

MEF ÜNİVERSİTESİ

İNŞAAT PROJELERİNDE HAK TALEPLERİ

Bitirme Projesi

Ayşe Hande Tuna

İSTANBUL, 2021

MEF ÜNİVERSİTESİ

İNŞAAT PROJELERİNDE HAK TALEPLERİ

Bitirme Projesi

Ayşe Hande Tuna

Bitirme Projesi Danışmanı: Prof. Dr. S. Ümit Dikmen

İSTANBUL, 2021

MEF ÜNİVERSİTESİ

Projenin Adı: İnşaat Projelerinde Hak Talepleri
Öğrencinin İsmi ve Soyadı: Ayşe Hande Tuna
Proje Teslimat Gün: 25.01.2021

Ayşe Hande Tuna tarafından hazırlanan mezuniyet projesinin benim denetimim altında tamamlandığını beyan ederim. Yapılan bu projeyi “Mezuniyet Projesi” olarak kabul ediyorum.

25/01/2021

Bitirme Projesi Danışmanı

Prof. Dr. S. Ümit Dikmen

Danışmanı Prof. Dr. S. Ümit Dikmen tarafından kabul edilen Ayşe Hande Tuna’ya ait bu bitirme projesinin inceledim. Bu çalışmanın mezuniyet projesi olarak kabul edilebilir olduğunu ve öğrencinin mezuniyet projesi sınavına girmeye hak kazandığını beyan ederim.

25/01/2021

İnşaat Proje Yönetimi Yüksek Lisans

Program Koordinatörü

Dr. Öğr. Üyesi Gökçe Tönük

Ayşe Hande Tuna’nın mezuniyet sınavına girdiğinin ve mezuniyet için tüm şartları yerine getirdiğinin kabul ettiğimiz beyan ederiz.

MEZUNİYET KURULU

Komite Üyeleri

İmza/Tarih

1. Prof. Dr. S. Ümit Dikmen

.....

2.

.....

Akademik Dürüstlük Sözü

Bu bitirme projesi kapsamında kimseyle işbirliği yapmamaya, dış yardım aramamaya veya kabul etmemeye ve başkalarına yardım etmemeye söz veriyorum.

Basılı veya web'deki tüm kaynakların açıkça belirtilmesi ve referans verilmesi gerektiğini biliyorum.

MEF Üniversitesi'nin ideallerine uygun olarak, bu çalışmanın benim olduğunu ve hazırlanmasında uygunsuz bir yardım almadığım konusunda söz veriyorum.

Ayşe Hande Tuna

25.01.2021

ÖZET

İNŞAAT PROJELERİNDE HAK TALEPLERİ

Ayşe Hande Tuna

Proje danışmanı: Prof. Dr. S. Ümit Dikmen

OCAK, 2021, 69 sayfa

İnşaat projeleri, proje süresince gerçekleşecek tüm süreçlerin proje başlangıcında öngörüldüğü gibi gerçekleşemeyebileceği ve bu nedenden dolayı sözleşme süreçlerinde bu tip durumlara karşın ilgili tedbirlerin alınmasını gerektiren projelerdir. Bu doğrultuda, hak talepleri konusu, inşaat projelerindeki çoğu hak talebi durumlarında yargıya gidilmesi ve dolayısıyla proje katılımcılarının bu süreçten zarar görmesi sebebiyle, üzerinde ciddi bir şekilde durulması gereken bir konudur.

Bahsedilen probleme çözüm yolu aramak amacıyla yazılan bu bitirme projesi kapsamında; genel literatür araştırmasıyla çatışma, hak talebi ve uyuşmazlık kavramları irdelenmiş ve inşaat sektöründe ortaya çıkan uyuşmazlık kaynakları ortaya konulmuş; hak talepleri prosedür ve süreçleri analiz edilmiş, idareler için işveren bakış açısıyla hak taleplerine karşı savunma yöntemleri üzerinde durulmuş, Uyuşmazlık Çözüm Kurulu, dostane çözüm ve tahkim olarak sıralanan uyuşmazlık çözüm yöntemleri mercek altına alınmıştır.

Sonuç olarak, hak taleplerine ilişkin karar alma süreçlerinin usul ve esasları hakkında, FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde ve AIA A201-2017 Geleneksel Proje Teslim Yöntemi Genel Şartnamesinde yer alan süreçlere ilişkin bir takım çözüm önerileri getirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Hak talebi, çatışma, uyuşmazlık.

EXECUTIVE SUMMARY

CLAIMS IN CONSTRUCTION PROJECTS

Ayşe Hande Tuna

Advisor: Prof. Dr. S. Ümit Dikmen

JANUARY, 2021, 69 pages

The processes of construction projects, which are planned during the initiation phase, may deviate during the execution of the project. Thus the construction contracts need to include provisions covering these situations. These deviations lead to claims and disputes, and contract parties incur damages because of procedures of courts of law. Thus, claims need to be interpreted properly.

This research study focuses on conflicts, claims and disputes via a literature review. The presentation of reasons for conflicts, analysis of claim procedures and processes, and introducing methods for confronting claims from the owners' perspective are the main goals. Following, dispute resolution methods, namely, Dispute Resolution Council, peaceful settlement and arbitration are evaluated.

For the fundamentals and methods for decision-making processes regarding claims, some resolution methods are proposed for processes included in the FIDIC Typical General Conditions and AIA A201- 2017 General Conditions of the Contract for Construction.

Key Words: Claim, conflict, dispute.

İÇİNDEKİLER

Akademik Dürüstlük Sözü.....	v
ÖZET	vi
EXECUTIVE SUMMARY	vii
ŞEKİL LİSTESİ.....	x
TABLO LİSTESİ.....	xi
RESİM LİSTESİ.....	xii
1.GİRİŞ	1
2.PROJE NEDİR?.....	3
3.PROJENİN TEMEL UNSURLARI	4
4.İNŞAAT SEKTÖRÜNDE PROJE PAYDAŞLARI VE ÖNEMİ.....	5
4.1.İnşaat Sektöründe Ana Yüklenicinin Rol ve Sorumlulukları.....	6
4.2.İnşaat Sektöründe Ana Yüklenici Seçim Süreci ve Önemi.....	8
4.3.İnşaat Projelerinde Tasarım Süreci ve Önemi.....	9
5.İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ	11
5.1.İnşaat Sözleşmesinin Tanımı.....	11
5.2.İnşaat Sözleşmesinin Tarafları	12
5.2.1.Yüklenici	12
5.2.2.İşveren	13
5.3.İnşaat Sözleşmesinin Unsurları	13
5.4.İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri	14
6.İNŞAAT PROJELERİNDE SÖZLEŞMENİN ÖNEMİ	15
7.FIDIC TİP İDARİ ŞARTNAMELER	17
7.1.Genel Olarak FIDIC	17
7.2.FIDIC Tip İdari Şartnameler.....	18
7.2.1.İşveren tarafından tasarlanmış Mühendislik İşleri ve İnşaat Sözleşmesi Şartları – Kırmızı Kitap 1999.....	19
7.2.2.Tesis ve Tasarla Yap Modeli İnşaat İşleri İdari – Sarı Kitap 1999	20
7.2.3.Mühendislik Tedarik Yapım / Anahtar Teslimi Projelerin Sözleşme Şartları – Gümüş Kitap 1999.....	20
7.2.4.Kısa Sözleşme Formu – Yeşil Kitap 1999	21
7.3.Mühendis (Müşavir Mühendis).....	21
7.4.FIDIC Tip İdari Şartnamelerinin Ulusal Mevzuat Açısından Değerlendirilmesi	22

8.ÇATIŞMA, HAK TALEBİ VE UYUŞMAZLIK	26
8.1.Çatışma.....	26
8.2.Hak Talebi	27
8.3.Uyuşmazlık	28
8.3.1.Uyuşmazlık Kaynakları	29
9.İNŞAAT PROJELERİNDE HAK TALEPLERİ	32
9.1.Hak Talebinin Ortaya Çıkış Nedenleri.....	33
9.2.Hak Talebine Neden Olan Genel Durumlar	33
9.3.Hak Talebine Neden Olan Genel Yöntemsel Eksiklikler	36
9.4.Hak Taleplerine Neden Olan Genel Yönetimsel Eksiklikler	37
10.HAK TALEPLERİNİN MEYDANA GELİŞ SIKLIĞI VE SÖZLEŞME BEDELİNE ORANLARI İLE İLGİLİ TABLO	39
11.HAK TALEBİ YÖNETİMİ.....	40
11.1.Yüklenici'nin Hak Talepleri Karşısında İşveren'in Dikkat Etmesi Gereken Hususlar	44
12.AIA GELENEKSEL PROJE TESLİM YÖNTEMİ GENEL ŞARTNAMESİNDE HAK TALEBİ İLE İLGİLİ AÇIKLAMALAR.....	46
13.FIDIC TİP İDARİ ŞARTNAMESİ KAPSAMINDA HAK TALEPLERİ İLE İLGİLİ AÇIKLAMALAR	48
14.TAAHHÜT SÜREÇLERİNDE HAK TALEBİ YÖNETİMİ	52
14.1.İhale Süreci.....	52
14.2.Sözleşme Süreci	52
14.3.Yapım Süreci.....	53
14.4.Kesin Hesap Dönemi.....	53
15.HAK TALEBİ SÜRECİNE İLİŞKİN SÜRE LİMİTLERİ	54
16.HAK TALEBİ YÖNETİMİNDE ANLAŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI.....	55
17.DEĞERLENDİRME	60
18.ÖNERİLER VE SONUÇ.....	63
KAYNAKÇA.....	66

ŞEKİL LİSTESİ

Şekil 1:	Proje Nedir?.....	3
Şekil 2:	Projenin Temel Unsurları.....	4
Şekil 3:	Çatışma ve Uyuşmazlıkta, Süre ve Maliyet	29
Şekil 4:	Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri.....	59

TABLO LİSTESİ

Tablo 1:	İnşaat Projelerinde Uyuşmazlık Kaynakları.....	30
Tablo 2:	Hak Talebi Nedenleri.....	36
Tablo 3:	Hak Talebi Meydana Geliş Sıklığı, Sözleşme Bedeli Oranı.....	39
Tablo 4:	Tahkimin Avantaj ve Dezavantajları.....	59

RESİM LİSTESİ

Resim 1:	Proje Paydaşları	5
Resim 2:	Şantiye Görünüm.....	9
Resim 3:	Tarafların Sözleşme Yorumu	16

1. GİRİŞ

Tüm zamanlar boyunca toplum hayatına, ekonomisine en fazla yön veren örgütlü insan faaliyetlerinden biri kuşkusuz inşaatır. İnşaat faaliyetleri, sektöre ve faaliyetin bulunduğu ülke şartlarına özgü nedenlerin yanı sıra toplumun hemen her kesiminden farklı katılımcılar barındırdığından olası anlaşmazlıklara ziyadesiyle yatkın olmuştur. Gelişen ekonomilere bağlı olarak, global ölçekte inşaat endüstrisindeki hızlı yükselişlerde birçok anlaşmazlık ve hak talebi sorununu da beraberinde getirmiştir. (Yılmaz, 2013)

Hak talepleri; inşaat piyasasının gereği kaçınılmaz olan ve ne boyutta olursa olsun her inşaat projesinde sıklıkla ortaya çıkabilen temel sorundur. Bir inşaat projesinin başarılı bir şekilde gerçekleşmiş olması için proje süresince az sayıda hak talebinin meydana gelmesi ve meydana gelen hak taleplerinin anlaşmazlık doğurmadan sonlandırılmış olması, kesin bir gerekliliktir. Bu durumda, kapsam-bütçe-süre üçgeni (proje üçgeni) herhangi bir deformasyona uğramadan gerçekleşmiş olacaktır.

İnşaat projeleri, proje süresince gerçekleşecek tüm süreçlerin proje başlangıcında öngörüldüğü gibi gerçekleşemeyebileceği ve bu nedenden dolayı sözleşme süreçlerinde bu tip durumlara karşın ilgili tedbirlerin alınmasını gerektiren projelerdir. Bu doğrultuda, hak talepleri konusu, inşaat projelerindeki çoğu hak talebi durumlarında yargıya gidilmesi ve dolayısıyla proje katılımcılarının bu süreçten zarar görmesi sebebiyle üzerinde ciddi şekilde durulması gereken bir konu olmaktadır.

İnşaat projesinin yapımını üstlenen yüklenici ve ihaleyi açan işverenin, hak talepleri yönetimi konusunun ciddi şekilde yönetilmesi gereken bir husus olduğunu kabul etmeleri ve anlaşmazlıkların en aza indirilmesi için bu konuya önem vermeleri gerekmektedir.

İnşaat projelerinde ortaya çıkacak hak talepleri; genel olarak süre talepleri, ek ödeme talepleri ve ek ödeme ve süre talepleri olarak üç ana başlığa indirilebilse de inşaat proje tiplerinin çok değişken olabilmesi (örneğin bina inşaatı, yol inşaatı, baraj inşaatı vb.) bu tip taleplerin yönetimi, incelenmesi ve sunumu açısından değişik ölçüde gayret ve yöntemler gerektirebilmektedir.

Hak taleplerinin incelenmesi ve değerlendirmesi aşamasında, hak taleplerine ilişkin kısımların sözleşme kapsamında ne ölçekte ele alındığı, sözleşmede hak talepleriyle ilgili bir prosedür ya da şartın olup olmaması büyük önem taşımaktadır. Hak taleplerinin doğru

bir şekilde yönetilerek başarılı bir şekilde sonuçlandırılabilmesi için, sözleşmede bu konu ile ilgili kısımlar olabildiğince detaylandırılmalıdır.

Hak talebi süreçlerinin başarısız şekilde sonuçlanması, proje sürecini anlaşmazlığa sürükleyecek olup, alternatif anlaşmazlık çözümü süreçlerinden de bir sonuç alınamazsa, projeyi tarafların arasında oluşması en istenmeyen durum olabilecek yargı sürecine taşıyabilir. Yargı sürecine giden bir durumda ise, sürecin sonuçlanması uzun yıllar alabilmekte ve ilgili taraflar mağduriyet yaşayabilmektedir.

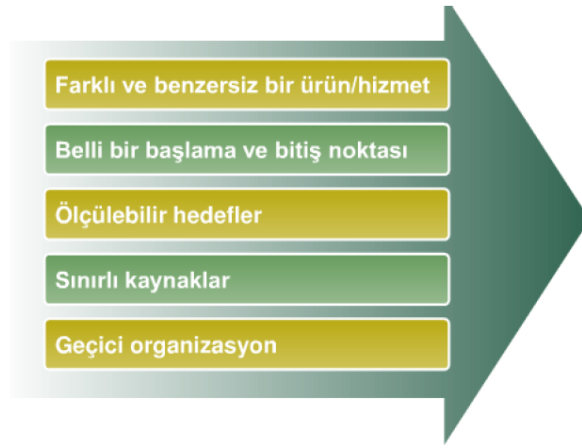
İnşaat sektörü açısından, hak talebi sürecini yargı sürecine sürüklemektense, bu süreci projenin en başından projenin teslimine kadar geçen süreçte alınabilecek önlemlerle doğru bir şekilde yönetip en kısa sürede sonuçlandırabilmesi büyük önem taşımaktadır.

2. PROJE NEDİR?

Belirli kaynakları tüketerek bir ürün, hizmet veya belirli bir sonucun elde edilmesine yönelik olarak;

- ✓ belirli bir zaman diliminde,
- ✓ özgün ve
- ✓ geçici

olarak gerçekleştirilen faaliyetlerden oluşan bir girişimdir.



Şekil 1: Proje Nedir?

Proje ile yaratılan ürün, hizmet veya sonucun geçici olması şartı yoktur.

Bazı proje teslimatlarında tekrar eden unsurlar bulunabilir, ama bu tekrarlar proje çalışmasının temel benzersizlik durumunu değiştirmez.

Bazı proje örnekleri;

- Yeni bir ürün veya hizmet geliştirmek,
- Bir kurumun organizasyonunda, kadrosunda veya tarzında bir değişiklik gerçekleştirmek,
- Yeni bir yazılım geliştirmek,
- Bir yapı inşa etmek veya tamir etmek,
- Yeni bir süreci uygulamaya almak.

3. PROJENİN TEMEL UNSURLARI

Kapsamı, belirlenen kalite ve zamanda, hesaplanan maliyet ve süre sınırları içinde tamamlayabilen proje; başarılı projedir.



Şekil 2: Projenin Temel Unsurları

Kapsam yönetimi: Proje için yapılacak olan işin planlanması, iş hacminin tanımlanması kapsam yönetimiyle sağlanır. (Kömürlü-Toltar, 2018)

Zaman yönetimi: Projenin başarılı bir şekilde sonuç alması için aktiviteler için gerekli sürenin belirlenmesi ve uygulanabilir iş takviminin oluşturulmasını içerir. (Kömürlü-Toltar, 2018)

Maliyet yönetimi: Projenin hedefine ulaşmasındaki belirlenen aktivitelerin, hangi kaynak, ne kadar miktarda kullanılacağını belirlediği ve hedeflenen bütçe ile projenin tamamlanmasını içerir. (Kömürlü-Toltar, 2018)

Kalite yönetimi: Proje tamamlandığında öngörülen isteklerin kalite standartlarına uygun karşılanmasını sağlar. Kalite yönetimi; kapsam, zaman ve maliyet kısıtları ile eşdeğer tutularak ve bu üç kısıtı da kapsayan bir üçgendir. (Kömürlü-Toltar, 2018)

4. İNŞAAT SEKTÖRÜNDE PROJE PAYDAŞLARI VE ÖNEMİ

İnşaat sektöründe proje paydaşları, projenin hisse sahipleri veya projeyi gerçekleştirmek için yapılan tüm çalışmalardan etkilenenler olarak tanımlanabilmektedir. Proje paydaşları mesleki, kültürel, eğitim seviyesi, cinsiyet ve projeye olan fiziki uzaklık gibi özellikler ile birlikte proje teslimi yoluyla geniş bir alana yayılmaktadır. Literatürde yapılan araştırmalarda, inşaat proje planlaması ve uygulamasında proje paydaşlarının önemi sıkça vurgulanmıştır. Proje paydaşları bu yüzden projenin başarıyla tamamlanması için azımsanmayacak bir öneme sahiptir.

Projenin başarıyla tamamlanması ile proje paydaşları içerisindeki birliktelik arasında güçlü bir bağ vardır. Proje paydaşları arasında kurulacak iyi ilişkiler, projenin zaman, bütçe ve kalite konularında beklentilere yakın sonuç elde edilmesini sağlamaktadır. Proje paydaşlarının memnuniyeti, paydaşların proje öncesi beklentilerinin projenin farklı aşamalarında gerçekleştiğini görmesi ile tanımlanabilmektedir. Birçok proje paydaşı, inşaat projelerinin özellikle uygulama aşamasında projeye kendi istekleri doğrultusunda müdahale ederek, proje içerisindeki görev tanımlarını ihlal edebilmektedir. Projenin farklı aşamalarında farklı paydaşlar görev alabilmektedir.

İnşaat sektöründe proje paydaşları üç önemli grup altında toplanmaktadır: Mal Sahibi, Tasarımcı ve Ana Yüklenici. Seçilen satın alma yöntemine bağlı olarak, bu üç temel paydaş üç ayrı gruptan oluşabildiği gibi, iki (Tasarla-Yap) veya tek (Yap-Sat) grup altında da toplanabilmektedir.



Resim 1: Proje Paydaşları

Proje paydaşlarının ilki ve en önemlisi mal sahibidir. Mal sahipleri; büyüyen aileleri için bir ev arayan bireyler, teknolojideki bir değişime cevap vermek isteyen büyük şirketler, altyapısını iyileştirmek isteyen bir belediye veya pazar ihtiyacını karşılayarak para kazanmak için çalışan bir girişimci inşaat işletmesi olabilir. İhtiyaç duyduğu inşaat ürününü en uygun fiyata ve en yüksek kalitede yaptırmak, mal sahibinin temel amaçlarından birisidir. Bununla birlikte, mal sahibi projenin başlangıç noktasıdır.

Mal sahibi tarafından tanımlanan ve kapsamı belirlenen projenin tasarımını yapan ekip, proje paydaşlarının önemli bir diğer grubunu oluşturmaktadır. Mal sahipleri tarafından proje öncesi aşamada projeye dahil edilen tasarımcılar projenin sonuna kadar görev alabilmektedir. Tasarımcıların önemli görevleri arasında, mal sahiplerinin taleplerini uygun şekilde geliştirmek, grafiksel olarak göstermek ve bilimsel kurallara uygun olarak mimari ve mühendislik hesaplamalarını yapmaktır.

Tasarımcılar tarafından geliştirilen tasarım ve ekleri ile mal sahibi tarafından hazırlanan sözleşme şartlarına uygun olarak inşaat ürününü ortaya çıkarmak ise, ana yüklenicilerin sorumluluğundadır. Tasarım gereksinimleri ve sözleşme şartlarını inceleyen ana yükleniciler, proje bütçesini, süresini ve yapım yöntemlerini doğru şekilde tahmin edebilmektedir. Bir inşaat projesinin üç büyük paydaşından birisi olan ana yüklenici; tüm inşaat faaliyetlerinden sorumlu profesyonelleri tanımlamak için kullanılan genel bir terimdir.

4.1. İnşaat Sektöründe Ana Yüklenicinin Rol ve Sorumlulukları

Ana yükleniciler belirli bir işi, belirli bir proje, plan ve şartname doğrultusunda taahhüt edilmiş fiyatla üstlenmek, planlanan zaman içerisinde mal sahibinin beklentisini karşılayacak kalitede imal eden kişi ve kuruluşlardır. Genellikle projenin tasarımı tamamlandıktan sonra sahne alan ana yükleniciler, bazı durumlarda mal sahibine öneri ve tavsiyede bulunmak adına, tasarımcıdan önce görev alabilmektedir. Aktivasyon alanı daha çok inşaat sahası içinde olsa da ana yüklenici firmalar projenin konsept aşamasından teslim edilmesine kadar sorumluluğa sahiptir. Bazı projelerde tasarımcı ile birlikte, projenin tasarım aşamasında etkin rol almakta ya da tasarımı da kendi bünyelerinde yapmaktadırlar.

Ana yüklenicinin önemli görevleri arasında:

- ✓ İhale sürecine iyi hazırlanarak projenin bütçesine uygun, rekabetçi bir teklif vermesi,

- ✓ Tasarımcı ile birlikte beraber çalışarak, yapılacak tüm işlerin listelerinin çıkarılması,
- ✓ Projeyi yönetecek teknik ekibin kurulması ve saha organizasyonunun yapılması,
- ✓ İşçilik, malzeme ve ekipmanların maliyet bilgisine sahip olması,
- ✓ Projenin risk haritasını çıkararak olası risklere karşı önemler alması,
- ✓ Proje süresince iş güvenliği kurallarına uygun çalışmalar yapılması ve gerekli önemlerin alınması,
- ✓ Daha önce tamamladığı projelerin verileri ile kıyaslamalar yaparak yeni projeye uyarlanması,
- ✓ İşinin ehli ve projeye uygun alt yüklenicilerin uygun fiyat ile projeye dahil edilmesi ve koordine edilmesi,
- ✓ Proje ilerlenmesinin takip edilmesi, alt yüklenicilerin koordine edilmesi, proje değişikliklerinin analizi, olası gecikmelerin önceden tahmin edilmesi ve sorunların çözülmesi bulunmaktadır.

Günümüz inşaat sektöründe artan deneyim, yaşanan teknolojik gelişmeler ve farklılaşan tasarımlar sonucu daha kapsamlı ve kompleks projeler ortaya çıkmaktadır. Ana yükleniciler hayal edilen ve planlanan bir projenin hayata geçirilmesinde kilit rol üstlenirler. Tasarımdan başlayan proje süreci, sahada uygulanması ve projenin yaşayan hale getirilerek mal sahibine teslimi ile son bulur. Projeyi üstlenen ana yüklenici projenin tüm disiplinler için sorumluluklarını, risklerini ve gereksinimlerini, belirlenen sözleşme şartları içerisinde yapmayı işverene taahhüt eder. Sözleşme ile belirlenen sürede, bütçede ve kalitede projeyi yapmak durumunda olan ana yüklenici, bu süreç içerisinde tüm olanaklarını güçlü şekilde kullanmalıdır.

Ana yüklenicilerin en önemli görevlerinden bir diğeri ise fiyat teklifi oluşturulması ve teklif yapılmasıdır. Mal sahibi tarafından açılan proje ihalesine katılmak ve ihaleyi kazanabilecek rekabetçi bir teklif oluşturmak, firmanın varlığını sürdürmesine ve başarıyla tamamlayabileceği yeni projelere başlaması konusunda kritik öneme sahiptir.

Bazı durumlarda, bilhassa piyasa şartlarına bağlı olarak, ana yükleniciler, ihalelere çok düşük teklifler vererek girme yolunu seçebilirler. Fakat çoğu kez bu yaklaşımın bir sonucu olarak da proje boyunca sunacakları farklı talepler ve değişiklikler ile fiyatların artırılmasını talep etmektedirler. Diğer yandan ise, düşük fiyatla üstlenilmiş bir projede, ana

yüklenici görev ve sorumluluklarını yerine getirememe riskini yüksek oranda taşır. Ana yüklenicinin görev ve sorumluluklarını yerine getirmemesi sonucunda, proje süresinde gecikme, bütçeyi aşma, kalitesiz işçilik ve iş güvenliği ile ilgili sorunlarla karşı karşıya kalınmaktadır.

4.2. İnşaat Sektöründe Ana Yüklenici Seçim Süreci ve Önemi

İnşaat sektörü; süre ve bütçe aşmaları, proje kalitesinde ciddi problemler, iş sağlığı ve işçi güvenliği sorunları, sayıları çok olan talepler, karşı talepler ve anlaşmazlıklarla karakterize edilmiştir. Tüm bu riskleri minimize etmek için sektördeki tüm işverenlerin yüzleşmek zorunda olduğu konu, projenin gerekliliklerine uygun bir ana yüklenici ile çalışmaktır. Bu, ancak nitelikli bir ana yüklenicinin seçilmesi ile mümkün olmaktadır. Ana yüklenici seçim süreci mal sahipleri için çok önemli bir işlemdir. Bu işlem sayesinde yetersiz, finansal yapısı kötü olan ve tecrübesiz firmalar tespit edilebilmektedir. Böylece projeyi gerçekleştirme potansiyeli bulunan firmalar, seçim sürecine dahil edilmektedir. Nitelikli bir ana yüklenicinin seçilmesi ile proje esnasında karşılaşılabilecek sorunlar mümkün olan en düşük seviyeye indirilecektir. Bu yüzden doğru firmanın seçimi, günümüzdeki inşaat projelerinin kapsamı düşünüldüğünde olmazsa olmaz bir durumdur.

İnşaat projeleri; uzun süreli olması, karışık birçok aktivite içermesi ve değişen çevre gibi birçok eşsiz özellik barındıran bir çabadır. İnşaat projeleri daha karmaşık hale geldikçe, ana yüklenici firmaların değerlendirilmesi de daha büyük önem taşımaktadır. Nitelikli bir ana yüklenici firmanın seçilmesi, işverene projenin başarıyla tamamlanabilmesi konusunda güven vermektedir. Fakat günümüzde ana yüklenici seçimi küçümsenmekte ve hatta ihmal edilmektedir. Bu yüzden projeye uygun olmayan bir ana yüklenicinin seçilmesi ile projenin gecikmesi, anlaşmazlıklar, düşük kalite işçilik, bütçe aşımı ve ***hak talepleri*** gibi sorunlarla karşılaşmaktadır. Bu sorunları aşmak için doğru ana yüklenici seçimi kritik öneme sahiptir. Ancak seçim süreci işverenler için kolay değildir. (Yılmaz, 2013)

İşveren tarafından yapılan ana yüklenici firma seçimi, bir inşaat projesinin en zorlu karar verme aşamalarından birisidir. Bir projenin başarıyla tamamlanmasını etkileyen en önemli faktörlerden birisi de ana yüklenici firmaya karar vermektir. İşverenler projenin sorumluluğunu güvenle emanet edebileceği ve başarıyla tamamlayabileceği firmayı, ana yüklenici seçim süreci sonucunda tanımlamış olacak ve böylelikle yukarıda bahsettiğimiz riskleri minimize etmiş olacaklardır.



Resim 2: Şantiye Görünüm

4.3. İnşaat Projelerinde Tasarım Süreci ve Önemi

İnşaat projelerinde tasarım ve yapım süreci, proje paydaşları arasındaki işbirliği ile gerçekleşmektedir. Bilgi ve birikimin sürekli gelişip değişmesi ve uzmanlık bilgilerindeki ciddi artış, tasarım sürecinin kalitesiyle beraber karmaşıklığını ve süresini de arttırmaktadır. Proje yönetimi çerçevesinde tasarım süreci, bir projede yer alan tüm tasarım profesyonellerinden alınan bilgilerin bir araya getirilmesini gerektirmektedir. Bir projenin tasarım ekibi farklı meslek ve disiplin grupları ile firmalardan oluşabilmekte ve bu gruplar farklı coğrafi bölgelerde bulunabilmektedir. Ayrıca, kamusal birimler, denetim organları, yerel otoriteler gibi diğer proje tarafları da projeye müdahalede bulunabilirler. Tasarım süreci boyunca karşılaşılan en büyük zorluk ise birden çok disiplinin, birden çok konu üzerinde beraber çalışmasının gerekli olmasıdır. Yukarıdaki tanımlamalardan da anlaşılacağı gibi yapının maliyet, inşaat süresi ve konfor koşullarını doğrudan etkileyecek olan fiziki boyut, taşıyıcı sistem, iç donanım vb. hususların tamamına tasarım sürecinde karar verilmektedir. Verilen kararların isabet düzeyini artırmak ve farklı mühendisliklerce hazırlanacak projelerin birbiriyle uyumlu olmasını sağlamak için, projelendirme sürecinin iyi koordine edilmesi ve yönetilmesi büyük önem taşımaktadır.

Bu sürecin beklenen şekilde yönetilememesi halinde uygulama aşamasında pek çok hata ve eksikliklerle karşılaşmaktadır. Bunların başında, projeler arası uyumsuzluk, projelerde eksiklik ve yanlışlıklar gelmektedir. Söz konusu eksiklik ve yetersizliklerin

projenin süre, maliyet ve kalitesine pek çok olumsuz yansımaları olabilmektedir. Bunlardan en sık karşılaşılanı, projelerdeki belirsizlik ve uyumsuzluklardan dolayı imalatların yeniden yapılmak zorunda kalınmasıdır. Yeniden yapım işlerinin, projenin tasarım aşamasından kaynaklanan ve yapım sürecindeki zaman ve maliyet aşımalarını etkileyen bir faktör olduğu görülmektedir.

Projelerdeki söz konusu uyumsuzluk, belirsizlik ve eksiklikler, uygulama aşamasında imalatın denetimini güçleştirmekte, proje dışı ve niteliksiz üretime zemin hazırlamakta; yeniden yapım işlemlerinin artmasına ve buna bağlı olarak maliyet artışına, zaman kaybına, malzeme israfına ve işin tarafları arasında anlaşmazlıkların doğmasına ve dolayısıyla “Hak Taleplerine” neden olmaktadır.

İnşaat sektörü proje bazlı olmasından dolayı diğer sektörlere kıyasla farklı mahiyette beceri ve özellikler gerektirmektedir. Proje başarısını sağlamak için, tüm proje paydaşlarınca finansal ve teknik performansın anlaşılır biçimde paylaşılması sağlanmalıdır. Ayrıca paydaşlar arasında yeterli iletişim sağlanmalı, yüksek düzeyde işbirliği kurulmalı, projenin ortak amaçları paylaşılmalı ve anlaşmazlıkları hızlıca çözebilecek yetenek geliştirilmelidir. Dolayısıyla proje paydaşları arasındaki koordinasyonun sağlanmasından sorumlu olmaları nedeniyle, mimarların tasarım sürecindeki rolünün önemi artmaktadır. Mimarlar “sistem bütünleştirici” olarak teknolojik gelişmeler, tasarım, proje yönetimi ve yapım, içeriklerinin birleştirilmesi; müşteriyle olan ilişkilerin devam ettirilmesi gibi çok geniş bir yelpazede yer alan aktiviteleri gerçekleştirmektedirler.

Yapı üretiminde mimari tasarımla başlayan projelendirme süreci, mühendislik alanlarının tümünün katkısını gerektiren disiplinler arası bir çalışmayla yürütülmektedir. Bu süreçte mimarlar, tasarım sürecinden başlamak üzere inşaat projelerinin sonuçlanmasına kadar her aşamada aktif görev üstlenmektedirler.

İnşaat işleri, disiplinler arası işbirliği ile gerçekleştirilen bir üretim şeklidir ve dolayısıyla mühendisliğin tüm alanlarında farklı nitelikte ve çok sayıda proje hazırlanmasını gerektirmektedir. Projelerin eksiksiz ve birbiriyle uyumlu olması için, tasarımdan uygulama projelerinin tamamlanmasına kadarki her aşamada proje paydaşlarının sürece dahil edilmesi büyük önem taşımaktadır. Dolayısıyla ortaya çıkacak ürünün beklenen niteliklerde olabilmesi için, üretime katkı koyan tüm gruplar arasında, kalite ve kaliteye ulaşmak için izlenecek yol konusunda ortak paydanın varlığı oldukça önemlidir.

5. İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ

5.1. İnşaat Sözleşmesinin Tanımı

Sözleşme, sözlükteki anlamıyla “sözlü anlaşma” demektir. Anlaşmanın var olabilmesi içinde en az iki tarafın olması gerekmektedir. Sözlü yapılan bu anlaşmaların, taraflarca unutulmalarını ve yanlış anlaşılmalarını önlemek için yazılı belgelere dönüştürülmesi gerekmektedir. Bu nedenle teknik anlamda sözleşme, “bir iş ilişkisi içerisinde bulunan tarafların, söz konusu faaliyeti sürdürürken neleri nasıl ve hangi koşullarda yapacakları ya da yapmayacakları konusunda vardıkları kararları içeren yazılı belge” olarak tanımlanmaktadır. Sözleşmeler görev tanımlamalarını yapan, iş ilişkilerini belirleyerek resmileştiren önemli belgeler olup literatürde akit, kontrat, bağıt ya da mukavele kelimeleri ile de ifade edilmektedir. Bir sözleşmenin beklenen işlevi yerine getirebilmesi için aşağıdaki üç temel özelliğe sahip olması gerekmektedir.

Türk Borçlar Kanunu’nun birinci maddesine göre; “İki taraf karşılıklı ve birbirine uygun surette rızalarını beyan ettikleri takdirde sözleşme tamam olur.” (TBK, m.1). Bu hükümden yola çıkıldığında, taraflar arasında bir borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde üç unsur öne çıkmaktadır. Bunlardan birincisi talep hakkına sahip bir alacaklı, ikincisi talebin gereğini ifa etmekle mükellef olan bir borçlu ve üçüncüsü de borç ilişkisinin konusu olan edimdir. Türk Borçlar Kanunu açısından inşaat sözleşmelerinin tanımı, özellikleri ve unsurları aşağıda tanımlanmıştır.

Eser (İstisna) Sözleşmesi; Yüklenicinin, İşveren’in taahhüt ettiği bedel karşılığında, bir eser (yapı eseri=inşaat=yapı) meydana getirmeyi üstlendiği sözleşmedir (TBK, m.470). Eser (istisna) sözleşmesinin en çok uygulanan biçimi, inşaat sözleşmeleridir. Yap-satçı bir Yüklenici’nin inşa ettiği bir binanın inşasından, çok uluslu müteahhitlerin oluşturduğu konsorsiyumların üstlendiği büyük çaplı gökdelenler, baraj, otoyol, köprü ve tünellerin inşasına kadar tüm bu yapılar inşaat sözleşmesinin konusunu oluşturmaktadır. (Köksal, 2013)

5.2. İnşaat Sözleşmesinin Tarafları

5.2.1. Yüklenici

İnşaat Sözleşmesinde yapıyı meydana getirmeyi taahhüt eden kişidir. Gerçek kişiler, tüzel kişiler veya bunlardan oluşan topluluklar inşaat sözleşmesinde Yüklenici konumunda olabilirler.

Günümüz iş dünyası, birleşme ve devralmaların haricinde ortaklıkların değişik şekillerini de kullanmaktadır. Bu iş ortaklıklarında belli bir projeyi birlikte üstlenen firmalar, aynı zamanda hukuki bağımsızlıklarını korurlar. İş ortaklığına dahil firmalar arasındaki bağ, sıkı veya gevşek olabilir. Uluslararası Ticaret Hukukunda, uluslararası inşaat sektöründe görülen başlıca iş ortaklığı türleri; ortak girişim (Joint Venture), Konsorsiyum ve AB ülkeleri ile onların hukukunu benimseyen diğer ülkelerde Avrupa Ekonomik Menfaat Gruplaşması (The European Economic Interest Grouping) dır. (Köksal, 2010)

Alt yapı projeleri, ilk yatırım maliyetleri, istenilen teknik ve finansal yeterlikler yönünden devasa büyüklükte dirler. Bu denli büyük alt yapı projelerinde, tek bir firmanın işi olarak başarıyla tamamlama ihtimali sınırlıdır. Bu kapsamda, birden fazla firma bir araya gelerek işi üstlenmektedir. Ortak girişim ve konsorsiyum ortaklık türlerinin ülkemizde son yıllarda sık uygulandığı ve bilhassa, büyük çaplı alt yapı ve üst yapı projeleri gerçekleştiren yabancı firmalar arasında veya bu yabancı firmalarla yerli firmalar arasında oluşturulduğu görülmektedir. Bu tarz iş ortaklıklarının; maliyet tasarrufu, risk paylaşımı, gerekli teknolojiye rahat erişim, müşteri tabanını genişletme, gelişmekte olan ekonomilere girme, rasyonel iş bölümü gerçekleştirme veya yerli olan ortağın sahip olduğu ayrıcalık veya kolaylıklardan faydalanma gibi önemli avantajları bulunmaktadır. (Demirel, 2014)

Günümüzde inşaat sektörü gibi geniş kapsamlı ve uzmanlık gerektiren işlerde yükleniciler, işlerinin belirli kısımlarını başka yüklenicilere (taşeronlara) devretmektedirler. Bu yöntemle, asıl Yüklenici işi uzman alt yüklenicilere devrederek maliyetlerini düşürmek suretiyle karını arttırmayı amaçlar. Taşeron kavramından anlaşılması gereken, asıl yüklenicinin eseri meydana getirme borcunun ifasını, kendi adına yaptığı bir istisna sözleşmesi ile kısmen ya da tamamen kendi hesabına çalışan yardımcı bir kişiye bırakmasıdır. Asıl Yüklenici, alt yüklenicilere (taşeronlara) karşı İşveren konumundadır. Alt yükleniciler ile asıl İşveren arasında ise sözleşmesel bir ilişki bulunmamaktadır. Bu nedenle

İşveren, asıl Yüklenici ile taşeronu arasında kurulan sözleşmenin bir tarafı olmamaktadır. (Demirel, 2014)

5.2.2. İşveren

İnşaat sözleşmesinde, vermeyi taahhüt ettiği bedel karşılığında, inşaatın meydana getirilmesi işini karşı tarafa tevdi eden kişiye İşveren denir. İşveren, gerçek kişi, tüzel kişi veya bunlardan oluşan kişi toplulukları olabilir. Tüzel kişi İşveren, özel hukuk tüzel kişisi veya kamu hukuku tüzel kişisi olabilir. İşveren kamu hukuku tüzel kişisi olsa da inşaat sözleşmesi özel hukuk hükümlerine tabidir. (Öngören, 2016)

5.3. İnşaat Sözleşmesinin Unsurları

İnşaat sözleşmeleri karşılıklı edimleri içeren iki taraflı bir sözleşme olduğundan; tarafların edimleri sözleşmenin unsurları olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu unsurlar; eseri meydana getirme, bedel ödenme ve taraflar arası anlaşmadır.

Eser (istisna) en önemli unsurunu, (TBK, m.470) vurgulandığı üzere “eseri meydana getirme” oluşturmaktadır. Eser, Yüklenici'nin becerisini gerektiren, emeğini katmak suretiyle gerçekleştirildiği bir sonuçtur. Böylelikle Yüklenici, bir şey üretmekte veya üretilmiş bir şeyi değiştirmekte ya da fikri bir çalışmayla fikri bir ürün ortaya çıkarmaktadır. Burada Yüklenici, eseri meydana getirmek için İşveren'e karşı bir faaliyet taahhüdünde bulunmaktadır. Buna göre; motor onarım işi, terzinin elbise dikmesi veya mevcut bir yapının ortadan kaldırılması da eser sözleşmesine konu olabilir. (Karadaş, 2013)

İnşaat sözleşmesinde Yüklenici'nin yapıyı inşa etme borcu karşılığında, İşveren de bir bedel ödemekle yükümlüdür. Bedelin ödenmesi gerektiği noktasında taraflar anlaşmış olmalı ve bedelin miktarının açıkça belirlenmiş olması gerekmektedir. Bedel ödeme borcu genellikle para olarak kararlaştırılmasına karşın, bu zorunlu bir husus değildir. Eser sözleşmesi, tarafların sözleşmenin objektif ve sübjektif bakımından esaslı noktaları üzerinde karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanında bulunmaları ile kurulmuş olur. İnşaat sözleşmesi bakımından objektif esaslı noktalar; meydana getirilecek olan eser ve meydana getirme faaliyetinin karşılıklı olmasıdır. Yapının genel olarak belirlenmiş olması veya belirlenebilir olması yeterlidir. (Öngören, 2016)

5.4. İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri

İnşaat sözleşmesi, niteliği olarak tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Bu sözleşmede tarafların borçlandıkları asli edimler, sözleşmenin esaslı unsurlarını (asli noktalarını) meydana getirmektedir. İnşaat sözleşmesinin esaslı noktaları ve dolayısıyla tarafların borçlandıkları asli edimler, Yüklenici'nin meydana getirmeyi borçlandığı yapı eseri ile İşveren'in ödemeyi üstlendiği ücret edimidir. (Öngören, 2016)

Bu sözleşmede Yüklenici'nin eseri meydana getirip İşveren'e teslim etmesine karşılık, İşveren de Yüklenici'ye belirli bir ücret ödemekle yükümlüdür. Bu unsur, inşaat sözleşmesinin zorunlu unsurunu oluşturmaktadır ve onun ivazlı bir sözleşme olduğunu vurgulamaktadır. (Eren, 2001)

İnşaat sözleşmesi, niteliği itibariyle “sürekli bir sözleşme” olmayıp “ani edimli” bir niteliğe sahiptir. Bu sözleşme ile Yüklenici'nin borçlandığı edim, belirli veya belirsiz bir süre boyunca devam eden bir ifaya yönelmiş değildir. Borçlanılan eserin meydana getirilmesi uzun zamana ihtiyaç duysa bile sözleşmenin bu niteliği değişmez. Ancak, uzun süreli inşaat sözleşmelerinde Yüklenici'nin borçlandığı edim, sürekli edimlere benzediği için, inşaat sözleşmesi doktrinde sürekli sözleşme benzeri bir sözleşme olarak da nitelendirilmektedir. Bunun sebebi, Yüklenici'nin borçlanmış olduğu edimin sadece inşa eserinin tesliminden ibaret değil de; aynı zamanda böyle bir eserin meydana getirilişini ihtiva etmesidir. İnşa eserinin meydana getirilmesi borcu ise, taraflar arasında teslimden önce ede akdi bir ilişkinin kurulasına neden olmaktadır. (Eren, 2001)

6. İNŞAAT PROJELERİNDE SÖZLEŞMENİN ÖNEMİ

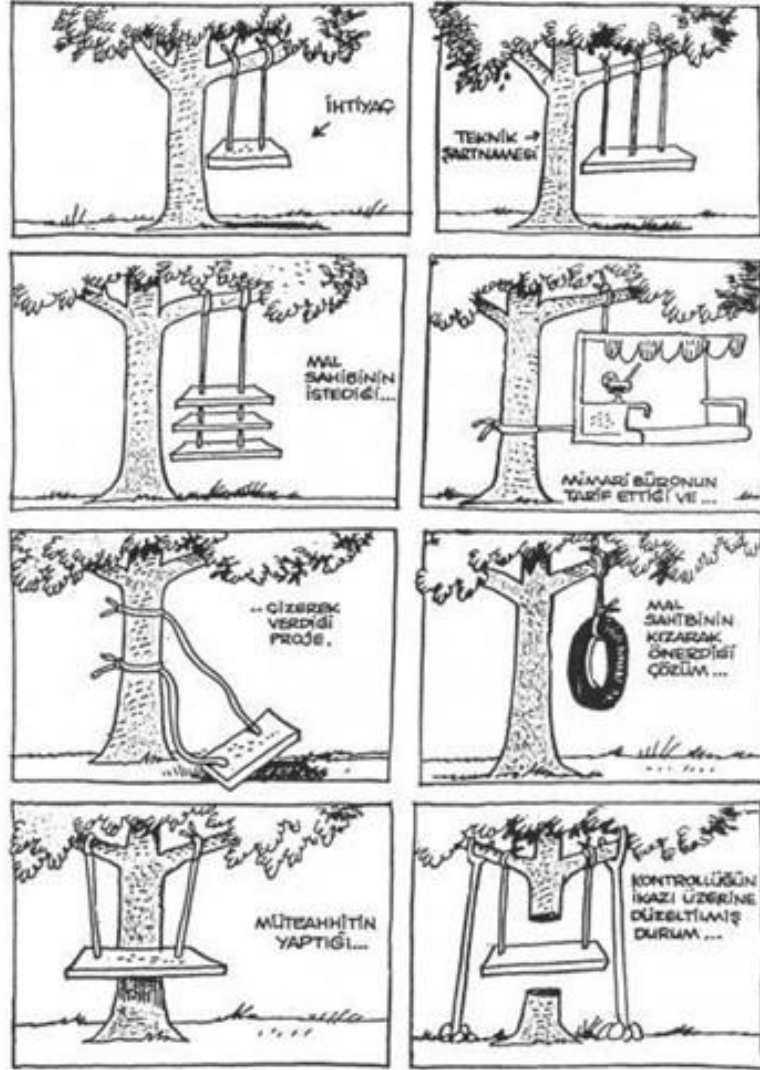
İnşaat sözleşmeleri taraflar arasındaki projeyi ve yapım süreçlerini ele alan önemli dokümanlardır. Günümüz inşaat projelerinin çok fazla katılımcısı vardır ve karmaşık bir yapıya sahiptir. Bu yüzden sözleşmelerde tarafların görev, yetki ve sorumlulukları; projelerde yönetim, plan, süre, maliyet, bedelin ödenmesi, detaylı çizimler, teknik özellikler ve tanımlanmış kalite gereksinimi; oluşabilecek herhangi bir uyuşmazlık durumunda ise yapılması gereken her türlü işin ve davranışın belgelenmesi gerekmektedir. Sözleşmeler ne kadar uygulanabilir, kapsamlı ve detaylı olarak hazırlanırsa; bir o kadar projenin başarılı olması ve tarafların kazançlı bir şekilde ayrılması sağlanmış olur. (Kömürlü - Yeni, 2019)

Sözleşme taraflarının metni farklı yorumlaması yani farklı anlamlar çıkarması projede eksiklere, hatalara ve anlaşmazlıklara sebep olmaktadır. Bu yüzden sözleşme hazırlanırken dilin yanlış anlaşılmalara sebebiyet vermeyecek şekilde açık, net ve anlaşılır olmasına; maddeler arasında tekrarlar olmamasına; detaylı ve kapsamlı olmasına ve yasalara uygun olmasının sağlanması gereklidir. (Korkmaz, 2004) Taraflar arasında sorumlulukların, görevlerin, hak ve yetkilerin, risk dağılımının adaletli olabilmesi için sözleşmeler, her iki tarafın da gözetiminden geçmelidir.

İnşaat projesinin sözleşmeye uygun olup olmadığının kontrol edilmesine sözleşme yönetimi denir. Sözleşme yönetimi, proje yönetim süreci içerisinde süre, maliyet ve kapsam kısıtları açısından yüklenicinin kontrol edilerek istenen kalite düzeyini elde etmek üzere mevcut kaynaklardan en verimli şekilde faydalanılmasını sağlar. Bu sebeple, sözleşme yönetimi, bir projenin başarıya ulaşması için büyük öneme sahiptir. (Kurt, 2005)

Sözleşmeler proje yönetimi ve diğer unsurların nasıl uygulanacağını belirterek kişisel yaklaşımların farklılığı sebebi ile projenin hedeflerinden uzaklaşmasını önler ve tarafların iş ilişkilerini disipline eder (Gedik, 2003). Uygulamada sözleşme sadece işin başlaması için zorunluluk olan belgeler olarak algılanmaktadır ancak projenin her aşamasında önem taşımaktadır (Korkmaz, 2004). Projeye ait sözleşme maddelerinin uygulanması süreci, sözleşme yönetimini etkin kılar ve işin başlangıç noktasından teslimine kadarki tüm süreçleri kapsar. Sözleşmelerin iyi yönetilebilmesi için her bir maddenin iyi analiz edilip doğru yorumlanması gerekmektedir (Kurt, 2005). Sözleşmeye uymayan, eksik ya da yanlış yapılan yerlere zamanında müdahale edilerek süre ve maliyet aşımı ile anlaşmazlıklar engellenebilir.

Sözleşmelerde açıklığa kavuşturulmamış konuların varlığı, sözleşmenin kapsamlı ve anlaşılır bir şekilde ele alınmaması, sözleşmede belirsizlik veya eksiklerin bulunması tarafların sözleşmeyi yanlış yorumlamasına, farklı beklentiler içine girmesine veya eksiklerden yararlanarak çıkar sağlamaya çalışmasına neden olabilir. Bu durum da anlaşmazlıklar çıkar ve taraflardan biri ya da her ikisi birden zarar görebilir. (Kömürlü - Yeni, 2019)



Resim 3: Tarafların Sözleşme Yorumu

7. FIDIC TİP İDARİ ŞARTNAMELER

7.1. Genel Olarak FIDIC

İsviçre'nin Lozan şehrinde 1913 yılında kurulmuş, federasyon statüsüne sahip bu organizasyon, ismini "Federation International Des Ingenieurs-Conseils" (Uluslararası Müşavir Mühendisler Federasyonu) kelimelerinin baş harflerinin bir araya gelmesinden almıştır. FIDIC'in amacı Müşavir Mühendislere uluslararası anlamda yol göstererek imajını arttırmak, şartnamelerde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda yetkili olmak, Müşavir Mühendislerin inşaat sektöründeki yerini kuvvetlendirmek ve kalitesini yükseltmek ile Müşavir Mühendislerin mesleki ahlak ve etiği konusunda standartlar oluşturmaktır. (Şeremet, 2006)

FIDIC, inşaat sektöründe hukuki standartların oluşumunda ve geliştirilmesinde büyük katkıda bulunmuş ve halen de bu hususta çalışmalarına devam etmekte olan Müşavir Mühendisler odalarının oluşturduğu önemli bir uluslararası meslek kuruluşudur. Günümüz itibariyle 102 ülkenin temsil edildiği bu kuruluşa, her ülkeden ancak bir temsilci atanabilmektedir. Türkiye, 1987 yılında adı geçen kuruluşa üye olmuş ve Türkiye temsilciliğini ise Türkiye Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği yürütmektedir. (Şeremet, 2006)

Kıta Avrupası hukuk düzeninin etkisi altında kurulmuş olan FIDIC, inşaat projelerinde İşveren-Yüklenici-Müşavir (Mühendis) üçlüsü arasındaki ilişkileri uluslararası çapta düzenlemek amacıyla, 1957 yılında özellikle İngiltere'de İnşaat Mühendisleri Odası tarafından hazırlanan Institution Civil Engineers (ICE) kurallarından etkilenerek standart sözleşme şartnameleri hazırlamaya başlamıştır. Hazırlanan bu şartnameler, gelişen teknolojiye ve buna bağlı olarak inşaat proje gereksinimlerinin çeşitlenmesiyle birlikte sonraki yıllarda düzenli olarak istek ve ihtiyaçlar doğrultusunda güncellenerek, uluslararası alanda tüm işverenler ve yüklenicilerin yaygın olarak kullanabileceği standart inşaat şartnameleri haline gelmiştir. (Ağaoğlu, 2017)

Her inşaat projesinin kendine özgü özellikleri olması ve şartnamelerde dizaynı yapan tarafın çeşitlilik göstermesi sebepleriyle, FIDIC'in bu farklılıkları dikkate alarak çeşitli kitaplar hazırlamasına neden olmuştur. Farklı tip idari şartnameleri barındıran bu kitaplar,

kapak renklerinden dolayı Kırmızı Kitap, Sarı Kitap, Gümüş Kitap, Yeşil Kitap ve Altın Kitap olarak adlandırılmaktadır. (Ağaoğlu, 2017)

Günümüzde uluslararası inşaat sözleşmelerinde, sözleşme ifa edilirken tarafların hak ve yükümlülüklerini büyük bir önemle düzenleyen FIDIC şartnamesinin uygulanması çoğu kez yabancı İşveren ve uluslararası kredi kuruluşları tarafından talep edilmektedir. Finansmanı sağlayan kreditorler, projelerin kendilerinin belirlediği şartlara göre ihale edilmesini ve uygulanmasını istemekte ve bu süreç içerisindeki her aşamada onaylarının aranmasını şart koşmaktadır. Uluslararası inşaat projelerinin yaklaşık %30'unda FIDIC kurallarının uygulanması, federasyonun dünya çapında ne kadar kabul gördüğünün bir göstergesidir. Milletlerarası ticaret verilerine göre de bu kuruma yapılan tahkim başvurularının yaklaşık %21'i FIDIC kurallarına göre yapılan sözleşmeler sonucunda olmaktadır.

7.2. FIDIC Tip İdari Şartnameler

İnşaat sektöründe, proje ve sözleşme yönetim süreçlerinin standartlaşması bir gereklilik halini almıştır. İnşaat sözleşmeleri açısından bu gereklilik, standart sözleşmelerin oluşmasına neden olmuştur. En basit haliyle düşünülürse, sözleşmelerdeki şekil serbestliği ilkesinin yarattığı kavram karmaşalarının önlenmesi, yapılan sözleşmelerin türlerine göre dağıtılan risklerin eşit/adaletli biçimde paylaşılması, çıkması olası uyuşmazlıkların en aza indirilmesi, bu uyuşmazlıkları çözümü ve ortak bir sözleşme literatürünün oluşturulması gibi sebepler standart şartname tiplerini doğurmuştur. (Sağiroğlu, 2009) Bunlara örnek vermek gerekirse, Türkiye'de Kamu İhale Kanunu'na tabi işlerde uygulanan Yapım İşleri Genel Şartnamesi, Fransa'da FIDIC, İsviçre'de SIA-Norm-118, Almanya'da VOB, Amerika'da AIA vb. Bu tip standart sözleşme koşullarının inşaat sözleşmesine uygulanması için, inşaat sözleşmesinde, tarafların bu konuda anlaşmış olmaları, yani bu standart sözleşmelerin uygulanacağını, sözleşmeyle hüküm altına almış olmaları gerekmektedir. (Ayan, 2008)

Genellikle inşaat sektörüne kredi ve finansman sağlayan uluslararası organizasyonlar, yürütülecek inşaat projesi kapsamında FIDIC Tip İdari Şartnamelerinin kullanılmasını talep ederler. Ayrıca Yüklenici ve İşverenler de, önceden bilinen ve inşaat sözleşmeleri alanında yaygın olarak uygulanan kurallarla hukuki ilişkilerini düzenlemeyi tercih etmektedirler. (Ekşi, 2016) diğeri bir ifadeyle, inşaat sözleşmelerinde, taraflar FIDIC Tip İdari Şartnamelerini uygulamak suretiyle milletlerarası yetkin bir meslek

organizasyonun bilgi ve tecrübesinden yararlanmaktadırlar. (Şanlı, 2013) FIDIC tarafından hazırlanan sözleşmeler, önemli çoğunlukta inşaat projesine uygulanabilecek standart nitelikte hüküm ve şartlar içermektedir. İnşaat sektöründeki gelişmelere paralel olarak tarafların ihtiyaçlarını karşılayabilmek için bu hüküm ve şartlar güncellenmektedir. FIDIC Tip İdari Şartnameleri, içerdikleri standart nitelikte hükümlerin yanı sıra proje özelinde düzenlenmesi gereken özel hükümlerin ne şekilde hazırlanacağına ilişkin yönlendirmeleri ve tavsiyeleri de kapsamaktadır. Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği, FIDIC tarafından hazırlanan ve kitap olarak yayımlanan standart sözleşmeleri Türkçeye çevirmek suretiyle yayımlanmıştır.

FIDIC Tip İdari Şartnamelerinin içerikleri genel itibariyle aşağıdaki gibidir (Sağiroğlu, 2009);

- Genel Koşullar (General Conditions): Prensip olarak tüm sözleşmeler için aynı olan şartları içermektedir.
- Özel Koşullar (Particular Conditions): Genel koşullardaki maddelere bağlı olarak, her sözleşmenin kendine özgü özelliklerinin yer aldığı şartları içermektedir.
- Teklif Mektubu, Anlaşma ve Uyuşmazlık Çözüm Kurulu anlaşma örneği kısımlarından oluşmaktadır.

1999 yılında yayımlanan yeni sözleşme formları, genel ve özel koşullara ilave olarak; iş programı, ödeme programı ve hukuksal bir mesele ortaya çıkması durumunda takip edilmesi gereken prosedürü açıklayan uyuşmazlık çözüm programı örneklerini içermektedir. (Sağiroğlu, 2009)

7.2.1. İşveren tarafından tasarlanmış Mühendislik İşleri ve İnşaat Sözleşmesi Şartları – Kırmızı Kitap 1999

1957 yılında birinci baskısı yapılan Kırmızı Kitap (The Red Book) tip şartnameler arasında en çok bilinen ve uygulanan modeldir. İşveren ile Yüklenici arasındaki ilişkileri düzenlemektedir. İhale ve İnşaat Sözleşmelerinin temel ilkeleri bu kitap ile belirlenmiştir. (Şeremet, 2006) Bu şartnamede prensip olarak İşveren, Mühendis ya da üçüncü kişi tarafından yaptırılan inşaat çizimleri ve tasarımları Yüklenici'ye teslim edilmektedir. Risk dağılımı açısından; tasarım İşveren'e, yapım da Yüklenici'ye ait olduğu için tasarımdan

kaynaklanan kusurların sorumluluğu İşveren'e, yapımın/uygulamanın sorumluluğu da Yüklenici'ye aktarılmıştır. (Sağiroğlu, 2009)

7.2.2. Tesis ve Tasarla Yap Modeli İnşaat İşleri İdari – Sarı Kitap 1999

1999 yılında, Elektronik ve Mekanik İşler ile ilgili Sözleşme Örneği ve Tasarla Yap/Anahtar Teslimi İşler için Sözleşme Örneğinin birleştirilmesi ile oluşturulan Sarı Kitap, aynı Kırmızı Kitap gibi İşveren ve Yüklenici arasındaki ilişkileri düzenler. Ancak Sarı Kitap özel olarak tasarım yapma, inşaat ve montaj işleri ve yüklenici tarafından üstlenilmiş işlerde kullanılmaktadır. Sarı Kitaba tabi inşaat işlerinde Yüklenici; tesis tasarımı, inşaat ve mühendislik işlerinden sorumludur. Ancak Sarı Kitapta İşveren de bazı tasarımlardan sorumlu tutulabilmektedir. Sarı Kitabın özellikle Yüklenici'nin kendi know-how ve tecrübelerine dayanarak gerçekleştirdiği, diğer bir deyişle Yüklenici'nin, İşveren'in oluşturduğu tasarım ve belli standartlar ile sınırlı kalmayacağı inşaat işlerinde kullanılması tavsiye edilir. (Töre, 2011)

7.2.3. Mühendislik Tedarik Yapım / Anahtar Teslimi Projelerin Sözleşme Şartları – Gümüş Kitap 1999

Son fiyat ve süre konusunda kesin bir belirlemenin gerekli olduğu ve Yüklenici'nin, İşveren'in küçük bir katkısıyla projenin tasarlanması ve yürütülmesi için bütün sorumluluğu aldığı, bir sürecin veya enerji santralinin, bir tesisin, altyapı projesinin ya da başka bir imar türünün anahtar teslimi şeklinde ortaya konulması için uygun olan Sözleşme modelidir. Anahtar teslimi projelere ilişkin alışılmış düzenlemeler kapsamında, Yüklenici, eksiksiz donatılmış ve işletilmeye hazır (anahtar teslimi) bir tesis ortaya koymak üzere tüm Mühendislik, Tedarik (Satın alma) ve Yapım işlerini yürütmektedir. Bu sözleşme kapsamındaki işlerde İşveren, sadece isteklerini belirten özel bir şartname vasıtası ile işin içerisine girmektedir. Diğer tüm işleri (tasarım, tedarik, inşaat vb.) Yüklenici üstlenerek tesisi tüm ekipmanları ile birlikte, işletmeye hazır halde İşveren'e teslim eder. Gümüş Kitap sözleşmenin imzalanmasından itibaren Yüklenici'yi, önemli boyutta risk altına sokmaktadır. Sözleşmede bulunan "Sözleşmeyi imzalamakla Yüklenici, tüm önceden tahmin edilmeyen sorunları kabul ettiğini ve zorluklarla birlikte sözleşmeyi üstlendiğini kabul etmektedir." İbaresini bunu açıkça beyan etmektedir. Tanımlanan işlerle yapılan işlerin istenilen amaca

uygunluğu da Y¼klenici'nin sorumluluğu altındadır. İşveren açısından, periyodik denetimden çok belirli bir fiyata belirli bir sürede anahtar teslimi bir tesisi teslim almak ön plandadır. (Sağıroğlu, 2009)

7.2.4. Kısa Sözleşme Formu – Yeşil Kitap 1999

İnşaat işinin tasarımının hem İşveren hem de İşveren'in istekleri doğrultusunda İşveren tarafından gerçekleştirilebildiği işler için uygulanabilen Yeşil Kitap, kısa sözleşme olarak anılmaktadır ve çoğu zaman kısa süreli, tekrar eden, basit inşaat işlerinde tercih edilmektedir. Yeşil Kitaba dahil edilebilen bazı işlerde alt Y¼klenici'ye ya da Mühendis'e ihtiyaç duyulmaz, Y¼klenici genellikle hem tasarım hem de inşaat işlerini yapmaktadır.

Yukarıda kısaca değinilen bu tip standart şartnamelerin hükümleri taraflar arasında yapılan müzakerelerle değiştirilerek her iki taraf ve işlerin yürüt¼lüşü açısından en verimli hale getirilebilmektedir. Fakat şartnamelerin hükümleri ve yapısı belirli bir düzen içinde kurgulandığından yapılan değişikliğin, şartnamenin b¼t¼n¼ne etkileri dikkatle incelenmeli ve yapılan değişiklikle bağlantılı olabilecek her türlü sonuç titizlikle değerlendirilmelidir. Hem İşveren hem de Y¼klenici açısından işlerin, hukuki ve ticari ilişkilerin daha sağlıklı ve sorunsuz yürüt¼lebilmesi adına sağlam hukuki temellere oturtulması gerekir. Uluslararası alanda kabul görmüş ve piyasa akt¼rleri tarafından tanınan tip şartnameler kullanılarak işin ve taraflar arasındaki ilişkilerin hedeflenen amaçlara yönelik en doğru şekilde yürüt¼lmesi sağlanabilmektedir.

7.3. Mühendis (Müşavir Mühendis)

İnşaat projelerinin zamanında ve tam olarak yerine getirilmesi için inşaat işinin her safhasında gerekli teknik bilgi ve tecr¼beye sahip uzman bir kadroya ihtiyaç vardır. Nitekim fizibilite raporlarının gerçekçi bir şekilde hazırlanması, uygun malzemenin seçilmesi ve temini, iş programının yapılması, iş programının uygunluğunun denetlenmesi, inşaat işi devam ederken çıkabilecek teknik ve mali sorunların giderilmesi, geçici ve kesin kabul¼n yapılması vb. işlerin görülmesi teknik bilgi ve tecr¼be gerektirmektedir. İşte böyle bir ihtiyacın varlığı “Müşavir Mühendis” kavramının doğmasına yol açmıştır. (Akın, 2006) FIDIC sözleşmesinin tarafı olmayan ancak sözleşmeyi uygulayan ve denetleyen kişi konumunda olan “Mühendis” kavramı aslında “Müşavir Mühendisi” ifade etmektedir.

Mühendis, İşveren ile yaptığı mühendislik sözleşmesi nedeniyle Yüklenici'nin ifa ettiği işin devamı boyunca İşveren'in kendisine bu sözleşme ile verdiği görevi yerine getirmekle yükümlüdür. Mühendisten inşaat işi ile ilgili tasarım yapması, inşaat işinin FIDIC şartnamesine uygun yürütülmesini sağlaması ve buna ilişkin idare ile işletme görevini üstlenmesi, inşaat işi ile ilgili mali işleri düzenlemesi beklenmektedir. (Akın, 2006)

FIDIC tüzüğü ve yönetmelikleri 1995 yılına kadar Mühendisle ilgili olarak "profesyonellik", "tarafsızlık" ve "yeterlilik" ilkelerini öngörmüştür. 1999 yılına kadar uygulanan "tarafsızlık" ilkesi çerçevesinde Mühendisin mesleki tavsiyeleri ve kararlarının başka kişilerden veya başka kurumlardan herhangi bir şekilde etkilenmemesi gerektiği kabul edilirdi. Ancak, FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde 1999 yılında yapılan değişiklik ile Mühendisin "tarafsızlık" ilkesi ortadan kalkmıştır. Mühendisin görev ve sorumluluklarını düzenleyen maddesi; "Sözleşmede belirtilmiş olan veya belirtilmiş olması gereken görevlerini yaparken ve yetkilerini kullanırken İşveren adına hareket ettiği kabul edilir." şeklinde değiştirilerek, Mühendisi tüm işlerinde "İşveren Temsilcisi" durumuna dönüştürmüştür.

7.4. FIDIC Tip İdari Şartnamelerinin Ulusal Mevzuat Açısından Değerlendirilmesi

FIDIC Tip İdari Şartnamelerin ulusal mevzuata uygunluğu değerlendirilirken öncelikle göz önünde bulundurulacak husus, özel bir kuruluş olan FIDIC'in uluslar üstü niteliğe sahip olmamasıdır. Bunun doğal bir sonucu olarak da FIDIC sözleşme hükümlerini emredici nitelikte kabul etmek mümkün olmayacaktır. Bu sebeple FIDIC Tip İdari Şartnameleri, ilgili sözleşmede seçilen (ya da kendiliğinden uygulanan) yerel hukukun kuralları ile birlikte değerlendirilmelidir. Bir FIDIC şartnamesine Türk Hukuku uygulanacak ise haliyle Türk Hukukunun emredici kuralları devreye girecektir. (Budak, 2016)

Türk Borçlar Kanunu'nun 26. maddesi ile kural olarak sözleşme serbestisi ilkesi benimsenmektedir: "*Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.*" İrade serbestisi dahilinde, taraflar FIDIC şartname hükümlerini diledikleri gibi şekillendirebilirler. Her ne kadar sözleşme özgürlüğü prensibi bulunsa da bu özgürlüğün de sınırları vardır. TBK'nın 27. maddesinde bu husus şu şekilde düzenlenmiştir: "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*" Bahsedilen bu iki madde birlikte değerlendirildiğinde, tarafların düzenleyecekleri FIDIC Tip İdari Şartnamelerinin

hükümleri, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu itibariyle imkansız olması durumlarında, kesin olarak hükümsüz hale geleceklerdir. (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017)

FIDIC Tip İdari Şartnameleri ve İnşaat Sözleşmeleriyle ilgili ulusal mevzuat, bazı önemli kavramlar bakımından aşağıda değerlendirilmiştir.

Sözleşmenin Yorumlanması: TBK'ya tabi eser sözleşmelerinin yorumu 19. Maddeye göre yapılacaktır: “Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafları yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.” Söz konusu maddeden anlaşılmaktadır ki, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, tarafların ortak iradeleri esas alınmaktadır. Bu doğrultuda FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde, sözleşme belgeleri arasında öncelik sıralaması yapan Priority of Documents hükmünü, Türk Hukukunun bu yorum ilkesi ışığında addetmek mümkün olacaktır. Esasında bu madde adeta bir “yorum sözleşmesi”dir ve taraflar, sözleşme dokümanları arasından hangisine öncelik vereceklerini belirlemede serbesttir. (Budak, 2016)

Genel İşlem Koşulları: Türk Borçlar Kanunu'nun 20-25. maddeleri ile genel işlem şartlarına ilişkin bazı düzenlemeler getirilmiştir. TBK'nın 20. maddesinin birinci fıkrası uyarınca genel işlem şartları şu şekilde tanımlanmıştır: “Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir. Bu koşulların sözleşme metninde veya ekinde yer alması, kapsam, yazı türü ve şekli, nitelendirmede önem taşımaz.” Söz konusu kanun maddelerinde, genel işlem koşullarına karşı korumalar sağlamakta olup bu korumalar şunlardır: Yazılmamış sayılma, aleyhe yorum yasağı, tek taraflı olarak aleyhe değiştirme yasağı, dürüstlük kurallarına aykırı olarak aleyhe değiştirme yasağı. Bu kapsamda, Türk Hukukuna tabi bir FIDIC şartnamesinin bahsedilen genel işlem koşullarına karşı koruma şartlarını sağlaması gerekmektedir.

Mühendis: İşveren tarafından atanmaktadır ve sözleşmenin ifasını yönetmekle görevlidir. İşveren sözleşme süresince ortaya çıkabilecek teknik, idari, mali konularda kendi nam ve hesabına gözetim, denetim ve karar verme yetkisi olan Mühendis'i atayarak iş yükünü hafifletmektedir. Aynı şekilde Yüklenici de karşılaşacağı sorunlar ile ilgili olarak karşısında İşveren nam ve hesabına çalışan, yetkili, uzman bir teknik eleman bulunmasını

tercih etmektedir. Ancak Mühendis'ten, sözleşmenin ifası sırasında tarafsız olarak yükümlülüklerinin yerine getirmesi beklenmektedir. Sözleşmede yer alan ve Mühendis'in söz konusu kararı verirken tarafsız ve hakkaniyetli davranması öngörülmektedir. Mühendis ile ilgili dikkat edilmesi gereken bir husus ise Mühendis'in asıl sözleşmeye taraf olmamasıdır. İşveren ile arasında asıl sözleşmeden ayrı bir sözleşme bulunmaktadır. Bunun sonucunda, İşveren ve Mühendis arasındaki sözleşmede Mühendis'e tanınan yetkiler ile FIDIC Şartnamesinde Mühendis'e tanınan yetkiler arasında uyumsuzluk çıktığı zaman durumun ne olacağı sorusu önem kazanmaktadır. TBK açısından değerlendirildiğinde, İşveren; Mühendis'in görevlerinin kapsamı hakkında Yüklenici'yi bilgilendirmemişse, Mühendis'in fiillerinden sorumlu olacaktır. (Budak, 2016)

Ayıp İhbar Süresinin ve Zaman Aşımı Süresinin Başlaması: İşin teslimi, tamamlanması ve kabulü açısından FIDIC Tip İdari Şartnameleri ile Türk Hukuku arasında, özellikle ayıp ihbar süresinin ve zaman aşımı süresinin başlangıç tarihinin tespiti hususlarında bir takım farklılıklar vardır. Türk hukukundaki hakim görüşe göre, inşaatın İşveren'e teslim edilebilmesi için, işin tamamlanmış olması gerekmektedir. İşin tamamlanması, sözleşmede öngörülen işlerin tamamen yapılmasıyla gerçekleşmektedir. Kabul, İşveren'in teslim edilen inşaatın sözleşmeye uygun, tam ve eksiksiz olduğunu belirten irade beyanıdır. FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde geçici kabul belgesinin düzenlenmesinden sonra hasar riskinin İşveren'e geçecek olması ve yine İşveren'in işi ve işin bir bölümünü kullanma yetkisine sahip olması ve Yüklenici'ye işteki veya işin bir bölümündeki eksikliklerin veya ayıpların giderilmesi için verilecek sürenin geçici kabul belgesinin tanziminden sonra başlayacak olması, bu eksiklik ve ayıpların giderilmesi talebinin ayıba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde yapılacağı izlenimini vermektedir. Ancak ayıba karşı tekeffül hükümleri bakımından Yüklenici'nin sorumluluğu kesin kabul belgesinin düzenlenmesi ile başlamaktadır. Dolayısıyla kesin kabule kadar İşveren tarafından Yüklenici'ye süre verilerek işin tamamlanmasının istenmesi, aynen ifa talebi olarak nitelendirilir. Türk Hukukuna göre “teslim” ile “kabul” kavramları birbirinden farklıdır. Dolayısıyla kabul kavramıyla eserin geçici kabulünün değil kesin kabulünün anlaşılması gerekmektedir. (Budak, 2016)

Gecikme Tazminatı: FIDIC Tip Standart Şartnamelerinde, Yüklenici'nin işi zamanında bitirememesi durumunda, İşveren'e bu gecikme vesilesiyle gecikme tazminatı ödenmesi hüküm altına alınmıştır. Fakat gecikme tazminatının götürü tazminat mı yoksa

ceza koşulunu olduğu noktasında bir düzenleme bulunmamaktadır. FIDIC Şartnamesinin özel şartları düzenlenirken tarafların bu hususu gözeterek amaçlarına uygun bir düzenleme yapmaları uygun olacaktır. Türk Hukuku açısından karşılaştırıldığında ise ceza koşulu ve götürü tazminat ayrı ayrı düzenlenmiş olup aralarında farklılıklar bulunmaktadır. Ceza koşulu, borçlunun alacaklıya karşı mevcut bir borcu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halinde ödemeyi üstlendiği, hukuki işlem ile belirlenmiş bir edimdir. Ceza koşulu, zararı tazmin amacı taşımaz, sözleşmeden doğan borcun ifasını sağlama almayı amaçlar. TBK 180/1'e göre alacaklı hiçbir zarara uğramamış olsa da kararlaştırılan cezanın ödenmesi gerekmektedir. Ceza koşulunda, cezanın ödenmesi için borçlunun kusuru da aranmaz. Götürü tazminat ise, tazmin edilmesi gereken muhtemel zarar miktarının taraflarca önceden ve götürü olarak belirlenmesidir. Gecikme tazminatının ceza koşulu olarak düzenlenmiş olması halinde TBK m.179/II uyarınca ceza koşuluna ek olarak aynen ifa da talep edebilecektir. Ceza koşulunu götürü tazminattan ayıran bir diğer husus da ispat yükü meselesiyle ilgilidir. Ceza koşulunda İşveren herhangi bir zarara uğramamış olsa da kararlaştırılan cezanın ifası gerekir. Götürü tazminatta ise, ceza koşulundan farklı olarak, İşveren'in zararının bulunması gerekir ve ispat yükü de Yüklenici'ye aittir. (Budak, 2016)

Mücbir Sebep: Türk Hukukunda işin tesliminden önce yok olması veya işin tamamlanması İşveren ile ilgili beklenmedik bir olay karşısında imkansız veya üstesinden gelinmesi beklenemeyecek kadar güç hale gelmesi durumunda mücbir sebep ortaya çıkmaktadır. Fakat taraflar arasındaki mücbir sebepten kaynaklanan risk dağılımı TBK'da düzenlenmediği için sözleşmede serbestçe düzenlenebilir. İşin tamamlanmasının imkansız olması durumunda sözleşmede risk dağılımıyla alakalı ayrıca bir düzenleme yer almıyorsa FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde yer alan mücbir sebep hükümlerinin kıyasen uygulanması söz konusu olabilecektir. (Budak, 2016)

İşveren Tarafından Fesih Halinde Tazminat: TBK'da İşveren, işin tamamlanmasından önce yapılmış olan kısmın karşılığını ödemek ve Yüklenici'nin bütün zararlarını gidermek koşuluyla sözleşmeyi feshedebilir. (TBK m.484) FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde Yüklenici'nin tazminat talep hakkı konusunda bir düzenleme yer almaması vesilesiyle, Türk hukukuna tabi bir FIDIC şartnamesinde aksi açıkça kararlaştırılmış olmadıkça, söz konusu TBK hükmüne istinaden tazminat talebinde bulunabilecektir. (Budak, 2016)

8. ÇATIŞMA, HAK TALEBİ VE UYUŞMAZLIK

Öncelikle inşaat alanında ortaya çıkan bir kısım kavramın tanımlanması, birbirleriyle olan ilişkileri ve farklarının ortaya konulması gerekmektedir. Bu kavramlar; “çatışma”, “hak talebi” ve “uyuşmazlık” dır. Özellikle çatışma ile uyuşmazlık arasındaki fark çoğu zaman bulanık olabilmekte ve bu iki terim inşaat sektöründe birbirlerinin yerine kullanılabilir. Çoğu araştırmacı, çatışma ve uyuşmazlığın iki ayrı anlama karşılık geldiği konusunda fikir birliği içindedir. (İlter, 2010)

Kumaraswamy (1997) çatışma, hak talebi ve uyuşmazlıklar arasındaki farkları inşaat sektörü açısından irdelemiştir. Kumaraswamy, inşaat projelerinde anlaşmazlıklar ve fikir ayrılıklarının çatışmaya neden olduğunu ileri sürmektedir. Hak talebini ise, bir paranın, mülkün ve süre uzatımını içeren bir menfaatin hak edildiği iddiası olarak tanımlamaktadır. Uyuşmazlık da, bir tarafın hak talebinin veya öne sürdüğü iddianın diğer tarafça reddedilmesi ve bu reddin de hak talep eden tarafça kabul görmemesi olarak tanımlanmaktadır. (İlter, 2010)

8.1. Çatışma

Fryer, Ebgü, Ellis ve Gorse (2004) çatışmayı, “bireyler, gruplar ve kuruluşlar arasında çıkarların, amaçların ya da önceliklerin birbirinden ayrı düşmesi veya bir görev, etkinlik veya sürecin gerekleri ile ilgili fikir ayrılığı” olarak tanımlamaktadır. (İlter, 2010)

Literatürde inşaat sözleşmelerindeki uyuşmazlıklar üzerine yapılan çalışmaların büyük bir bölümünde uyuşmazlık (dispute) ve çatışma (Conflict) kavramları birlikte incelenmiştir. Çatışma ve uyuşmazlık, farklı iki kavram olmakla beraber aynı süreç içerisinde yer alırlar ve kaynakları paralellik göstermektedir. (Türk, 2005) Başka bir deyişle, çatışma ve uyuşmazlık kavramlarının kökeninde bir anlaşmazlık vardır. Bir anlaşmazlık durumunun mevcut olduğu düşünüldüğünde, bahsedilen kavramların her birinin anlaşmazlığın farklı birer boyutu olarak değerlendirilmeye uygun olacaktır. Bahsedilen çatışma veya anlaşmazlık ya hak talebi marifetiyle ya da teknik anlamda uyuşmazlığa dönüşmek suretiyle çözüme kavuşmaktadır.

8.2. Hak Talebi

İnşaat sektöründe hak talebi, en genel anlamda, sözleşmenin herhangi bir tarafının yapılan işle doğrudan ya da dolaylı olarak bağlantılı bir durum yüzünden sözleşme şartlarına göre zarara uğradığını ve buna bağlı olarak ek hak öne sürdüğü bir iddia olarak değerlendirilebilir. Ancak göz önüne almak gerekir ki, hak talebi sadece iş karşılığı para alan ve/veya belli bir işi taahhüt ettiği süre içinde yapmak zorunda olan yüklenici tarafından yapılmamaktadır. Yüklenici herhangi bir nedenden dolayı ek süre ve/veya ücret talebinde bulunabildiği gibi işverende işin niteliğinin yetersizliği, gecikmesi ve/veya birçok değişik sebepten dolayı hak talebinde bulunabilmektedir. Hak talebi, yüklenici ve işveren dışında, yapılan işten etkilenen sözleşme dışı bir üçüncü şahıs tarafından da yapılabilmektedir. (Yetiş, 2011)

Hak talepleriyle ilgili uluslararası kabul görmüş kaynaklarda değişik ancak birbiriyle paralel tanımlara rastlamak mümkün olmaktadır.

Hak talebi sözlük anlamı olarak bir iddianın öne sürülmesidir. İnşaat sektöründe de hak talepleri yaygın olarak, yüklenicinin, sözleşmenin sıradan ödeme maddelerinin koşulları dışında ortaya çıkan bir koşula dayalı yaptığı bir ek ödeme başvurusu anlamında kullanılır. Kitabın amacına yönelik ise, hak talebi, genellikle yüklenici tarafından iddia edilen ve bina yapım sözleşmesinin herhangi bir maddesinde belirtilen ya da ima edilen ifadelere dayanılarak talep edilen ek süre ve/veya ek ödeme olarak tanımlanabilir. (Yetiş, 2011)

Sözleşmede yapılacak bir yorumlama ve değişiklik eğer sözleşme süresi ve sözleşme bedelini etkiliyorsa bir hak talebi gündeme gelebilir. Bu hak talebinin yapılmasından sonra taraflar karşılıklı olarak ortak bir noktaya gelemezler ise bir anlaşmazlık doğar. Böyle bir durumun dışında karşılıklı tarafların (yüklenici ve mal sahibi) yükümlülüklerinin yerlerine getirmeleriyle ilgili faktörlerde sorun çıkması da sözleşme esnasında beklenmeyen hak taleplerinin ortaya çıkmasına sebep olur. (The McGraw-Hill, 2005)

Bir çatışma veya anlaşmazlık ortaya çıktığında, FIDIC Tip İdari Şartnamelerine göre hak talebi aşamasında, talep edilen tarafça kabul edilmemesi halinde, hak talebine konu olan çatışma veya anlaşmazlık artık bir uyuşmazlık haline bürünmektedir. Diğer bir deyişle, teknik anlamda bir uyuşmazlıktan söz edebilmek için, bir tarafın hak talebinin diğer tarafça kabul edilmemesi ve söz konusu kabul edilmenin de hak talep eden tarafça reddedilmesi gerekmektedir. (İlter, 2010)

Bu başlık altında hak talebiyle ilgili kısa bir açıklama yapılmış olup, ayrıntılı anlatım ve incelemeler ilerleyen bölümlerde yapılacaktır.

8.3. Uyuşmazlık

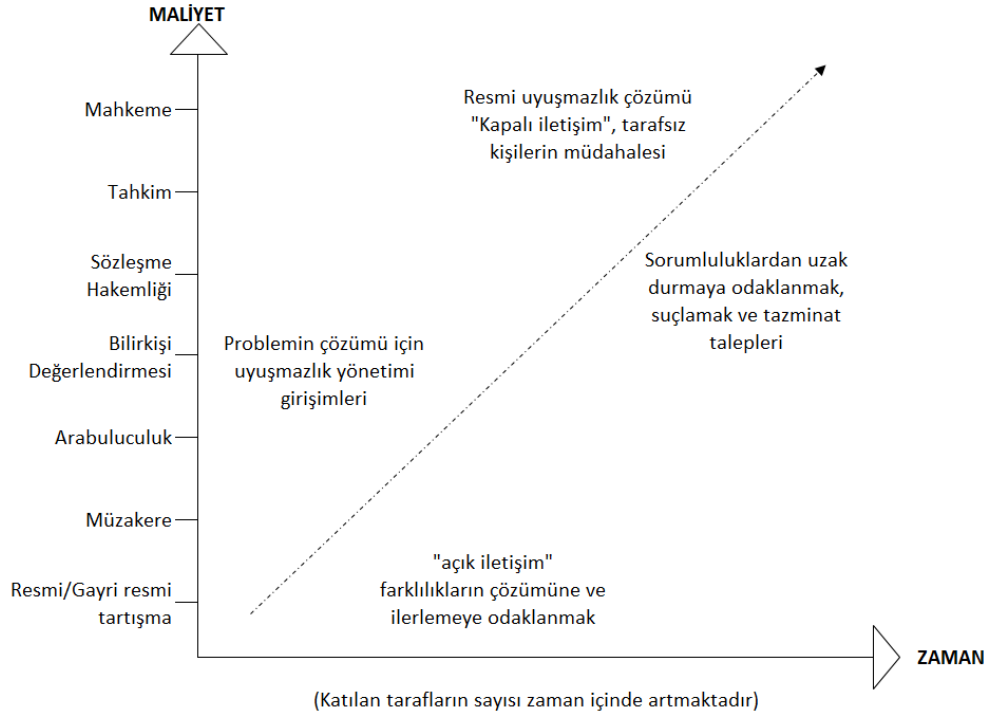
İnşaat sektörü açısından uyuşmazlık kavramını değerlendirmek için ise sektörün özelliklerine göz atmakta fayda bulunmaktadır. İnşaat sektörü, her proje için özel şartların geliştirilmesi gereken, her projenin münferit vaka olduğu bir sektördür. Aynı özelliklerde iki aynı inşaat projesi, farklı bölgelere uygulandıklarında çok farklı sonuçlar ve sorunlar doğurabilmektedir. İnşaat projeleri uygulandıkları yerin sosyal, kültürel ve ekonomik koşullarına bağlı olarak değişiklik gösterirler. Tüm bu değişken koşullar genellikle, inşaat projelerinde uyuşmazlık yaşanmasına neden olabilmektedir. (Arıcı, 2012)

Uyuşmazlık, çatışma ve anlaşmazlığın aleni hale gelmiş ve çözüme gerek duyulan bir biçimi olarak tanımlanmaktadır. Buradan hareketle uyuşmazlıklar, çatışmaların tırmanmasıyla ortaya çıkmaktadır. Diğer bir deyişle her uyuşmazlık bir çatışmadan kaynaklanmakta ve çatışma çözüme ulaşmadığı andan itibaren bir uyuşmazlık vücut bulmaktadır. İnşaat projelerinin başarıyla tamamlanabilmesi için, çeşitli aşamalarda farklı amaçlarda sürece dahil olan grupların arasında iyi bir iletişim kurulması ve iş birliğine dayalı bir ortam yaratılması gerekir. Ancak bu başarılsa dahi, proje paydaşlarının hedefleri arasındaki farklılıklar, inşaat projelerinde çatışmayı kaçınılmaz kılar ve çatışmalar gerektiği şekilde yönetilmezlerse hızla uyuşmazlığa dönüşürler. (İlter, 2010)

Çözüme kavuşturulamayan hak talepleri ve çatışma vakaları, temel nitelikteki uyuşmazlık kaynaklarıdır. Çatışmadan farklı olarak uyuşmazlık, yalnız yargı yoluyla veya üçüncü kişilerin müdahalesiyle çözümlenebilmekte ve yapım sürecinin sekteye uğramasına neden olabilmektedir. Uyuşmazlıklar uygun bir biçimde çözümlenemedikleri durumlarda, projelerde gecikme ve maliyet artışına sebep olmakta, proje çalışanları arasındaki ekip ruhuna zarar vermekte ve hepsinin üstünde, taraflar arasındaki iş ilişkilerini bozabilmektedir. Çeşitli yöntemlerin inşaat sektörü çerçevesinde değerlendirilmesi ve uyuşmazlıkların özelliklerine göre uygun çözüm yönteminin belirlenmesi konusu, inşaat projelerinde başta maliyet ve süre artışı olmak üzere pek çok olumsuzluğun engellenmesi açısından yapım yönetiminin önemli bir uygulama alanını oluşturmaktadır. (Türk, 2005)

Şekil 1’de görülen Emitt ve Gorse (2003)’un bütünleşik çatışma-uyuşmazlık süreci, çatışmanın zamanında çözülmemesinin yol açtığı sorunları göstermektedir. Çatışma

uyuşmazlığa doğru ilerledikçe, sürece dahil olan üçüncü tarafların sayısı artmakta ve baştaki çatışmanın potansiyel maliyeti büyümektedir. Uyuşmazlık ciddileştikçe proje geç kalmakta, maliyetler yükselmekte ve proje performansı düşmektedir. (İlter, 2010)



Şekil 3: Çatışma ve Uyuşmazlıkta, Süre ve Maliyet

8.3.1. Uyuşmazlık Kaynakları

Uyuşmazlığa yol açan nedenler hem yurt dışında hem de yurt içinde araştırmaya tabi tutulmuş ve bu nedenler ortaya konulmaya çalışılmıştır. Yurt içindeki araştırmalar, yurt dışı araştırmalara nispeten az sayıdadır ve kapsam bakımından daha geniş yelpazeye sahiptir. Aşağıdaki tabloda, çeşitli araştırmacılar ve bu araştırmacılara göre inşaat projelerinde ortaya çıkan uyuşmazlıkların nedenleri gösterilmiştir.

Tablo 1: İnşaat Projelerinde Uyuşmazlık Kaynakları

Araştırma	Uyuşmazlık Kaynağı
Diekmann ve Nelson (1985)	Hak Talepleri
Hewitt (1991)	Değişiklikler
Watts ve Scrivner (1992)	Hak Talepleri
Heath ve diğ. (1994)	Gerçekçi olmayan beklentiler, sözleşme dokümanları, değişiklikler, bilgi paylaşımı, ödemeler, iletişim
Semple ve diğ. (1994)	Hızlandırma, iklim şartları, değişiklikler, sahaya ulaşımın kısıtlı olması
Rhyes Jones (1994)	Yönetim, kültür, iletişim, tasarım, ekonomi, ihale süreci, sözleşmeler, gerçekçi olmayan talep ve beklentiler, iş gücü
Diekmann ve Girard (1995)	İnsan, süreç, ürün
Bristow ve Vasilopoulous (1995)	Gerçekçi olmayan beklentiler, sözleşme dokümanları, iletişim, takım ruhu eksikliği, değişiklikler
Colin ve diğ. (1996)	Ödemeler, kalite, yönetim, performans, gecikmeler, ihmal
Skyes (1996)	Zayıf iletişim
Chan ve Kumaraswamy (1997)	Temel nedenler, ana nedenler
Kumaraswamy ve Yogeswaran (1998)	Değişiklikler, yetersiz dokümantasyon, geç bilgilendirme, şartnamelerin farklı yorumlanması, yetersiz saha etüdü, ölçüm hataları, ödemeler, yer tesliminde gecikmeler, tasarım hataları, iklim koşulları, yanlış ve kusurlu imalat, üçüncü tarafların müdahalesi
Daoud ve Azzam (1999)	Sözleşme hükümlerinin yanlış yorumlanması, sözleşme dokümanlarındaki eksiklikler, hukuksal düzenlemelerdeki değişiklikler, kültür yapısı
Vidogah ve Ndekugri (2002)	Hak Talepleri
Howlett (2003)	Kanunların çatışması
Harmon (2003)	Gerçekçi olmayan beklentiler, risklerin taraflar arasındaki dağılımı
Love ve Smith (2003)	Yapılan işlerin tekrarı
Fryer ve diğ. (2004)	İş tanımı ve ihale süreci, tasarım süreci, yapım süreci, proje yönetim süreci
Adriaanse (2005)	Kaynakların ve işçiliklerin kalitesi, gecikmeler, değişiklikler, maliyet artışları, sözleşme hükümlerindeki yorumlanma farklılıkları
Peckar (2005)	Ödemeler
Ashworth (2005)	Genel, mal sahibi, müşavirler, yüklenici, alt yüklenici, tedarikçilerle ilgili sorunlar

Cahn ve Suen (2005)	Ödemeler, değişiklikler, süre uzatımı, kalite, yerel şartların yabancı olması, iş tanımında belirsizlik, risk dağılımı, iş yapış şeklindeki farklılıklar, gerçekçi olmayan beklentiler, yönetimin tutumu, riskin taraflar arasındaki dağılımı, uzlaşmacı olmayan yaklaşımlar, kanunlarla çatışma, sözleşme hükümlerindeki belirsizlikler, yerel hukuka yabancılık, bilginin kullanılabilirliği
Gebken ve Gibson (2006)	Değişiklikler
Cheung ve Yiu (2006)	Performans, ödeme ve süreye bağlı sorunlar
Kumaraswamy ve diğ. (2008)	Gerçekçi olmayan beklentiler, sözleşme dokümanları
Abeynayake (2008)	Proje ve şartname eksiklikleri, projenin büyüklüğü, sözleşme hükümleri, yönetim başarısızlıkları, maliyet artışları
Gad ve diğ. (2010)	Kültürel farklar
Eken (2015)	Maliyet ve ödemeler, işin ifası ve kalite, süre, yasal konular, sözleşme ilişkileri, inşaat sözleşmeleri
Çamcı (2008)	Süre, imalat fiyatları, gecikmeler, hakedişler, yüklenici ve mal sahibi sorumluluğu
Ateş (2009)	Değişiklikler, süre uzatımı, işlerin kalitesi, iş tanımındaki belirsizlikler, yönetim/idare, bilgi paylaşım eksikliği, sözleşme terimleri, iş yapış farklılıkları, uyumsuzlukların ele alınışındaki farklılıklar, takım ruhu eksikliği, yetersiz hukuk bilgisi, yerel koşullara yabancılık, tarafların finansal durumları, planlama programlama hataları, tasarım-mühendislik hataları, sözleşme hükümlerinin ihmali, yargıyla ilgili problemler
Deniz (2010)	Değişiklikler, tasarım girdilerinin yetersizliği, risklerin taraflar arasındaki dağılımı, tarafların uyumsuzluklara bakış açısındaki farklılıklar, gerçekçi olmayan talep ve beklentiler, ödemeler, zayıf iletişim, yönetim, bilgi paylaşımı, sözleşme terimleri, süre uzatımı, işlerin kapsamı, yapılan işlerin kalitesi, iş yapma biçimi farklılıkları, sözleşme dokümanları, takım ruhu, eski iş ilişkileri
İlter (2010)	İş programı, süre uzatımı, ödemeler, geç kararlar, ek imalatlar, bilgi eksikliği, yerel şartlara yabancılık

Tablodan görüldüğü gibi yurtdışında uyumsuzluklara neden olan kavramları inceleyen birçok çalışma ve araştırma mevcuttur. Araştırmalar bazen birbirini tekrarlayan sonuçlara ulaşsa da, farklı ülkelerde farklı kişilerce farklı örneklerle yapıldığı için değerlidir. İnşaat sektörünün en önemli karakteristik özelliklerinden birisi yapılan projelerin ve sektörün, yerine göre özel olmasıdır. Bu çalışmalar her ülke için yol gösterici olmakla beraber Türkiye’de uyumsuzluklarla ilgili konuların yeni kavramlar olarak algılanması ve bu konuda çok fazla araştırmanın bulunmaması, yurt dışında elde edilen sonuçların Türkiye açısından ne derece uygun olduğunun anlaşılmasına neden olmaktadır. (Arıcı, 2012)

9. İNŞAAT PROJELERİNDE HAK TALEPLERİ

Hak talebi; taraflardan birinin, sözleşmeye uyan bir şekilde, sözleşme dokümanlarının yorumlanarak, ödeme, süre uzatımı ya da başka bir konuda sözleşmeye ek yapılması için istekte bulunup bu hususta hakkını savunmasıdır. (AIA, 2007)

Hak talebi kavramının ne ifade ettiğini kısa bir örnek ile açıklamak daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır;

Yüklenici tarafından evin duvarları beyaz renkte boyanmıştır, İşveren ise duvarların gri renkte olması gerektiğini söyleyerek ilgili tutarı ödemekten imtina etmiştir. Yüklenici ise, duvarların doğru renge boyandığını gerekçe göstererek, Mühendis'e ihbarda bulunmuştur. Bu ihbar bir hak talebidir. Mühendis, söz konusu hak talebine istinaden İşveren ve Yüklenici arasındaki Sözleşme ve eklerini de inceleyerek, duvarın doğru renge boyanıp boyanmadığı hususunda bir karar verecektir. Verilen bu karara herhangi bir taraf itiraz eder ve hak talebine konu çatışmayı/uyuşmazlığı Uyuşmazlık Çözüm Kurulu'na havale ederse, artık duvarın doğru renkte boyanıp boyanmadığı hususunda teknik anlamda bir uyuşmazlık meydana gelmiş olacaktır. (Pickavance, 2016)

Başka bir örnekte ise, Yüklenici ve İşveren arasında Anahtar Teslim Götürü Bedel ile bir sözleşme imzalanmıştır. İş devam ederken işin yapıldığı ülkede olağanüstü bir ekonomik dalgalanma meydana gelmiş ve Yüklenici işi yapmakta zorluklar yaşadığını, Sözleşme imza tarihi aşamasındaki malzeme fiyatları ile İş'i yapmaya devam edemeyeceğini İşveren'e beyan etmiştir. Bu zorlukların başında kur farkını gerekçe göstererek, işe devam edebilmesi için İşveren'den fiyat farkı talep etmiştir. Bu talep bir hak talebidir.

Hak talepleri genellikle tarafların sözleşme kurulurken mutabık kaldıkları koşulların sonradan değişmesinden, sözleşme şartlarının yeterince açık ve anlaşılır olmamasından, yapılacak iş kapsamı konusundaki fikir ayrılıklarından veya proje için yanlış sözleşme tipi seçilmiş olmasından kaynaklanmaktadır.

Çoğu hak talebi açık, kesin ve anlaşılabilir sözleşme dokümanlarının mevcut olması ile önlenebilir. Ancak sözleşme dokümanları nadiren belirtilen özellikleri taşır.

Hak talepleri ile ilgili hızlı karar verilmesi yüklenicinin işin yürütülmesi esnasında karmaşıklığa yol açmayacak şekilde ilerlemesini sağlar.

Tüm hak talepleri sözleşme idarecisi üzerinden karşı tarafa yazılı olarak yapılır. Sözleşme idarecisi hak talebini değerlendirdikten sonra açıklamasını yapar ve talebi yapan

taraf kararı beğenmezse karşılıklı anlaşma, uzlaşma, hakemlik, tahkim ve yargıya kadar uzanabilecek sürecin bir adımında çözüme kavuşulması hedeflenir.

9.1. Hak Talebinin Ortaya Çıkış Nedenleri

Hak talebine yol açacak ve hak talebi yönetim sürecini olumsuz etkileyebilecek üç ana nedenden bahsedilebilir, bunlar;

- ✓ Yönteme ilişkin eksiklikler
- ✓ Sözleşmeye dair eksiklikler
- ✓ Genel yönetim hataları olarak listelenebilir.

Yukarıda belirtilen göz önüne alındığında, bilinmeyen veya eksik tahmin edilen durumlar dışında, genel olarak işin yapım ve yönetiminde hak talebine yol açabilecek çeşitli işlerle ilgili yanlış yöntemlerin seçilmesi, sözleşmenin yeteri kadar detaylandırılmayıp hak talebine neden olacak durumlara ve hak talebi sürecinin anlaşmazlığa yönelmesine zemin hazırlanması ve tüm bunlara ek olarak tarafların yönetim sistemlerinde boşluk ve koordinasyon eksikliği hak taleplerinin ortaya çıkmasına ve sonrasında da anlaşmazlıklara yol açabilmektedir. (Yetiş, 2011)

İnşaat projelerinde büyük anlaşmazlıklara yol açabilecek durumlar aşağıdaki gibi en genel halde aşağıda belirtilen dört ana gruba ayrılabilir.

1. Sözleşme dokümanlarındaki eksikler, yetersizlikler ve yanlışlar,
2. Proje başlangıcında proje bedelinin hatalı hesaplanması,
3. Değişen koşullar,
4. Projeden bir şekilde çıkar sağlayacak ya da hak talep edecek olan üçüncü şahısların ortaya çıkması.

9.2. Hak Talebine Neden Olan Genel Durumlar

Hak talebi türleri ve sebepleri konusunda genel olarak gecikme ya da maliyete dayalı çalışmalar bulunmaktadır.

Proje tamamlanma sürelerindeki gecikmelerinden kaynaklanan hak talepleri, günümüzün ihtilaflarla dolu inşaat sektöründe en sık karşılaşılan sorunlardan biridir. Proje katılımcıları, sözleşmenin hak talebi ve uyuşmazlıkları içeren maddelerini ve uyuşmazlıkları engellemek üzere taleplerinin hangi yolla ele alınacağını iyi anlamalıdır. Bunun için

tanımlanmış hak talep türlerinin ve sebeplerinin bilinmesi ve tanımlanması gerekir. (Baki, M.A, 1999)

Yüklenici talepleri; mimar ya da mal sahibinin aktif müdahalesinden, yüklenici ya da mal sahibinin kontrolü dışındaki olaylardan, işin uzamasına neden olan belirsiz koşullardan, sözleşme dokümanlarında yapılan değişiklikler ve dokümanlarda yapılan hata veya eksiltmelerden kaynaklanan zararların telafisi veya tanzimi şeklinde olabilir. (Yılmaz, 2013)

Mal sahibi talepleri ise; olmayan veya hatalı işlerin düzeltilmesine, var olan yapıya verilen zararın giderilmesine, geciken işler yüzünden oluşan zararların yüklenici tarafından karşılanmasına, yüklenicinin yapılan işi kontrol etmemesinden kaynaklanan problemlerin yine yüklenici tarafından telafisine yöneliktir. (Yılmaz, 2013)

Üçüncü şahıs talepleri ise çok çeşitlidir ve herhangi bir kategori içinde incelenmesi zordur ama çalışanların yaralanması, ölüm veya inşaat sahası dışındaki mülke zarar en sık rastlanan türleridir. (Yılmaz, 2013)

Projelerde hak talebine neden olan genel durumlar aşağıda sıralanmıştır;

- Tasarım öncesi ve tasarım sırasında;
 1. Tasarım hataları,
 2. Plan ve şartnamelerdeki uyumsuzluklar.
- Sözleşme yönetimi sırasında;
 1. Değişen saha koşulları,
 2. Yönetim ve koordinasyon sorunları,
 3. Tasarım kriterlerinin değişmesi,
 4. Kanun değişiklikleri,
 5. Yetersiz/kötü işçilik,
 6. Hava koşulları,
 7. Kontrol,
 8. Birim fiyatlarda değişiklik talebi,
 9. Malzeme siparişlerinde yaşanan gecikmeler,
 10. Değer Mühendisliği,
 11. Mücbir sebepler.
- Sözleşme bitişi sonrasında;
 1. Eksik bırakılan işler,

2. Ekstra servis isteği,
3. İşin gereken performans ve niteliği sağlamayacak şekilde teslimi,
4. Geçici kabulden sonraki testlerde sorun çıkması.

Yüklenici, iş için teklif verirken belirli öngörü ve tahminlerle teklifini oluşturur. Ancak iş akışı esnasında yüklenici, sözleşme ilkelerine aykırı bir durumla karşılaşırsa bu durum hak taleplerinin doğmasına sebep olabilir. (Yetiş, 2011)

Yüklenici tarafından hak talebi yapılmasına sebep olabilecek durumlar aşağıda belirtilmiştir:

- İşveren kusuru,
- İşveren ya da yüklenicinin kontrolü dışında gelişen olaylar,
- İş kapsamını değiştiren öngörülemeyen durumlar,
- Kamu kurum ve kuruluşlarının yaptığı değişiklikler,
- Sözleşme dokümanlarında yapılan tadiller,
- Kapsam değişikliği,
- Sözleşme dokümanlarındaki hata veya eksiklikler,
- Mücbir sebepler,
- İşveren' in işi hızlandırma/yavaşlatma/durdurma isteği.

Yüklenici, değişen durumun işe teklif verme aşamasında öngörülemeyeceğini açık dokümanlar ile belirtmek durumundadır. Yüklenici işverene, tedarikçileri ve alt yüklenicileri tarafından oluşabilecek hak taleplerini de iletir.

Sözleşmeye aykırılık ile ilgili hak talepleri de, yüklenici tarafından sorumluluğun yerine getirilmeyişi ile ilgili kanıtlar belirtilerek yapılmalıdır. Bu tip talepler ödemelerin gecikmesi ya da hiç yapılmaması veya sözleşmenin yetersiz şekilde idaresinin gerçekleştirilmesi olabilir. (The McGraw-Hill, 2005)

İşveren tarafından hak talebi yapılmasına sebep olabilecek durumlar aşağıda belirtilmiştir:

- Ayıplı işin düzeltilmesi,
- Mevcut mülkte oluşan hasarların karşılanması,
- İş'in yüklenici hatası yüzünden gecikmesi,
- Yüklenici tarafından işin kontrolünün yetersizliğinden dolayı çıkan ekstra maliyet,
- Değişiklik emirlerinin uygulanmamış olması.

İşveren de yaptığı talepleri dokümanlarla güçlendirmeli ve hak talebinin geçerliliğini kanıtlamalıdır. (The McGraw-Hill, 2005)

Tablo 2: Hak Talebi Nedenleri

HAK TALEBİ TÜRÜNÜN SIKLIĞINA GÖRE DEĞERLENDİRİLMESİ	
Hak talebi nedenleri	Sıralama
Değişiklik talimatları (change orders)	1
Mal sahibi nedeniyle oluşan gecikmeler	2
Mal sahibi tarafından yapılan sözlü değişiklik talimatları (change orders)	3
Mal sahibi tarafından yapılan ödemelerde gecikme	4
Rekabetten dolayı düşük sözleşme bedeli	5
İşçilik ve malzeme bedellerindeki değişiklikler	6
Mal sahibinin kişiliği	7
Miktarlardaki değişiklikler	8
Alt yüklenici problemleri	9
Yüklenici nedeniyle oluşan gecikmeler	10
Yüklenicinin iyi organize olmaması	11
Yüklenicinin finansal problemleri	12
Yüklenici tarafından kötü kalitede yapılan iş	13
Yasal düzenlemeler	14
Hesaplama hataları	15
İş programı hataları	16
Tasarım hataları ya da ihmaller	17
Uygulama hataları	18
Katılımcılar arasında zayıf iletişim	19
Toprak altı problemleri	20
Teknik şartnameler ve çizimlerde tutarsızlıklar	21
İşin teslimi	22
Zayıf yazılmış sözleşme	23
İşin geçici olarak durdurulması	24
Kazalar	25
Planlama hataları	26

9.3. Hak Talebine Neden Olan Genel Yöntemsel Eksiklikler

Hak taleplerine yol açabilecek yöntemsel eksiklikler birçok değişik açıdan açıklanabilmektedir. Önceki maddelerde de belirtildiği gibi hak taleplerine proje teslim yöntemi de dahil olmak üzere projenin başlangıç safhasında verilebilecek yanlış kararlar neden olabilmektedir. Hak talebine neden olacak yöntemsel eksikliklere, yanlış belirlenmiş bir proje teslim yöntemi ve işin sözleşme sürecinde hakediş değerlendirme ve onayı veya proje onayları gibi kritik prosedürler için üzerinde etraflıca düşünülmeden uygun olmayan bir yöntemin yeterince detaylandırılmadan da belirtilmesi de dahil olabilmektedir. (Yetiş, 2011)

Proje genel yönetimi ile ilgili prosedürlerin (doğru bir proje teslim yönteminin uygulanması için gerekliliklerin sağlanması) doğru belirlenememesi ve proje taraflarının aralarındaki iletişim ağının doğru oturtulamaması gibi durumlar, proje yönetimi esnasında problemlere neden olabilecek durumlardır. Genel olarak bu tip koşulların yoğun olduğu projelerde; sahadaki imalatın sözleşme dokümanlarına uygun olarak yürütülmesi zorlaşmakta, bu koordinasyonsuzluk yüzünden ortaya çıkacak olan yeniden yapılması gereken imalatlar ve buna bağlı ekstra süre ve/veya maliyetin hangi tarafın sorumluluğunda olacağı tartışmaları ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, aylık yapılan iş için ödenecek miktarın belirlenmesi ve nasıl ödeneceği ile ilgili de detaylı bir prosedür ve uygulanabilir bir süreç tanımlanması gerekirken, havada kalmış ve uygulama esnasında sözleşme sürecinde öngörüldüğü gibi uygulanamayan detaysız bir prosedürün sözleşme metninde olması projeyi ilerleyen safhalarda zor durumlara sokabilecektir. Bu tip bir idari süreç yönteminin yeterli düzeyde belirtilmemesi durumuna hakediş prosedürleri dışında, proje, malzeme ve imalat teslim süreçleri de örnek verilebilir. (Yetiş, 2011)

9.4. Hak Taleplerine Neden Olan Genel Yönetimsel Eksiklikler

Yönetimsel eksikliklerden dolayı ortaya çıkabilecek hak taleplerinin ana nedeni olarak koordinasyon eksikliği gösterilebilir. İşveren tarafından işin yapılış şekline etki edecek doküman ve bilgilerin yüklenici ile zamanında paylaşılmaması, imalatla ilgili revizyonların iletilememesi, onay sürelerinde yaşanan gecikmeler ve organize olamamak, yüklenici tarafından hak talebine neden olabilecek sonuçlar doğurabilmektedir. (Yetiş, 2011)

İşveren ve/veya işveren yetkilisi tarafından açısından duruma bakıldığında ise; yüklenicinin, sahaya imalat ile ilgili bilgiyi iletip uygulamakta güçlük çekmesi, sözleşme dokümanlarına göre imalatın yapılması yönünde ekiplerini yeterli seviyede yönlendirememesi ve iş programı gerekliliklerine göre kaynaklarını olması gerektiği gibi ayarlayamaması durumları örnek verilebilir.

Hak talepleri sebepleri dışında, hak taleplerinin yüklenici firmalar açısından kazanımlara dönüşebilmesi için, yüklenici firmanın hak talebi sürecinde öne sürdüğü talebi destekleyecek dokümantasyonu sağlayabilmesi ve talebini sağlıklı bir biçimde savunabilmesi için iyi işleyen bir yönetime sahip olması gerekmektedir. Aynı şekilde işveren tarafı da hak taleplerinden dolayı sağlamak durumunda kalacağı ek süre ve/veya ödemeleri

minimize edip hakkını korumak için aynı şekilde iyi bir dokümantasyon sağlayıp işe dair takibini en sıkı şekilde yapmalıdır. (Yetiş, 2011)

10.HAK TALEPLERİNİN MEYDANA GELİŞ SIKLIĞI VE SÖZLEŞME BEDELİNE ORANLARI İLE İLGİLİ TABLO

Aşağıda verilen tablo incelendiğinde sözleşme bedeli arttıkça ortaya çıkan hak talepleri ve ilgili bedellerin de arttığı görülmektedir. Talep sayısı ve talebe söz konusu bedeller araştırmaya göre küçük ölçekli kabul edilen projelerde diğer tiplere göre nispeten daha az gözükmetedir. Orta ölçekli projelerde de hak talebi sayıları ve ilgili bedeller büyük ölçekliler için elde edilen değerlere daha yakın gözükmetedir. Bu veriler göz önüne alındığında proje ölçeği büyüdükçe hak talepleri konusunda daha büyük önem kazanmaktadır. (Diekmann, Nelson,1985)

Tablo 3: Hak Talebi Meydana Geliş Sıklığı/Sözleşme Bedeli Oranı

Kontrat Boyutu	Proje Sayısı		Proje Bedeli		Talep Sayısı		Talep Tutarı	
	Projeler	%	Tutar	%	Sayı	%	Tutar	%
Küçük (1 milyon dolar altı)	7	32	3117	3	34	11	172	3
Orta (1-5 milyon dolar arası)	9	41	29404	28	128	41	2041	33
Büyük (5 milyon dolardan fazla)	6	27	71379	69	151	48	3917	64
TOPLAM	22	100	103900	100	313	100	6130	100

11.HAK TALEBİ YÖNETİMİ

Ülkemizde hak talebi yönetiminin daha geç gündeme gelmesinin nedeni; iş ilişkilerimizde yazılı iletişim yerine sözlü iletişimin tercih edilmesi ve bu şekilde yürütülen ilişkinin getirdiği yönetilme güçlüğüdür. (Yetiş, 2011)

İnşaat sektöründe; büyük ya da küçük ölçekli, işveren ya da yüklenici kaynaklı olsun sözleşme öncesi ve sonrası karşılaşılan hak talepleri projelere hem maliyet, hem zaman hem de prestij açısından ciddi zararlar vermektedir. Günümüzde; özellikle uluslararası kredi destekleri sağlanmış büyük ölçekli inşaat projelerinin sözleşme kapsamında, tehlikesi son derece ciddi boyutlara ulaşabilecek hak talebi örnekleri ile karşılaşılmaktadır. Global örneklerine benzer olarak; Türk inşaat sektöründe de yine büyük kredili kamu ihalelerinin uygulanması sırasında karşılaşılan hak talepleri son yıllarda artış göstermiştir.

Bununla birlikte, inşaat teknolojisinde ve ekonomisinde meydana gelen değişimler, günümüzde inşaat projelerinin daha karmaşık bir yapıya sahip olmasına neden olmaktadır ve bu yapı içinde doğal olarak sadece bir iki paydaş değil bir çok katılımcı, projeye aktif olarak dahil olmaktadır. Dolayısıyla, bu katılımcılar arasında farklı görüş ve stratejilerden dolayı da farklı hak taleplerinin doğması kaçınılmazdır. (Yetiş, 2011)

Bir çatışma veya hak talebi ortaya çıktıktan sonra veya ileride uyuşmazlığa dönüşebilecek bir hadisenin öğrenilmesinden sonra benimsenecek yaklaşım ve alınacak tedbirler, diğer bir deyişle hak talebi veya uyuşmazlık sürecinin ele alınması ve yönetilmesi taraflar için büyük önem arz etmektedir. Hak talebi sürecinin en başında atılacak yanlış bir adım ileride istenilmeyen, telafisi güç sonuçlara neden olabilmektedir. Bu nedenle, hak talebi veya uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra, öncelikli olarak neler yapılmalı ve nelere dikkat edilmeli sorusu önem kazanmaktadır. (Erdoğan, 2016)

İnşaat projelerinde yükleniciler, bazı durumlar haricinde -bu durumlar aşağıda belirtilmiştir- taleplerinde haklı olabilmektedirler. Bu sebeple, ortaya çıkacak tüm Yüklenici hak taleplerinin, idarelerce her durum ve koşul altında reddedilmesi yaklaşımı doğru bir yaklaşım olmayacaktır. Kamuya tasarruf sağlama maksadı ile ne pahasına olursa olsun, Yüklenici taleplerinin reddedilmesinin haklı veya hakkaniyetli bir tavır olmamasının yanı sıra bu bakış açısıyla yürütülen proje yöneticiliğinin, kamuyu önemli boyutlarda zarara sokma ihtimali yüksek olabilmektedir. Öncelikle, hakkını alamayan Yüklenici projeye devam edemez hale gelebilir, finansal dar boğaza girebilir veya işi askıya alma veya

sözleşmeyi feshetme yoluna dahi gidebilir. Bu gibi durumlarda projenin tamamlanması için ihalenin yenilenmesi gerekmektedir ve deneyimler göstermektedir ki, yeni ihale bedeli hemen hemen eskisinden daha yüksek olmaktadır. Yani aynı işe daha yüksek bedel ödenmek durumunda kalınacaktır. Diğer taraftan, hakkını alamadığına inanan ilk Yüklenici, uyuşmazlık çözüm yolu veya kanun yollarına başvurarak tazminat arayışı içine girebilecektir. Bunun sonucunda idare, hakediş ödemelerinin yanında gecikme zararları, UÇK ve tahkim masrafları ve diğer yargılama giderlerine maruz kalabilecektir. Bu bakımdan Yüklenici'nin hak taleplerinin saldırgan bir hareket olarak görülmemesi gerekmektedir. Çoğu zaman bu tür hak talepleri yalnızca İşveren'i Yüklenici'nin kazandığı haklardan haberdar etmeye yarayan bir bildirim mekanizmasıdır ve uygulanan hukukun da gereği olarak hak talebi doğrultusunda Yüklenici'ye ek ücret ödemek, ek süre tanımak veya iş değişikliğine gitmek gerekebilecektir. Bu yaklaşım, özellikle devam eden projelerde hem Yüklenici-İşveren arasındaki iş birliğini kuvvetlendirecek hem de sağlanan ek ödeme ve sürelerle işlerin aksamadan ilerlemesini sağlayacaktır. Bu açıklamalar doğrultusunda, haksız veya kötü niyetli, Yüklenici'nin belgeye veya kabul edilebilir bir delile dayandırmadığı, süresi geçmiş, haklı sebebe dayandığı halde tutarı abartılmış hak talepleri gibi durumlara karşı savunma yöntemlerine değinilecektir. (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017)

Hak talebine karşı başarılı bir savunma yapmadan önce ilk olarak hak taleplerine meydan verebilecek durumların ihale aşamasında iyi bir şekilde belirlenmesi, şartnamenin işin mahiyetine ve özelliklerine uygun düzenlenmesi ve iş programının tüm koşullar ve durumlar gözetilerek kurgulanması, ileride hak talebine ve/veya uyuşmazlığa dönüşebilecek hususların bertaraf edilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır.

Bahsedilen söz konusu hususlar ihale aşamasında gözetilse de yine de hak talepleri ortaya çıkabilir. İnşaat projesi devam ederken yaşanan ve ileride hak talebine yol açabilecek olaylarda taraflar arasındaki yazışmalara önem verilmesi ve projeye ilgili tüm kayıtların düzenli bir şekilde tutulmasına bağlıdır. Proje esnasında gelişen çeşitli olaylar Yüklenici'nin hak talebi ileri sürmesine yol açabilir. Örneğin, İşveren veya Mühendis'in çizimleri veya talimatları geç vermesi, Yüklenici'nin şantiyeye erişiminin beklenenden geç sağlanması, kazı çalışmaları sırasında keşfedilen beklenmedik bulgular (Ör: arkeolojik kalıntılar, kullanılmayan altyapı sistemleri) gibi şantiyeden kaynaklanan öngörülemeyen koşulların ortaya çıkması veya idari makamlarla ilgili gecikmeler (Ör: ruhsat ve izinlerin geç verilmesi) işlerin tamamlanması için gereken maliyetin ve sürenin artmasına neden olacaktır. Proje

esnasında; günlük kayıtlar, periyodik raporlamalar, ilerleme raporları, projede yer alan tüm taraflarla yapılan yazışmalar (Ör: Mühendis, alt Yükleniciler, tedarikçiler, UÇK üyeleriyle) ile iç yazışmalar, toplantı notları, hak talepleri (sunulanlar, kabul veya reddedilenler) değişiklik emirleri, ödeme ve masraf kayıtları, işçi ve malzeme kayıtları, şantiye ve hava koşullarına dair kayıtlar, fotoğraflar, video kayıtları, düzenli şekilde kayıt altında tutulmalıdır. Bahsedilen belgelerin doğru ve düzenli tutulabilmesi, herhangi bir hak talebi ve/veya uyuşmazlık durumunda, etkin bir savunma yapılmasını teminen, bir kayıt sisteminin kurulması ve bu sistemin güncel ve düzenli bir şekilde yönetilmesinin sağlanması büyük önem taşımaktadır. Bu doğrultuda, alt madde 4.21 uyarınca Yüklenici, İşveren'e düzenli olarak aylık ilerleme raporları sunmakla yükümlüdür (FIDIC Kırmızı Kitap, 1999). İşveren'in ilgi maddede belirtilen bu raporların düzenli bir şekilde sunulduğunu kontrol etmesi, raporlar sunulmamış ise bunu Yüklenici'den talep etmesi Yüklenici'nin olası bir hak talebine karşı yapılacak savunmada İşveren'in elini fevkalade güçlendirebilecektir. (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017)

İdarelerde, projelerin/sözleşmelerin yürütülmesinde görevli olan yöneticilerin, sözleşme şartlarına hâkimiyeti elzemdir. Yöneticiler, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini yeterince kavrayamaz ise proje esnasında gelişen olaylara doğru yanıtları zamanında veremez hale gelebilirler. Örneğin, Yüklenici'nin şantiyeye girişinin öngörülenden geç sağlanması halinde Yüklenici bu durumu İşveren'e (ve/veya Mühendis'e) bildirecektir. Bu bildirim mektubu ilerleyen zamanlarda Yüklenici'nin vereceği süre uzatımı veya ek ücret hak talebine dayanak teşkil edecektir. İşveren bu mektuba süresi içinde (Sözleşmede veya uygulanan hukuk tahtında öngörülen süre ya da öngörülmemişse makul süre içinde) ileriye dönük hakkını saklı tutmak kaydıyla cevap vermelidir. İşveren'in Sözleşme yöneticileri Yüklenici'nin bildirim (ihbar) mektubunda sözü edilen olayları kendi kayıtlarıyla karşılaştırmalı, bu kayıtlara göre gerçeğe aykırı herhangi bir beyan varsa bunları kabul etmediğini cevap mektubunda açıkça ve vakit kaybetmeden belirtmelidir. Aynı özen projede yer alan diğer taraflarla yapılan yazışmalarda da gösterilmelidir. (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017)

İnşaat projelerinde verimli bir sonuca ulaşım mümkün olduğunca az anlaşmazlık ortaya çıkaracak şekilde bir hak talebi yönetim sistemi temel çerçevesi ve ana elemanları aşağıda açıklanmıştır;

1. Hak Talebinin Belirlenmesi: Hak talebine yol açacak iş faktörlerinin doğru bir şekilde ve sürekli analizini yaparak hak talebine konu olacak durumun zamanında ve kesin bir şekilde farkında olunması.
2. Hak Talebinin Duyurulması: Talebin belirlenmesini takiben diğer tarafın uzlaşmacı bir tavırla potansiyel problem hakkında uyarılması.
3. Hak Talebinin İncelenmesi: Hak talebinin geçerliliğinin dayandırılacağı faktörlerin belirlenmesi. Bu faktörler proje belgeleri, fotoğraflar, toplantı tutanakları vb. olabilir. Ayrıca bu aşama, uğranan zararın karşılanması için ne kadar maliyet gerektiğinin yaklaşık bir tahmininin yapılmasını da içerebilir.
4. Hak Talebi Dokümanlarının Hazırlanması: Hak talebine sebebiyet veren olayın oluşumunu ve kanıtlarını belirten belgelerin hazırlanması. Bu dokümanların geçerli ve inandırıcı olması zararın karşılanması için en önemli faktördür. Aksi takdirde hak talebi yapılan olayla ilgili kanıt ve dokümanlar yoksa talep kolayca geri çevrilebilir.
5. Hak Talebinin Sunulması: Hak talebiyle ilgili hazırlanan tüm belge ve dayanaklar birbiri içinde mantık bütünü oluşturan, iyi bir şekilde organize olmuş ve ikna edici bir yöntemle sunulmalıdır. Genel olarak hak talebinin, sözleşme maddesine istinaden yapıldığı açıkça belirtilmelidir.
6. Hak Talebiyle İlgili Müzakerelerin Yapılması: İyi bir müzakereye hazırlık için mümkün olduğunca iyi hazırlık yapılmalı ve karşı tarafın vereceği tepkiler bir ölçüde tahmin edilip ona göre davranılmalıdır.
7. Hak Taleplerinin Önlenmesi Amacıyla Toplam Kalite Yönetim Sistemlerinin Kullanılması: Hak taleplerini bir yönetim kolu olarak alıp aşamalara bölersek yukarıdaki gibi bir prosedür uygulanacağı anlatılmıştır. Ancak, inşaat projesinin yapımı, teslimi, talepleri gibi tüm önemli aşamalarını tanımlayan sözleşmede hak taleplerinin nasıl ele alındığı çok önemlidir ve talep yapılması durumunda uygulanacak prosedürün de çok açık bir şekilde belirtilmiş olması anlaşmazlıkların önlenip iyi bir talep yönetimi organizasyonunun sağlanması için çok büyük bir adımdır. (Yetiş, 2011)

11.1. Yüklenici'nin Hak Talepleri Karşısında İşveren'in Dikkat Etmesi Gereken Hususlar

Öncelikle İşveren, hak talebinin Sözleşme hükmüne uygun olarak sunulup sunulmadığını kontrol etmelidir. Örneğin, madde hükmü uyarınca, Yüklenici eğer işin tamamlanması için ek süre ve/veya ek ödeme talep etme hakkına sahip olduğu kanaatindeyse, Yüklenici'nin Mühendis'e bu talebin kaynağı olan olgunun veya şartların belirtildiği bir ihbarda bulunması lazım gelmektedir. Her hâlükârda bahse konu ihbar, mümkün olan en kısa sürede ve Yüklenici'nin söz konusu durumdan haberdar olmasından veya haberdar olması gerektiği günden itibaren en fazla 28 gün içinde yapılmalıdır. Yüklenici alt madde 20.1'de öngörülen süre sınırlamasına uymadığı takdirde süre uzatımı talebi karşılanmaz veya ek ödemeye hak kazanamaz ve İşveren bu talepten kaynaklanan her türlü sorumluluktan kurtulur (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017). Bu sebeple bahse konu bu süre hak düşürücü bir niteliktedir.

İşveren hak talebinin konusunu teşkil eden olay veya olguların sebebini geniş çaplı olarak ortaya koyup detaylı bir şekilde kapsamını belirlemelidir.

İşveren, Yüklenici'nin hak talebini ayrıntılı bir şekilde tetkik etmeli, hak talebini doğuran olay veya olguları, hak talebinin niteliğini (süre uzatımı mı, ek ödeme mi?) belirlemelidir (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017). Diğer bir deyişle, Yüklenici'nin hak talebi ile nasıl bir menfaat talebinde bulunduğu doğru bir şekilde tespit edilmelidir.

İşveren, Yüklenici'nin hak talebini sözleşmenin ve/veya yürürlükte bulunan hukukun hangi hükümlerine istinaden ileri sürdüğünü, yani hukuki dayanağını kontrol etmelidir. Bu hukuki dayanağın, Yüklenici'nin istemiş olduğu şekilde bir hak talebinin gerekçesi olup olamayacağı belirlenmelidir.

İşveren, Yüklenici'nin hak talebine sebep olan olay ve olgularla, istemiş olduğu ek ödeme ve/veya ek sürelerin arasında bir illiyet bağının bulunup bulunmadığını tespit etmelidir.

- İşveren, hak talebine konu olan olay/olaylarla delil teşkil edebilecek her türlü yazışma, kayıt, rapor, vb. dokümanı belirleyerek, hak talebinde bahsedilen belgelerle kendi kayıtlarını karşılaştırmak suretiyle bir olay akışı hazırlamalıdır (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017).

- İşveren, Yüklenici'nin ek ödeme taleplerinde yer alan harcama kalemlerini kendi kayıtlarıyla karşılaştırmalıdır. Yine, şantiye kayıtları kontrol edilerek gerçekte harcanan sürenin de kontrol edilmesi gerekmektedir (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017).
- Yüklenici'nin maliyet tahmininin ve gerçek maliyetin gözden geçirilmesi ve değerlendirilmesi gerekmektedir. Yüklenici tarafından talep edilen ek maliyetin ve/veya zararın, somut delillerle ortaya konulup konulmadığı tetkik edilmelidir.
- Verimlilik analizleri yapmak suretiyle, Yüklenici'nin talep etmiş olduğu ek ödeme ve/veya ek sürede konusunda Yüklenici'nin haklı olup olmadığı tetkik edilmelidir.
- Hak talebi ile ilgili SWOT Analizi yapılması faydalı olacaktır.
- İşveren, Yüklenici'nin proje yöneticileriyle ve şantiye personeliyle hak talebine sebep olan olay veya olaylarla ilgili bilgi almak üzere, Mühendis ile birlikte toplantılar düzenleyerek, bu toplantıların tutanakları ayrıntılı bir şekilde kaleme alınması sağlanmalıdır. İşveren, hak talebine konu olan meselenin ileride bir uyuşmazlığa dönüşebileceğini her zaman göz önünde bulundurmalı ve muhtemel bir yargılamada tanık olarak gösterilebilecek proje personeli belirlenmelidir (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017).
- İşveren, Mühendis'in profesyonel görüşünü aldıktan sonra, hak talebine nasıl bir cevap verileceği hususunu ve sonrası için takip edilecek adımlar silsilesini belirlenmesi gerekmektedir (Göksu-Aydın Hukuk Bürosu, 2017).

İnşaat projelerinde çoğu zaman karşılaşılabilecek potansiyel tehlikeler bulunmaktadır. Bu nedenle, İşveren sıfatıyla İdare, kamunun zarara uğramasını ve kaynakların etkin kullanımı adına, hak talebi süreciyle ilgili gerekli olan yönlendirmeleri içeren kontrol listeleri hazırlanması uygun olacaktır. Bir çatışma ortaya çıktığında hak talebi süreci içerisinde, meselenin boyutu henüz teknik olarak bir uyuşmazlığa dönüşmeden çözümlenmesi bütün tarafların menfaatine olacaktır.

12.AIA GELENEKSEL PROJE TESLİM YÖNTEMİ GENEL ŞARTNAMESİNDE HAK TALEBİ İLE İLGİLİ AÇIKLAMALAR

AIA, Amerika'da 1857 yılında kurulmuş, Washington D.C. merkezli, profesyonel mimarlar birliği organizasyonudur. AIA, mimarlık mesleğini ve mesleğin imajını geliştirme amacıyla, eğitim, kamu geliştirmesi gibi alanlarda destek faaliyetleri gerçekleştirmektedir. AIA ayrıca inşaat ile ilgili birlik ve kurumlar ile çalışarak inşaat endüstrisinin koordinasyonunun başarılı bir şekilde sürdürülmesini sağlar.

AIA ilk standart genel şartname dokümanını 1911 yılında yayınlamıştır ve o tarihten itibaren yapım sektöründe yaşanan gelişmeler doğrultusunda standart sözleşme dokümanları üzerinde sürekli güncellemeler yapmaya devam etmektedir. (AIA, 2007)

AIA dokümanında; “Hak talebi, sözleşme taraflarından herhangi birinin sözleşme maddelerine dayanarak sözleşme maddeleri ile ilgili bir yorumlama veya ekleme, para ödemesi, süre uzatımı ya da kendisine yardım edecek başka bir aksiyonun gerçekleştirilmesi amacıyla hakkı gereği ortaya koyduğu bir istek veya iddiadır. Hak talebi terimi, ayrıca, İşveren ve Yüklenici arasındaki sözleşmeden dolayı ortaya çıkan diğer anlaşmazlık ve olayları da içermektedir. Hak taleplerinin kanıtlanması sorumluluğu hak talebini yapan taraftadır.” denmektedir. (AIA, 2007)

AIA dokümanı hak talepleri ile ilgili zaman kısıtlamaları ile ilgili aşağıda belirtilen ifadeleri içermektedir;

“Herhangi bir sözleşme tarafı tarafından yapılacak hak talebi diğer tarafa ve İlk Karar Verici'ye, eğer ilk karar verici mimar değilse, bir kopyası da Mimar'a olmak üzere, yazılı olarak belirtilerek başlatılmalıdır. Herhangi bir taraf tarafından yapılacak bir hak talebi, hak talebine konu olan olayın meydana gelmesinden sonra 21 gün içinde veya hak talebini yapan tarafın olayın farkına varmasından sonra 21 gün içinde, başlatılmalıdır. Başlatma başlangıcı olarak, yukarıda belirtilen iki durumdan hangisi daha geç meydana gelmiş ise o durum göz önüne alınacaktır.” (AIA, 2007)

Hak talebi durumu olması durumunda sözleşmesel gerekliliklerin yerine getirilmesinin devamı konusuna AIA dokümanında aşağıdaki gibi değinilmiştir;

“Bir hak talebinin sonuçlandırılması esnasında Yüklenici sözleşme sonucu yapmakla yükümlülüğü olan işleri özenli bir şekilde yapmaya devam etmeli ve İşveren'de sözleşme dokümanlarda tarif edildiği gibi ödemelerine devam etmelidir. Mimar Değişiklik Emirlerini

ve Hakediş Sertifikalarını İlk Karar Verici'nin fikirleriyle uygun olacak şekilde hazırlayacaktır.” (AIA, 2007)

Dokümanda sözleşme miktarına ekleme yapılması ile ilgili hak taleplerinin bildirimnin hak talebine neden olan olay ile ilişkili zamanlaması ile ilgili aşağıdaki ifade kullanılmıştır;

“Eğer Yüklenici Sözleşme Bedeli'ne ekleme yapılması için bir hak talebi yapmak isterse, bu dokümanın içinde sağlandığı şekilde yazılı uyarı olarak ve işi icra etmeye başlamadan önce yapmalıdır. Önceden uyarı, 10.4 numaralı paragrafta belirtildiği üzere, can ya da malı tehlikeye sokacak bir olayla ilişkili hak taleplerinde, gerekli değildir.” (AIA, 2007)

Dokümanda, ek süre verilmesine sebep olacak hak talepleri ile ilgili uyarı, bu taleplerin içeriği ve söz konusu hak talebinin devam eden bir etkiye sahip olması durumunda kaç hak talebi yapılacağı ile ilgili aşağıdaki ifadeleri içermektedir;

“Eğer Yüklenici ek süreye neden olabilecek bir hak talebi yapacak ise, bu dokümanın içinde belirtildiği gibi bir yazılı uyarı yapmak durumundadır. Yüklenici hak talebi dosyası, hak talebinin sebep olacağı ek maliyet tahmini ve söz konusu durumun işin gidişatını ne kadar geciktireceği ile ilgili bilgiyi içermelidir. Eğer talebe neden olan olay devam eden bir gecikmeye sebep oluyor ise, sadece bir hak talebi yapılması yeterlidir.” (AIA, 2007)

Dokümanında hava şartları yüzünden meydana gelebilecek bir ek süre talebinin içermesi gereken destekleyici bilgiler ile ilgili aşağıdaki paragraf belirtilmiştir;

“Herhangi bir hak talebinin kaynağı elverişsiz hava şartları ise, bu tip bir hak talebi, söz konusu hava şartlarının belirtilen zaman için anormal olduğu, mantıken tahmin edilmesinin mümkün olmadığını ve inşaat programının ilerlemesine engelleyici bir etkisi olduğunu kanıtlayan bilgiler ile desteklenmelidir.” (AIA, 2007)

13.FIDIC TİP İDARİ ŞARTNAMESLERİ KAPSAMINDA HAK TALEPLERİ İLE İLGİLİ AÇIKLAMALAR

FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde “hak talebi” kavramının tanımı yapılmamış olsa da bu kavram genellikle FIDIC’ te kullanılmaktadır. FIDIC Tip İdari Şartnamelerinin İngilizce versiyonundaki “claim”in Türkçedeki karşılığı her ne kadar “talep” olsa da, Türk İnşaat Sektöründe ve literatürde “hak talebi” şeklinde ifade edilmektedir.

FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde Yüklenici’nin İşveren’e yönelttiği hak talepleriyle sıkça karşılaşılmaktadır. Bunun yanında İşveren’in Yüklenici’ye yönelttiği hak talepleri de bulunmaktadır. Hak talepleri genellikle tarafların sözleşme kurulurken mutabık kaldıkları koşulların sonradan değişmesinden, sözleşme şartlarının yeterince açık ve anlaşılır olmamasından, yapılacak iş kapsamı konusundaki fikir ayrılıklarından veya proje için yanlış sözleşme tipi seçilmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Hak talebinin kökeninden bağımsız olarak, Yüklenici’nin talepleri genellikle ek ücret ve ek süre şeklinde olmaktadır. İşveren’in talepleri ise genellikle gecikme cezası/tazminatı, eksik işler ya da ayıplı ifa gibi hallerde ortaya çıkmaktadır.

FIDIC Tip İdari Şartnamelerine göre, uyuşmazlık ortaya çıkmadan önce taraflardan birinin diğerinden bir talepte bulunmasına “hak talebi aşaması” olarak; uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra yaşanacak çözüm sürecine ise “uyuşmazlık aşaması” olarak adlandırdığımız takdirde; hak talebi aşamasında taraflar arasında söz konusu olabilecek taleplerin kapsamını belirlemek gerekecektir. Hak talebinde bulunan tarafın talebinin karşı tarafça reddi ve bu reddin de talepkar tarafça kabul görmemesi üzerine, hak talebi aşaması sona erecek, durum, teknik anlamda bir uyuşmazlığa dönüşecektir. Uyuşmazlığa dönüşen veya dönüşmeden hak talebi haliyle çözüm bulacak bir çatışmanın veya anlaşmazlığın hak talebi statüsünde Mühendis’e havalesiyle, birbirini izleyen üç ayrı basamağın öngörüldüğü uyuşmazlık aşaması başlayacaktır. (Yetiş, 2011)

Hak talepleri, yapım sürecinde gerekli düzenlemeler, iyileştirmeler ve karşılıklı anlayış çerçevesinde tarafların anlaşmasıyla sonuçlanıyorsa, yapım sürecine olumlu etkilerden söz edilebilir. Fakat anlaşma sağlanamaması halinde sıkıntı veren uyuşmazlıklar doğar ve uyuşmazlıklar, yeni çatışmaların ortaya çıkmasını hızlandırır. Çatışmanın, uyuşmazlık haline gelmesi, yapım sürecine olumlu şekilde yansımamaktadır. Bahse konu süreçlerin her ikisi de zaman ve maliyet kaybına neden olur. (Yetiş, 2011)

Yukarıda ifade edildiği üzere, FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde hak talebi hem İşveren tarafından hem de Yüklenici tarafından ileri sürülebilmektedir. Bu noktada hak talepleri ileri sürülen tarafa göre, İşveren'in hak talepleri, Yüklenici'nin hak talepleri ve 3'üncü kişilerin hak talepleri şeklinde üçe ayrılmaktadır. 3'üncü kişilerin hak talepleri, diğer kişilerin durumlarını olumsuz bir şekilde etkileyen inşaat aktivitelerinden kaynaklanmaktadır. Bu aktiviteler, inşaat sürecinde ortaya çıkan, üçüncü kişilerin kazaları, yaralanmaları, ölümleri ve mal ve eşyalarında meydana gelen zararlar şeklinde gerçekleşmektedir. Bu tür hak taleplerinin çözümü, genellikle sözleşme hükümleri haricinde mahkemeler yoluyla gerçekleşmektedir. (Yetiş, 2011)

1999 tarihli FIDIC Kırmızı Kitap'ın 2.5. [İşverenin Hak Talepleri] isimli alt maddesi; “İşveren veya Mühendis, kusur ihbar süresinin uzatılması ve/veya şartname metninin herhangi bir maddesine, ya da sözleşmeye göre kendisine bir ödeme yapılması yolunda bir hakkının doğduğu kanısına varırsa, bu konuda Yüklenici'ye gerekçeli bir ihbarda bulunacaktır.” (FIDIC Kırmızı Kitap, 1999)

İşveren (veya onun adına Mühendis), hak talebinin ortaya çıkmasına neden olan olaydan veya durumlardan haberdar olduktan sonra, mümkün olan en kısa sürede İşveren'in hak talebini bildirmek zorundadır. Bu bildirim, Mühendis'e yazılı olarak yapılacak ve bir kopyası da Yüklenici'ye gönderilecektir.

İşveren'in hak talebini sunarken izleyeceği usul, Yüklenicinin izleyeceği usulden daha basittir. Dikkat çekici fark ise İşveren'in hak taleplerinde, Yüklenicide olan katı zaman kısıtlamasının olmamasıdır. Diğer taraftan hak talebi prosedürünün İşveren için de uygulanmasının sağlanması ve bu prosedür uygulanana kadar İşveren tarafından ödemelerden kesinti yapılmasını yasaklamaktadır. Bu vesileyle, Yüklenici'ye daha iyi bir koruma sağlanması ve böylece İşveren'in makul olmayan eylemlerinin önlenmesi amaçlanmıştır.

1999 tarihli FIDIC Kırmızı Kitap'ın 20.1 [Yüklenici'nin Hak Talepleri] isimli alt maddesi; “Bu şartnamenin herhangi bir hükmü veya sözleşmeyle bağlantılı olarak, eğer Yüklenici için tamamlanması için ek süre ve/veya ek ücret talep etme hakkına sahip olduğunu düşünüyorsa, Yüklenici'nin Mühendis'e bu talebin kaynağı olan olgunun veya şartların belirtildiği bir ihbarda bulunması gerekmektedir. Bu ihbar, mümkün olan en kısa sürede ve Yüklenici'nin söz konusu olgu veya şartlardan haberdar olmasından veya haberdar olması gerektiği günden itibaren en fazla 28 gün içinde yapılmalıdır. Eğer Yüklenici, söz konusu 28

gün içinde bu ihbarı yapmazsa, işin tamamlanması için süre uzatımı talebi karşılanmaz, Yüklenici herhangi bir ek ücrete hak kazanamaz ve İşveren bu talepten kaynaklanan her türlü sorumluluktan kurtulur. Aksi takdirde, bu alt maddenin devamındaki hükümler uygulanmaz. ” şeklinde düzenlenmiştir.

Buna karşılık, 20.1 [Yüklenici'nin Hak Talepleri] isimli alt maddenin devamında; *“Talebe konu olan olgunun veya şartların Yüklenici tarafından öğrenildiği (veya öğrenilmesi gerektiği) günden itibaren 42 gün içinde veya Yüklenici tarafından önerilen ve Mühendis tarafından kabul edilen başka bir süre içinde; Yüklenici, Mühendis'e süre uzatımının ve/veya ek ücretin dayanağını oluşturan, destekleyici ayrıntıları da içeren detaylı talebini göndermelidir.”* hükmü belirtilmiştir. Hak talebinde bulunmak için yalnızca sözleşmede belirtilen usulde bir ihbar yapılmış olması gerekir. Dolayısıyla, ilk aşamada -28 gün içinde- Yüklenici tarafından Mühendis'e yapılacak olan ihbarın yeteri kadar ayrıntılı ve destekleyici dokümanların dâhil edilmesi şartı aranmamasına rağmen, ikinci süre olan 42 günlük sürede, hak talebinin yeterince ayrıntılı ve destekleyici dokümanlarla birlikte Mühendis'e sunulması gerekmektedir.

Hak talebinin Yüklenici tarafından Mühendis'e sunulmasından sonra, hak talebi aşaması üç ayrı usulde son bulmaktadır. Hak talebi ya kabul olup Yüklenici'ye ek süre ve/veya ek ödeme olarak geri dönecek ve hak talebi aşaması tamamlanacak; ya hak talebi Mühendisçe reddedilecek ve bu durum Yüklenici tarafından Uyuşmazlık Çözüm Kurulu'na havale edilecek; ya da hak talebi kısmi olarak reddedilecek ve Yüklenici tarafından reddedilen kısım Uyuşmazlık Çözüm Kurulu'na havale edilecektir. Hak talebi UÇK'ye havale edildikten sonra; hak talebi teknik anlamda uyuşmazlığa dönüşecek, bu noktadan sonra oluşan uyuşmazlık, UÇK, dostane çözüm veya tahkim yollarının biriyle çözümlenecektir.

Hak talebi, Yüklenici tarafından usulüne uygun bir ihbar ile Mühendis'e bildirildikten sonra, Mühendis bir karar verecektir. 1999 tarihli FIDIC Kırmızı Kitap'ın 3.5 alt maddesi; *“Bu şartlar metninde, Mühendis'in bu 3.5 numaralı paragraf hükümleri uyarınca anlaşmaya varacağı veya karar verileceği belirtilen konularda Mühendis, anlaşmaya varmak için her bir tarafla istişarede bulunacaktır.”* Eğer sözü edilen konuda anlaşmaya varılmazsa Mühendis, ilgili tüm şartları gerektiği şekilde dikkate alarak Sözleşme hükümlerine göre adil bir karar verir. *Mühendis varılan her mutabakatı veya verdiği her*

kararı gerekçeleriyle birlikte taraflara bildirir. Taraflar da 20. Madde hükümlerine göre değiştirmedikçe, Mühendis'in kararını uygular.

Dolayısıyla Mühendis. Kararını tarafsız bir şekilde, sözleşme hükümleri çerçevesinde ve ilgili tüm koşulları göz önünde bulundurarak vermelidir. Diğer taraftan Mühendis, hak talebini kabul etmek veya ayrıntılı gerekçelerle reddetmekle mükelleftir. Mühendis, tatmin edici bir sonuç elde etmek için yeterli bilgiye sahip olmadığı durumlarda, hak talebini daha geniş perspektifte ve objektif bir şekilde değerlendirerek karar vermesi için taraflardan ayrıntılı bilgiler talep eder. (Demirel, 2018)

İşveren ile Mühendis arasındaki ilişki FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde en çok tartışılan konulardan biridir. Mühendis'in İşveren ile arasındaki iş ilişkisi sebebiyle, tarafsızlık niteliğinin güvenilir olup olmadığı, Yüklenici'nin Mühendis'in kararına tabihuslarda haksızlığa uğrayıp uğramadığı tartışılmaktadır. Diğer yandan İşveren'i de şüpheyeye sokan durumlar söz konusudur. Uluslararası İnşaat sektöründe, Mühendis'in Yüklenici ile aynı tabiiyette olması, bunun yanında Mühendis'in kar amacı güden özel hukuk kuruluşu (firma) olması gibi sebeplerden ötürü, işverenlerce Mühendis'in tarafsızlığına kuşku ile yaklaşılabilir. (Demirel, 2018)

14.TAAHHÜT SÜREÇLERİNDE HAK TALEBİ YÖNETİMİ

Hak talebinde bulunmak için, öncelikle talepte bulunan taraf adına, karşı tarafın tamamen ya da kısmen yükümlülüklerini yerine getirmemesinden kaynaklanan bir “mağduriyet” oluşmalıdır. Oluşan mağduriyetin nasıl tanımlanıp bildirileceği, tanımı ve nasıl değerlendirileceği ise tarafların aralarında imzaladıkları sözleşme, sözleşme ekleri ve yönlendirdikleri standart, şartname vb. belgelerde tarif edilmektedir.

14.1. İhale Süreci

Taraflar için tüm süreç boyunca herhangi bir mağduriyetin oluşmaması esas alınır, iyi bir hak talebi yönetimi öncelikle mağduriyetlerin oluşmasını engellemeye yönelik olmalıdır. Bu da en çok mağduriyet oluşma sebebini oluşturan, taahhüt sürecinin ilk aşamalarına dikkat çekmektedir. Çoğunlukla keşif özeti, çizimler, teknik ve idari şartnameler gibi ihale dokümanları oluşturulurken talepler ve koşullar eksik veya yanlış anlamaya sebep olacak şekilde hazırlanmaktadır. Benzer şekilde teklif verenler de yayınlanan ihale dokümanlarını yeterince incelememekte ve çoğu zaman talep edilen işi veya koşulları eksik ya da yanlış anlamaktadır. Yapım koşulları ve yapılacak iş ile ilgili beklentilerin taraflarca farklı anlaşılıp yorumlanması ise oluşan mağduriyetlerin en temel kaynağıdır.

Mağduriyetleri henüz oluşmadan engellemek adına;

- ✓ İdarenin; tüm ihale dokümanlarını ve sonrasında gelen sorulara verilen cevapları tam, doğru ve net aktaran bir şekilde hazırlayıp sunması,
- ✓ Teklif verenlerin, idarenin yayınladığı tüm ihale evraklarını dikkatlice incelemesi, beklenti ve koşulları anladığından emin olması ile birlikte şüphe duydukları her noktanın açıklıkla sorulması,
- ✓ İhale sürecinde mutlaka yeterli bir soru-cevap sürecinin bulunması önemlidir.

14.2. Sözleşme Süreci

İhale sürecine benzer şekilde sözleşmenin de taraflarca yeterince incelenip müzakere edilerek talep ve koşulları tam, doğru ve açık bir şekilde aktaran bir sözleşme olması, mağduriyetin önlenmesinde gereklidir. Olası mağduriyetlerin nasıl bildirileceği, nasıl değerlendirileceği ve nasıl telafi edileceğinin kural, usul ve şartları da sözleşmede

tanımlanmaktadır ki, bu durum sözleşme sürecini taraflar için çok önemli kılar. Ülkemizde taahhüt sürecine dahilindeki pek çok kişinin mühendislik eğitimi almış olması sebebiyle, sözleşmede direkt esasa yönelik konulara önem verilmekte ve hukukta usulün esastan önce geldiği prensibi atlanmaktadır.

14.3. Yapım Süreci

Her ne kadar ihale ve sözleşme süreci ile oluşabilecek birçok mağduriyetlerin baştan önüne geçilip azaltılmasına çalışılsa da yapım süreci karışık, çok etkenli ve çok taraflı yapısı ile mağduriyetlerin oluşmasına ortam sağlayan bir süreçtir.

Bu süreçte taraflar, yaşanabilecek mağduriyetler konusunda önceden karşı tarafı sözleşmede tanımlanan şekillerde bilgilendirmeli ve bu sayede önceden tedbir alınarak engellenebilecek durumda olan mağduriyetlerin önüne geçilmelidir.

Kritik noktalardan bir tanesi, yaşanan bu “mağduriyet” in onaylanmış doküman ve bilgilerle ispatlanmasıdır. Bu noktada oluşmuş veya oluşacak mağduriyetlerin tartışmaya mahal vermeyecek şekilde kayıt altına alınmasının ve dolayısıyla da doküman kontrol işinin hak talebi yönetimindeki önemini de vurgulamalıyız. Mağduriyet hakkındaki bildirim ve yazışmaların usulüne uygun yapılması ve sonrasında yaşanacak değerlendirme sürecinde de ilgili tüm doğru bilgiye kolay bir şekilde ulaşabilmek ancak başarılı bir doküman kontrol sistemi sayesinde olur. Bu süreci yönetecek uygun nitelikte ve yeterli sayıda personel ya da yazılım kullanılmasının önemi sanıldığından çok daha fazladır.

Bu noktada taraflar arasında genellikle bir çıkar çatışması da oluşmaktadır. Mağdur olan taraf mağduriyetin mümkün olan en kısa sürede giderilmesini isterken, karşı taraf ise bu mağduriyeti hiç karşılamamak ya da en azından işlerin tamamlanması koşuluna bağlamak ve dolayısıyla kesin hesap dönemine ötelemek istemektedir.

14.4. Kesin Hesap Dönemi

Hak talebi yönetiminin bu noktadan sonraki amacı sözleşmede belirtilen esaslara uygun olarak oluşan mağduriyetlerin değerlendirilmesi ve nasıl telafi edileceklerinin tespitidir ki bu konuda iyi bir doküman kontrol ile sözleşmede şartlara uygun hareket eden tarafın durumu aktarabilmesi şüphesiz çok daha kolay olacaktır.

15.HAK TALEBİ SÜRECİNE İLİŞKİN SÜRE LİMITLERİ

Süre limitleri genel anlamda hak taleplerinin bildirim, hak talebi dosyasının hazırlanması, değerlendiricinin cevabı aşamaları arasında bir sınırlama önermektedir.

AIA hak talebi bildirim ve verilmesi için 21 gün süre belirtmiş olup, karar verici merciinin bu talebe yönelik atacağı adımı belirtmesi için de 10 günlük bir süre belirtmiştir. Bu karar verildikten sonra eğer değerlendirici ek bedel ve/veya süre ile ilgili talep yapan taraftan destekleyici doküman istemesi durumunda bir on günlük sürede bu konu ile ilgili talep yapan taraftan bir cevap verilmesi için belirtilmiştir. Bu on günden sonra talep yapan taraf doküman sağlayabilecekse ne kadar sürede sağlayacağını ya da sağlayamayacağını belirtebilecektir. (Yetiş, 2011)

FIDIC dokümanı süre limitleri konusunda genel şartnamesinde bildirim için belirtilen 28 güne ek olarak talebe konu olan olayın farkına varılmasından sonraki 42 günlük süreyi hak talebi dosyasının destekleyici dokümanlar ile hazırlanması gereken süre olarak belirtilmiştir. Hak talebine ilişkin cevap için ise talebin alınmasından sonraki 42 günlük periyot belirtilmiştir.

FIDIC, bu konuda AIA'dan farklı olarak kanıt nitelikli ek belgeleri içeren hak talebi dosyasının hazırlanması konusunda bir süre limiti belirtmiştir.

Hak talebine ilişkin süre limitlerinin belirtilmesi sürecin başarılı bir şekilde idare edilmesi için şartnamelerde mutlaka belirtilmesi gereken kısımlar olarak görülmektedir.

16.HAK TALEBİ YÖNETİMİNDE ANLAŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI

Yapım projelerinin tarafları arasında ortaya çıkan ve yönetilemeyen çatışmalar kolaylıkla anlaşmazlığa dönebilir. Taraflar anlaşmazlığı çözmek üzere bağlayıcı ya da bağlayıcı olmayan çeşitli alternatif anlaşmazlık çözüm yollarına başvurabilirler. Bağlayıcı olan çözüm yolları yargı ve tahkim ile tanımlanırken, bağlayıcı olmayan çözüm yolları daha az resmi metotlardan oluşur ve tarafların çıkarlarına en uygun çözümü bulmak üzere farklılaşmaktadır. Bu metotlar yasal çözümlerin yüksek maliyetlerinden korunmak amacıyla ortaya çıkmıştır. Hükümleri bağlayıcı olmasa da taraflar adli çözümün külfetlerine katlanmak yerine bu hükümlere dayalı bir anlaşma yapmaya eğilimli olabilirler. (Gül – Acar 2010)

İnşaat sektöründe kullanılan çeşitli anlaşmazlık çözüm yolları aşağıda sıralanmıştır;

- Dostane Yollarla Çözüm: İşveren ve Yüklenici, tahkime gitmeden önce ortaya çıkan uyuşmazlığı dostane yollarla çözmeyi denerler. Fakat tarafların aksine bir mutabakatı olmadıkça, taraflardan birinin memnuniyetsizliğini belirten bildirimini müteakip, uyuşmazlığın dostane yollarla çözümü yoluna gidilmemiş olsa dahi, 56'ncı (elli altı) günde veya sonrasında tahkim süreci başlatılmalıdır. Bu hükümden anlaşıldığı gibi, Dostane Çözüm, tahkim aşamasında başvurulması gereken bir çözüm dairesi değildir. Taraflar, Dostane Çözüm aşamasını kullanmasalar dahi aralarında bulunan uyuşmazlığı tahkime götürebileceklerdir (Koldaş, 2008).
- Kısa Jüri Uygulaması: Kısa yargılama gerçek bir dava değildir. Tarafların kısıtlı bir sürede hak talebine ilişkin olguları ve uygulanabilecek hukuki kavramları sunduğu bir süreçtir.
- Uyuşmazlık İnceleme Kurulu: Bu kurul inşaat konusunda uzman üç üyeden oluşur. Kurul üyeleri projeyi olası uyuşmazlık konuları yönünden düzenli olarak inceleyerek uyuşmazlıklar belirmeden çözüm önerileri sunarlar.
- Tarafsız Değerlendirme: Bu yöntem özellikle karmaşık olmayan anlaşmazlıklarda kullanılabilir. Taraflar anlaşmazlıkla ilgili hazırladıkları değerlendirme tutanağını tarafsız bir kişiye sunarlar. Yapılan inceleme

sürecinin ardından hazırlanan değerlendirme raporu tarafların davalarının güçlü ve zayıf yanlarını görmelerini sağlar.

- Uzman Hükümü: Taraflar tahkim ve yargı sürecine girmeden karşılıklı anlaşma ile uzman hükümü çözüm yolu ile bağlayıcı bir sonuca ulaşabilirler. Çözüm yolu olarak uzman hükümünün belirlenmesi genellikle sözleşme içerisinde belirlenir.
- Hüküm Verme: Taraflar sözleşmede üçüncü bir şahsa uyuşmazlık durumu meydana gelmesi halinde hüküm verme yetkisi verirler. Üçüncü şahsın verdiği hüküm yalnızca geçici bir çözüm sunar.
- Müzakere Yöntemi: Müzakere yöntemi, uygulanması en kolay ve hak talepleriyle ilgili çıkan uyuşmazlıklarda en çok tercih edilen alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Bu usulde, bir uyuşmazlık ortaya çıktığında, taraflar bazen yalnızca kendileri bazen de temsilcilerinin vasıtasıyla bir araya gelerek, uyuşmazlıklarına kendi hak ve menfaatlerine uygun olarak birlikte çözüm ararlar. Ayrıca bu yöntemde önem arz eden husus, uyuşmazlığa neden olan sebebin ortaya konulması ve taraflar arasında kabul edilebilir bir çözüme varmaktır (Balcı, 1999).

Müzakere sürecinde taraflar arasındaki mevcut sözleşmeler, yükümlülükler, uyuşmazlığın müzakere yolu ile çözülememesi halinde doğabilecek zararlar, hak kaybına neden olabilecek dava için başvuru, zaman aşımı süreleri ve menfaatler dengesi iyi kurulmalıdır. Müzakerelerin zamanında sonuçlanamayacağını gören tarafların uyuşmazlığın çözümü için yargıya gidileceğini öngörmeleri ve müzakere sürecini ayarlamaları gerekir. Bu noktada en önemli sorumluluk hukuk müşavirlerine düşmektedir. Tarafların temsilcileri konumundaki hukuk müşavirlerinin; kanunları, yöntem ve kuralları, temsil ettikleri tarafların hak ve yükümlülüklerini belirleyen sözleşme hükümlerini doğru yorumlamaları ve uygulamaları gerekir (Balcı, 1999). Müzakere yöntemi ile uyuşmazlıkların çözümünde dikkat edilecek en önemli husus hak kaybına neden olabilecek dava için başvuru ve zaman aşımı süreleridir. Müzakerelerin kısa zamanda sonuçlanamayacağını gören tarafın, ihtilâfin çözümünün yargıya gidebileceğini ve bunun için de karşılıklı sözleşmeden veya kanundan doğan sürelerin kullanılmasında gecikilebileceğini de görmesi ve buna göre müzakerelerin sürecini ayarlaması gerekmektedir.

- Arabulucu – Uzlaştırıcı Yöntemi: Taraflar arasında yapılan müzakere (negotiation) süreci sonunda uyuşmazlık bir çözüme ulaşamadığı durumda taraflar, kendilerini uzlaştırabilecek bir arabulucu tayin edilmesini isterler. T.C. Adalet Bakanlığı Arabuluculuk Daire Başkanlığı'nca arabulucu: “Sistemik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getirerek onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini ve aralarında iletişim sürecinin kurulmasını sağlamaya çağlayan tarafsız üçüncü kişidir.” şeklinde tanımlanmaktadır.
- Arabulucunun tarafları uzlaştırmak amacıyla dostane bir çözüm yolu olarak önereceği tavsiye kararlarına, taraflar uyup uymamakta serbesttirler. Ancak taraflar arasında arabulucu tarafından verilen tavsiye kararının esas davada kullanılmayacağı yönünde bir anlaşma yoksa söz konusu kararlar uyuşmazlığın yargıya ya da tahkime gitmesi halinde hâkimleri veya hakemleri etkileyebilir (Şanlı, 2013).
- Hakem – Bilirkişi Yöntemi: Taraflar, sözleşmenin uygulanması esnasında ortaya çıkan sorunların incelenmesi ve karara bağlanması için uzman kişilere başvurabilir, bu uzman kişilerin kararları ve tavsiyeleri doğrultusunda ve bunlardan yararlanarak uyuşmazlıklarını müzakereler ile çözümler olabilirler. Hakem-Bilirkişiler, kendilerine havale edilen ve teknik uzmanlıkları kapsamındaki uyuşmazlıklar hakkında tespitlerde bulunurlar. Hakem-Bilirkişilerin belirli olay veya hususların tespitine ilişkin kararları ve tavsiyeleri, taraflar ancak bu yönde anlaşılırlarsa onlar için bağlayıcı nitelikte olacaktır. Hakem-Bilirkişi kararlarının taraflar açısından bağlayıcı olmayacağı kararlaştırılmış ise bu halde hakem-bilirkişiler sadece uzlaştırıcı konumunda olacaktır. (Koldaş, 2008)

Bağlayıcı çözüm yolları, bağlayıcı olmayan çözüm yollarının yetersiz kaldığı durumlarda önem kazanmaktadır. Bu durumda tarafların avukatlar, danışmanlar ile savunmalarını iyi oluşturmaları ve gerekli ise savlarını tanıklarla desteklemeleri gerekmektedir. Taraflar, üçüncü kişinin bağlayıcı karar verebilme yetkisini sözleşme aşamasında belirleyebilecekleri gibi, uyuşmazlık yaşanması ve/veya alternatif çözüm yolu ile çözülememesi durumunda da bu yetkiyi üçüncü kişiye verebilirler. (Gül – Acar 2010)

Bağlayıcı çözüm yolları resmi yargı (mahkeme) ve tahkim olmak üzere ikiye ayrılır.

- Yargı yolu zorunlu uyuşmazlık çözüm yoludur. Taraflar arasındaki sorun bağlayıcı olmayan çözüm yolları ile giderilememişse, taraflar son çare olarak yargıya başvururlar. Mahkemeye birlikte çözüm süreci yasalara ve devlet kurallarına bağlı gerçekleşir. Çözüme ulaşmak için taraflar arasındaki bilgilerin ispat edilmesi ve bu bilgilerin sunulması için yoğun bir çalışma gerçekleştirilmesi gerekir. Bu nedenle, çözüm yolunun ilerleyişin de uzun bir süreç ve yüksek maliyet gerekebilir. (İlter, 2015)
- Tahkim ise taraflar arasında çıkan anlaşmazlıkların devletin resmi organları yerine, kendileri tarafından belirlenen hakemlerce çözümlenmesidir. Tarafların tahkime gitme iradesi, anlaşmazlık çıkmadan veya çıktıktan sonra aralarında yaptıkları tahkim anlaşmasına dayanır.
- Diğer bir açıklamada ise tahkim, taraflar arasında doğmuş veya doğacak olan hukuki anlaşmazlıkların, devlet yargısı dışında, tarafların seçtiği tarafsız kişiler tarafından karara bağlanması olarak tanımlanmıştır. (Şanlı, 1996)
- “Bir uyuşmazlığın çözümünde tahkimin kullanılabilmesi için, tarafların aralarındaki sözleşmede bunu imza altına almış olmaları gerekir. Tarafların sözleşmelerinde tahkim maddesi bulunması durumunda bu yöntem kullanılmadan önce uyuşmazlık mahkemeye taşınmaz, aksi takdirde mahkeme böyle bir davayı görmeyi reddeder.” (İlter, 2010)
- Uyuşmazlık için sonuç kararı, tahkimi karar verecek olan hakem veya hakem kurulu tarafından verilir. Hakem seçimindeki en önemli faktör öncelikle her iki taraf açısından tarafsız ve uyuşmazlık konusuyla ilgili tecrübelerinin olması gerekmektedir. İstanbul Ticaret Odası ve Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ülkemizde bulunan en etkin tahkim kurumlarıdır.
- İnşaat sektöründe, uyuşmazlık çözümlerinde tahkim yönteminin yeterli olmadığı araştırmacılar tarafından düşünülmektedir. Tahkim yönteminin yeterli olmadığının sebepleri arasında resmi olması, zaman kaybı ve hakemin tecrübesi gösterilebilir. (Aydın, 2015)

Tablo 4: Tahkimin Avantaj ve Dezavantajları

Avantajları	Dezavantajları
İstenildiği zaman başlayıp istenilen kadar devam eder.	Hakemin yargısına bağlıdır.
Yasal yollara oranla daha hızlı sonuca ulaşılmaktadır.	Tamık, hakem ve mekân için ek ödeme yapılır.
Görüşmeler her yerde yapılabilir.	Eksik veya yetersiz bilgi bulunabilir.
Halka açık değildir, gizlilik içerir.	Adaletsiz olma ihtimali vardır.
Bağlayıcıdır.	Hakem seçimi zorla olabilir.
Uzmanlık dalına göre hakem seçilebilir.	Zayıf sunulan hak talepleri olabilir.
Taraflar resmi olarak temsil edilir.	Taraflar kuralları zorlayamaz.



Şekil 4: Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri

17.DEĞERLENDİRME

FIDIC Tip İdari Şartnameleri ve inşaat (eser) sözleşmeleri özel hukuk kapsamındadır ve tarafların kamu veya özel olmasına göre değişiklik göstermez. Bunun sonucu olarak, kanunların izin verdiği ölçüde ve sözleşme özgürlüğü sınırları içerisinde taraflar sözleşmelerin yükümlülüklerini kolaylıkla yerine getirebilirler. Hal böyle iken, kamu adına ihale yapan, sözleşme yürüten idareler, özel işveren değil kamunun temsilcisidirler ve sorumlulukları kamuya karşıdır. Kamu idareleri ve personelinin de bu sorumluluklara paralel yetkilerle donatılması esastır. Bunun yanında, kamu kaynaklarının tanımlanmış standartlara uygun olarak etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasını sağlayacak yasal ve yönetsel sistem ve süreçlerini düzenleyen 5018 Sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu kapsamına uygun görev, yetki ve sorumlulukların belirlenmiş olması gerekir. Söz konusu hususlar göz önünde bulundurulunca; Yüklenici'nin hak talebi sonucunda Mühendis'in Kararına istinaden işlem tesis etmeye veya hak talebini Uyuşmazlık Çözüm Kurulu'na taşımaya; Uyuşmazlık Çözüm Kurulu kararına istinaden işlem tesis etmeye veya uyuşmazlığı sonraki basamaklara (dostane çözüm ve tahkim) taşımaya, İşveren sıfatıyla İdarelerde karar alma mekanizmasının kim veya kimler tarafından oluşturulacağını, nasıl işletileceğinin ve hangi mevzuata istinaden ortaya çıkan tutarların ödeneceğinin ortaya konulması gerekmektedir.

FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde yer alan hak talebi (claim) en basit hali ile bir kişinin başka bir kişiden bir şey yapmasını veya yapmamasını istemek şeklinde ifade edilir. Andy Hewitt (2011) ise hak talebini; taraflardan birinin sözleşmeden ya da kanundan (sözleşmenin uygulandığı ülkenin kanunları, örneğin, Türk Borçlar Kanunu, Türk Medeni Kanunu gibi) kaynaklanan karşı tarafa yönelttiği iddiası şeklinde tanımlamaktadır. FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde Yüklenici'nin İşveren'e yönelttiği hak taleplerine sıkça karşılaşılmaktadır. Bunun yanında İşveren'in Yüklenici'ye yönelttiği hak talepleri de bulunmaktadır. Hak talepleri genellikle tarafların sözleşme kurulurken mutabık kaldıkları koşulların sonradan değişmesinden, sözleşme şartlarının yeterince açık ve anlaşılır olmamasından, yapılacak iş kapsamı konusundaki fikir ayrılıklarından veya proje için yanlış sözleşme tipi seçilmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Hak talebinin kökeninden bağımsız olarak, Yüklenici'nin talepleri genellikle ek ücret ve ek süre şeklinde olmaktadır. İşveren'in

talepleri ise genellikle gecikme durumu, eksik işler ya da ayıplı ifa gibi hallerde ortaya çıkmaktadır.

Bir hak talebi ortaya çıktıktan sonra veya ileride uyuşmazlığa dönüşebilecek bir hadisenin öğrenilmesinden sonra benimsenecek yaklaşım ve alınacak tedbirler, diğer bir deyişle hak talebi veya uyuşmazlık sürecinin ele alınması ve yönetilmesi taraflar için büyük önem arz etmektedir. Hak talebi sürecinin en başında atılacak yanlış bir adım bazen ileride istenilmeyen, telafisi güç sonuçlara neden olabilmektedir. Bu nedenle, hak talebi veya uyuşmazlık ortaya çıkmasından sonra öncelikle neler yapılmalı ve nelere dikkat edilmeli sorusu önem kazanmaktadır. (Demirel, 2018)

İşveren sıfatıyla İdarelerce, Yüklenici'nin tüm hak taleplerinin her durum ve koşul altında reddedilmesi yaklaşımı doğru bir yaklaşım değildir. Diğer taraftan Yüklenici'nin, haksız veya kötü niyetli, Yüklenici'nin belgeye veya kabul edilebilir bir delile dayandırmadığı, süresi geçmiş, haklı sebebe dayandığı halde tutarı abartılmış hak talepleri de bulunmaktadır. Kamuya tasarruf sağlama maksadı ile her durum ve koşul altında, Yüklenici'nin hak taleplerinin reddedilmesinin haklı veya hakkaniyetli bir tavır olmamasının yanı sıra bu bakış açısıyla yürütülen proje yöneticiliğinin, kamuyu devasa zararlara sokma ihtimali yüksek olabilmektedir. Hakkını alamayan Yüklenici projeye devam edemez hale gelebilir, finansal dar boğaza girebilir veya işi askıya alma veya sözleşmeyi feshetme yoluna gidebilir. Bu gibi durumlarda projenin tamamlanması için ihalenin yenilenmesi gerekmektedir ve deneyimler göstermektedir ki, yeni ihale bedeli hemen hemen eskisinden daha yüksek bedelli olmaktadır. Bunun yanında, hakkını alamadığına inanan önceki Yüklenici, uyuşmazlık çözüm yolu veya kanun yollarına başvurarak tazminat arayışı içine girebilecektir. Bunun sonucunda, kamu hakediş ödemelerinin yanında gecikme zararları, Uyuşmazlık Çözüm Kurulu ve tahkim masrafları ve diğer yargılama giderlerine maruz kalabilecektir. (Demirel, 2018)

Hak talepleri ile ilgili olarak bir başka önem arz eden husus ise Mühendis'in Kararıdır. Mühendis, kararını verirken tarafsız bir şekilde, sözleşme hükümleri çerçevesinde ve ilgili tüm koşulları göz önünde bulundurarak vermelidir. İşveren ile Mühendis arasındaki ilişki FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde en çok tartışılan konulardan biridir. Mühendis'in, İşveren ile arasındaki iş ilişkisi sebebiyle, tarafsızlık niteliğinin güvenilir olup olmadığı, Yüklenici'nin Mühendis'in Kararına tabi hususlarda haksızlığa uğrayıp uğramadığı tartışılmaktadır. Diğer yandan İşveren'i de şüpheye sokan durumlar bulunmaktadır.

Uluslararası inşaat camiasında, Mühendis'in Yüklenici ile aynı tabiiyette olması, bunun yanında Mühendis'in kar amacı güden özel hukuk kuruluşu (firma/şirket) olması gibi sebeplerden ötürü, işverenlerce Mühendis'in tarafsızlığına kuşku ile yaklaşılmaktadır. (Demirel, 2018)

FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde, hak taleplerinin yanında uyuşmazlıklara da sıklıkla rastlanılmaktadır. Uyuşmazlık, çatışmanın veya anlaşmazlığın aleni hale gelmiş ve çözüme gerek gösteren bir biçimi olarak tanımlanmaktadır. Buradan hareketle, uyuşmazlıklar, çatışmaların tırmanmasıyla ortaya çıkmaktadır. Diğer bir deyişle her uyuşmazlık bir çatışmadan kaynaklanmakta ve çatışma çözüme ulaşmadığı andan itibaren bir uyuşmazlık vücut bulmaktadır. İnşaat projelerinin başarıyla tamamlanabilmesi için, çeşitli aşamalarda farklı amaçlarla sürece dâhil olan grupların arasında iyi bir iletişim kurulması ve işbirliğine dayalı bir ortam yaratılması gerekir. Ancak bu başarılsa dahi, proje paydaşlarının hedefleri arasındaki farklılıklar, inşaat projelerinde çatışmayı kaçınılmaz kılar ve çatışmalar gerektiği şekilde yönetilemezlerse hızla uyuşmazlığa dönüşür. (Demirel, 2018)

FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin tarihi gelişimi değerlendirildiğinde, bu düzenlemelerin gitgide basamaklı bir sistem meydana getirdiğini ve bu suretle tahkime gitme alternatifinin gün geçtikçe zayıflatıldığı görülmüştür. Sözleşmelerde öngörülen uyuşmazlık çözüm hükümleri; uyuşmazlığı, doğrudan doğruya konuya yabancı olan üçüncü şahıslara (hakemlere) götürmek yerine, sözleşme ve işin gidişatı ile yakından ilgili olan Mühendis'e veya UÇK üyelerine bırakmayı yeğlemektedir. Uyuşmazlık bu suretle çözülemezse bile, tarafların, hiç olmazsa kendi aralarında, uyuşmazlığı dostane yollarla çözmeyi denemeleri istenmektedir. Ancak, bu basamaklar başarısız bir şekilde tüketildiğinde, son çare olarak tahkime gidilebilecek ve tahkimde alınan karar, taraflar bakımından icra edilebilir, nihai ve bağlayıcı olacaktır. (Demirel, 2018)

Hak talepleri ile ilgili olarak en önemli husus ise; hak talebinin tarafsız bir şekilde, sözleşme hükümleri çerçevesinde ve ilgili tüm koşullar göz önünde bulundurularak hakkaniyetli bir şekilde ele alınması olmalıdır.

18.ÖNERİLER VE SONUÇ

İnşaat sektöründe kalite, zaman ve maliyet açısından belirlenen hedefe ulaşan projeler başarılı sayılır. Projelerin hedeflenen kalitede, sürede ve maliyetle bitirilebilmesinde sözleşmelerin ve içerdikleri prosedürlerin rolü büyüktür. Sözleşmeler, inşaat projelerinde yer alan tüm taraflara ve yapım sürecinin her aşamasına cevap verecek şekilde ve özen gösterilerek hazırlanırsa, uygulanan proje belirlenen hedefe ulaşacaktır.

Tasarım aşamasından projenin tamamlanmasına kadar tüm süreçlerin belirsizliklerle dolu olduğu inşaat sektörü, heterojen bir yapıda olup birçok iş kolunu bir arada çalışmasını gerektirir. Bu yüzden projede planlama, organizasyon ve paydaşların görev tanımlarını iyi belirlemek gerekmektedir. Sözleşmeler, karşılıklı ilişkileri düzenleyen, tarafların hak, yetki ve sorumluluklarının belirtildiği hukuki belgelerdir. Projenin hedeflenen maliyet, süre ve kalitede tamamlanmasını sağlayan sözleşmelerin doğru ve tam uygulanması önemlidir. Bu uygulama, sözleşme yönetimi ile sağlanır. (Kömürlü - Yeni, 2019)

Sözleşmelerin imzalanma öncesinde karşılıklı müzakere edilmesi, yanlış anlaşılmalara muğlaklıkların azaltılması yönünde büyük katkı sağlar. (Kömürlü - Yeni, 2019)

İnşaat projeleri büyüklükleri ve karmaşıklıkları dolayısıyla çok çeşitli risklere maruz kalırlar. Firmaların risk kaynaklarını iyi tanımlamaları ve bunlara yönelik stratejiler geliştirmeleri yanında sözleşmenin de risk dağılımını adil bir şekilde tanımlanması projenin başarısı için oldukça önemlidir. (Kömürlü - Yeni, 2019)

Her proje, öngörülemeyen nedenlerle değişikliğe maruz kalmaktadır. Bir projenin başarısı, çoğu zaman, sözleşmenin değişiklik yönetimini nasıl gerçekleştirdiğiyle alakalıdır. Değişiklikler, süre uzamasına ve/veya maliyet artışına sebep olur. Değişiklik yönetimi sözleşmede doğru ve yeterli seviyede tanımlı değilse, uyuşmazlık ortaya çıkar. (Kömürlü - Yeni, 2019)

İnşaat projelerinde, iyi yönetilemedikleri için kolaylıkla uyuşmazlıklara dönüşen çatışmalar, tarafların zaman, para ve itibar kaybetmelerine sebep olabilmektedir.

İnşaat sözleşmelerinde hak talebi sürecinin doğru bir biçimde yönetilebilmesi ve hak taleplerine bağlı anlaşmazlıklara yol açmamak için hak talebi konusuna gereken önemin verilip, genel şartname ve idari prosedür gibi sözleşme dokümanlarında bu konunun detaylı olarak ele alınması hususunun hak talebinin anlaşmazlık çözüm süreçlerine iletilmeden

sözleşme taraflarının anlaşacağı biçimde çözümlenmesine oldukça faydalı olacağı düşünülmektedir. (Yetiş, 2011)

Bir hak talebi ortaya çıktıktan sonra veya ileride uyuşmazlığa dönüşebilecek bir hadisenin öğrenilmesinden sonra benimsenecek yaklaşım ve alınacak tedbirler, diğer bir deyişle hak talebi veya uyuşmazlık sürecinin ele alınması ve yönetilmesi taraflar için büyük önem arz etmektedir. Hak talebi sürecinin en başında atılacak yanlış bir adım bazen ileride istenilmeyen, telafisi güç sonuçlara neden olabilmektedir. Bu nedenle, hak talebi veya uyuşmazlık ortaya çıkmasından sonra öncelikle neler yapılmalı ve nelere dikkat edilmeli sorusu önem kazanmaktadır. (Demirel, 2018)

Uyuşmazlıkların bertaraf edilmesi için;

- Yazışmaları zamanında yanıtlamak,
- Sözleşme koşullarına uygun olarak bildirimlerde bulunmak,
- Hakların korunabilmesi için çeşitli sözleşmesel sorumlulukların izlenmesi; bunun için uygun saha prosedürlerinin geliştirilmesi,
- Saha ekiplerine sözleşmesel süreçler hakkında bilgi vermek; Sahadaki olaylarla ilgili Yüklenicinin Sözleşme Yöneticisine bilgi akışını kolaylaştırılması,
- Saha kayıtlarının detaylı tutulması, bu kayıtların ne detayda tutulacağı hususunda tavsiyelerde bulunulması,
- Tüm mevcut teknik personele sözleşme yönetimiyle ilgili eğitim verilmesinin faydalı olacağı düşünülmektedir. (Noyan,2019-İMO)
- İyi bir Sözleşme Yönetimi için;
- Sözleşme dokümanlarının tamamına her zaman kolay erişimde olunması,
- Sözleşme maddeleriyle ilgili hangi maddelere göre doküman sunumları yapılacağı ve sözleşmesel bildirimlerde bulunacağına ilişkin tablo yapılması,
- Sözleşme dokümanlarının öncelik sırasını bilinmesi,
- Üyesi olunan tarafın sözleşmesel sorumluluklarının ne olduğunu iyi bilinmesi,
- Yazışmalarda, sözleşme maddelerini kullanmadan önce mutlaka tekrar gözden geçirilmesi,
- Kayıtları, zamanı gelince aranabilir ve bulunabilir şekilde arşivlenmesi (Doküman Kontrol Sistemi),

- Maliyetlerin takibinin detaylı yapılması (Maliyet Kontrol Sistemi),
- Diğer taraflarla her türlü iletişimin kayıt altına alınması (toplantı tutanağı, elektronik posta, deftere alınan notlar),
- Gelen mektuplara yanıt verilmesi,
- Sorun oluşturabilecek her konu için bildirimde bulunulması; (hak talebini yapmamak değil, ancak bildirimde bulunmamak sözleşmesel olarak hakların düşmesine sebep olabilir.) sözleşme yönetimi için oldukça önemli konulardır.

Tüm kayıtların uyumsuzluk oluşması durumunda bir gün tüm tarafları ilgilendireceği göz önünde bulundurulmalıdır. (Noyan,2019-İMO)

Uyumsuzlukların çözümü için uygun yolların bulunarak kayıpların önlenmesi, projelerin zaman, maliyet ve kalite hedeflerine ulaşabilmesi ve taraflar arasındaki ilişkilerin korunması bakımından oldukça önemlidir.

KAYNAKÇA

AĞAOĞLU, C. (2017): FIDIC Kuralları Çerçevesinde Yürütülen Tahkim Yargılamalarında Türk ve Yabancı İnşaat Firmaların Karşılaştığı Sorunlar, International Conference On Eurasian Economics, s.114-117

ALPKÖKİN, P. (2017) Türk İnşaat Sektöründe Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Uygulamaları, İTÜ İnşaat Fakültesi, İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı, Karaelmas Fen ve Mühendislik Dergisi, s.676

ALTUĞ, G.G. (2007): Sözleşme İdaresinde Hak Talepleri ve KİK Yapım İşleri Genel Şartnamesindeki Hak Talebi Hükümlerinin Değerlendirilmesi, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.26

ARICI, Y. (2012): İnşaat Sektöründe ADR (Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları) Kullanımı ve Seçim Kriterlerinin Kamu ve Özel Sektör Açısından İncelenmesi, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.12-19

AYAN, S. (2008): İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, İstanbul, s.24

AYDIN, D. (2015): Süre Uzatımı ve Ek Ödemelerin KİK ve FIDIC Anahtar Teslimi Sözleşmeleri Çerçevesinde İncelenmesi, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s. 5-66

BAKİ, M.A. (1999): Delay claims management in construction - a step-by-step approach. Cost Engineering, s.41-36

BALCI, M. (1999): İhtilafların Çözüm Yolları ve Tahkim, Danışman Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, s.21-68

BUDAK, A. (2016): Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Tip İdari Şartnameleri, ATAMER, Y.M. SÜZEL, E.B. GEİSİNGER, E. Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları. İstanbul, On İki Levha Yayımcılık, 1. Baskı, s.89-100

DEMİREL, T. (2014): IPA Fonlarıyla Finanse Edilen Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinde Dikkat Edilmesi Gereken Hususlar, Avrupa Birliği Uzmanlık Tezi, s.20,21

EKŞİ, N. (2016): FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. maddeden Kaynaklanan Sorunlar, ATAMER, Y.M. SÜZEL, E.B. GEİSİNGER, E. Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları. İstanbul, On İki Levha Yayımcılık, 1. Baskı, s.60-86

ERDOĞAN, F. (2016): Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Muhtemel Uyuşmazlıkların Yönetimi, ATAMER, Y.M. SÜZEL, E.B. GEİSİNGER, E. Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları. İstanbul, On İki Levha Yayımcılık, 1. Baskı, s.21-30

EREN, F. (2001): Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri, İnşaat Sözleşmeleri, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayımı, Ankara, s.49-51

FIDIC, (1999): Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği Çeviri Yayınları, İnşaat İşleri İdari Şartnamesi, (Kırmızı Kitap), s.23-100

GEDİK, S. E. (2003): Marmara Depremi Acil Yeniden Yapılandırma (MEER) Projesinde FIDIC Esaslı İnşaat Sözleşmesiyle Proje Yönetimi, Yüksek Lisans Tezi, İ.T.Ü. Fen Bilimleri Enstitüsü, İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı, İstanbul.

GÖKSU - AYDIN Hukuk Bürosu, (2017): Sözleşme Hükümlerinin Türk Mevzuatına Uygunluğunun Değerlendirilmesi Hakkında Bilgi Notu, İstanbul, s.1-10

GÖKSU - AYDIN Hukuk Bürosu, (2017): FIDIC Tip İdari Şartnamelerinde Yüklenici'nin Hak Taleplerine Karşı Savunma Yöntemleri, Hak Talebinin İspatı Ve Kamu İhale Kanunu'na Göre Yapılan İşlerde Hak Talebi Ödeme Prosedürü Hakkında Bilgi Notu, İstanbul, s.2-13

GÜL, D. G. – ACAR E. (2010): Yüklenici Firmalar tarafından Başvurulan Çatışma Çözüm Yaklaşımları ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, Ankara

İLTER, D. (2010): İnşaat Projelerinde Uyuşmazlık Çözüm Yöntemi Seçimi İçin Çok Kriterli Karar Verme Modeli, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, s.33-60

KARADAŞ, İ. (2013): Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, Ankara, s.35

KOÇ, A. (2018): Katılım Öncesi Yardım Aracı (IPA) ile Finanse Edilen FIDIC Tip Yapım Sözleşmelerinde Hak Taleplerinin İncelenmesi, Avrupa Birliği Uzmanlığı Tezi, Ankara, s.22-74

KOLDAŞ, B. (2008): FIDIC Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, s.20-59

KORKMAZ, A. (2004): Teklif Verme Sürecinde Olan Yükleniciler İçin İnşaat Sözleşmelerinde Risk Değerlendirme, Yüksek Lisans Tezi, İ.T.Ü. Fen Bilimleri Enstitüsü, İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı, İstanbul

KÖKSAL, T. (2010): “Yurtdışı Müteahhitlik Hizmetleri Sektöründe Kullanılan Çeşitli Uluslararası İş ortaklığı Modellerinin Hukuki Çerçevesi, Abant İzzet Baysal

Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi – Journal of Social Sciences Cilt / Volume:
2010-1 Sayı / Issue: 20, s.2-24

KÖKSAL, T. (2013): Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinin Hazırlanması Ve Uygulanması Süreci, TBB Dergisi, 2013 (109), s.411

KÖMÜRLÜ, R - TOLTAR, L. (2018): İnşaat Proje Yönetimi; Projenin Başarısına Etkisi, Mimarlık ve Yaşam Dergisi, 2018, İstanbul

KÖMÜRLÜ, R - YENİ, K. (2019): İnşaat Sektöründe Sözleşme Yönetimi ve Uyuşmazlıklar, Uluslararası Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Dergisi, 2019, İstanbul

KURT, S. (2005): Yapı Üretiminde Sözleşme Yönetimi ve Uluslararası Bir İnşaat Projesinin Sözleşme Yönetimi Sürecinin İncelenmesi, Yüksek Lisans Tezi, İ.T.Ü. Fen Bilimleri Enstitüsü, Mimarlık Anabilim Dalı, İstanbul

NOYAN, S. (2019): İnşaat Projelerinde Sözleşme Yönetimi, TMMOB İnşaat Mühendisleri Odası, İstanbul Şubesi, Seminer

ÖNGÖREN, G. (2016): “İnşaat Hukuku, Mekke, s.16-24

PIKAVANCE, J. (2016): A Pratical Guide to Contractor Adjudication, Wiley Blackwell Publishing, First Edition, United Kingdom, s.98

SARIOĞLU, H. F. (2009): FIDIC Tip İdari Şartnameleri ve Bir İnşaat Projesinde Sözleşme Uygulamasının İncelenmesi, Yıldız Teknik Üniversitesi FBE İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.17-21

ŞANLI, C. (2013): Milletlerarası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, 5. Baskı, İstanbul, s.26-384

ŞEREMET, M. (2006): İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 80, Sayı 4, İstanbul, s.1549-1562

TÖRE, N. (2011): FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri, Ankara, s.10-15

TÜRK, D. (2005): İnşaat sözleşmelerinde Uyuşmazlıklar ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.32,42-45

YAYLA, H. (2009): İnşaat Sözleşmelerinde Değişiklik Talimatı Uygulamasının FIDIC, AIA ve KİK Sözleşme Formları Kapsamında İncelenmesi, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.23-26

YETİŞ, A. (2011): İnşaat Sözleşmelerinde Hak Talebine İlişkin Şartların Ve Prosedürlerin biçimlendirilmesi, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.7-80

YILMAZ, C. (2014): İnşaat Sözleşmelerinde Hak Talebi Yönetimi: Kamu Projeleri İçin Öneri Model, İTÜ Fen Bilimleri Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, s.19-25

ZANELDIN, K. (2006): Construction claims in United Arab Emirates: Types, causes, and frequency. International Journal of Project Management, s. 453-459