Sözleşme Formu paketi yayınlamıştır. 1999 baskısı şunları içermektedir:

- Tasarımı işveren tarafından yapılan yapım işleri için sözleşmesi şartları: İnşaat sözleşmesi
- Tasarımı işveren tarafından yapılan yapım işleri için inşaat sözleşmesi-Yalnızca banka tarafından finanse edilen projeler için: MDB İnşaat Sözleşmesi
- Elektrik-Mekanik İşleri ve Yüklenici tarafından Tasarlanan İşler için Yapım Sözleşmesinin Koşulları: Tesis ve Tasarım Yapım Sözleşmesi
- EPC / Anahtar Teslim Projeler için Sözleşme Şartları: EPC / Anahtar Teslim Sözleşme
- Kısa Sözleşme Formu: Kısa Form

FIDIC tarafından tasarım, proje ve sorumluluk açısından farklılık göstermesi sebebiyle farklı kitaplar hazırlanmıştır. Bunlardan uygulamada en sık karşılaşılanları şunlardır (Şekil 2.4):

1. Kırmızı Kitap (İşveren tarafından planlanan ve tasarlanan bina ve mühendislik sözleşmeleri için)
2. Sarı Kitap (Yüklenici tarafından planlanan ve tasarlanan yapım sözleşmeleri için)
3. Gümüş Kitap (Yüklenicinin yapım işlerinin tamamını üstlendiği anahtar teslim proje sözleşmeleri için)
4. Yeşil Kitap (Bedeli yarım milyon dolardan az ve/veya altı aydan kısa sürede bitmesi beklenen tekrarlı proje sözleşmeleri için)
5. Turuncu Kitap (Tasarımın yüklenici tarafından yapıldığı Tasarla-Yap/Anahtar Teslim işler için sözleşme örneği ve şartnamesi)
6. Beyaz Kitap (İşveren/Müşavir Mühendis tip hizmet sözleşmeleri için)
7. Altın Kitap (Tasarla-yap-işlet projelerine yönelik sözleşmeler için)
8. Mavi-Yeşil Kitap (Tarama ve dolgu işleri için sözleşme şartları).



Şekil 2.4: FIDIC'e göre standart sözleşme seçimi (FIDIC, 2017).

2.3.4.2. FIDIC Kırmızı Kitap (Red Book)

FIDIC 1999 Kırmızı kitap yaklaşık yirmi yıldır yaygın olarak kullanılmaktadır. İşveren tarafından sağlanan bir tasarımı yüklenicinin inşa ettiği projelerde, işveren ile yüklenici arasındaki risk paylaşımı konusundaki ciddi tartışmalar mevcut idi. Bu sebepten risk paylaşımının dengeli hale getirilmesi, mühendisin yetkilerinin genişletilmesi ve süre konusundaki belirsizliklerin giderilmesi hususlarında 2017 baskısında ciddi güncelleştirmeler yapılmıştır. Kitap genel ve özel hükümler olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır.

Kırmızı kitabın ikinci baskısı, FIDIC'in son 20 yılda edinilen önemli deneyime dayanarak, dengeli risk paylaşımının temel ilkelerini sürdürmektedir. Bu baskı ile aşağıdaki hususlar üzerinde çalışılarak güncelleme yapılmıştır:

- Bildirimler ve diğer iletişim araçları için gereklilikler konusunda daha fazla ayrıntı ve netlik
- İşveren ve Müteahhitlerin eşit muamele gördüğü ve uyuşmazlıklardan ayrı tutulduğu iddialarını ele alan hükümler
- Anlaşmazlıktan kaçınma mekanizmaları
- Kalite yönetimi ve yüklenicinin sözleşmeye uygunluğunun doğrulanması için ayrıntılı hükümler.

Sunulan çalışmada FIDIC Kırmızı kitap (İnşaat İşleri İçin Sözleşme Koşulları 2. Baskı) 2017 yılında yapılan güncellenmiş baskısı esas alınarak mühendis kavramı, tespit ve ihtilaf çözüm konuları detaylı olarak incelenmiştir.

2.3.4.3. FIDIC Mühendis Kavramı (The Engineer)

FIDIC Genel Hükümler bölümü, 1.1.35 maddesinde mühendisi şöyle tanımlamıştır:

"*İşveren tarafından sözleşme amaçları için mühendis olarak hareket etmek üzere sözleşmede adı geçen kişi anlamına gelir*"

İşveren, sözleşmede belirtilen mühendislik görevini yerine getirecek kişiyi tayin eder. Atanan kişi sözleşme kapsamındaki tüm yetkiye sahip olur. Mühendis tüzel kişi ise, mühendis tarafından istihdam edilen gerçek bir kişi, sözleşme uyarınca mühendis adına hareket etmek üzere atanır ve yetkilendirilir.

Mühendis (veya tüzel kişilik olması halinde, adına hareket etmek üzere atanan gerçek kişi):

- Sözleşme kapsamında mühendis olarak hareket etmek için uygun niteliklere, deneyime ve yeterliliğe sahip olmalı,
- Sözleşmede tanımlanan dilde akıcı olmalıdır (FIDIC, 2017).

2.3.4.4. FIDIC Mühendisin Görev ve Yetkileri (Engineer's Duties and Authority)

Mühendisin tüzel kişilik olduğu durumlarda, mühendis, kendi adına hareket etmek üzere atanmış ve görevlendirilmiş olan gerçek kişinin bildirimini yapana kadar görevlendirme

geçerli olmayacaktır. Mühendis benzer şekilde, bu makamın iptal edildiğine dair bir ihbar vermelidir.

Mühendis, işveren adına teknik, idari ve mali sorumluluklarını yerine getirmekle yükümlüdür. Sözleşmeyi değiştirme, yükümlülüklerinden veya sorumluluklarından kurtulma yetkisine sahip değildir. Sözleşmede tanımlanan görevlerini icra ederken işverenden izin almasına gerek yoktur. Fakat işverenden izin almasını gerektiren bir durum oluşuyorsa, şartlar, Özel Hükümler bölümünde belirtildiği şekilde gerçekleşecektir. Mühendisin veya yetkilendirdiği kişinin herhangi bir onayı, kabulü, yorumu veya buna benzer eylemi, yüklenicinin sözleşmede tanımlanan görev, sorumluluk ve yükümlülüklerini ortadan kaldırmaz.

Mühendis, taraflar arasında herhangi bir sorunun veya talebin tespiti için görevini yerine getirirken tarafsız davranacaktır. Bu süreçte mühendis işveren adına hareket edemez.

İşveren, mühendisi değiştirmeyi planlıyorsa, değiştirme tarihinden en az 42 gün önce yükleniciye yerine getirmeyi düşünülen mühendisinin adı, adresi ve mesleki tecrübesi hakkında bir bildirim yapmalıdır. Yüklenici değişikliği onaylamıyorsa, itirazın nedenlerini içeren bir bildirim yapmalıdır. Yüklenici, bu bildirimi aldıktan sonraki 14 gün içinde yanıt vermezse, yüklenicinin mühendis değişikliğini kabul ettiği varsayılır. İşveren, mühendisi yüklenicinin makul itirazda bulunduğu kişiyle yer değiştiremez.

Eğer mühendis ölüm, hastalık, sakatlık ya da istifa sonucu görevini yerine getiremez ise, işveren derhal yükleniciye bildirim yaparak yerine geçecek kişiyi göreve getirme yetkisine sahip olur. Bu atama, yüklenici tarafından kabul edilene kadar geçici bir atama olarak değerlendirilecektir (FIDIC, 2017).

2.3.4.5. Hak Talepleri (Claims)

Kırmızı kitap 1999 yılı baskısında, işveren ve yüklenici hak talepleri ayrı konu başlıkları altında değerlendirilirken 2017 yılı baskısında İşveren'in Talebi (Employer's Claim) başlığı kaldırılarak İşveren ve Yüklenici Talepleri (Employer's and Contractor's Claims) birlikte değerlendirilmiştir. Süre ve uygulama açısından taraflar arasında eşitliğin sağlanmaya çalışıldığı belirtilebilir. Ayrıca 1999 yılı baskısında Talepler, İhtilaflar ve Tahkim (Claims, Disputes and Arbitration) konu başlığı; 2017 baskısında İşveren ve Yüklenici Talepleri (Employer's and Contractor's Claims) ile İhtilaflar ve Tahkim (Disputes and Arbitration)

olarak ikiye ayrılmıştır. Böylece taleplerin ihtilafa dönüşmesinin önüne geçmek amacıyla müzakere sürecini geliştirici adımın atıldığı da anlaşılmaktadır.

Bir talep aşağıdaki durumlarda ortaya çıkabilir:

1. İşveren, yükleniciden herhangi bir ek ödeme alma hakkına sahip olduğunu düşünürse (veya Sözleşme Fiyatında indirim)
2. Yüklenicinin işverenden ek bir ödeme alma hakkına sahip olduğunu düşünmesi durumunda
3. Taraflardan herhangi birinin, diğer tarafa karşı başka bir hak veya tazminat alma hakkına sahip olduğunu düşünmesi durumunda.

Yukarıdaki durumlardan birinin gerçekleşmesi durumunda hak talebinde bulunacak taraf, talebe yol açan olay oluştuğunda ya da oluştuğu kabul edilen zamandan sonraki 28 gün içerisinde mühendise bildirimde bulunmalıdır. Bulunmadığı takdirde herhangi bir hak talebinde bulunamaz. Sözleşme miktarının üzerine ilave bir ödeme ya da azaltma yapılamaz.

Mühendis, 28 gün içerisinde başvurulmayan taleplerin geçersiz olduğunu sebepleriyle birlikte talep kendisine ulaştıktan sonraki 14 gün içerisinde ilgili tarafa bildirir. Eğer 14 gün içerisinde bir bildirim yapılmazsa talebin geçerli olduğu kabul edilir. Talebe yol açan olay veya durumun farkına varıldıktan 84 gün sonra ya da hak talebinde bulunan taraf ile mühendis tarafında belirlenen bir süre var ise bu süre içerisinde ilgili taraf mühendise detaylı bir talep sunmalıdır.

Eğer diğer taraf kabul edilen hak talebine katılmıyorsa, bunu sebepleriyle birlikte mühendise bildirir. Bundan sonra mühendis bu itirazı değerlendirir ve Tespit (Determination) kurallarına göre süreci yönetir (FIDIC, 2017).

2.3.4.6. Tespit (Determination)

Mühendis, taraflar arasında herhangi bir sorunun veya talebin tespiti için görevini yerine getirirken tarafsız davranacaktır. Bu süreçte mühendis işveren adına hareket edemez. Mühendis, her iki tarafla birlikte ve / veya ayrı ayrı görüşecek ve anlaşmaya varmak için taraflar arasında müzakereyi teşvik edecektir. Mühendis, anlaşmanın zaman sınırına uyması için bu müzakereyi derhal başlatacaktır. Mühendis tarafından aksi belirtilmedikçe ve her iki tarafça kararlaştırılmadıkça, mühendis her iki tarafa danışmanın kaydını tutacaktır.

Anlaşma sağlanırsa, anlaşma için zaman sınırı dâhilinde, mühendis her iki tarafa da anlaşmanın taraflarca imzalanacağını bildirecektir. Anlaşma, 42 gün içerisinde veya mühendis tarafından önerilen ve her iki tarafça kararlaştırılan diğer süre dâhilinde yapılırsa, karar ilanını bildirecektir.

Eğer:

- Anlaşma süresi içerisinde herhangi bir anlaşmaya varılamazsa,
- Her iki taraf da mühendise, bu süre içerisinde herhangi bir anlaşmaya varamayacağını bildirirse, mühendis buna göre taraflara bir bildirim yaparak derhal tespit sürecini başlatacaktır.

Mühendis, konuyla ilgili tüm durumları dikkate alarak, sözleşme uyarınca, sorunun veya talebin adil bir şekilde tespit edilmesini sağlar. Tespit süresi içerisinde (42 gün), mühendis kendi kararını her iki tarafa da bildirecektir. Bu bildirim, bağlayıcı nitelikte mutabakat metnidir. Bildirim gerekçelerle ve destekleyici ayrıntılarla tanımlanacaktır.

Mühendisin anlaşma veya tespit bildirimini yaptıktan sonraki 14 gün içinde, yazılı veya aritmetik nitelikte bir hata bulunursa:

- Mühendis derhal taraflara uygun şekilde bildirimde bulunacaktır *veya*
- Taraflardan herhangi biri tarafından mühendise hatayı net bir şekilde tanımlayan bir ihtar yapılacaktır. Mühendis bir hata olduğu konusunda hemfikir değilse, derhal taraflara bu konuda bildirimde bulunacaktır.

Mühendis, hatayı bulduktan sonraki 7 gün içinde veya hata olduğuna dair bir bildirim alırsa düzeltilmiş anlaşma veya tespit için her iki tarafa bir bildirimde bulunmalıdır.

Mühendis ilgili zaman dilimi dâhilinde bir anlaşma veya tespit bildirimini vermezse:

- Mühendisin talebi reddettiği kabul edilir *veya*
- Her iki tarafça kabul edilen ve belirlenen bir sorun olması durumunda İGÖH (İhtilaf Giderme / Önleme Heyeti)'ne gönderilecek bir ihtilaf olduğu kabul edilir.

Her iki taraf da Mühendisin kararından memnun değilse:

- Memnun olmayan taraf, mühendise bir nüshasıyla diğer tarafa "Tatminsizlik İhtarı" verebilir.
- Bu "Tatminsizlik İhtarı", bunun "Mühendisin Tespiti ile Tatminsizlik İhtarı" olduğunu belirtmesi gerekir ve tatminsizliğin nedenleri ortaya koymalıdır.
- "Tatminsizlik İhtarı" mühendisin tespitine ilişkin bildirim alındıktan sonra 28 gün içerisinde verilmelidir.
- Bundan sonra, taraflardan herhangi biri İGÖH (İhtilaf Giderme / Önleme Heyeti)'in karar süreciyle devam edebilir.

28 gün içerisinde "Tatminsizlik İhtarı" gelmemesi halinde mühendis tarafından yapılan tespit kesin ve bağlayıcı bir hal alır (FIDIC, 2017).

2.3.4.7. FIDIC İhtilaf Çözüm Prosedürü (Disputes and Arbitration)

Herhangi bir çatışma, belirsizlik ya da tutarsızlık varsa, belgelerin önceliği aşağıdaki sıralamaya göre olacaktır:

- Sözleşme Anlaşması
- Kabul Mektubu
- İhale Mektubu
- Özel Koşullar Kısım A- Sözleşme Verileri
- Özel Koşullar Kısım B- Özel Hükümler
- Genel Koşullar
- Şartname
- Çizimler
- Takvimler
- Sözleşmenin bir parçasını oluşturan diğer belgeler.

Taraflardan biri belirtilen belgelerde bir belirsizlik ya da tutarsızlık bulursa, derhal mühendise belirsizliği ya da tutarsızlığı açıklayan bir ihtarda bulunmalıdır. Mühendis, ihtarı aldıktan sonra belgelerde bir belirsizlik veya tutarsızlık bulursa, gerekli açıklamayı yapacak veya gerekli düzeltme için talimat verecektir.

Tarafların hak taleplerinin oluşması, mühendise iletilmesi ve mühendisin verdiği kararın taraflarca kabul edilmemesi sonucunda ihtilafın oluştuğu belirtilebilir. İhtilaf oluştuktan sonra İGÖH (İhtilaf Giderme / Önleme Heyeti) tayin edilerek çözüm prosedürü başlatılmış olur.

İGÖH (İhtilaf Giderme / Önleme Heyeti) sözleşme yürürlüğe girdikten sonra oluşturulur. Heyet, bir ya da üç kişiden oluşur. Sözleşmede taraflarca bir sayı belirtilmediyse heyet üye sayısını üç olarak belirler. Eğer sözleşmede varsa 1 ya da 3 üye, belirtilen kişi listesinden seçilmelidir.

Heyet üç kişiden oluşacaksa, bir üye işveren tarafından ve bir üye yüklenici tarafından sunulur. Sunulan bu iki üye, başkan olarak görev yapacak üçüncü üyeyi tayin ederler. Ölüm, hastalık vb. gibi sebeplerden dolayı üyelerden bir ya da birkaçı görevini ifa edemiyorsa anlaşılması kaydıyla taraflar yerine ya da yerlerine üye sunabilir. Üyeler ve heyet ile olan anlaşma her iki tarafın onayı ile feshedilebilir. Taraflar üye veya üyelerin maaşlarını karşılama konusunda ortaya çıkan bedeli aralarında pay ederler.

Üyelerin oluşturulmasında aşağıdaki durumlardan biri oluşursa,

- Taraflar, üye veya üyeler üzerinde ve sözleşmede belirtilen sürede anlaşamazlarsa
- Taraflar görevini ifa edemeyen üye veya üyelerin yerine yeni üye veya üyelerin sunulması hususunda 42 gün içerisinde anlaşamazlarsa
- Taraflar üye/üyeler konusunda anlaştıktan sonra herhangi bir taraf 14 gün içerisinde anlaşmayı imzalamayı reddeder ise
- Heyet üç kişiden oluştuğu durumda;
    - Taraflar üye sunamadıysa
    - Taraflar sunulan üyede karşılıklı anlaşamadıysa
    - Taraflar sunulan iki üyenin seçtiği üçüncü üyede anlaşamazlarsa

Sözleşmede yer alan bağımsız bir kişi, bundan sonra tarafların müdahalesine izin verilmeyecek şekilde kesin olarak tarafların onayı ile üye yapılır.

Tarafların karşılıklı rızası ile bir kopyasını mühendise vererek yazılı olarak heyete herhangi bir konuda destek sağlanması ve herhangi bir sorun veya farklı yorumun çözülmesi konularında başvuruda bulunulabilir. Heyet bu talepleri karşılama adına konunun gayri resmi olarak müzakere edilmesi tarafları toplantıya davet edebilir. Saha ziyaretleri vb. faaliyetlerde

bulunabilir. Bu gayrı resmi toplantılar esnasında alınan kararlar tavsiye niteliğindedir. Sorunların ihtilafa ve çatışmaya dönüşmesini engellemek amacıyla müzakere anlayışının gelişmesi hedeflenmektedir.

Taraflar başvuru yaptıkları durum ile ilgili tüm bilgileri heyete sunmalıdırlar. Ayrıca heyetin sahaya ve tesislere erişimine izin vermelidirler.

Heyet, talep ulaştıktan 84 gün veya heyet ve taraflarca kararlaştırılan bir tarihe kadar kararını detaylı gerekçeler ile bildirmelidir. Heyet, başvurunun olduğu süre içerisinde ödeme yapılmadığı takdirde ödeme yapılana kadar karar vermeyebilir. Heyetin verdiği karar, her iki taraf için bağlayıcı niteliktedir.

Taraflardan herhangi biri heyetin verdiği karardan tatmin olmadıysa, taraflardan biri karar verildikten sonraki 28 gün içerisinde bir kopyasını mühendise vererek diğerine "Tatminsizlik İhtarı" verebilir. Bu ihtarın heyetin verdiği karar ile ilgili olduğunu belirterek tatminsizliğin nedenleri açıklanmalıdır. Eğer heyet 84 gün içerisinde kararını açıklamazsa, sürenin tamamlandığı andan itibaren 28 gün içerisinde taraflardan biri diğerine "Tatminsizlik İhtarı" verebilir.

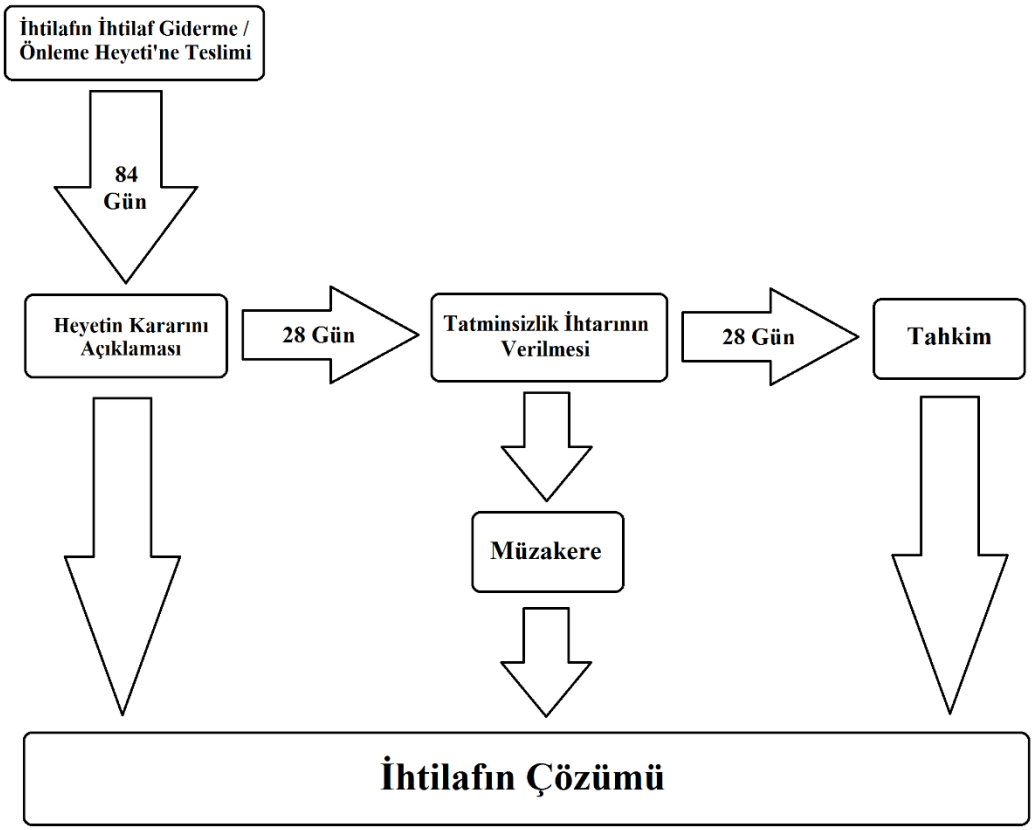
Karar verildikten sonraki 28 gün içerisinde taraflardan herhangi biri tarafından "Tatminsizlik İhtarı" verilmez ise, karar kesin ve bağlayıcı karar niteliği taşır.

Taraflardan herhangi birinin heyet kararına karşı "Tatminsizlik İhtarı" var ise, tahkim ile çözüm yoluna başvurmadan önce müzakere yolunu seçmelidir. Bu süreçte müzakereyi heyet sağlamaktadır. Taraflar farklı bir anlaşma sağlamamış ise, müzakere yoluna hiç başvurulmadıysa tahkim yolu "Tatminsizlik İhtarı" verildikten 28 gün sonra açılır.

Taraflar heyet kararı ve müzakere ile çözüme kavuşamadılarsa, ihtilafın çözümü için tahkime başvuracaklardır. Eğer farklı bir anlaşma sağlanmamışsa (Şekil 2.5),

- İhtilaf, uluslararası ticaret odası tahkim kurallarına göre
- Bu kurallar çerçevesinde belirlenen bir ya da üç hakemin huzurunda
- Sözleşmede belirtilen iletişim dili

kullanılarak tahkim oluşturulacak ve ihtilafın çözümü gerçekleştirilecektir (FIDIC, 2017).



Şekil 2.5: FIDIC Kırmızı kitap'a köre İhtilaf Çözüm Prosedürü.

2.3.4.8. Yapım İşleri Genel Şartnamesi

Yapım İşleri Genel Şartnamesi (YİGŞ), kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında esas alınacak genel esasları ve sözleşme koşullarını içerir. Amacı, KİSK kapsamındaki yapım işlerinin genel esaslarını belirlemektir. Kapsamı ise, KİK ve KİSK kapsamındaki tüm idarelere ait yapım işleridir.

Yapısal ve kalıtsal reformların sonucunda Devlet İhale Kanunu'nun yapım işlerine yönelik hükümleri ve Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi, yürürlükten kaldırılarak KİK, KİSK ve YİGŞ yürürlüğe girmiştir.

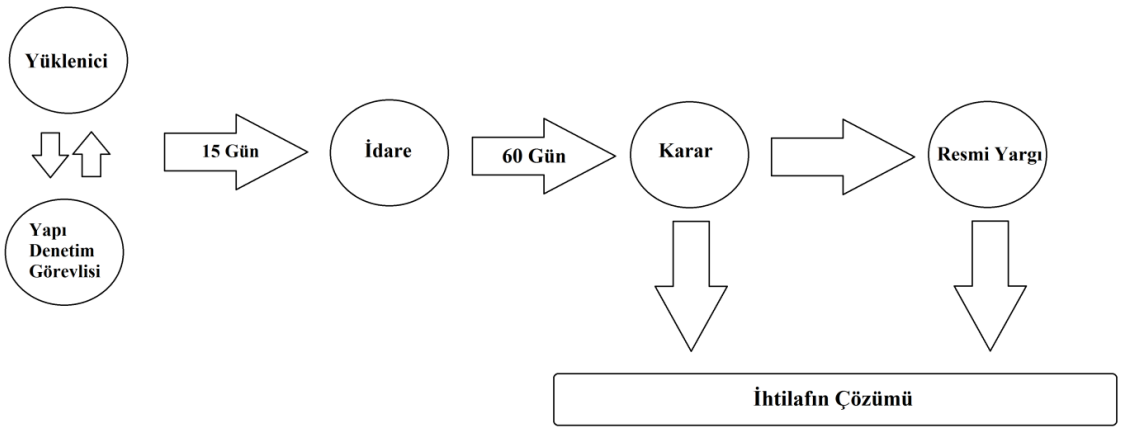
YİGŞ, kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında tarafların edimlerini, yetkilerini, işlerin denetimini, teslim süreçlerini, işin yürütülme süreçlerini, kabul işlemlerini ve sözleşmedeki hukuki ve idari genel şartlarını içeren hükümler olmak üzere oluşmaktadır. 10 bölüm ve 51 madde içermektedir.

2.3.4.9. Yapım İşleri Genel Şartnamesi İhtilaf Çözüm Prosedürü

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında kesin hesapların çıkarılması veya işin yürütülmesi konusunda yüklenici ile yapı denetim görevlisi arasında meydana gelen ihtilafların çözümünde YİGŞ 51. maddesine göre öncelikle sözleşme eklerinde belirtilen ilgili hükümler gözden geçirilerek aşağıda belirtilen işlem sırası takip edilir (Şekil 2.6):

- İhtilaf çözümü için yüklenici başvurusunu idare makamına yapacaktır.
- Yüklenici ihtilafın ortaya çıktığı gün dâhil olmak üzere 15 gün içerisinde ihtilafın konusuna ait şikayetlerini ve itirazlarını nedenleri açıklayarak idareye bir dilekçe ile başvuru yapacaktır.
- İdare dilekçenin teslim tarihi dâhil olmak üzere en geç iki ay içerisinde kararını yükleniciye bildirecektir.
- Kararın iki ay içerisinde yükleniciye bildirilmediği ya da yüklenicinin karardan memnun olmadığı durumda,
    - Yüklenicinin yabancı olması durumunda sözleşmede belirtilmek şartıyla ihtilafın çözümü için milletlerarası tahkime başvuru yapılabilir.
    - Yüklenicinin yabancı olmadığı ya da tahkim şartını tercih edilmediği durumda ihtilafın çözümü için başvurulacak makam Türk Mahkemeleridir.

İdare ihtilafın çözümü için Yüksek Fen Kurulu'na başvurabilir. Kurulun yeni birim fiyat ihtilafı konusuna ilişkin kararları, yargı yolu açık olmak üzere kesin ve tarafları bağlayıcı niteliktedir. Fakat, kurulun diğer ihtilaf konularında verdiği kararların bağlayıcı niteliği yoktur.



Şekil 2.6: YİGŞ'e Göre İhtilaf Çözüm Prosedürü.

2.3.4.10. Standart Sözleşmelerin Kıyaslanması

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında YİGŞ sözleşme eki olarak kullanılmaktadır. Bunun yanı sıra uluslararası inşaat sektöründe ve ülkemizdeki kamu inşaat projelerinde olmak üzere sıklıkla FIDIC standart sözleşmeleri kullanılmaktadır. YİGŞ ve FIDIC standart sözleşmeleri kıyaslanarak YİGŞ mevcut eksikliklerin tespiti edilmesi amaçlanmıştır. Yapılan değerlendirmeler aşağıda listelenmiştir:

- FIDIC Kırmızı kitap'a göre ihtilafın çözümünde dostane çözüm, müzakere ve tahkim gibi alternatif çözümler sunulmaktadır. YİGŞ'e göre ise, yabancı unsuru taşımasından dolayı milletlerarası tahkim haricinde resmi yargı dışında çözüm sunulmamaktadır.
- FIDIC Kırmızı kitap'a göre ihtilafın çözümünde üçüncü bir şahıs olan mühendis görevlidir. Mühendis ihtilafın çözümünde tamamen tarafsız davranmak zorundadır. Yüklenici mühendisin verdiği karardan memnun değilse hiçbir şart olmadan İhtilaf Giderme / Önleme Heyeti'ne başvurabilir. YİGŞ'de ise ihtilafın çözümü idare tarafından değerlendirilmektedir. Bu durumda idarenin tarafsız olması beklenemez. Ayrıca yüklenici Yüksek Fen Kurulu'ndan idarenin onayı olmaksızın başvuruda bulunamaz. Bu durum eşitlik ve tarafsızlık ilkesine aykırıdır.
- Yüksek Fen Kurulu, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın alt birimidir. İdarenin de kamu kurumu olması nedeniyle diğer kamu kuruluşunu menfaatini koruma güdüyle hareket edebilir. FIDIC standart sözleşmelerinde ise taraflar arasında eşitliğin sağlanması ve risk paylaşımının adil dağılımını esas almaktadır. Bu sebepten dolayı FIDIC uluslararası inşaat sektöründe çok uluslu projelerde tercih edilmektedir.
- YİGŞ hükümlerinin anlaşılır olmaması ve çok sayıda atıf alması hükümlerin anlaşılmasını zorlaştırmakta ve tarafların yanlış yorumlamasına sebep olmaktadır. FIDIC standart sözleşmelerinde ise, tüm hükümler gerekli açıklamaları ile yer almaktadır.
- FIDIC Kırmızı kitap'a göre mühendis işveren temsilcisi olarak teknik ve mali sorumluluklarının yanı sıra ihtilafın çözümünde tarafsızlığını koruyarak görev almaktadır. YİGŞ'de ise bu görevi yapı denetim görevlisi almaktadır. Fakat yapı denetim görevlisi mühendis gibi yetkilere ve işleve sahip değildir. Özellikle ihtilafın çözümünde herhangi bir yetkisi yoktur.

- FIDIC Kırmızı kitap'a göre tarafların hak talebine ilişkin detaylı hükümler bulunmaktadır. Fakat YİGŞ'de hak talebine ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. Bu düzenlemenin olmayışı ihtilafın dostane çözümünü tamamen engellemektedir.
- FIDIC standart sözleşmelerinde şartnamenin değişikliğine izin verilmekle beraber değişikliğin nasıl yapılacağına yönelik rehber çalışmalar bulunmaktadır. YİGŞ'de ise onaylanan şartnamenin değiştirilmesi söz konusu değildir.
- YİGŞ'de iş artış bedeli konusunda belirlenen üst sınırlara kıyasla FIDIC standart sözleşmelerinde ise iş artış bedelinin üst sınırı yoktur.

YİGŞ idareye geniş çapta sözleşmeyi feshetme hakkı verirken; yükleniciye sadece idareden kaynaklı durumlarda bu hakkı tanımaktadır. Bu durum eşitlik ilkesine aykırıdır.

3. MALZEME VE YÖNTEM

3.1. İÇERİK ANALİZİ

Nitel verilerin değerlendirilmesi ve yorumlanmasında yaygın olarak içerik analizi yöntemi kullanılmaktadır. Her çeşit metin içerik analizinin konusunu oluşturabilir. Farklı bilim dallarına ait yazılı metinler içerik analizi yöntemi kullanılarak farklı alanlara yönelik değerlendirmeler yapılabilmektedir.

İçerik analizi karşımıza mahkeme kararlarının, meclis tutanaklarının, ders kitaplarının, arşiv kayıtlarının, gazete, dergi, roman, hikâye vb. yayınların incelenmesi ve değerlendirilmesi olarak karşımıza çıkmaktadır.

3.1.1. İçerik Analizi Nedir?

Smith (1975)'e göre içerik analizi, verileri özetleme, standart bir forma sokma, kıyaslama ya da farklı bir forma dönüştürme araçlarıdır. Holsti (1969)'e göre ise, dağınık verilerin kapsam açısından değerlendirildiği işlemdir.

İçerik analizinde kullanılan bazı terimler şunlardır:

- Kategori: Analizi yapılan verileri kendi arasında bütünleşik, aynı amaç etrafında toplayan ve kapsayan açıklamalar
- Kod: Analizi yapılan verilerin analizi yapan tarafından ifade ediliş şekli
- İçerik: Her bir kodlamaya ait kelime ve cümleler bütünü

3.1.2. İçerik Analizinin Özellikleri

İçerik analizi yöntemi aşağıdaki özelliklere sahiptir:

- Bilimsel araştırmanın temelini oluşturan nesnellik içerik analizinin önemli özelliklerindendir. Nesnellik, formulüze edilen analizden farklı tarafların aynı sonucu çıkarabilmesidir.
- İçerik analizindeki kategorize etme faaliyetinin sağlıklı olmasını sağlayan sistematiklik özelliğidir. Sistematiklik, analizin verilerin kategorize edilmesinde aynı ölçütün kullanılmasını sağlamaktadır.

- İçerik analizi sonucunda elde edilen bulgular ile teorinin bağdaşması genellik özelliğini ifade etmektedir.
- İçerik analizi güvenilirlik özelliğine sahiptir. Güvenilirlik, kategorileştirmenin açıklanarak diğer araştırmacılar tarafından kontrol edilebilmesini sağlar.
- İçerik analizi geçerlilik özelliğine sahiptir. Geçerlilik, analizin amaçlarına ulaşma düzeyini ifade eder (Holsti, 1968).

3.1.3. İçerik Analizi Uygulama Aşamaları

İçerik analizinin uygulanmasında ilk aşama amacın ya da sorunun belirlenmesidir. amacının ya da sorunun yanlış tespit edilmesi analizin işlevini belirlemektedir. Bu nedenle ilk aşamada titiz bir çalışma yürütülmelidir. İkinci aşama kodlamadır. Kodlama aşamasında veriler özetlenerek anlamlı tanımlamalar yapılır. Üçüncü aşama ise kategorize etmedir. Kategorize aşamasında, aynı özelliklere sahip kodlamalar aynı başlık altında toplanır.



Şekil 3.1: İçerik Analizi Uygulama Aşamaları

3.1.4. İçerik Analiz Teknikleri

İçerik analizinde çeşitli analiz teknikleri kullanılmaktadır. Bunlardan bu çalışma kapsamında kullanılanlar şunlardır:

- Kategorisel Analiz: Verilerin birimlere ayrıştırılması ve belirli özelliklere göre kategorize edilmesidir. Her kategori kümesi anlamlı ve homojendir. Kategoriler belirlendikten sonra veriler uygun olan kategoride değerlendirilir.
- Değerlendirici Analiz: Verilerin lehte ve aleyhte olma durumlarının ölçüldüğü tekniktir (Sinan, 2012).

3.2. MALZEME

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında meydana gelen ihtilafların resmi yargıdaki nihai çözüm makamı Yargıtay'dır. İlk derece mahkemelerinin kararlarını denetleme hakkına sahip olması ve yargı makamlarının tamamını bağlayan kararlar almasından dolayı Yargıtay kararlarının incelenmesine karar verilmiştir. Bu çalışmada 2015-2018 yılları arasındaki kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilaflara ait 10591 adet Yargıtay kararları incelenmiştir. İhtilafların Yargıtay'a intikal eden dava dosyalarına ulaşmada kurum arşivinden ve geniş hukuk veri tabanlarının yanı sıra alanında uzman hukukçuların kitap ve yayınlarından da faydalanılmıştır.

Kamu inşaat projelerinde idare, meydana gelen ihtilaf hakkında idari işlemi gerçekleştirmeden önce Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Yüksek Fen Kurulu'ndan karar ve görüş talep edebilir. Bu çalışmada, hukuki bağlayıcılığı olmayan danışma mahiyetindeki Yüksek Fen Kurulu'nun 2005-2015 yıllarında kamu inşaat projelerinde oluşan ihtilaflar hakkındaki karar ve görüşleri incelenmiştir. Görüş ve karar istemlerine ait dosyalara Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından basılan "Yüksek Fen Kurulu Karar ve Görüşler" kitabından ve Yüksek Fen Kurulu web sitesinden faydalanılmıştır.

3.3. UYGULAMA

Bu çalışmada Yargıtay ve Yüksek Fen Kurulu kararlarının değerlendirilmesinde içerik analizi kullanılmıştır. İçerik analizinde kategorisel ve değerlendirici tekniklerden yararlanılmıştır. Yargıtay kararları bazı kodlamalara göre değerlendirilmiştir. Bu kodlamalar;

- Esas numarası
- Karar numarası
- Karar tarihi
- Sözleşme tipi
- İhtilafın sebepleri
- İhtilafın sonuçları
- İhtilafın ilgili olduğu kanun, şartname ve yönetmelik maddeleri
- Kazanan taraf bilgisi
- Karar türü

- Verilen karara ait gerekçeli karar olarak ifade edilebilir.

Yüksek Fen Kurulu kararları bazı kodlamalara göre değerlendirilmiştir. Bu kodlamalar;

- Karar numarası
- Karar tarihi
- Talep Türü
- Sözleşme tipi
- İhtilafın sebepleri
- İhtilafın sonuçları
- Kazanan taraf bilgisi
- Verilen karara ait gerekçeli karar olarak listelenebilir.

Yargıtay ve Yüksek Fen Kurulu kararlarının tanımlanan kodlamalara göre incelenmesi Şekil 3.2 ve Şekil 3.3'te verilen örneklerle izah edilmiştir:

YARGITAY

15. HUKUK DAİRESİ

E. 2015/3754

K. 2015/6492

T. 17.12.2015

ÖZET : Dava, ödenmeyen bakiye iş bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Vekaletsiz iş görme hükümlerine göre iş bedelinin, işin yapıldığı yıl serbest piyasa rayiç fiyatlarına göre hesap edilmesi gerekmektedir. Bu sebeple, Yargıtay uygulamalarına uygun düşmeyen bu raporun hükme esas alınması doğru olmamıştır.

DAVA : Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizen tetkiki dahili davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış, eksiklik nedeniyle mahalline iade edilen dosya ikmâl edilerek gelmiş olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

KARAR : Dava, ödenmeyen bakiye iş bedelinin tahsili istemine ilişkin olup, mahkemenin davanın kabulüne dair kararı davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı vekilinin aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazları yerinde görülmemiş, reddi gerekmiştir.

2- Davalı vekilinin diğer temyiz itirazlarına gelince;

Davacı davasında, Eskialibey Belediyesi sınırları içerisindeki mahalle yollarına ve sokaklarına bordür taşı ve kilitli parke taşı imalâtı işini yaparak 2011 yılı Mayıs ve Haziran aylarında teslim ettiğini, yapılan 4.298 m2'lik işin 2.690 m2'sine karşılık gelen 20.000,00 TL'nin ödenmesine karşın, 1.608 m2'sine karşılık gelen KDV dahil toplam 22.174,00 TL iş bedelinin ödenmediğini ileri sürerek, bu miktar alacağının tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Dosya kapsamından davacı yüklenici ile davalı iş sahibi arasında yazılı sözleşmenin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Davalı belediye kamu tüzel kişiliğine haiz olduğundan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerini 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nda düzenlenen usullere göre gerçekleştirmek zorundadır. Somut olayda Eskialibey Belediyesi tarafından yaptırıldığı ileri sürülen işlerle ilgili Kamu İhale Kanunu'ndaki yöntemlere uygun olarak ihale

Açıklama [J1]: Yargıtay Esas Numarası

Açıklama [J2]: Yargıtay Karar Numarası

Açıklama [J3]: Yargıtay Karar Tarihi

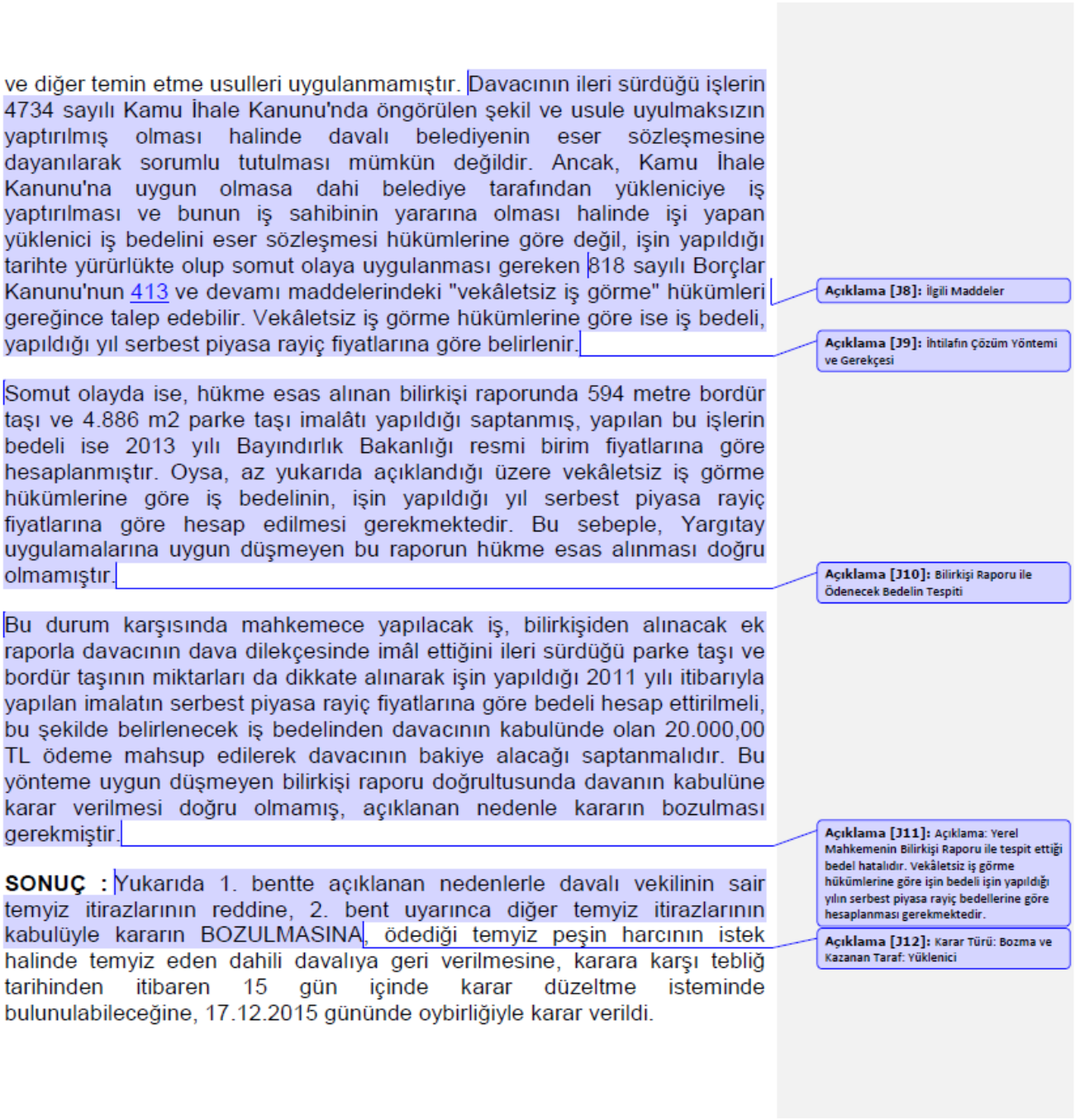
Açıklama [J4]: Kararın Özetinin Bulunduğu Kısım

Açıklama [J5]: Davanın Yerel Mahkeme Tarafından Yüklenici Lehine Kabulü ve İdarenin Kararı Temyiz Etmesi

Açıklama [J6]: İhtilaf Sebebi: Ödenmeyen İş Bedeli

Açıklama [J7]: Davalı Tarafın Kamu Olduğunun Tespiti: Davalı-Belediye Davacı: Yüklenici

Şekil 3.2: Yargıtay Kararlarının Analizinin Örnek ile Gösterimi.



Şekil 3.2 (devamı): Yargıtay Kararlarının Analizinin Örnek ile Gösterimi.



T.C.
ÇEVRE VE ŞEHİRCİLİK BAKANLIĞI
Yüksek Fen Kurulu Başkanlığı

Karar Konusu : Görüş İstemi
Karar No : 2015/15
Karar Tarihi : 05/03/2015

YÜKSEK FEN KURULU KARARI

I- GİRİŞ

… Başkanlığı tarafından ihale edilerek sözleşmeye bağlanan "*… 194 Adet Roman Konutu, 1'er Adet Sosyal Tesis ve Büfe ile Altyapı ve Çevre Düzenlemesi İnşaatı İşi*" ile ilgili görüş istemidir.

II- KONU

İdaresinin 06.01.2015 tarihli ve 198 yazısı ve eklerinde özetle; 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na göre ihale edilerek 08.02.2013 tarihinde anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeye bağlanan işde; konutlarda dış cephe imalatı olarak, mahal listelerinde "*mantolama ile ısı izolasyonu yapılacaktır.*" ibaresinin bulunduğu, mimari avan projelerinde ise tretuvar üst kotundan zemin kat tavan kotuna kadar olan kısımda andezit taş kaplama imalatının gösterildiği, yüklenici tarafından, mahal listelerinin öncelikli olarak dikkate alınmasının gerektiği belirtilerek, söz konusu andezit taş kaplama imalatının yapılması halinde, imalat değişikliği olarak mukayeseli keşifte değerlendirilmesi talebinde bulunulması üzerine anlaşmazlık oluştuğundan bahisle, konu hakkındaki Kurulumuz görüşünün bildirilmesi talep edilmektedir.

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;

Konutlarda dış cephe imalatı olarak, ihale eki mahal listelerinde; "*Projesine göre betonarme perde duvar, tuğla veya bims tuğla veya gaz beton + Duvarlar üzeri kaba Sıva (27.507) + Bina tüm dış cephede betonarme yüzey ile duvar yüzeylerinde mantolama ısı izolasyonu yapılacaktır. (Özel1) + Tüm duvarlarda Silikon katkılı Akrilik cephe boyası (25.034) yapılacaktır.*" ibaresinin bulunduğu, Sözleşmenin 8 inci maddesinde, ihale dokümanını oluşturan belgeler arasında çelişki veya farklılık olması durumunda mahal listesinin projeden öncelikli olarak dikkate alınması gerektiğinden, mimari avan projelerinde belirtildiği şekilde, tretuvar üst kotundan zemin kat tavan kotuna kadar mekanik montajlı andezit taş cephe kaplaması yapılması halinde mukayeseli keşifte değerlendirme yapılmasını talep ettiğine,

İdaresinin görüş ve değerlendirmesi ise;

Mimari avan projesinde tretuvar üst kotundan zemin kat tavan kotuna kadar olan kısımda andezit taş kaplama belirtilmiş olduğundan ve buna istinaden mimari uygulama ve mimari detay projeleri ihale eki avan projelerine uygun olarak onaylanmış olduğundan, imalat değişikliği olarak belirtilen andezit taşı uygulamasının mukayeseli keşifte değerlendirilemeyeceğine,

İlişkin bulunmaktadır.

Tarafların görüş ve talepleri belirtildikten sonra konunun inceleme ve değerlendirilmesine geçilmiştir.

İşe ait Sözleşme'nin "*Sözleşmenin türü ve bedeli*" başlıklı 6 ncı maddesinde;

"*6.1. Bu Sözleşme, anahtar teslimi götürü bedel sözleşme olup, ihale dokümanında yer alan uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için yüklenici tarafından teklif edilen … … … toplam bedel üzerinden akdedilmiştir.*

Açıklama [J1]: Talep Türü
Açıklama [J2]: Karar Numarası
Açıklama [J3]: Karar Tarihi
Açıklama [J4]: Sözleşme Türü
Açıklama [J5]: İhtilaf Sebebi: İş Artışı-Eksilişi
Açıklama [J6]: Yüklenicinin İddia ve Talepleri
Açıklama [J7]: İdarenin İddia ve Talepleri

Şekil 3.3: Yüksek Fen Kurulu Kararlarının Analizinin Örnek ile Gösterimi.

6.2. Yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde, yüklenicinin teklif ettiği toplam bedel esas alınır." hükmü,

Hükümleri yer almakta olup, bu hükümlere göre, yüklenicinin (isteklilerin), tekliflerini ihaleye esas uygulama projesi ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak işin tamamı için verdikleri, mahal listelerinin dayanağının da uygulama projesi olduğu, dolayısıyla ihaleye esas projede değişiklik yapılmadığı durumlarda, yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde, yüklenicinin teklif ettiği toplam bedelin esas alınması gerektiği hususu açıktır.

İdaresi yazısı ve eklerinden, ihale dokümanı mimari avan projesinde, tretuvar üst kotundan zemin kat tavan kotuna kadar olan kısımda andezit taş kaplama imalatının belirtilmiş olduğu ve buna istinaden mimari uygulama ve mimari detay projelerinin, ihale eki avan projelerine uygun olarak onaylandığı, dolayısıyla ihaleye esas projede herhangi bir değişiklik olmadığı anlaşılmaktadır.

Yüklenicinin, söz konusu işi, ihaleye esas uygulama projesi ve eklerine, fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapmakla yükümlü olduğu, dolayısıyla andezit taş cephe kaplama (mekanik montajlı) imalatının işin sözleşmesi kapsamında yapılması gerektiği değerlendirilmektedir.

IV- KARAR

"*... 194 Adet Roman Konutu, 1'er Adet Sosyal Tesis ve Büfe ile Altyapı ve Çevre Düzenlemesi İnşaatı İşi*" ile ilgili talebe ilişkin konu, ön bölümlerde belirtildiği üzere incelenmiş ve değerlendirilmiş olup, buna göre;

İhale dokümanı mimari avan projesinde belirtilen tretuvar üst kotundan zemin kat tavan kotuna kadar olan kısımda, andezit taş cephe kaplama (mekanik montajlı) imalatının işin sözleşmesi kapsamında yapılması gerektiğine,

Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkındaki 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine istinaden, 05/03/2015 tarihinde yapılan toplantıda katılanların oy birliği ile karar verilmiştir.

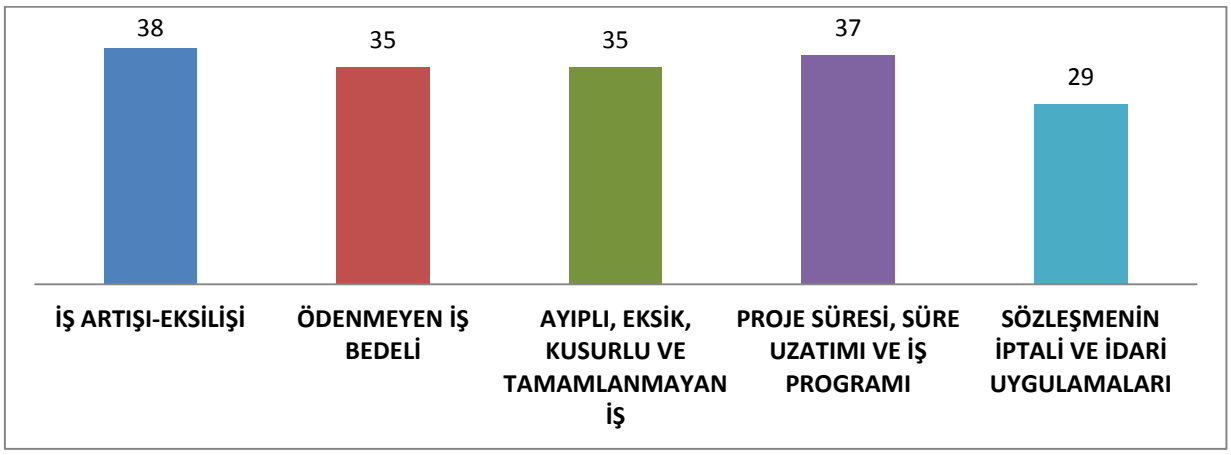
Açıklama [J8]: YFK Değerlendirmesi: Yüklenicinin bahsi geçen imalatın yapımında mahal listesinde belirtilmediğinden dolayı mukayeseli keşife girmesi gerektiğini iddia ettiği imalatın, söz konusu işi, ihaleye esas uygulama projesi ve eklerine, fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapmakla yükümlü olduğundan imalatın sözleşme kapsamında yapılması gerektiği değerlendirilmektedir.

Açıklama [J9]: Kazanan Taraf: İdare

Şekil 3.3 (devamı): Yüksek Fen Kurulu Kararlarının Analizinin Örnek ile Gösterimi.

4. BULGULAR

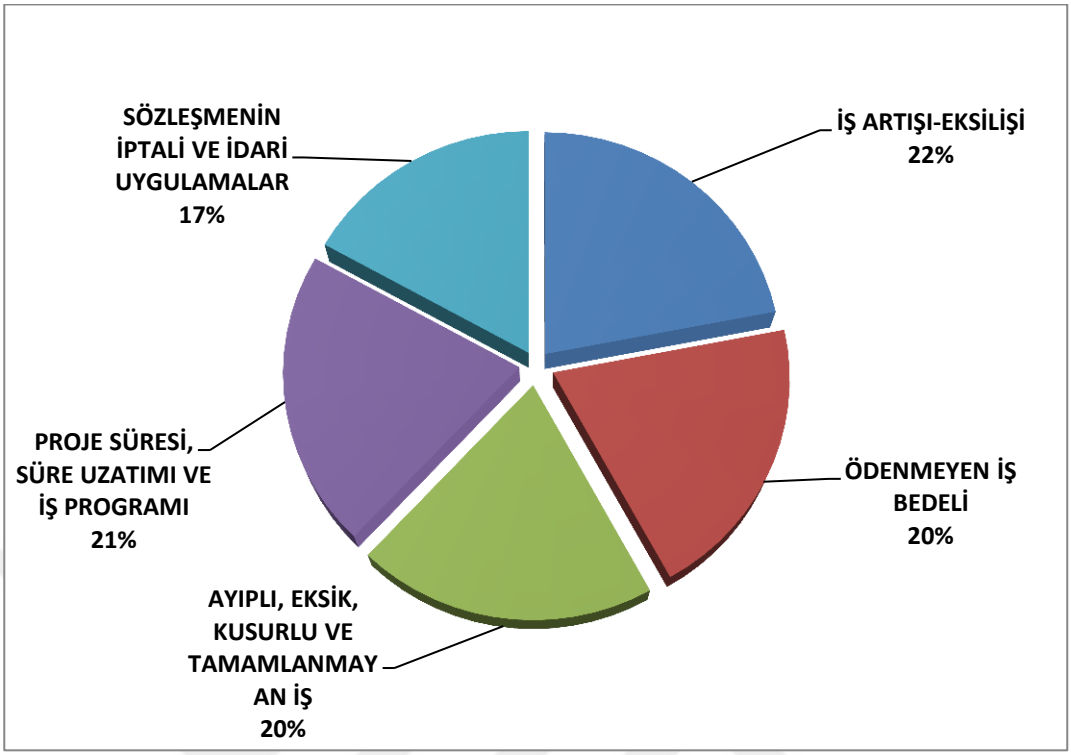
Çalışmanın bu kısmında, Yargıtay dosyaları ve YFK kararlarının incelenmesi sonucunda elde edilen ihtilaf sebeplerine yer verilecektir. Yargıtay kararlarının incelenmesi sonucunda kamunun taraf ve ihtilaf sebebinin anlaşılır olduğu 174 adet dava dosyası çıkarılmıştır. Değerlendirme sonucunda meydana gelen ihtilafların sebepleri tasnif edilerek altı ana başlık altında toplanmıştır. İhtilaf sebeplerinin sayısal ve yüzdesel dağılımı Şekil 4.1 ve Şekil 4.2 'de gösterilmiştir.



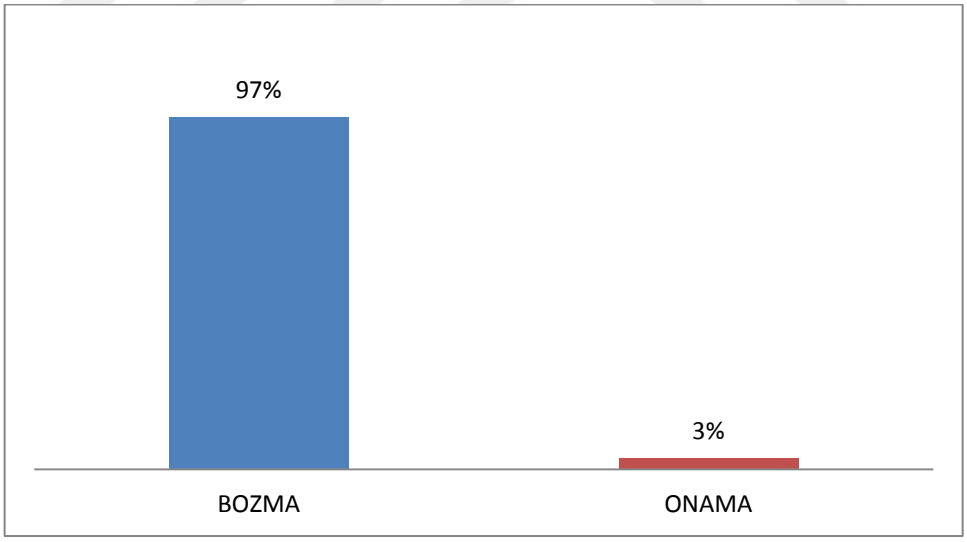
Şekil 4.1: Yargıtay Kararlarına Göre İhtilaf Sebeplerinin Sayısal Dağılımı.

İş Artışı-Eksilişi konusunda meydana gelen ihtilaflar %22'lik bir yüzde ile kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların başında gelmektedir. 174 ihtilafa ait dosyadan 38'i bu başlık altında toplanmıştır. Daha sonra 37 adet dosya ile Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konularında meydana gelen ihtilaflar, 35 adet dosya ile Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş konusunda meydana gelen ihtilaflar, 35 adet dosya ile Ödenmeyen İş Bedeli konusunda meydana gelen ihtilaflar ve 29 dosya ile Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusunda meydana gelen ihtilaflar olarak takip etmektedir.

Yargıtay kararları incelendiğinde dikkati çeken en önemli husus, yerel mahkeme kararlarının %97'sinin Yargıtay'ca bozularak yerel mahkemeye iade edilmesidir. %3'lük kısımda ise düzeltilerek onama ve onama kararı verilerek yerel mahkeme kararı kabul edilmiştir. Bu oran, ihtilaf sebeplerinin ve çözüm yollarının tespitinde Yargıtay kararlarının yerel mahkeme kararlarına göre daha güvenilir ve doğru bir yol sunacağını göstermektedir (Şekil 4.3).

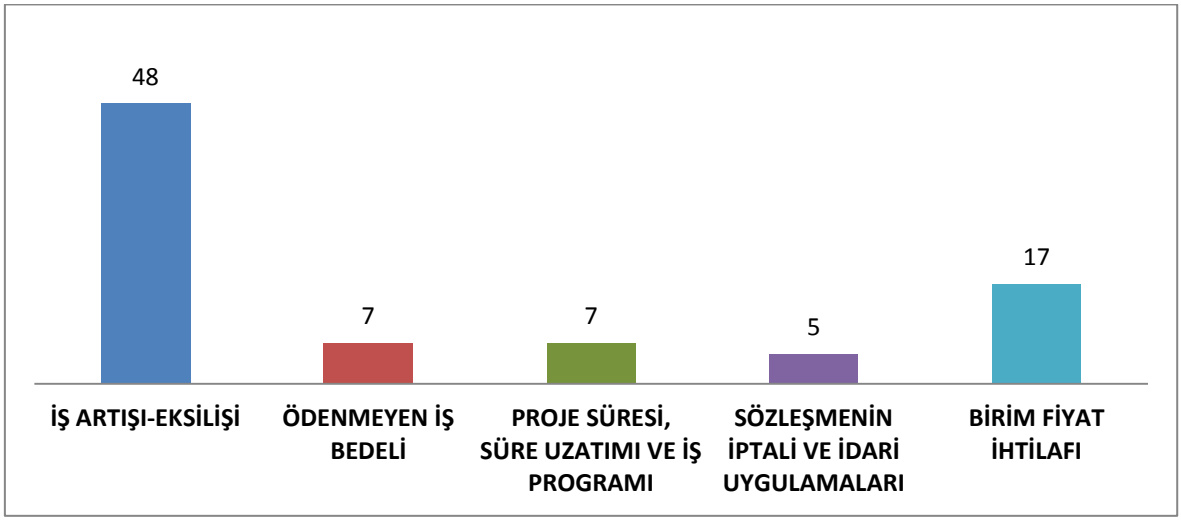


Şekil 4.2: Yargıtay Kararlarına Göre İhtilaf Sebeplerinin Yüzdesel Dağılımı.

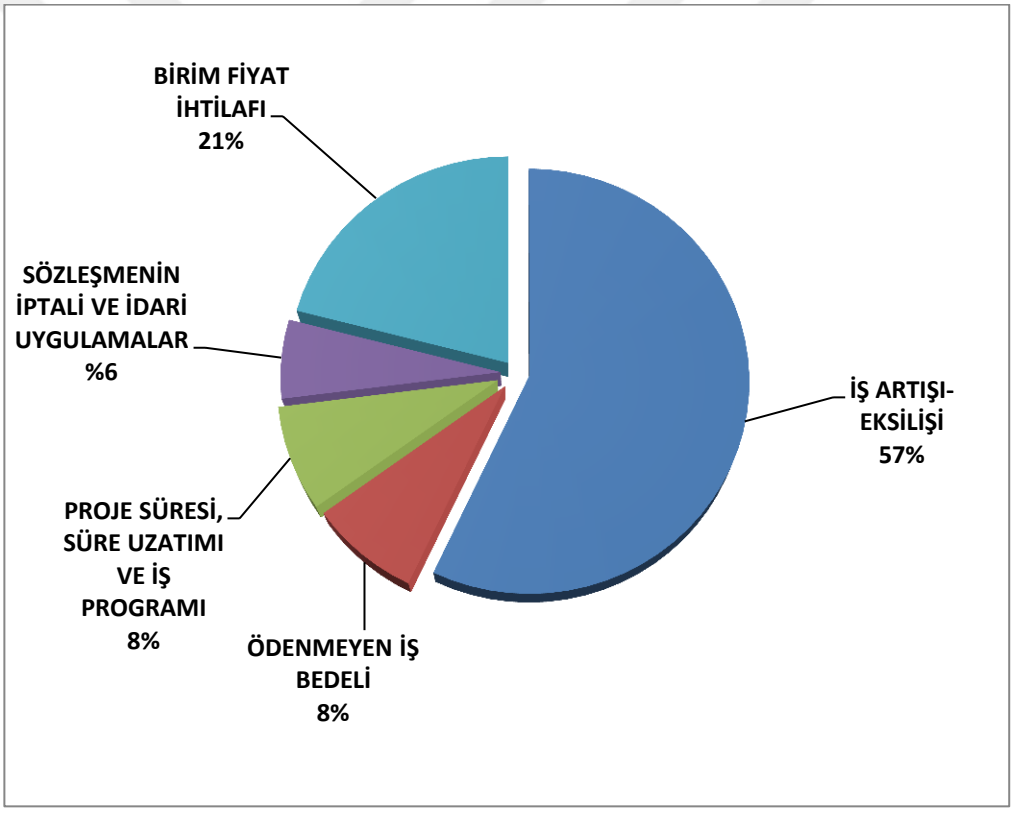


Şekil 4.3: Yargıtay'ın Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı.

YFK kararlarının incelenmesi sonucunda ihtilaf sebebinin anlaşılır olduğu 84 adet karar ve görüş istemi çıkarılmıştır. Değerlendirme sonucunda meydana gelen ihtilafların sebepleri tasnif edilerek altı ana başlık altında toplanmıştır. İhtilaf sebeplerinin sayısal ve yüzdesel dağılımı Şekil 4.4 ve Şekil 4.5'te gösterilmiştir.



Şekil 4.4: Yüksek Fen Kurulu Kararlarına Göre İhtilaf Sebeplerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.5: Yüksek Fen Kurulu Kararlarına Göre Sebeplerinin Yüzdesel Dağılımı.

İş Artışı-Eksilişi konusunda meydana gelen ihtilaflar %57'lik bir yüzde ile kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların başında gelmektedir. 84 ihtilafa ait dosyadan 48'i bu başlık altında toplanmıştır. Daha sonra 17 adet dosya ile Birim Fiyat konusunda meydana gelen ihtilaflar, 7 adet dosya ile Ödenmeyen İş Bedeli konusunda meydana gelen ihtilaflar, 7 adet dosya ile Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konularında meydana gelen ihtilaflar

ve 5 adet dosya ile Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusunda meydana gelen ihtilaflar olarak takip etmektedir (Tablo 4.1).

Tablo 4.1: Yargıtay Kararlarına Göre İhtilaf Sebepleri ve YFK Kararlarına Göre İhtilaf Sebepleri.

Sıra	İhtilafların Sebepleri	Sayısı	Yüzdesi
1	İş Artışı-Eksilişi	38	%22
2	Ödenmeyen İş Bedeli	35	%20
3	Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İşler	35	%20
4	Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı	37	%21
5	Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar	29	%6
	TOPLAM	174	%100
Sıra	**İhtilafların Sebepleri**	**Sayısı**	**Yüzdesi**
1	İş Artışı-Eksilişi	48	%57
2	Ödenmeyen İş Bedeli	7	%8
3	Birim Fiyat	17	%21
4	Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı	7	%8
5	Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar	5	%6
	TOPLAM	84	%100

4.1. İŞ ARTIŞI-EKSİLİŞİ İHTİLAF SINIFI

Sözleşmenin uygulanması aşamasında öngörülmeyen şartlar sebebiyle planlanan iş miktarında artış veya eksiliş gerçekleşebilmektedir. Sözleşmede bulunan mevcut projeler ile işin bitirilmesinin mümkün olmadığı durumlarda, idare gerekli değişiklikleri yapma yetkisine sahiptir. Bu değişiklikler sebebiyle yüklenicinin ediminin artması sonucu ortaya çıkan iş artış maliyetlerinin ve süre ihtiyacının idare tarafından karşılanması gerekmektedir.

İş artışının esas proje içerisinde ve asıl işten ayrılmasının olanaksız olduğu durumlarda sözleşme bedelinin anahtar teslim götürü bedel sözleşmelerde %10'una ve birim fiyat usulü

sözleşmelerde ise %20'sine kadar artış bedeli, sözleşmede belirlenen birim fiyat üzerinden tespit edilerek aynı yükleniciye ödenir. Ayrıca birim fiyat usulü sözleşmelerde bu oran %40'a kadar çıkartılabilir. Karma sözleşmelerde ise anahtar teslim götürü bedel ve birim fiyat usulü sözleşmelerde geçerli olan oranlar ayrı ayrı kullanılır.

Sözleşme kapsamında meydan gelen iş artış miktarının belirtilen sınırları aşması durumunda ve işin yürütülmesi sırasında idarenin gerekli görerek sözleşme dışı iş artışına karar verdiği durumda, iş artışına neden olan işlere ait bedellerin tespiti YİGŞ 21. maddesinde belirtilen analizlere göre yapılır.

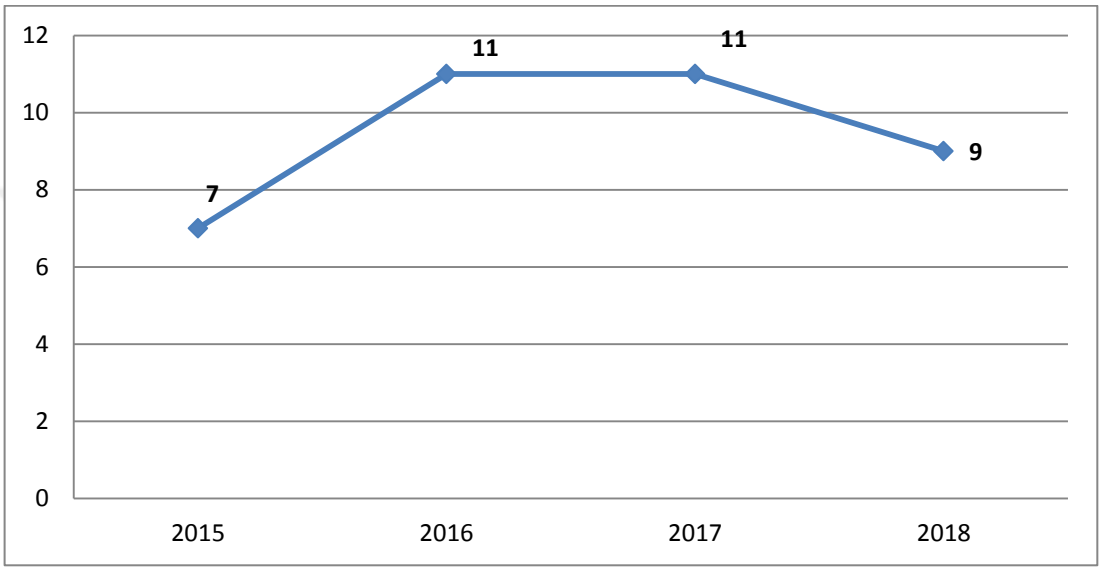
İş eksilişi projenin belirlenen bedelin %80'inden az bedelle bitirilebilme ihtimalinin ortaya çıkması durumunda söz konusu olabilir. Bu durumda projenin bitmesini sağlayan bedel ile %80'i arasındaki farkın %5'i yüklenici harcamalarına ek olarak ödenir.

İş artışı-eksilişi konusunda meydana gelen ihtilaf dosyaları hem Yargıtay hem de YFK açısından incelendiğinde Tablo 4.2'te kanun ve şartname maddeleri esas alınarak sonuçlandırıldığı tespit edilmiştir.

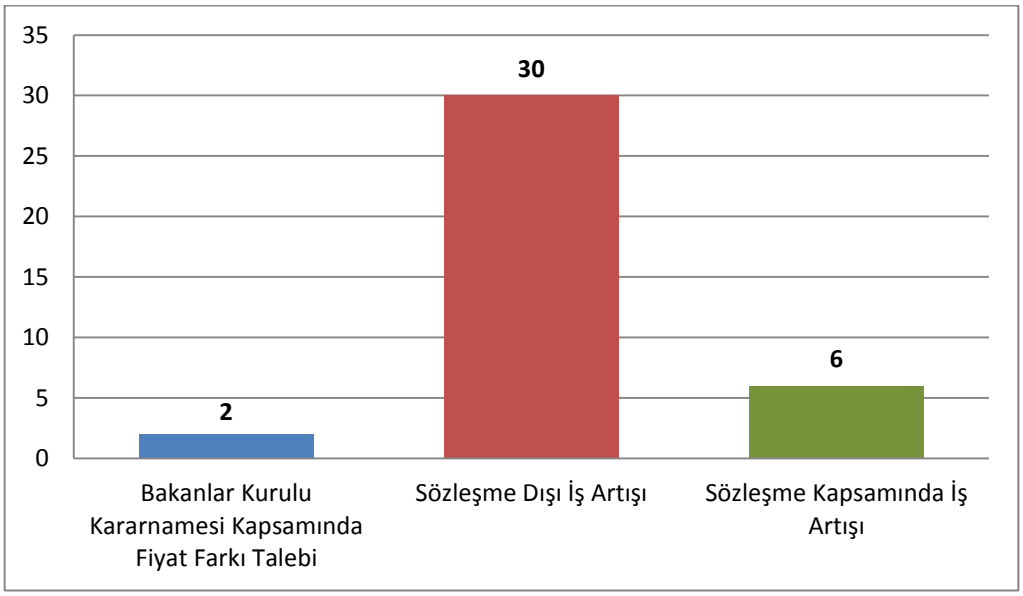
Tablo 4.2: İş Artışı-Eksilişi İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri.

İlgili Kanun/Şartname	**İş Artışı-Eksilişi İhtilafının İlgili Olduğu Kanun Maddeleri**
Türk Borçlar Kanunu	117, 175, 470, 481 ve 526. Maddeler
Hukuk Muhakemeleri Kanunu	26, 31, 119/2, 150, 177, 193, 197, 266, 268, 281, 282, 297/2. Maddeler
(Mülga) Borçlar Kanunu	31, 154, 355, 365, 410 ve 413. Maddeler
Yapım İşleri Genel Şartnamesi	21, 22, 23, 39 ve 40. Maddeler
Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu	287. Madde
Harçlar Kanunu	15 ve 30. Maddeler
Vakıflar Kanunu	78. Madde

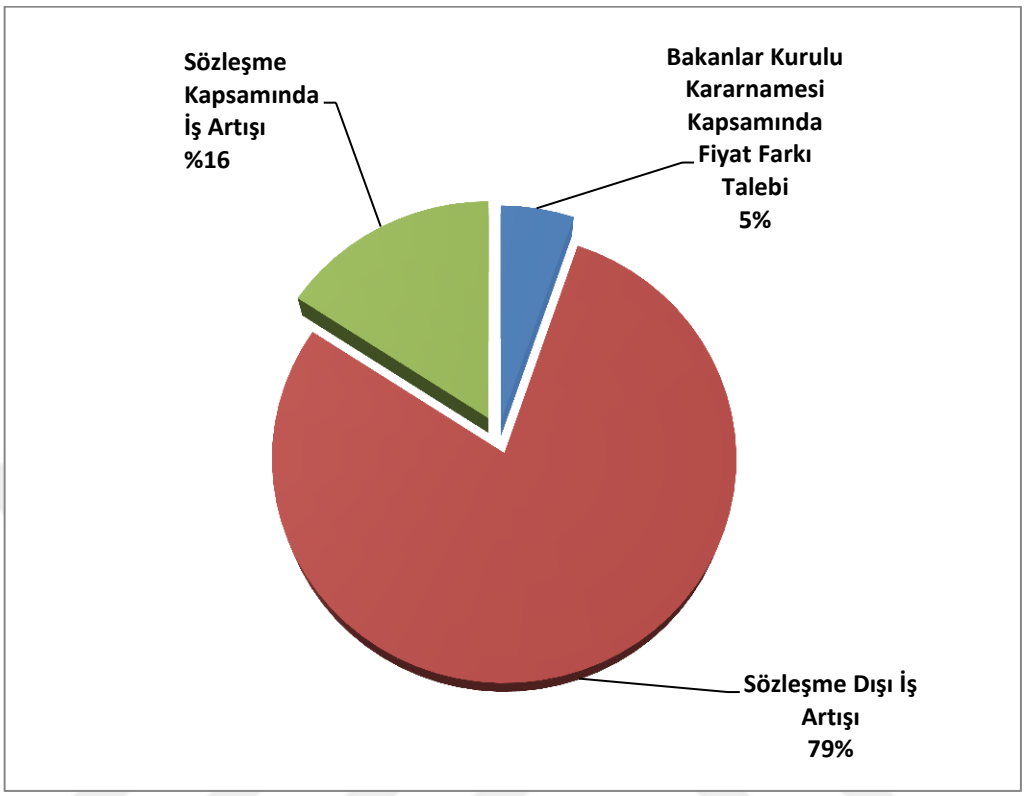
Yargıtay kararları incelendiğinde iş artışı-eksilişi konusunda 38 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.6). Yaşanan ihtilaflar "Sözleşme Kapsamında İş Artışı", "Sözleşme Dışı İş Artışı" ve "Bakanlar Kurulu Kararnamesi Kapsamında Fiyat Farkı Talebi" başlıkları altında toplanmaktadır. Sözleşme kapsamında iş artışı konusunda 30 adet (%79), Sözleşme dışı iş artışı konusunda 6 adet (%16) ve Bakanlar Kurulu kararnamesi kapsamında fiyat farkı talebi konusunda ise 2 adet (%5) anlaşmazlık tespit edilmiştir (Şekil 4.7 ve Şekil 4.8).



Şekil 4.6: İş Artışı-Eksilişi İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay).



Şekil 4.7: Yargıtay Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.8: Yargıtay Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.

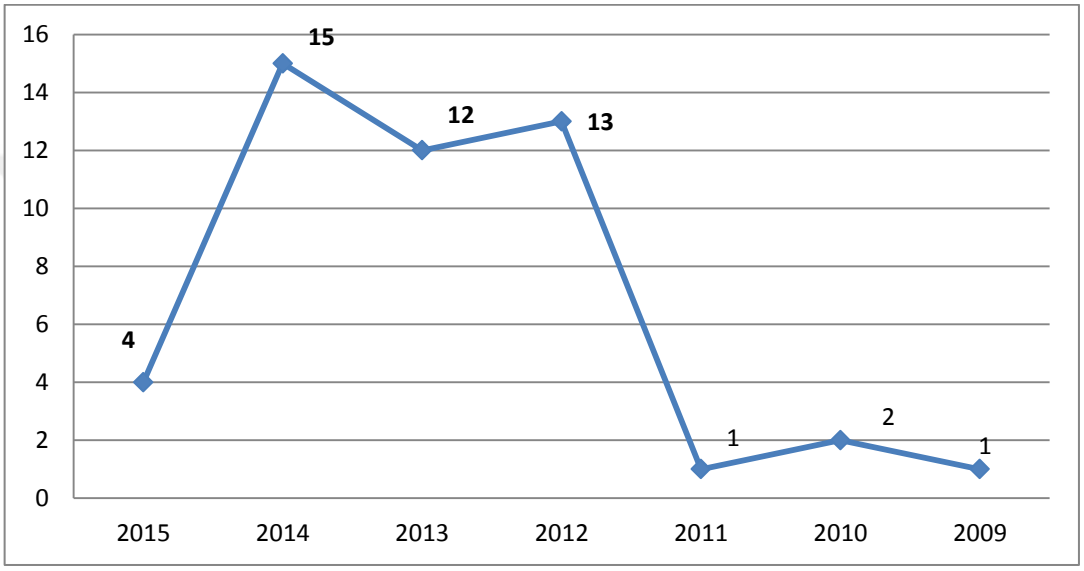
Projelerde zorunlu olarak değişiklik yapılmasına bağlı olarak, proje harici yaptırılacak olan iş kalemlerine ait imalatların artış olarak ödenmesi zorunlu olduğu gibi, ilk projeye göre yapılmasından vazgeçilen iş kalemlerine ait imalatlar da proje üzerinden hesaplanacak metrajlar oranında teklif fiyattan düşülmesi zorunludur.

Yüklenicinin proje değişikliği konusunda tasarruf hakkı yoktur. Proje değişiklikleri ancak, idare tarafından projenin aslı değiştirmeksizin, projenin bitirilmesinin fiilen mümkün olmadığı şartlarda olmalıdır. Bu maddeden projedeki değişikliklerin zorunlu olarak projenin bitirilmesi koşuluna bağlandığı anlaşılmaktadır.

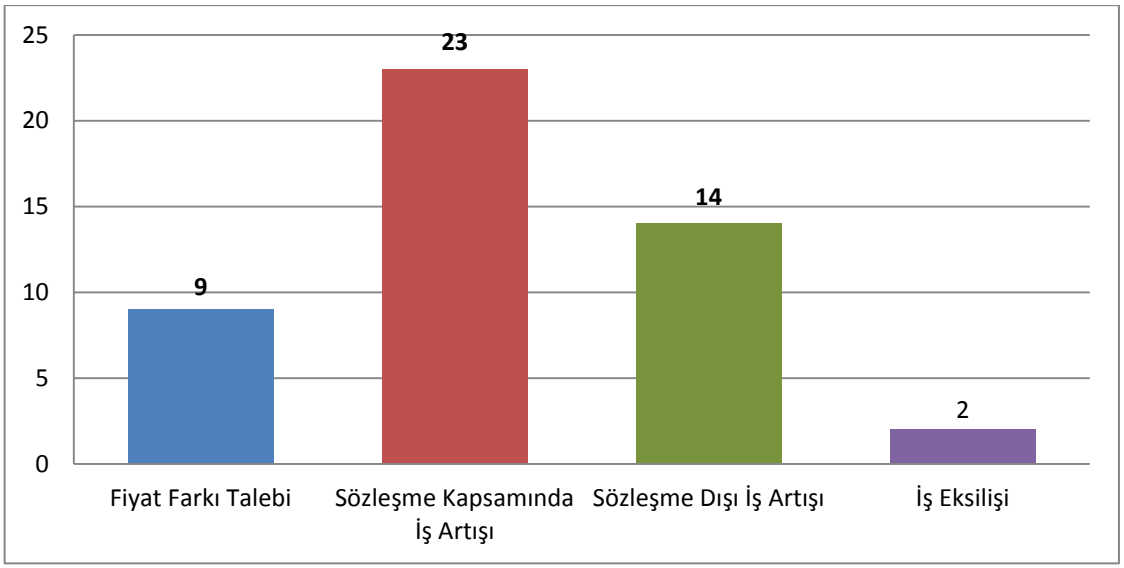
YFK görüş istemleri incelendiğinde iş artışı-eksilişi konusunda 48 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.9). Yaşanan ihtilaflar "Sözleşme Kapsamında İş Artışı", "Sözleşme Dışı İş Artışı" ve "Fiyat Farkı Talebi" başlıkları altında toplanmaktadır. Sözleşme kapsamında iş artışı konusunda 23 adet (%48), Sözleşme dışı iş artışı konusunda 14 adet (%29) ve Fiyat farkı

konusunda 9 adet (%19) ve İş Eksilişi konusunda ise 2 adet (%4) anlaşmazlık tespit edilmiştir (Şekil 4.10 ve Şekil 4.11).

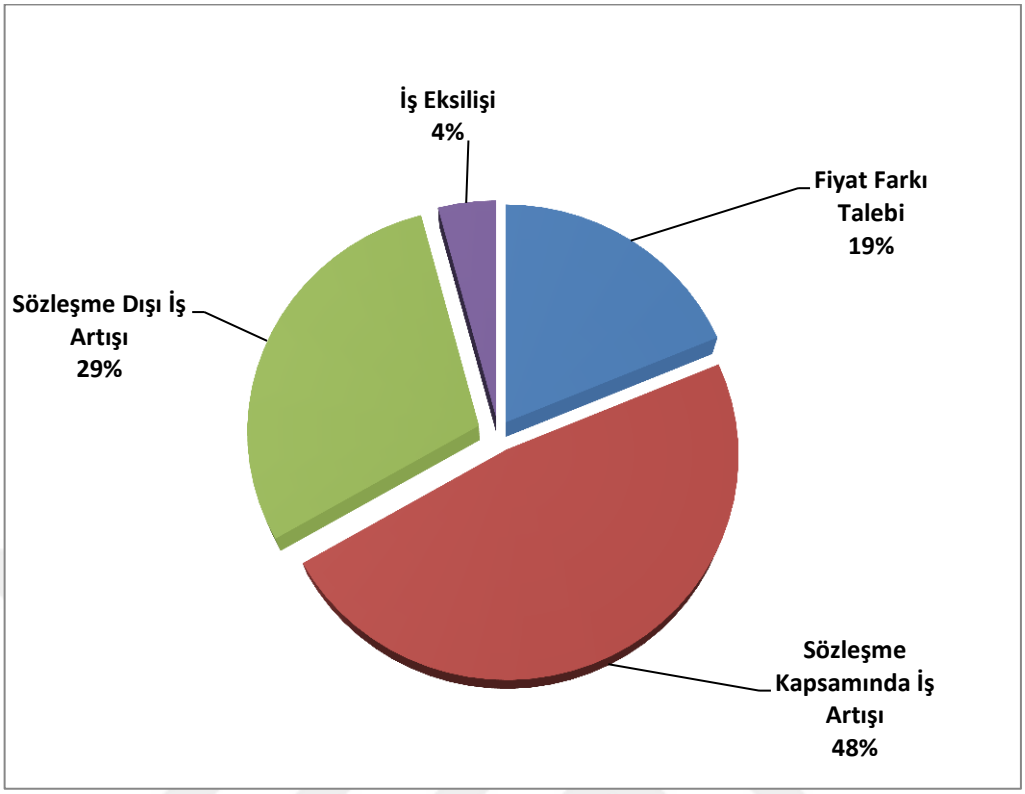
Bu ihtilaf konusunda incelenen 38 adet Yargıtay kararında yerel mahkemenin verdiği kararların tamamı Yargıtay tarafından bozulmuştur. Yargıtay kararlarının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %74'ü idare lehine, %24'ü yüklenici lehine ve %2'si ise hem idare hem de yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır (Şekil 4.12).



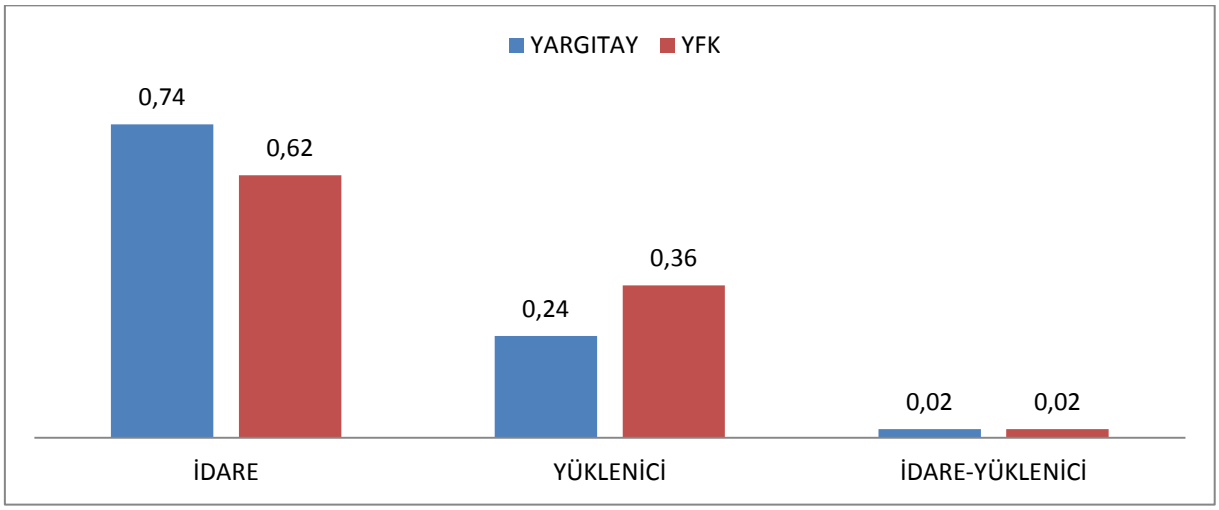
Şekil 4.9: İş Artışı-Eksilişi İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK).



Şekil 4.10: YFK Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.11: YFK Kararlarına Göre İş Artışı-Eksilişi İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.12: İş Artışı- Eksilişi İhtilafına ait YFK ve Yargıtay Kararlarının Kazanan Tarafa Ait Yüzdesel Dağılımı.

YFK kararlarının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %62'si idare lehine, %36'sı yüklenici lehine ve %2'si ise hem idare hem de yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır (Şekil 4.12).

4.2. İŞ ARTIŞI-EKSİLİŞİ İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

YFK ve Yargıtay kararları incelendiğinde taraflar arasında en çok ihtilafa sebep olan konuların başında İş Artışı-Eksilişi konusu gelmektedir. Elde edilen bulgularda 174 adet Yargıtay dosyasının 38'i ve 84 adet YFK kararının 47'si İş Artışı-Eksilişi konusundadır. İş artışı ve eksilişi konularında ihtilafa neden olan durumlar aşağıda listelenmiştir:

- Yapı projelerinin hazırlanma süresinin yetersiz olmasından dolayı proje ve detaylar yetersiz ve birbiriyle uyumsuz olmaktadır. Bu sebepten dolayı projenin yürütülmesi aşamasında sözleşme kapsamında veya sözleşme dışı iş artışı gerçekleşmektedir.
- Yüklenici, iş artış miktarının ve bedelinin tespitinde sözleşmeye taraf olan idarenin ihtilafın çözümünde karar mercii olmasından dolayı tarafsızlığına güvenememektedir. Yüklenicinin YFK heyetine başvuru hakkının bulunmaması ve alternatif çözüm yolu olmamasından dolayı ihtilaf resmi yargıya taşınmaktadır. İhtilafın çözümü için başvurulan resmi yargıda ise, yerel mahkeme sözleşme kapsamında ve sözleşme dışı iş artış miktarının ve bedelinin tespitinde bilgisine başvurduğu bilirkişi heyeti ciddi hatalar yapmakta ve eksik incelemede bulunmaktadır. Yerel mahkemenin bu ihtilafa ait hatalı ve eksik incelemeye dayanarak verdiği kararların %97'si Yargıtay tarafından bozulmuştur. Bu durumda sürecin uzamasından dolayı kamu hizmeti sekteye uğramakta, taraflar maddi ve manevi zarar yaşamaktadır.
- Kamu Yapıları Denetim Hizmetleri Yönetmeliği ile kamu inşaat projelerinin teknik, mali ve idari denetimi denetim amiri, şefi ve mühendisi tarafından yapılmaktadır. Denetim görevini icra edecek personelin kamu personeli olması nedeniyle yüklenici tarafsızlık kaygısı taşımaktadır. Yüklenici talebini idareye iletmeden resmi yargıya da taşıyabilmektedir. Bu sebeplerden dolayı denetim hizmetleri personelinin FIDIC'te tanımlanan mühendisin görevini ifa edemeyeceği açıktır.
- Yapı Denetim Uygulama yönetmeliği ile inşaat projelerinde yapı denetim görevlisi idare adına teknik, mali ve idari denetimi sağlamaktadır. Yapı denetim görevlisinin idare adına çalışması ve projenin tüm süreçlerinde kamu yararını gözetmesi ihtilafın

gelişmesine ve oluşmasına neden olmaktadır. FIDIC Kırmızı kitap'ta tanımlanan idare adına teknik ve mali yükümlülüklerinin yanı sıra taraflar arasında tarafsız bir şekilde ihtilaf çözümünde yetkili mühendisin görev ve yetkileri yapı denetim görevlisinin görev ve yetkileri ile YİGŞ'de örtüşmemektedir.

- YİGŞ kapsamındaki kamu inşaat projelerinde iş artışının esas proje içerisinde ve asıl işten ayrılmasının olanaksız olduğu durumlarda sözleşme bedelinin anahtar teslim götürü bedel sözleşmelerde %10'una ve birim fiyat usulü sözleşmelerde ise %20'sine kadar artış bedeli, sözleşmede belirlenen birim fiyat üzerinden tespit edilerek aynı yükleniciye ödenir. YİGŞ'de belirlenen üst sınır proje özelinde yetersiz olmakta, sınırın üstünde meydana gelen iş artışı durumunda artış bedelinin tespitinde taraflar ihtilafa düşmekte ve mevcut ihtilaf yükleniciyi işi durdurma ya da idareyi sözleşmeyi feshetme konumuna getirmektedir.
- Yüklenicinin sözleşme ve eklerinde belirtilen iş kalemlerinden hangilerinin sözleşme kapsamında olup olmadığı konusunda tereddüt yaşaması, yüklenicinin yeterli teknik ve hukuki bilgi ve tecrübeye sahip olmadığının göstergesidir. Hangi şartlarda iş artışından bahsedileceği hususunda da bilgi ve tecrübe sahibi olmadığından dolayı kısa sürede ihtilaf meydana gelmektedir.

4.3. İŞ ARTIŞI-EKSİLİŞİ İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Elde edilen bulguların değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki öneriler sunulmuştur:

- Yapı projelerinin hazırlanma süresinin ihale sürecini aksatmayacak şekilde yeterli oranda uzatılmasına yönelik düzenlemeler yapılmalıdır. Ayrıca proje ve detayların etüdünün yapılması projelerinin uyumu açısından önem arz etmektedir. Bu açıdan etüdü yapacak idare personelinin yüksek bilgi ve tecrübeye sahip kişiler olmasına dikkat edilmeli ve gelişimlerine yönelik eğitimlerin yapılması gerekmektedir.
- YİGŞ dili taraflarca farklı yorumlanmasının önüne geçecek şekilde anlaşılır olmalıdır. FIDIC standart sözleşmelerinin uygulama kılavuzlarına benzer YİGŞ uygulama kılavuzları hazırlanmalıdır.
- YİGŞ'de iş artış bedeli konusunda belirlenen üst sınırlar kıyasla FIDIC standart sözleşmelerinde ise iş artış bedelinin üst sınırı yoktur. İş artış bedeli sözleşme kapsamında her sözleşmenin özelinde idarenin ayırdığı bütçeyle belirlenir. Bu açıdan YİGŞ'de kamu inşaat projelerinin özelliklerine göre iş artış bedeli miktarının proje

özelinde belirlenmesine yönelik değişiklikler yapılabilir. Bu şekilde tarafların kamu inşaat projelerine yapıcı ve düzeltici katkıları sağlanacak ve ihtilafın oluşmamasına yönelik adım atılmış olacaktır.

- Yüklenicinin ihtilaf konusunda hak etmediği ve yerinde olmayan taleplerinin önüne geçilmelidir. Karşılığı olmayan bir nedenden dolayı tarafların ihtilafa düşmesinin engellenmesi için idare yüklenicinin bünyesinde bulunduracağı proje yöneticilerinin yeterli düzeyde teknik ve hukuki bilgi ve tecrübeye sahibi olduğunun tespitine yönelik düzenlemeler yapmalıdır.
- YFK ve Yargıtay'ın iş artışı ve eksilişi ihtilafı konusundaki kararlarına bakıldığında resmi yargıya göre tarafların anlaşma sağladığı daha kısa sürede ve daha az maliyetli müzakere yöntemi ile çözüme ulaşılabileceği anlaşılmaktadır. Bahsedilen müzakere ortamının sağlanabilmesi için öncelikle tarafların hak talepleri konusunda (Süre uzatımı, makul kar, masrafların karşılanması vb.) YİGŞ'de düzenlemelerin yapılması gerekmektedir. Mevcut kanun ve YİGŞ tamamen kamunun menfaatini koruyan taraflı hükümleri içermektedir. FIDIC Kırmızı kitap'ta olduğu gibi tarafların hak taleplerinin ne olduğu, başvuru süreci ve tespitin detaylı olarak tanımlanması gerekmektedir.

4.4. ÖDENMEYEN İŞ BEDELİ İHTİLAF SINIFI

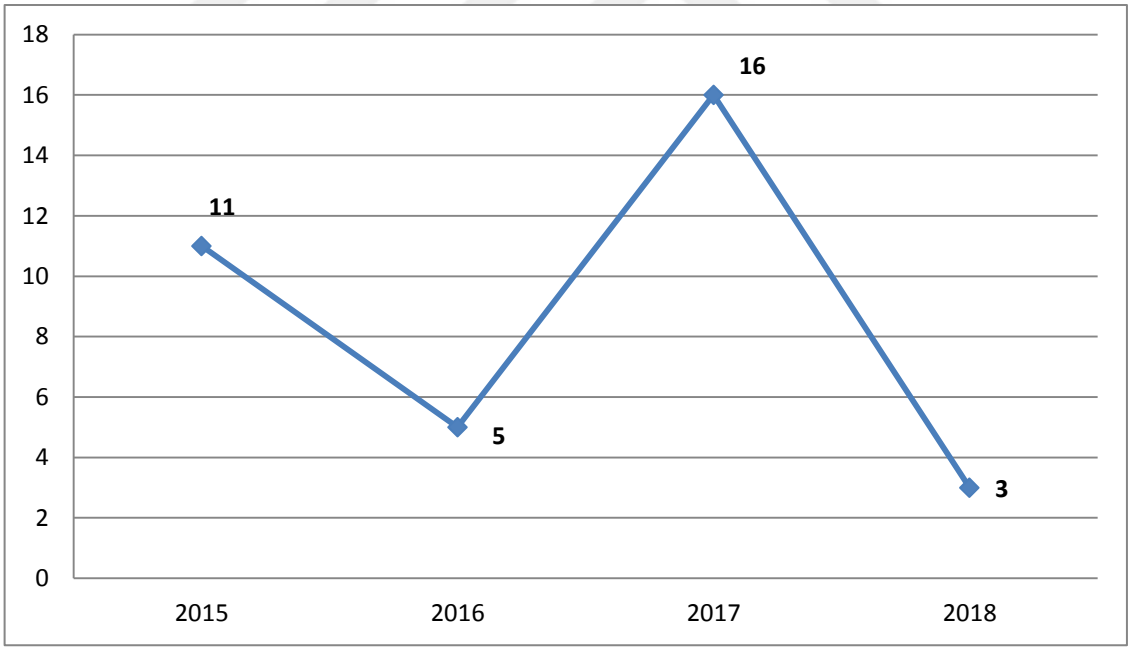
İdare tarafından yüklenicinin hak ettiği ücretin çeşitli sebeplerle veya sebepsiz olarak ödememesi sonucunda taraflar arasında ihtilaf yaşanmaktadır. Yargıtay kararlarına bağlı olarak tespit edilen ihtilafların %20'sini, Ödenmeyen İş Bedeli ihtilafı oluşturmaktadır.

Ödenmeyen İş Bedeli konusunda meydana gelen ihtilaf dosyaları, hakkında karar verme mekanizması hem Yargıtay hem de YFK açısından incelendiğinde Tablo 4.3'te kanun ve şartname maddelerine dayanarak sonuçlandırıldığı tespit edilmiştir.

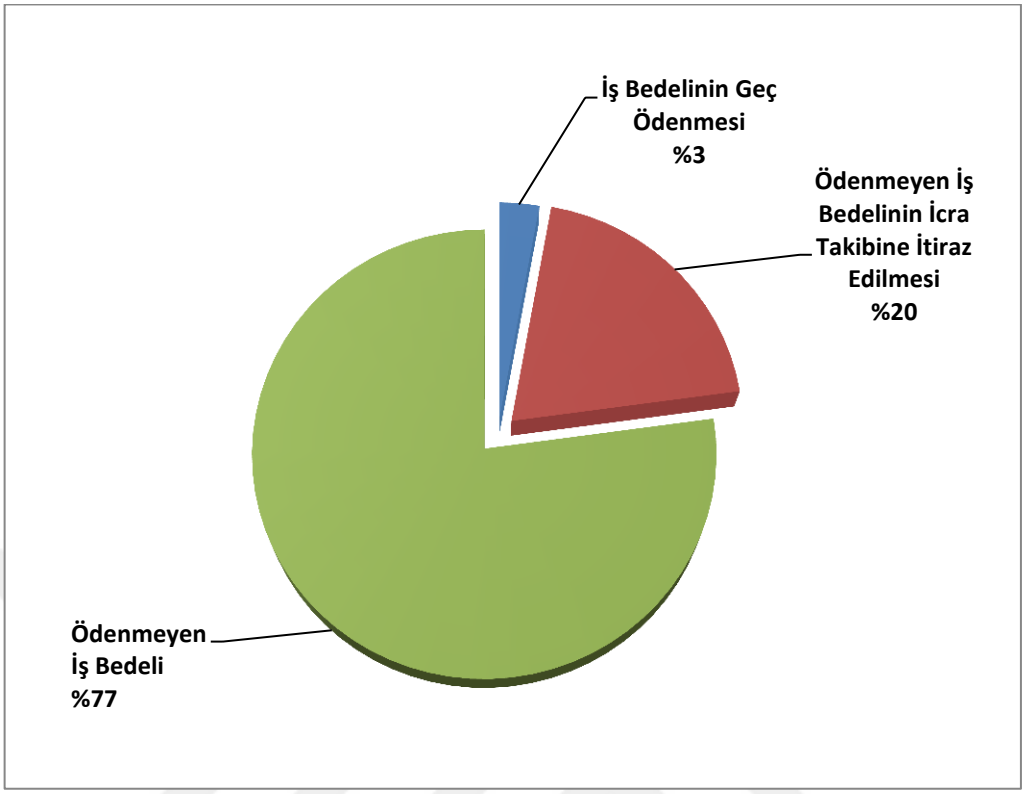
Yargıtay kararları incelendiğinde Ödenmeyen İş Bedeli konusunda 35 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.13). Yaşanan ihtilaflar "Ödenmeyen İş Bedeli", "İş Bedelinin Geç Ödenmesi" ve "Ödenmeyen İş Bedelinin İcra Takibine İtiraz Edilmesi" başlıkları altında toplanmaktadır. Ödenmeyen İş Bedeli konusunda 27 adet (%77), İş Bedelinin Geç Ödenmesi konusunda 1 adet (%3) ve Ödenmeyen İş Bedelinin İcra Takibine İtiraz Edilmesi konusunda ise 7 adet (%20) ihtilaf tespit edilmiştir (Şekil 4.14 ve Şekil 4.15).

Tablo 4.3: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri.

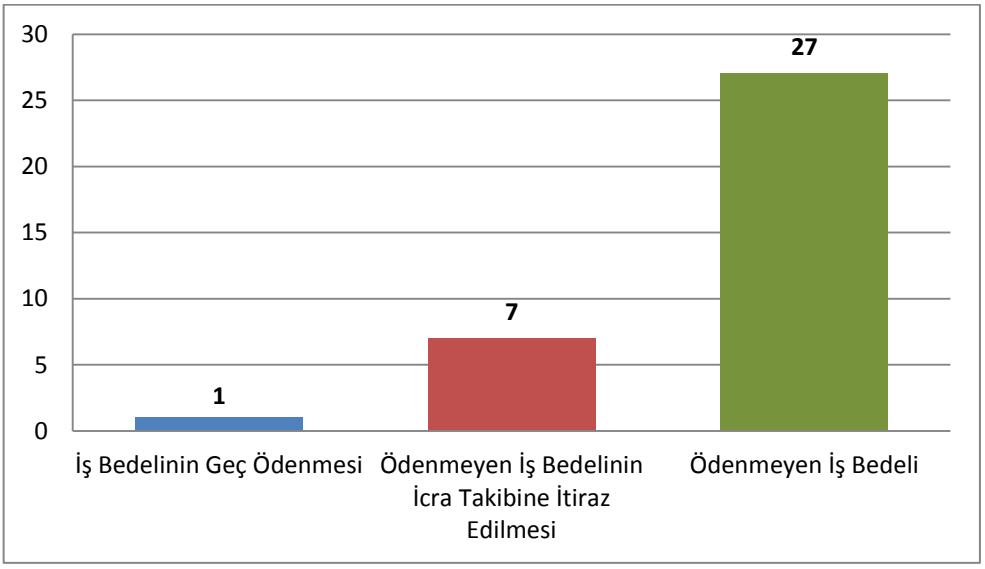
İlgili Kanun/Şartname	Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafının İlgili Olduğu Kanun Maddeleri
Türk Borçlar Kanunu	56, 58, 112, 117 ve 470. Maddeler
Hukuk Muhakemeleri Kanunu	176, 125, 193, 266, 278, 281, 282 ve 289. Maddeler
(Mülga) Borçlar Kanunu	49, 96, 101, 106, 107, 108, 355 ve 364. Maddeler
Yapım İşleri Genel Şartnamesi	39, 40 ve 41. Maddeler
Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu	287. Madde



Şekil 4.13: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay).



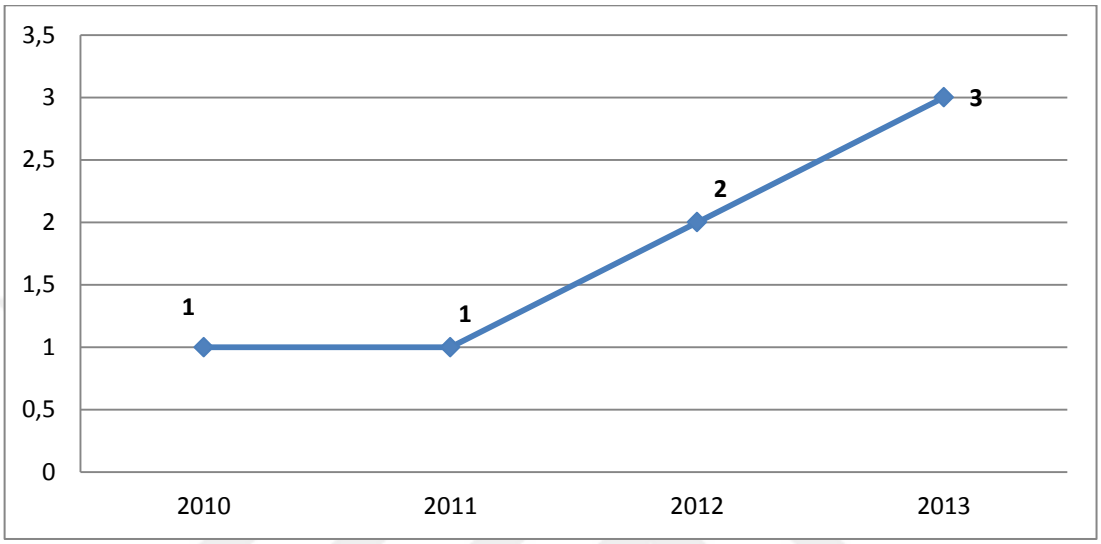
Şekil 4.14: Yargıtay Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.



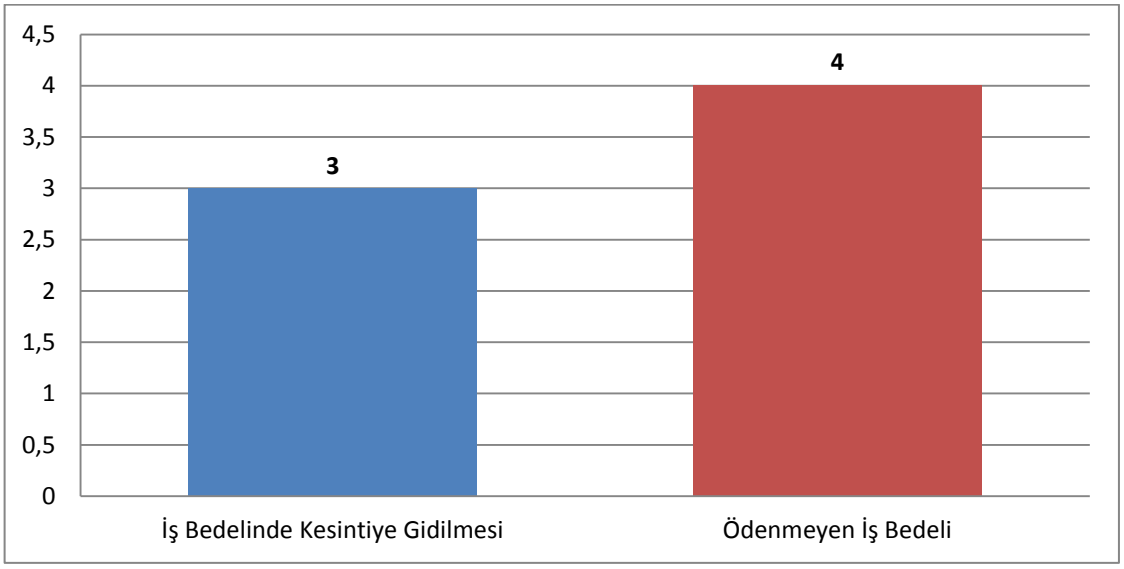
Şekil 4.15: Yargıtay Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.

YFK görüş istemleri incelendiğinde Ödenmeyen İş Bedeli konusunda 7 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.16). Yaşanan ihtilaflar "Ödenmeyen İş Bedeli" ve "İş Bedelinde Kesintiye Gidilmesi" başlıkları altında toplanmaktadır. Ödenmeyen İş Bedeli konusunda 4

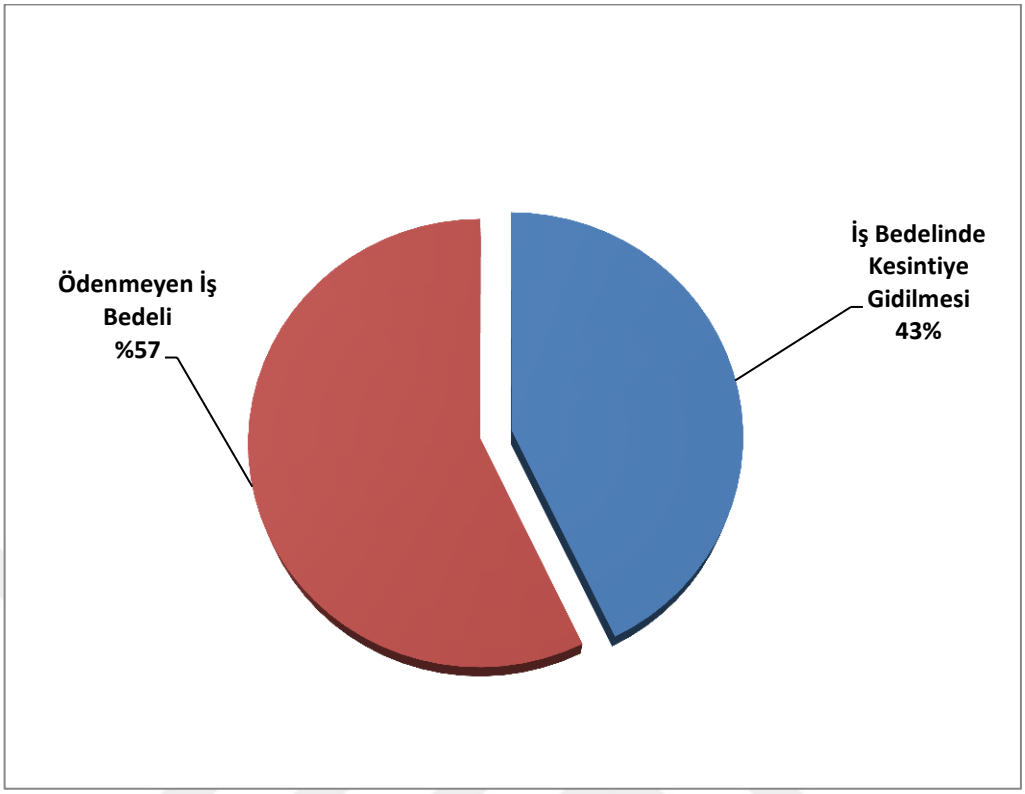
adet (%57) ve İş Bedelinde Kesintiye Gidilmesi konusunda ise 3 adet (%43) ihtilaf tespit edilmiştir (Şekil 4.17 ve Şekil 4.18). YFK kararlarının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %57'si idare lehine, %29'u yüklenici lehine ve %4'ü ise hem idare hem de yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır (Şekil 4.19).



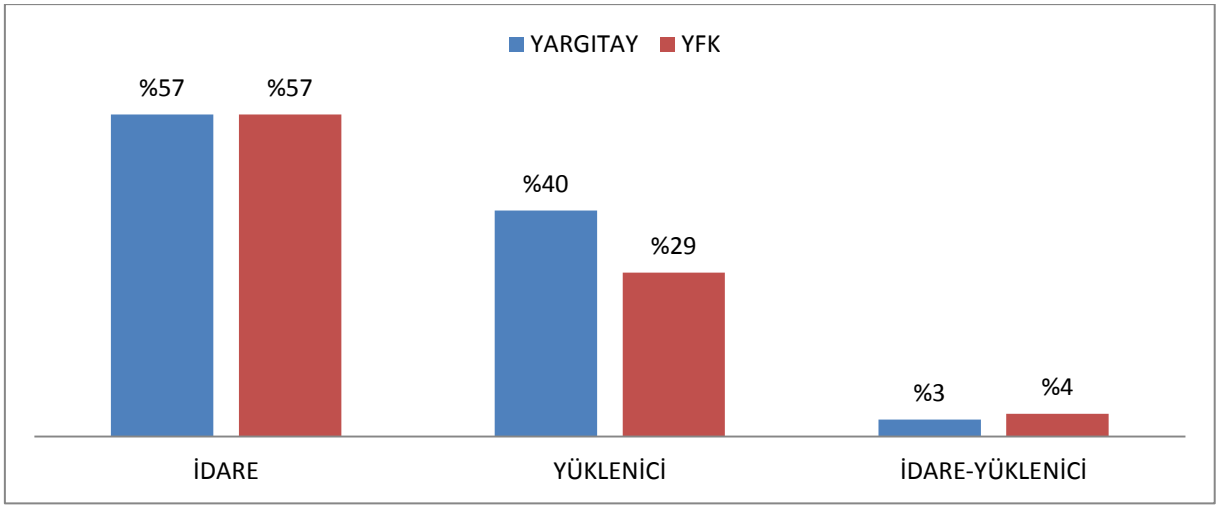
Şekil 4.16: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK).



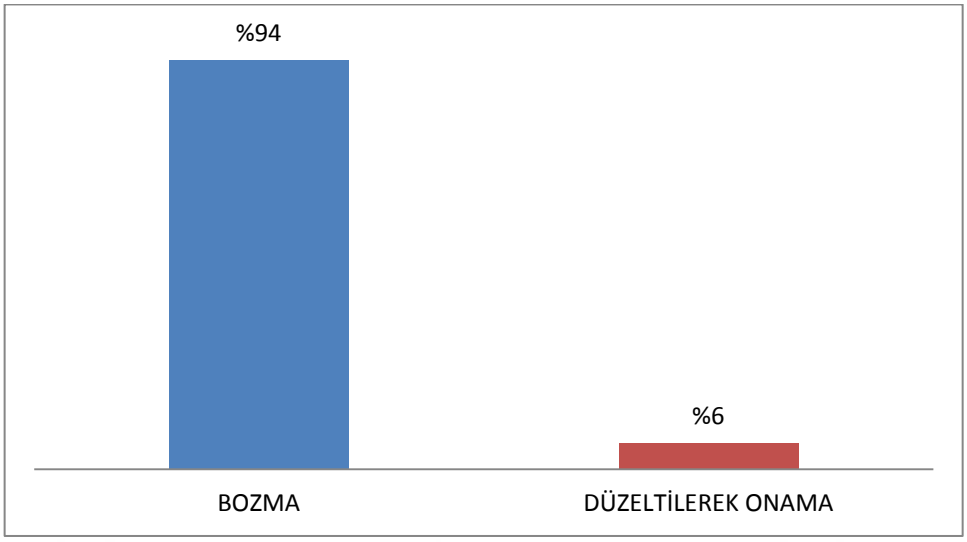
Şekil 4.17: YFK Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.18: YFK Kararlarına Göre Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.19: Ödenmeyen İş Bedeli İhtilafına ait YFK ve Yargıtay Kararlarının Kazanan Tarafa Ait Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.20: Yargıtay'ın Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı (Ödenmeyen İş Bedeli İhtilaf Hakkında).

Bu ihtilaf konusunda incelenen 35 adet Yargıtay kararının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %57'si idare lehine, %40'ı yüklenici lehine ve %3'ü ise hem idare hem de yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır (Şekil 4.19). İhtilaf konusunda yerel mahkemenin verdiği kararların %94'ü Yargıtay tarafından bozulmuştur. %6'sı ise Yargıtay tarafından düzeltilerek onanmıştır (Şekil 4.20).

4.5. ÖDENMEYEN İŞ BEDELİ İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Elde edilen bulgularda 174 adet Yargıtay dosyasının 35'i ve 84 adet YFK kararının 7'si Ödenmeyen İş Bedeli konusundadır. Ödenmeyen İş Bedeli konularında ihtilafa neden olan durumlar şu şekilde sıralanabilir:

- Taraflar arasında risk dağılımının dengeli olmamasından dolayı yüklenici riskin büyük çoğunluğunu üstlenmekte ve uygulamanın sürekliliği sağlama adına yapıcı adımların sonuçlarını karşılamada yalnız kalmaktadır. Bu sebepten dolayı yüklenici hak ettiği ücreti talep etmekte ve idare sözleşmenin de verdiği koruyucu hükümlere sığınarak talebi karşılamamaktadır. Böylece taraflar arasında ihtilaf yaşanmaktadır.
- İdarenin sebepsiz ödeme yapmaması nedeniyle yüklenici ücretini talep etmekte ve taraflar ihtilafa düşmektedir. İdarenin YFK heyetine başvurmada tek yetkili

olmasından dolayı YFK kararlarındaki bu ihtilafa ait görüş istemi sayısının az olması keyfi işlemlerin olduğunun bir göstergesidir.

- İdarenin yüklenicinin hak ettiği ücreti geç ödemesinin sonucunda yüklenici maddi ve manevi olarak zarara uğramaktadır. Yüklenici ücretini bu durumda hak ettiği ücreti talep etmekte ve taraflar ihtilafa düşmektedir.
- İdareler yapım işlerinde KİSK ve KİK hükümlerine göre ihalesiz işlem yapamazlar. Fakat Yargıtay kararlarına baktığımızda bunun tam aksini görmekteyiz. İhale ile yapılması gereken yapım işleri TBK göre vekâletsiz iş görme hükümleri ile yapılmaktadır. Hükmün uygulanmasında idare yükleniciye iş bedelini ödememekte ve ihtilaf oluşmaktadır.
- İdare teknik ekibinin uygulama aşamasında bazı deney ve testleri isteyebilir. Yüklenicinin istenilen test ve deneylere yaptığı harcamalar idare tarafından karşılanmamaktadır.

4.6. ÖDENMEYEN İŞ BEDELİ İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Elde edilen bulguların değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki öneriler sunulmuştur:

- Proje ve detayların etüdünde yapılan hataların telafisinde yüklenicinin inisiyatif alıp projenin bitirilmesine yönelik adım atsa dahi bu adım idarede karşılık bulmamaktadır. Bu sorunun temelinde risk dağılımının taraflar arasında orantılı olarak dağıtılmamasıdır. Risk dağılımının taraflar arasında adil ve orantılı olarak dağıtılması FIDIC Kırmızı ve Sarı Kitap'ta detaylı olarak izah edilmektedir. YİGŞ'de belirtilen dağılımın yapılmasına yönelik gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.
- Yüklenicinin hak taleplerini karşılamaya yönelik tarafsız Mühendis ve İGÖH mekanizmaları kullanılarak idarenin yükleniciye karşı olan sorumluluklarını denetlenmelidir. İdarenin keyfi hareketlerinin önüne geçilmesine yönelik cezai müeyyide düzenlenmelidir.
- İdarenin yüklenicinin hak ettiği ücretin belirli tarihlerde ödenmesine yönelik sözleşmelerde gerekli hükümler oluşturulmalıdır. İdarenin hakediş ödemelerini geç yapması durumunda FIDIC'te yüklenici ödenmeyen bedel baz alınarak aylık bileşik finansman maliyetini almayı hak eder. Ödemenin geç yapılmasından dolayı ortaya çıkan ek maliyetler idare tarafından karşılanır. Bu düzenlemeler dikkate alınarak

YİGŞ'de idare tarafından ücretin ödenip ödenmediği ve vaktin ödenip ödenmediğinin denetlenerek her gecikme gününü dikkate alan cezai müeyyide ve yüklenicinin geç ödemeden dolayı yaşadığı kar kaybı ve zararın tanzimine yönelik düzenlemeler yapılmalıdır.

- Yapım işlerinde KİK ve KİSK hükümlerinin uygulanmasının denetlenmesi gerekmektedir. Buna yönelik KİK ve KİSK hükümlerinde gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.
- İdarenin talebi üzerine uygulamanın kontrolü için yapılan deney ve testlerin uygulamayı doğrular nitelikte sonuçlandığında FIDIC standart sözleşmelerinde olduğu gibi yüklenicinin yaptığı masrafların idare tarafından karşılanmasına yönelik değişikliklerin ve düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.

4.7. AYIPLI, EKSİK, KUSURLU VE TAMAMLANMAYAN İŞ İHTİLAF SINIFI

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında yüklenicinin idareye karşı çeşitli sorumlulukları vardır. Bunların başında taahhüt ettiği işleri işverenin taleplerini karşılayacak şekilde mühendislik kurallarına ve teknik şartlara uyacak şekilde yapması gelmektedir. İşverenin kamu olduğu projelerde ortaya çıkacak eserin muhatabı halktır. Bu nedenle eserin sözleşmede ve teknik şartnamede belirtilen nitelikte olması büyük önem arz etmektedir. Yüklenicinin meydana getirdiği eserde ortaya çıkan ayıp, kusur ve eksiklikler taraflar arasında ihtilafa sebep olmaktadır. Yargıtay kararlarına bağlı olarak tespit edilen ihtilafların %20'sini Eksik, Ayıplı, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş ihtilafı oluşturmaktadır.

Projenin uygulama aşamasında idare adına denetim görevi Yapı denetim Görevlisi tarafından yürütülmektedir. Yapı Denetim Görevlisi yüklenicinin yaptığı işin sözleşme ve eklerine, fen ve sanat kurallarına uygunluğunu denetler. Yüklenicinin projede değişiklik yapma yetkisi bulunmamaktadır. Projenin uygulanma aşamasında tespit edilen eksik ve kusurlu işler bedelini yüklenicinin üstleneceği şekilde yeniden yapılması ya da düzeltilmesi gerekmektedir. Bu işlem için herhangi bir süre uzatımı talep edilemez. Geçici hakedişe giren bu işlerin bedelleri ödenmiş ise kesin hakedişten, teminattan ya da bir sonraki hakedişten bu bedel kesilir.

Şayet yüklenici kendisine teslim edilen proje ve eklerinde herhangi bir hata veya eksiklik tespit ederse bunu on beş gün içerisinde idareye yazılı olarak bildirmelidir. Bildirim

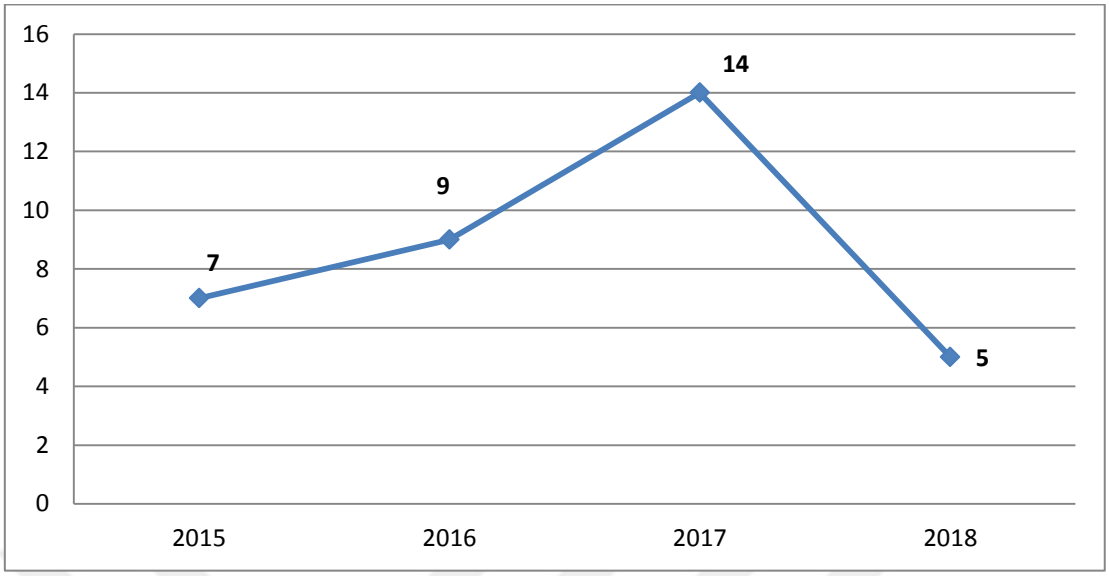
sağlandığında ortaya çıkabilecek zararlardan yüklenici sorumlu değildir. Bu bildirimi yapmadığı takdirde yüklenicinin itiraz hakkı kalmaz. Yapı denetim görevlisinin talimatı ya da gözetiminde yapılan bir işin eksik, ayıplı ve kusurlu olmasında yüklenici sorumluluğunu üzerinden atamaz.

Yargıtay kararları incelendiğinde eksik, ayıplı, kusurlu ve tamamlanmayan iş konusunda 35 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.21). Yaşanan ihtilaflar "Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş", "Ayıplı İş", "Gizli Ayıplı İş" ve "Diğer" başlıkları altında toplanmaktadır. Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş konusunda 10 adet (%29), Ayıplı İş konusunda 18 adet (%52), Gizli Ayıplı İş konusunda 4 adet (%12) ve Diğer (Yüklenicinin eksik işleri yapmaya başlamaması, Devir sözleşmesini imzalamaktan kaçınma, Borcun ifası sırasında dava dışı şahıslara verilen zarar) konularda ise 3 adet (%7) anlaşmazlık tespit edilmiştir (Şekil 4.22 ve Şekil 4.23).

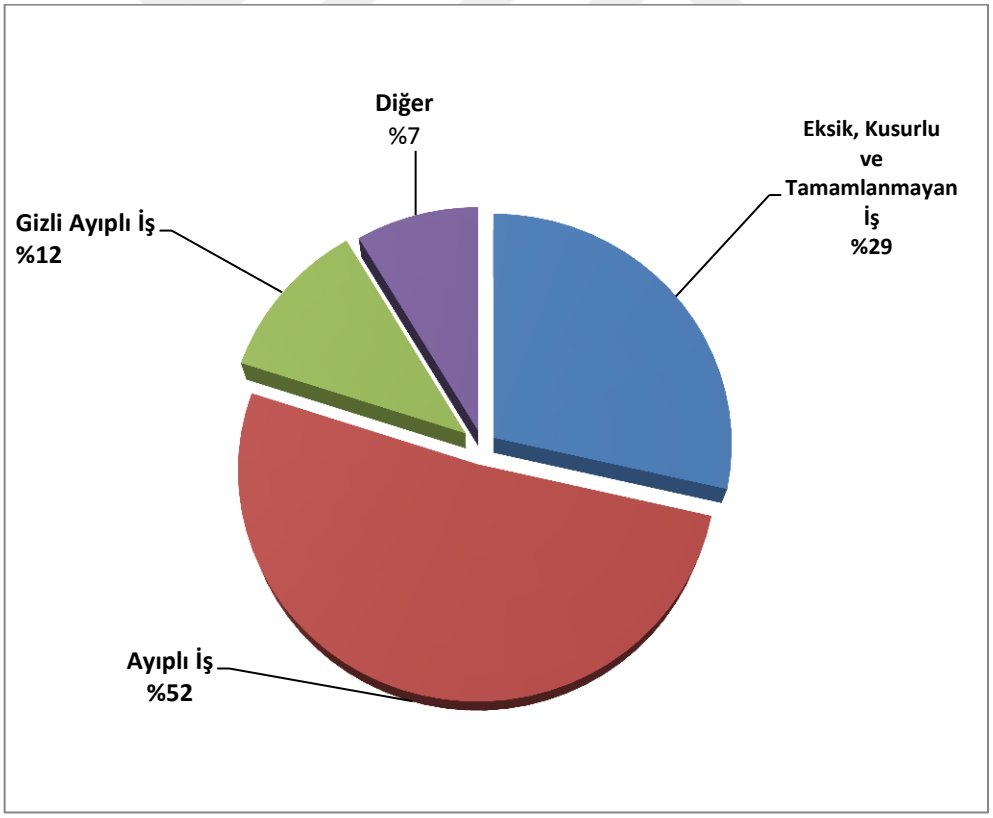
Bu ihtilaf konusunda incelenen 35 adet Yargıtay kararının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %69'u idare lehine ve %31'i yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır (Şekil 4.24). Yargıtay tarafından ihtilaf konusunda yerel mahkemenin verdiği kararların %94'ü bozma, %3'ü onama ve %3'ü ise düzeltilerek onama şeklinde sonuçlandırılmıştır (Şekil 4.25). Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş konusunda meydana gelen ihtilaf dosyaları, Yargıtay açısından incelendiğinde Tablo 4.4'te belirtilen kanun ve şartname maddelerine dayanarak sonuçlandırıldığı tespit edilmiştir.

Tablo 4.4: Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri.

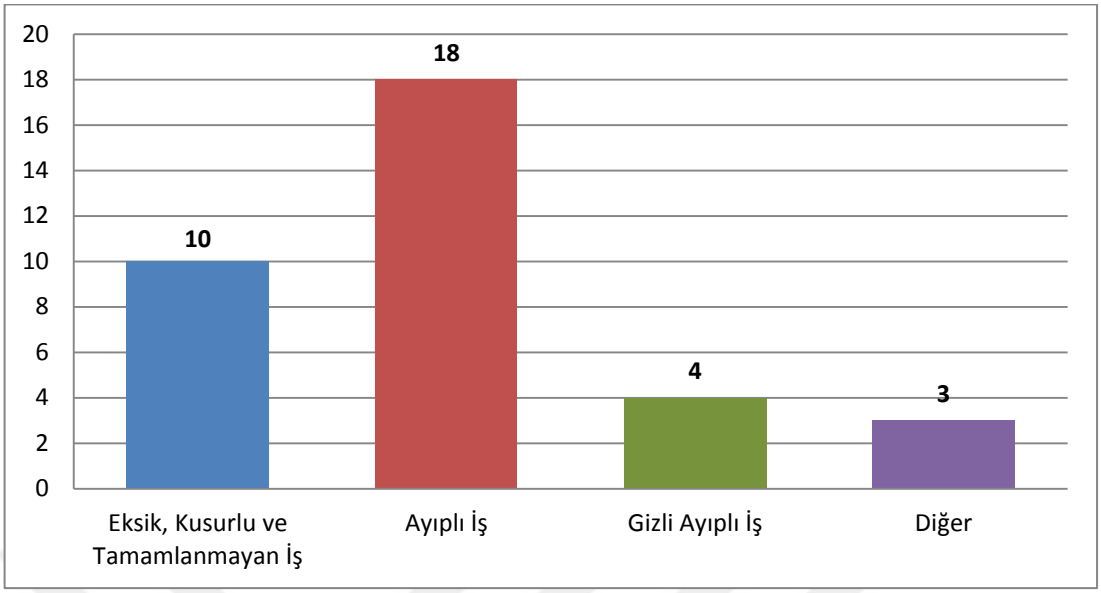
İlgili Kanun/Şartname	**Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafının İlgili Olduğu Kanun Maddeleri**
Türk Borçlar Kanunu	117, 470, 472- 476. Maddeler
Hukuk Muhakemeleri Kanunu	2, 26, 106, 114, 193, 266, 281, 282, 303 ve 326. Maddeler
(Mülga) Borçlar Kanunu	44, 84, 98, 101, 125, 355-362. Maddeler
Yapım İşleri Genel Şartnamesi	39 ve 40. Maddeler
Harçlar Kanunu	13, 28 30 ve 32. Maddeler



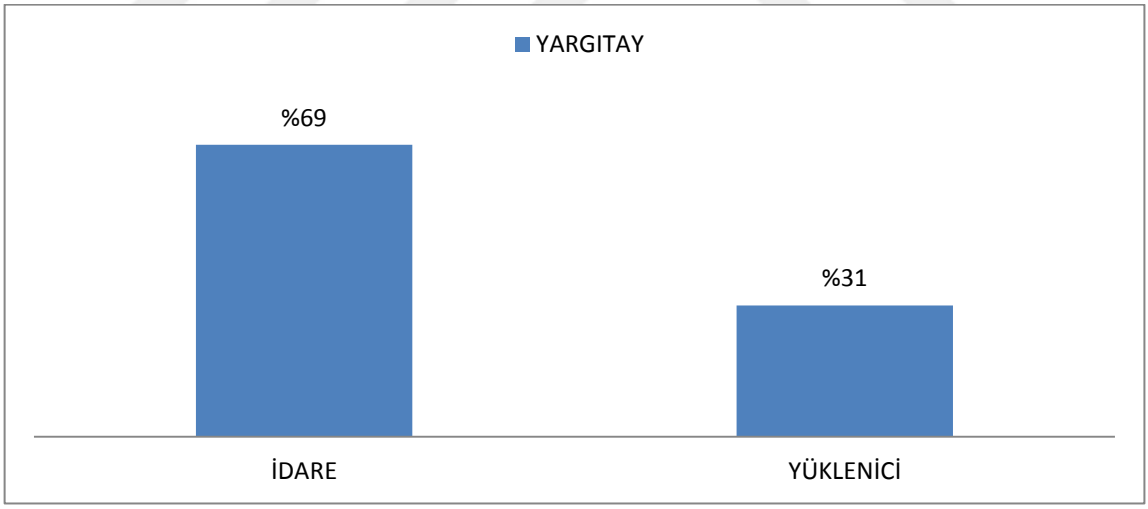
Şekil 4.21: Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay).



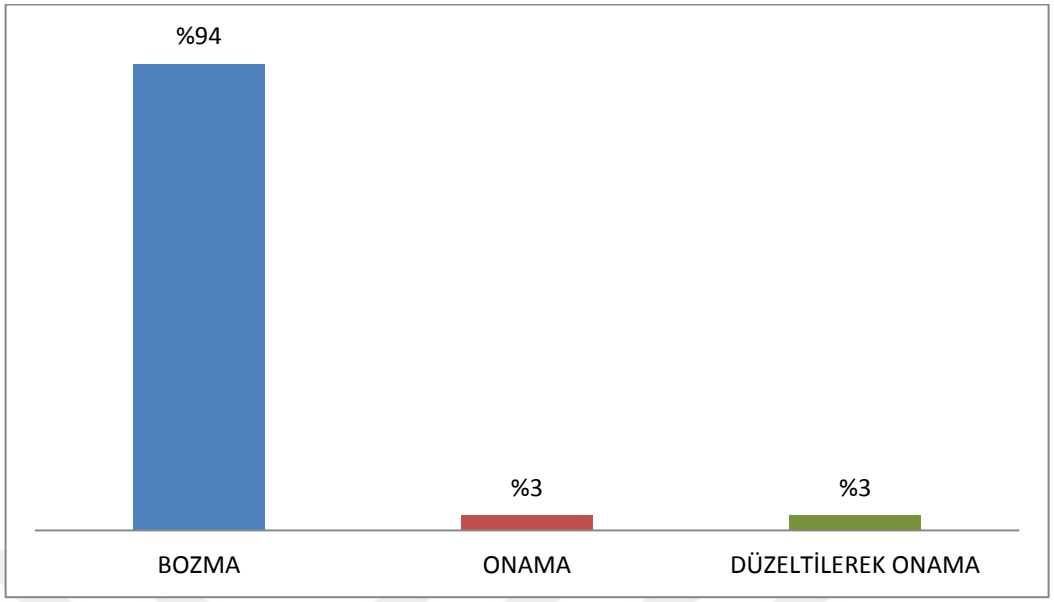
Şekil 4.22: Yargıtay Kararlarına Göre Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.23: Yargıtay Kararlarına Göre Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.24: Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafı hakkında verilen Yargıtay Kararlarının Kazanan Tarafa Ait Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.25: Yargıtay'ın Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş İhtilafı konusunda Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı.

4.8. AYIPLI, EKSİK, KUSURLU VE TAMAMLANMAYAN İŞ İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Yargıtay kararları incelendiğinde elde edilen bulgularda 174 adet Yargıtay kararının 35'i Eksik, Ayıplı, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş konusundadır. Eksik, Ayıplı, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş konusunda ihtilafa neden olan durumlar dört ana başlık altında belirtilebilir:

- Kamu inşaat projelerinde ayıplı, kusurlu ve eksik işlerin ortaya çıkması denetim mekanizmasının doğru çalışmadığının göstergesidir. Doğru ve yerinde yapılmayan denetimin sonucu olarak idare yükleniciden edimini gerçekleştirmesini istemekte ve yüklenici buna itiraz etmektedir. Yapılan iş bedellerinin büyük olmasından dolayı taraflar ihtilafa düşmektedir.
- İdare tarafından hazırlanan proje ve eklerindeki ciddi tasarım hataları imalatın kalitesine yönelik taraflar arasında ihtilafa neden olmaktadır.
- Proje ve eklerindeki hataların yüklenici tarafından fark edilmemesi ya da on beş gün içerisinde idareye itirazda bulunmaması durumunda ortaya çıkan zararın giderilmesinde yüklenici yalnız kalmaktadır. İdare ve yüklenici arasındaki risk dağılımının eşit olmamasından dolayı taraflar arasında ihtilaf yaşanmaktadır.

- Projenin uygulanması aşamasında yüklenicinin işi devretmesi ya da sözleşmenin feshi nedeniyle yeni yüklenicinin olduğu durumlarda yapılan işin tespitinin doğru yapılmamasından dolayı ortaya çıkan kusurlu, ayıplı ve eksik işten kimin sorumlu olduğu konusunda taraflar arasında ihtilaf yaşanmaktadır.

4.9. AYIPLI, EKSİK, KUSURLU VE TAMAMLANMAYAN İŞ İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Elde edilen bulguların değerlendirilmesi sonucunda aşağıda belirtilen öneriler sunulmuştur:

- Denetim mekanizmasının güçlendirilmesi gerekmektedir. Yapı denetim firmalarının rayiç bedelleri arttırılarak proje bazında çalışacak mühendis sayısının arttırılması gerekmektedir. Buna yönelik Yapı Denetim Yasasında gerekli düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.
- İdare tarafından hazırlanan yapı projelerinin denetimi idare tarafından alanında uzman teknik ekip tarafından yapılmalı ve yapılmasında fayda var ise FIDIC'te olduğu gibi yükleniciden tasarım konusunda destek alınmasının yolu açılmalıdır. Yüklenicinin imalat konusunda uzmanlığından ve tecrübesinden faydalanmak bütçe ve süre açısından fayda sağlayacaktır. Buna yönelik YİGŞ'de gerekli düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.
- FIDIC'e göre idarenin verdiği proje ve eklerinde bir hata tespit edilirse ortaya çıkan zarar idare tarafından yükleniciye ödenmekte ve süre uzatımı verilmektedir. YİGŞ'de yüklenicinin itirazı yoksa herhangi bir bedel ya da süre uzatımı verilmemektedir. YİGŞ'deki hükümler FIDIC yönünde değiştirilerek düzenlenmelidir.
- Yeni yüklenicinin yer tesliminden önce mevcut imalatın tespitinde FIDIC Kırmızı kitap'ta tanımlanan İGÖH oluşturularak bu konuda yaşanan ihtilafın önlenmesi ve giderilmesi sağlanmalıdır.

4.10. PROJE SÜRESİ, SÜRE UZATIMI VE İŞ PROGRAMI İHTİLAF SINIFI

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında projenin herhangi bir sürecinde yapılan değişiklikler, mücbir sebepler ve tarafların edimlerini zamanında gerçekleştirmemelerinden dolayı iş programında aksamalar meydana gelmektedir. İş programındaki aksamalar ve proje süresindeki değişiklikler maliyet ve kalite problemlerine neden olmaktadır. Yargıtay

kararlarına bağlı olarak tespit edilen ihtilafların %21'ini Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı ihtilafı oluşturmaktadır.

Yüklenici, iş programını sözleşmede belirtilen süre içerisinde idareye teslim eder. İdare, iş programı üzerinde tasarruf hakkını saklı tutar. İş programı gerekli incelemelerin sonunda verilen onayın ardından işleme alınır. Onaylanan iş programı yüklenici açısından bağlayıcı niteliktedir. İdare tarafından süre uzatımı verildiği takdirde revize iş programı idarenin onayına sunulur.

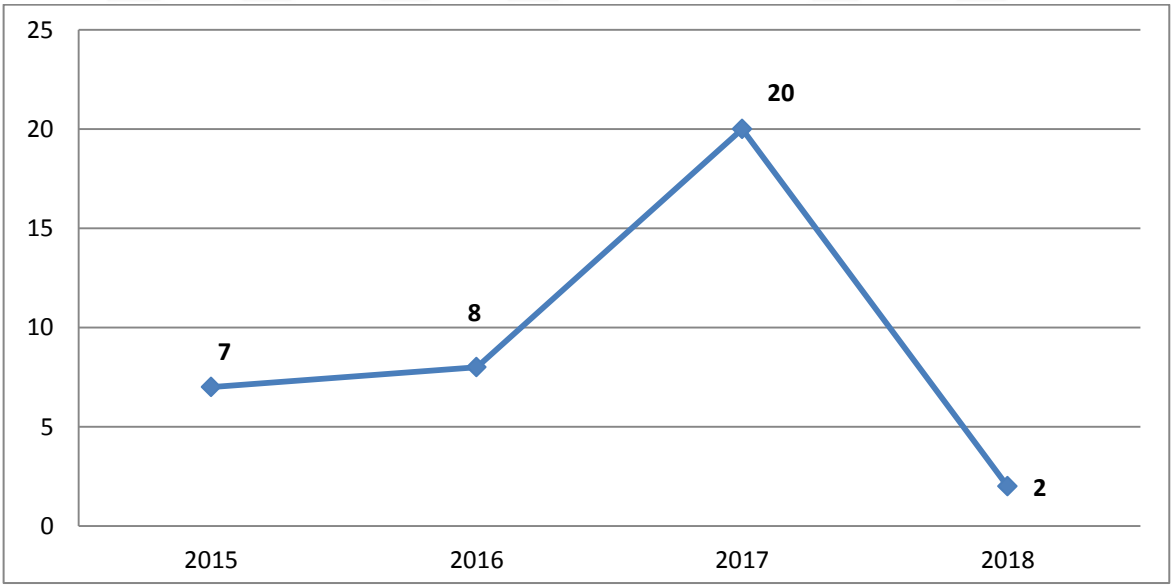
Projenin sözleşmede belirtilen süre içerisinde bitirilmemesi halinde gecikme yaşanan her gün için cezai müeyyide uygulanır. Yüklenici mücbir sebeplerden ve idareden kaynaklanan gecikmeler için idareden süre uzatımı talep edebilir. İdare projenin özelliğine göre kısmi veya tamamen süre uzatımı verebilir. Yüklenici bu talebini 20 gün içerisinde idareye yazılı olarak bildirmelidir. İdareden kaynaklı gecikmeler için 20 gün koşulu aranmaz. Yer teslim aşamasında idareden kaynaklı gecikme yaşanması halinde idare tarafından kısmi veya tamamen süre uzatımı verilebilir.

Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konusunda meydana gelen ihtilaf dosyaları, hakkında karar verme mekanizması hem Yargıtay hem de YFK açısından incelendiğinde Tablo 4.5'te belirtilen kanun ve şartname maddelerine dayanarak sonuçlandırıldığı tespit edilmiştir.

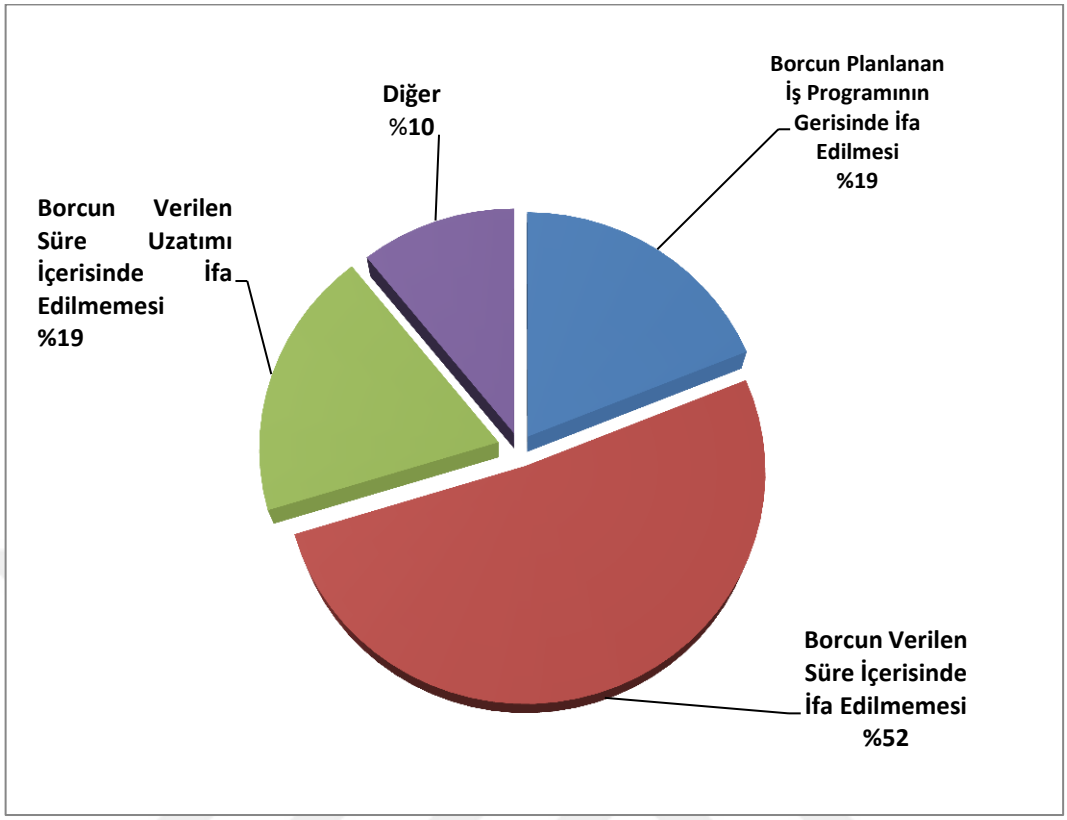
Yargıtay kararları incelendiğinde Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konusunda 37 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.26). Yaşanan ihtilaflar "Borcun Planlanan İş Programının Gerisinde İfa Edilmesi", "Borcun Verilen Süre İçerisinde İfa Edilmemesi", "Borcun Verilen Süre Uzatımı İçerisinde İfa Edilmemesi" ve "Diğer" başlıkları altında toplanmaktadır. Borcun Planlanan İş Programının Gerisinde İfa Edilmesi konusunda 7 adet (%19), Borcun Verilen Süre İçerisinde İfa Edilmemesi konusunda 19 adet (%52), Borcun Verilen Süre Uzatımı İçerisinde İfa Edilmemesi konusunda 7 adet (%19) ve Diğer (Proje Değişikliği Sebebiyle Proje Süresinin İdare Tarafından Uzatılması ve Yüklenicinin İşe Başlamaması) konusunda 4 adet (%10) ihtilaf tespit edilmiştir (Şekil 4.27 ve Şekil 4.28). Bu ihtilaf konusunda incelenen 37 adet Yargıtay kararında yerel mahkemenin verdiği kararların %97'si bozma ve %3'ü ise düzeltilerek onama şeklinde sonuçlanmıştır (Şekil 4.29).

Tablo 4.5: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri.

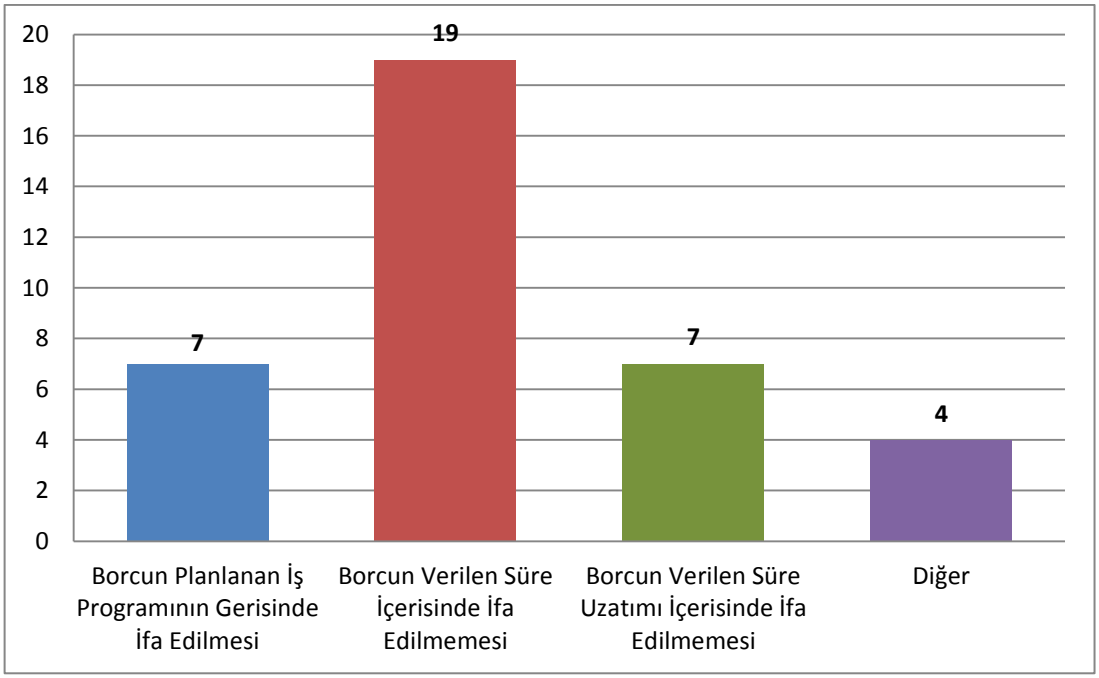
İlgili Kanun/Şartname	**Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafının İlgili Olduğu Kanun Maddeleri**
Türk Borçlar Kanunu	117, 175, 470, 481 ve 526. Maddeler
Hukuk Muhakemeleri Kanunu	26, 31, 119/2, 150, 177, 193, 197, 266, 268, 281, 282, 297/2. Maddeler
(Mülga) Borçlar Kanunu	31, 154, 355, 365, 410 ve 413. Maddeler
Yapım İşleri Genel Şartnamesi	21, 22, 23, 39 ve 40. Maddeler
Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu	287. Madde
Harçlar Kanunu	15 ve 30. Maddeler
Vakıflar Kanunu	78. Madde



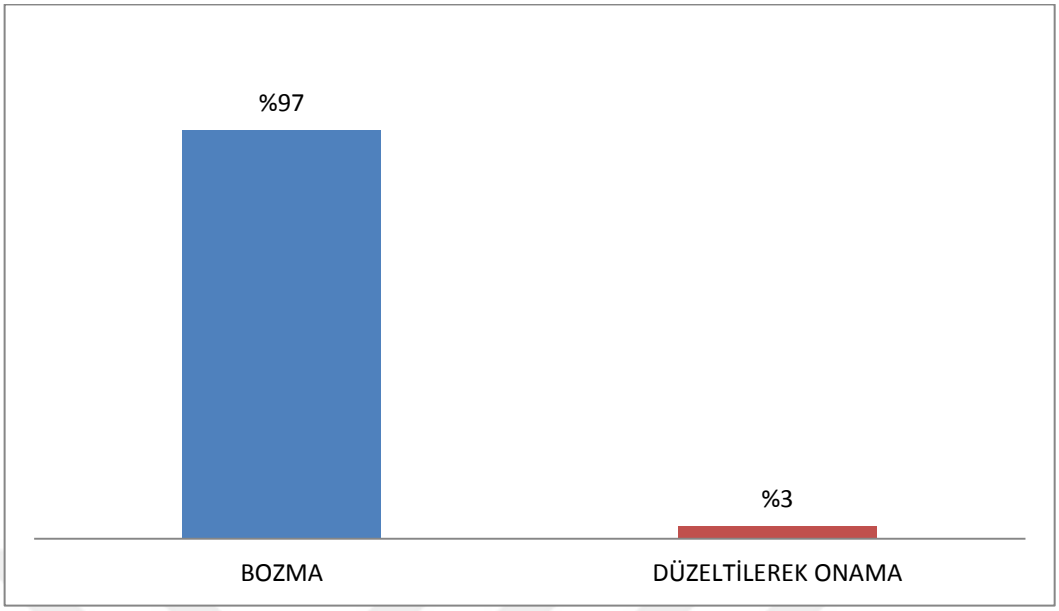
Şekil 4.26: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay).



Şekil 4.27: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.

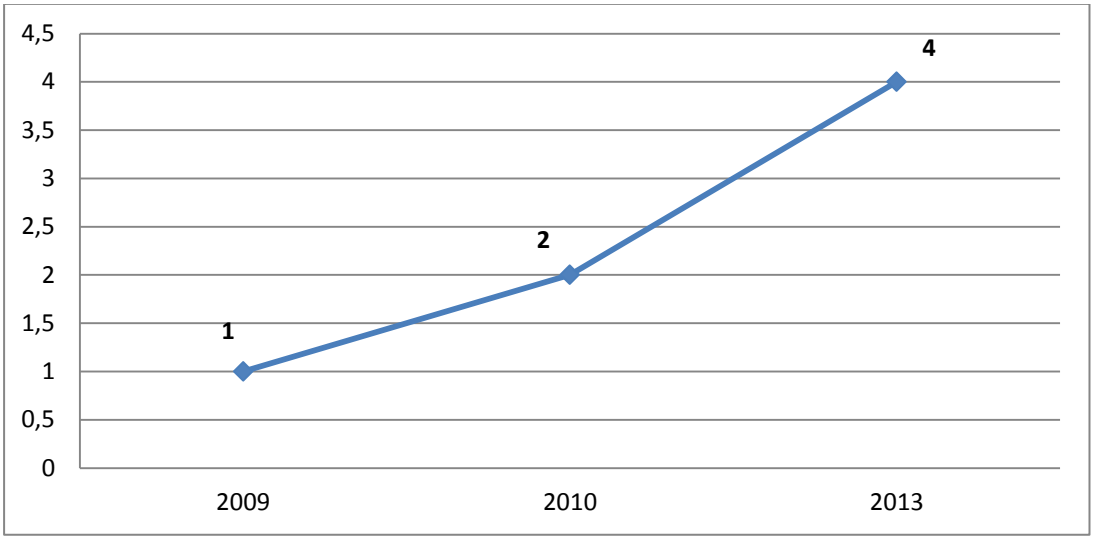


Şekil 4.28: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.

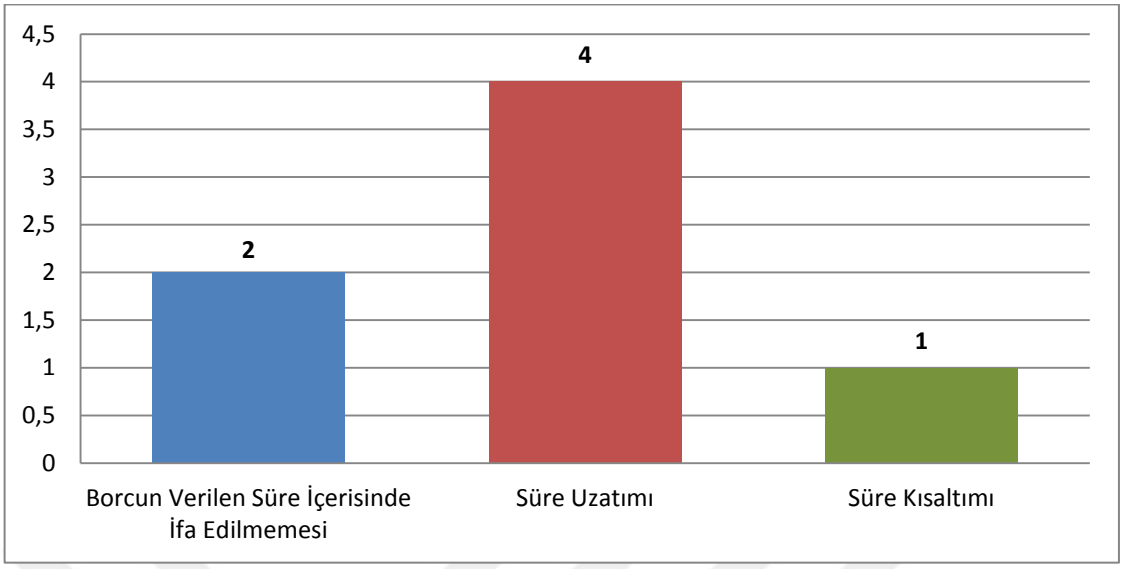


Şekil 4.29: Yargıtay'ın Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafı konusunda Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı.

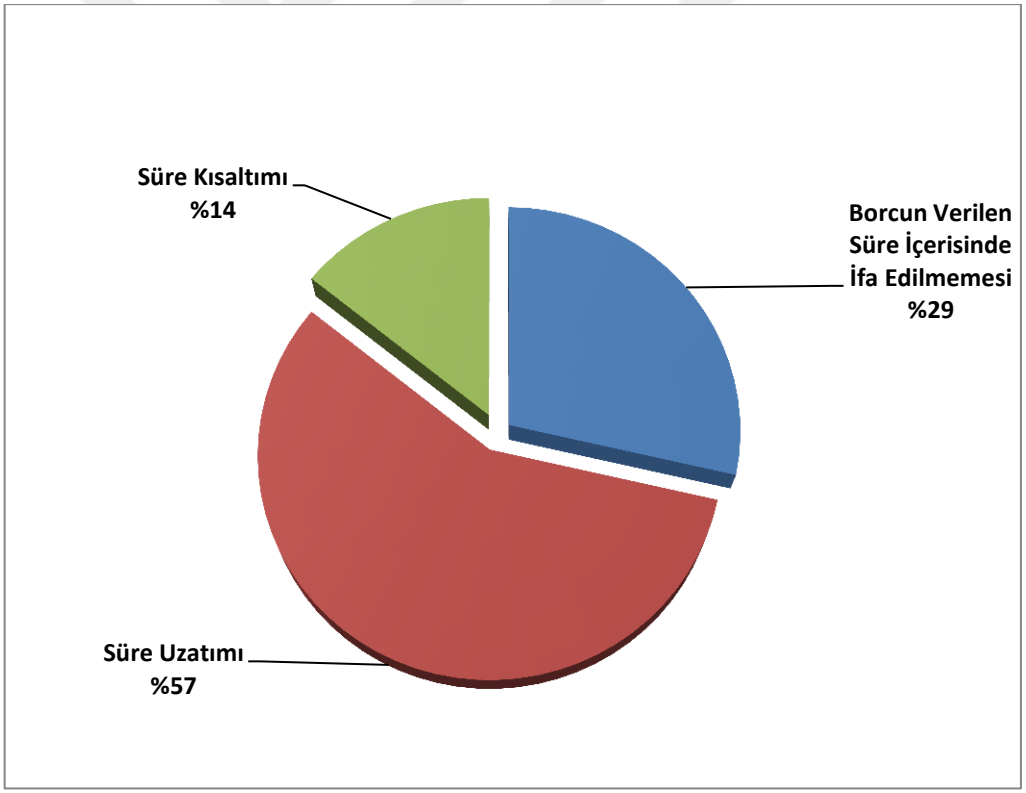
YFK görüş istemleri incelendiğinde Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konusunda 7 adet ihtilaf bulunmuştur. Yaşanan ihtilaflar "Borcun Verilen Süre İçerisinde İfa Edilmemesi", "Süre Uzatımı" ve "Süre Kısaltımı" başlıkları altında toplanmaktadır (Şekil 4.30). Borcun Verilen Süre İçerisinde İfa Edilmemesi konusunda 2 adet (%29), Süre Uzatımı konusunda 4 adet (%57) ve Süre Kısaltımı konusunda 1 adet (%14) ihtilaf tespit edilmiştir (Şekil 4.31 ve Şekil 4.32).



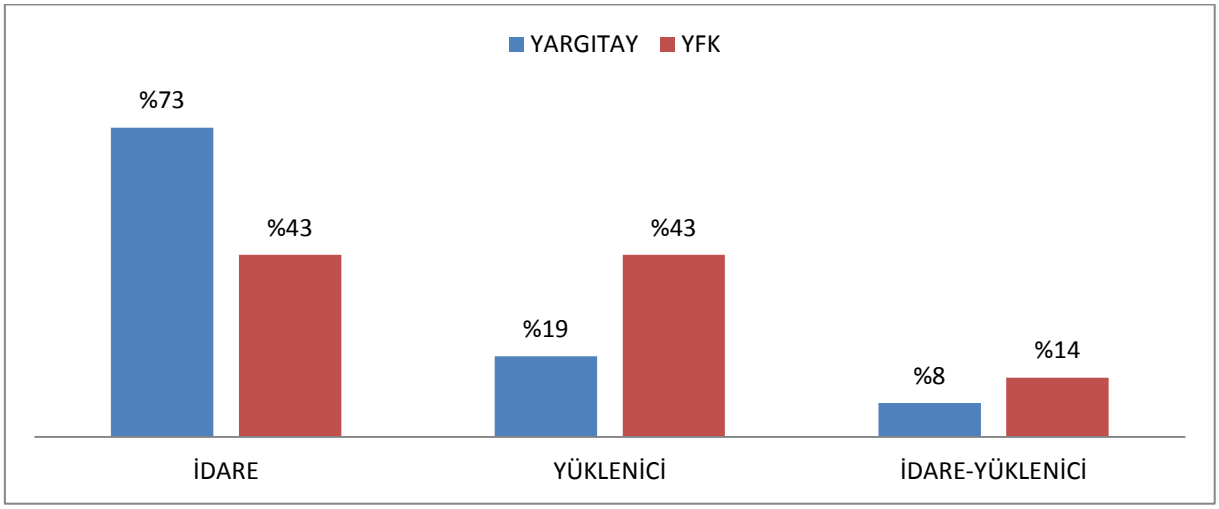
Şekil 4.30: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK).



Şekil 4.31:YFK Kararlarına Göre Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.32: YFK Kararlarına Göre Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.33: Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı İhtilafı hakkında verilen YFK ve Yargıtay Karar Sonuçlarının Yüzdesel Dağılımı.

Bu ihtilaf konusunda incelenen 37 adet Yargıtay kararının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %73'ü idare lehine, %19'u yüklenici lehine ve %8'i ise hem idare hem de yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır. YFK kararlarının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %43'ü idare lehine, %43'ü yüklenici lehine ve %14'ü ise hem idare hem de yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır (Şekil 4.33).

4.11. PROJE SÜRESİ, SÜRE UZATIMI VE İŞ PROGRAMI İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Elde edilen bulgularda 174 adet Yargıtay dosyasının 37'i ve 84 adet YFK kararının 7'si Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konusundadır. Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konularında ihtilafa neden olan durumlar şu şekilde sıralanabilir:

- Yer tesliminin yükleniciye geç yapılmasından dolayı yüklenicinin gecikme süresi içerisinde yaptığı endirekt ve diğer masrafları idareden tarafından karşılanmamaktadır. Bunun sonucunda taraflar arasında ihtilaf çıkmaktadır.
- İdare yapı ruhsatı alınmasında yaşanan gecikmeleri yükleniciye süre uzatımı olarak vermemesinden dolayı taraflar arasında ihtilaf yaşanmaktadır.
- İdare teknik ekibinin uygulamaya yönelik talimatlarının yükleniciye vaktinde verilmemesinden dolayı yüklenici geri dönüş maliyeti açısında zarara uğramakta ve süre kaybı gerçekleşmektedir. YİGŞ'e göre yüklenicinin uğradığı zarar idare tarafından karşılanmamaktadır. Bunun sonucunda taraflar arasında ihtilaf çıkmaktadır.

- YİGŞ'de idarenin yükleniciye yer teslimini hangi süre aralığında yapacağına yönelik bir düzenleme bulunmadığından idare var olan bürokrasiye ilave olarak keyfi hareket edebilmektedir. Yaşanan gecikmeden dolayı yüklenicinin talepleri ve ihtilaf oluşmaktadır.

4.12. PROJE SÜRESİ, SÜRE UZATIMI VE İŞ PROGRAMI İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Elde edilen bulguların değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki öneriler sunulmuştur:

- YİGŞ'de idareden kaynaklı yer teslimi gecikmesi sonucunda idare, yükleniciye sadece süre uzatımı vermektedir. Fakat yüklenicinin bu gecikme içerisinde yaptığı masraflar karşılanmamaktadır. FIDIC Kırmızı kitap'ta idare bu gecikmeden dolayı yükleniciye yaptığı masrafları talep halinde vermektedir. YİGŞ'de FIDIC benzeri uygulamaya yönelik düzenlemeler yapılmalı ve yüklenici süreç içerisinde desteklenmelidir.
- İdare ruhsat alınma süresini araştırarak gerçeğe uygun sözleşme kapsamında belirtirse taraflar arasında ihtilafın yaşanması önlenecektir. Ayrıca belirtilen süre aşımı olursa yükleniciye gerekli süre uzatımı ve masrafların karşılanması sağlanmalıdır.
- KİK mevzuatı ve YİGŞ hükümlerinde idare teknik ekibinin geç bildirimi nedeniyle yüklenicin yaşadığı maddi kayıplar bazı durumlarda çok büyük olmaktadır. İdarenin yükleniciye verdiği süre uzatımı yeterli değildir. Bu nedenle FIDIC kırmızı kitap'ta olduğu gibi hem süre hem maliyetin karşılandığı hükümlerin düzenlenmesi gerekmektedir.
- YİGŞ'de yer tesliminin azami süresine yönelik düzenlemeler mevcut değildir. FIDIC'te ise yer tesliminin azami süresi 42 gündür. Bu sürenin aşılması halinde idare yüklenicinin maddi ve süre taleplerini karşılamaktadır. Buna benzer hükümlerin oluşturularak oluşacak ihtilafların önüne geçilmelidir.

4.13. SÖZLEŞMENİN İPTALİ VE İDARİ UYGULAMALAR İHTİLAF SINIFI

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında projenin herhangi bir sürecinde meydana gelen mücbir sebepler, yüklenicinin edimlerini zamanında ve istenilen düzeyde gerçekleştirmemesinden dolayı sözleşme idare tarafından feshedilebilmektedir. Fesih işleminde taraflar feshin nedeni ve feshin sonuçları açısından ihtilafa düşmektedirler.

İdare uygulamaları açısından yüklenicinin teknik personeli sözleşme hükümlerine göre istenilen sayıda ve tarihte üretim sahasında bulundurması gerekmektedir. Aksi durumda idare cezai müeyyide uygulayarak yükleniciye yaptırım uygulamaktadır. İdarenin bu konudaki uygulamaları konusunda taraflar ihtilafa düşmektedir.

İdarelerin yaptığı ödemelerin müfettiş denetimi sonucunda hayali ve olmayan imalatlara yapılan ödemeler ile zarara uğratıldığının tespiti taraflar arasında sözleşmenin uygulanma aşaması bittikten sonra bile ihtilaf oluşturmaktadır. İdare kamuyu zarara uğratanlar hakkında idari işlemleri yaparak resmi yargı yoluna başvurmaktadır. Yargıtay kararlarına bağlı olarak tespit edilen ihtilafların %17'sini Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar ihtilafı oluşturmaktadır.

Sözleşmenin uygulanması aşamasında idarenin yazılı izni ile sözleşme başkasına devredebilir. İdarenin izni olmadan yapılan devir feshedilir. Devir işlemi yapan yüklenici üç yıl içerisinde başka bir sözleşme devredemez veya devir alamaz. İdarenin izni olmadan yapılan devir işlemi, taraflar açısından KİSK ilgili maddelerine göre sorumluluk doğurmaktadır.

Mali açıdan acziyet içerisinde bulunan yüklenici içerisinde bulunduğu durumu ve ifasızlığını nedenleri ile idareye iletir. İdare bildirim gerçekleştiğinde yükleniciye ait teminatları irat kayderek sözleşmeyi fesheder.

İdare aşağıdaki durumlarda sözleşmeyi feshedebilir:

- Yüklenicinin sözleşme ve eklerine uygun olmayan bir eser ortaya koyması ya da işi süresinde bitirmemesi durumunda cezai müeyyide uygulanır. İdare bahsi geçen durumlara binaen asgari 15 günlük ihtarda bulunabilir. Yapılan ihtara rağmen yüklenici edimini yerine getirmiyorsa,
- Yüklenici KİK 25. maddesinde ifade edilen yasaklı fiil ve davranışlarda bulunmuşsa,

kesin ve ek teminatlar irat kaydedilir ve sözleşme feshedilir.

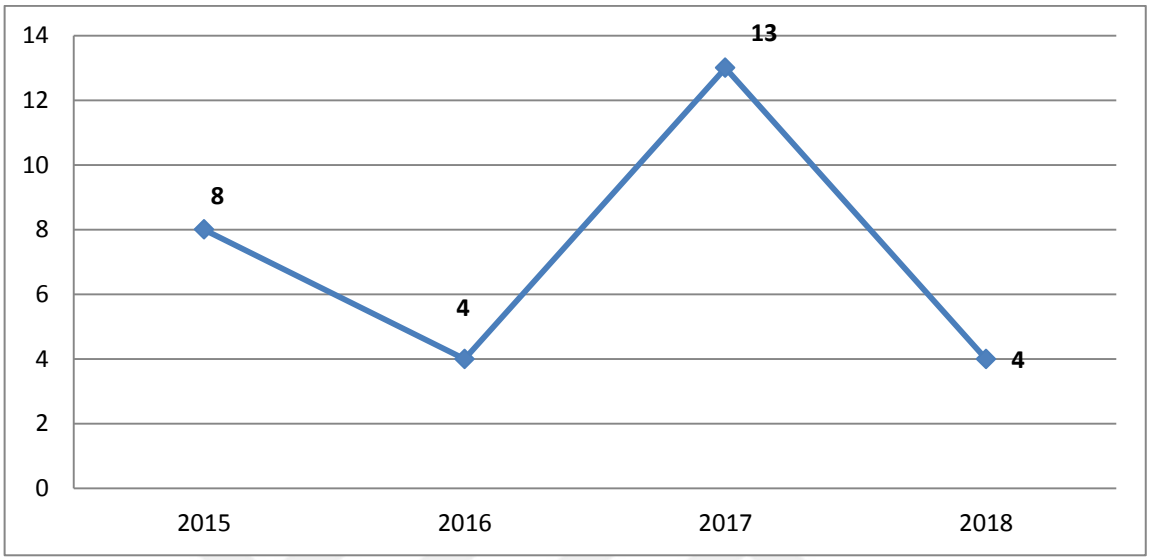
İrat kaydedilen teminatlar yüklenicinin sözleşme kapsamındaki borcuna mahsup edilmez. Fesih nedeniyle idare uğradığı zararları yükleniciden tazmin eder. Mücbir sebebin yirmi gün içerisinde idareye yazılı olarak sunulması ve idarenin onaylaması şartıyla kesin ve ek teminatlar yükleniciye iade edilir.

Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusunda meydana gelen ihtilaf dosyaları, hakkında karar verme mekanizması hem Yargıtay hem de YFK açısından incelendiğinde Tablo 4.6'da belirtilen kanun ve şartname maddeleri esas alınarak sonuçlandırıldığı tespit edilmiştir.

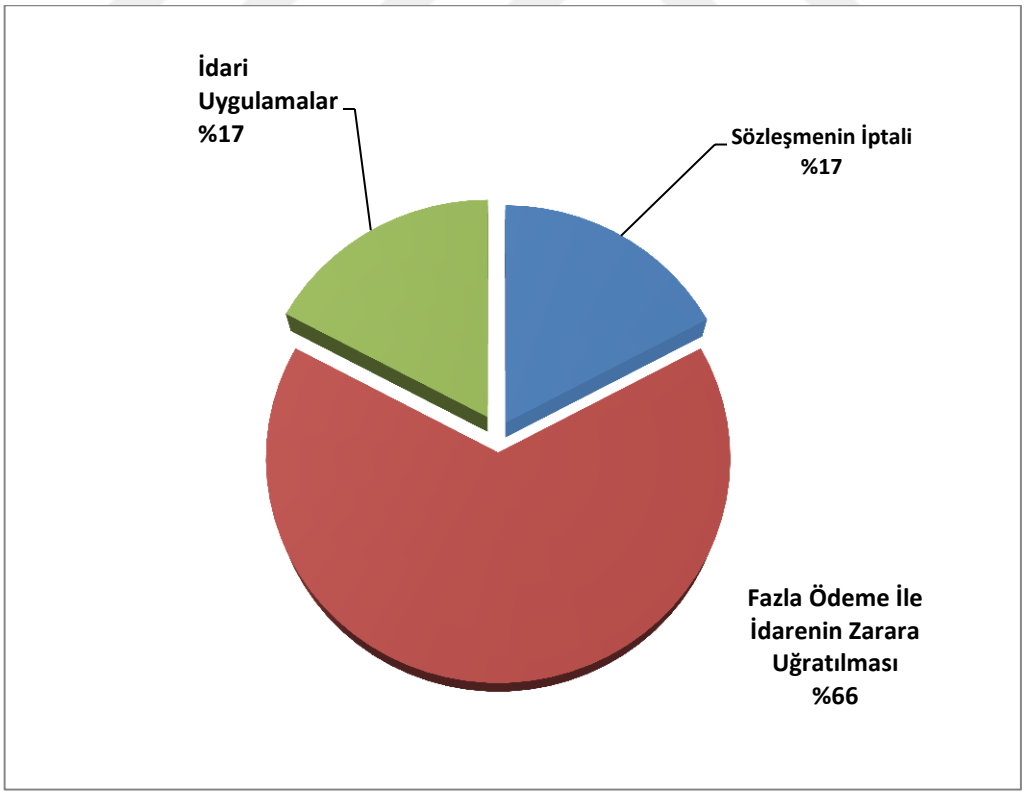
Yargıtay kararları incelendiğinde Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusunda 29 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.34). Yaşanan ihtilaflar "Sözleşmenin İptali", "Fazla Ödeme İle İdarenin Zarara Uğratılması" ve "İdari Uygulamalar" başlıkları altında toplanmaktadır. Sözleşmenin İptali konusunda 5 adet (%17), Fazla Ödeme İle İdarenin Zarara Uğratılması konusunda 19 adet (%66) ve İdari Uygulamalar konusunda 5 adet (%17) ihtilaf tespit edilmiştir (Şekil 4.35 ve Şekil 4.36). Bu ihtilaf konusunda incelenen 29 adet Yargıtay kararında yerel mahkemenin verdiği kararların %97'si bozma ve %3'ü onama şeklinde sonuçlanmıştır (Şekil 4.37).

Tablo 4.6: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafının İlgili Olduğu Kanun/Şartname Maddeleri.

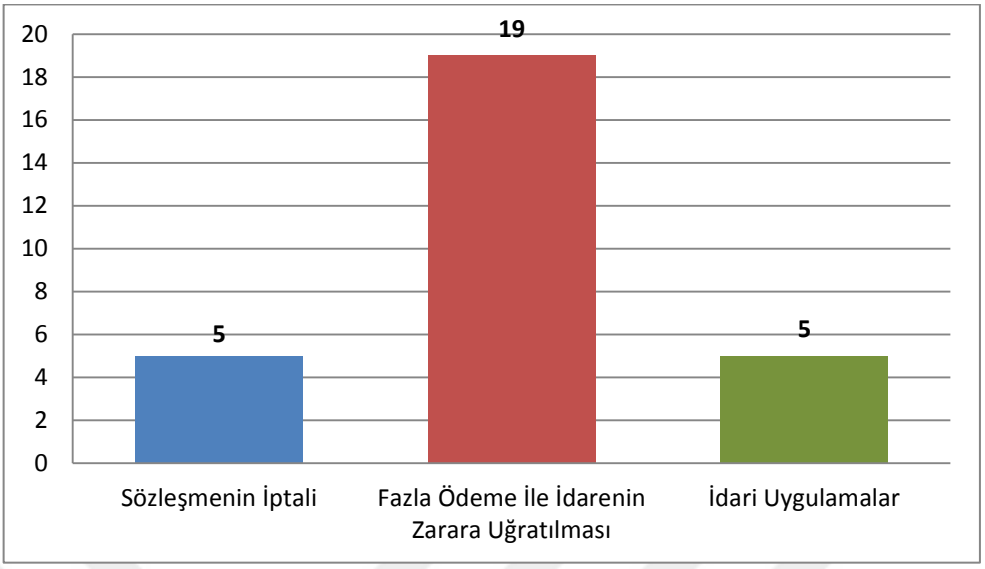
İlgili Kanun/Şartname	Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafının İlgili Olduğu Kanun Maddeleri
Türk Borçlar Kanunu	117, 193, 470 ve 480. Maddeler
Hukuk Muhakemeleri Kanunu	27, 193, 195, 266, 267, 268, 281, 297 ve 323. Maddeler
(Mülga) Borçlar Kanunu	60, 106, 108, 125, 126, 325 ve 355. Maddeler
Yapım İşleri Genel Şartnamesi	39, 40ve 41. Maddeler
Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu	118 ve 287. Maddeler
Harçlar Kanunu	15, 28 ve 32. Maddeler



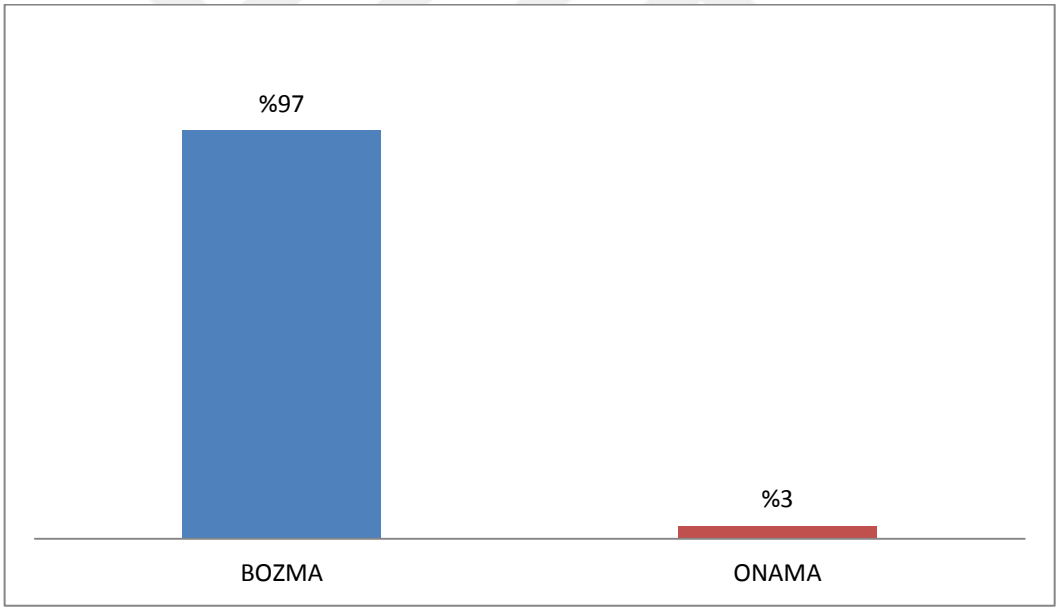
Şekil 4.34: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (Yargıtay).



Şekil 4.35: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.

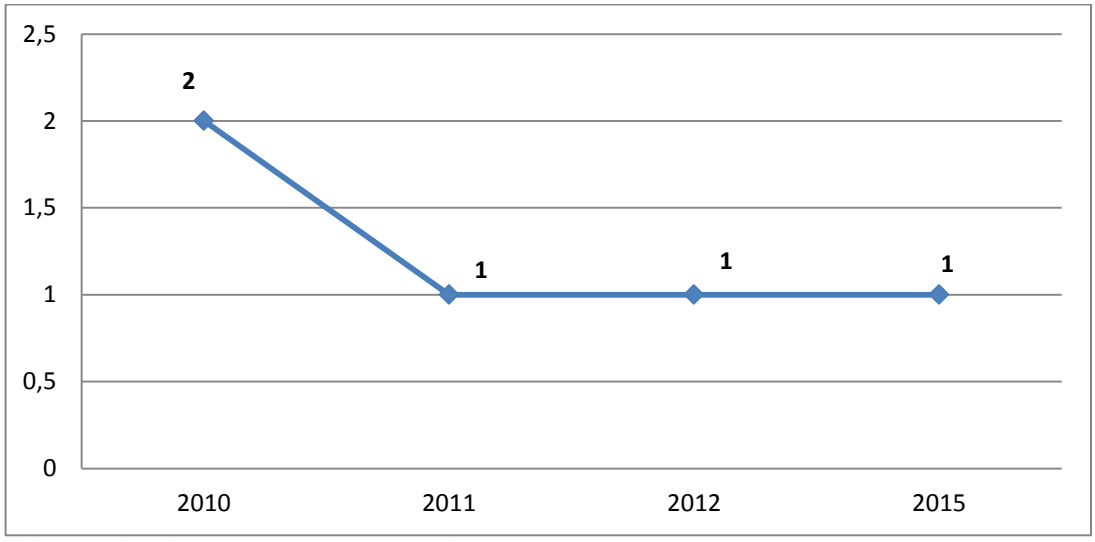


Şekil 4.36: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.

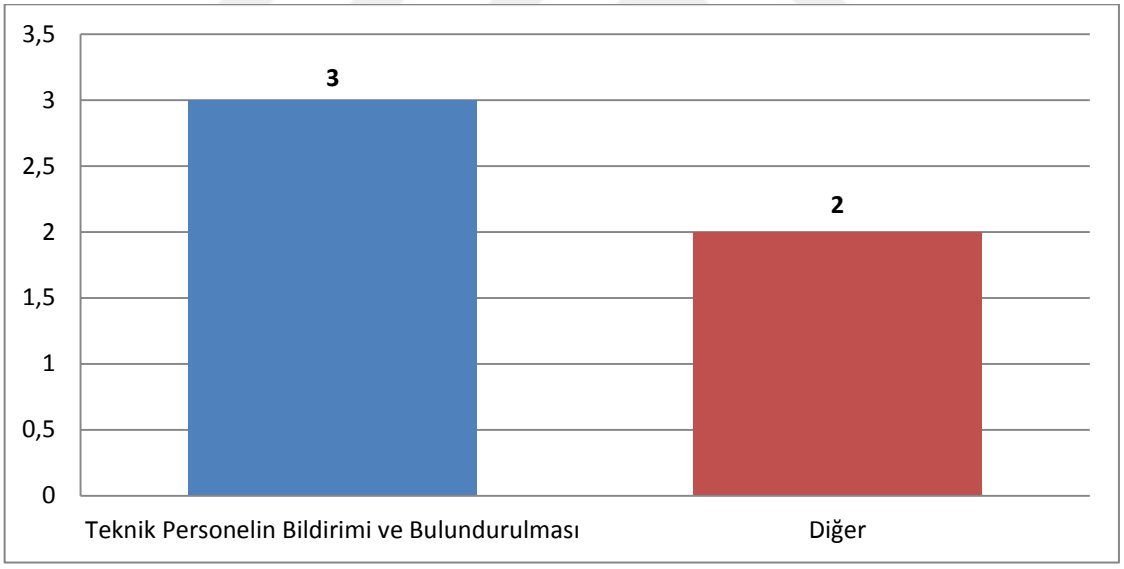


Şekil 4.37: Yargıtay'ın Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafı konusunda Yerel Mahkeme Kararları Hakkındaki Karar Dağılımı.

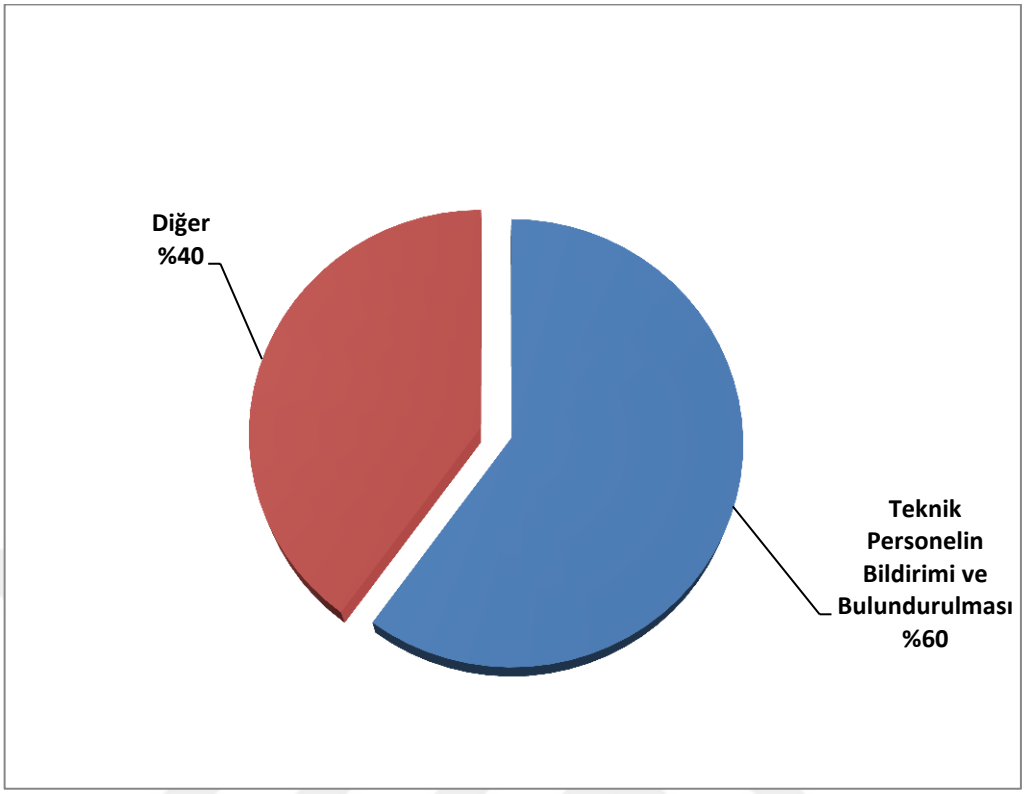
YFK görüş istemleri incelendiğinde Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusunda 5 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.38). Yaşanan ihtilaflar "Teknik Personelin Bildirimi ve Bulundurulması" ve "Diğer" başlıkları altında toplanmaktadır. Teknik Personelin Bildirimi ve Bulundurulması konusunda 3 adet (%60) ve Diğer (Sözleşmenin iptali, Devredilen işlerde iş deneyim belgesi) konusunda 2 adet (%40) ihtilaf tespit edilmiştir (Şekil 4.39 ve Şekil 4.40).



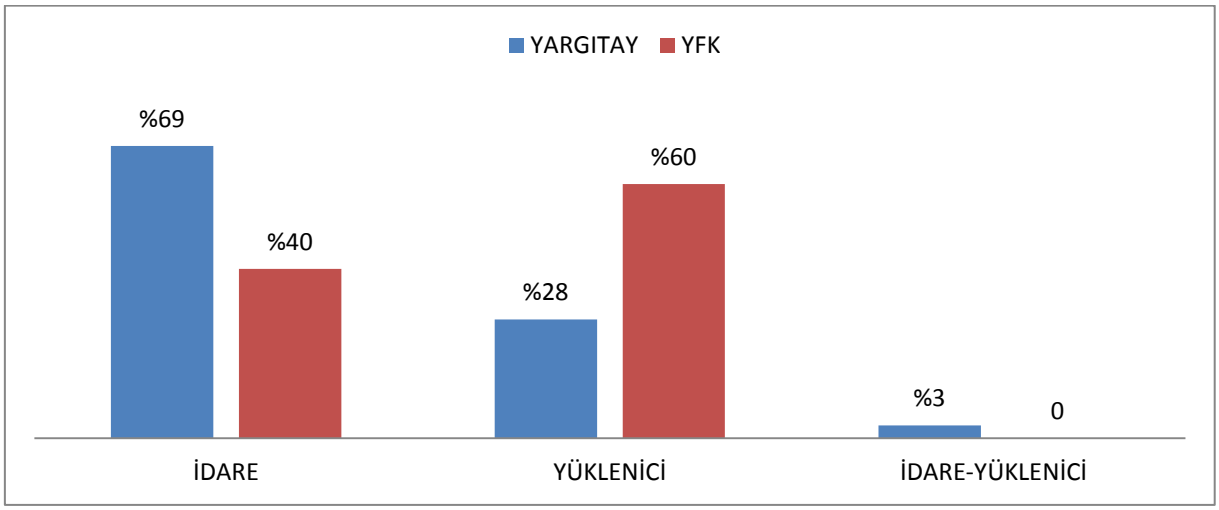
Şekil 4.38: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK).



Şekil 4.39: YFK Kararlarına Göre Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.40: YFK Kararlarına Göre Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.41: Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar İhtilafı hakkında verilen YFK ve Yargıtay Karar Sonuçlarının Yüzdesel Dağılımı.

Bu ihtilaf konusunda incelenen 29 adet Yargıtay kararının taraflar açısından sonuçlarına bakıldığında kararların %69'u idare lehine, %28'i yüklenici lehine ve %3'ü ise hem idare hem de yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır. YFK kararlarının taraflar açısından sonuçlarına

bakıldığında kararların %40'ı idare lehine ve %60'ı yüklenici lehine olarak sonuçlanmıştır (Şekil 4.41).

4.14. SÖZLEŞMENİN İPTALİ VE İDARİ UYGULAMALAR İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Elde edilen bulgularda 174 adet Yargıtay dosyasının 29'u ve 84 adet YFK kararının 5'i Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusundadır. Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konularında ihtilafa neden olan durumlar şu şekilde sıralanabilir:

- Mücbir sebebin ortaya çıktığı durumda yükleniciye YİGŞ'de tanınan yirmi günlük süre yeterli olmamaktadır. Sürenin kaçırılması durumunda sözleşmenin tasfiyesi aşamasında karşılıklı hak talepleri nedeniyle taraflar ihtilafa düşmektedir.
- Kesin hakediş sonrası Sayıştay ve kurum müfettişlerinin denetimi sonucunda hayali imalatlar ve abartılı metrajlar ile idarenin zarara uğratıldığı tespit edilmektedir. Bu durumda sözleşmenin uygulanması aşamasından sonra taraflar ihtilafa düşmektedir.
- Yüklenicinin idarece istenilen sayıda ve yeterlilikte işçi ve teknik personel bulundurması gerekmektedir. Yüklenicinin bunu sağlamadığı durumlarda idare cezai müeyyide uygulamaktadır. Bu durumda cezanın miktarı ve kapsamı konusunda taraflar ihtilafa düşmektedir.
- İhalenin idare mahkemesi tarafında iptal edilmesi ve kamu inşaat projesinin Bakanlar Kurulu kararı ile yatırım programından çıkarılması gibi durumlarda sözleşme feshedilmekte ve yüklenici zarara uğramaktadır. Zararın tazmini hususunda taraflar ihtilafa düşmektedir.

4.15. SÖZLEŞMENİN İPTALİ VE İDARİ UYGULAMALAR İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Elde edilen bulguların değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki öneriler sunulmuştur:

- YİGŞ'de yükleniciye tanınan yirmi günlük süre FIDIC'te olduğu gibi mücbir sebeplerde aralıksız 84 gün veya toplamda 140 gün iş kesintiye uğruyorsa taraflara sözleşmeyi feshetme hakkı tanınmalıdır.
- Kesin hakedişten sonra abartılı metraj ve hayali imalatların tespit edilmesi idare elemanlarının denetim zafiyeti, işe ilgi düzeyleri ve mesleki tecrübeleri hakkında bilgi

vermektedir. Kamu zararının oluştuğu bu durumlarda yapı projelerinin hazırlanması, etüt edilmesi, hakediş raporlarının denetimi ve kesin hesapların çıkarılması süreçlerinin kontrolünde alanında uzman ve tecrübeli mühendisler tarafından yapılması gerekmektedir. İhale aşamasında teknik şartnamenin hatasız ve eksiksiz hazırlanması, sözleşmenin uygulanma aşamasında işin tekniğine hâkim idare adına çalışan müşavir mühendislik hizmeti alınmalıdır. Mühendisin mesleki tecrübesine göre proje bedeli üzerinden denetim paylaşımı sağlanmalı ve yapılan hakedişler müşavir mühendislerce denetlenmelidir.

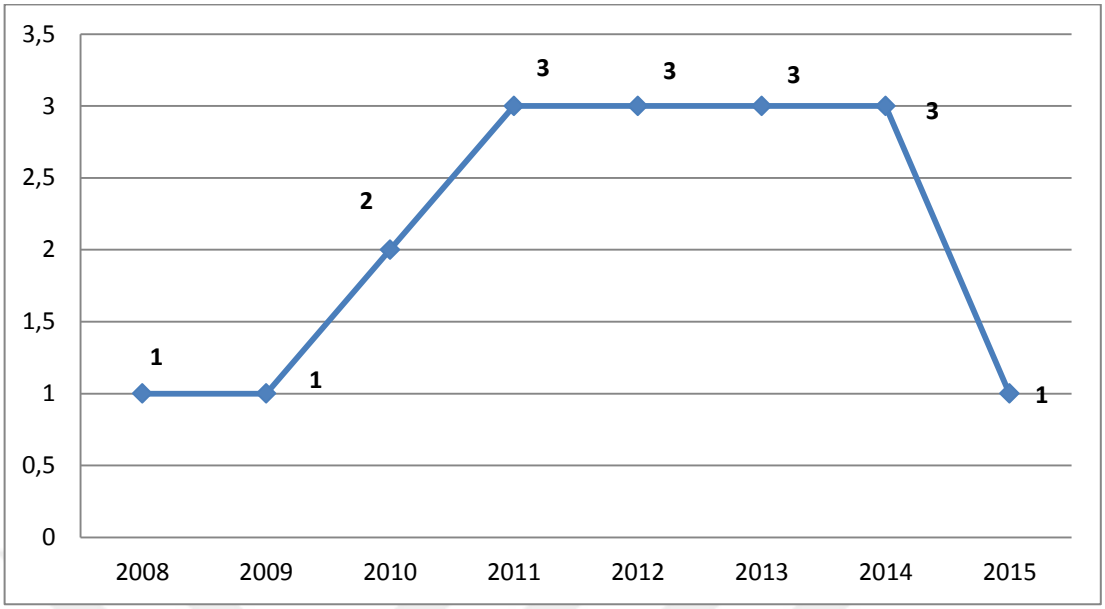
- YİGŞ'de yüklenici vekili ve işçi bulundurmaya yönelik genel hükümler proje özelinde teknik personelin özellikleri, işçi sayısı ve çalışma günleri açısından detaylandırılarak sözleşme özelinde gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.
- Yüklenicinin hatasından kaynaklanmayan ve sözleşmenin iptaliyle sonuçlanan idari işlemlerde yüklenicinin uğradığı zararı ve teminatlarının zaman içerisindeki değer kaybını karşılayan gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.

4.16. BİRİM FİYAT İHTİLAF SINIFI

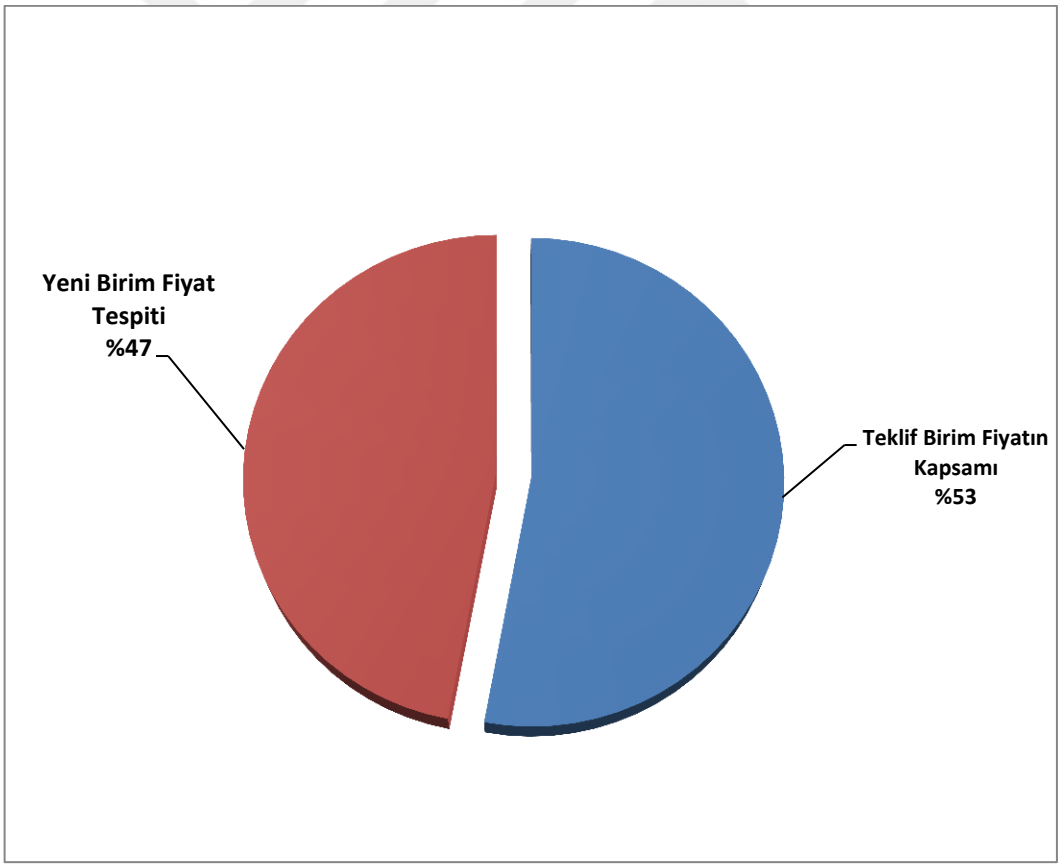
Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında sözleşme ve eklerinde taraflarca kabul edilen mevcut birim fiyat hakkında ve iş artışı sebebiyle ortaya çıkan yeni iş kalemlerinin birim fiyatının tespitinde taraflar arasında ihtilaflar meydana gelmektedir.

Anahtar teslimi ihalelerde, projelerde zorunlu olarak değişiklik yapılmasına bağlı olarak, proje harici iş kalemlerine ait birim fiyatların tespit edilmesi hususunda idare ile yüklenicinin uzlaşması zorunlu kılınmıştır. İdare tarafından takdir edilmiş, ancak yüklenici tarafından kabul görmeyen iş kalemlerine ait fiyatların tespit edilmesi hususunda, ihtilafların çözümü için Yüksek Fen Kurulu yetkili kılınmış olup, ilgili kurulun belirleyeceği birim fiyatlar gerek idare gerekse yüklenici tarafından kabul görmek zorundadır.

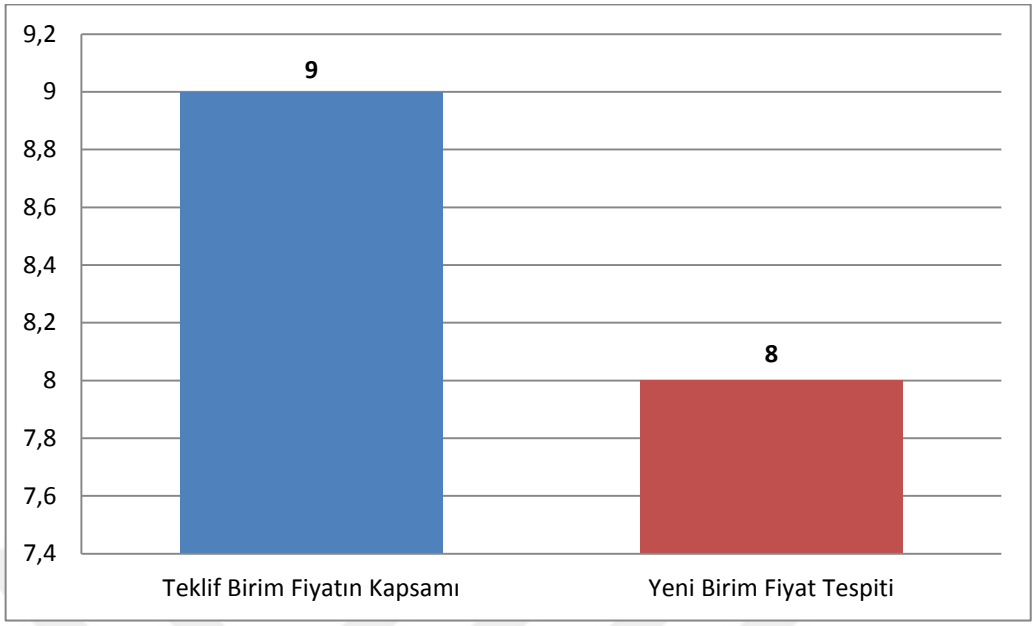
YFK kararları incelendiğinde birim fiyat konusunda 17 adet ihtilaf bulunmuştur (Şekil 4.42). Yaşanan ihtilaflar "Teklif Birim Fiyatın Kapsamı" ve "Yeni Birim Fiyat Tespiti" başlıkları altında toplanmaktadır. Teklif Birim Fiyatın Kapsamı konusunda 9 adet (%53) ve Yeni Birim Fiyat Tespiti konusunda ise 8 adet (%47) ihtilaf tespit edilmiştir (Şekil 4.43 ve Şekil 4.44). Bu ihtilaf konusunda incelenen 17 adet YFK kararının %65'i idare lehine, %11'i yüklenici lehine ve %24'ü ise idare ve yüklenicinin lehine sonuçlanmıştır (Şekil 4.45).



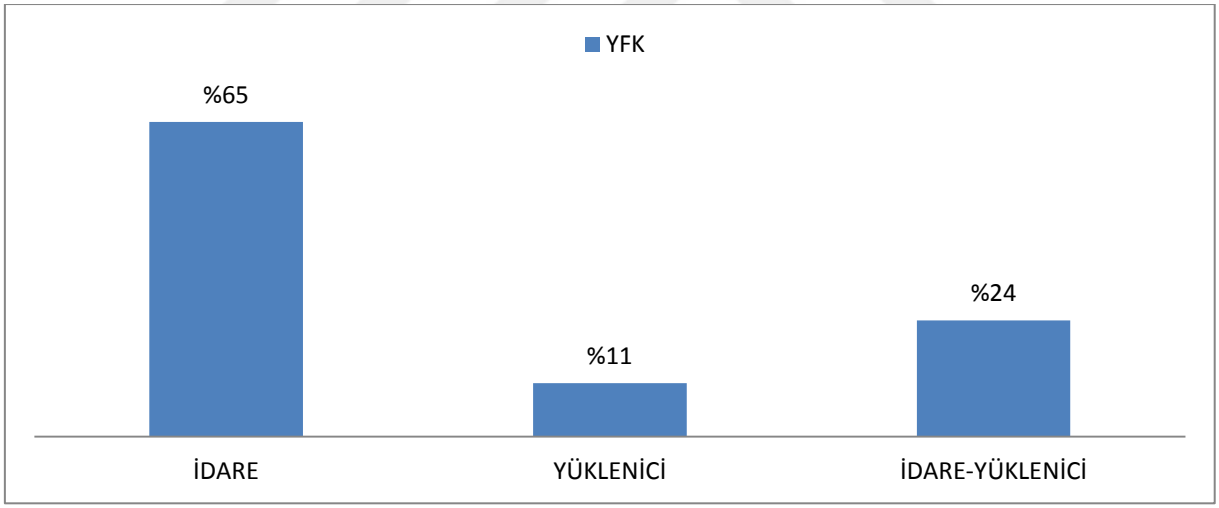
Şekil 4.42: Birim Fiyat İhtilafının Yıllara Göre Dağılımı (YFK).



Şekil 4.43: Birim Fiyat İhtilaf Çeşitlerinin Yüzdesel Dağılımı.



Şekil 4.44: Birim Fiyat İhtilaf Çeşitlerinin Sayısal Dağılımı.



Şekil 4.45: Birim Fiyat İhtilafı hakkında verilen YFK Karar Sonuçlarının Yüzdesel Dağılımı.

4.17. BİRİM FİYAT İHTİLAFINA AİT BULGULARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

YFK kararları incelendiğinde elde edilen bulgularda 84 adet YFK kararının 17'si Birim Fiyat konusundadır. Birim Fiyat konusunda ihtilafa neden olan durumlar şu şekilde sıralanabilir:

- Yetersiz, uyumsuz ve detaylandırılmamış yapı projelerinin olması nedeniyle sözleşmenin uygulanması aşamasında zorunlu proje değişiklikleri yapılması

gerekmektedir. Proje değişiklikleri sebebiyle yeni iş kalemleri ortaya çıkmakta ve bunlara ait birim fiyatların belirlenmesi aşamasında taraflar ihtilafa düşmektedir. İş artışı-eksilişi konusunda yaşanan ihtilafların birim fiyat ihtilafını tetiklediği anlaşılmaktadır.

- İmalatın uygulanmasına yönelik teknik şartnamenin açık ve net olmamasından, birim fiyat analizinin ve birim fiyat tarifinin doğru yapılmamasından dolayı yüklenici işin detaylarına, ediminin kapsamına ve ortaya çıkacak maliyetin boyutuna hâkim olamamaktadır. Bu nedenle imalatı gerçekleştirilirken taraflar arasında birim fiyatın kapsamı ve miktarı konularında ihtilaf yaşanmaktadır. Ayrıca iş kalemlerine ait birim fiyat tespitinde Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Yüksek Fen Kurulu heyeti yetkilidir. Bakanlığın belirlediği birim fiyatın hatalı olması durumunda taraflar ihtilafa düşmektedir.
- Yüklenicinin sözleşme eklerini özellikle iş kalemlerine ait birim fiyatları detaylı bir şekilde incelememesinden dolayı uygulama aşamasında çelişkili ve uyumsuz birim fiyat tespit edilmekte ve taraflar ihtilafa düşmektedir.
- Restorasyon işlerinde Bilim Heyetinin incelemelerini uygulama aşamasında yaptığı takdirde heyet projede değişiklikler talep edebilmekte ve bu değişiklikler sonucunda ortaya çıkan yeni iş kalemlerine ait birim fiyatların belirlenmesinde taraflar arasında ihtilaf oluşmaktadır.

4.18. BİRİM FİYAT İHTİLAFINA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Elde edilen bulguların değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki öneriler sunulmuştur:

- Teknik şartnamenin hazırlanması aşamasında tecrübeli ve yeterli idare elemanlarının olması gerekmektedir. Doğru birim fiyat analizlerinin yapılabilmesi için teknik ekibin geliştirilmesi ve geniş saha araştırması yapılmalıdır. YFK heyetinin birim fiyat analiz yöntemlerinin geliştirilmesine yönelik çalışmalar yapılmalıdır. İdarelerin sözleşme eklerinde sunacakları teknik şartnamelere yönelik FIDIC benzeri standart şartnameler ve şartnamelerin anlaşılmasını sağlayan kılavuzlar hazırlanmalıdır.
- Restorasyon işlerinde bilim heyetinin incelemelerini ön proje aşamasında ve uygulama aşaması başlamadan detaylı bir şekilde yapmasına yönelik gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.

- Her ne kadar yüklenici sözleşmeyi imzaladığında sözleşme ve eklerindeki şartları kabul etse de hem yüklenici hem idare uygulamayı aksatacak ve ihtilafa sebep olacak tüm uyumsuzlukları ortadan kaldırmada ortaklaşa mesuldür. Bu sebepten dolayı FIDIC Kırmız kitap'ta tanımlanan mühendis ve İGÖH mekanizmaları kullanılarak ihtilafın müzakere yolu ile çözümü sağlanmalıdır. Heyetin mühendislik alanında tecrübeli uzmanlardan oluştuğu göz önüne alındığında ihtilafın kısa sürede çözülebileceği ortaya çıkmaktadır.
- Yüklenici hesabına çalışan teknik ekibin yeterliliği hususunda mesleki tecrübesi ve iş bitirmesine konularındaki şartlar detaylandırılmalıdır. Yüklenici teknik personelinin ve alt yüklenicilerin yeterliliği denetlenmelidir. Yüklenicinin teknik şartnamelerini inceleme süresine yönelik YİGŞ'de belirtilen 15 gün sürenin FIDIC Kırmızı kitap'ta belirtilen 52 gün süresine çekilmesi gerekmektedir. Böylece yüklenici uzun olan teknik şartnameleri hiçbir detayı kaçırmadan yeterli vakitte inceleyecektir. Bu şekilde yüklenici hatası ile yetersizliği sebebiyle ortaya çıkan ihtilafların önüne geçilecektir.
- YİGŞ'de belirlenen birim fiyatlar hiçbir şart altında değiştirilemez ve güncellenemez. Fakat gerek ekonomik gerekse teknik konulardaki değişimin sonucunda proje bünyesinde gerçekleşen değişiklikler ile birim fiyatın güncellenmesi sağlanmalıdır. FIDIC Kırmızı kitap'ta yüklenicinin ediminde artışa sebep olan değişikliklerde birim fiyat üzerinde güncelleme yapılabilir denilmektedir. YİGŞ'de bu yönde gerekli düzenlemeler yapılarak yüklenicinin haklı talepleri göz ardı edilmemelidir.

4.19. ÖNERİLEN İHTİLAF ÇÖZÜM PROSEDÜRÜ

Müzakere yönteminin sağlanabilmesi için YİGŞ kapsamında değişiklik yapılarak FIDIC Kırmızı kitap'ta tanımlanan taraflar arasında yaşanan ihtilaflarda arabuluculuk ve ihtilafın çözümünde yetkili tamamen tarafsız bir mühendis tanımlanmasına ihtiyaç duyulmaktadır. Sözleşme kapsamında tarafsız mühendis tanımladığı takdirde tarafların tüm ihtilaf konularındaki taleplerini birincil olarak tarafsız mühendis alacak, inceleyecek ve karar verecektir. Kararın taraflar açısından bağlayıcılığı olmamasına rağmen resmi yargıda yaşanan uzun ve maliyetli sürecin kıyasla kısa zamanda ihtilafa ait tarafsız bir değerlendirme ve karar alınmış olacaktır. Kamu inşaat projelerinde sözleşmenin uygulanması aşamasında idare adına denetim görevini yürüten kamu yapıları denetim hizmetleri personeli ile yapı denetim görevlileri FIDIC'te tanımlanan mühendisi karşılamamaktadır. Kamu adına çalışan ve kamu

yararını gözeten proje yöneticisinin tarafsız olması beklenemez. Bu sebepten dolayı mesleki bilgi ve tecrübesi olan tarafsız bir mühendisin varlığına yönelik gerekli düzenlemeler yapılmalıdır. Bu mühendisin başlıca görevleri:

- Kamu inşaat projelerinde tarafların hak taleplerini karşılamak
- Tarafların hak taleplerinin tespitini gerçekleştirmek
- Tarafların proje sürecinin herhangi bir aşamasına yönelik farklı yorumlamalarını müzakere ile çözmelerine destek olmak
- İhtilafın çözümüne yönelik karar vermektir.

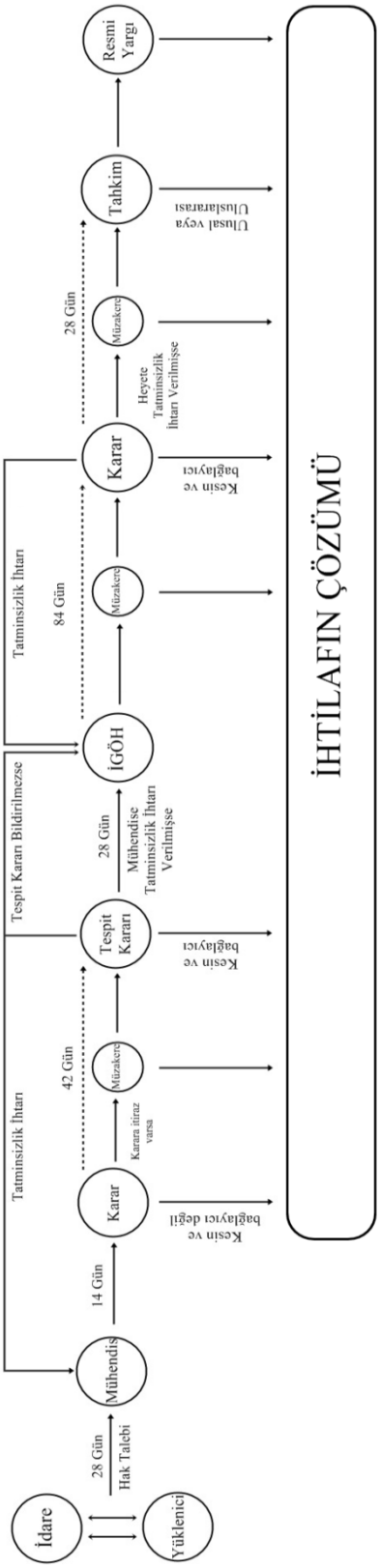
Mühendisin verdiği karardan taraflar memnun değilse, resmi yargıya gitmeden FIDIC Kırmızı kitap'ta olduğu gibi tarafların birer adet üye sunacakları üç kişiden oluşan İhtilafı Giderme/ Önleme Heyeti'ne ihtiyaç duyulmaktadır. YİGŞ bu kapsamda gerekli değişikliklerin yapılarak İGÖH'nin tanımlanması gerekmektedir. Tarafların heyete kendi belirledikleri birer üye sunmaları, üyelerin resmi yargıdaki hâkimlere göre mesleki alanda daha yeterli ve daha tecrübeli olması eşitlik ve tarafsızlık ilkelerinin varlığının göstergesidir. Heyet tarafların öncelikle müzakere yoluyla çözüme gitmelerini teşvik edecek, eğer müzakereden sonuç alınmazsa ihtilaf hakkında bir karar verecektir. Taraflar karardan memnun değilse bunu heyete bildirerek yeniden müzakere sürecine girebilir.

Heyetin verdiği karardan taraflar memnun değilse ve müzakereden bir sonuç alınamadıysa, resmi yargıya gitmeden FIDIC Kırmızı kitap'ta olduğu gibi taraflar ihtilafın çözümü için tahkime gidebilme seçeneğine ihtiyaç duyulmaktadır. YİGŞ'de yabancılık unsuru içeren sözleşmelerin haricinde tahkim yolu ile çözüme yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Tahkim süreci ulusal kamu inşaat projeleri açısından resmi yargıya göre daha kısa süreli ve daha az maliyetlidir. YİGŞ bu kapsamda gerekli değişikliklerin yapılarak tahkimin her iki taraf için tanımlanması gerekmektedir. Taraflar tahkimin verdiği karardan da memnun değilse, resmi yargıya başvurabilecektir. Böylece yüklenicinin hak taleplerini ifade edeceği ihtilafın çözümü eşitlik ve tarafsızlık ilkelerine uyan kısa süreli ve az maliyetli tarafsız mekanizmalar tesis edilmiş olacaktır.

5.000.000,00 TL'nin üzerinde sözleşme bedeli olan kamu inşaat projelerinde tanımlanan tarafsız mühendis ve İGÖH sözleşme imzalandığı andan proje bünyesine alınmalıdır. Mühendis ve İGÖH'nin proje süresince taraflara olan maliyeti, proje süresince yaşanacak

ihtilafın çözümünde resmi yargıda ve tahkimde harcanacak maliyetin yanında çok düşük olmaktadır. Ayrıca yüklenicinin yabancı olduğu yatırımlarda mühendis ve İGÖH'nin proje süresince taraflara olan maliyeti, uluslararası tahkime gidilmesinin neden olacağı maliyetin yanında kıyaslanamaz derecede düşük seviyededir.

FIDIC Kırmızı kitap İhtilaf çözüm prosedürleri dikkate alınarak YİGŞ ihtilaf çözüm prosedürüne yönelik öneri Şekil 4.46'da gösterilmiştir.



Şekil 4.46: Önerilen İhtilaf Çözüm Prosedürü.

5. TARTIŞMA VE SONUÇ

İnşaat sektörünün ülke ve dünya ekonomisindeki yeri göz önüne alındığın kamu inşaat projeleri bir eser meydana getirmenin ötesinde kamu hizmeti sağlaması açısından ön plana çıkmaktadır. Kamu inşaat projelerinin hayata geçirilme süreçlerinin daha iyi anlaşılabilmesi için 2. Bölümde öncelikle sözleşme kavramı üzerinde durulmuştur. Sözleşmenin unsurları, tarafları, özellikleri ve kamuda kullanılan sözleşme tiplerine yönelik ilgili kanun ve yönetmelikler ışığında detaylı bilgi verilmiştir.

Proje yönetim sürecinin işleyişine dair uluslararası çalışmalarla desteklenerek hazırlanan detaylı bilginin yanı sıra kamu yapım işlerinin tabi olduğu kanunlar incelenmiştir. Kamu yapım işlerinin ihale sürecinin hazırlanması ve yönetiminde sorumlu olan Kamu İhale Kurumu ve kamuda kullanılan ihale usulleri hakkında 2. Bölümde kapsamlı bilgi verilmiştir. Böylece kamu inşaat projelerinin uygulama aşamasını da etkileyen sözleşme öncesi süreç incelenmiştir.

İhtilaf kavramı tanımlanmış ve kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların nedenleri açıklanmıştır. İhtilafların çözümünde kullanılan resmi çözüm yolları ve standart sözleşmelere göre çözüm yolları açıklanmıştır Resmi çözüm yolları kendi içerisinde kıyaslanarak değerlendirmeler yapılmıştır. Dünyadaki yapım işlerinin %30'unda kullanılan FIDIC standart sözleşmelerindeki mühendis kavramı, yapım işlerinde kullanılan Kırmızı kitap, hak talebi, tespit ve ihtilafın çözüm prosedürü detaylı olarak açıklanmıştır. YİGŞ ve FIDIC standart sözleşmeleri kıyaslanarak değerlendirmeler yapılmıştır.

Kamu inşaat projelerinin sözleşme öncesi ve sonrasında ihtilaflar meydana gelmektedir. Bu tez çalışmasında sözleşmenin uygulanması aşamasında yaşanan ihtilaflar Yargıtay ve YFK kararları açısından incelenmiştir. Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 2015-2018 yılları arasındaki kamunun taraf olduğu ve ihtilafın karar metinlerinde anlaşılır olduğu 174 adet karar yapılan incelemenin ardından tespit edilmiştir. Yüksek Fen Kurulu'nun 2005-2015 yıllarında kamu inşaat projelerinde oluşan ihtilaflar hakkındaki 84 adet karar ve görüş incelemenin ardından tespit edilmiştir.

Yargıtay kararlarına kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların başında 38 adet karar ile İş Artışı-Eksilişi konusunda meydana gelen ihtilaflar gelmektedir. Daha sonra 37 adet karar ile Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konularında meydana gelen ihtilaflar, 35 adet karar ile Ayıplı, Eksik, Kusurlu ve Tamamlanmayan İş konusunda meydana gelen ihtilaflar, 35 adet karar ile Ödenmeyen İş Bedeli konusunda meydana gelen ihtilaflar ve 29 karar ile Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusunda meydana gelen ihtilaflar olarak takip etmektedir.

YFK kararlarına kamu inşaat projelerinde meydana gelen ihtilafların başında 48 adet karar ile İş Artışı-Eksilişi konusunda meydana gelen ihtilaflar gelmektedir. Daha sonra 17 adet karar ile Birim Fiyat konularında meydana gelen ihtilaflar, 7 adet karar ile Proje Süresi, Süre Uzatımı ve İş Programı konusunda meydana gelen ihtilaflar, 7 adet karar ile Ödenmeyen İş Bedeli konusunda meydana gelen ihtilaflar ve 5 adet karar ile Sözleşmenin İptali ve İdari Uygulamalar konusunda meydana gelen ihtilaflar olarak takip etmektedir.

Kamu inşaat projelerinin uygulanması aşamasında meydana gelen ihtilafların resmi yargı dışında çözüm yolu yoktur. Taraflar ihtilafın çözümü için resmi yargıya başvurduğunda ise yerel mahkemelerin ihtilaflar hakkında verdiği kararların %97'sinin Yargıtay tarafından bozulması tarafların maddi ve manevi kayıplar yaşamasına neden olan olmaktadır. Ayrıca kamu inşaat projelerinin zamanında, istenilen kalitede ve istenilen bütçede gerçekleştirilmemesi kamu hizmetini aksatmaktadır. Yerel mahkemeler eksik incelemeden ve hatalı değerlendirmesinden dolayı hatalı kararlar vermektedir. Mesleki tecrübesi yeterli seviyede olmayan hâkimlerin özellikle kamu inşaat projelerinde yaşanan ihtilaflarda karar merci olması sürecin çözümü açısından olumsuz bir etki meydana getirmektedir. Özellikle yüksek bütçeli kamu inşaat projelerinde çözümünde mesleki tecrübeye sahip hâkimlerin görevlendirilmesi gerekmektedir. Hâkimlerin teknik bilgi içeren konularda bilirkişiye danışmadan karar verme yetkileri yoktur. Bilirkişi heyetlerinin verdiği raporların eksik olmasından dolayı hâkimler yanlış yönlendirilmektedir. Bu sebepten dolayı özellikle yüksek bütçeli projelerde bilirkişilik mekanizmasında Proje Yönetimi alanında uzman inşaat mühendislerinin görev almasına yönelik düzenlemeler yapılmalıdır. Ayrıca bilirkişilerin proje bedeline göre ücret almaları sağlanmalıdır.

Kamu inşaat projelerinin uygulanma aşamasında ve sonrasında eksik, ayıplı ve kusurlu işlerin ortaya çıkması yapı denetim mekanizmasının etkin ve etkili çalışmadığının göstergesidir.

Buna sebep olarak yetersiz teknik personel sayısı ve teknik personelin yetersizliği belirtilebilir. Yapı denetim firmalarının ticari kaygılarını ortadan kaldıracak şekilde yapı denetim rayiç bedelleri arttırılarak proje özelinde yeterli yapı denetim görevlisi çalıştırılması sağlanmalıdır.

YİGŞ bakıldığında kamu menfaatinin korunmasına yönelik bir yaklaşım göze çarpmaktadır. İdare ve yüklenici arasında adil olmayan bir risk dağılımı mevcuttur. Öncelikle bu risk dağılımının eşitlenmesine yönelik köklü değişimlerin yapılması gerekmektedir.

Yargıtay ve YFK kararlarına göre en fazla ihtilafın çıktığı iş artışı-eksilişi konusunda resmi yargı gibi masraflı ve uzun süren bir yolun yerine tarafların müzakere yolu ile çözüme ulaşmaları sağlanmalıdır. Mevcut proje organizasyonu buna uygun değildir. Bu nedenle tarafların hak taleplerini ve ihtilaf yaşadığı konuları iletebilecekleri alanında uzman ve tecrübeli tarafsız bir mühendisin ve İhtilafı Önleme/Giderme Heyeti'nin tanımlanması gerekmektedir. YİGŞ'de yüklenicin hak taleplerine yönelik düzenlemeler mevcut değildir. Hak taleplerinin tanımlanarak mühendise başvuru süreçleri belirlenmelidir. Bu mühendis ve heyet proje bedeli 5.000.000,00 TL olan projelerde sözleşme imzalanmasıyla, proje bedeli 5.000.000,00 TL'nin altındaki projelerde ise ihtilafın ortaya çıktığı zamanda projeye dâhil olmalıdır. Mühendis ve heyetin masrafları, taraflar arasında eşit dağıtılarak eşitlik sağlanmalıdır. Böylelikle taraflar müzakere yolu ile çözüme yaklaşmakta eğer müzakere yolu ile çözüm mümkün değilse taleplerini heyete iletmektedir. Heyetin vereceği karardan memnun değillerse tahkime gidilebilmektedir. Bu açıdan alanında uzman ve tecrübeli mühendis ve hukukçulardan oluşan heyetin değerlendirmeleri resmi yargıya kıyasla kısa sürede daha faydalı ve daha az maliyetlidir. Bu mekanizmaların YİGŞ'de hayata geçirilmesine yönelik düzenlemeler yapıldığı takdirde yüklenici tamamen idare lehine olan şartların yerine hak talep edebildiği ve uzlaşmanın sağlanma imkânının olduğu şartlarda çalışabilecektir. Böylelikle oluşabilecek ihtilafların önüne geçilebilecek ve ihtilaf oluşması halinde ise çözüm resmi yargıya göre daha az maliyetle ve kısa sürede çözülebilecektir.

Yüklenicinin idareye karşı sorumluluklarının denetimi konusunda YİGŞ'de hükümler bulunmasına rağmen idarenin yükleniciye karşı olan sorumluluklarının (Ödeme, yer teslimi, inşaat ruhsat alımı vb.) denetimi konusunda hükümler bulunmamaktadır. Bu nedenle yüklenici kimi zaman geç ödeme yapılmasından dolayı kimi zaman geç yapı ruhsatı

alınmamasından dolayı zarara uğramaktadır. Bu ve benzeri durumlarda idareye karşı yüklenicinin cezai müeyyide uygulamasına yönelik düzenlemeler yapılmalıdır.

İdarenin hazırladığı yapı projelerindeki hatalardan dolayı yükleniciye sadece süre uzatımı verilmektedir. Bunun sebebi yüklenicinin YİGŞ'de verilen 15 günlük sözleşme ve şartname inceleme süresinin yetersiz olması yatmaktadır. Hak düşürücü sürenin geçmesi halinde yüklenici süre uzatımı haricinde talepte bulunamamaktadır. Öncelikle hak düşürücü sürenin FIDIC'te olduğu gibi 52 güne çıkarılması gerekmektedir. Böylece yüklenici teknik şartnameleri hiçbir detayı kaçırmadan yeterli vakitte inceleme imkanına sahip olacaktır. İdarenin hatası nedeniyle ortaya çıkan zararın yükleniciye ödenmesine yönelik gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.

Sayıştay ve kurum müfettişlerinin yaptığı incelemeler ve denetlemeler sonucunda anlamlı sayıda fazla ödeme ile idarenin zarara uğratılması tespit edilmiştir. Kamudaki denetim mekanizmasının yetersiz ve zafiyete müsait olmasının önüne geçilebilmesi için ihale aşamasında teknik şartnamenin hatasız ve eksiksiz hazırlanması, sözleşmenin uygulanma aşamasında işin tekniğine hâkim idare adına çalışan müşavir mühendislik hizmeti alınmalıdır.

Kamu inşaat projelerinde yaşanan hak düşürücü sebeplerin başında yüklenicinin itirazlarında YİGŞ 39 ve 40. maddelere göre "i*dareye verilen .....tarihli dilekçemde yazılı ihtirazı kayıtla*" ibaresi olmadan idareye başvurması gelmektedir. Bu gibi ufak detaylara dahi hâkim olmayan teknik personel özellikle yüklenicinin hak mahrumiyeti yaşamasına neden olmaktadır. Proje yönetimi; inşaat mühendisliği, işletme ve hukuk anabilim dallarının kesişim kümesidir. Proje yönetiminde ihtilafı önleyecek ve giderecek donanıma sahip olabilmek için işletme ve teknik bilginin yanı sıra iyi düzeyde hukuk bilgisine ihtiyaç duyulmaktadır. Bunun için teknikerlik ve mühendislik eğitimi veren kurumların müfredatında inşaat hukuk derslerinin yeterli düzeyde yer alması gerekmektedir.

KAYNAKLAR

Ağırman, C., 2017, *FIDIC Sözleşmeleri: Türkiye'deki Uygulamalar,* http://www.imo.org.tr/resimler/dosya_ekler/fa75dd2f57bbace_ek.pdf?tipi=79&turu=X&sube=3, [Ziyaret Tarihi: 10 Ocak 2019].

Akçay, C., & Manisalı, E., 2003, 4734 ve 4735 Sayılı Kanunların AB Uygulamaları Çerçevesinde Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar Açısından İncelenmesi, *4. İnşaat Yönetimi Kongresi*, 30-31 Ekim 2007 İstanbul, Maya Basın Yayın, 13-26.

Aydemir, E., 2016, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku,*Seçkin Yayınları, Ankara.

Aydın, Y., 2010, *FIDIC Esaslı Yatırım Projelerinde Uyuşmazlık Çözümü*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Balcı, M., 1999, *İhtilafların Çözüm Yolları ve Tahkim,* Danışman Yayınları, İstanbul.

Bozkurt, M., 2002, *İnşaat Uyuşmazlıklarının Tahkim Yolu ile Çözümü,* Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü.

Chan, D. W., & Kumaraswamy, M. M., 1997, A comparative study of causes of time overruns in Hong Kong construction projects, *International Journal of Project Management*, 7(1), 55-63.

CMAA, 2010, *Construction Management Standards of Practice*, CMAA, McLean,Virginia.

Çakmak, F. P., 2014, *Türkiye Kamu Yapım İhalelerinde Kullanılan Standart Sözleşme Dokümanlarının Yeniden Yapılandırılması*, Doktora Tezi, İstanbul Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü.

ÇŞB YFK Başkanlığı, 2015, *YFK Karar ve Görüşler,* ÇŞB YFK Başkanlığı, Ankara.

Demir, F., 1997, Yapım İşlerinde Sözleşme Türleri. *Yaklaşım Dergisi*, 18-24.

Duman, İ. H., 2012, *İnşaat Hukuku,* Seçkin Yayınları, Ankara.

Eken, B., 2005, *İnşaat Sözleşmelerindeki Anlaşmazlıklar, Çözüm Yolları ve Türkiye'de Yargı Yoluyla Çözülmüş Anlaşmazlıklar Üzerine Bir Araştırma,* Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü.

Eren, F., 1996, *Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri,* Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayını, Ankara.

Ergin, A. D., 2002, *Borçlar Kanununa Göre Anahtar Teslimi İnşaat Sözleşmesi,* Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Fenn, P., & Gameson, R., 1992, *Construction Conflict Management and Resolution,* E & F N Spon London.

Fenn, P., Lowe, D., & Speck, C., 1997, Conflict and dispute in construction, *Construction Management and Economics*, 15(6), 513-518.

Fenn, P., O'Shea, M., & Davies, E., 1998, *Dispute Resolution and Conflict in Construction,* E & FN Spon, New York, ISBN: 0-203-97982-6

FIDIC, 2015, *Statues and by-laws, International Federation of Consulting Engineers,* http://fidic.org/sites/default/files/FIDIC%20Statutes_2015_0.pdf, [Ziyaret Tarihi: 12 Ocak 2019].

FIDIC, 2017, *Conditions of Contract for Construction,* 2nd Edition, FIDIC, Geneva, ISBN: 978-2-88432-084-9.

FIDIC, 2019, *About Publications,* http://fidic.org/bookshop/about-publications, [Ziyaret Tarihi: 11 Ocak 2019].

FIDIC, 2019, *Which FIDIC Contract Should I Use?,* http://fidic.org/node/149, [Ziyaret Tarihi: 11 Ocak 2019].

Goodman, A., 2017, *Arabuluculuğa Hazırlanmak, Arabuluculuktan Yararlanacaklar İçin Rehber*, çev. Adnan Bıçaksız ve Zeynep Alkın, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, Ankara.

Hancock, M., 1992, Educating Construction Professionals to Improve the Built Environment, *Construction Conflict Management and Resolution*, 25-27 September 1992, London, E & FN SPON, 400-405.

Hellard, R. B., 1992, Construction Conflict-Management and Resolution, *Construction Conflict Management and Resolution,* 25-27 September 1992, London, E & FN SPON, 34-45.

Holsti, O. R., 1968, *Content Analysis: Handbook of Social Psychology*. Addison-Wesley Publishing Company.

Holsti, O. R., 1969, *Content Analysis for the Social and Humanities*, Addison-Wesley Publishing Company.

ICC, 2012, *Milletlerarası Ticaret Odası (ICC) Tahkim Kuralları,* http://icc.tobb.org.tr/docs/ICC_Tahkim_Kurallari_Kitapcik.pdf, [Ziyaret Tarihi: 02 Şubat 2019].

İnan, A. N., 2001, *Bankacılar için Borçlar Hukuku Bilgisi,* Banka Tic. Araştırma Enstitüsü, Ankara.

ISTAC, 2017, *İstanbul Tahkim Merkezi Tahkim Kuralları,* https://istac.org.tr/wp-content/uploads/2016/03/istac_tahkim_kurallari_v3_TR.pdf, [Ziyaret Tarihi: 03 Şubat 2019].

ISTAC, 2018, *Rakamlarla ISTAC,* https://istac.org.tr/wp-content/uploads/2018/05/rakamlarla_istac_tr.pdf, [Ziyaret Tarihi: 03 Şubat 2019].

İTO Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi, 2017, *İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi Tahkim Kuralları,* https://www.itotam.com/Dosyalar/2018/ITOTAM%20Tahkim%20Kurallari-%202017.pdf, [Ziyaret Tarihi: 04 Şubat 2019].

Kamu İhale Kurumu, 2017, *Kamu İhale Kurumu 2017 Yılı Faaliyet Raporu,* https://dosyalar.kik.gov.tr/genel/IhaleGovTr/KIK_2017_Faaliyet_Raporu_web.pdf, [Ziyaret Tarihi: 10 Şubat 2019].

Kerzner, H., 2009, *Project Management: A Systems Approach to Planning, Scheduling and Controlling*, John Wiley & Sons Inc, New York.

Koldaş, B., 2008, *FIDIC Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Koral, R., 1947, Yeni ve Eski Hukukumuzda Tahkim, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 193-218.

Kostakoğlu, C., 2017, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri,* Beta Yayınları.

KPMG, 2018, *İnşaat Sektörel Bakış,* https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/tr/pdf/2018/02/sektorel-bakis-2018.pdf, [Ziyaret Tarihi: 14 Aralık 2018].

Langford, D., Kennedy, P., & Sommerville, J., 1992, Contingency Management of Conflict: Analysis of Contract Interfaces, *Construction Conflict Management and Resolution*, 25-27 September 1992, London, E & FN SPON, 63-70.

Mersinkaya, S., 2010, *Yapı Üretimi Kapsamında İnşaat Sözleşmelerinde Taraflar Arasındaki Anlaşmazlıklar ve Çözüm Önerileri,* Yüksek Lisans Tezi, Yıldız Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü.

Oska Yazılım, 2013, *İhale Süreci Anlatımı*, http://www.oska.com.tr/content/yardim/e-kik/index.html?031.htm, [Ziyaret Tarihi: 14 Şubat 2019].

Parlakkaya, R., 2004, Modüler Üretimde Maliyetleme ve Fiyatlama Sorunları, *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 513-523.

PMI, 2013, *Proje Yönetimi Bilgi Birikimi Kılavuzu,* 5. Baskı, PMI TR.

Ramsbotham, O., Woodhouse, T., & Miall, H., 2011, *Contemporary Conflict Resolution*, Polity Press.

Sinan, P.E., 2012, *Planlama-Siyaset İlişkisinin Türkiye Kırsal Planlama Süreci Üzerine Etkileri,* Doktora Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü.

Smith, H. W., 1975, *Strategies of Social Research: The Methodological Imagination*, Prentice-Hall Inc.

Smith, M. C., 1992, Facing Up to Conflict in Construction, *Construction Conflict Management and Resolution,* 25-27 September 1992, London, E & FN SPON, 26-33.

T.C. Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, 2013, *Onuncu Kalkınma Planı (2014-2018,*http://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2018/11/Onuncu-Kalk%C4%B1nma-Plan%C4%B1-2014-2018.pdf, [Ziyaret Tarihi: 20 Şubat 2019].

T.C. Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, 2015, *Kamu Özel İşbirliği Mevzuatı,* http://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2018/10/Kamu-%C3%96zel-%C4%B0%C5%9Fbirli%C4%9Fi-Mevzuat%C4%B1-2015.pdf, [Ziyaret Tarihi: 21 Şubat 2019].

TBB, 2002, *Türkiye Barolar Birliği Tahkim Yönergesi,* https://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/tahkim_yonetmeligi.pdf, [Ziyaret Tarihi: 21 Şubat 2019].

TBMM, 2008, *Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu,* https://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0499.pdf, [Ziyaret Tarihi: 21 Şubat 2019].

Tercier, P., & Pichonnaz, P., 2012, *Le droit des obligations*, Schulthess, Zürich, ISBN: 978-3-7255-6640-2.

Ticaret Bakanlığı, 2019, *Yurtdışı Müreahhitlik Teknik Müşavirlik,* https://www.ticaret.gov.tr/hizmet-ticareti/yurtdisi-muteahhitlik-teknik-musavirlik, [Ziyaret Tarihi: 22 Şubat 2019].

Turut, D. Ş., 2010, Maliyet Artı Kar Yöntemiyle Taahhüt Edilen İnşaat İşleri GVK'nun 42. Maddesi Kapsamında Mıdır?, *Mali Çözüm Dergisi*, 79-88.

Türkiye İnşaat Sanayicileri İşveren Sendikası, 2018, *İnşaat Sektörü Raporu,* https://intes.org.tr/wp-content/uploads/2018/11/SEKT%C3%96R-RAPORU.pdf, [Ziyaret Tarihi: 15 Ocak 2019].

Türkiye Müteahhitler Birliği, 2019, *2019'a Girerken Dünya Yeniden mi Şekilleniyor - Ocak 2019*,https://www.tmb.org.tr/arastirma_yayinlar/tmb_bulten_ocak2019.pdf, [Ziyaret Tarihi: 18 Ocak 2019].

Uyanık, N., 2004, *İnşaat İşlerinde Sözleşme Yönetimi (Teorik ve Pratik Bilgiler),* Beta Yayınları, İstanbul.

Watts, V. M., & Scrivener, J. C., 1992, Review of Australian Building Disputes Settled by Litigation, *Construction Conflict Management and Resolution,* 25-27 September 1992, London, E & FN SPON, 210-220.

Zikman, R. V., 1992, Successful Conflict Management, *Construction Conflict Management and Resolution*, 25-27 September 1992, London, E & FN SPON, 53-57.

EKLER

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler	
Adı Soyadı	Mahmut SARI
Doğum Yeri	
Doğum Tarihi	01.01.1990
Uyruğu	☑ T.C. ❒ Diğer:
Telefon	
E-Posta Adresi	mahmutsari@ahievran.edu.tr
Web Adresi	https://akademik.ahievran.edu.tr/site/mahmutsari

Eğitim Bilgileri Lisans	
Üniversite	Kocaeli Üniversitesi
Fakülte	Mühendislik Fakültesi
Bölümü	İnşaat Mühendisliği
Mezuniyet Yılı	2013

Yüksek Lisans	
Üniversite	İstanbul Üniversitesi-Cerrahpaşa
Enstitü Adı	Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Anabilim Dalı	İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı
Programı	İnşaat Mühendisliği Programı

Makale ve Bildiriler