

**T.C.**  
**İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ**  
**FEN BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ**

**KAMU İHALE KANUNU KAPSAMINDA ANAHTAR TESLİMİ**  
**GÖTÜRÜ BEDEL SÖZLEŞMELERDEKİ**  
**İHTİLAFLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**  
**Hakan GENÇ**  
**1009012008**

**Anabilim Dalı: İnşaat Mühendisliği**  
**Programı: Proje Yönetimi**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Zeynep SÖZEN**

**OCAK 2014**

**T.C.**  
**İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ**  
**FEN BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ**

**KAMU İHALE KANUNU KAPSAMINDA ANAHTAR TESLİMİ**  
**GÖTÜRÜ BEDEL SÖZLEŞMELERDEKİ**  
**İHTİLAFLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Hakan GENÇ**

**1009012008**

**Anabilim Dalı: İnşaat Mühendisliği**

**Programı: Proje Yönetimi**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Zeynep SÖZEN**

**OCAK 2014**

## **ÖNSÖZ**

Bu tez çalışması, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerdeki ihtilaflar ve çözüm önerilerini araştırmak amacıyla yapılmıştır.

Tez çalışmalarım aşamasında, yoğun çalışma programından bana zaman ayırarak her türlü yardım ve desteğini esirgemeyen değerli danışman hocam Prof. Dr. Zeynep SÖZEN'e ve diğer hocalarıma saygı ve teşekkürlerimi sunarım.

Hakan GENÇ

## ÖZET

İnşaat sektöründe kamu ve özel kesimde yapılan ve büyük maliyet gerektiren yatırımlar için daha güvenilir, eserin riskini yükleniciye aktaran yeni tip sözleşmelere ihtiyaç duyulmuştur. Anahtar teslimi inşaat sözleşmeleri bu ihtiyaçtan ortaya çıkmıştır.

Bu sözleşme türünde, projenin tamamı için sorumluluk müteahhide yüklenmiştir. Herhangi bir hata olması durumunda kusurun projeden mi yoksa inşaatın yapımından mı kaynaklandığına ilişkin bir araştırmaya ihtiyaç duyulmamaktadır. Genel ilke olarak müteahhit, işin kapsamı ve alanına giren herhangi bir kusur, eksiklik ve hatadan sorumludur. Müteahhidin bu geniş çaptaki sorumluluğu, anahtar teslimi inşaat sözleşmesini iş sahipleri için cazip hale getirmektedir. Bu sözleşmenin uygulanması ile iş sahibinin projenin tasarlanması ve yapımındaki müdahalesi, diğer sözleşme türlerine göre en aza indirgenmektedir.

Kamu ihale sözleşmelerinden olan anahtar teslimi hizmet sözleşmelerinde birtakım ihtilaflar yaşanabilmektedir. Kamu ihale kanununun kapsamında anahtar teslimi sözleşmelerde oluşan sorunların çözümü ile ilgili yöntemler sözleşmede açıkça düzenlenir. Sözleşmede böyle bir düzenleme yapılmış ve yargı kurumları yetkili olarak belirtilmişse, taraflar mutabakata vardıkları şekle uygun olarak yargıya müracaat ederler.

Günümüzde, ihtilafların yargı kurumlarında çözümü çok zaman almakta ve ticari hayattaki uygulamaları zorlaşmaktadır. Zira davaların uzun sürmesi sebebiyle projeler çoğu kez beklemeye alınmakta ve hem nakit hem de vakit kaybı ortaya çıkmaktadır. Üstelik taraflar için ticarî sır niteliği taşıyan bazı projeler de uzun dava süreci nedeniyle sır niteliğini yitirmektedir. İşte bütün bu nedenlerle uluslararası ticaret hukukunda sıkça uygulanan “Alternatif Çözüm Yolları (Alternative Dispute Resolution)” ihtilafların çözümünde tercih edilmektedir. Alternatif çözüm yolları; ülkeden ülkeye farklılaşmakla birlikte, yargı kurumlarına alternatif olarak tarafların öncelikle müzakere, arabuluculuk, dostane çözüm, mini yargılama, mahkeme temelli arabuluculuk, bağlayıcı olmayan tahkim ya da hakem bilirkişi gibi alternatif yöntemlerle ihtilafları çözüme kavuşturmalarıdır.

**Anahtar kelimeler:** Kamu, İhale, Anahtar Teslimi İnşaat Sözleşmeleri, İhtilaf, Çözüm

## **ABSTRACT**

New types of agreements that would transfer the risk of work to the contractor and be more reliable were needed for investments that require high costs in public and private parts of the construction sector. Turnkey construction agreements were created for this purpose.

In this type of agreement, all responsibility of the project is assumed by the contractor. In case of any faults, it's not necessary to make a research to determine whether the fault was caused by the project or construction. As a general principle, the contractor is responsible for any fault, deficiency and mistake included within the scope of the work. This broad responsibility assumed by the contractor makes turnkey construction agreements attractive for job owners. The intervention of job owners to design and implementation of the project is minimized in these agreements compared to other agreement types.

Turnkey service agreements that are a kind of turnkey service agreements may lead to some kind of conflicts. The method for the solution of the problems arising from turnkey agreements is mentioned and indicated in the agreement clearly within the context of public procurement law. If such an arrangement has been made in the agreement and state courts have been specified as the authorized body, the parties shall apply to state courts in accordance with the way and shape that they have agreed.

Nowadays, the solution of conflicts in state courts takes a lot of time and their implementations and applications on commercial life becomes difficult. Because projects are left hanging frequently and both cash and time loss show up. Moreover, some projects with the nature of confidential business information for both parties lose their edges due to long lawsuit process. For this reason, Alternative Dispute Resolution that is widely used in international commercial code is preferred for the solution of conflicts. Alternative Dispute Resolution differs from country to country and the parties should use some alternative solution methods substitute to state courts including negotiation, mediation, amicable solution, mini - trial, court - based mediation, non - binding arbitration or expert witness arbitrators.

**Keywords:** Public, tender, Turnkey construction agreements, conflict, solution

<b>ÖNSÖZ</b> .....	<b>II</b>
<b>ÖZET</b> .....	<b>III</b>
<b>ABSTRACT</b> .....	<b>IV</b>
<b>GİRİŞ</b> .....	<b>1</b>
<b>1.4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU</b> .....	<b>3</b>
1.1.4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu .....	3
1.2.4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Geçen Tanımlar .....	3
1.3.4734 Sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Türleri .....	5
<b>2.4735 SAYILI KAMU İHALE SÖZLEŞMELERİ KANUNU</b> .....	<b>11</b>
2.1.Sözleşme Kavramı.....	11
2.2.4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa Göre İhale Sözleşmesinin İçermesi Gereken Tanımlar .....	12
2.3.Sözleşme Türleri .....	13
2.3.1.Teklif Birim Fiyat Türü Sözleşme .....	13
2.3.2.Anahtar Teslimi Götürü Bedel Türü Sözleşme.....	13
2.4.İnşaat Sözleşme Türleri .....	14
2.4.1.Taraflar Arası Organizasyon Yapılarına Göre Sözleşme Türleri .....	15
2.4.1.1.Genel Yapım Türü Sözleşme.....	15
2.4.1.2.Proje Yönetim Türü Sözleşme .....	15
2.4.1.3.Emanet Türü Sözleşme .....	15
2.4.1.4.Melez Tür Sözleşmeler .....	16
2.4.1.4.1.Yap - İşlet - Devret Türü Sözleşme.....	16
2.4.1.4.2.Tasarla - İnşa Et Türü Sözleşme .....	16
2.4.1.4.3.Anahtar Teslim Türü Sözleşme.....	16
2.4.2.Fiyatlandırma Seçeneklerine Göre Sözleşme Türleri .....	17
2.4.2.1.Götürü Bedel Türü Sözleşme.....	17
2.4.2.2.Birim Fiyat Türü Sözleşme.....	17
2.4.2.3.Garantili Maksimum Fiyat Türü Sözleşme.....	17
2.4.2.4.Maliyet + Ücret Türü Sözleşme.....	18
2.4.3.FIDIC'e Göre Sözleşme Türleri .....	18
2.4.3.1.İnşaat Yapım Sözleşmeleri .....	19
2.4.3.2.Tesis ve Tasarla - Yap İşlerine Ait Sözleşmeler .....	19
2.4.3.3.Anahtar Teslimi Mühendislik - Satın Alma - Yapım Sözleşmeleri.....	20
2.4.3.4.Dar Kapsamlı (Kısa) Sözleşmeler.....	20
2.4.3.5.İşveren/Mühendis Sözleşmeleri .....	20

### **3.İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNİN BİR TÜRÜ OLARAK ANAHTAR**

<b>TESLİMİ İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ.....</b>	<b>21</b>
3.1.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinin Tanımı .....	21
3.2.Anahtar Teslimi Götürü Bedel Sözleşmelerin Yapısı.....	23
3.3.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin İlkeleri .....	24
3.3.1.İnşa Eserinin Meydana Getirilmesi.....	24
3.3.2.İşverenin Yükleniciye Taahhüt Ettiği Fiyat .....	25
3.3.3.Anlaşma .....	26
3.3.4.Sözleşme Şekli .....	26
3.3.5.Sözleşmenin Hazırlık Süreci.....	27
3.3.6.İnşa Eserinin Teslim Edilmesi.....	28
3.4.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin Özellikleri.....	29
3.5.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinde Taraflar: İşveren, Yüklenici.....	33
3.5.1.İşveren.....	33
3.5.2.Yüklenici/Müteahhit .....	34
3.6.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin Yararları ve Sakıncaları.....	35
3.6.1.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin Yararları.....	36
3.6.2.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinin Sakıncaları .....	37
<b>4.ANAHTAR TESLİMİ SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ ve SEBEPLERİ .....</b>	<b>39</b>
4.1.İşin Tamamlanması Nedeniyle Sona Erme .....	39
4.2.İşin Yapımının Gerçekleştirilememesi Sebebiyle Sonlanma.....	40
4.2.1.İşin Yapımının Beklenmeyen Bir Olay Yüzünden Gerçekleştirilememesi.....	43
4.2.2.İşin Yapımının İşverenden Kaynaklanan Bir Sebep Gerçekleştirilememesi.....	45
4.2.3.İşin Yapımının Yükleniciden Kaynaklanan Bir Sebep Gerçekleştirilememesi.....	46
4.3.İşverenin Tazminat Ödemesi Koşuluyla Sözleşmeyi Feshetmesi .....	49
4.3.1.Fesih Kavramı.....	49
4.3.2.Feshin Gerçekleşmesi İçin Gerekli Koşullar .....	50
4.3.3.İşverenin Sözleşmeyi Feshetmesinin Doğuracağı Hüküm ve Sonuçlar .....	52
4.4.İşverenin Yüklenicinin Zamanında İnşaata Başlamaması ya da İş Geçiktirmesi Sebebiyle Sözleşmeden Vazgeçmesi .....	54
4.5.İşverenin İnşa Eserindeki Kusurlardan Dolayı Sözleşmeden Vazgeçmesi.....	54
4.6.Temerrüt Sebebiyle Sözleşmeden Vazgeçme .....	55
4.7.Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinin Sonradan Meydana Gelen Olağandışı Bir Hadise Sebebiyle Yargı Tarafından Feshedilmesi.....	55

## **5.KAMU İHALE KANUNUNUN UYGULANMASI SÜRECİNDE**

<b>KARŞILAŞILAN SORUNLAR.....</b>	<b>56</b>
5.1.İhale Öncesinde ve İhale Sürecinde Yaşanan Sorunlar .....	56
5.1.1.Sözleşme Türünün Belirlenmesi Aşamasındaki Sorunlar.....	56
5.1.2.Ekonomik Açıdan En Avantajlı Teklif Kavramının Yarattığı Sorunlar.....	57
5.1.3.Değerlendirme Aşaması .....	58
5.1.4.İhale Sürecinin Uzunluğu .....	62
5.1.5.Sözleşme Sonrası Yaşanan Sorunlar .....	62
5.1.6.Proje Değişiklikleri .....	63
5.1.7.İş Artışları.....	64
5.1.8.Gecikmeler ve Süre Uzatımı.....	66
5.2. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinde Yaşanan İhtilafların Çözümü, Başvurulabilecek Hukuki Yollar .....	67
5.2.1.İhtilafların Çözümü İçin Yargıya Başvurulması .....	67
5.2.2.Alternatif Çözüm Yöntemleri .....	68
5.2.2.1.Tahkim Kavramı ve Tahkimin Yararları.....	70
5.2.2.2.Tahkimin Çeşitleri.....	71
5.2.2.2.1.Seçmeli Tahkim - Zaruri Tahkim .....	72
5.2.2.2.2.Örgütlü (Kurumsal) Tahkim- Ad-Hoc Tahkim.....	72
5.2.2.2.3.İki Yönlü Tahkim - Çok Yönlü Tahkim .....	73
5.2.2.2.4.Ulusal (İç) Tahkim - Uluslararası Tahkim .....	73
<b>SONUÇ.....</b>	<b>75</b>
<b>KAYNAKLAR.....</b>	<b>83</b>
<b>EKLER.....</b>	<b>87</b>
1.4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu .....	87
2.Yapım İşleri Genel Şartnamesi.....	105
<b>ÖZGEÇMİŞ.....</b>	<b>148</b>



## GİRİŞ

Taraflardan birinin diğere tarafa vermeyi yüklediği bedel karşılığında bir şeyin yapımını konu edinen sözleşmelere “eser sözleşmesi” denir. İnşaat sözleşmeleri de bu tür sözleşmelerdir. Müteahhit bir bedel karşılığında, bağımsız çalışarak eseri meydana getirmeyi taahhüt eder.

Bir işgörme sözleşmesi olan eser sözleşmesine göre, yüklenici yaptığı faaliyetlerle iş sahibi için bir eser oluşturmalıdır. İşgörme faaliyetlerinin yanında “eseri tamamlama ve teslim etme” büyük önem taşımaktadır. Eser sözleşmesi, bir işgörme sözleşmesi de olsa önemli olan çalışmanın nesnel şekilde gözlenebilen bir neticesi olması gerektiğinden, aynı anda bir sonuç sözleşmesidir. Bu sonucun maddi değerinin olması da gerekmemektedir.

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda yer alan anahtar teslimi inşaat sözleşmesi tanımı şöyledir:

*“Yapım işlerinde; uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayanarak, işin tamamı için isteklinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden anahtar teslimi götürü bedel sözleşme”* olarak ifade edilmektedir [4735 Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, m. 6].

İnşaat sözleşmesi kavramı kanunlarda bulunmamasına karşın, hukuki literatüre bulunan bir kavramdır. Bu sözleşmede müteahhit, bir taşınmaz inşasını veya bir taşınmaz üzerinde belirlenmiş inşaat faaliyetlerini gerçekleştirmeyi iş sahibine taahhüt etmektedir (Kaplan, 2001).

Hukuki anlamda taşınır ve taşınmaz inşaat kavramı incelendiğinde, taşınmaz inşaat bir arsa üzerinde sürekli bulunması gayesiyle yapılan ve buna uygun özellikteki yapılarla arsaya fiziksel şekilde bağlı yapıları ve bunların inşasını belirten, taşınır inşaat kavramı ise geçici şekilde arsa üzerine inşa edilen bina ve yapıları kapsar (Öz, 2007).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmeleri, genel olarak taşınmaz yapıları konu edinmektedir. Bunun yanı sıra gemi inşaatı gibi taşınır inşaatlar da anahtar teslimi sözleşmesi hükümlerine göre yapılır. Anahtar teslimi sözleşme taşınmaz inşaatları ve taşınır yapıların da bir kısmını içerdiği için “eser (istisna) sözleşmesine” benzemektedir. Anahtar teslimi inşaat sözleşmeleriyle ilgili eser sözleşmesi özelliği taşıyan bir inşa eserinin yapılmasının, müteahhit

tarafından taahhütte bulunulduğu bir sözleşmedir. İnşaat yapım işini, iş sahibi tamamıyla müteahhide yüklediği ve bunun karşılığında iş sahibinin risklerden kaçındığı bir sözleşmedir.

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu, kamu hukuku kapsamında olan veya kamunun denetimi altında hizmet veren veyahut kamu kaynağını kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının tüm mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde uygulanacak esas ve usulleri düzenlemektedir. 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, 4734 sayılı kanuna göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin hazırlanması ve uygulanması ile ilgili ilke ve yöntemleri içermektedir. Kamu gelirleri ile ilgili işlerde ise 2886 Sayılı Devlet İhale Kanunu'na göre işlem yapılmaktadır.

Kanunların uygulanmasına dönük olarak ikincil mevzuat şeklinde tanımlanan yönetmelikler ve tebliğlerin hazırlanması görevi ise, 4734 sayılı kanunla Kamu İhale Kurumuna verilmiştir. Söz konusu 4734 ve 4735 sayılı kanunların uygulama yönetmelikleri olarak da, Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, Mal Alımları İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği ve İhalelere Karşı Yapılacak İdari Başvurulara Ait Yönetmelik hazırlanmış ve yürürlüğe girmiştir.

4734 ve 4735 sayılı kanunlar ile ulusal deneyim ve düzenlemeler dikkate alınarak Kamu İhale Kurumu tarafından hazırlanan ikincil mevzuat (yönetmelikler, idari şartnameler, sözleşmeler) ve standart ihale dokümanları 20.11.2002 tarihinde uygulamaya konulmuştur.

Bu çalışmanın birinci bölümünde Kamu İhale Kanunu, ikinci bölümde Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, üçüncü bölümde inşaat sözleşmelerinin bir türü olarak Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmeleri, dördüncü bölümde Anahtar Teslimi Götürü bedel Sözleşmenin Sona Ermesi ve Nedenleri, beşinci bölümde Kamu İhale Kanununun Uygulanması Sürecinde Yaşanan İhtilaflar ve Çözüm Yolları konuları açıklanmıştır.

## 1. 4734 SAYILI KAMU İHALE KANUNU

### 1.1. 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 1. maddesinde belirtildiğine göre bu kanun kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kurum ve kuruluşların yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usullerini ortaya koyar. Kanunun 2. maddesinde belirtilen idarelerin kullanımındaki her türlü kaynaktan karşılanan mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihaleleri bu kanuna göre yürütülür [4734 Kamu İhale Kanunu].

### 1.2. 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununda Geçen Tanımlar

- a) **Hizmet:** Bakım ve onarım, taşıma, haberleşme, sigorta, araştırma ve geliştirme, muhasebe, piyasa araştırması ve anket, danışmanlık, mimarlık ve mühendislik, etüt ve proje, harita ve kadastro, imar uygulama, her ölçekte imar planı, tanıtım, basım ve yayım, temizlik, yemek hazırlama ve dağıtım, toplantı, organizasyon, sergileme, koruma ve güvenlik, meslekî eğitim, fotoğraf, film, fikrî ve güzel sanat, bilgisayar sistemlerine yönelik hizmetler ile yazılım hizmetlerini, taşınır ve taşınmaz mal ve hakların kiralanmasını ve benzeri diğer hizmetleri,
- b) **Yapım:** Bina, karayolu, demiryolu, otoyol, havalimanı, rıhtım, liman, tersane, köprü, tünel, metro, viyadük, spor tesisi, alt yapı, boru iletim hattı, haberleşme ve enerji nakil hattı, baraj, enerji santrali, rafineri tesisi, sulama tesisi, toprak ıslahı, taşkın koruma ve dekupaj gibi her türlü inşaat işleri ve bu işlerle ilgili tesisat, imalat, ihzarat, nakliye, tamamlama, büyük onarım, restorasyon, çevre düzenlemesi, sondaj, yıkma, güçlendirme ve montaj işleri ile benzeri yapım işlerini,
- c) **Tedarikçi:** Mal alımı ihalesine teklif veren gerçek veya tüzel kişileri veya bunların oluşturdukları ortak girişimleri,
- d) **Yapım müteahhidi:** Yapım işi ihalesine teklif veren gerçek veya tüzel kişileri veya bunların oluşturdukları ortak girişimleri,
- e) **Aday:** Ön yeterlik için başvuran gerçek veya tüzel kişileri veya bunların oluşturdukları ortak girişimleri,
- f) **İstekli:** Mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesine teklif veren tedarikçi, hizmet sunucusu veya yapım müteahhidini,

- g) **Yüklenici:** Üzerine ihale yapılan ve sözleşme imzalanan istekliyi,
- h) **Ortak girişim:** İhaleye katılmak üzere birden fazla gerçek veya tüzel kişinin aralarında yaptıkları anlaşma ile oluşturulan iş ortaklığı veya konsorsiyumları,
- i) **Yerli istekli:** Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişiler ile Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulmuş tüzel kişilikleri,
- j) **İhale yetkilisi:** İdarenin, ihale ve harcama yapma yetki ve sorumluluğuna sahip kişi veya kurulları ile usulüne uygun olarak yetki devri yapılmış görevlilerini,
- k) **Ön proje:** Belli bir yapının kesin ihtiyaç programına göre; gerekli arazi ve zemin araştırmaları yapılmadan, bilgilerin hâlihazır haritalardan alındığı, çevresel etki değerlendirme ve fizibilite raporları dâhil elde edilen verilere dayanılarak hazırlanan plân, kesit, görünüş ve profillerin belirtildiği bir veya birkaç çözümü içeren projeyi,
- l) **Kesin proje:** Belli bir yapının onaylanmış ön projesine göre; mümkün olan arazi ve zemin araştırmaları yapılmış olan, yapı elemanlarının ölçülendirilip boyutlandırıldığı, inşaat sistem ve gereçleri ile teknik özelliklerinin belirtildiği projeyi,
- m) **Uygulama projesi:** Belli bir yapının onaylanmış kesin projesine göre yapının her türlü ayrıntısının belirtildiği projeyi,
- n) **İhale:** Bu Kanunda yazılı usul ve şartlarla mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin istekliler arasından seçilecek birisi üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını müteakip sözleşmenin imzalanması ile tamamlanan işlemleri,
- o) **Teklif:** Bu Kanuna göre yapılacak ihalelerde isteklinin idareye sunduğu fiyat teklifi ile değerlendirmeye esas belge ve/veya bilgileri,
- p) **Açık ihale usulü:** Bütün isteklilerin teklif verebildiği usulü,
- q) **Belli istekliler arasında ihale usulü:** Ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idare tarafından davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usulü,
- r) **Pazarlık usulü:** Bu Kanunda belirtilen hallerde kullanılabilen, ihale sürecinin iki aşamalı olarak gerçekleştirildiği ve idarenin ihale konusu işin teknik detayları ile gerçekleştirme yöntemlerini ve belli hallerde fiyatı isteklilerle görüştüğü usulü,
- s) **Doğrudan temin:** Bu Kanunda belirtilen hallerde ihtiyaçların, idare tarafından davet edilen isteklilerle teknik şartların ve fiyatın görüşülerek doğrudan temin edilebildiği usulü,
- t) **Sözleşme:** Mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde idare ile yüklenici arasında yapılan yazılı anlaşmayı, ifade eder [4734 sayılı Kamu İhale Kanunu].

### **1.3. 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununa Göre İhale Türleri**

4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ve bu kanunlarla ilgili diğer yayımlanan yönetmelikler ile mevzuat hükümlerine aykırı olmamak şartıyla yapılacak ihale usullerinde dikkat edilecek hususlar aşağıda belirtilmiştir.

#### **A) Açık İhale Usulü (4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Madde 19):**

Bütün isteklilerin teklif verebildiği usuldür. Bu usul ile yapılacak ihaleler için gerekli ihale dokümanı 9/(b; ç) maddelerinde belirtilen esaslar çerçevesinde hazırlanır.

a) İhale komisyonuna gönderilen ihale dosyaları ihale komisyonu tarafından incelenerek; her yıl yayımlanan parasal limitlere göre yaklaşık maliyeti eşik değerin üstünde olanlar yabancı isteklilere de açık olacak şekilde, yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında olanlar ise yerli isteklilerin katılımına uygun olarak (ihale dökümanında aksi belirtilmediği takdirde) 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu 13. ve 24. maddelerine göre ilan edilir.

b) İhale dokümanları ilan memurluklarında isteyen herkes tarafından görülebilir. Ancak, ihaleye katılmak isteyen isteklilerin dokümanı satın alması zorunludur. İhale dokümanı basım maliyetine uygun olarak fiyatlandırılır. İhale dokümanlarının satış işlemi, sadece ihaleyi gerçekleştirecek olan İhale Yetkilisine ait ilan memurlukları tarafından ücreti kurumun belirleyeceği banka hesabına yatırılmak şartıyla, kanuni hükümlere ve kayıt işlemlerini müteakip yapılır.

c) İhale komisyonları eksiksiz olarak toplanır ve ihale dokümanı ile 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 10, 11, 30, 31, 32, 33, 34 ve 35. maddelerinde belirtilen hükümlere uygun olarak isteklilerin durumlarını inceler.

ç) İhaleye katılacak isteklilerin teklifleri 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 36. maddesi esasları doğrultusunda alınır. İhale komisyonunca ihale dokümanında belirtilen saatte kaç teklif verilmiş ise bir tutanakla tespit edilerek hazır bulunanlara duyurulur ve ihaleye başlanır. İhale komisyonu teklif zarflarını alınış sırasına göre inceler ve Kamu İhale Kanununun 30. maddesinin birinci fıkrasına uygun olmayan zarfları bir tutanak ile belirleyerek (zarf fotokopisi alındıktan sonra) değerlendirmeye almadan iade eder. Zarflar istekliler ve hazır bulunanların önünde alınış sırasına göre açılır.

**d)** İsteklilerin belgelerinin eksik olup olmadığı ve teklif mektubu ile geçici teminatlarının usulüne uygunluğu kontrol edilir. Belgeleri eksik veya teklif mektubu ile geçici teminatı usulüne uygun olmayan istekliler tutanakla tespit edilir. İsteklilere göre teklif fiyatları açıklanır. Bu işlemlere ilişkin hazırlanan tutanak ihale komisyonunca imzalanır. Bu aşamada; hiçbir teklifin reddine veya kabulüne karar verilmez, teklifi oluşturan belgeler düzeltilemez ve tamamlanamaz. Teklifler ihale komisyonunca hemen değerlendirilmek üzere oturum kapatılır.

**e)** İhale komisyonları gerek duyulması halinde, ihale yetkilisinin imzası ile isteklilerden yazılı olarak tekliflerini açıklamalarını isteyebilir. Ancak, bu açıklama hiçbir şekilde teklif fiyatında değişiklik yapılması veya ihale dokümanında yer alan şartlara uygun olmayan tekliflerin uygun hale getirilmesi amacıyla yapılmaz. Bu uygulamanın gerekmesi durumunda İhale Yetkilisi imzalı yasal işlemleri ihale komisyonlarınca yürütülecektir.

**f)** Tekliflerin değerlendirilmesi Kamu İhale Kanununun 37. maddesine göre yapılır.

**g)** Aşırı düşük tekliflere, 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 38. maddesine göre işlem yapılır. Yapılan işlem sonucu ret edilen tekliflerin gerekçeleri hazırlanacak tutanakta açıkça belirtilir.

**ğ)** Kamu İhale Kanununun 39. maddesine göre, bütün tekliflerin ret edilmesi ve ihalenin iptal edilmesi gerektiğinde gerekçeleri de belirtilerek yaklaşık maliyet tutarına göre İhale Yetkilisinin onayı alınır.

**h)** Yapılan değerlendirme sonucunda ihale, 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununun 40. maddesi esasları doğrultusunda (ihale dokümanında aksi belirtilmedikçe) ekonomik açıdan en avantajlı teklifi veren isteklinin üzerinde bırakılır.

**ı)** İhale komisyonunca kullanılacak her türlü belge ve tutanaklar, Kamu İhale Kurumu tarafından yayınlanan yönetmeliklere uygun olmak zorundadır.

## **B) Belli İstekliler Arasında İhale Usulü (4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Madde 20):**

Belli istekliler arasında ihale usulü, yapılacak ön yeterlik değerlendirmesi sonucunda idarece davet edilen isteklilerin teklif verebildiği usuldür. İşin özelliğinin uzmanlık ve/veya yüksek teknoloji gerektirmesi nedeniyle açık ihale usulünün uygulanamadığı mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalesi bu usule göre yaptırılabilir.

a) Bu usule göre yapılacak ihalelerde adayların başvurularını hazırlayabilmeleri için, ön yeterlilik ilanları son başvuru tarihinden en az on dört gün önce ön yeterlik ilânı yapılır.

b) Ön yeterlik dokümanında adaylarda aranılan şartlara, ön yeterlik kriterlerine ve gerekli diğer belge ve bilgilere yer verilir.

c) Ön yeterlik dokümanı idarelerde bedelsiz olarak görülebilir. Ancak ihaleye katılmak isteyen istekli Ön Yeterlik Dokümanını satın almak zorundadır.

ç) İhaleye davet edilebilecek aday sayısının beşten az olması veya teklif veren istekli sayısının üçten az olması halinde ihale iptal edilir.

d) İhalenin iptal edilmesi durumunda, ihale dokümanı gözden geçirilerek varsa hatalar ve eksiklikler giderilmek suretiyle, ön yeterliği tespit edilen bütün istekliler tekrar davet edilerek ihale sonuçlandırılabilir.

e) Diğer hususlar; 4734 sayılı kanun, yürürlükteki yönetmelikler, ikincil mevzuat ve Kamu İhale Kurumu tarafından yayınlanan tebliğlere göre yürütülerek, ihale dokümanlarında aykırı hükümlere yer verilmez.

## **C) Pazarlık Usulü (4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Madde 21):**

a) Pazarlık usulünün uygulanabilme şartları:

I) Açık ihale usulü veya belli istekliler arasında ihale usulü ile yapılan ihale sonucunda teklif çıkmaması.

II) Doğal afetler, salgın hastalıklar, can veya mal kaybı tehlikesi gibi ani ve beklenmeyen veya idare tarafından önceden öngörülemeyen olayların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması.

**III)** Savunma ve güvenlikle ilgili özel durumların ortaya çıkması üzerine ihalenin ivedi olarak yapılmasının zorunlu olması.

**IV)** İhalenin, araştırma ve geliştirme sürecine ihtiyaç gösteren ve seri üretime konu olmayan nitelikte olması.

**V)** İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin özgün nitelikte ve karmaşık olması nedeniyle teknik ve malî özelliklerinin gerekli olan netlikte belirlenememesi.

**VI)** İdarelerin yaklaşık maliyeti her yıl Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenen ve 4734 sayılı kanununun 21/f maddesinde belirtilen Türk Lirasına kadar olan mamul, mal, malzeme veya hizmet alımları,

**b)** (II), (III) ve (VI) bentlerinde belirtilen hallerde ilân yapılması zorunlu değildir. Ancak, bu bentlere göre yapılacak ihalelere en az üç istekli davet edilmelidir.

**c)** İlân yapılacak hallerde, ilânda ihale konusu alanda faaliyet gösteren ve idarece yeterliği tespit edilen adaylar ile görüşme yapılacağı belirtilir. Gerek ilân yapılan gerekse ilân yapılmayan hallerde, sadece idare tarafından Kamu İhale Kanununun 10. maddesine uygun olarak belirlenen ve ihale dokümanında belirtilen değerlendirme kriterlerine göre yeterliği tespit edilenler ile görüşme yapılır.

**ç)** (I), (IV) ve (V) bentlere göre yapılan ihalelerde, istekliler öncelikle ihale konusu işin teknik detayları ve gerçekleştirme yöntemleri gibi hususlarda fiyatı içermeyen ilk tekliflerini sunar. İdarenin ihtiyaçlarını en uygun şekilde karşılayacak yöntem ve çözümler üzerine ihale komisyonu her bir istekli ile görüşür. Teknik görüşmeler sonucunda şartların netleşmesi üzerine bu şartları karşılayabilecek isteklilerden, gözden geçirilerek şartları netleştirilmiş teknik şartnameye dayalı olarak fiyat tekliflerini de içerecek şekilde son tekliflerini vermeleri istenir.

**d)** (I), (II) ve (III) bentlerine göre yapılacak ihalelerde, verilen son teklifler üzerinde fiyat görüşmesi yapılarak ihale sonuçlandırılır. (I), (IV) ve (V) bentlerine göre yapılacak ihalelerde teklif veren istekli sayısının üçten az olması halinde ihale iptal edilir.

**e)** (VI) bent kapsamında yapılan mal alımlarında, malın sözleşme yapma süresi içinde teslim edilmesi ve bunun idarece uygun bulunması halinde, sözleşme yapılması ve kat'i



teminat alınması zorunlu değildir. Bu uygulamaya gerek duyulması halinde yetki ilgili ihale yetkilisidir.

**D) Diğer Alım Şekli ( Doğrudan Temin/4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Madde 22):**

1) Aşağıda belirtilen hallerde ihtiyaçların ilân yapılmaksızın ve teminat alınmaksızın doğrudan temini usulüne başvurulabilir:

a) İhtiyacın sadece gerçek veya tüzel tek kişi tarafından karşılanabileceğinin tespit edilmesi.

b) Sadece gerçek veya tüzel tek kişinin ihtiyaç ile ilgili özel bir hakka sahip olması.

c) Mevcut mal, ekipman, teknoloji veya hizmetlerle uyumun ve standardizasyonun sağlanması için zorunlu olan mal ve hizmetlerin, asıl sözleşmeye dayalı olarak düzenlenecek ve toplam süreleri üç yılı geçmeyecek sözleşmelerle ilk alım yapılan gerçek veya tüzel kişiden alınması.

ç) İdarelerin her yıl Kamu İhale Kurumunca yayınlanacak, 4734 sayılı kanunun 22/d maddesine esas parasal limitlerini aşmayan ihtiyaçları ile temsil ağırlama faaliyetleri kapsamında yapılacak konaklama, seyahat ve işeeye ilişkin alımları.

d) İdarelerin ihtiyacına uygun taşınmaz mal alımı veya kiralanması.

e) Özelliğinden dolayı stoklama imkânı bulunmayan ve acil durumlarda kullanılacak ilaç, tıbbi sarf malzemeleri ile test ve tetkik sarf malzemesi alımları.

f) Milletlerarası tahkim yoluyla çözülmesi öngörülen uyuşmazlıklarla ilgili davalarda, kanun kapsamındaki idareleri temsil ve savunmak üzere Türk veya yabancı uyruklu avukatlardan ya da avukatlık ortaklıklarından yapılacak hizmet alımları, 22. maddeye göre yapılacak alımlarda ihale komisyonu kurma ve 4734 sayılı kanunun 10. maddesinde sayılan yeterlilik kurallarını arama zorunluluğu bulunmaksızın, ihale yetkilisince görevlendirilecek kişi veya kişiler tarafından piyasada fiyat araştırması yapılarak ihtiyaçlar temin edilir.

2) Tedarik işlemlerinin yürütülmesinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22. maddesine göre yapılacak doğrudan temine ait sözleşmelerin hazırlanması, ilgili birimlerce yasal hükümlere uygun olarak yapılacaktır.

3) İlgili birimlerce gerek duyulması halinde hazırlanan sözleşmelerde mevzuata uygun, alım konusu işin özelliğini ve isteklerini kapsayacak tüm hükümlere yer verilecek, gerektiğinde teknik bir üye istenebilecektir.

4) 4734 sayılı kanun ve yönetmelikleri ile Kamu İhale Kurumu tarafından yayımlanan tebliğlere uygun olarak, doğrudan teminle yapılan alım faaliyetlerinde isteklinin yasaklı olup olmadığının araştırılması, işin aciliyeti veya durumuna göre ihale yetkilisince belirlenecektir.

## 2. 4735 SAYILI KAMU İHALE SÖZLEŞMELERİ KANUNU

### 2.1. Sözleşme Kavramı

Sözleşme için yapılan bazı tanımlar şu şekilde sıralanabilir:

“Genellikle birbirinden farklı menfaat ve amaçlarla hareket eden kişiler arasında hukuki bir sonuç doğurmak ve özellikle bir borç ilişkisi kurmak, mevcut borçta değişiklik yapmak, ya da onu büsbütün ortadan kaldırmak için yapılan anlaşmadır” (Tekinay, 1988).

“İki taraflı bir hukuki işlemdir” (Nomer, 2000).

“Karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla (icap ve kabul) oluşan çok yanlı bir hukuki işlemdir” (Hatemi, Serozan, Arpacı, 1992).

Borçlar kanununda her ne kadar sözleşme iki kişi arasında yapılan bir muamele olarak geçse de, doktrinde tanım sözleşmenin çok taraflı da yapılabileceğinden daha esnekler.

Borç ilişkisi, iki taraf arasında bulunan ve borçluyu diğerine yani alacaklıya karşı belli bir davranış biçimine (oluşuma) sahip olmakla yükümlülük getiren hukuki bir bağıdır. Bir borç ilişkisinde her zaman üç unsura ihtiyaç duyulur; alacaklı, borçlu ve oluşum. Oluşumun ise bir şey vermek, bir şey yapmak veya bir şey yapmamak olarak tanımlanabilir (Uğur, 2007).

Sözleşmeler çoğunlukla her iki tarafa da borç yükler. Bu sözleşmeler iş görme amacı taşıyan sözleşmelerdir. İş görme amacıyla yapılan sözleşmeler ise; Hizmet Sözleşmeleri, Vekâlet Sözleşmeleri ve İstisna (eser) Sözleşmeleri olmak üzere 3 grupta incelenebilir (Uğur, 2007). Sözleşmenin kapsamı açısından beklentileri karşılayabilmesi ve yeterli olması için, işin yapımı sürecinde, tarafların hak ve yükümlülüklerinin anlaşmazlık yaratmayacak biçimde açıklanmış olması gerekir. (Uyanık, 2006). Tarafların haklarını, görevlerini, zorunluluklarını ve sorumluluklarını belirlemek ve risk dağılımını sağlamak sözleşmelerin amacıdır (Uğur, 2007).

## 2.2. 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa Göre İhale Sözleşmesinin İçermesi Gereken Tanımlar

- a) İşin adı, niteliği, türü ve miktarı, hizmetlerde iş tanımı.
- b) İdarenin adı ve adresi.
- c) Yüklenicinin adı veya ticaret unvanı, tebligata esas adresi.
- d) Varsa alt yüklenicilere ilişkin bilgiler ve sorumlulukları.
- e) Sözleşmenin bedeli, türü ve süresi.
- f) Ödeme yeri ve şartlarıyla avans verilip verilmeyeceği, verilecekse şartları ve miktarı.
- g) Sözleşme konusu işler için ödenecekse fiyat farkının ne şekilde ödeneceği.
- h) Ulaşım, sigorta, vergi, resim ve harç giderlerinden hangisinin sözleşme bedeline dahil olacağı.
- i) Vergi, resim ve harçlar ile sözleşmeyle ilgili diğer giderlerin kimin tarafından ödeneceği.
- j) Montaj, işletmeye alma, eğitim, bakım-onarım, yedek parça gibi destek hizmetlerine ait şartlar.
- k) Kesin teminat miktarı ile kesin teminatın iadesine ait şartlar.
- l) Garanti istenilen hallerde süresi ve garantiye ilişkin şartlar.
- m) İşin yapılma yeri, teslim etme ve teslim alma şekil ve şartları.
- n) Gecikme halinde alınacak cezalar.
- o) Mücbir sebepler ve süre uzatımı verilebilme şartları.
- p) Denetim, muayene ve kabul işlemlerine ilişkin şartlar.
- q) Yapım işlerinde iş ve işyerinin sigortalanması ile yapı denetimi ve sorumluluğuna ilişkin şartlar.
- r) Sözleşmede değişiklik yapılma şartları.
- s) Sözleşmenin feshine ilişkin şartlar.
- t) Yüklenicinin sözleşme konusu iş ile ilgili çalıştıracağı personele ilişkin sorumlulukları.
- u) İhale dokümanında yer alan bütün belgelerin sözleşmenin eki olduğu.
- v) Anlaşmazlıkların çözümü [4735 Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu].

### **2.3. Sözleşme Türleri**

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun 6. maddesine göre 2 çeşit sözleşme usulü vardır. Birincisi "Anahtar Teslimi Götürü Bedel Sözleşme Usulü", diğeri ise "Birim Fiyat Sözleşme Usulü"dür [4735 Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu].

#### **2.3.1. Teklif Birim Fiyat Türü Sözleşme**

Birim fiyat tariflerine ve ön veya kesin projelere ve bunlara dair mahal listelerine dayalı olarak, idare tarafından hazırlanmış cetvelde yer alan her bir iş kaleminin miktarının, bu iş kalemleri için istekli tarafından teklif edilen birim fiyatıyla çarpımı sonucu elde edilen toplam bedel üzerinden yapılan bir sözleşme usulüdür [4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, m. 6].

#### **2.3.2. Anahtar Teslimi Götürü Bedel Türü Sözleşme**

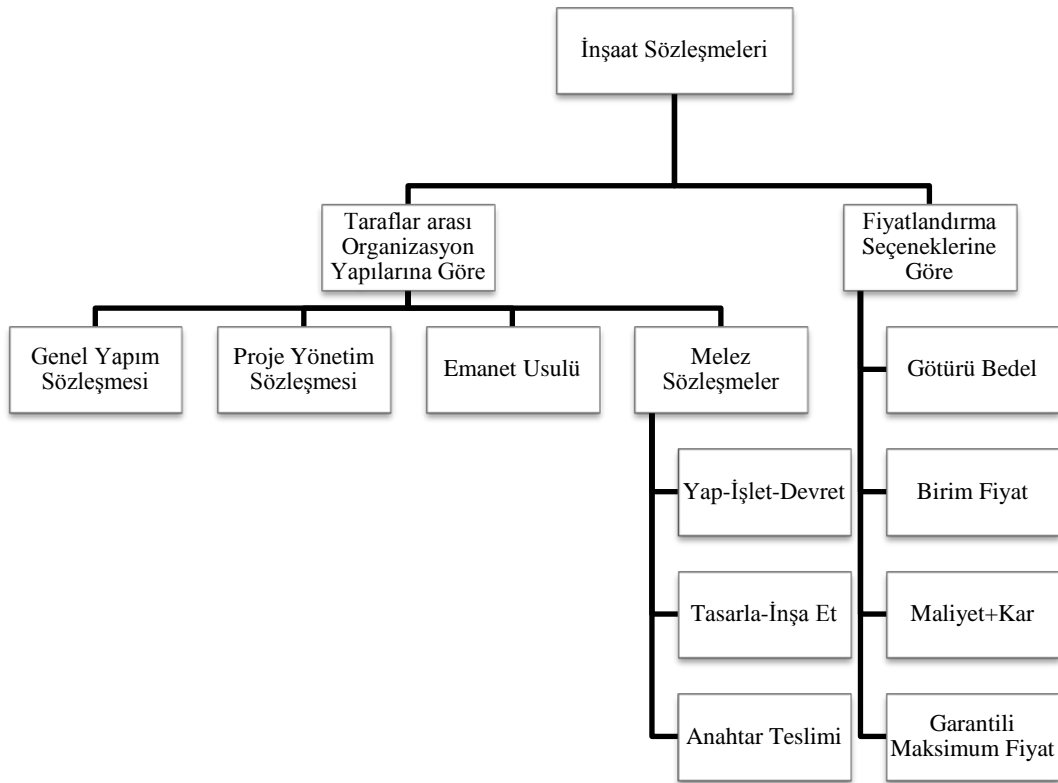
Yapım işlerinde; uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için isteklinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden anahtar teslimi götürü bedel sözleşme usulüdür [Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, m. 6].

Anahtar teslimi götürü bedel teklif uygulama projeleri ve mahal listesinde yer alan her imalat kalemini kapsamaktadır. Uygulama safhasında idarelere projelerde ve mahal listesinde değişiklik yapma yetkisi verilmemiştir. Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 13. maddesine göre; idare ancak, sözleşme konusu işlerle ilgili proje vb. teknik belgelerde, değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkânsız olduğu hallerde, işin sözleşmede belirtilen niteliğine uygun bir şekilde bitirilmesini sağlayacak biçimde gerekli değişiklikleri yapmaya yetkilidir. Bu sebeple ihaleden önce uygulama projelerinin detaylı şekilde hazırlanması ve mahal listelerinin de ihaleden sonra hiçbir değişikliğe yol açmayacak şekilde yeterli araştırma ve çalışma gerçekleştirilerek tespit edilmesi gerekmektedir. Başka bir ihaleden sonra projenin başarı ile bitirilebilmesi için ihale öncesi proje yönetimi aşamasında gerekli gayret gösterilmelidir. [Gencer, 2003; <http://www.e-kutuphane.imo.org.tr/pdf/1561.pdf>].

## 2.4. İnşaat Sözleşme Türleri

Taraflardan birinin diğer tarafa vermeyi yüklediği bedel karşılığında bir şeyin yapımını konu edinen sözleşmelere “eser sözleşmesi” denir. İnşaat sözleşmeleri de bu tür sözleşmelerdir. Müteahhit bir bedel karşılığında, bağımsız çalışarak eseri meydana getirmeyi taahhüt eder.

Bir iş görme sözleşmesi olan eser sözleşmesine göre, yüklenici çalışmalarıyla iş sahibi için bir eser meydana getirmelidir. İşgörme çalışmalarının yanında “eseri tamamlama ve teslim etme” çok önemlidir. Nihayetinde eser sözleşmesi her ne kadar bir işgörme sözleşmesi de olsa mühim olan çalışmanın nesnel olarak gözlenebilen bir sonucu olması gerektiğinden, aynı anda bir sonuç sözleşmesidir. Bugün bu sonucun maddi değerinin olması da gerekmemektedir (Duman, 2008).



Şekil 1. İnşaat Sektöründe Sözleşme Tipleri (İlhan, 2010; Korkmaz, 2004; Collier, 2001)

## **2.4.1. Taraflar Arası Organizasyon Yapılarına Göre Sözleşme Türleri**

İnşaat yapım projelerinin katılımcıları olan işveren, müteahhit (yüklenici), tasarımcı, altyüklenici, malzeme-ekipman sağlayıcıların aralarındaki doğal yapıya dayanarak yapılan sınıflandırmadır (İlhan, 2010)

### **2.4.1.1. Genel Yapım Türü Sözleşme**

Bu çeşit sözleşmeler, işveren/yatırımcı kuruluş ile tek bir yüklenici arasında olur. Genelde işveren/yatırımcı kuruluşu temsil etmekle görevlendirilecek bir mühendislik/müşavirlik firması mevcuttur. Ana yüklenici uzmanlık alanına giren kısımlar dışında kalan iş kapsamını altyüklenicilere aktarır. İhalede başarılı bir sonuç alacak teklif sahibinin iş kapsamını belirleyebilmesi, sözleşme fiyatını doğru ve isabetli bir şekilde tahmin edebilmesi için tasarım; yapım ihalesinin gerçekleştirilmeden önce tamamlanmalıdır. İşverenlerin söz konusu yatırımın çapı veya bünyesinde farklı niteliklerde işleri bulundurması sebebiyle birden fazla yüklenici ile sözleşme yapması durumu için “ayrık sözleşme” ifadesi de kullanılır ve genel özelliklerine bakılacak olursa genel yapım sözleşmelerine benzer yönleri bulunur (Korkmaz, 2004; İlhan, 2010).

### **2.4.1.2. Proje Yönetim Türü Sözleşme**

Proje yönetim sözleşmelerinde, daha önce planlanan yatırımın hayata geçirilmesi amacıyla işveren/yatırımcı kuruluş işleri kendi adına yürütmek için inşaat yönetimi ile ilgili bir inşaat firması ile sözleşme yapılır.

İnşaat yöneticisi sıfatıyla sözleşmeyi imzalayan firma üretime doğrudan katılmazken, işveren ile yapım sözleşmeleri imzalayan yüklenicilerin sevk ve idaresinden sorumludur. Proje yönetim sözleşmeleri, yönetici firmanın tasarım sürecine dâhil olması ve inşa esnasında koordinasyonun daha iyi sağlanmasına katkısı büyük olacaktır (Korkmaz, 2004; Collier, 2001; İlhan, 2010).

### **2.4.1.3. Emanet Türü Sözleşme**

Çoğunlukla ufak çaplı projelerde uygulanan bu sözleşme, işverenin (çoğunlukla mal sahibinin) malzeme, donanım ve işgücü sağlama gibi görevleri kendi yüklenmesiyle olur.

Yönetimi, mal sahibi kendisi üstlendiğinden yükleniciler ve alt yükleniciler bu tarz sözleşmelerde yer almaz (İlhan, 2010).

#### **2.4.1.4. Melez Tür Sözleşmeler**

Daha komplike ve büyük çaplı yatırımların meydana getirilmesi süresince kullanılan yöntemlerin tamamı için kullanılan melez sözleşme kavramı kapsamına giren sözleşmeler şöyle sıralanabilir (İlhan, 2010).

##### **2.4.1.4.1. Yap - İşlet - Devret Türü Sözleşme**

Yap - İşlet - Devret sözleşme tipinde yüklenici, yatırımın tasarım, yapım ve uzun süreli finanse edilmesi/işletilmesi gibi sorumlulukları üzerine alır. Yap - İşlet - Devret sözleşmeler, yatırımın finanse edilmesini de kapsamında bulundurduğundan bir finansman metodu olarak da adlandırılırlar. Genelde tahsisi kamu kullanımına verilecek ulaştırma ve enerji üretim yatırımlarında, Yap - İşlet - Devret sözleşmesi sektör ile kamu kuruluşları arasında yapılır (İlhan, 2010).

##### **2.4.1.4.2. Tasarla - İnşa Et Türü Sözleşme**

Bu sözleşme modelinde işveren, projenin tasarım ve yapımı için tek bir sözleşme ile tasarım ve yapım işini tek bir müteahhide verilmektedir. Genel yapım sözleşmelerinden farklı olarak yüklenici yapıyla beraber tasarımdan da sorumludur. Tasarımı yüklenicinin kendisi yapabileceği gibi bir tasarım firması da görevlendirilebilir (İlhan, 2010).

##### **2.4.1.4.3. Anahtar Teslim Türü Sözleşme**

Literatürde Tasarla-İnşa Et modeli ile genellikle aynı anlamda kullanılan anahtar teslimi sözleşme tipinde de, projenin tasarım ve yapım faaliyetleri yüklenicinin sorumluluğundadır. Tasarla - İnşa Et tipi sözleşmelerle anahtar teslimi modeli arasındaki fark fiyatlandırma şekline kaynaklanmaktadır. Tasarla-İnşa Et modelinde proje herhangi bir yöntem ile fiyatlandırılabilirken, anahtar tesliminde fiyatlandırma için götürü bedelden başka bir seçenek bulunmamaktadır (İlhan, 2010).



## **2.4.2. Fiyatlandırma Seçeneklerine Göre Sözleşme Türleri**

Bir inşaat yatırımında yüklenicinin işin istenilen kalitede ve hedeflenen sürede yapımın sorumluluğu yanında işveren/yatırımcı kuruluşun da ödemeler ile ilgili sorumlulukları bulunmaktadır. Bu sorumluluk sözleşmenin biçimi, içeriği ve uygulanış şekli açısından en önemli kıstaslarından biri olmakla birlikte, literatürde inşaat sözleşmeleri fiyatlandırma esaslarına göre de sınıflandırılmaktadır (Korkmaz, 2004; Collier, 2001; İlhan, 2010).

### **2.4.2.1. Götürü Bedel Türü Sözleşme**

Yüklenici tarafından işin tamamının bitirilip, işverene teslimi karşılığında yükleniciye ödenecek miktarın baştan belirlenmiş olduğu sözleşme tipidir. Uygulamada yüklenicinin projenin inşası sırasında maruz kalabileceği maliyet artışı riskini azaltmak amacı ile fiyat farkı seçeneğini barındıran götürü bedelli sözleşme tipleri de uygulanmaktadır. Fiyat artırımlı götürü bedel sözleşmelerde, fiyat artırım koşulları ve şartlarının sözleşme hazırlanırken ihtilafa neden olmayacak şekilde tariflenmesi, kullanılacak fiyat artırım katsayılarının sözleşmede yazılı olması, taraflar arasında ileride gündeme gelebilecek hak iddialarını önlemek adına faydalı olacaktır (İlhan, 2010).

### **2.4.2.2. Birim Fiyat Türü Sözleşme**

Projede bulunan her bir iş kalemi için sabit bir birim fiyat belirlenmesi ile yapılan sözleşmelerdir. Yükleniciye ödenecek tutar, yapılan işin miktarı ve birim fiyatı ile belirlenmektedir. Bu tip sözleşmelerde birim fiyata yüklenici kârı, malzeme, işçilik vb. dâhil olmaktadır (İlhan, 2010).

### **2.4.2.3. Garantili Maksimum Fiyat Türü Sözleşme**

Projenin, taraflar arasında belirlenen bir tavan fiyata kadar olan kısmının işveren tarafından karşılanacağı, tavan fiyatın üstünde kalan kısmının ise yüklenici sorumluluğunda olduğu sözleşme tipidir. Maliyetin tavan fiyatın altında gerçekleşmesi durumunda ise tasarruf edilen miktar, taraflar arasında sözleşmede yazıldığı şekli ile paylaştırılmaktadır (İlhan, 2010).

#### 2.4.2.4. Maliyet + Ücret Türü Sözleşme

Bu sözleşme tipinde; işveren, yükleniciye maliyetleri üzerine belirli bir ücret ödemektedir. Ücret sabit olduğu için yüklenicinin maliyeti arttırıp, kazanç sağlamak gibi bir yönelimi bulunmamaktadır. Öte yandan tüm maliyetin işveren tarafından karşılanması sebebi ile yüklenici tarafından maliyetler üzerinde etkin bir denetim sistemi kurulamamaktadır. Ayrıca maliyet + sabit ücret sözleşmelerinde değinilen maliyet denetim sisteminin işveren tarafından daha uygun bir şekilde kurulabilmesi açısından, yükleniciye sabit ücretin yanı sıra, proje sonunda gerçekleşecek maliyetler ile ilişkilendirilecek bir ödül sisteminin önerildiği sözleşme olarak yer almaktadır (İlhan, 2010).

#### 2.4.3. FIDIC'e Göre Sözleşme Türleri

FIDIC kısaltması, 1913 yılında İsviçre'nin Lozan şehrinde kurulmuş olan *Federation Internationale des Ingenieurs Conseils* (Müşavir Mühendisler Birliği)'nin ilk harflerinde oluşmaktadır. Avrupa'da faaliyet gösteren dört bağımsız müşavirlik-mühendislik derneğinin bir araya gelmesi ile kurulmuştur. Federasyonun amacı; müşavir mühendisler endüstrisine, küresel anlamda yol göstermek, müşavir mühendislerin prestijini arttırmak, ticari işlerle bağlantılı olan ihtilaflarda yetkili olmak, küresel ve geçerli olan müşavir mühendisler endüstrisinin gelişmesine katkıda bulunmak, kaliteyi yükseltmek, aktif olarak ahlaki ve mesleki standartları sürdürme ve ortak mesleki yararların gözetilmesini sağlamak olarak ön plana çıkmaktadır (Bunni, 2005; İlhan, 2010).

Yukarıda sıralanan amaçların sağlanabilmesi için, inşaat sektöründeki globalleşmenin hızlanmasına paralel olarak, inşaat projeleri için uluslararası kabul görmüş standart sözleşme tiplerinin geliştirilmesi ihtiyacı ortaya çıkmıştır. FIDIC tarafından bu anlamda ilk taslak 1957 yılında yayınlamıştır. FIDIC standart sözleşmeleri ile sözleşmenin tarafları olan işveren ve yükleniciler, güvenilir bir uluslararası kuruluşun mesleki birikiminden yararlanmaktadır. Bu sayede taraflar; aralarındaki hukuki ilişkiyi, herkes tarafından bilinen ve dünyanın çoğu yerinde yıllardır uygulanmakta olan kurallara dayandırmış olmaktadır (Seremet, 2006). Sözleşmelerin uluslararası hukuki temeller üzerinde tesis edilmesi, gerek yabancı yatırımcı kuruluşların projelerinde gerekse de Dünya Bankası, Birleşmiş Milletler gibi organizasyonlar tarafından finanse edilen projelerde sıklıkla uygulanmasına imkân sağlamaktadır. Türkiye'de FIDIC temsilciliğini yapan *Türk Müşavir Mühendisler Mimarlar Birliği* (TMMMB), kuruluşu

1987 yılında katılmıştır. TMMMB öncülüğünde FIDIC'in aşağıda detayları verilen standart sözleşme tipleri Türkçeye çevrilmiştir (İlhan, 2010).

#### **2.4.3.1. İnşaat Yapım Sözleşmeleri**

İşveren veya onun temsilcisi olan mühendis tarafından tasarımları hazırlanmış inşaat ve mühendislik işleri için kullanılması önerilen standart sözleşme tipidir. Bu sözleşme, ilk baskısının kapağı nedeni ile “kırmızı kitap” olarak da bilinmektedir. Bu tip sözleşmelere bağlı genel düzenlemelere göre yüklenici, işin konusu olan inşaatı işverenin sağlamış olduğu projelere göre yapacaktır. Bununla birlikte işin kapsamında tasarımlarını yüklenicinin gerçekleştireceği inşaat, mekanik, elektrik ve/veya yapı işleri de bulunabilir (FIDIC, 1999).

FIDIC kırmızı kitaba göre yapılan projelerde fiyatlandırma işveren tarafından temin edilen tasarım paralelinde verilen keşif cetvellerine göre yapılmaktadır. Ödemeler ise yüklenicinin sözleşmede belirtilen aralıklarda sunacağı, dönem içinde yapılan işin miktarına bağlı olarak hazırlanacak ara hakedişler kanalı ile yapılmaktadır. Yüklenicinin sunacağı ara hakedişler işveren temsilcisi mühendis onayından sonra ödenmektedir (Daniel, 2004; İlhan, 2010).

#### **2.4.3.2. Tesis ve Tasarla - Yap İşlerine Ait Sözleşmeler**

Elektrik ve/veya mekanik tesislerin yapımı binaların veya mühendislik ile ilgili işlerin tasarım ve uygulanmaları için kullanılması öngörülen sözleşme tipidir. Bu tip sözleşmelere bağlı genel düzenlemelere göre yüklenici, mühendislik, mekanik, elektrik ve/veya inşaat işlerinden birkaçını kapsayan tesis işlerini veya başka işleri, işverenin isteklerine uygun olarak gerçekleştirmektedir (FIDIC, 1999). Bu tip sözleşmede, işveren adına işleri takip edecek bir mühendis genellikle projede yer almaktadır. Sarı kitap olarak adlandırılan “Tesis ve Tasarım - Yap (Plant and Design - Build)” sözleşmelerde; fiyatlandırma genellikle belli bir değer olarak sözleşmenin imza aşamasında belirlenir, fakat tasarımın gelişimine bağlı olarak fiyat ayarlamaları yapılabilmektedir. Kırmızı kitapta olduğu gibi burada da işin ilerlemesine paralel olarak belli aralıklarda hazırlanacak ara hakedişler işveren temsilcisi onayına sunulmaktadır (Daniel, 2004; İlhan, 2010).

### **2.4.3.3. Anahtar Teslimi Mühendislik - Satın Alma - Yapım Sözleşmeleri**

Bir mühendislik projesinin tasarım ve uygulanmasına ilişkin tüm sorumluluğun tek bir tarafça üstlenildiği durumlar için kullanılması önerilen sözleşme tipidir. Bu tip sözleşmelere bağlı genel düzenlemelere göre ilgili taraf (yüklenici) tüm mühendislik, tedarik ve inşaat işlerini yerine getirir. Böylece işletilmeye hazır (anahtarın döndürülmesi ile çalışacak) tesis tüm ekipmanları ile birlikte sağlanır. (FIDIC, 1999) FIDIC'in bu tip sözleşmesi, gerek tamamlanma süresi, gerekse de planlanan bütçe içerisinde bitirilmesine ilişkin taahhüt sebebi ile kullanımı her geçen gün artan Anahtar Teslimi Mühendislik - Satın Alma - Yapım sözleşmelerinin düzenlenmesi ihtiyacına yönelik olarak hazırlanmıştır (Loots ve Henchie, 2009). Kurşuni kitap olarak da adlandırılan Anahtar Teslimi Mühendislik - Satın Alma - Yapım sözleşmelerinde genellikle işveren tarafından atanacak bir mühendis yürütümünde sözleşme uygulanmaktadır. Fiyatlandırma ise sözleşmenin imzası aşamasında sabitlenmiş olmaktadır. Ödemeler, sözleşmede belirtilen aralıklarda mühendis onayına sunulacak ara hakedişler kanalı ile gerçekleştirilmektedir (Daniel, 2004; İlhan, 2010).

### **2.4.3.4. Dar Kapsamlı (Kısa) Sözleşmeler**

Nispeten küçük sermaye değeri olan inşaat veya mühendislik işleri için kullanılması önerilen sözleşme tipidir. İşin tipine ve şartlarına bağlı olmak kaydı ile bu tip sözleşmeler, özellikle nispeten daha basit veya tekrarlar içeren ya da kısa süreli olan daha büyük ölçekli sözleşmeler için de uygun olabilmektedir (FIDIC, 1999). Bu tip sözleşmelerde yüklenici, işverenin veya temsilcisinin sağlayacağı projelere ve kriterlere göre işi inşa etmektedir. Fiyatlandırma ve ödeme seçenekleri ise genellikle çeşitlilik göstermektedir (Daniel, 2004; İlhan, 2010).

### **2.4.3.5. İşveren/Mühendis Sözleşmeleri**

İşveren ile kendisine müşavir mühendisi olarak hizmet sağlayacak firmalar arasındaki ilişkileri düzenleyen sözleşme tipidir. Fiyatlandırma ve ödeme seçenekleri genellikle götürü bedel, adam - saat gibi birim fiyat veya üretilen mühendislik hizmetlerine göre belirlenmektedir (Daniel, 2004; İlhan, 2010).

### **3. İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNİN BİR TÜRÜ OLARAK ANAHTAR TESLİMİ İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ**

İnşaat sektöründe artan gelişmeler ve talepler doğrultusunda hem bireylerin hem de kamunun özellikle termik santral, baraj, köprü, yol, su kanalları gibi büyük çaplı inşaat projelerinin gerçekleştirilmesi amacıyla, yeni sözleşme türleri uygulanmaktadır. Anahtar teslimi inşaat sözleşmeleri bunlardan biridir.

Müteahhit, bu tür sözleşmelerde projenin tasarımından inşa eserinin yapılıp teslim edilmesine kadar bütün sorumluluğu üstlenir. İş sahibi ise bunun karşılığında müteahhide sabit bir ücret öder. Genellikle anahtar teslimi sözleşmeleri, kredi veren kurumların ve iş sahiplerinin sonradan sürpriz fiyatlarla karşılaşmak istememesinden dolayı kesin bir sözleşme bedeli belirlenerek hazırlanır. Bununla birlikte bu tür sözleşmeler müteahhide hem sözleşme bedelinden hem de sözleşmenin bedelinden kaynaklı bir takım riskler oluşturmaktadır. Bu risklerin yönetimi, çıkabilecek ihtilaflar ve çözüm yöntemleri ise geniş bir şekilde ele alınması gereken konulardandır.

#### **3.1. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinin Tanımı**

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununda yer alan anahtar teslimi inşaat sözleşmesi tanımı şöyledir:

*“Yapım işlerinde, uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayanarak, işin tamamı için isteklinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden anahtar teslimi götürü bedel sözleşme”* olarak ifade edilmektedir [4735 Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu].

İnşaat sözleşmesi kavramı ise kanunlarda yer almamasına karşın hukuki literatüre yerleşmiş bir ifadedir. Bu sözleşmede müteahhit, bir taşınmaz inşasını veya bir taşınmaz üzerinde belirlenmiş inşaat çalışmalarını gerçekleştirmeyi iş sahibine taahhüt eder (İnal Mimarlık - Mühendislik Sözleşmeleri, 2008; Kaplan, 2001).

Hukuki manada taşınır ve taşınmaz inşaat kavramına baktığımızda, taşınmaz inşaat bir arsada sürekli kalması amacıyla yapılan ve buna uygun nitelikteki yapılarla arsaya fiziksel olarak bağlı yapıları ve bunların inşasını ifade ederken, taşınır inşaat kavramı ise geçici olarak arsa üzerine inşa edilen bina ve yapıları içerir (Öz, 2007).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinin konusunu genel olarak taşınmaz yapılar oluşturur, bununla birlikte gemi inşaatı gibi taşınır inşaatlar da anahtar teslimi sözleşmesine göre yapılır. Anahtar teslimi sözleşme türü taşınmaz inşaatlarının yanında taşınır yapıların da bir kısmını kapsadığı için “eser (istisna) sözleşmesini” hatırlatmaktadır. Anahtar inşaat sözleşmeleri hakkında eser sözleşmesi niteliği taşıyan bir inşa eserinin meydana getirilmesinin müteahhit tarafından taahhüt edildiği ve bunun karşılığında iş sahibi tarafından bir bedel borçlanıldığı sözleşmelerdir diyebiliriz (İnal, 2008 (Uluslararası Mimarlık - Mühendislik Sözleşmeleri); Kaplan, 2001; Ergin, 2003).

Black’s Hukuk sözlüğü ise anahtar teslimi inşaat sözleşmelerini şöyle tanımlar;

*“Özellikle enerji santralleri gibi tek amaçlı projelerin yapımında kullanılan müteahhidin tesisin tasarım, mühendislik, tedarik ve yapımını sağlamayı; tesisi çalıştırma prosedürlerini hazırlamayı; performans testlerini yürütmeyi; tesisin işletilmesi için kılavuzlar hazırlamayı ve tesisi işletecek kişileri eğitmeyi içeren geniş kapsamlı çeşitli sorumluluklar üstlendiği, sabit ücretli, yoğun bir programa bağlı inşaat sözleşmesidir”* (Garner, 1999).

Bir diğer tanıma göre ise bu tür sözleşmeler müteahhidin iş sahibine çalışmaya hazır hava limanı, baraj gibi büyük ölçekli bir tesisi veya sanayi sitesini götürü bir ücret karşılığında inşa etmeyi taahhüt ettiği sözleşmelerdir (Ergin, 2003).

Joseph Huse, projenin tasarlanmasının ve yapımının özellikle müteahhide yüklediği bu anlaşmalar için, her ne kadar hukuki olarak her birinin ayrı tanımı yapılmassa da şu isimlerin de kullanıldığını belirtir; paket anlaşma (package deal), tasarla ve yap (design and build), anahtar teslimi (clés-en main), veya mühendislik - satın alma (temin) ve yapım (EPC1). Bütün bu sözleşme türlerinin, anahtar teslimi sözleşmesi manasında kullanılmasının sebebini sözleşmelerin her birinin sorumluluğunu tamamen müteahhide yüklemesi olarak gösterebiliriz. Müteahhit, genel olarak herhangi bir hata meydana geldiğinde, kusurun projeden mi, yapım aşmasındaki bir sorundan mı kaynaklandığına bakılmadan hatadan sorumlu gösterilir. Bu yüzden anahtar teslimi inşaat sözleşmesi, iş sahipleri açısından riski minimuma indirdiğinden ve sorumluluğu azalttığından daha avantajlıdır (Huse, 2002).

### 3.2. Anahtar Teslimi Götürü Bedel Sözleşmelerin Yapısı

- Anlaşma (Sözleşme Metni)

Müteahhidin ve iş sahibinin isimlerini, yapının tamamlanması için verilen zamanı, kullanılacak olan ödeme şeklini ve yapılacak olan yapıyı tasvir eder. Diğer dokümanlar ana sözleşmeye atıfta bulunularak hazırlanabilir. Bu dokümanlar arasında yapının yapılacağı yere ait olan zemin raporu veya tasarımcıya ait olan diğer dokümanlar olabilir.

- Genel Sözleşme Şartları

Bu doküman, inşaatlarda genel olarak kullanılan 'genel yönetim prosedürleri topluluğu'nu kapsar. Bu şartlar, işveren ve müteahhit arasındaki ilişkiyi, kontrol ya da işverenin temsilcisinin sorumluluklarını ve sözleşme maddelerini kapsar.

- Özel ve İlave Şartlar

Kendine özgü özellikleri olması gereken bir projenin gereksinimlerini kapsar. Örnek olarak:

- Bölge erişim kısıtlamaları
- Bölge güvenlik gereksinimleri
- Gece çalışmalarında izin gereksinimleri
- Müteahhidin çalışanları için barınma yerleri
- İşveren tarafından talep edilen ekipmanların durumları
- Gerekli sigorta kapsamı limitleri
- Zorunlu ücret oranları şartları yer alabilir.

Standart genel hükümleri kullanan işveren; gerektiği durumlarda ya da daha fazla gereksinime ihtiyaç duyan kendine özgü nitelikleri olan projelerde, standart şartların yanında özel şartları da koyabilir.

- Teknik Özellikler

Yapım malzemeleri, gerekli ekipman ve işçilik için gerekli olan kaliteyi belirler. Yapım sözleşmelerinde kullanılan dört çeşit teknik şartname vardır.

- Malzemelerin veya ürünlerin gerekli özelliklerini, kalitesini ve detaylarını tanımlayıcı şartlar,
  - Kabul edilebilir malzeme ve ürünlerin fonksiyonel kriterlerini belirleyen performans özelliklerini tanımlayan şartlar,
  - Model numarasını, markasını veya ticari adını tanımlayan şartlar,
  - TSE, ASTM, DIN gibi referans gösterilen standart ve şartlar.
- Çizimler/Projeler

Proje için nicel gereksinimleri ve çeşitli parçaların projenin tamamlanması için nasıl birleştirileceğini gösterir. Çizimler kâğıt üzerine elle veya bilgisayarla işlenebilir.

Müteahhide ilk başlarda verilen çizimler, daha sonra ihtiyaçları karşılamak için değiştirilebilir. Değiştirilen bu çizimler, yapının tamamlanması için gerekli unsurların başında gelir.

### **3.3. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin İlkeleri**

#### **3.3.1. İnşa Eserinin Meydana Getirilmesi**

Eser sözleşmelerinde “bir eser meydana getirme” kavramı, anahtar teslim inşaat sözleşmelerinde “bir inşa eseri meydana getirme” şeklindedir. Eser sözleşmesindeki eser unsuru, maddi, manevi bir nitelikte çok geniş bir manaya gelirken, anahtar teslimi inşaat sözleşmeleri açısından “inşa eseri” genellikle taşınmaz nitelik taşıdığından maddidir.

3194 Sayılı İmar Kanununda yapının tanımı şöyledir: “*karada ve suda sürekli veya geçici, resmi veya özel, yer altı veya yerüstü inşaat ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesisler*” olarak ifade edilmiştir. Aynı maddede bina kavramı ise; “*kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri; insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine ya da ibadet etmelerine; hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapı*” olarak ifade edilmiştir.

İnşaat eserini ya da yapı/inşaata şöyle tanımı da şöyledir; “*toprağa doğrudan ya da dolaylı olarak bağlı olan, insan ve hayvanların barınmasına veya diğer ihtiyaçlarını*



*gidermesine, içinde eşyaların saklanmasına ya da bulundurulmasına yarayan, etrafta ve üstü az çok kapalı, suni olarak insan emeği ile yapılmış ve düzenlenmiş şeyler” (Eren, 2001).*

*“Bina, karayolu, demiryolu, otoyol, havalimanı, rihtım, liman, tersane, köprü, tünel, metro, viyadük, spor tesisi, alt yapı, boru iletim hattı, haberleşme ve enerji nakil hattı, baraj, enerji santrali...” Kamu İhale Kanununda göre yapı/inşa eseridir.*

Eser sözleşmelerinde müteahhidin sanat ve becerisiyle, düşüncesi ve finans gücüyle gerçekleştirdiği sonuca “eserin meydana getirilmesi”dir. İnşaat sözleşmelerinde ise bu kavram “yapma, inşa etme” demektir. Müteahhidin anahtar teslim inşaat sözleşmelerine göre bu inşa eserini meydana getirme borcu vardır. Yani “inşa eseri” kavramı taşınmaz eserler içindir, manevi özellikte eserler için kullanılamaz. Uygulamada meydana getirme, inşa etme yerine de kullanılsa bunlar belirtildiği gibi farklı şeylerdir (Eren, 2001).

Bu genel manalarda kullanılan kavramlar geniş olarak yapıda değişikliği, eklerin yapılmasını, onarımı veya yıkımını kapsarken anahtar teslimi inşaat sözleşmeleri sadece yeni bir tesisin, inşaatın meydana getirilmesini konu alır (Ergin, 2003).

### **3.3.2. İşverenin Yükleniciye Taahhüt Ettiği Fiyat**

Bir inşa eserinin anahtar teslim inşaat sözleşmelerine göre yerine getirilmesinin şartı iş sahibinin müteahhide sözleşmeye uygun olarak belirlenen bir ücret ödemesidir. Bu tarz sözleşmeleri de kapsayan eser sözleşmelerinde bu ücret kural olarak bir miktar para/semen diye ifade edilir (Eren, 2001; Karataş, 2004; Şekerci, 2010). Bu ücret müteahhide daha önce kararlaştırılmış bir rakam ya da çalışılan gün sayısı veya saate göre ya da işin parça başına göre hesaplanarak ödeme yapılır (Karataş, 2004; Şekerci, 2010).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde bu ücret aynı plan ve projenin oluşturulması gibi müteahhidin sorumluluğundadır. Sözleşme hazırlık aşamasından anahtar teslimine kadarki süreci kapsadığından yüklenici iş sahibinden ek ücret talep edemez. Daha sözleşme yapılırken götürü bedel olarak belirlenen bu fiyat eserin tamamlanmasına kadar müteahhidi bağlar ve meydana getirme sonucuna ve eserin değerine göre sonradan artması ya da azalması söz konusu değildir (Ergin, 2003; Duman, 2008; Şekerci, 2010).

### 3.3.3. Anlaşma

Eser sözleşmeleri rızai sözleşmeler olduğundan, Borçlar Kanununa göre bir anahtar teslimi inşaat sözleşmesi yapılabilmesi için, tarafların karşılıklı ve uygun irade beyanları yapması gerekmektedir (Tandoğan, 1987). Açık ya da kapalı yapılan irade beyanı ardından, karşılıklı, müteahhidin inşa eserinin yapımını, işverenin taahhüt ettiği ücret karşılığında üstlenmesi ile inşaat sözleşmesi oluşturulur (Ergin, 2003). Tarafların bu anlaşması, sadece sözleşme kurulması aşamasında değil anahtar teslimi gerçekleşene kadar sürmelidir (Duman, 2008). Götürü bedelinin belirtilmesi dışında, bu ücreti tespit ederken kullanılan hususların eser sözleşmelerinin özelliğinden dolayı sözleşmede bulunması gerekli değildir (Tandoğan, 1987; Şekerci, 2010).

### 3.3.4. Sözleşme Şekli

İnşaat sözleşmelerinin geçerli olması için kural olarak herhangi bir şekil şartı aranmaz (Eren, 2001; Uygur, 1998). Sözleşmede icap ve kabul zımni olabilir (Tandoğan, 1987). İnşaat sözleşmelerinde eser sözleşmelerinin aksine projenin hazırlanması ve yapının inşaatının yanında müteahhidin sorumluluklarından olan deneme testleri, personel eğitimi ve teknoloji transferini de sözleşmede bulunması gerektiğinden büyük çaplı yüksek maliyetli anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde sözleşme yazılı hatta resmi yapılır (Ergin, 2003; Şekerci, 2010).

Eğer sözleşme arsa karşılığı yapılıyorsa, hukuki olarak taşınmaz bir malın veya bir payının mülkiyetinin başkasına devriyle ilgili sözleşme ya da sözleşme vaadi tapu sicil müdürlüklerinde ya da noter de yapılması gerektiğinden resmi şekilde sözleşme kurulması geçerli olmasının şartıdır (Eren, 2001; Uygur, 1998).

İhalenin sözleşmeye bağlanması başlıklı Kamu İhale Kanununun 46. maddesine göre sözleşmelerinin yazılı ve resmi yapılacağı aşağıdaki belirtildiği şekilde hükme bağlanmıştır; *“Yapılan bütün ihaleler bir sözleşmeye bağlanır. Sözleşmeler idarece hazırlanır ve ihale yetkilisi ile yüklenici tarafından imzalanır. Yüklenicinin ortak girişim olması halinde, sözleşmeler ortak girişimin bütün ortakları tarafından imzalanır. İhale dokümanında aksi belirtilmedikçe sözleşmelerin notere tescili ve onaylattırılması zorunlu değildir. İhale dokümanındaki şartlara aykırı sözleşme düzenlenemez.”*

### 3.3.5. Sözleşmenin Hazırlık Süreci

Sözleşmenin taraflarının haklarını gözetmek, ileride çıkması muhtemel anlaşmazlıkları önlemek adına anlaşmayı yazılı yapmaları, haklarını ve yükümlülüklerini açıkça ifade etmeleri gerekir (Ersoy, 2001). Bu yüzden anahtar teslim inşaat sözleşmelerinin hazırlık aşaması önem arz eder. (Şekerci, 2010)

Sözleşmenin hazırlık aşamasından öncelikle iş sahibi ihaleye genel veya sınırlı çağrı yapar. Sınırlı çağrı belli makine ve teçhizat sahibi firmalar içindir. İhale çağrısına başvuranların içinden seçilen firmalar teklif verme şansına sahiptir (Ersoy, 2001; Şekerci, 2010).

Bu çeşit ihalelerde proje detaylarını gerekli ölçüde belirleyebilmek için geniş bir planlama çalışması gerekir. Buna karşın Avrupa'da, önceden hazırlanan bu planlama çalışmalarının izinsiz kullanılmasını engellemek için planlama çalışması yapılması kabul edilmez. Bu sebeple, işveren planlama çalışmalarına olan ihtiyacı ortadan kaldırmak amacıyla ihale sırasında teklif veren firmaların proje taslaklarını sunmasını ister. Niyet mektubu (*Letter of Intent*) denen ihalenin ön hazırlık hizmetlerinin ödenmesini gerektiren ve tazminat yükümlülüklerine esas oluşturan ana sözleşmenin yapılmasına bağlı olmaksızın hazırlanan belge de planlama çalışması ihtiyacını karşılamamanın bir diğer yoludur (Ergin, 2003). Buna ek olarak, iş sahibi fuar ve sergilerde potansiyel sözleşme tarafları ile doğrudan görüşmeler yapabilir (Ergin, 2002; Şekerci, 2010).

Bu safhadan sonra sözleşme metinleri söz konusu inşa eseri için özel olarak hazırlanır ya da daha önce uygulanmış metinler revize edilir. Sözleşme metininden sorumlu kuruluş kamu ihalelerinde iş sahibi kuruluştur (Ersoy, 2001; Güvenç, 2006; Şekerci, 2010).

İhale tiplerine bakacak olursak Kamu İhale Kanununa göre ihale iki usulle yapılır. Bütün istekli firmaların teklif verebildiği ihalelere açık ihale denir. Diğerleri ise idare tarafından ön yeterlilikleri sağlayan firmalardan idare tarafından davet edilenlerin teklif verebildiği belli istekliler arasındaki ihale usulüdür (Akyazı, 2010; Şekerci, 2010).

İhale belgelerinin neleri içermesi gerektiği Kamu İhale Kanununun 4. maddesinde aşağıdaki gibi belirtilmiştir;

“İhale konusu mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinde; isteklilere talimatları da içeren idari şartnameler ile yaptırılacak işin projesini de kapsayan teknik şartnameler, sözleşme tasarısı ve gerekli diğer belge ve bilgiler bulunur” [Kamu İhale Kanunu m. 4]

Ülkemizde bugün uygulanan 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun uygulanması sırasında başvuru alan, büyük ve yabancı firmaların da Konsorsiyum veya Joint Venture olarak katıldığı Amerika ve Avrupa menşeli belirli formda sözleşmeler vardır (Ergin, 2002; Şekerci, 2010).

Bunlar;

- *ICE - Design and Construction Conditions of Contract,*
- *ENAA - Model Form International Contract,*
- *EIC - Turnkey Contract (Mayıs 1994)*
- *DBIA - Document No. 525 and No. 535: Agreement Between Owner and Design-Builder - Lump Sum*
- *AIA - Contract Form A101: Standart form of Agreement Between Owner and Contractor where the basis of payment is a stipulated sum* (Huse, 2002) olarak gösterilebilir.

Uygulamada alanında en yaygın olarak kullanılan tasarla - yap tarzı sözleşme formları ise *FIDIC - (Uluslararası Müşavir Mühendisler Federasyonu)* Turuncu Kitap, Yeni Sarı Kitap ve Gri Kitaptır. İnceleme alanını oluşturan ve anahtar teslim inşaat sözleşmelerini içeren, son yıllarda da sıkça tercih edilen standart sözleşme formları, ikinci baskısı 2003 yılında yayımlanan *Gri Kitap (Silver Book)* ile 2007 yılında yayımlanan *ICC - (Uluslararası Ticaret Odası) Model Turnkey Contract for Major Project* tarafından ortaya konmuş formlardır.

### **3.3.6. İnşa Eserinin Teslim Edilmesi**

İnşaat sözleşmelerinin özelliklerine bakarak dâhil edebileceğimiz istisna sözleşmeleri, genel manada anlık oluşumlu sözleşme türüne ait olduğu için inşaat işverene teslim edilinceye değin yüklenicinin yerine getirdiği yükümlülükler, bağımsız bir borcun gerçekleşmesi değil, işin tamamlanmasıyla aniden meydana gelecek olan teslim, asli oluşumun gerçekleşmesi amacıyla yapılan hazırlık çalışmalarından kabul edilir. Yani; inşaat sözleşmelerinde amaç oluşum faaliyetlerinin gerçekleştirilmesini değil, işin sonuçlandırılmasını içerir (Karahasan, 1997).

Yüklenici inşa eserini hazırlayıp, gerçekleştirmekle, tamamlamakla borcunu tam olarak ödemiş sayılmaz; bununla birlikte zamanında ve eksiksiz olarak inşaatı iş sahibine teslim etmeyi de yüklenmiştir. Yüklenici, sözleşme yapılırken tasarı halinde olan eseri meydana getirip, işverenin beklentilerini karşılaması gerekir. İş sahibinin oluşumdan menfaati, eserin tamamlanıp bitirilerek eksiksiz biçimde teslimiyle gözetilmiş olur. Bununla birlikte Borçlar Kanunu'nda eseri teslim borcuyla ilgili açık bir düzenleme yoktur. Ancak teslim borcunun varlığından bahseden birçok madde bulunduğundan böyle bir borcun varlığını zımnen kabul gerektirir. Örnek olarak Borçlar Kanununun Eserin Kabulü başlıklı 477. Maddesinde “*Eserin açıkça veya örtülü olarak kabulünden sonra, yüklenici her türlü sorumluluktan kurtulur; ancak, onun tarafından kasten gizlenen ve usulüne göre gözden geçirme sırasında fark edilemeyecek olan ayıplar için sorumluluğu devam eder. İş sahibi, gözden geçirmeyi ve bildirimde bulunmayı ihmal ederse, eseri kabul etmiş sayılır. Eserdeki ayıp sonradan ortaya çıkarsa iş sahibi, gecikmeksizin durumu yükleniciye bildirmek zorundadır; bildirmezse eseri kabul etmiş sayılır*” denilmektedir [6098 sayılı Borçlar Kanunu, m. 477].

TESLİM; Yükleniciye göre teslim, tamamlanmış inşa eseri üzerinde fiili yönetimin gerçekleştirilmesi gayesiyle işverene geçirilmesidir. İşveren açısından teslim (tesellüm) ise yüklenici tarafından bitirilerek teslimi teklif edilen eseri fiilen yönetimine almasıdır (Seliçi, 1978). Karşıtı sözleşme ile belirtilmediği sürece, belli bir kısmı teslim edilen eseri iş sahibi kabul etmek zorunda değildir, daha bitmemiş bir eseri, işveren, teslim alması için zorlanamaz (Tunçomağ, 2012). İnşa eserinin tamamlanması demek tarafların yaptıkları inşaat sözleşmesinde belirlenmiş bütün işlerin tamamlanmış olması demektir (Seliçi, 1978).

Gautschi teslim borcunu; bir iş görme oluşumu olarak inşa eserini meydana getirmenin, ortaya çıkarmanın yanı sıra istisna sözleşmelerine göre yüklenicinin temel borçlarından biri kabul eder. Teslim borcu işverenin inşa eseri üzerinde direkt olarak zilyet sıfatını elde etmesi ya da zaten zilyetse dışarıdan müdahale gerektiren durumlarının yok edilmesiyle ödenir (Tandoğan, 1987).

### **3.4. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin Özellikleri**

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin, yerine kullanılan diğer isimleri de kapsayacak şekilde; iş sahibinin ödemeyi taahhüt ettiği bir götürü bedel karşılığında müteahhidin proje, tasarım ve mühendislik hizmetleri de dâhil bir inşa eseri ya da tesisi iş sahibine her yönüyle

çalışır bir halde teslim etmeyi taahhüt ettiği sözleşme türü olduğunu ifade etmiştik. Ayrıca bunlarla birlikte eserin tesliminin ardından deneme testleri yapmak ve personel eğitimi vermek bazı başka sorumluluklar da müteahhide aittir (Ergin, 2003; Şekerci, 2010).

#### **A) Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin Taraflara Yüklediği Borçlar**

Borç doğuran sözleşmeleri taraflara düşen borca göre 3 şekilde sınıflandırmak mümkündür. Sırasıyla; “bir tarafa borç yükleyen”, “iki tarafa borç yükleyen” ve “çok tarafa borç yükleyen sözleşmeler”. “Tam iki tarafa borç yükleyen” , “eksik iki tarafa borç yükleyen” sözleşmeler de iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerin kendi içinde iki kısmıdır (Eren, 2008). İşte anahtar teslimi sözleşme türü de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir (Karahasan, 1997; Şekerci, 2010).

İnşaat sözleşmelerinin hukuki niteliklerinin en önemlilerinden olan ve tartışma konusu haline gelen bir husus da inşaat sözleşmelerinin ani ya da sürekli edinimlerden hangisine dâhil olduğudur. Sözleşmenin getirdiği ilişki anlık oluşumlu sözleşmelerde kural olarak geçmişe etkili olarak sonlanırken, sürekli sözleşme ilişkilerinde ileriye yönelik bir sona erme söz konusudur (Öz, 1989; Şekerci, 2010).

Tam iki tarafa borç yükleyen demek, oluşumun tam manasıyla karşılık ve bağlılık içermesi demektir. Taraflardan birinin oluşumunun karşılığı ve sebebi diğerrinin oluşumu tarafından oluşturulur. Bu tür borç yükleyen sözleşme tarafların oluşumlarının birbiriyle değiştirmesi sonucu oluşur (Eren, 2008). Sözleşmenin asli oluşumları ve unsurları; müteahhidin üzerine aldığı yapı eserinin inşası ve iş sahibinin ödemeyi taahhüt ettiği ücrettir (Eren, 2001). Bu edinimler her iki tarafa da hem alacaklı hem borçlu sıfatını kazandırır (Karahasan, 1997). Sözleşmenin sağlıklı bir şekilde gerçekleştirilebilmesi için tarafların yaptığı irade beyanlarının bu oluşumlar açısından birbirine uygun olması gerekir. Standart işleyişte inşaat sözleşmeleri yalnızca müteahhidin oluşturacağı inşa eserinin belirlenmesine dikkat edilirken anahtar teslimi sözleşmeler için ücretin de önceden götürü şeklinde belirlenmiş olması önemlidir (Eren, 2001; Şekerci, 2010).

## **B) Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmeleri Karşılığı Olan Sözleşmelerdir**

İnşaat sözleşmeleri, karşılığı olan akitlerdir. İnşaat sözleşmelerinin ödün kategorisine girmesinin nedeni işverenin yüklenicinin yaptığı işin bedeli olarak, yani inşa eserini meydana getirip bunu teslim etmesinin karşılığında ücret ödemeyi taahhüt eder. Sözleşmede inşa eserinin oluşturulması karşılığında, ücret ödemek dışında bir oluşum karşılığında yapılmış ya da ödün alınmamış ve taahhüdü bulunmuyor ise bu sözleşme bir inşaat sözleşmesi sayılamaz (Altaş, 2002).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesi, iş sahibi sözleşme ile belirlenmiş bir ücreti ödemeyi borçlanırken, yüklenici de karar verilen inşa eserini tamamlayıp, çalışır vaziyette teslim etmeyi yüklediğinden “karşılığı olan sözleşme” türündedir. Bir sözleşmenin eser sözleşmesi ya da anahtar teslimi götürü bedel inşaat sözleşmesi olduğundan söz edebilmemiz için ücret unsurunun başka bir oluşumla değiştirtmeksizin yerine getirilmesi şarttır.

Genel olarak inşaat sözleşmeleri için ücret unsuru kararlaştırılırken, ücret miktarının götürü olarak sözleşme de belirlenmesi bir şart olmazken, bu unsur anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde vazgeçilmezdir (Ergin, 2003; Şekerci, 2010).

## **C) Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesi Anlık Oluşumlu Bir Sözleşme Olmakla Beraber Bazı Taraflarıyla Sürekli Sözleşmelere Benzeyen Türden Sözleşmedir**

### **Anlık Oluşum ve Sürekli Oluşum Kavramları**

Taraflar arasındaki borç ilişkisinin sonucu olarak ortaya çıkan oluşumlar sürelerine göre “anlık” ve “sürekli” diye sınıflandırılabilir. Eğer oluşumun gerçekleştirilmesi için gerekli işler bir defada yapılacaksa bu oluşum anlık oluşumdur, buna karşılık oluşumun yerine getirilmesi zamanla tekrarlanan ya da sürekli bir davranış ya da fiili gerektiriyorsa bu tür oluşum sürekli oluşum adını alır (Eren, 2008). Borçlunun oluşumunu gerçekleştirilmesi için oluşumun sonucunu gerçekleştirecek eylemlerde bulunması ve bunu engelleyecek davranışlardan da kaçınması oluşumun yerine gelmesi açısından önemlidir. Bu yüzden inşaat sözleşmesinde oluşumun fiili için değil sonucu için borçlanılır (İnal, 2009; Şekerci, 2010).

Sözleşmenin anlık ya da sürekli olmasının önemi sözleşme sona erdiğinde anlaşılır. Mesela; Taraflardan birinin irade beyanı sona erdiğinde anlık borç ilişkisi doğuran sözleşme geçmişe etkili olarak nihayete ererken, sürekli sözleşmede ileriye dönük olarak sonlanır (Ergin, 2003; Şekerci, 2010).

6098 sayılı Borçlar Kanununun Yüklenicinin Borçları başlıklı 471. Maddesine göre istisna sözleşmesinde yüklenicinin belli bir ücret karşılığı eser meydana getirme borcu vardır. Fakat istisna sözleşmesinin şartı olarak eseri meydana getirmek yetersizken bu oluşumun sonuçlanması gerekir (Serozan, 2007; Şekerci, 2010).

#### **D) Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinde Meydana Gelen Oluşumun Anlık Olduğuna Dair Görüşler**

Yüklenicinin bir sonuca ulaşma amacıyla inşaat sözleşmesine odaklanarak borç altına girmesi ve bu ulaşılmak istenen sonuca kanalize olması gerektiğinden bu sözleşme mutlak olarak anlık oluşumlu borç ilişkisi niteliği kazandığı görüşü yaygındır (Yavuz, 2008). İnşaat sözleşmesinde bir oluşumun sonucu olarak inşa eserinin meydana getirilmesi ve teslimi ile işverenin gerçekleşmeyle ilgili çıkarı bu anda bir kerede karşılandığından, bu tarz sözleşmeleri anlık oluşumlu kabul etmekte sakınca olmadığı kabul edilir. Yüklenicinin borcu eseri inşa etmek olduğu için bir zaman dilimi süresince oluşum eylemlerinde bulunması doğaldır, bu yüzden oluşumun eylemlerini zamana yayıyor olması bu borç ilişkisini sürekli hale getirmek için yeterli değildir. Bunlar hazırlık (imal) faaliyetleridir, zira inşa eserin hazırlık sürecinde yapılan çalışmaların büyüklüğü, kapsamı işveren için önemli değildir. İşveren için mühim olan sözleşmenin sonunda neticenin bir anda yani anlık olarak oluşmasıdır (Seliçi, 1978; Şekerci, 2010).

Borçlar Kanununun 480 ve 481. maddelerine binaen doktrindeki bazı farklı görüşlere rağmen eser sözleşmeleri kapsamına giren anahtar teslim inşaat sözleşmeleri “anlık oluşumlu” “sonuç sözleşmesi” olarak bilinir. Burada bu ayrımın, oluşumun fiillerine göre değil oluşumun sonucuna göre belirlendiğini vurgulamak gerekir (İnal, 2009). İş sahibi açısından önemli olan husus anahtar teslimiyle inşa eserinin hazır olarak alınmasıdır. Bu da anahtar teslim inşaat sözleşmelerinin oluşumun sonucu olduğunu gösterir. Yani Borçlu kişi, borçlandığı oluşumun sonucunu almadıkça gerekli oluşum fiilleri yerine getirilmiş bile olsa borcunu alamadığından bu tür sözleşmeler anlık oluşumlu borç sözleşmeleridir (Ergin, 2003; Şekerci, 2010).



Bir diğerk yandan kanunlar oluşumun sonucuna kadarki süreçte müteahhidin yapım fiillerini “sürekli borç ilişkileri”ne göre düzenleyerek tarafların hak ve borçlarının eksiksiz belirlenmesi amacıyla hüküm altına alsa da bu durum sözleşmenin sürekli bir borç ilişkisi yarattığını göstermez (Karahasan, 1997; İnal, 2009; Şekerci, 2010).

Bu görüşler çerçevesinde anlık oluşumlu bir örnekle somutlaştırabiliriz; Henüz inşaatı devam etmekte olan bir yerde, yüklenici, binayı inşa ederken her adımda, her yeni eklemede yüklenicinin borcunu gerçekleştirmiş olduğunu söyleyemeyiz. Ancak daha önce sözleşmede belirtildiği biçimde tamamlandığında ve iş sahibine teslim edildiği an tek seferde gerçekleşme yapılmış sayılır. Bu yüzden inşaat sözleşmelerinin anlık oluşumlu olduğunu söylemek mümkündür (Öz, 1989; Şekerci, 2010).

### **3.5. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinde Taraflar: İşveren, Yüklenici**

Temel olarak bazı şartlar da başkalarının katılması mümkün de olsa anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinin tarafları “müteahhit ve iş sahibi”dir (Aydemir, 2009). İş sahibi; inşa eserinin anahtar teslimi olarak hazırlanıp tamamlandıktan sonra teslim alan ve müteahhide anahtar teslim inşaat sözleşmesine göre belirlenmiş ücreti veren taraftır.

Müteahhit; iş sahibinin kendisine ısmarladığı inşaatın oluşum gerekliliklerinden sorumlu taraftır. Yüklenici, yükleyen, ısmarlanan, üstenci isimleri de doktrinde ve Yargıtay kararlarında müteahhit için kullanılırken iş sahibine de ısmarlayan veya işveren denir (Eren, 2001; Ergin, 2003; Şekerci, 2010).

#### **3.5.1. İşveren**

İş sahibi anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin konusu olan inşa eserini ısmarlayan kişidir. İşin sözleşmeye uygun olarak yapılması ve teslim alınmasında menfaati olan ve işin sözleşmeye uygun olarak gerçekleştirilmiş olması karşılığında yükleniciye ücret ödeyecek kişi iş sahibidir. İş sahibi gerçek veya tüzel kişi olabilir. Aynı şekilde, iş ortaklıkları veya gruplaşmış müesseseler de iş sahibi sıfatını alabilirler (Dayınlarlı, 1998; Şekerci, 2010).

### 3.5.2. Yüklenci/Müteahhit

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde geçen müteahhit sözleşmenin konusu olan inşaatı belirlenen ücret karşılığında tamamlayıp teslim eden kişi olarak “genel müteahhit” şeklinde geçer (Seliçi, 1978). Bu tanıma göre “genel müteahhit” yalnızca inşa eserinin yapımını üstlenen kişidir (Eren, 2001). Oysa anahtar teslim inşaat sözleşmeleri kapsamında müteahhit inşa eserinin meydana getirilmesinin yanında deneme testlerinin yapılmasından, personel eğitimi gibi çalışmalardan sorumlu olmasından dolayı müteahhite “genel müteahhit” demek doğru olmaz. Bunun yerine doktrinde bu tür müteahhitler için “total müteahhit” ya da “proje genel müteahhit” isimleri kullanılmaktadır (Kaplan, 2001; Şekerci, 2010).

Müteahhit, gerçek bir kişi ya da tüzel kişiliğe sahip anonim veya kolektif şirket şeklinde kurulmuş bir ortaklık da olabilir. Çoğunlukla bu ortaklıklar ortak girişim ve konsorsiyum şeklinde kurulur (Eren, 2001; Ergin, 2003; Kaplan, 2001).

Gerçek kişi müteahhit; sözleşmeye uygun olarak iş verenin talebi üzerine inşa eserinin plan ve projelerini de tedarik ederek inşaatın yapımından sorumlu kişidir. Aynı anda yüklenici için sözleşmedeki hedeflere uygun olarak gerçekleştirilmesini sağlamakla görevli kişidir [FIDIC Gri Kitap- EPC/Turnkey Projects, 2001]. Bu hizmet belirlenmiş bir ücret karşılığında meydana getirilir. Gerçek kişi müteahhidin temel özelliği sözleşme konusunu tek başına yerine getirmesi imkânı olan müteahhit olmasıdır. Bu yüzden az teknik donanımla halledilebilecek anahtar teslimi bir ev inşası gibi daha küçük işlerde gerçek kişi müteahhit görevlendirilir (Ergin, 2003; Şekerci, 2010).

Tüzel kişi müteahhit; ise inşaat sanayinin gelişen şartlarla gerektirdiği büyük inşaat işlerinde tek bir müteahhidin tek başına çalışmakta zorlanacağı durumlarda ortaya çıkar. Ortaya konacak büyük projeli bir inşaatta modern inşaat tekniklerine uygun olarak inşaatın bütün olarak tamamlanması için birbirinden bağımsız ama her birinin yapı inşası açısından önemli oluşumlar gerektiren, farklı uzmanlık alanları olan müteahhitler bir arada çalışırlar (Seliçi, 1978). Bu çalışma prensibini uygulayan Türk Ticaret Kanununa göre ticaret şirketi kategorisinde faaliyet gösteren müteahhit firmalar vardır (Ergin, 2003). Bu tarz firmalarda sermaye ortaklığı açısından anonim ve limited şirketler ile kişi ortaklığı olarak da kolektif ve komandit şirketler şeklindeki tüzel kişi ticari ortaklıklarından bahsedilebilir.

Tek bir inşaat ortaklığının iş gücüne sermaye hacmi açısından yeterli olmadığı durumlarda bağımsız müteahhitler belirli gruplar yaparlar. Joint - Venture=Ortak Girişim ve Konsorsiyum bu ortaklıklardan en sık rastlanılandır (Ergin, 2003; Seliçi, 1978). Türkiye’de son yıllarda bu tür ortaklıklara çok rastlanır, özellikle geniş çaplı bayındırlık işleri yapan yabancı firmalar ve bu firmalarla iş yapan yerli firmalar arasında, doğu ülkelerinde büyük projeler yürüten Türk müteahhitlerle yerli müteahhitler arasında bu tür ortaklık anlaşmaları artmaktadır. Bu tarz ortak girişimlerin çokça tercih edilmesinin sebepleri arasında finansal destek ve iş gücünün yanında büyük projenin getirdiği büyük riskleri azaltmak, iş bölümü yapmak ve ortaklığın diğer ayağının sahip olduğu ayrıcalık ve kolaylıklardan yararlanma imkânı vardır (Tandoğan, 1987; Dayınlarlı, 2007; Uygur, 1998; Şekerci, 2010).

Anahtar teslim inşaat sözleşmelerinde sıkça karşımıza çıkan Joint - Venture ifadesi Kurumlar Vergisi Kanununda iş ortaklıklarının bir türü olarak geçmektedir (Dayınlarlı, 2007). 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunundaysa özel inşaatların yanında Kamu Kurumuna ait işlerde de müteahhitlerin bu tür ortak girişimleri “iş ortaklığı” ve “konsorsiyum” olmak üzere kurabileceği belirtilmiştir.

“İş ortaklığı” tipi bir ortaklık kurulurken ortakların, birden fazla gerçek ya da tüzel kişi, kendi kişiliklerini koruyarak bir araya gelip, işi de birlikte üstlenmeleri esastır. Böylece ortaklıktaki bütün kişi ve firmalar işin tamamından müştereken ve müteselsilen sorumludurlar. İş ortaklığının konusu “bir” iş için geçerlidir. Ortaklığın idaresi için bir “pilot firma” seçilir, bu ortak idari işleri yürütür ve ortaklığı temsil eder (Dayınlarlı, 2007). Fakat pilot ortağın yaptığı her işten bütün firmalar sorumludur (Aydemir, 2009; Dayınlarlı, 2007; Şekerci, 2010).

“Konsorsiyum” tipi iş ortaklığında kendi uzmanlık alanı çerçevesinde işin yüklendiği kısımdan her bir ortağın ayrı ayrı sorumlu olmasıdır. Bu durumda da bir pilot ortak seçilmesi zorunludur, bu ortağa “koordinatör” denir (Aydemir, 2009; Şekerci, 2010).

### **3.6. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin Yaraları ve Sakıncaları**

Hızla değişen ekonomik gelişmeler sonucu kredi temin ederken karşılaşılan zorluklardan ötürü inşaat sektörü yeni sözleşme tipleri ve uygulamalara ihtiyaç duymaktadır. Özellikle büyük çaplı uluslararası projeler modern teknikler gerektirmektedir. Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinin bu açıdan gelişen ve finansmanlar sayesinde yurtdışına açılan inşaat

sektörüne katkıları görmezden gelinemez. Her durumda karşılaşılabileceği uygulamada doğabilecek sorunlar vardır, önemli olan bu sorunları en aza indirgeyebilmektir.

### **3.6.1. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinin Yararları**

“Tasarla - Teklif Et - Yap” (Design - Bid - Build) modeli, inşaat sözleşmelerinin uluslararası alandaki genel yaklaşımıdır. İnşaat için gerekli ve uygun çizimleri işverenin seçtiği proje tasarımcısı hazırlar. Bu çizimlerin ne kadar kullanılacağı, bunlardan ne kadar faydalanılacağı işverenin tarzına, amacına ve tecrübesine göre değişkenlik gösterir. Buna örnek olarak Fransa’daki inşaatlarda proje çiziminden sorumlu olan müteahhidin ayrıntılı bir çizim vermesi istenir (Huse, 2002).

İş sahibi ise Tasarla - Teklif Et - Yap türü projelerde hem koordinasyonu hem projeyi gerçekleştirir. Farklı tasarımlar ve eser inşasının bazı aşamaları projenin tamamlanma tarihini uzatabilir. Bazı durumlarda müteahhit iş sahibinin istediği tasarımları sağlamada yetersiz kalır ve projede ertelemeler, gecikmeler meydana gelebilir. En düşük maliyeti sağlamak adına Tasarla - Satın Al - Yap modeli sözleşmelerde işveren birden fazla müteahhitte çalışabilir ama yine müteahhitlerin arasındaki koordinasyonu sağlamak iş sahibinin sorumluluğudur (Huse, 2002).

Dolayısıyla, işteki ortaya çıkabilecek her türlü belirsizlik, oluşumların dağılımındaki eksiklikler işverenin sorumluluğundadır ve bu durumda müteahhidin açıklama yapması istenir. Bu yüzden ortaya çıkan tüm riskler inşaatın gereklerinden uzaklaştırır ve hatalı maliyetler çıkarır.

Oysa anahtar teslim inşaat sözleşmesinde işlerin tasarımından da, yapımından da, koordinasyondan da müteahhit sorumludur. Böylece iş sahibi başlangıçta talep ettiği ve istediği performansta tamama erdirilmiş bir projeye sahip olur. İş sahibinin bir sorumlu aradığında ya da işlerin performansı ve kalitesi hakkında yalnızca müteahhide başvurması yeter (Huse, 2002).

Müteahhit, işleri işverenin istediği doğrultuda uygulanabilir bir biçimde koordine etmek ve dağıtmaktan sorumlu olduğu için oluşabilecek herhangi bir kusurun ve hatanın tek taraflı sorumlusu olur. İş sahibi, kendisi ortaya çıkan bir kusurun nedenini araştırmak zorunda

kalmaz, doğrudan müteahhide hesap sorar. Bu müteahhide tek kişide toplanan (tek hedefli/noktalı) bir sorumluluk getirir (Huse, 2002).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde hem proje tasarımcısının hem müteahhidin yükümlülükleri daha ağır biçimde müteahhide aittir. Bu durum müteahhit ile işveren arasında oluşması muhtemel anlaşmazlıkları da en aza düşürür.

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinin bir diğer faydası da götürü ücret uygulamasıdır. Götürü bedel hesaplanması işverenin hem ödeme zamanı hem miktarı hakkında kesin bilgisi olmasını sağladığından artan iş gücü maliyetlerinin ya da hatalı çalışmaların sonucu olarak ortaya çıkabilen ek ödemelerden muaf olmasını sağlar (Huse, 2002).

Kredi veren kurumlar da genellikle anahtar teslim inşaat sözleşmelerini tercih ederler. Çünkü tek kişinin sorumluluğunda toplanan ve götürü ücret prensibiyle hazırlanan projelerde risk az ve finansal açıdan kesinlik çoktur. Uluslararası alanda da bu tarz sözleşmelerin tercih edilmesi bundandır (Huse, 2002).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin en faydalı olduğu nokta ise aynı anda projenin hem tasarımından hem inşasından sorumlu olan müteahhidin, iş sahibinin tasarımlarını anlamak için zaman kaybetmemesidir. Çünkü müteahhit kendi yapım yöntemlerine ve elindeki malzemeye göre bir tasarım yapacaktır. Bu şekilde müteahhit, inşaatın tamamında tecrübe ve kabiliyetlerini birleştirerek daha bütünlükçü ve yeniliklere adapte çalışmalar yürütecektir (Huse, 2002).

### **3.6.2. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinin Sakıncaları**

Klasik metotlara göre işverenin tasarımdan ve inşaatından haberdar olmasında rolü olan müşavir - mühendis, anahtar teslim inşaat sözleşmelerinde tasarım ve inşaat aşamasındaki yönetim ve kontrol görevinden uzaktır.

Önceleri FIDIC'te müşavir - mühendisin yönetimdeki yetkileri Gri Kitap'ta kısmen iş sahibinin temsilcisi olarak tanımlanmıştır. Bu rol müşavir - mühendise esnek bir rol yükler ve tasarım ve inşaatı kontrol yetkisi verir. Ancak anahtar teslim inşaat sözleşmelerinde

uygulamada her gün inşaatın kontrol edilmesi ya da inşaatı müdahale daha azdır, böylece müşavir - mühendisin katılımı azalır (Huse, 2002).

Müşavir - mühendis işverenin tasarım ve inşaat safhalarından haberdar olmasına ve kullanılan teknikleri anlamasına yardım eder. Müşavir - mühendisin yokluğu ya da rolünün azalmış olması iş sahibinin projeden uzaklaşmasına neden olur. Böyle bir durumda müteahhit zamandan ve maliyetten tasarruf etmek isterken projeyi istenen kalitede yürütmeyebilir. Bu yüzden anahtar teslim inşaat projelerinde hala müşavir - mühendisin rolü önem arz etmektedir (Huse, 2002).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesinde müteahhit teklif verildiğinde zaten ileriki aşamaların tasarımlarını tamamlamış, maliyeti ve projenin içerdiği riskleri belirlemek için gereken çalışma ve testleri yapmıştır. Bu koşullar altında müteahhit açısından teklif vermenin maliyetinin çok yüksek olması anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinin bir diğer dezavantajıdır. İhale masraflarını azaltmak ve tekliflerin kalitesini arttırmak adına uluslararası projeler açısından Dünya Bankası, önce teknik esaslar göz önünde bulundurularak ve ücret rekabeti dikkate alınarak maksimum 6 tane teklif verilmesini tavsiye etmiştir (Huse, 2002).

Bu dezavantajlara son olarak, her ne kadar iş sahibi anahtar teslimi inşaat sözleşmesi sayesinde projenin birçok riskinden korunmuş da olsa, piyasa güçleri ve artan riskten dolayı müteahhit çok yüksek ücret talebinde bulunabilir (Huse, 2002). Her ne kadar istenen ücret yüksek de olsa ödeyen konumunda olmak iş sahibi için bir avantajdır. Ücretini alan müteahhidin sorumluluklarının çok artması ve haklarının sınırlanması zaman zaman sözleşmeden doğan ihtilaflar yaratabilir. Bu yüzden sözleşmenin imzalanması safhasında titizlik ve dikkat gerekir (Ersoy, 2001). Bu sözü edilen sakıncalara rağmen inşaat sektörüne yeni soluklar getirecek anahtar teslim inşaat sözleşmeleri, sözleşmenin hem müteahhit hem iş sahibi açısından teknik, hukuki ve finansal üstünlüklerine binaen daha çok tercih edilmelidir.

#### **4. ANAHTAR TESLİMİ SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ ve NEDENLERİ**

İnşaat sözleşmeleri, genellikle usulüne uygun biçimde gerçekleştirilerek, her iki tarafın da üstlendiği sorumlulukların, borçlarının tümüyle yerine getirmesi ile sonlanır. Bu sonlanma hali anlık oluşumlu borç ilişkilerinde inşa eserinin teslim edildiği yani gerçekleşmenin tamamlandığı an, sürekli borç ilişkilerinde ise gerçekleşme için daha önce sözleşmeyle belirlenen sürenin dolması ile meydana gelir. Ancak her zaman yapılan sözleşmeler planlandığı gibi problemsiz gitmez ve sona ermesi için geçerli nedenler doğar. Bu durumlarda sözleşmelerin sona erdirilmesi amacıyla sözleşmeler incelenir ve çeşitli şekilde yollar aranır. Sözleşmelerin bağlayıcı niteliği ve daha sonradan oluşuma ihtimali bulunan sosyal ve ekonomik problemler dikkate alınarak gündeme gelen, hukukun cevaz verdiği koşullarla tek taraflı olarak sözleşmeyi sonlandırmak bu yollardan biridir. Bununla birlikte taraflar kendileri de anlaşarak sözleşmeyi sonlandırabilecekleri gibi, yasanın ortaya koyduğu bazı durumlarda da (ör: imkânsızlık) sözleşmenin sona erdirilmesi mümkündür. Burada vazgeçme, fesih gibi kavramlardan bahsedilir.

Vazgeçme ve fesih kavramları, sözleşme kurulduktan sonra oluşan değişikliklere ilişkin hususları içermelerinin yanında tüm sözleşme ilişkisini etkileyebilecek güçte iki hukuki kurumu da anlatırlar. Uzun bir süre, hukuk çevrelerinde bu iki kavram aynı olarak kabul edilmiş ve kargaşaya sebep olmuştur. Buna karşın kavramlardaki ayırım çok da eskiye dayanmamaktadır (Serozan, 2007).

##### **4.1. İşin Tamamlanması Nedeniyle Sona Erme**

İstisna sözleşmelerinden biri olan inşaat sözleşmeleri genel manada anlık oluşumlu sözleşmeler olarak nitelendirildiğinden inşaatın iş sahibine teslimine kadar yüklenicinin yerine getirdiği sorumluluklar bağımsız bir borcun değil, işin sona ermesi ile gerçekleşecek asıl işin yerine getirilmesi için yapılan hazırlık şeklinde görülecektir (Karahasan, 2002).

TESLİM; müteahhide ve iş sahibine göre farklı şekillerde; belirtilebilir müteahhide göre teslimi gerçekleşmiş eser hakkında fiili iktidarın amacı ile iş sahibine geçirilmesidir. İş sahibi için teslim ise müteahhit tarafından tamamlanan inşaat eserini fiilen iktidarına geçirmesidir. İnşaat eserinin, bitirilmesinden tarafların aralarında yaptığı inşaat sözleşmesine dayanarak saptanan tüm işlerin tamamlanması ifade edilmektedir (Seliçi, 1978).

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin sona ermesinin sebeplerinden ilki, tarafların borçlarının sözleşme şartlarına uygun olacak şekilde yerine getirmeleridir. İşin tamamlanması sözleşmeyi sonlandıran doğal bir nedendir. Yüklenici, yerine getirmekle yükümlü olduğu inşaat eserini zamanında ve sözleşmedeki koşullara aykırı olmayacak şekilde teslim ettiği, iş sahibi de bu eseri ayıpsız şekilde teslim aldığını beyan edip yüklenicinin hak ettiği meblağı kendine takdim ettiğinde taraflar borçlarını yerine getirmiş, anahtar teslimi inşaat sözleşmesi de normal yoldan işin tamamlanması sebebiyle sona ermiş olmaktadır (Eren, 2001).

## **4.2. İşin Yapımının Gerçekleştirilememesi Sebebiyle Sonlanma**

### **Eserin Yok Olması Kavramı**

Borçlar Kanununun Eserin Yok Olması başlıklı 483. Maddesinde açıklandığı gibi, eser teslim edilmeden beklenmeyen ani bir olay neticesinde yok olması durumunda, iş sahibi, eseri teslim almada temerrüde düşmedikçe, yapılan iş ve harcamaların bedelinin yüklenici tarafından talep edilemeyeceği hükmü ile bir yandan sözleşmenin sonlandırılması düzenlenmiştir. Ancak iş sahibi tarafından verilen malzeme veya eserin yapım yerinin veya iş sahibinin direktifleri yüzünden yok olması durumunda yüklenici, doğabilecek olumsuzlukları zamanında bildirmişse, yaptığı işin değerini ve bu değere girmeyen giderlerini talep edebilir.

Yok olma kelimesinin anlamı, inşa eserinin sözleşmede belirtilen nitelikleri taşımasıdır. Bu nedenle yok olma kavramı eserin yok olması da dâhil olmak üzere çok sayıda farklı durumu içeren geniş bir anlama gelmektedir. Eser olsa eserde meydana gelen herhangi bir düzenleme sebebiyle iş sahibinin teslim almaya yanaşmaması bakımından hakları etkileyen bir durum meydana getiriyorsa o eser yok olmuş kabul edilir.

İnşa eserinin teslim yapılmadan evvel yok olan inşa eserinin tekrar düzenlenmesi 6098 sayılı Borçlar Kanunu 136. Maddesi hükümleri çerçevesinde, sözleşmenin imkânsız hale gelmiş ise, iş sahibi Borçlar Kanununun 483. maddesine göre, yapılan inşaat, iş sahibinin sağladığı malzemenin, arsa ve talimatlardaki eksiklik sebebiyle yok olması ve yüklenicinin bunları vaktinde kuralına göre iş sahibine bildirmişse, yükümlülük iş sahibindedir (Yavuz, 2008).



Mesela inşa eseri yapılırken iş sahibinin plan ve projeler hakkında hatalı bilgiler vermesi sonucunda eserin yok olmasında ücret ve masraflar iş sahibine yüklenecektir (Tandoğan, 1987).

Fakat iş sahibinin hatalı bilgiler ile inşa eserinin kısmen veya tamamen yok olması arasında uygun ilişkinin bulunması aranmaktadır. Aksi meydana gelen riske müteahhit katlanmak durumundadır. Arsa ya da malzemenin kusurlu olmasından anlatılmak istenen eserin tam veya kısmî yok olmasına sebep olan malzemenin ya da arsanın, yapılmak istenen eser için uygun bulunmamasıdır (Altaş, 95).

6098 sayılı Borçlar Kanunu 483.maddesine göre, yapılan inşaat iş sahibinin verdiği malzeme, arsa ve verilen talimatlardaki hatalar sebebiyle yok olmuş ve yüklenici bunları zamanında vaktinde kuralına göre iş sahibine bildirmişse, yükümlülük iş sahibine geçmektedir. Mesela inşa eseri yapılırken, iş sahibinin plan ve projeler konusunda verdiği yanlış bilgiler ve yönlendirmeler neticesinde eserin yok olmasında ücret ve masraf sorumluluğuna iş sahibi katlanacaktır.

### **İşin Yapımının Gerçekleştirilememesi Kavramı**

Karşılıklı bir sözleşme ilişkisi içinde bulunan tarafların nihai amacı, karşı oluşuma ulaşmak, yani sözleşmenin tam ve noksansız olarak gerçekleşmesinden edilmesidir. Sözleşmenin karşılıklı gerçekleşmesi ile sonlanması beklenen neticedir. Fakat bu normal ilerleyiş dışında bazen taraflar bu hedeflerine çeşitli sebeplerle ulaşamazlar. Oluşumun veya gerçekleşmeye engel olarak nitelendirilebilecek bu sebeplerden biri de imkânsızlıktır. Borçlunun borcunu gerçekleştirilmesi, sözleşmenin kurulmasından önce veya sözleşmenin kurulduğu anda imkânsız ise -Başlangıçtaki İmkânsızlıktan-, oluşumun sözleşmenin kurulduğu anda mümkün olup, fakat sonradan imkânsızlaşması halinde -Sonraki İmkânsızlıktan- söz edilir. Başlangıçtaki İmkânsızlık, 6098 sayılı Borçlar Kanununun Yazılmamış Sayılma başlıklı 21. maddesiyle, Sonraki İmkânsızlık ise İfa Güçsüzlüğü başlıklı 98. ve İfa İmkânsızlığı başlıklı 136. maddeleriyle düzenlenmiştir. Başka bir sınıflandırma da Objektif İmkânsızlık ve Subjektif İmkânsızlık şeklindedir. Borçlanılan oluşum sadece borçlu tarafından değil de, hiç kimse tarafından ödenemiyor ise Objektif İmkânsızlık bulunur. Başlangıçtaki Objektif İmkânsızlık bir borcun oluşmasını engellerken [Borçlar Kanunu madde 21] sonraki objektif imkânsızlık durumunda, hukuki yaklaşım gerçekleşme imkânsızlığında

borçlu sahibinin hatalı olup olmamasında göre değişir. Eğer imkânsızlık borçlunun kusuru ile ortaya çıkmışsa, oluşumun yerine tazminat borcundan söz edilir. 6098 sayılı Borçlar Kanununun Borcun İfa Edilmemesi başlıklı 112. maddesine göre borçlu taraf alacaklının oluşumunu gerçekleştirmediğinden hakkını elde edememesinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür. Fakat gerçekleşme, borçluyla alakası olmayan haller sonucu yani borçlunun kusuru olmaksızın imkânsız hale gelmişse Borçlar Kanununun 136, 137 veya 138. maddeleri kapsamında değerlendirilir ve ona göre işlem yapılır. Borçlanılan oluşum eğer sadece borçlu tarafından gerçekleştirilemiyorsa, Subjektif İmkânsızlıktan söz edilir. Başlangıçtaki Subjektif İmkânsızlık borcun oluşmasını engellemez. Bununla birlikte sonraki subjektif gerçekleşme imkânsızlığı da borçlunun borcundan kurtulmasını sağlamaz. Bunun nedeni subjektif sonraki gerçekleşme imkânsızlığının Borçlar Kanununun 112. maddesine göre değil 116. maddesine göre düzenlenmiş olmasıdır. Ayrıca Borçlar Kanununun Sonraki İmkânsızlığa ilişkin 112. ile 136, 137 ve 138. maddelerindeki hükümleri bu tür sözleşmeler için de geçerlidir.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 483. maddesinde yapılan eserin tesliminden evvel kazayla yok hale gelmesiyle ilgili hükümler bulunmaktadır. Gerçekleşmenin imkânsız olması, sözleşmenin düzenlenmesi sırasında varsa, sözleşme konu, yani kapsam olarak başlangıçta dâhi mümkün görülmediğinden, sözleşme Borçlar Kanununa göre geçersiz kabul edilir. Hukuken sonucu olamayan bir akitin, dolayısıyla feshinden de söz etmek mümkün değildir. Bu sebeple, gerçekleşme imkânsızlığı ile ilgili bilgiler, sözleşmenin düzenlenmesinden sonra oluşan olaylar nedeniyle gerçekleşmesinin yerine getirilmesinin mümkün olmadığı şartlarla sınırlı kalacaktır. Bu duruma, “sonraki ifa imkânsızlığı” denmektedir (Kostakoğlu, 2008). Borçlar Kanununun 483. maddesindeki hükmünde; *“Eser teslimden önce beklenmedik olay sonucu yok olursa iş sahibi, eseri teslim almada temerrüde düşmedikçe yüklenici, yaptığı işin ücretini ve giderlerinin ödenmesini isteyemez. Bu durumda malzemeye gelen hasar, onu sağlayana ait olur”* denilmektedir.

İnşa eserin tesliminin sonradan imkânsız hale gelmesi ya da beklenmeyen bir olay ya da iş sahibinin ya da yüklenicinin bir fiiline istinaden oluşabilir (Eren, 2001).

#### 4.2.1. İşin Yapımının Beklenmeyen Bir Olay Yüzünden Gerçekleştirilememesi

6098 sayılı Borçlar Kanununun 136, 137 ve 138. maddelerine göre borcun imkânsızlığı sebebiyle borcu bitiren ve borçlunun yükümlülüğünü sonlandıran durumlardan biri, meydana gelen mücbir sebeplerdir.

Kamu ihale mevzuatında ve diğer kanunlarda ifade edilmeyen mücbir sebep kavramını, borçlunun hâkimiyet alanı haricinde oluşan genel bir davranış kuralının ya da borcun ihlaline neden olan, sözleşmenin düzenlenmesi esnasında da tahmin edilemeyen ve engellenemeyen olağandışı gelişen bir olay olarak ifade edilebilir.

Yasadaki ifade edildiği şekilde eser tesliminden önce beklenmeyen bir olay neticesinde yok olması durumunda, iş sahibi eseri teslim almada temerrütte kalmadıkça, yüklenici ödediği masraf ve ödemeleri geri isteyebilir. Bu şekilde bir gerçekleşme imkânsızlığı doğabilmesi için aşağıdaki şartların olması gerekmektedir (Eren, 2001). Bunlar;

- İnşa eserinin tesliminin gerçekleşmesi gerekmektedir; çünkü eserin teslimi yapıldıktan sonra eser zarar görürse, hasarın yükümlülüğü o andan başlayarak iş sahibine geçmektedir.
- İnşa eserinin tamamı ya da bir kısmı ortadan kalkmalıdır; bunun nedeni, tamamen ya da kısmen ortadan kalkan bir eserin bitirilip iş sahibine teslim edilmesinin imkânsız hale gelmesidir.
- İnşa eseri, tahmin edilemeyen bir hadise neticesinde yok olmalıdır. Bu hadise inşa eserinin yok haline gelmesine neden olmasının yanında, iş sahibi ve müteahhide yükletilemeyen her olay umulmayan olaydır. İş sahibinin iflas etmesi sözleşmeyi sona erdiren bir sebep değildir.
- İş sahibi eserin tesliminde temerrüt durumunda bulunmamalıdır. Temerrütte kalan iş sahibi, inşa eserinin yol olma riskini de almaktadır.

Umulmayan olay (kaza) kavramı, tarafların önceden kestiremeyeceği kestirilmesi imkânsız her türlü durumu içerir. Alman Yüksek Mahkemesi'ne göre umulmayan olay (kaza), yüklenicinin işinin üzerinde etkisi olan dış kaynaklı olağanüstü bir durumdur. Umulmayan olayın yarattığı tehlikeyi, taraflar en yüksek seviye dikkat gösterebilir bile, inşa eserini veya o işten beklenen ekonomik sonucu tehlike altına atmadan engellemelerinin imkânsız olduğu

hallerdir. Özetle Borçlar Kanununun 483. maddesinde sözü geçen umulmayan olay (kaza) kavramı taraflara yüklenemeyen bir olay özelliği taşır. Bunun yanında eğer yok olma yüklenici ya da işverenin sorumluluğuna giren, yani onların bir eylemi neticesinde oluşmuşsa bu olay kaza yani umulmayan olay olmaz (Altaş, 2002).

Mücbir sebep olarak ifade edilen olağanüstü durumların meydana gelmesi tek başına yeterli görülmeyip bu durumun sözleşme ilişkisi içinde idarece olağandışı sebep şeklinde görülmesi için; yüklenicinin neden olduğu bir hatadan kaynaklanmaması (örneğin; doğal afet veya salgın hastalıkta yükleniciye bir kusur atfedilemez), taahhüdün gerçekleştirilmesine engel bir durum olması, yüklenicinin bu sorunu çözmeye imkânlarının yeterli olmaması mücbir sebebin olduğu günü takip eden yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı şekilde haber vermesi ve yetkili mercilerce belgelendirilmesi şarttır (Gönen ve Işık, 2003).

İdareye haber vermek için istenen yirmi günlük süre hak düşürücü zaman dilimi olup, 20 günlük zamanın geçmesinden sonra yapılacak başvurular idarece kabul edilmeyecektir [Yapım İşleri Genel Şartnamesi m. 30].

Mücbir sebebin ortaya çıkması durumunda ya süre uzatımı verilecek veya sözleşme feshedilecektir [4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10]. Sözleşme ilişkisinde mücbir sebep niteliğinde bir olayın ortaya çıkması, kendiliğinden sonuç doğurmamaktadır. İdare, ortaya çıkan durumun işin yürütülmesine etkisini, yüklenicinin bildirim ve ispat yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği hususlarını vs. göz önünde bulundurarak sürenin uzatılmasına karar verebilecektir (Gök, 2007).

Yüklenici ağır hastalık, tutukluluk veya özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûmiyet nedeniyle taahhüdünü yerine getiremeyecek duruma düşerse, bu durumun meydana gelmesinden itibaren 30 gün içinde ilgili idarenin de kabul edeceği birini vekil tayin etmek suretiyle taahhüdüne devam edebilecektir [4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 17/(c) ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi m. 49/(c) bendi]. Vekilin şahsı hakkında idarenin onayının alınması temel koşuldur. Eğer yüklenici kendi serbest iradesi ile vekil tayin edecek durumda değilse, yüklenici yerine ilgililer aynı süre içinde genel hükümlere göre yasal temsilci (kayyum) tayin edilmesini isteyebilirler. Bu 30 günlük süre, hem vekil tayin edilmesi hem de yasal temsilci tayin edilmesini isteme için hak düşürücü nitelik arz etmektedir. Bu süre sonunda vekil veya yasal temsilci tayininin gerçekleşmemesi yahut işin vekil ya da

kayyum tarafından yapılmasının mümkün olmaması durumunda idarece sözleşmenin feshedileceği hükme bağlanmıştır.

Ancak iş sahibinin sözleşmeyi sona erdirmeden önce yükleniciye durumu düzeltmesi için en az 10 günlük bir süre vermesi gerekir. Sözleşmenin feshedilmesi durumunda kesin teminat gelir kaydedilir, ancak yüklenici hakkında yasaklama kararı verilmez. Sözleşmenin feshi dolayısıyla idarenin uğradığı zarar ziyan yükleniciye tazmin ettirilir (Karaca, 2009).

İnşaat eserinin iş sahibine teslimi gerçekleşmeden yok olması durumunda sorumluluk yükleniciye aittir. Bu sebeple, yüklenici inşaat eserinin yok olması halinde iş sahibinden işin karşılığı olan ücreti ve masrafları ödemesini isteyemez. Buna karşın, iş sahibi işin başlamasından itibaren yükleniciye ödediği paraların iadesini talep edebilir (Eren, 2001).

#### **4.2.2. İşin Yapımının İşverenden Kaynaklanan Bir Sebep Gerçekleştirilememesi**

6098 sayılı Borçlar Kanunu 485. maddesinde; *“Eserin tamamlanması, iş sahibi ile ilgili beklenmedik olay dolayısıyla imkânsızlaşırsa yüklenici, yaptığı işin değerini ve bu değere girmeyen giderlerini isteyebilir. İfa imkânsızlığının ortaya çıkmasında iş sahibi kusurluysa, yüklenicinin ayrıca tazminat isteme hakkı vardır”* denilmektedir.

Borçlar Kanununun 485. maddesinin uygulanması için, iş sahibinin şahsını ilgilendiren veya onun çevresine ait rizikolar çerçevesinde meydana gelen bir kazanın, iş sahibinin kusuru bulunmayan bir olayın, işin gerçekleşmesine engel olması ve onu objektif olarak imkânsızlaştırması gerekir.

İş sahibinin kendisiyle ilgili bir kaza, kişinin ağır hastalığı ya da ölmesi; kendisine özel şekilde kullanılmayacak olan yapının, onun kullanamama sonucunu doğurması nedeni olarak ifade edilebilir. İş sahibinin ilişkileri tüm şahsi çevre ve ilişkilerine bağlı hadiseler neticesi meydana gelen ve işin tamamlanmasına engel olan durumlar her bağımsız, somut sözleşmenin koşullarına göre hâkimin takdiri yetkisindedir (Tandoğan, 1987).

İş sahibine isnat edilecek ve müteahhidin inşaatı tamamlama borcunu gerçekleştirmesini imkânsız kılan sebepler, Borçlar Kanununun 485. maddesindeki dar ifadesine rağmen, iş sahibinin kişiliğinden kaynaklanabileceği gibi, onun işletmesinden,

kendisinin veya gerçekleşmedeki yardımcılarının davranışlarından veya ona ait rizikolar çevresine giren bir olaydan da kaynaklanabilir demiştik. Hangi durumun iş sahibinin riziko alanına girdiği hususu, her sözleşmede somut şartlar göz önünde tutularak belirlenir. Borçlar Kanununun 485. maddesinin uygulanması bakımından, eserin tamamlanmasının imkânsızlaşmasına iş sahibinin kusurunun veya onun sorumlu olduğu bir halin yol açması, başka bir deyişle, eserin tamamlanmasının imkânsızlaşmasına, iş sahibinin riziko alanına dâhil bir kazanın veya beklenilmeyen halin neden olması gerekir (Buz, [<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/462/5256.pdf>]).

6098 sayılı Borçlar Kanununun 483. maddesine göre, inşa eserinin temin edilen malzemenin ya da inşaatın üzerine yapılacağı arsanın kusurundan veya iş sahibinin hatalı bilgiler ve yönlendirmelerden dolayı yok olması durumunda, yüklenici, oluşabilecek risklere karşı iş sahibini doğru zamanda uyarırsa, yapılan çalışmanın karşılığı olan meblağı ve yapılan masrafların karşılığı olan tutarı geri talep edebilir. Bunun yanında iş sahibinin kusurundan dolayı tazminat da talep edebilir.

Müteahhidin yaptığı giderlerin ücretini talep edebilmesi için aşağıdaki şartlar sağlanmalıdır (Eren, 2001);

- İnşa eseri yok olmalıdır.
- İnşa eserinin yok olmasının nedeni iş sahibinin yaptığı eylemlerden kaynaklanmalıdır.

#### **4.2.3. İşin Yapımının Yükleniciden Kaynaklanan Bir Sebep Gerçekleştirilememesi**

6098 sayılı Borçlar Kanununun 486. maddesine göre; “*Yüklenicinin kişisel özellikleri göz önünde tutularak yapılmış olan sözleşme, onun ölümü veya kusuru olmaksızın eseri tamamlama yeteneğini kaybetmesi durumunda kendiliğinden sona erer. Bu durumda iş sahibi, eserin tamamlanan kısmından yararlanabilecek ise, onu kabul etmek ve karşılığını vermekle yükümlüdür*” [Borçlar Kanunu m. 486].

Borçlar Kanununun 486. maddesinin uygulanma şartları şunlardır:

- Yüklenicinin şahsi özellikleri dikkate alınarak yapılmış bir inşaat sözleşmesi bulunmalıdır;

Borçlar Kanununun 486. maddesinin uygulanabilmesi için, iş sahibi bakımından, müteahhidin bireysel niteliklerinin önem taşıdığı ve bu sebeple inşaatın, yüklenici tarafından ya da onun idaresi altında yaptırılmasının gerekli olduğuna dair bir sözleşmenin bulunması gerekmektedir.

Bunun yanı sıra işveren açısından, yüklenicinin kişisel niteliklerinin önem arz ettiği ve bu sebeple sözleşmenin konusu olan inşaatın, yüklenici tarafından bizzat meydana getirilmesinin ya da onun idaresi altında yaptırılmasının gerekli olduğu bir inşaat sözleşmesinin varlığı şarttır. İşveren, sözleşmenin kurulması süresinde yüklenicinin kişisel niteliklerine önem verdiğini açıkça beyan edebileceği gibi, bu husus sözleşmenin öznesi inşaat işinin kalitesinden ve özelliklerinden de anlaşılabilir (Tandoğan, 1987).

İş sahibi, sözleşmenin oluşturulması esnasında yüklenicinin bireysel niteliklerine önem verdiğini açıkça ifade edebileceği gibi bu sözleşme hakkında işin özelliğinden de anlaşılabilir. Sözleşme hakkında işin yerine getirilmesinin üçüncü kişilerce yapılabileceği durumlarda, inşaat sözleşmesi bitmez.

- İşin bitirilmesinin yüklenicinin ölümü veya kusuru olmadan işi yapmaktan aciz kalması nedeniyle mümkün olmaması;

Müteahhidin şahsı veya kişisel nitelikleri göz önünde bulundurularak düzenlenen inşaat sözleşmelerinde, yüklenicinin ölümü ya da işi yapma özelliğini yitirmesi durumunda, sözleşme konusu objektif olarak imkânsızlaşması durumu ortaya çıkmaktadır. Bu imkânsızlık, inşaat sözleşmesinin yapılmasından sonra meydana gelmeli ve devamlılık özelliğine sahip olmalıdır. Fakat işin bir bölümünü tamamlandıktan sonra ya da yeni başlanıp bitirilememesi durumunda da söz konusu olmaktadır (Tandoğan, 1987).

Yüklenicinin, istisna sözleşmesinden kaynaklanan borcunu yerine getirmek için gerekli parasal imkânlarla sahip olmaması, Borçlar Kanununun 486. maddesine göre imkânsızlık olarak görülmemektedir. Ayrıca istisna sözleşmesini sona erdiren bir neden değildir. Yüklenicinin iflas etmesi de Borçlar Kanununun 486. maddesi anlamında imkânsızlık sebebi değildir (Buz, [<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/462/5256.pdf>]).

Yüklenici ölmüş ya da acze düşmüş olmalıdır. Yüklenicinin gerçek kişi olduğu hallerde ölmesi söz konusu olabilir. Yüklenici tüzel kişi ise kapatılmış ya da sonlanmış olmalıdır. Yüklenicinin acze düşmesi ise, inşaatı objektif sebeplerle maddi açıdan bitirme imkânsızlığı içinde oluşudur. Fakat yüklenicinin iflas etmesi gerçekleşme imkânsızlığına sebep olmaz. Yüklenicinin borcu olan inşaatın gerçekleştirilmesinin üçüncü kişiler tarafından yerine getirilebileceği hallerde, inşaat sözleşmesi sona ermez.

İlgili kanunun 371. maddesinde geçen deyime ve çoğunluğa göre yüklenicinin hayatını kaybetmesi veya kusuru olmaksızın işi yapmaktan aciz kalması durumunda, inşaat sözleşmesi kendiliğinden sonlanır (infisah). Buradaki sona erme, kanunun gereği olarak gerçekleştiğinden, tarafların bu hususta herhangi bir duyuruda bulunmaları gerekmez. Bu infisahı meydana getiren iki koşuldan söz edilir. Birincisi; inşaat sözleşmesinde yüklenicinin kişisel becerilerinin dikkate alınmasıdır. Özel mesleki bilgisi, ciddiyeti, tecrübesi, güven vermesi gibi özellikler bu şartın içeriğidir. İkincisi ise; müteahhidin kusuru bulunmaksızın, elinde olmayan bir neden yüzünden inşaatı tamamlama şansını kaybetmesidir. Aksi durumda yüklenici sözleşmeye aykırı davranışlar sebebiyle yani sözleşmenin yasak ettiği bir etkinliğe girdiği sırada ölmüş ya da fiil ehliyetini kaybetmiş ise kusursuzluğundan bahsedilemez. Buna rağmen azınlıkta kalan bir kısım hukukçu üzerinde ısrarla durulan ve istisna sözleşmelerini sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme olarak yorumlanması sebebiyle haklı nedenlerle bir fesih durumunun oluştuğunu belirtir. Ayrıca buna benzer durumlarda yüklenicinin işletmesi mirasçı ya da yardımcıları tarafından devam ettirebiliyorsa sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi söz konusu değildir, işverenin sözleşmeyi fesih beyanında bulunması gerekir. Bu konuda Tandoğan ise bu görüşün ancak yüklenicinin işi bizzat kendisi yapması veya kendi idaresi altında yaptırması mecburi değilse yüklenicinin yaşamının sonlanması veya aczi üzerine mirasçıların, yardımcı veya kanuni temsilcilerin işi devam ettirmeyip temerrüde düşmesi halinde oluştuğu takdirde düşünülebileceğini ve bu talik sözleşmenin fesih edilebileceğini onaylar.

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu madde 17(a) bendi uyarınca; “Yüklenicinin ölümü halinde, sözleşme feshedilmek suretiyle hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilerek kesin teminatları ve varsa diğer alacakları varislerine verilir. Ancak, aynı şartları taşıyan ve talepte bulunan varislere idarenin uygun görmesi halinde, ölüm tarihini izleyen otuz gün içinde varsa ek teminatlar dâhil taahhüdün tamamı için gerekli kesin teminatı vermeleri şartıyla sözleşme devredilebilir” [Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, m. 17].



Bu konu Yapım İşleri Genel Şartnamesi madde 49 (a) bendinde de yer almaktadır. Borçlar Kanununun 486. maddesi, yüklenicinin ölümü veya kabahati bulunmaksızın imkânsızlığa düşmesi durumunda istisna sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceği düzenlenmişken, Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 17. maddesinde, yüklenicinin ölümü durumunda sözleşmenin feshedilerek sonlandırılabilceğini belirtmiştir.

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 25. maddesinde sözleşmenin uygulanması sırasında “yasak fiil ve davranışlar” şöyle sıralanmıştır [4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu];

- a) Hile, vaat, tehdit, nüfuz kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikâp, rüşvet suretiyle veya başka yollarla sözleşmeye ilişkin işlemlere fesat karıştırmak veya buna teşebbüs etmek.
- b) Sahte belge düzenlemek, kullanmak veya bunlara teşebbüs etmek.
- c) Sözleşme konusu işin yapılması veya teslimi sırasında hileli malzeme, araç veya usuller kullanmak, fen ve sanat kurallarına aykırı, eksik, hatalı veya kusurlu imalat yapmak.
- d) Taahhüdünü yerine getirirken idareye zarar vermek.
- e) Bilgi ve deneyimini idarenin zararına kullanmak veya 29 uncu madde hükümlerine aykırı hareket etmek.
- f) Mücbir sebepler dışında, ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemek.
- g) Sözleşmenin 16. madde hükmüne aykırı olarak devredilmesi veya devir alınması [4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 25].

### **4.3. İşverenin Tazminat Ödemesi Koşuluyla Sözleşmeyi Feshetmesi**

#### **4.3.1. Fesih Kavramı**

Fesih; sürekli bir borç ilişkisini ileriye etki edecek biçimde sonlandıran ve icap niteliği taşımadığından kabulden bağımsız bozucu yenilik getiren bir haktır (Öz, 2006). Vazgeçme ile fesih arasındaki en önemli fark; doğrudukları hukuki sonuçlarda görülür. Sözleşmeden vazgeçme daha gerçekleştirilmesi yapılmamış oluşumun borçlarını sonlandırırken daha önce yerine getirilmiş oluşumların iadesine yani geriye etkili olarak sözleşmenin sona ermesine neden olurken; fesih, tarafların çıkarlarını hakları gözetici ve ileriye etkili olup geçmişe bakmadan tarafların lehine ortaya çıkmış alacak ve borçların geçerliliği devam eder. Çünkü taraflar gerçekleştirmenin sonlandırıldığı ana kadarki oluşumlarının ve yükümlülüklerini tam bir bağlılık ve sadakatle yerine getirmişlerdir. Tüm bu gerçekleştirilen çalışmaları yok sayıp,

şartları sözleşme öncesi konuma döndürmek taraflara ağır zararlar vererek menfaat dengesi ve adaleti kötü etkiler (Erman, 1979). Bir diğer fark da, vazgeçmenin, anlık oluşumlu borç ilişkilerinde söz konusu olup, uygulama alanı bulmasının yanında feshin gerçekleşmesine başlanmış sürekli borç oluşumuna dayalı ilişkilerde de karşımıza çıkar. Bu yüzden bu tür sürekli borç ilişkilerinde bozucu yeniliğe sebep olan beyanın alındığı andan itibaren, sonrası için etkili olması ve bu ana kadar yapılanların geçerliliğini muhafaza etmesi esas alınır. Bir hizmet veya kira sözleşmesinde daha önce verilen hizmetin, kiraya elverişli olmasının yanında verilen ücretlerin geri iadesinden söz edilememesi buna örnektir. Oysa anlık oluşumlu borç ilişkilerinde o ana kadar gerçekleştirilen işlemlerin hiçbirinin geçerliliği söz konusu değildir.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 484. maddesinde istisna sözleşmelerinde ve anahtar teslimi inşaat sözleşmesinde iş sahibine, haklı bir sebep bulunmasa bile tek başına sözleşmeyi feshetme yetkisi verilmektedir. Bu durumun iş sahibine keyfi bir fesih hakkı vermesinin yanında, yüklenici de bu sebeplen uğradığı zararın karşılanmasını talep edebilir (Kostakoğlu, 2008). Borçlar Kanununun 484. maddesine göre *“İş sahibi, eserin tamamlanmasından önce yapılmış olan kısmın karşılığını ödemek ve yüklenicinin bütün zararlarını gidermek koşuluyla sözleşmeyi feshedebilir”* (Öz, 2007).

#### **4.3.2. Feshin Gerçekleşmesi İçin Gereken Koşullar**

6098 sayılı Borçlar Kanununun 484. maddesinin iş sahibine verdiği bu fesih hakkı keyfi bir fesih olarak değerlendirilebilse de bazı koşullara bağlıdır.

##### **Yapım İşinin Henüz Bitirilmemiş Olması**

Bu şarta göre fesih hakkı inşaat bitirilmeden kullanılabilirdi; yüklenici inşaatı tamamladıktan sonra iş sahibi artık sözleşmeden geri adım atamamaktadır. İnşaatın tamamlanmak üzere olması halinde kullanılması ve satılması mümkün değil ise bu durumda fesih hakkından yararlanılması iş sahibini nakliye masraflarından kurtarır (Tandoğan, 1987). İşveren ne kadar erken fesih hakkını kullanmaya karar verirse, kendisi için o kadar iyi olur (Öz, 1989; Şekerci, 2010).

Fesih hakkı, mümkün olan en erken sürede kullanılırsa yüklenici daha az gidere katlandığından iş sahibi için de daha kârlı olur. İş sahibi yüklenici işe başlamadan fesih hakkını kullanırsa minimum zararlar karşılaşır, çünkü yalnızca yüklenicinin zararını tazmin etmekle kalır. Yüklenici yaptığı eserin iş sahibine tesliminin yapılması ya da mülkiyetinin devredilmesi gerektiği fakat bu işlemler yerine getirilmemekle birlikte inşaat bitirilmemiş ise, iş sahibi bu şartlarda sözleşmeden geri dönebilir. İş sahibi inşaatı teslimden kaçınırsa yüklenici Borçlar Kanunu 107. maddesi vd. göre inşaatın teslimini gerçekleştirip edip ücretini isteyebilir (Öz, 1989). İnşaat bitirilmiş fakat ayıplı ise bu bitirilmiş olarak kabul edilmez, bu durumda kanunun ayıp hükümlerine göre değerlendirme yapılır (Tandoğan, 1987; Şekerci, 2010).

### **Fesih Kararının Yükleniciye İşveren Tarafından Resmi Olarak Tebliğ Edilmesi**

İş sahibinin Borçlar Kanununun 484. Maddesine göre sözleşmeyi sonlandırabilmesi, yükleniciye sözleşmeyi feshettiğini, muhataba ulaştırması ya da beyanda bulunması gerekmektedir. İş sahibine verilen sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı, tek taraflı bir irade beyanı şeklinde yükleniciye ulaştığı süreden itibaren geçerli olur ve inşaat sözleşmesi kendiliğinden sonlanır. Sözleşmenin feshine ilişkin beyan prosedürü herhangi bir şekilde bağlı değildir.

Fesih bildirimini sonuç doğurması için neleri kapsamaması gerektiği ya da Borçlar Kanununun 484. maddesine dayandırıldığı ayrıca açıklanmasına gerek bulunup bulunmadığı tartışma konusudur. Tunçomağ, iş sahibi fesih bildiriminde bulunurken tazminatı teklif olarak götürmesi ve bu feshin Borçlar Kanununun 484. maddesine göre yapıldığını açıkça ifade etmesi gerekir. Bunu yapması durumunda yüklenici, fesih bildirimini kabullenmeyerek sözleşmeden dönüş yapma isteğini hükümsüz duruma getirebilir.

Öz'e göre, iş sahibinin fesih beyanında bulunurken tazminat konusunda açıklığın olmaması üzerine, yüklenicinin iş sahibine sözleşmeyi fesih etme sebebinin sorması gerekmektedir. Bu yapılmadan, yüklenici tarafından kabul edilmeyerek beyanın geçersiz olması kabul edilemez. Bir diğer görüş (Tandoğan, 1987), detaylı açıklamada bulunulmadan ve Borçlar Kanununun 484. maddesine göre yapıldığını ifade etmeden sözleşmenin feshinin yapılabileceğini iddia etmektedir. Öz'ün de iddia ettiği görüşte fesih beyanı ile beraber tazminat teklifi gerekli olmamaktadır. Bunun neticesi olarak da yüklenicinin, hangi nedenden

dolayı sözleşmeyi feshettiği sorusunun cevaplanamaması, fesih neticesini değiştirmez (Öz, 1989).

Tartışılan bir konu olsa da iş sahibi sözleşmenin feshi konusunda tazminat teklifi yapmak zorunda değildir (Eren, 2001). Bir görüşe göre; ilgili durumlarda başvurulmuş Yargıtay kararlarında olayların akışından, kusur bulunmaksızın ve sebep gösterilmeden yapılan bir fesih 484. maddeye dayandırılıyorsa, bunun yeterli olacağı düşüncesindedir (Kostakoğlu, 2008; Şekerci, 2010).

#### **4.3.3. İşverenin Sözleşmeyi Feshetmesinin Doğuracağı Hüküm ve Sonuçlar**

- Sözleşmenin İleriye Yönelik ve Etkili Olarak Sona Erdirilmesi:

İş sahibi fesih yapmak istediğini yükleniciye bildirdiği andan başlayarak sözleşme sona erer. Bu sözleşme, geleceğe etkili şekilde sonlanmaktadır. Bu sebeple burada yapılan sözleşmeden geriye dönüş olarak değil sözleşmenin feshi olarak nitelendirilir. Sözleşmenin fesih edilmesiyle iş yüklenicinin eseri yaparak iş sahibine teslim yükümlülüğü sona erer (Eren, 2001; Tandoğan, 1987; Şekerci, 2010).

- Sözleşmenin Gerçekleştirilen Kısmının Ücretinin Ödenmesi:

İş sahibi Borçlar Kanununun 484. maddesine göre sözleşmeyi fesih ile sonlandırdığında yüklenicinin uğradığı zararın tümünü karşılamakla yükümlüdür. Bu durumda karşılanacak olan zarar, yüklenicinin sözleşmenin gerçekleşmesi durumunda çıkarlarını koruyan müspet zarardır. Başka bir deyişle iş sahibi, inşa eserinin kusursuz teslim edilmesi durumunda yüklenicinin elde edeceği maddi faydayı tazmin etmekle yükümlüdür. Borçlar Kanununun 484. maddesine göre iş sahibinin yükleniciye ödemesi gereken tazminattan iskonto yapılması konusu tartışılmaktadır. Borçlar Kanununun 51. Ve 52. Maddelerindeki bir görüşe göre fesih sebebiyle yükleniciye ödenmesi gereken tazminattan, hâkim tarafından indirim istenmemeli, tazminat tam olmalıdır [Borçlar Kanunu m. 484].

Yükleniciye ödenecek tazminat içerisine yaptığı hazırlık faaliyetleri ve temin edip teslimini gerçekleştirdiği malzeme tutarı da ödenmesi gereken kısmi tutara dâhildir. Yapılan esere ilişkin kısmın bedeli, sözleşmede belirlene metoda göre tespit edilir. Ücretin hangi yöntemle hesaplanacağına karar verilmemiş ya da yaklaşık keşif bedeli belirtilmemişse

Borçlar Kanununun Değere Göre Bedel başlıklı 481. maddesine göre işlem yapılır (Tandoğan, 1987).

Bunun yanında iş sahibi, yükleniciye sözleşme için taahhütte bulunduğu tüm işçilik giderlerini de ödemek mecburiyetindedir. İnşaat için kullanılacak malzemeler iş sahibince temin edilmişse yüklenici kalan kısmı iş sahibine iade etmekle yükümlüdür (Eren, 2001). Fesih beyanına kadar inşaatın bazı bölümleri bitirilmişse bu durumda Borçlar Kanununun 484. maddesine göre işlem yapılır. Buna göre, iş sahibinin sözleşmeyi fesih ederek sonlandırması durumunda bitirilmiş inşaat kısmen bir gerçekleştirme olarak görülmektedir (Öz, 1989; Şekerci, 2010).

- **Yüklenicinin Bütün Zararlarının Karşılanması:**

Keyfi şekilde bir istisna sözleşmesini fesih ederek sonlandıran iş sahibi, yükleniciye kaybının tamamını telafi edecek bir tazminat ödemekle yükümlüdür. Bu tazmini talep edilecek olan zarar, yüklenicinin eserin teslim edilememesinden kaynaklanan kâr kaybı veya müspet zarardır (Eren, 2001; Öz, 1989). Bu tazminatın amacı yüklenici inşa eserini teslim etmesi durumunda elde edeceği ekonomik koşulları iş sahibinin karşılamasıdır (Eren, 2001).

Tazminatın doğması için iş sahibinin kusurlu olmasına gerek yoktur, kusursuz da olsa müteahhit tek taraflı fesih halinde tazminata hak kazanır (Kostakoğlu, 2008; Aral, 2003).

Tazminatın hesaplanması hususunda iki ayrı yöntem üzerinde durulmaktadır:

**i-** İlk metot, hizmet sözleşmesine ilişkin Borçlar Kanununun 408. maddesindeki iş sahibinin işi kabulde temerrüdü halinin kıyas yolu ile buraya uygulanmasıdır. Bu metoda “*olumsuz usul*” ya da “*kesinti metodu*” denilmektedir (Tandoğan, 1987).

**ii-** İkinci metot ise, “*olumlu metot*” ya da “*toplama metodu*” ismiyle anılan metottur. Bu metoda göre, önce müteahhidin fesih anına kadar yaptığı masraflar bulunmalıdır. Daha sonra inşaat tamamlanmış ve borç gerçekleştirilmiş olsaydı, müteahhidin sözleşmedeki bedeli tam olarak almış olsaydı elde edeceği net kâr (genel giderler, vergi ve harç çıkmış bedel) bulunmasının ardından bu kârla biraz önce değindiğimiz fesih anına kadar yüklenicinin fiilen yaptığı masraflar toplamını yüklenici tazminat olarak talep edebilecektir. Borçlar Kanununun 484. maddesi, bu yöntem göz önüne alınarak kaleme alındığından bahsedilir (Yavuz, 2008; Şekerci, 2010).

İş sahibinin bu tazminat borcu yasanın getirdiği bir borç olduğundan burada tazminatın talep edilmesi için iş sahibinin kusuru bulunması gerekmez (Öz, 1989). Anahtar teslimi inşaat sözleşmesi bakımından tazminat bedeli, sözleşmede başlangıçta belirlenmiş götürü bedel ücretidir. İş sahibi, bu bedelden daha yüksek bir meblağ ödemeye zorlanamaz. Doktrindeki tartışmalarda son zamanlarda, müspet yöntemin (toplama yönteminin) daha tercih edilir olduğu savunulmaktadır (Eren, 2001; Şekerci, 2010).

#### **4.4. İşverenin Yüklenicinin Zamanında İnşaata Başlamaması ya da İşi Geciktirmesi Sebebiyle Sözleşmeden Vazgeçmesi**

Müteahhit, sözleşmenin kurulmasından itibaren sözleşmede kararlaştırılan süre içinde iş yerini teslim almak ve işe başlamak mecburiyetindedir. Bu süre içerisinde işyerini teslim almayan ve kendisine yapılan çağrıya uymayan müteahhidin, aslında işi yürütmeye niyetli olmadığı ve bu tavrının zımnen taahhüdünden vazgeçtiği düşünülür (Tandoğan, 1987). İşe başlama tarihi sözleşmede belirtilmemişse, dürüstlük kuralları çerçevesinde belirlenecek en kısa sürede müteahhidin işe başlaması gerekir, aksi takdirde işverenin sözleşmeden vazgeçme hakkı ortaya çıkar (Ergezen, 2007). Eğer işe başlama tarihi değil de işin bitim tarihi tespit edilmiş ise, zamanında işe başlamama nedeniyle değil de, ancak eserin bu zamana kadar bitirilemeyeceğinin anlaşılması durumunda sözleşmeden dönülebilir (Altaş, 2006). Bunun sonucunda sürenin sona erdiğinde borçlu temerrüdüne ilişkin hükümler gereğince sözleşmeden dönülmesi mümkündür (Şekerci, 2010).

#### **4.5. İşverenin İnşa Eserindeki Kusurlardan Dolayı Sözleşmeden Vazgeçmesi**

Yüklenicinin inşaat eserinin yapımında oluşacak bir hataya karşı kefil olma yükümlülüğünün bir neticesi olarak, yüklenicinin yaptığı eser iş sahibince kullanılmayacak durumdaysa ya da kabul edilemeyecek düzeyde ayıplıysa iş sahibine kanun, eserin teslim alınmasını kabul kaçınma hakkı ile sözleşmeden cayma hakkı tanımaktadır. Bu sayede Borçlar Kanununun 474. Ve 475. maddelerine göre iş sahibi tek taraflı bir irade beyanında bulunarak sözleşmeden geri dönebilmektedir [Borçlar Kanunu m. 474 ve 475].

#### **4.6. Temerrüt Sebebiyle Sözleşmeden Vazgeçme**

Temerrüt, hukuk dilinde gecikme, karşı durma anlamına gelmektedir; kanun veya akite göre yapılması gerekeni zamanı gelince yapmamaktır. Yüklenicinin inşa eserinin teslim borcuna uygun davranmadığında, borçlunun temerrüde düşmesinden söz edilir. Nitekim sözleşmeden kaynaklanan sorumluluğunu yapmayan yüklenici, Borçlar Kanununun 117. maddesine göre yükümlü olmaktadır.

#### **4.7. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmesinin Sonradan Meydana Gelen Olağandışı Bir Hadise Sebebiyle Yargı Tarafından Feshedilmesi**

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin sabit/götürü ücret yöntemine göre düzenlenmesi bu tür sözleşmelerin en dikkat çekici niteliğidir. Müteahhidin sonraki aşamalarda ücret artırma yoluna gitmesi teslimi götürü bedel sözleşmelerde, tasvip edilemez bir tutumdur. Ancak, önceden beklenmeyen ya da iki tarafın da mutabık kaldığı şartlarda tahmin edilmesi imkânsız beklenmeyen olaylar inşa eserinin yapılıp teslim edilmesine engeller doğurursa veya azami düzeyde güçleştirirse, 6098 sayılı Borçlar Kanununun 484. maddesinde belirtilen hükümler çerçevesinde mahkemenin sözleşmeyi feshetme yetkisi bulunmaktadır (Şekerci, 2010).

## 5. KAMU İHALE KANUNUNUN UYGULANMASI SÜRECİNDE KARŞILAŞILAN SORUNLAR

### 5.1. İhale Öncesinde ve İhale Sürecinde Yaşanan Sorunlar

#### 5.1.1. Sözleşme Türünün Belirlenmesi Aşamasındaki Sorunlar

Uygulamada yaşanan en büyük problemlerden birisi de sözleşme türünün seçimidir. İhale öncesinde uygulama projelerinin tasarlanması imkânsız sayılabilecek yapım işlerinin (onarım ve güçlendirme gibi), Anahtar Teslimi Götürü Bedel sözleşme usulü kullanılarak gerçekleştirilmesinin zor olmasının yanında uygulamada yönetim ile müteahhit arasında hukuki anlaşmazlıklara neden olmaktadır. Kamu İhale Kanununun uyulması gereken diğer kuralları içeren 62. maddesine göre “Uygulama projesi bulunan yapım işlerinde Anahtar Teslimi Götürü Bedel teklif alınmak suretiyle ihale yapılması zorunludur. Ancak, doğal afetler nedeniyle uygulama projesi yapılması için yeterli süre bulunmayan yapım işlerinde, ön veya kesin proje ile işin yapımı sırasında, belli aşamalarda arazi ve zemin etütleri gerektirmesi nedeniyle ihaleden önce uygulama projesi yapılamayan, bina işleri hariç, yapım işlerinde ise kesin proje ile ihaleye çıkılabilir. Bu işlerin uygulama projesi yapılabilen kısımları için Anahtar Teslim Götürü Bedel, uygulama projesi yapılamayan kısımlarda ise her bir kalem, işin birim fiyat teklif almak suretiyle ihale yapılabilir [4734 Kamu İhale Kanunu, m. 62].” Önceleri, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu kapsamında ödeneğin varlığına bakılmadan yapım işleri için bir ön proje hazırlanır, bu projeler dâhilinde metraja dayalı keşifle ihaleye katılırdı. Bu ihale sonucunda taraflarla birim fiyat usulüne göre hazırlanmış bir sözleşme imzalanırdı (Gencer, 2003).

4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 62. maddesi ile 2886 sayılı Devlet İhale Kanununda yaşanan problemler çözülmeye çalışılmıştır. Fakat 62. maddenin c bendinde İfade edilen “bina işleri hariç” cümlesi, “bina içinde yapılan her çeşit yapım işi anahtar Teslimi Götürü Bedel sözleşme usulü ile ihale edilmelidir” biçiminde düşünülmektedir. Bu durum ihale yapılmadan evvel yeterli uygulama projesinin yapılmasının mümkün olmadığı bina türü inşaatlarda geçerli olmamaktadır [4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, m. 62].

4734 sayılı Kamu İhale Kanununun ikincil mevzuatı olan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin, Yaklaşık Maliyet hesabına esas miktarların saptanması başlıklı 8.



maddesinin uygulama projesi yapılamayan onarım işleri başlıklı “e” bendine göre; “Uygulama projesi yapılması mümkün olmayan onarım işlerinde, hazırlanan rövelere dayalı olarak düzenlenen mahal listeleri ve metrajlara göre yaklaşık maliyet hesaplanır [Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği].” Bu maddede ifade edildiği gibi, uygulama projesinin yapılması imkânı olmayan onarım işleri bulunmaktadır. Bu çeşit onarım işlemlerinin Anahtar Teslimi Götürü Bedelle İhale edilmesi kanunun özüne de terslik oluşturmaktadır.

### **5.1.2. Ekonomik Açıdan En Avantajlı Teklif Kavramının Yarattığı Sorunlar**

Türkiye’de ekonomik manada En Avantajlı Teklifin tespiti çerçevesindeki uygulama, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 40. maddesi baz alınarak yapılmaktadır. Bu maddeye istinaden, ihale, ekonomik olarak en avantajlı teklifi sunan şahsa ya da kuruma verilmektedir. Ekonomik olarak en avantajlı teklif, yalnızca fiyat baz alınarak ya da fiyat ile beraber işletme ve bakım onarım giderleri, etkin maliyet yönetimi, verimlilik, kalite gibi değişkenler dikkate alınarak tespit edilir. Ekonomik açıdan en avantajlı teklifin fiyat dışındaki faktörler de göz önüne alınarak tespit edileceği ihalelerde, ihale dokümanında bu unsurların parasal değerleri veya nispi ağırlıkları belirlenir.

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği’nin 61. maddesine göre “Ekonomik açıdan en avantajlı teklif, yalnızca fiyat ilkesine uygun olarak veya fiyatla beraber birlikte fiyat haricindeki faktörler de göz önüne alınarak belirleneceği” belirtilmiştir. Ayrıca fiyat dışı unsurlar ve bu unsurlara yönelik düzenleme başlıklı 62. maddesinde; “fiyat dışı unsurların parasal miktarları veya nispi ağırlıkları ile hesaplama metodu ve bu öğelere ilişkin değerlendirmenin gerçekleştirilebilmesi için sunulması gereken belgeler idari şartnamede açıklanmıştır. Fiyat dışı öğeler belirlenirken, bir marka ya da model baz alınarak rekabeti yok etmeye yönelik olarak kullanılamaz. Fiyat dışı unsurlara, bu öğelerin parasal değerlerine veya nispi ağırlıklarına ve hesaplama yöntemine yönelik çalışmaları yapan departman ya da görevlilerce gerekçeli bir açıklama belgesi düzenlenir ve bu belge ihale onay belgesinin eklerine konur” [Kamu İhale Kurumu, 2011-b] düzenlemesi mevcuttur.

Mevzuatta, ekonomik açıdan en avantajlı teklifin yalnızca fiyat (en düşük fiyat) ilkesine göre tespitinin yapılamadığı hallerde, işletme ve bakım maliyeti, maliyet etkinliği, verimlilik, kalite ve teknik değer gibi fiyat dışı faktörün göz ardı edilmemesi belirtilmişken, yapılan değişikliklerle AB Kriterleri çerçevesinde düzenlemeye gidilmiştir.

Yapım işlerinde faydalanılabilecek kriterler;

- Süre
- Finansmanı Sağlanan İhalelerde Geri Ödeme Süresi
- İşletme ve Bakım Maliyeti
- Kalite
- Teknik Değer olarak belirtilmektedir.

Bu kriterler, bazı yapımla ilgili faaliyetlerde kullanılabilir. Asansör yapımı gibi işler buna örnektir. Genellikle uygulamada Ekonomik Yönden En Avantajlı Teklif, en düşük fiyat teklifi şeklinde değerlendirilmektedir.

“Ekonomik Açıdan En avantajlı Teklif Kavramı” doğru bir yaklaşım olmakla beraber; uygulamadaki bazı sorunları tam olarak çözümede başarılı olduğu ifade edilemez. Avrupa Birliği direktiflerinde, ekonomik yönden en avantajlı teklifi tespit etmek için farklı çalışmalarda bulunulmuştur. Fiyat dışı faktörler kapsamında kalite, değerlendirme maliyeti, çevre faktörleri vitrine çıkmakla beraber fiyat ile işletme ve bakım maliyeti arasında doğrudan ilişkili olabilecek seçeneklerin ön planda yer alması hedeflenmiştir. Fiyat dışı faktörlerin ağırlığı işin niteliğine göre farklılaşmakla berabere %40’ı aşmaması tavsiyesinde bulunmaktadır. Ekonomik ve mali, mesleki ve teknik olarak tespit edilen yeterlilik seçeneklerinin fiyat dışı unsur şeklinde belirlenmemesi gerektiği belirtilmiştir [K.İ.K, 2005]. Ülkemizde de Ekonomik yönden En Avantajlı Teklif tespit edilirken AB uygulamaları çerçevesinde düzenlemeler yapılarak fiyat dışı faktörlerin her koşulda kullanımına izin verilmelidir. Yapım işinin niteliğin göre saptanacak fiyat dışı faktörler sayesinde yapının tüm kullanım süresi göz önüne alınarak teklifler değerlendirilecektir (Akçay, 2003).

### **5.1.3. Değerlendirme Aşaması**

Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde tekliflerin değerlendirilmesi safhası aşağıdaki şekilde ifade edilmektedir;

“(1) Teklifler; Kanun, bu Yönetmelik ve tip şartnamelerde belirtilen esaslar çerçevesinde standart formlar kullanılarak değerlendirilir.”

“(2) [Değişik: RG-16.3.2011-27876] Tekliflerin birden fazla para birimi cinsinden verilebileceği öngörülen ihalede; ödemeye esas para birimi veya birimlerine ilişkin olarak

ihale dokümanında yapılan düzenleme çerçevesinde, teklif fiyatının, ihale tarihinde Resmî Gazete’de yayımlanan Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası döviz alış kuru veya çapraz kur üzerinden dönüştürülmesi suretiyle teklifler değerlendirilir. Pazarlık usulü ile yapılan ihalelerde ise bu değerlendirme, teklif fiyatının, son yazılı tekliflerin verildiği tarihte Resmî Gazete’de yayımlanan Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası döviz alış kuru veya çapraz kur üzerinden dönüştürülmesi suretiyle yapılır” [Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, m. 59].

Uygulamada yaşanan önemli problemlerden biride ihale kapsamında, tekliflerin değerlendirilmesi safhasıdır. İhale komisyonları değerlendirmeleri gerçekleştirirken benzeşen işlerle ilgili değişik kararlar verebilmektedir. Kamu İhale Kurumu (K.İ.K)’na yapılan şikâyet başvuruları genellikle değerlendirme sürecine yöneliktir. Bunun engellenebilmesi için yönetmelikler ve standart formlar daha anlaşılır ve yol gösterici olarak hazırlanmalıdır.

Değerlendirme safhasında karşılaşılan problemlerin çözümlenebilmesi için; (Akçay, 2003; Manisalı, 2003)

- Kanun ve yönetmeliklerin anlaşılır, açık şekilde olması, yoruma açık olmaması gerekmektedir,
- Beyana tam güven, çok sıkı denetim yapılarak imtiyazsızlık ortamı oluşturularak adaletin tam tecellisi,
- K.İ.K’nun yapısının gözden geçirilmesi, meslek temsilcilerinin sayısının artırılması, müeyyide ve cezaların getirilmesi, yerinde olacaktır.

### **Aşırı Düşük Tekliflerin Değerlendirilmesi**

İhale komisyonu verilen tekliflerden teklif fiyatı, Kurum tarafından belirlenen hesaplama yöntemine göre yapılan hesaplama sonucunda ortaya çıkan aşırı düşük teklif sınır değerinin altında olanları tespit eder. Bu teklifleri reddetmeden önce, belirlediği süre içinde teklif sahiplerinden teklifte önemli olduğunu tespit ettiği bileşenlere ilişkin;

#### **(1) İhale Komisyonu;**

a) Anahtar teslimi götürü bedel işlerde, toplam teklif bedelini oluşturan iş kalemleri ve/veya iş gruplarına ait miktarlar ve bunlara ait birim fiyatların gösterildiği hesap cetveli ile açıklama

istenen iş kalemleri ve/veya iş gruplarının birim fiyatlarına ilişkin ihale dokümanında verilen analiz formatına uygun analizleri,

b) Teklif birim fiyatlı işlerde, açıklama istenen iş kalemlerinin birim fiyatlarına ilişkin olarak ihale dokümanında verilen analiz formatına uygun analizleri,

c) (a) ve (b) bentlerinde belirtilen analizlerin girdi maliyetlerine ilişkin bilgi ve belgeleri, yazılı olarak ister.

**(2) İhale Komisyonu;**

a) Yapım yönteminin ekonomik olması,

b) Seçilen teknik çözümler ve teklif sahibinin işin yerine getirilmesinde kullanacağı avantajlı koşullar,

c) Teklif edilen işin özgünlüğü,

hususlarında belgelendirilerek yapılan yazılı açıklamaları, isteklinin sunduğu teklifinin hesaplanmasına esas oluşturan bütün bilgi ve belgeleri de inceler. Bu değerlendirme neticesinde, açıklamaları yeterli olmayan ya da yazılı açıklamayı yerine getirmeyen isteklilerin teklifleri reddedilir. İhale komisyonunca geri çevrilmeyen aşırı düşük teklifler, geçerli teklif olarak işleme alınır.

**(3) Aşırı düşük tekliflerin tespiti ve değerlendirilmesinde;** Kamu İhale Kurumu tarafından aşırı düşük tekliflerin tespiti, değerlendirilmesi ve ekonomik açıdan en avantajlı teklifin belirlenmesi amacıyla sınır değer veya sorgulama kriterleri ya da ortalamalar belirlenmiş ise ihale komisyonu bu düzenlemeyi esas alır. [Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, m. 60]

Kamu İhale Kanununun 38. maddesi ve Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin Teklif değerlendirme esaslarının Aşırı Düşük Teklif başlığını oluşturan 65. maddesine göre; “Teklifler değerlendirildikten sonra, diğer tekliflere veya idarenin tespit ettiği yaklaşık maliyete göre, teklif fiyatı aşırı düşük olanlar tespit edilir (Bu tespit, Kamu Genel Tebliğindeki matematik bir formülasyonla isteklilerin teklifleri ve yaklaşık maliyete göre yapılmaktadır). İhale komisyonu aşırı düşük teklifleri geri çevirmeden önce, belirlediği süre içerisinde teklif sahiplerinden, teklifte önemli olarak gördüğü konular ile ilgili ile ilgili detayları yazılı olarak talep eder [Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği, m. 38].

Aşırı düşük teklif sorgulamasının gereği gibi yapılmaması, işin sözleşme kurallarına uygun olmaması, kalitesiz üretim konusunda ciddi bir riski, sözleşmenin yüklenici açısından gerçekleştirilememesi ihtimalini bünyesinde bulunduran bir kavramdır. Aşırı düşük tekliflerin

değerlendirilmesine esas oluşturan kriterlerden birini yaklaşık maliyet oluşturmaktadır. Yaklaşık maliyet mutlaka gerçek piyasa rayiçlerine uygun olarak belirlenmelidir. Daha önce yapılmış benzer ihalelerde yapılan indirimler, katılımcı sayısı vb. olumsuz unsurlar yaklaşık maliyet hesabında hiçbir şekilde dikkate alınmamalıdır.

Aşırı düşük teklif aslında istenmeyen bir durumdur. AB komisyonunca aşırı düşük tekliflerin engellenmesi için farklı faaliyetler yürütülmüştür. İşletmelerin maliyetlerini asgari seviyeye düşürerek, aşırı düşük teklif vermeleri neticesinde, kendi maliyet kalemlerinde bir kesintiye gideceği; bu durumun kalite, eğitim ve çalışanların, sağlık sosyal harcamalar gibi kalemlerde kesintilere sebep olabileceğini belirtmektedir (Kamu İhale Kurumu, 2005).

AB komisyonunca Aşırı Düşük Tekliflerin Önlenmesi için yapılan çalışma sonucunda bazı öneriler getirilmiştir. Bunların önemli bir kısmı aşağıda belirtildiği gibidir (AB Direktifleri): (Akçay, 2003; Manisalı, 2003)

- İhale uygulamalarında en düşük fiyat ilkesi yerine, ekonomik açıdan en avantajlı teklif kullanımına ağırlık verilmelidir,
- İhaleyi almak isteyenlerin önceden alıp tamamladığı işlerin kalitesi dikkate alınmalıdır,
- Kalite ve performans için uzun vadeli ortaklıklara gidilmelidir,
- İhale dosyaları rekabeti sağlayacak manada açık ve şeffaf şekilde hazırlanmalıdır,
- İsteklilerin ihaleye hazırlanabilmeleri için gerekli süre verilmelidir (AB direktiflerine göre açık ihalede ilan süresi 52 gündür),
- Teklif verildikten sonra pazarlık yapılmamalıdır,
- İhaleler en düşük verenin değil gerçekten ekonomik açıdan en avantajlı teklif verenin üzerinde bırakılmalıdır,
- İşin yürütülmesi sırasında mümkün olduğunca proje revizyonlarından kaçınmak gerekir,
- Müteahhitlerin yanı sıra taşeronların da aynı haklara sahip olması sağlanmalıdır, (Akçay, 2003; Manisalı, 2003)
- Aşırı düşük tekliflerin olumsuzlukları anlatılarak kamuoyunda bilinçlenme sağlanmalıdır,
- İmtiyazsız bir toplum hedefi doğrultusunda İdarelerce herkese eşit davranışta bulunulmalıdır. (Akçay, 2003; Manisalı, 2003)

#### 5.1.4. İhale Sürecinin Uzunluğu

Rekabetin temini ve ihaleye girmek isteyenlerin ihalelere iyi bir şekilde hazır olabilmeleri için ilan sürelerinin mümkün olduğu kadar uzun tutulması gerekmektedir. İhale sona erdikten sonra posta süresi olarak 7 gün, açıklama talebi için 5 gün, şikâyet süreci için 15 gün gibi süreler beklenmelidir. İhalelerle ilgili şikâyet ve itiraz geldiğinde ihalenin neticelenme süresi 3 - 4 ay alabilmektedir.

İhalenin sonucuna dönük itirazların bir kısmı haksız gerekçelerle de yapılmaktadır. İhaleyi kazanamayan isteklilerin, herhangi bir sebeple, Kamu İhale Kurumu'na şikâyette bulunmak suretiyle ihale sürecini uzatmaktadırlar. Mali yılın sonundaki ihalelerde bu yöntem menfaat sağlamak için de kullanılmaktadır. Bu tür haksız yere yapılan şikâyetlerin yasalarla sınırlandırılması gerekmektedir.

#### 5.1.5. Sözleşme Sonrası Yaşanan Sorunlar

Genel olarak, sözleşmeye bağlanarak yapılan yapım işlerinde aşağıdaki hususlar ön plana çıkmaktadır; (Akçay, 2003; Manisalı, 2003)

- Yapım işinin sözleşme eki uygulama projelerine veya kesin projelere uygun olarak zamanında tamamlanması,
- İşçi sağlığı ve iş güvenliği tedbirleri ve yapının sigortalanması,
- Ödemelerin belirli periyotlarda gerçekleşen imalata göre yapılması,
- Yüklenicinin kalite, teknik değerlendirme vb. performansının ölçülmesi,
- İşlerin denetimi,
- İş yapıldıktan sonraki kabul ve muayene işlemleri.

Yapım İşleri İhale Dokümanı, sözleşmenin 9. maddesinde belirtildiği üzere aşağıdaki eklerden oluşur ve öncelik sırası şu şekildedir [4735 sayılı kanun, m. 9]:

1. Yapım İşleri Genel Şartnamesi,
2. İdari Şartname,
3. Sözleşme Tasarısı,

4. Birim Fiyat Tarifleri,
5. Mahal Listeleri,
6. Özel Teknik Şartname,
7. Genel Teknik Şartname,
8. Ön / Kesin Projeler,
9. Açıklamalar (varsa),
10. Diğer Ekler.

Sözleşmenin uygulanması safhasında karşılaşılan en büyük sorunlar, projelerde meydana gelen değişiklikler ve iş artışıdır.

#### **5.1.6. Proje Değişiklikleri**

İdare, sözleşme konusu işlerle ilgili proje vb. teknik belgelerde, değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkânsız olduğu hallerde, işin sözleşmede belirtilen niteliğine uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlayacak şekilde gerekli değişiklikleri yapmaya yetkilidir. Yüklenici, işlerin devamı sırasında gerekli görülecek bu değişikliklere uygun olarak işe devam etmek zorundadır. Proje değişiklikleri, ilk projeye göre hazırlanmış malzemenin terk edilmesini veya değiştirilmesini veya başka yerde kullanılmasını gerektirirse, bu yüzden doğacak fazla işçilik ve giderleri idare yükleniciye öder. Proje değişiklikleri işin süresini etkileyecek nitelikte ise yüklenicinin bu husustaki süre talebi de idare tarafından dikkate alınır. İdarenin veya yapı denetim görevlisinin yazılı bir tebliği olmaksızın yüklenici, projelerde herhangi bir değişiklik yaptığı takdirde sorumluluk kendisine ait olup bu gibi değişiklikler nedeniyle bir hak iddiasında bulunamaz [Yapım İşleri Genel Şartnamesi, m. 13].

Yapım İşleri Genel Şartnamesinin Projelerin Uygulanması başlıklı 13. maddesine göre yüklenici kendi tercihiyle projede değişiklik yapamaz. Proje değişiklikleri ancak, idare tarafından değişiklik yapılmaksızın, projenin bitirilmesinin fiilen mümkün olmadığı şartlarda olmalıdır. Bu maddeden projedeki değişikliklerin zorunlu olarak projenin bitirilmesi koşuluna bağlandığı söylenebilmektedir.

Anahtar teslimi ihalelerde, projelerde zorunlu olarak değişiklik yapılmasına bağlı olarak, proje harici iş kalemlerine ait birim fiyatların tespit edilmesi hususunda idare ile

yüklenicinin uzlaşması zorunlu kılınmıştır. İdare tarafından takdir edilmiş, ancak yüklenici tarafından kabul görmeyen iş kalemlerine ait fiyatların tespit edilmesi hususunda, ihtilafların çözümü için Yüksek Fen Kurulu yetkili kılınmış olup, ilgili kurulun belirleyeceği birim fiyatlar gerek idare, gerekse yüklenici tarafından kabul görmek zorundadır. Söz konusu proje değişikliklerine bağlı olarak, proje harici yaptırılacak olan iş kalemlerine ait imalatlar artış olarak ödenmesi zorunlu olduğu gibi, ilk projeye göre yapılmasından vazgeçilen iş kalemlerine ait imalatlar da, proje üzerinden hesaplanacak metrajlar oranında teklif fiyattan düşülmesi zorunludur.

Anahtar teslimi ihaleye konu olan projelerde ihtilaf yaşanması durumunda (mimari, statik, mekanik veya elektrik) yüklenici asıl proje olan mimari projeye uymak zorundadır. Mimari projede belirlenmiş, ancak detay projelerde veya statik ve tesisat projelerinde belirtilmemiş iş kalemlerine ait imalatlar için ise yükleniciye herhangi bir bedel ödenmez. Projelerde herhangi bir eksiklik olması, detay projelerde ve mahal listelerinde malzemelerin tanımlanmamış olması gibi durumlarda, söz konusu eksiklikler eserin kullanımına engel teşkil ediyorsa yüklenici bu eksikleri bila bedel yapmakla zorunludur. Zira Kamu İhale Kanununa göre anahtar teslimi götürü bedel ihalelerde yüklenici ehli fen olarak kabul edilmiş olduğundan, projelerde veya mahal listesinde belirtilmemiş olan ve eserin kullanımına engel teşkil edebilecek ilave iş kalemlerine ait imalatlarla ilgili herhangi bir bedel talep edemez.

Proje değişikliğine bağlı olarak iş artışı meydana gelmesi durumunda, ilave yaptırılacak olan yeni iş kalemlerinin birim fiyatlarının tespitinde, Yapım İşleri Genel Şartnamesi hükümleri doğrultusunda %25 yüklenici kârı dâhil olup, genel giderler karşılığının eklenmesi söz konusu değildir. Ancak uygulamada safhasında karşılaşılan ihtilafların giderilebilmesi için, Yapım İşleri Genel Şartnamesinde gerekli yasal düzenlemelerin yapılarak, yeni iş kalemlerine ait birim fiyatların tespiti hususunda yorum ve tartışmaya mahal bırakmaksızın netliğe kavuşturulmalıdır.

### **5.1.7. İş artışları**

Uygulamada, özellikle anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerde iş artış ve azalışları anlaşmazlıklara neden olmaktadır. İş artışının hangi koşullarda ve yüklenicilerin hangi hallerde bu bedeli isteyebilecekleri önem arz etmektedir.



4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 24. maddesinde ilave işi koşullar, "...Mal ve hizmet alımlarıyla yapım sözleşmelerinde, öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan iş;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması gerekmektedir,

Koşullarıyla, anahtar teslimi götürü bedel ihaleye gidilen yapım işlerinde sözleşme bedelinin %10'una, birim fiyat teklif almak yoluyla ihale edilen mal ve hizmet alımlarıyla yapım işleri sözleşmelerinde ise %20'sine kadar oran dâhilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler kapsamında aynı müteahhide yaptırılabilir [Yapım İşleri Genel Şartnamesi, m. 22].

Bu hükümde ifade edilen bir iş artışının olabilmesi için, iş artışıyla ilgili üretimin sözleşmeye esas proje kapsamında kalması, öngörülemeyen durumlar neticesinde ortaya çıkması ve yapının sözleşme kapsamında işlevini gerçekleştirebilmesi için yapılmasının zorunlu olması gerekmektedir (Gök, 2005). Birim fiyat sözleşme ile yapılan yapım işlerinde, Bakanlar Kurulu bu oranı sözleşme bazında %40'a kadar yükseltmeye yetkilidir.

İşin bu şartlar kapsamında tamamlanamayacağına ortaya çıkması durumunda ise artışa gidilmeden genel ilkelere göre tasfiye gerçekleştirilir. Ancak bu durumda, işin tamamının ihale dokümanı ve sözleşme maddelerine uygun şekilde yerine getirilmesi şarttır.

Sözleşme bedelinin %80'inden daha az bir ücretle tamamlanacağı belli olan işlerde, yüklenici işi tamamlamak durumundadır. Bu durumda yükleniciye, yaptığı harcamaları ve yüklenici kârının, sözleşme bedelinin %80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının %5'i geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden ödenir..." olarak belirlenmiştir. Bedelin nasıl ödeneceği konusu ise aynı Yasa metninde, "...süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir..." şeklinde belirlenmiştir. [Yapım İşleri Genel Şartnamesi, m. 21]

Birim fiyat sözleşmelerde, sözleşme hükümlerini uygulamak kısmen kolay olmaktadır. Çünkü ihale indirimindeki oranı, ilave işe oranlamak suretiyle bir hesaplama yapmak mümkündür.

### 5.1.8. Gecikmeler ve Süre Uzatımı

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa göre mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller aşağıda belirtildiği gibidir;

- a) Doğal afetler,
- b) Kanuni grev,
- c) Genel salgın hastalık,
- d) Kısmî veya genel seferberlik ilânı,
- e) Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

Süre uzatımı verilmesi, sözleşmenin feshi gibi durumlar da dâhil olmak üzere, idare tarafından yukarıda belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için; yükleniciden kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş olması, taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması, yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş bulunması, mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi zorunludur. [4735 Sayılı Kamu İhale Kanunu, m. 10].

Yüklenici, taahhüdünün sözleşmede belirlenen sürede tamamlamasına engel olacak durumları, en geç yirmi gün içerisinde yazılı olarak idareye bildirmekle zorunludur. Yüklenici süresi içerisinde yapılmayan başvurulardan dolayı, süre uzatımı talebinde bulunamaz.

Mücbir sebep olarak kabul edilen, idare ve yüklenicinin iradesi dışında gelişen veya eserin inşası sırasında meydana gelen ve yetkili mercilerden tarafından belgelendirilmiş, öngörülemeyen durumlardan dolayı vuku bulan gecikme hallerinde işin sözleşmede belirlenen süresine etkisi hesaplanarak tespit edilen süre, idare tarafından süre uzatımı olarak verilir.

İş için gerekli olan projelerle diğer teknik belgelerin yükleniciye tesliminde gecikme olması veya uygulanmak üzere yükleniciye verilen proje ve teknik belgelerde, yeni proje veya belge hazırlanmasını gerektirecek ve dolayısıyla zamana ihtiyaç gösterecek şekilde değişiklik yapılması hallerinde yüklenici hiçbir itiraz öne süremeyecektir. Ancak bu gecikme, işin bir kısmının veya hepsinin zamanında bitirilmesini geciktirirse sözleşmedeki iş süresi, işin bir kısmı veya tamamı için gecikmeyi karşılayacak şekilde uzatılır [Yapım İşleri Genel

Şartnamesi, m. 13]. İşin, sözleşmesinde belirlenen zamanda tamamlanıp geçici kabule hazır hale getirilmemesi durumunda, gecikilen her gün için sözleşmesinde öngörülen günlük gecikme cezası uygulanır [Yapım İşleri Genel Şartnamesi, m. 29].

Yüklenici taahhüdünü sözleşmede belirlenen sürede tamamlayamayarak, geçici kabule hazır hale getirememesi ve eserin işletmeye alınması noktasında gecikmelere sebebiyet vermesi durumunda, gecikilen her gün için sözleşmede belirlenen oranda (genelde %0,03-0,06 arasında) gecikme cezası uygulanmaktadır.

## **5.2. Anahtar Teslimi Götürü Bedel İnşaat Sözleşmelerinde Yaşanan İhtilafların Çözümü, Başvurulabilecek Hukuki Yollar**

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesi düzenlenirken, sözleşmenin ilgili tarafları sözleşmeyle ilgili ihtilafların çözülmesine bilgileri sözleşme metninde yer verirler. Bu bilgiler, ihtilaf durumunda yetkili kılınan mahkemelere ve sözleşmenin ait olacağı hukukla ilgili maddelerdir. Fakat sözleşmede bu şekilde hazırlanmasına rağmen uygulamada bu şekilde daha sonra oluşan durumlar sebebiyle de taraflar arasında ihtilaflar yaşanabilmektedir.

Sözleşmenin tarafları, ihtilafın yargı kurumlarında çözülmesi ile ilgili mutabakata varabilirler. Bu durumda aradaki ihtilaf yargı kurumlarında açılacak bir dava ile giderilir. Mahkemelerdeki sürecin çok uzun sürmesi sebebiyle alternatif çözüm yöntemleri ile de çözüm yoluna gidilmektedir.

Proje harici iş kalemlerine ait birim fiyatların tespit edilmesi hususunda idare ile yüklenici arasında yaşanan uyuşmazlıkların çözümü için, Yüksek Fen Kurulu yetkili kılınmış olup, ilgili kurulun belirleyeceği birim fiyatların taraflarca kabul edilme zorunluğu vardır.

### **5.2.1. İhtilafların Çözümü İçin Yargıya Başvurulması**

Anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin kendisi veya uygulanması sebebiyle ortaya çıkması beklenen anlaşmazlıkların uygulanacağı hukuk kuralları ve ihtilafın çözüm yöntemi sözleşmede açıkça düzenlenir. Sözleşmede böyle bir düzenleme yapılmış ve yargı kurumları yetkili tayin edilmişse, taraflar belirtilen usule uygun olarak yargı kurumlarına müracaat ederler. Tarafların, böyle bir yetki sözleşmesi düzenlerken kamu düzeni ve kanunun emredici

maddelerini dikkate almaları gerekmektedir. Taraflar sözleşmeyi Türkiye’de yapmışlarsa, ihtilaflar Türk Hukuku’na ve özellikle de Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun (HUMK) görev ve yetki kurallarına uygun olarak çözümlenecektir.

Türk mahkemelerinin anlaşmazlıkların çözümünde yetkili olabilmesi için taraflarca sözleşmede tahkim koşulunun bulunmaması veya ayrıca bir tahkim sözleşmesi yapılmamış olması şartı olması gerekmektedir (Ergin, 2003). Buna karşılık, yabancılık unsuru bulunan sözleşmelerde hangi hukukun uygulamaya konacağı ve Türk mahkemelerinin uluslararası yetkisi, Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) maddelerine göre tespit edilir (MÖHUK, m. 1). HUMK madde 8 ve MÖHUK madde 47 maddelerinde belirtilen yetki anlaşmaları hukuken geçerli olmaktadır. Taraflar böyle bir yetki anlaşması düzenlememişlerse HUMK madde 9’a göre işin niteliğine uygun olarak genel kural, davalının ikametgâhı yeri mahkemesinin yetkili olmasıdır. Eğer anahtar teslimi inşaat sözleşmesi yabancılık ögesi bulunduruyorsa MÖHUK madde 24 ve MÖHUK madde 47’ye göre, “irade özerkliği” ilkesine göre tarafların kararlaştırdıkları hukuki yöntem uygulanır. Fakat taraflar hangi hukukun uygulanacağını kararlaştırmışlarsa, gerçekleşme yeri kuralının uygulanacağı kanunun hükmüdür. İfa yerinin anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin, özelliği gereği birden fazla olması mümkündür. Bu durumda uygulanacak hukuk, işin ağırlığını içeren oluşumun gerçekleştirileceği yerin hukukudur (Ergin, 2003). MÖHUK madde 25 ile taşınmazlara yönelik sözleşmelerin taşınmazın olduğu ülke hukuk kurallarına olduğu hükmü ettirilmiştir.

Ulusal mahkemeler, genelde iç hukuk meselelerinden doğan ihtilafları çözmek amacıyla düzenlendiği için uluslararası inşaat veya iş ortaklığı sözleşmelerinden doğan uluslararası nitelikli ticari ihtilafların çözümü için yeterli imkân, anlayış ve hukuki yapılanması yoktur. Bunun yanında ulusal mahkemelerin yargılama çalışmalarını gerçekleştiren hâkimler, bağlı oldukları ve kendilerini göreve getiren kamunun siyasal, ekonomik, sosyal ve kültürel politikalarına ve değerlerine bağlı olarak hareket ederler. Bu koşullarda ihtilafi çözen mahkemenin bulunduğu devletin vatandaşı olmayan ihtilaf tarafı, yargılamanın tarafsız şekilde olduğuna inanmayacaktır (Şanlı, 2005).

### **5.2.2. Alternatif Çözüm Yöntemleri**

“Genellikle sözleşmelerin yorum ve gerçekleşmesinden doğan ihtilaflar, taraflar arasında psikolojik bir gerginliğe yol açabildiği için, bu durum tarafların doğrudan ihtilafi

çözmek için müzakereler başlatmasına engel olabilmektedir. İşte bu nedenle, ihtilafların çözümüne yönelik olarak taraflar arasında müzakerelerin başlatılabilmesi ve müzakerelerin sonucunda rızai bir çözüme ulaşılabilmesi için, tarafsız üçüncü kişi konumundaki uzlaştırıcıların veya uzlaştırıcı kuruluşların yardım ve müdahalesine ihtiyaç duyulmaktadır. Üçüncü kişilerin taraflar arasındaki ihtilafa müdahalesi ve yardımı, tarafların anlaşmalarına dayanır. Bu anlaşma, sözleşmeye konulan özel hükümlerle veya tarafların karşılıklı başvurusu ile zımni şekilde yapılabilir” (Şanlı, 2005).

Günümüzde, ihtilaflar için yargı kurumlarına başvurulduğunda problemin çözümü çok uzun zaman almakta ve ticari hayatı yürütmek zorlaşmaktadır. Uzun dava süreleri sebebiyle projeler çoğunlukla beklemeye alındığından hem para hem de zaman kaybı olmaktadır. Bunun yanında taraflar için ticarî sır olarak görülen bazı projeler de uzun dava aşamaları sebebiyle sır özelliğini yitirmektedir. Bütün bu nedenlerle uluslararası ticaret hukuku kapsamında sık başvurulanan “Alternatif Çözüm Yolları (Alternative Dispute Resolution)” ihtilafların çözümünde kullanılmaktadır. Alternatif çözüm yolları; ülkeden ülkeye farklılaşmakla beraber, yargı kurumlarına alternatif şekilde tarafların öncelikle müzakere, arabuluculuk, mini yargılama, dostane çözüm, mahkeme temelli arabuluculuk, bağlayıcı olmayan tahkim ya da hakem bilirkişi gibi alternatif metotlarla yaşanan ihtilafı çözüme ulaştırmalarıdır (Özbek, 2004; Koldaş, 2008).

“Bir uluslararası ticaret sözleşmesinden doğan bir ihtilaf halinde, sözleşme ile yetkili kılınan tarafsız ve uzman üçüncü kişiler, sözleşmeye dışarıdan müdahil olarak, sözleşmeyi yorumlayabilir, boşluklarını doldurarak tamamlayabilir veya sözleşmeyi değişen şartlara göre uyarlayabilirler. Bazen taraflar bilinçli olarak ileride oluşacak şartlara göre doldurulmak üzere sözleşmelerinde boşluklar bırakmakta, bazen de sözleşme tekniğindeki zaaf lar veya işin mahiyeti gereği boşluklar ortaya çıkmaktadır. Taraflar arasında buna imkân veren bir sözleşmenin veya tarafların birlikte başvurusunun bulunmadığı durumlarda üçüncü kişinin sözleşmeye müdahalesi mümkün olamaz” (Şanlı, 2005).

Üçüncü bir şahsın müdahalesi inşaat sözleşmeleri gibi uzun süreli sözleşmelerde yararlı olmaktadır. Uluslararası Ticaret Odası (MTO) tarafından 1978 yılında yürürlüğe konulan 362 numaralı Broşürde yer alan “Sözleşmelerin Uyarlanması İçin Kurallar” (The Rules for Adaptation of Contracts)’a göre faaliyetlerini sürdürmek üzere MTO’ya bağlı bir

“Akdi Münasebetleri Düzenleme Komitesi” (The Standing Committee for the Regulation of Contractual Relations) kurulmuştur” (Şanlı, 2005).

Sözleşmelerde hakem bilirkişinin miktar, kalite, seviye, randıman veya yeterlilik gibi konularda yaptığı tespit, taraflar bakımından ikna edici bulunursa dava yoluna gidilmeden yaşanan ihtilaflar çözüme ulaştırılmış olmaktadır. İşte bu çeşit ara teknik problemlerin, sözleşmenin tam olarak uygulanmasını menfi şekilde etkilemesini engellemek için, uluslararası inşaat sözleşmelerinde teknik bilirkişiler atanmaktadır” (Şanlı, 2005).

FIDIC Gri Kitaba göre taraflar, dostane çözüm yöntemi olarak uzlaşma yöntemine karar verirlerse aksine karar verilmedikçe FIDIC madde 67.3 (1999 edisyonda alt madde 20.3) hükmüne göre Uluslararası Ticaret Odasının (MTO/ICC) Uzlaşma ve Tahkim Kurallarına başvurulacaktır (Akıncı, 1996). Ayrıca taraflar sözleşmelerinde eğer arzu ederlerse UNCITRAL ya da ICSID tarafından hazırlanan uzlaşma kurallarına da müracaat edebilirler (Akıncı, 1996). FIDIC düzenlemelerinde 1999 yılından önce mühendisler tahkimden önce taraflar arasındaki oluşabilecek ihtilaflar hakkında görüşte bulunabilmekteydi. Fakat mühendisin tarafsız olması konusunda alınan eleştiriler üzerine, 1999 yılından sonra mühendis iş sahibi adına hareket etmeye başlamıştır (Akıncı, 2003). FIDIC kurallarının 1999 yılında çıkarılan baskısında (FIDIC Gri Kitap'ta madde 20.2 ve 5 hükmü 74) inşaat sözleşmelerinden kaynaklanan ihtilaflarda yeni bir sistemle bu ihtilafları çözme görevi “İhtilafları Çözüm Kurulu'na (Dispute Resolution Board) bırakılmıştır. Fakat mühendisin görevleri saklı olarak kalmaktadır (Kodakoğlu, 2007)”.

### **5.2.2.1. Tahkim Kavramı ve Tahkimin Yararları**

Tahkim, kanunun ilgili ihtilafın tahkim ile çözümlenmesini men etmediği durumlarda, taraflar arasında doğmuş ya da doğabilecek ihtilafların, kamu yargısında çözümlenmek yerine, yine taraflarca seçilmiş bulunan hakem ya da hakemler tarafından çözümlenmesidir (Akıncı, 2003).

FIDIC'in “Tahkim” başlıklı 20.6 maddesine göre; “Dostça çözümlenmediği takdirde, hakkında İhtilafları Sonuçlandırma Kurulunun kesin ve bağlayıcı kararının bulunmadığı herhangi bir ihtilaf, nihai olarak uluslararası tahkim ile çözümlenecektir. Her iki tarafça aksi kararlaştırılmadığı takdirde (Köksal, 2013):

- (a) İhtilaflar, nihai olarak Uluslararası Ticaret Odasının Tahkim Kurallarına göre çözümlenecektir,
- (b) İhtilaflar, bu kurallara uygun olarak atanacak üç hakem tarafından çözümlenecektir,
- (c) Tahkim, “Hukuk ve Lisan” başlıklı 1.4 maddede belirtilen iletişim dilinde yürütülecektir.”

Hakemler, ihtilaf içeren konulardaki İhtilafları Sonuçlandırma Kurulunun herhangi bir kararını ve mühendisin bütün belgelerini, saptamalarını, talimatlarını, görüşlerini ve değerlendirmelerini açma, gözden geçirme ve kontrol etme hakkında tam yetkiye sahiplerdir. İhtilafla herhangi bir şekilde ilişkili herhangi bir konuda, mühendisin hakemler karşısında tanıklık yapmaya çağrılmasına ve delil sunmasına, hiçbir mazeret engelleyemeyecektir (Köksal, 2013; Şekerci, 2010).

Tahkimin tercih edilme nedenleri aşağıdadır (Ormanoğlu, 2004);

- Ulusal hukuk mevzuatının belirleyici otoriteden yoksunluğu,
- Tahkim yargılamasının müdahale edilebilir olması,
- Tahkim sürecinin hızlı olması,
- Hakemlerin tarafsız ve uzman kişilerden oluşması,
- Kullanılan dilin tarafların anlayacağı dil olması,
- Tahkim sürecindeki gizlilik,
- Güvenilirlik,
- Tahkim kararlarının uygulanmasındaki esnekliktir.

10 Haziran 1958 tarihli Türkiye'nin de taraf olduğu “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkında New York Birleşmiş Milletler Sözleşmesi” bu sözleşmelerin en eskilerindedir. Diğer yandan, uluslararası ticari tahkim avantajları sebebiyle inşaat sözleşmelerinde daha çok tercih edilmektedir (İldır, 2003).

#### **5.2.2.2. Tahkimin Çeşitleri**

Tahkim çeşitli şekillerde ayrıma tabi tutulmaktadır. Bunlardan en sık karşılaşılan dört ayırım göze şöyle sırlanmaktadır;

### 5.2.2.2.1. Seçmeli Tahkim - Zaruri Tahkim

İhtiyari tahkim sözleşmedeki ilgili tarafların kendi iradeleri ile başvurdukları bir tahkim türüdür. Burada taraflar ihtilafın çözümü için hakeme başvurmak durumunda değildir. Fakat taraflar kendi aralarında tahkim sözleşmesi düzenleyerek oluşabilecek hukuki ihtilafların hakem veya hakemlerle çözümlenmesine karar verebilirler. Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) ve Uluslararası Tahkim Kanunu'nda (MTK) yapılan düzenlemeler ihtiyarî tahkime yönelik düzenlemelerdir. Zorunlu tahkimde sözleşmedeki taraflar kendi arasında oluşabilecek özel hukukla ilgili ihtilafların önceden tahkim sözleşmesi düzenlenmemesine rağmen kanuna uygun olarak ihtilafın çözüme kavuşturulması için hakeme başvurmak zorunludur (Tuncay, 2013; Şekerci, 2010).

Tarafların milli hukuklarında tahkim kanun ile düzenleniyor ise, tahkim yoluna başvurmak ihtiyarî niteliktedir. Türk hukukunda da HUMK madde 416 hükmü ile tahkim yolunu seçmenin ihtiyarî olduğu belirtilmiştir. Madde hükmü şu şekildedir: “*İki taraf aralarındaki nizam hal için hakem tayin edebilirler*”. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin 10 Ekim 2002 tarih ve 2000/2760 esas ve 2002/4528 karar sayılı kararında ihtiyarî tahkimin tanımı şu şekilde yapılmıştır. “*...Düzenlenmesi 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 516-536. maddeleri arasında yapılan ihtiyarî tahkim ise, genel bir anlatımla tarafların kanunun yasaklamadığı konularda ortaya çıkan anlaşmazlıkları çözmeleri için ihtilâfi seçecekleri özel kişilere (hakemlere) götürmeleri işlemidir*” (Dayınlarlı, 2004; Şekerci, 2010).

### 5.2.2.2.2. Örgütlü (Kurumsal) Tahkim - Ad - Hoc Tahkim

Tahkim türleriyle ilgi sınıflandırmalardan biri de kurumsal (institutional) ve arızı (ad hoc) tahkimdir (Nomer vd, 2000; Şanlı, 2002 vd). Bunlardan kurumsal tahkimde taraflar aralarındaki bir ihtilafın tahkimle çözümü amaçlanmakta, bu yöntemin kullanılmasında uygulanacak usul, kurallar dizini şeklinde belirlenmiş ve birtakım kuruluşlarca yürütülmektedir.

Ad Hoc tahkim sözleşmedeki taraflar kendi arasındaki hukuki ihtilafa sebep olan olayın çözümlenmesi gayesiyle tarafların hakemleri, tahkim yerini, tahkim ilkelerini ve ihtilafın çözümünde kullanılacak maddi hukuk kurallarını serbestçe kendi iradeleriyle tespit ettikleri hiçbir kurumun aracılığının söz konusu olmadığı tahkim çeşididir (Tuncay, 2013).



Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinden kaynaklanan sorunların çözümünde daha çok kurumsal (organize) tahkime başvurulduğu görülmektedir. Özellikle uluslararası anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde, kredi veren kurumlarca, örneğin Dünya Bankası gibi, ihtilafın tahkim yoluyla çözülmesini öngören hükümler konularak (Kaplüz, 2001) ve tahkime başvurulması kısmen zorunlu hale getirilmektedir. Diğer taraftan FIDIC Gri Kitap madde 20.675 ile İhtilaf Çözüm Kurulu'nun (DAB) kararlarına karşı tahkime başvurulmak suretiyle ihtilaflar çözümlenmektedir (Akıncı, 2003; Şekerci, 2010).

#### **5.2.2.2.3. İki Yönlü Tahkim - Çok Yönlü Tahkim**

Medeni Usul Hukuku'nda dava iki taraf sistemine göre kurulmuştur. Bir davada davacı ve davalı olmak üzere iki taraf vardır; fakat gerek davacı gerekse davalı tarafta birden fazla kişinin bulunması mümkündür. Tahkim iki taraf arasında ortaya çıkan ihtilafın çözümü için başvurulmuş bir yöntemdir. Bu nedenle tahkimde de iki taraf bulunmaktadır. İki yönlü tahkim, gerek tahkim yoluna başvuran tarafın gerekse karşı tarafın tek bir kişiden oluştuğu tahkim çeşididir. Çok yönlü tahkim ise tahkim yoluna başvuran tarafta veya davanın karşı tarafında veya her iki tarafta da, birden fazla kişinin yer aldığı tahkim çeşididir (Özbek, 2004). Bu tanım tahkimde tarafı oluşturan kişi sayısından hareket etmektedir (Keser, 1999).

Bununla beraber, büyük çaplı bayındırlık ve sanayi tesisleri kurulmasını amaçlayan projelerde anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeler, asıl yüklenicinin birden fazla alt – yükleniciyle birlikte hareket ederek inşa eserini tesis ettiği gözlemlenmektedir. Bu tür durumlarda genel olarak ihtilafların meydana gelmesi kaçınılmaz olmaktadır. Bahse konu olan projelerde, projeye katkıda bulunan tüm organlar arasındaki ihtilafın tek bir tahkim ile çözüme kavuşturulmasına, çok yönlü tahkim denilmektedir (Kalpsüz, 2001; Ergin, 2003; Şekerci, 2010).

#### **5.2.2.2.4. Ulusal (İç) Tahkim - Uluslararası Tahkim**

İç tahkim - dış tahkim ayrımında toprak ve hukuk sistemi kriterlerine göre ayırım yapılmaktadır. HUMK'da düzenlenen iç tahkimdir. Yabancılaşma unsuru içeren uluslararası nitelikli sözleşmelerden kaynaklanan ihtilaflarda ise MTK'ü uygulanmaktadır.

Dış tahkim uluslararası tahkim uygulamasının bir diğer adıdır. Dış tahkimde tahkim yöntemi uluslararası mevzuat hükümlerine tabidir. Türk hukukunda uluslararası tahkime dönük düzenlemeler, Uluslararası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK), Milletler Arası Tahkim Kanunu, 4501 sayılı Kamu Hizmetleri ile ilgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Kaynaklanan İhtilaflarda Tahkim Yoluna Gidilmesi Halinde Uyulması Gereken İkelere Dair Kanun'dur (Tuncay, 2013).

Uluslararası tahkim rızai ve bağlayıcı bir ihtilaf çözüm yolu olarak sınırları aşan ihtilaflarda yargı kurumları haricinde çözüm bulunması için önemli bir araçtır.

Uluslararası tahkimin tercih edilmesinin en önemli sebepleri (Mistelis, 2007); Usul kurallarının esnek olması, hakem kararlarının uygulanabilirliği, yargılamanın gizli yapılması ve tarafların hakemlerini seçebilme özgürlüğüdür. Masraflı olması ve ihtilafların çözümü için geçen zaman uluslararası tahkimin en büyük dezavantajlarıdır. Uluslararası tahkimin seçimi hakkında şüphe doğuran diğer konular, tahkim prosedürüne mahkemelerin müdahale etme riski ve üçüncü kişilerin yargılamaya alınabilmesinin zorluğudur (Şekerci, 2010).

## SONUÇ

Anahtar inşaat sözleşmeleri hakkında eser sözleşmesi niteliği taşıyan bir inşa eserinin meydana getirilmesinin yüklenici tarafından taahhüt edildiği ve bunun karşılında iş sahibi tarafından bir bedel borçlanıldığı sözleşmelerdir. Anahtar Teslimi Götürü Bedel sözleşmelere göre, sözleşme aşamasında inşa eserinin bedelinin belirlenmiş olması, idare açısından önemli bir avantaj sağlamakla birlikte, artan işçilik ve malzeme giderlerinden korumakta, bunun yanı sıra enflasyon farkından da etkilememektedir. Anahtar Teslimi Götürü Bedel sözleşmelere konu olan inşa eserine ait proje, detay ve mahal listeleri, sözleşmeden önce daha ayrıntılı ve özenli bir şekilde hazırlanmış olması, yapım aşamasında zorunluluk içeren revizyonları asgariye indirmekte veya tamamen ortadan kaldırmaktadır. Ayrıca yapım eserine ait projelerinin ayrıntılı olması, yapım süresini kısaltarak, yapım aşamasında meydana gelebilecek proje değişikliklerinden kaynaklanan süre kayıplarının önüne geçmektedir. 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu 39. ve 40. maddeleri doğrultusunda Anahtar Teslimi Götürü Bedel Sözleşmeler için düzenlenen geçici hakediş veya kesin hakediş raporları, yaklaşık maliyet çalışmaları aşamasında belirlenen porsantaj değerlerine tabi olarak düzenlendiği için, ara hakedişlerin değerlendirilmesi veya kesin hakedişlerin düzenlenmesi açısından kolaylık sağlamaktadır.

Anahtar teslimi götürü bedel inşaat sözleşmelerinin bazı dezavantajlı yönleri de bulunmaktadır. Sözleşme konusu işlerle ilgili proje vb. teknik belgelerde, zorunlu olmadığı sürece idarenin değişiklik yapma yetkisi bulunmamaktadır. Ancak idare, işin proje değişikliği yapılmaksızın tamamlanmasının fiilen imkânsız olduğu hallerde, sözleşmede belirtilen niteliğine uygun olarak tamamlanmasını sağlayacak şekilde gerekli değişiklikleri yapabilir. Proje değişiklikleri, ilk projeye göre hazırlanmış malzemenin terk edilmesini veya değiştirilmesini veya başka yerde kullanılmasını gerektirirse, bu yüzden doğacak fazla işçilik ve giderleri de idare yükleniciye ödemekle zorunludur. Proje değişiklikleri işin süresini etkileyecek nitelikte ise yüklenicinin bu husustaki süre talebi de idare tarafından dikkate alınmak zorunda ve süre kayıpları süre uzatımı olarak verilmelidir. Bu durum işin sözleşmede belirlenen sürede daha geç bir zamanda tamamlanmasına sebep olmaktadır.

Bunun yanı sıra projelerde meydana gelen değişikliklerin iş artışı getirmesi ayrıca bir dezavantajdır. Projelerde meydana gelen değişiklikler, idareyi, sözleşmede belirlenen ücretten daha fazla bir ücret ödemek zorunda bırakmaktadır. Ayrıca projelerde değişiklik yapılmasına

bağlı olarak, proje harici iş kalemlerine ait birim fiyatların tespit edilmesi hususunda idare ile yüklenicinin uzlaşması zorunluğudur. İdare tarafından takdir edilmiş, ancak yüklenici tarafından kabul görmeyen iş kalemlerine ait fiyatların tespit edilmesi hususunda, Yüksek Fen Kurulu yetkili olduğundan, ilgili kurulun belirleyeceği birim fiyatların kabul edilme zorunluğudur.

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerde, teklif aşamasından önce ileriki aşamaların tasarımları tamamlanmış, maliyeti ve projenin içerdiği riskleri belirlemek için gereken çalışma ve testlerin yapılmış olması gerekir. Bu riskler altında yüklenici açısından teklif vermenin maliyetinin çok yüksek olması anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinin bir diğer dezavantajıdır. İhale masraflarını azaltmak ve tekliflerin kalitesini arttırmak adına uluslararası projeler açısından Dünya Bankası, önce teknik esaslar göz önünde bulundurularak ve ücret rekabeti dikkate alınarak maksimum 6 tane teklif verilmesini tavsiye etmiştir.

İş sahipleri, anahtar teslimi inşaat sözleşmesi sayesinde projelerin birçok riskinden korunmuş da olsa, piyasa riskleri ve artan rekabet koşullarından dolayı yükleniciler reel yapım bedelinden daha yüksek ücret talebinde bulunmaları da ayrıca bir dezavantajdır. Her ne kadar istenen ücret yüksek de olsa ödeyen konumunda olmak iş sahibi için bir avantajdır. Ücretini alan yüklenicinin sorumluluklarının oldukça artması ve haklarının sınırlı olması zaman zaman sözleşmeden doğan ihtilaflar yaratabilir. Bu yüzden sözleşmenin imzalanması safhasında titizlik ve dikkat gerekir. Sözü edilen sakıncalara rağmen inşaat sektörüne yeni soluklar getirecek anahtar teslim inşaat sözleşmeleri, sözleşmenin hem yüklenici hem idareler açısından teknik, hukuki ve finansal üstünlüklerine binaen daha çok tercih edilmelidir.

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinin sona erme nedenleri çeşitlidir. Anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin sona ermesinin sebeplerinden ilki, tarafların borçlarını sözleşme şartlarına uygun olacak şekilde yerine getirmeleridir. Yapım eserinin gerçekleşmiş olması sözleşmeyi sonlandıran doğal bir nedendir. Yüklenici, yerine getirmekle yükümlü olduğu inşaat eserini zamanında ve sözleşmedeki koşullara aykırı olmayacak şekilde teslim ettiği, idarenin de bu eseri ayıpsız şekilde teslim aldığı beyan edip yüklenicinin hak ettiği ücreti ödemesiyle birlikte taraflar borçlarını yerine getirmiş, anahtar teslimi inşaat sözleşmesi de normal yoldan gerçekleştirme sebebiyle sona ermiş olmaktadır.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 483. maddesi, eser teslim edilmeden beklenmeyen ani bir olay neticesinde yok olması durumunda, yapılan iş ve harcamaların bedelinin yüklenici tarafından talep edilemeyeceği hükmü ile bir yandan sözleşmenin sonlandırılması düzenlenmiştir.

Yok olma kelimesinin anlamı, inşa eserinin sözleşmede belirtilen nitelikleri taşımasıdır. Bu nedenle yok olma kavramı eserin yok olması da dâhil olmak üzere çok sayıda farklı durumu içeren geniş bir kavram içermektedir. Eserde meydana gelen herhangi bir düzenleme veya değişiklik sebebiyle iş sahibinin eseri teslim alması noktasında, sözleşme gereği haklarını etkileyen bir durum meydana getiriyorsa o eser yok olmuş kabul edilir.

İnşa eserinin teslimatı yapılmadan evvel yok olması; inşa eserinin tekrar düzenlenmesi bakımından, Borçlar Kanununun 136, 137 ve 138. maddeleri doğrultusunda sözleşmeyi imkânsız hale getirmiş ise, işveren Borçlar Kanununun 483. maddesine göre, yapılan inşaat, iş sahibinin sağladığı malzeme, arsa ve talimatlardaki eksiklik sebebiyle yok olması ve yüklenicinin bunları zamanında, kuralına göre iş sahibine bildirmiş olması durumunda yükümlülük işverene aittir.

Oluşum veya gerçekleşmeye engel olarak nitelendirilebilecek sebeplerden biri de imkânsızlıktır. Borçlunun borcunu gerçekleştirme, sözleşmenin kurulmasından önce veya sözleşmenin kurulduğu anda imkânsız ise -Başlangıçtaki İmkânsızlıktan-, edimin sözleşmenin kurulduğu anda mümkün olup, fakat sonradan imkânsızlaşması halinde -Sonraki İmkânsızlıktan- söz edilir.

Yasadaki ifade edildiği şekilde gibi eser tesliminden önce beklenmeyen bir olay neticesinde yok olması durumunda, işverenin eseri teslim alma noktasında temerrütte kalmadıkça, yüklenici yaptığı masraf ve ödemeleri geri isteyebilir. Bu şekilde bir gerçekleşme imkânsızlığı doğabilmesi için birtakım şartların olması gerekmektedir. Bunlar;

- İnşa eserinin tesliminin gerçekleşmesi gerekmektedir; çünkü eserin teslimi yapıldıktan sonra eser zarar görürse, hasarın yükümlülüğü o andan başlayarak işverene geçmektedir,
- İnşa eserinin tamamı ya da bir kısmı ortadan kalkmalıdır; bunun nedeni, tamamen ya da kısmen ortadan kalkan bir eserin bitirilip, işverene teslim edilmesinin imkânsız hale gelmesidir,

- İnşa eseri, tahmin edilemeyen bir hadise neticesinde yok olması; bu hadise inşa eserinin yok haline gelmesine neden olmasının yanında, gerek işverene gerekse yükleniciye birtakım sorumluluklar yüklemektedir. İşverenin finansal bir sıkıntı yaşaması sözleşmeyi sona erdiren bir sebep değildir,
- İşveren eserin teslim edilmesi noktasında temerrüt durumuna düşmemelidir; Temerrütte düşen işveren, inşa eserinin yol olma riskine de sebep olmaktadır.

İşverene isnat edilecek ve müteahhidin inşaatı tamamlama borcunu gerçekleştirmesini imkânsız kılan sebepler, Borçlar Kanununun 485. maddesinin dar ifadesine rağmen, işverenin kişiliğinden kaynaklanabileceği gibi, onun işletmesinden, kendisinin veya işin gerçekleştirilmesindeki yardımcıların davranışlarından veya ona ait rizikolar çevresine giren bir olaydan da kaynaklanabilir. Hangi durumun iş sahibinin riziko alanına girdiği hususu, her sözleşmede somut şartlar göz önünde tutularak belirlenir. Borçlar Kanununun 485. maddesinin uygulanması bakımından, eserin tamamlanmasının imkânsızlaşmasına işverenin kusurunun veya onun sorumlu olduğu bir halin yol açmaması, başka bir deyişle, eserin tamamlanmasının imkânsızlaşmasına, işverenin riziko alanına dâhil bir kazanın veya beklenilmeyen halin neden olması gerekir.

Anahtar teslimi götürü bedel inşaat sözleşmelerinde feshin gerçekleşmesi için gereken koşullar; inşa eseri henüz tamamlanmamış olması ve yükleniciye işveren tarafından feshin bildirilmesidir. İşverenin sözleşmeyi feshinin hüküm ve sonuçlarını özetlersek; sözleşmenin gerçekleştirilen kısmının bedelinin verilmesi, yüklenicinin tüm zararının karşılanması, yüklenicinin zamanında inşaata başlamaması ya da işi geciktirmesi sebebiyle vazgeçme, işverenin inşa eserinin kusurlu olması sebebiyle veya temerrüte düşme sebebiyle vazgeçme, götürü bedel anahtar teslimi inşaat sözleşmesinin sonradan meydana gelen olağandışı olaylar sebebiyle yargı tarafından feshedilmesi şeklindedir.

Kamu İhale Kanunu kapsamında anahtar teslimi sözleşmelerde yaşanan sorunlardan biri ekonomik açıdan en avantajlı teklif kavramının yarattığı problemlerdir. Ülkemizde de Ekonomik yönden En Avantajlı Teklif tespit edilirken AB uygulamaları çerçevesinde düzenlemeler yapılarak fiyat dışı faktörlerin her koşulda kullanımına izin verilmelidir. Teklifler, yapım işinin niteliğine göre saptanacak fiyat dışı faktörler sayesinde yapımın tüm kullanım süresi göz önüne alınarak değerlendirilmelidir.

Kamu İhale Kanununun kapsamında anahtar teslimi sözleşmelerde yaşanan sorunlar genellikle sözleşmenin kendisi ya da uygulanması nedeniyle ortaya çıkması muhtemel ihtilafların tâbi olacağı hukuk ve ihtilafın çözüm şekli, sözleşmede açıkça düzenlenir. Sözleşmede böyle bir düzenleme yapılmış ve yargı kurumları yetkili gösterilmişse, taraflar kararlaştırdıkları şekle uygun olarak yargı kurumlarına başvururlar. Tarafların, böyle bir yetki sözleşmesi yaparken kamu düzenini ve kanunun emredici hükümlerini göz önünde bulundurmaları gerekir. Aksi halde, taraflar sözleşmeyi Türkiye’de akdetmişlerse, ihtilaflar Türk Hukuku’na ve özellikle de Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun (HUMK) görev ve yetki kurallarına göre çözümlenecektir.

Günümüzde, ihtilafların yargı kurumlarında çözümü çok zaman almakta ve ticari hayatın gereklerini yerine getirmek zorlaşmaktadır. Zira uzun dava süreçleri nedeniyle projeler çoğu zaman beklemeye alınmakta ve hem nakit hem de vakit kaybına sebep olmaktadır. Üstelik taraflar için ticarî sır niteliği taşıyan bazı projeler de uzun dava süreci nedeniyle sır niteliğini kaybetmektedir. İşte bütün bu sebeplerle uluslararası ticaret hukukunda sıkça uygulanan “Alternatif Çözüm Yolları (Alternative Dispute Resolution)” ihtilaf çözümünde tercih edilmektedir. Alternatif çözüm yolları; ülkeden ülkeye değişmekle birlikte, yargı kurumlarına alternatif olarak tarafların öncelikle müzakere, arabuluculuk, dostane çözüm, mini yargılama, mahkeme temelli arabuluculuk, bağlayıcı olmayan tahkim ya da hakem bilirkişi gibi alternatif yöntemlerle ihtilafı çözüme kavuşturmalarıdır. Tahkim, kanunun yasaklamadığı konularda, bir sözleşmenin tarafları arasında doğmuş ya da doğabilecek bir hukukî ihtilafın çözümünün, yine tarafların serbestçe belirleyebildikleri ve yetkilendirdikleri, “*hakem*” olarak adlandırılan kişilerce karara bağlanmasıdır.

2002 yılında yayımlanarak yürürlüğe giren 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu kapsamında, anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerde bugüne kadar yaşanmış ihtilafların bir kısmı aşağıdaki gibidir;

- Anahtar teslimi götürü bedel için hazırlanmış olan projelerin ve detayların yetersiz olması veya projelerin uygulanamaması yaşanan en büyük ihtilaftır,
- Ülkemizde yatırımların hızlı bir şekilde yürütülmek istenmesine bağlı olarak, proje hazırlık aşamasında yeterli süre tanınmaması, buna bağlı olarak da AB kriterlerine uygun projelerin üretilmemesi,

- Yatırımların hızlı bir şekilde tamamlanmak istenmesinden dolayı, işin yapımı için belirlenen sürenin reel olarak yetersiz olması, yüklenicinin işi zamanında bitirememesine buna bağlı olarak sözleşmenin feshedilmesine ve cezalı çalışmak durumunda kalmasına sebebiyet vermesi,
- Anahtar teslimi götürü bedel sözleşmeye konu olan projelerin (mimari, statik, mekanik veya elektrik) örtüşmemesi, detay projelerin veya mahal listelerinin ana projeden farklılık göstermesi,
- Büyük kapsamlı projelerde, yapının oturum alanının geniş olmasına bağlı olarak kazı yapılan zemin cinsinin, zemin etüdünde belirlenmiş zemin sınıfına göre farklılık göstermesi, buna bağlı olarak kazı klasının değişmesi veya zemin iyileştirmelerine ihtiyaç duyulması,
- Projede yapılan değişikliklere bağlı olarak meydana gelen iş artışı veya azalışına konu olan iş kalemlerine ait birim fiyatların tespiti, yeni oluşturulacak olan birim fiyat analizlerine, ihale indiriminin uygulanıp uygulanmayacağı,
- Anahtar teslimi götürü bedel ve teklif birim fiyat usulü ihalelerin birlikte yapıldığı karma ihalelerde, teklif birim fiyat kısmı için verilen iş kalemlerine ait uygulanan revize birim fiyat kesintisinde kullanılacak olan sözleşme bedeli,
- Yine anahtar teslimi götürü bedel ve teklif birim fiyat usulü ihalelerin birlikte yapıldığı karma ihalelerde, uygulama projelerinin sınırlarının net bir şekilde belirlenmemiş olması,
- Yaklaşık maliyet çalışmaları aşamasında, spesifik olarak özel imalata konu olan iş kalemlerine ait yapım tekniğinin, şartnamelerde yeteri kadar açıklığa kavuşturulmaması, poz tariflerinin veya özel teknik şartnamelerin yeteri kadar açıklayıcı olmaması,
- İşin yapımı aşamasında diğer kurumlara ait iş ve işlemlerin tespit edilmemesi veya uygulama alanı dışında kalan altyapı tesislerinin kimin tarafından yapılacağı belirtilmemesi.
- Anahtar teslimi sözleşmelerde yaşanan ihtilaflardan biri de ihale sürecinin uzaması ile ilgilidir. İhalenin sonucuna dönük itirazların bir kısmı haksız gerekçelerle de yapılmaktadır. İhaleyi kazanamayan isteklilerin, herhangi bir sebeple, Kamu İhale Kurumu'na şikâyette bulunmak suretiyle ihale sürecini uzatmaktadırlar. Mali yılın sonundaki ihalelerde bu yöntem menfaat sağlamak için de kullanılmaktadır. Bu tür haksız yere yapılan şikâyetlerin yasalarla sınırlandırılması gerekmektedir.
- Anahtar teslimi sözleşmelerde yaşanan bir diğer sorun projede yapılan değişikliklerdir. Projelerde zorunlu değişiklik sonucu daha pahalı bir malzeme kullanılması durumunda bunun bedeli yükleniciye ödenir denmekte ise de, bunun zıttı durumunda nasıl hareket edileceği belirtilmemiştir. Daha ucuz bir malzeme kullanılması durumunda da bu bedelin kesilmesi



gerektiği düşünölmektedir. Bu durumda gerekli malzeme ve işçilik bedelleri, yüklenicinin ihale sırasında aşırı düşük tekliflerin belirlenmesi ve sözleşmenin uygulanması amacıyla teklif ekinde verdikleri (bu belgelerin ihale sırasında istenmesi tavsiye edilir) imalat analizlerinden alınabilir.

Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde ihtilafların yaşanmaması ve muhtemel ihtilafların önüne geçilebilmesi için bazı öneriler aşağıda belirtildiği gibidir;

- Birim fiyat sözleşmelerdeki uygulama esaslarının anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerde uygulanması doğru değildir, yeteri kadar detaylı hazırlanmayan projelerle ve malzeme tanımı yetersiz olan mahal listeleriyle anahtar teslimi götürü bedel ihale yapılmamalıdır,
- Bir ihale indirimi söz konusu olmadığından, anahtar teslimi götürü bedel ihalelerde bir tenzilat oranı hesaplanarak, bunun ilave yaptırılan işlere ait analizlere veya proje değişikliğinden kaynaklanan imalatlara ait analizlere yansıtılmaması,
- Anahtar teslimi götürü bedel ihalelerde, proje harici yapılan veya iş artışından kaynaklanan ilave imalatlara ait birim fiyatlar oluşturulurken, sözleşme hükümleri esas alınarak ilave bir sözleşme yapıldığı kabulüyle belirlenmeli ve sözleşme eki olan proje dışı tüm iş kalemlerinin bedeli ödenmelidir,
- Eksik işler konusunda, Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ile ikincil mevzuattaki hüküm teklif birim fiyat sözleşmelerle ilgilidir. Bu hüküm, toplam bedel esas alınarak yapılan anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerde uygulanması mümkün değildir,
- Anahtar teslimi götürü bedel sözleşme usulünde, sözleşmenin tarafları arasında herhangi bir ihtilafa meydan verilmemesi ve hukuki bir sorun çıkmaması için; uygulama projeleri, mahal listeleri ve porsantaj oranları listesinde bulunan imalat kalemlerinin birbiri ile uyumlu olması, uygulama projelerinin yeterli ayrıntıda olması gerekmektedir. Detay projelerinin eksiksiz olması ayrıca mahal listelerinde ve projelerde ihaleden sonra herhangi bir değişikliğe meydan verilmemesi gerekmektedir,
- Projelerin stratejik planlama evresinde yeterli araştırmaların yapılması, kullanıcı ve karar vericilerle toplantılar yapılması, beyin fırtınası çalışmaları yapılarak uygulama projeleri ve mahal listeleri ihaleden sonra değişikliğe meydan vermeyecek biçimde hazırlanmalıdır,

- Yasal iş artışı kapsamında meydana gelebilecek yeni iş kalemlerinin birim fiyatlarının tespitinde Yapım İşleri Genel Şartnamesine göre %25 yüklenici kârı dâhil olup, genel giderler karşılığının eklenmesi söz konusu değildir. Ancak uygulamada olan karmaşanın giderilmesi için Yapım İşleri Genel Şartnamesinde gerekli değişikliğin yapılarak yeni iş kalemlerinin birim fiyatının daha sağlıklı tespit edilmesi,
- Proje değişikliklerinden kaynaklanan ve yasal iş artışlarına konu olan imalat kalemlerinin, birim fiyatlarının belirlenmesi aşamasında yaklaşık maliyet üzerinden yapılan ihale tenzilatının yansıtılmaması, yine Yapım İşleri Genel Şartnamesinde gerekli düzenlemenin yapılarak ilave iş kalemlerinin fiyat tespiti hususunda tenzilat yapılmaması gerektiği açıklığa kavuşturulması,
- Proje hatalarından veya değişikliklerinden kaynaklanan gecikmelerin idare tarafından dikkate alınarak, gecikme oranında süre uzatımı verilmesi,
- Projelerde değişiklik olması durumunda yeni yapılacak olan proje ve detaylarının teslimi aşamasında geçen sürenin idare tarafından dikkate alınması, revize projelerin hazırlanması için geçen sürenin süre uzatımı olarak verilmesi,
- Proje revizyonlarının yükleniciye yaptırılması durumunda revizyona konu olan proje bedellerinin yükleniciye ödenmesi,
- Teklif değerlendirme aşamasında teklifler sadece ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak değil, bakım kolaylığı, işletme masrafları, performans kriterleri gibi hususlarda dikkate alınarak değerlendirilmelidir,
- İhaleye teklif veren isteklilerin, teklif ekinde beyan ettikleri iş bitirmelerin kalitesi ve yapım süreleri mutlaka göz önüne alınmalı, ayıplı veya kusurlu iş yapan isteklilerin tekliflerinin ret edilmesi durumunun yasal bir mevzuatla düzenlenmesi,
- İhale dosyaları ve teknik şartnameler hazırlanırken, yapım tekniği ve kullanılacak malzemeler rekabeti etkilemeyecek şekilde, açık ve net olarak hazırlanmalı, spesifik olarak yapılacak iş kalemlerine ait tariflerin detaylı olarak hazırlanması,
- Özellikle ileri derecede teknoloji içeren yapıların, önemli seviyedeki endüstri ve sanayi yapılarının, sofistike fen ve sanat yapılarının, uluslararası düzeyde araştırma yapılması gereken yapıların ihale hazırlık ve teklif verme sürelerinin yeteri kadar uzun olması,
- Bu tür yapıların ihaleleri yapılırken, ihale türünün seçiminin iyi analiz edilmesi, ihale sonrası çalıştırılacak taşeron firmaların ve özelliklerinin teklif değerlendirme aşamasında irdelenmesi yerinde olacaktır.

## KAYNAKLAR

- Akıncı, Z. 2003. Milletlerarası Tahkim, Seçkin Yayıncılık. Ankara
- Akyazı, A. 2010. Kamu İhale Kanunu'na Göre Yapım İşlerinde Belli İstekliler Arasında İhale Usulü ve Puanlama, İnsan (İnşaat Sanayii), İNTES yayınları. Ankara
- Altaş, H. 2002. Eserin Teslimden Önce Telef Olması. Ankara.
- Arslan, A. 2002. 2886 Sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun Karşılaştırılması, Mali Kılavuz Dergisi, Sayı:19,41-66s
- Aydemir, E. 2009. Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku. Ankara.
- Bakanlar Kurulu, (2002), Kamu İhale Kanunu, Resmi Gazete Tarih/Sayı: 22.01.2002/24658, Ankara
- Bunni, N. 2005. The FIDIC Forms of Contract, Blackwell Publishing, Oxford, UK.
- Buz, Vedat, 1998. Borçlu temerrüdünde sözleşmeden dönme, Yetkin, Ankara
- Buz, Vedat, 2000. İş Sahibinin B.K. m.369'a Göre Eser Sözleşmesini Feshi, Batıder 21. Cilt, 2. sayı, s. 210, Hukukçular için Ortak Seminer (18-29 Mart 1996), Ankara 1996
- Buz, Vedat, Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması, (<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/462/5256.pdf>)
- Daniel, I. 2004. FIDIC Contracts and Best Procurement Practice, 2004, International Federation for Consulting Engineers (FIDIC), Switzerland
- İlhan, C. 2010. Anahtar Teslimi Mühendislik-Satın Alma-Yapım Sözleşmelerde Bir Risk Yönetim Sistematiği Geliştirilmesi, İstanbul 2010
- Şekerci, S. 2010. Anahtar Teslimi İnşaat Sözleşmesi, Ankara 2010

Dayınlarlı, K. 1998. İnşaat Sektöründe Müşavir Mühendislik Sözleşmesi. Ankara

Dayınlarlı, K. 2007. Joint Venture Sözleşmesi. Ankara

Akçay, C. Manisalı E. 2003. 4734 ve 4735 Sayılı Kanunların AB Uygulamaları Çerçevesinde Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar Açısından İncelenmesi.

Duman, İlker Hasan, Açıklamalı - İctihatlı İnşaat Hukuku, 2. Baskı, 2008, Seçkin Yayınevi, İstanbul

Eren, F. 2001. “Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri (I)”, İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici - İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer), s. 45-58. Ankara

Eren, F. 2008. “İsimsiz Sözleşmelere İlişki Bazı Sorunlar”, Turgut Akıntürk’e Armağan, Ankara

Eren, F. 2008. Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Ankara

Ergin, D. A. 2003. Borçlar Kanununa Göre Anahtar Teslimi İnşaat Sözleşmesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara

Ersoy, Y. 2001. “Eser Sözleşmesinin Hazırlanmasında ve Uygulanmasında Mühendis-Hukukçu İlişkileri”, İnşaat Sözleşmeleri, Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer.

Ferriell, Jefferey/ Navin, Micheal 2004. Understanding Contracts. New York

Garner, B. A. 1999. Black’s Law Dictionary, 7th Edition, West Publishing Company.

Gök, Y. 2007. 4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Kapsamında Yapım Sözleşmeleri Uygulama Esasları, Ankara 2007

Gönen, D./Işık, H. : Açıklamalı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu ve İlgili Mevzuat, Birinci Bası, 2003

Güvenç, C. 2006. Uluslararası İhalelerde Örnek Alınan FIDIC Şartnamelerinin ve Türkiye Uygulamasının İncelenmesi, yayımlanmamış yüksek lisans tezi. Ankara

Hatemi, Serozan, Arpacı 1992, “Borçlar Hukuku: Özel Bölüm” İstanbul

Huse, Joseph A. 2002. Understanding and Negotiating Turnkey and EPC Contracts. Sweet and Maxwell, London

International Federation for Consulting Engineers (FIDIC), 1999. Foreword of Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects

İnal, T. 2008. “FIDIC Şartnamesi Kapsamındaki Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri”, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, sayı 49-50, s.161-188

İnal, T. 2008. “Uluslararası Mimarlık-Mühendislik Standart Sözleşmelerinin, Meslek Birliklerine Özgü Uluslararası Nitelikte Hukuk Yaratması, Özellikleri, Yarar ve Sakıncaları”, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, sayı 51-52, s. 218-249

Kaplan, İ. 2001. “İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu ve Yerine Getirmemesinin Sonuçları”, İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici - İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer), s. 105-171. Ankara

Karaca, M. 2009. Kamu İhalelerinde İnşaat Sözleşmeleri ve Sözleşmenin Müteahhitten Kaynaklanan Sebep ile Sona Ermesi, Ankara

Karahasan, M. R. 1997. İnşaat İmar İhale Hukuku, İstanbul

Karataş, İ. 2004. Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, Ankara

Keser, L. 1999. Uluslararası Ekonomik Tahkimde Çok Taraflı Tahkim Sorunu, Alfa Yayınları, İstanbul

Kostakoğlu, C. 2008. İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, 6. Baskı. İstanbul

Köksal, T. 2013. “FIDIC İnşaat İşleri Şartnamelerine Göre Taraflar Arasındaki Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizmaları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, s.424

- Mistelis, L. 2007. "Milletlerarası Tahkim: Kurumsal Yaklaşımlar Ve Uygulamalar", TBB Dergisi, Sayı 70, ss.163-186
- Nomer, H. 2000. "Borçlar Hukuku: Genel Hükümler: Ders Notları", İstanbul 2000, s.10
- Ormanoğlu, B. 2004. Yabancı Sermaye Yatırımlarına İlişkin Uyuşmazlıkların Çözümünde Uluslararası Tahkim, Maliye Bakanlığı Bütçe Ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü Yayını, Ankara
- Öz, T. 1989. İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi, Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesinin İlgili Hükümleri İle Birlikte, İstanbul
- Öz, T. 2007. İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat. İstanbul
- Özbek, N. 1999. "MTO Kuralları Işığında Yeni Bir Tahkim Türü ve Şartı Olarak Çok Taraflı Tahkim", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt: XX, Sayı:2, 1999, s.98
- Seliçi, Ö. 1978. İnşaat Sözleşmesinde Müteahhidin Sorumluluğu. İstanbul
- Seremet M. 2006. İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 8, Sayı: 4, İstanbul
- Serozan, Rona, Sözleşmeden Dönme, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, İstanbul 2007
- Tandoğan, H. 1987. Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri. Ankara
- Tekinay, Sulhi vd. Tekinay 1988. Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, 6 İstanbul 1988
- Tuncay, A. Türk Hukuk Sisteminde Tahkim Mevzuatı, International Conference On Eurasian Economies, 2013
- Uygur, T. 1998. Açıklamalı - İctihatlı İnşaat Hukuku, Cilt 1-2. Ankara
- Yavuz, C. 2008. Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler). İstanbul

## **EKLER**

### **EK-1. 4735 SAYILI KAMU İHALE SÖZLEŞMELERİ KANUNU**

#### **Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu**

#### **BİRİNCİ KISIM Genel Hükümler**

#### **BİRİNCİ BÖLÜM Amaç, Kapsam, Tanımlar ve İlkeler**

##### **Amaç**

**Madde 1-** Bu Kanunun amacı, Kamu İhale Kanununa göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanması ile ilgili esas ve usulleri belirlemektir.

##### **Kapsam**

**Madde 2-** Bu Kanun, Kamu İhale Kanununa tabi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsar.

##### **Tanımlar**

**Madde 3-** Bu Kanunun uygulanmasında Kamu İhale Kanununda yer alan tanımlar geçerlidir.

##### **İlkeler**

**Madde 4-** Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde, ihale dokümanında yer alan şartlara aykırı hükümlere yer verilemez.

Bu Kanunda belirtilen haller dışında sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılamaz ve ek sözleşme düzenlenemez.

Bu Kanun kapsamında yapılan kamu sözleşmelerinin tarafları, sözleşme hükümlerinin uygulanmasında eşit hak ve yükümlülüklerle sahiptir. İhale dokümanı ve sözleşme hükümlerinde bu prensibe aykırı maddelere yer verilemez. Kanunun yorum ve uygulanmasında bu prensip göz önünde bulundurulur.

## İKİNCİ BÖLÜM

### Sözleşmelerin Düzenlenmesi

#### Tip sözleşmeler

**Madde 5-** Bu Kanunun uygulanmasında uygulama birliğini sağlamak üzere mal veya hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Tip Sözleşmeler Resmi Gazetede yayımlanır.

**(Değişik ikinci fıkra: 20/11/2008-5812/31 md.)** İdarelerce yapılacak sözleşmeler Tip Sözleşme hükümleri esas alınarak düzenlenir. Mal ve hizmet alımlarında, Kurumun uygun görüşü alınmak kaydıyla istekliler tarafından hazırlanması mutlak olan sözleşmeler kullanılabilir.

#### Sözleşme türleri

**Madde 6-** Kamu İhale Kanununa göre yapılan ihaleler sonucunda;

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

b) Mal veya hizmet alımı işlerinde, ayrıntılı özellikleri ve miktarı idarece belirlenen işin tamamı için isteklinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden götürü bedel sözleşme,

c) Yapım işlerinde; ön veya kesin projelere ve bunlara ilişkin mahal listeleri ile birim fiyat tariflerine, mal veya hizmet alımı işlerinde ise işin ayrıntılı özelliklerine dayalı olarak; idarece hazırlanmış cetvelde yer alan her bir iş kaleminin miktarı ile bu iş kalemleri için istekli tarafından teklif edilen birim fiyatların çarpımı sonucu bulunan toplam bedel üzerinden birim fiyat sözleşme,

d) **(Ek: 1/6/2007-5680/3 md.; Değişik: 20/11/2008-5812/32 md.)** Yapım işlerinde; niteliği itibarıyla iş kalemlerinin bir kısmı için anahtar teslimi götürü bedel, bir kısmı için birim fiyat teklifi alma yöntemleri birlikte uygulanmak suretiyle gerçekleştirilen ihaleler sonucunda karma sözleşme,

e) **(Ek: 20/11/2008-5812/32 md.)** Çerçeve anlaşmaya dayalı olarak idare ile yüklenici arasında imzalanan münferit sözleşme, düzenlenir.



**(Ek Fıkra: 1/6/2007-5680/3 md.)** Çerçeve anlaşma ve münferit sözleşmede belirtilmesi zorunlu olan hususları belirlemeye Kurum yetkilidir.

### **Sözleşmede yer alması zorunlu hususlar**

**Madde 7-** Bu Kanuna göre düzenlenecek sözleşmelerde aşağıdaki hususların belirtilmesi zorunludur:

- a) İşin adı, niteliği, türü ve miktarı, hizmetlerde iş tanımı.
- b) İdarenin adı ve adresi.
- c) Yüklenicinin adı veya ticaret unvanı, tebligata esas adresi.
- d) Varsa alt yüklenicilere ilişkin bilgiler ve sorumlulukları.
- e) Sözleşmenin bedeli, türü ve süresi.
- f) Ödeme yeri ve şartlarıyla avans verilip verilmeyeceği, verilecekse şartları ve miktarı.
- g) Sözleşme konusu işler için ödenecekse fiyat farkının ne şekilde ödeneceği.
- h) Ulaşım, sigorta, vergi, resim ve harç giderlerinden hangisinin sözleşme bedeline dâhil olacağı.
- i) Vergi, resim ve harçlar ile sözleşmeyle ilgili diğer giderlerin kimin tarafından ödeneceği.
- j) Montaj, işletmeye alma, eğitim, bakım-onarım, yedek parça gibi destek hizmetlerine ait şartlar.
- k) Kesin teminat miktarı ile kesin teminatın iadesine ait şartlar.
- l) Garanti istenilen hallerde süresi ve garantiye ilişkin şartlar.
- m) İşin yapılma yeri, teslim etme ve teslim alma şekil ve şartları.
- n) Gecikme halinde alınacak cezalar.
- o) **(Değişik: 30/7/2003-4964/43 md.)** Mücbir sebepler ve süre uzatımı verilebilme şartları, sözleşme kapsamında yaptırılacak iş artışları ile iş eksilişi durumunda karşılıklı yükümlülükler.
- p) Denetim, muayene ve kabul işlemlerine ilişkin şartlar.
- r) Yapım işlerinde iş ve işyerinin sigortalanması ile yapı denetimi ve sorumluluğuna ilişkin şartlar.
- s) Sözleşmede değişiklik yapılma şartları.
- t) Sözleşmenin feshine ilişkin şartlar.

u) Yüklenicinin sözleşme konusu iş ile ilgili çalıştıracağı personele ilişkin sorumlulukları.

v) İhale dokümanında yer alan bütün belgelerin sözleşmenin eki olduğu.

y) Anlaşmazlıkların çözümü.

## İKİNCİ KISIM

### Sözleşmenin Uygulanması

## BİRİNCİ BÖLÜM

### Fiyat Farkı, Sigorta, Mücbir Sebepler, Denetim, Muayene ve Kabul İşlemleri

#### Fiyat farkı verilebilmesi

**Madde 8-** Sözleşme türlerine göre fiyat farkı verilebilmesine ilişkin esas ve usulleri tespiti Kamu İhale Kurumunun teklifi üzerine Bakanlar Kurulu yetkilidir.

Sözleşmelerde yer alan fiyat farkına ilişkin esas ve usullerde sözleşme imzalandıktan sonra değişiklik yapılamaz.

#### İş ve işyerinin sigortalanması

#### **Madde 9- (Değişik: 20/11/2008-5812/33 md.)**

Yapım işlerinde yüklenici; işyerlerindeki her türlü araç, malzeme, ihzarat, iş ve hizmet makineleri, taşıtlar, tesisler ile sözleşme konusu iş için, işin özellik ve niteliğine göre ihale dokümanında belirtilen şekilde, işe başlama tarihinden geçici kabul tarihine kadar geçen süre içinde oluşabilecek deprem, su baskını, toprak kayması, fırtına, yangın gibi doğal afetler ile hırsızlık, sabotaj gibi risklere karşı, geçici kabul tarihinden kesin kabul tarihine kadar geçecek süreye ilişkin ise kapsamı ihale dokümanında belirtilen genişletilmiş bakım devresi teminatını içeren sigorta yaptırmak zorundadır.

#### Mücbir sebepler

**Madde 10-** Mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller aşağıda belirtilmiştir:

f) Doğal afetler.

g) Kanuni grev.

h) Genel salgın hastalık.

- i) Kısmî veya genel seferberlik ilânı.
- j) Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

Süre uzatımı verilmesi, sözleşmenin feshi gibi durumlar da dâhil olmak üzere, idare tarafından yukarıda belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için; yükleniciden kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş olması, taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması, yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş bulunması, mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi zorunludur.

### **Denetim, muayene ve kabul işlemleri**

**Madde 11-** Teslim edilen mal, hizmet, yapım veya yapılan işin muayene ve kabul işlemleri, idarelerce kurulacak en az üç kişilik muayene ve kabul komisyonları tarafından yapılır. Mal veya yapılan iş yüklenici tarafından idareye teslim edilmedikçe muayene ve kabul işlemleri yapılamaz.

Ancak sözleşmesinde hüküm bulunması halinde; imalat veya üretim süreci gerektiren işler, muayene ve kabul komisyonlarının yetki ve sorumluluğunu kaldırmaması şartıyla, ihale dokümanında belirtilen kalite ve özelliklere göre yapılıp yapılmadığı hususunda, ilgili idare tarafından belirli aşamalarda ve aralıklarla denetlenebilir.

Taahhüdün tamamlanan ve müstakil kullanıma elverişli bölümleri için kısmî kabul yapılabilir.

## **İKİNCİ BÖLÜM**

### **Kesin Teminata İlişkin Hükümler**

#### **Ek kesin teminat**

#### **Madde 12- (Değişik: 30/7/2003-4964/44 md.)**

Fiyat farkı ödenmesi öngörülerek ihale edilen işlerde fiyat farkı olarak ödenecek bedelin, sözleşme bedelinde artış meydana gelmesi halinde bu artış tutarının %6'sı oranında teminat olarak kabul edilen değerler üzerinden ek kesin teminat alınır. Fiyat farkı olarak

ödenecek bedel üzerinden hesaplanan ek kesin teminat hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle de karşılanabilir.

### **Kesin teminat ve ek kesin teminatların geri verilmesi**

**Madde 13-** Taahhüdün, sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirildiği ve yüklenicinin bu işten dolayı idareye herhangi bir borcunun olmadığı tespit edildikten sonra alınmış olan kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların;

a) Yapım işlerinde; varsa eksik ve kusurların giderilerek geçici kabul tutanağının onaylanmasından sonra yarısı, Sosyal Sigortalar Kurumundan ilişiksiz belgesi getirilmesi ve kesin kabul tutanağının onaylanmasından sonra kalanı,

b) Yapım işleri dışındaki işlerde Sosyal Sigortalar Kurumundan ilişiksiz belgesinin getirildiği saptandıktan sonra; alınan mal veya yapılan iş için bir garanti süresi öngörülmesi halinde yarısı, garanti süresi dolduktan sonra kalanı, garanti süresi öngörülmeyen hallerde ise tamamı, yükleniciye iade edilir.

Yüklenicinin bu iş nedeniyle idareye ve Sosyal Sigortalar Kurumuna olan borçları ile ücret ve ücret sayılan ödemelerden yapılan kanunî vergi kesintilerinin yapım işlerinde kesin kabul tarihine, diğer işlerde kabul tarihine veya varsa garanti süresinin bitimine kadar ödenmemesi halinde, protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın kesin teminatlar paraya çevrilerek borçlarına karşılık mahsup edilir, varsa kalanı yükleniciye geri verilir.

İşin konusunun piyasadan hazır halde alınıp satılan mal alımı olması halinde, Sosyal Sigortalar Kurumundan ilişiksiz belgesi getirilmesi şartı aranmaz.

### **İade edilemeyen teminatlar**

**Madde 14-** 13'üncü maddeye göre mahsup işlemi yapılmasına gerek bulunmayan hallerde; yapım işlerinde kesin hesap ve kesin kabul tutanağının onaylanmasından, diğer işlerde ise işin kabul tarihinden veya varsa garanti süresinin bitim tarihinden itibaren iki yıl içinde idarenin yazılı uyarısına rağmen talep edilmemesi nedeniyle iade edilemeyen kesin teminat mektupları hükümsüz kalır ve bankasına iade edilir. Teminat mektubu dışındaki teminatlar sürenin bitiminde Hazineye gelir kaydedilir.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### Sözleşmede Değişiklik, Sözleşmenin Devri ve Feshi

#### Sözleşmede değişiklik yapılması

**Madde 15-** Sözleşme imzalandıktan sonra, sözleşme bedelinin aşılması ve idare ile yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla, aşağıda belirtilen hususlarda sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılabilir:

- a) İşin yapılma veya teslim yeri.
- b) İşin süresinden önce yapılması veya teslim edilmesi kaydıyla işin süresi ve bu süreye uygun olarak ödeme şartları.

#### Sözleşmenin devri

**Madde 16-** Sözleşme, zorunlu hallerde ihale yetkilisinin yazılı izni ile başkasına devredilebilir. Ancak, devir alacaklarda ilk ihaledeki şartların aranması zorunludur. Ayrıca, isim ve statü değişikliği gereği yapılan devirler hariç olmak üzere, bir sözleşmenin devredildiği tarihi takibeden üç yıl içinde aynı yüklenici tarafından başka bir sözleşme devredilemez veya devir alınamaz. İzinsiz devredilen veya devir alınan veya bir sözleşmenin devredildiği tarihi takibeden üç yıl içinde devredilen veya devir alınan sözleşmeler feshedilerek, devreden ve devir alanlar hakkında 20, 22 ve 26'ncı madde hükümleri uygulanır.

#### Yüklenicinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu veya mahkûmiyeti

**Madde 17-** Yüklenicinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu veya özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûmiyeti hallerinde aşağıdaki hükümler uygulanır:

a) Yüklenicinin ölümü halinde, sözleşme feshedilmek suretiyle hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilerek kesin teminatları ve varsa diğer alacakları varislerine verilir. Ancak, aynı şartları taşıyan ve talepte bulunan varislere idarenin uygun görmesi halinde, ölüm tarihini izleyen otuz gün içinde varsa ek teminatlar dâhil taahhüdün tamamı için gerekli kesin teminatı vermeleri şartıyla sözleşme devredilebilir.

b) Yüklenicinin iflas etmesi halinde, sözleşme feshedilerek yasaklama hariç hakkında 20 ve 22'nci maddeye göre işlem yapılır.

c) Ağır hastalık, tutukluluk veya özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûmiyeti nedeni ile yüklenicinin taahhüdünü yerine getirememesi halinde, bu durumun oluşunu izleyen otuz gün içinde yüklenicinin teklif edeceği ve ilgili idarenin kabul edeceği birinin vekil tayin edilmesi koşuluyla taahhüde devam edilebilir. Ancak, yüklenicinin kendi serbest iradesi ile vekil tayin edecek durumda olmaması halinde, yerine ilgililerce aynı süre içinde genel hükümlere göre bir yasal temsilci tayin edilmesi istenebilir. Bu hükümlerin uygulanmaması halinde, sözleşme feshedilerek yasaklama hariç haklarında 20 ve 22'nci maddeye göre işlem yapılır.

### **Yüklenicinin ortak girişim olması halinde ölüm, iflas, ağır hastalık, tutukluluk veya mahkûmiyet**

**Madde 18-** Ortak girişimlerce yerine getirilen taahhütlerde, ortak girişimi oluşturan kişilerden birinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu, özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûm olması veya dağılması sözleşmenin devamına engel olmaz. Ancak, bunlardan biri idareye pilot veya koordinatör ortak olarak bildirilmiş ise, pilot veya koordinatör ortağın gerçek veya tüzel kişi olmasına göre iflas, ağır hastalık, tutukluluk, özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûmiyet veya dağılma hallerinde, sözleşme feshedilerek yasaklama hariç haklarında 20 ve 22'nci maddeye göre işlem yapılır. Pilot veya koordinatör ortağın ölümü halinde ise sözleşme feshedilmek suretiyle yapılmış olan işler tasfiye edilerek kesin teminat iade edilir. Bu durumların oluşunu izleyen otuz gün içinde diğer ortakların teklifi ve idarenin uygun görmesi halinde de, teminat dâhil o iş için pilot veya koordinatör ortağın yüklenmiş olduğu sorumlulukların üstlenilmesi kaydıyla sözleşme yenilenerek işe devam edilebilir.

Pilot veya koordinatör ortak dışındaki ortaklardan birinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu, özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûm olması veya dağılması halinde, diğer ortaklar teminat dâhil işin o ortağa yüklediği sorumlulukları da üstlenerek taahhüdü yerine getirirler.

### **Yüklenicinin sözleşmeyi feshetmesi**

**Madde 19-** Sözleşme yapıldıktan sonra mücbir sebep halleri dışında yüklenicinin mali acz içinde bulunması nedeniyle taahhüdünü yerine getiremeyeceğini gerekçeleri ile birlikte yazılı olarak bildirmesi halinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve

varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

### **İdarenin sözleşmeyi feshetmesi**

**Madde 20-** Aşağıda belirtilen hallerde idare sözleşmeyi fesheder:

a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi,

b) Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 25'inci maddede sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi,

Hallerinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

### **Sözleşmeden önceki yasak fiil veya davranışlar nedeniyle fesih**

**Madde 21-** Yüklenicinin, ihale sürecinde Kamu İhale Kanununa göre yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu sözleşme yapıldıktan sonra tespit edilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

Ancak, taahhüdün en az %80'inin tamamlanmış olması ve taahhüdün tamamlattırılmasında kamu yararı bulunması kaydıyla;

a) İvediliği nedeniyle taahhüdün kalan kısmının yeniden ihale edilmesi için yeterli sürenin bulunmaması,

b) Taahhüdün başka bir yükleniciye yaptırılmasının mümkün olmaması,

c) Yüklenicinin yasak fiil veya davranışının taahhüdünü tamamlamasını engelleyecek nitelikte olmaması,

Hallerinde, idare sözleşmeyi feshetmeksizin yükleniciden taahhüdünü tamamlamasını isteyebilir ve bu takdirde yüklenici taahhüdünü tamamlamak zorundadır. Ancak bu durumda, yüklenici hakkında 26'ncı madde hükmüne göre işlem yapılır ve yükleniciden kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı kadar ceza tahsil edilir. Bu ceza hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle de tahsil edilebilir.

### **Sözleşmenin feshine ilişkin düzenlemeler**

**Madde 22-** 19'uncu maddeye göre yüklenicinin fesih talebinin idareye intikali, 20'nci maddenin (a) bendine göre belirlenen sürenin bitimi, 20'nci maddenin (b) bendi ile 21'inci maddeye göre ise tespit tarihi itibarıyla sözleşme feshedilmiş sayılır. Bu tarihleri izleyen yedi gün içinde idare tarafından fesih kararı alınır. Bu karar, karar tarihini izleyen beş gün içinde yükleniciye bildirilir.

19, 20 ve 21'inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenir. Güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı arasındaki fark yükleniciden tahsil edilir.

Hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle teminat alınan hallerde, alıkonulan tutar gelir kaydedileceği gibi, sözleşmenin feshedildiği tarihten sonra yapılmayan iş miktarına isabet eden teminat tutarı da birinci fıkra hükmüne göre güncellenerek yükleniciden tahsil edilir.

Gelir kaydedilen teminatlar, yüklenicinin borcuna mahsup edilemez.

19, 20 ve 21'inci maddelere göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, yükleniciler hakkında 26'ncı madde hükümlerine göre işlem yapılır. Ayrıca, sözleşmenin feshi nedeniyle idarenin uğradığı zarar ve ziyan yükleniciye tazmin ettirilir.

### **Mücbir sebeplerden dolayı sözleşmenin feshi**

**Madde 23-** Mücbir sebeplerden dolayı sözleşmenin feshedilmesi halinde, hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilerek, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar iade edilir.



## **Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi**

### **Madde 24- (Değişik: 30/7/2003-4964/46 md.)**

Mal ve hizmet alımlarıyla yapım sözleşmelerinde, öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan iş;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması,

Şartlarıyla, anahtar teslimi götürü bedel ihale edilen yapım işlerinde sözleşme bedelinin %10'una, birim fiyat teklif almak suretiyle ihale edilen mal ve hizmet alımlarıyla yapım işleri sözleşmelerinde ise %20'sine kadar oran dâhilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir.

Birim fiyat sözleşme ile yürütülen yapım işlerinde, Bakanlar Kurulu bu oranı sözleşme bazında %40'a kadar artırmaya yetkilidir.

İşin bu şartlar dâhilinde tamamlanamayacağını anlaşılması durumunda ise artış yapılmaksızın hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Ancak bu durumda, işin tamamının ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesi zorunludur.

Sözleşme bedelinin %80'inden daha düşük bedelle tamamlanacağı anlaşılan işlerde, yüklenici işi bitirmek zorundadır. Bu durumda yükleniciye, yapmış olduğu gerçek giderleri ve yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin %80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının %5'i geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden ödenir.

## **ÜÇÜNCÜ KISIM**

### **Yasaklar ve Sorumluluklar**

#### **Yasak fiil ve davranışlar**

**Madde 25-** Sözleşmenin uygulanması sırasında aşağıda belirtilen fiil veya davranışlarda bulunmak yasaktır:

- a) Hile, vaat, tehdit, nüfuz kullanma, çıkar sağlama, anlaşma, irtikâp, rüşvet suretiyle veya başka yollarla sözleşmeye ilişkin işlemlere fesat karıştırmak veya buna teşebbüs etmek.
- b) Sahte belge düzenlemek, kullanmak veya bunlara teşebbüs etmek.
- c) Sözleşme konusu işin yapılması veya teslimi sırasında hileli malzeme, araç veya usuller kullanmak, fen ve sanat kurallarına aykırı, eksik, hatalı veya kusurlu imalat yapmak.
- d) Taahhüdünü yerine getirirken idareye zarar vermek.
- e) Bilgi ve deneyimini idarenin zararına kullanmak veya 29 uncu madde hükümlerine aykırı hareket etmek.
- f) Mücbir sebepler dışında, ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak taahhüdünü yerine getirmemek.
- g) Sözleşmenin 16'ncı madde hükmüne aykırı olarak devredilmesi veya devir alınması.

### **İhalelere katılmaktan yasaklama**

**Madde 26- (Değişik birinci fıkra: 30/7/2003-4964/47 md.)** 25'inci maddede belirtilen fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler hakkında fiil veya davranışlarının özelliğine göre, bir yıldan az olmamak üzere iki yıla kadar, 4734 sayılı Kanununun 2'nci ve 3'üncü maddeleri ile istisna edilenler dâhil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan yasaklama kararı verilir. Katılma yasakları, sözleşmeyi uygulayan bakanlık veya ilgili veya bağlı bulunulan bakanlık, herhangi bir bakanlığın ilgili veya bağlı kuruluşu sayılmayan idarelerde bu idarelerin ihale yetkilileri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı birlik, müessese ve işletmelerde ise İçişleri Bakanlığı tarafından verilir.

Haklarında yasaklama kararı verilen tüzel kişilerin şahıs şirketi olması halinde şirket ortaklarının tamamı hakkında, sermaye şirketi olması halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olan gerçek veya tüzel kişi ortaklar hakkında birinci fıkra hükmüne göre yasaklama kararı verilir. Haklarında yasaklama kararı verilenlerin gerçek veya tüzel kişi olması durumuna göre; ayrıca bir şahıs şirketinde ortak olmaları halinde bu şahıs şirketi hakkında da, sermaye şirketinde ortak olmaları halinde ise sermayesinin yarısından fazlasına sahip olmaları kaydıyla bu sermaye şirketi hakkında da aynı şekilde yasaklama kararı verilir.

Bu fiil veya davranışlarda buldukları tespit edilenler, yasaklama kararının yürürlüğe girdiği tarihe kadar aynı idare tarafından yapılacak ihalelere de iştirak ettirilmezler.

Yasaklama kararları, yasaklamayı gerektiren fiil veya davranışın tespit edildiği tarihi izleyen en geç kırkbeş gün içinde verilir. Verilen bu karar Resmi Gazetede yayımlanmak üzere en geç onbeş gün içinde gönderilir ve yayımı tarihinde yürürlüğe girer. Bu kararlar Kamu İhale Kurumunca izlenerek, kamu ihalelerine katılmaktan yasaklı olanlara ilişkin siciller tutulur.

İdareler, 25'inci maddede belirtilen yasaklamayı gerektirir bir durumla karşılaştıkları takdirde, gereğinin yapılması için bu durumu ilgili veya bağlı bulunulan bakanlığa bildirmekle yükümlüdür.

### **Yüklenicilerin ceza sorumluluğu**

**Madde 27-** İş tamamlandıktan ve kabul işlemi yapıldıktan sonra tespit edilmiş olsa dahi, 25'inci maddede belirtilen fiil veya davranışlardan Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil eden fiil veya davranışlarda bulunan gerçek veya tüzel kişiler ile o işteki ortak veya vekilleri hakkında Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre ceza kovuşturması yapılmak üzere yetkili Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulur. Hükmolunacak cezanın yanısıra, idarece 26'ncı maddeye göre verilen yasaklama kararının bitiş tarihinden itibaren uygulanmak şartıyla bir yıldan az olmamak üzere üç yıla kadar bu Kanun kapsamında yer alan bütün kamu kurum ve kuruluşlarının ihalelerine katılmaktan mahkeme kararıyla 26'ncı maddenin ikinci fıkrasında sayılanlarla birlikte yasaklanırlar.

Bu Kanunda belirtilen yasak fiil veya davranışları nedeniyle haklarında mükerrer ceza hükmolunanlar ile bu kişilerin sermayesinin yarısından fazlasına sahip olduğu sermaye şirketleri veya bu kişilerin ortağı olduğu şahıs şirketleri, mahkeme kararı ile sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanır.

Bu madde hükümlerine göre; mahkeme kararı ile yasaklananlar ve ceza hükmolunanlar, Cumhuriyet Savcılıklarınca sicillerine işlenmek üzere Kamu İhale Kurumuna, meslek sicillerine işlenmek üzere de ilgili meslek odalarına bildirilir.

Sürekli olarak kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanmış olanlara ilişkin mahkeme kararları, Kamu İhale Kurumunca bildirimini izleyen onbeş gün içinde Resmi Gazetede yayımlanmak suretiyle duyurulur.

### **Görevlilerin ceza sorumluluğu**

**Madde 28-** Muayene ve kabul komisyonlarının başkan ve üyeleri, yapı denetim görevlileri ve ihtiyacın karşılanma sürecindeki her aşamada görev alan diğer ilgililerin, görevlerini kanunî gereklere uygun veya tarafsızlıkla yapmadıklarının, taraflardan birinin zararına yol açacak ihmalde veya kusurlu hareketlerde bulduklarının tespiti halinde, haklarında ilgili mevzuatları gereğince disiplin cezası uygulanır. Ayrıca, fiil veya davranışlarının özelliğine göre haklarında ceza kovuşturulması da yapılır ve hükmolunacak ceza ile birlikte tarafların uğradıkları zarar ve ziyan genel hükümlere göre kendilerine tazmin ettirilir. **(Değişik son cümle: 30/7/2003-4964/48 md.)** Bu Kanuna aykırı fiil veya davranışlardan dolayı hüküm giyen idare görevlileri, bu Kanun kapsamına giren işlerde görevlendirilemezler.

Bu Kanun kapsamına giren işlerden dolayı yargı organlarınca herhangi bir ceza verilmiş olanlar, bu Kanun kapsamına giren bütün kamu kurum ve kuruluşlarınca bu Kanunun ve ilgili diğer mevzuatın uygulanması ile görevli ve yetkili kadrolara atanamaz ve görev alamazlar.

### **Bilgi ve belgeleri açıklama yasağı**

**Madde 29-** Bu Kanunun uygulanmasında görevliler ile danışmanlık hizmeti sunanlar; yüklenicilerin iş ve işlemlerine, teknik ve mali yapılarına ilişkin olarak gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri ifşa edemezler, kendilerinin veya üçüncü şahısların yararına kullanamazlar. Aksine hareket edenler hakkında ilgisine göre 26 veya 28'inci maddede belirtilen müeyyideler uygulanır.

### **Yapım işlerinde yüklenicilerin ve alt yüklenicilerin sorumluluğu**

**Madde 30-** Yapım işlerinde yüklenici ve alt yükleniciler, yapının fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapılmaması, hileli malzeme kullanılması ve benzeri nedenlerle

ortaya çıkan zarar ve ziyandan, yapının tamamı için işe başlama tarihinden itibaren kesin kabul tarihine kadar sorumlu olacağı gibi, kesin kabul onay tarihinden itibaren de onbeş yıl süreyle müteselsilen sorumludur. Bu zarar ve ziyan genel hükümlere göre yüklenici ve alt yüklenicilere ikmal ve tazmin ettirilir. Ayrıca haklarında 27'nci madde hükümleri uygulanır.

### **Yapı denetim görevlilerinin sorumluluğu**

**Madde 31-** Yapı denetimini yerine getiren idare görevlileri, denetim eksikliği nedeniyle işin fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapılmamasından ortaya çıkan zarar ve ziyandan onbeş yıl süre ile yüklenici ile birlikte müteselsilen sorumludur. Ayrıca haklarında 28'inci madde hükümleri uygulanır.

### **Danışmanlık hizmeti sunucularının sorumluluğu**

**Madde 32-** Danışmanlık hizmetlerinde; tasarım hatası, uygulama yanlışlığı, denetim eksikliği, hatalı yaklaşık maliyet tespiti, işlerin yürürlükteki mevzuata uygun olarak yapılmaması, meslek ahlakına uygun davranılmaması, bilgi ve deneyimin idarenin yararına kullanılmaması ve benzeri nedenlerle meydana gelen zarar ve ziyandan hizmet sunucusu doğrudan, yapı denetimi hizmetinin sunulduğu durumda ise yapım işini üstlenen yüklenici ve alt yüklenicilerle birlikte onbeş yıl süre ile müteselsilen sorumludur.

Bu zarar ve ziyan genel hükümlere göre hizmet sunucusuna ikmal ve tazmin ettirilir. Ayrıca haklarında 27'nci madde hükümleri uygulanır.

### **Tedarikçilerin sorumluluğu**

**Madde 33-** Tedarikçiler taahhütleri çerçevesinde kusurlu veya standartlara uygun olmayan malzeme verilmesi veya kullanılması, taahhüdün sözleşme ve şartname hükümlerine uygun olarak yerine getirilmemesi ve benzeri nedenlerle ortaya çıkan zarar ve ziyandan doğrudan sorumludur. Bu zarar ve ziyan genel hükümlere göre tedarikçiye ikmal ve tazmin ettirilir. Ayrıca haklarında 27'nci madde hükümleri uygulanır.

## **Hizmet sunucularının sorumluluğu**

**Madde 34-** Hizmet sunucuları taahhütleri çerçevesinde kusurlu veya standartlara uygun olmayan malzeme seçilmesi, verilmesi veya kullanılması, tasarım hatası, uygulama yanlışlığı, denetim eksikliği, taahhüdün sözleşme ve şartname hükümlerine uygun olarak yerine getirilmemesi ve benzeri nedenlerle ortaya çıkan zarar ve ziyandan doğrudan sorumludur. Bu zarar ve ziyan genel hükümlere göre hizmet sunucusuna ikmal ve tazmin ettirilir. Ayrıca haklarında 27'nci madde hükümleri uygulanır.

## **DÖRDÜNCÜ KISIM**

### **Çeşitli Hükümler**

#### **Teminat**

**Madde 35-** Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde, Kamu İhale Kanununun teminatlara ilişkin hükümleri uygulanır.

#### **Hüküm bulunmayan haller**

**Madde 36-** Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.

#### **Tebliğat**

**Madde 37-** Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde yapılacak tebliğler hakkında Tebliğat Kanunu hükümleri uygulanır.

#### **Değişiklik yapılması**

**Madde 38-** Bu Kanun hükümlerine ilişkin değişiklikler, ancak bu Kanuna hüküm eklenmek veya bu Kanunda değişiklik yapılmak suretiyle düzenlenir.

## BEŞİNCİ KISIM

### Son Hükümler

#### Uygulanmayacak hükümler

##### Madde 39-

a) Kamu İhale Kanununa göre yapılan ihalelere ilişkin düzenlenen sözleşmeler açısından 8.9.1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümleri uygulanmaz.

b) Diğer kanunların 8.9.1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunundan muafiyet tanıyan hükümleri ile bu Kanuna uymayan hükümleri uygulanmaz.

c) (Ek: 30/7/2003-4964/49 md.) 2985 sayılı Toplu Konut Kanunu kapsamında yapılacak sözleşmelerde, cezaî yaptırımlar ve katılma yasakları bu Kanuna tâbi olmak kaydıyla, özel sözleşme usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.

#### Tip sözleşmelerin hazırlanması

**GEÇİCİ MADDE 1-** Bu Kanunun uygulanmasına yönelik olarak çıkarılacak tip sözleşmeler, ilgili kurum ve kuruluşların görüşleri alınarak Kamu İhale Kurumu tarafından Kanunun yürürlüğe gireceği tarihe kadar hazırlanır ve Resmi Gazetede yayımlanır.

Bunların yürürlüğe konulmasına kadar idareler, mevcut sözleşme esas ve hükümlerini uygulamaya devam ederler.

#### Yapım işlerinde fiyat farkı

##### GEÇİCİ MADDE 2 – (Ek: 30/7/2008 – 5794/1 md.)

31/5/2008 tarihinden önce 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa göre ihalesi yapılmış yapım işlerinde, iş kalemleri veya iş gruplarının imalatında kullanılan malzemelerin fiyatlarında beklenmeyen artışlar meydana gelmesi nedeniyle ihale dokümanında fiyat farkı verilmesine ilişkin hüküm bulunup bulunmadığına veya ihalenin yabancı para üzerinden sözleşmeye bağlanıp bağlanmadığına bakılmaksızın 1/1/2008 tarihinden sonra yapılan ve yapılacak olan imalatlar için fiyat farkı verilebilmesine ilişkin esas ve usulleri tespiti Kurumun teklifi üzerine Bakanlar Kurulu yetkilidir.

## **Yürürlük**

**Madde 40-** Bu Kanun 1.1.2003 tarihinde yürürlüğe girer.

## **Yürütme**

**Madde 41-** Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

## **5/1/2002 TARİHLİ VE 4735 SAYILI KANUNA İŞLENEMEYEN HÜKÜMLER**

### **1) 30/7/2003 tarihli ve 4964 sayılı Kanunun hükmüdür:**

**Geçici Madde 1-** 4734 ve 4735 sayılı kanunlarda bu Kanunla yapılan değişikliklerden dolayı yeniden düzenlenmesi gereken standart ihale dokümanı, Tıp Sözleşme ve yönetmelikler, bu Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren altmış gün içinde Kurum tarafından hazırlanarak yürürlüğe konulur. 4734 sayılı Kanundaki parasal limitlerde bu Kanunla yapılan değişiklikler ve yeni eklenen parasal limitler, 22.1.2002 tarihinde geçerli kabul edilerek 1.1.2003 tarihine göre 4734 sayılı Kanunun 67'nci maddesindeki esaslar dâhilinde Kurum tarafından güncellenir. Bu düzenlemelerin yürürlüğe konulmasına kadar, idareler, mevcut usul, esas ve yönetmelik hükümlerini uygulamaya devam ederler.

4734 sayılı Kanunun 3'üncü ve geçici 4'üncü maddelerinde bu Kanunla yapılan değişikliklerden dolayı hazırlanması ve yürürlüğe konulması gereken esas ve usuller, bu Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren otuz gün içinde hazırlanır ve yürürlüğe konulur. Bu düzenlemelerin yayımlanmasına kadar idareler, 4734 sayılı Kanunun bu Kanunla değiştirilmeden önce yürürlükte bulunan 3'üncü ve geçici 4'üncü maddeleri gereği hazırlanan ve yürürlüğe konulan esas ve usulleri uygulamaya devam ederler.

4734 sayılı Kanunun 3'üncü maddesinin (g) bendindeki istisna hükmünden yararlanan kuruluşların sözleşme altında yüklenici oldukları yapım işi alımları da on yıl süreyle aynı bentte öngörülen istisna hükümlerine tâbidir.



## **EK-2. YAPIM İŞLERİ GENEL ŞARTNAMESİ**

### **BİRİNCİ BÖLÜM**

#### **Genel Hükümler**

##### **Amaç**

**Madde 1** - (1) Bu Genel Şartname, 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa göre sözleşmeye bağlanan yapım işlerinin yürütülmesinde uygulanacak genel esasları belirlemek amacıyla hazırlanmıştır.

##### **Kapsam**

**Madde 2** - (1) Bu Genel Şartname, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa tabi idareler tarafından bu Kanun hükümlerine göre ihalesi yapılan ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa göre sözleşmeye bağlanan yapım işlerini kapsar.

(2) Yaklaşık maliyeti 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 13'üncü maddesinin (b) bendinin iki numaralı alt bendinde yer alan üst limit tutarının altında kalan yapım işlerinde, bu Şartnamenin 7 ve 16'ncı maddeleri ile 34'üncü maddesinin çalışma şartları ile ilgili son iki fıkrası, işin gereğine göre, sözleşmede belirtilmek kaydıyla idareler tarafından kısmen veya tamamen uygulanmayabilir.

**Madde 3** - (1) Bu Genel Şartnamedeki başlıklar ve madde kenar başlıkları, Genel Şartnamenin bir parçası olarak kabul edilmeyecek ve Genel Şartnamenin, ihale dokümanının veya sözleşmenin yorumlanmasında göz önüne alınmayacaktır.

(2) İlgili hükmün konuluş ve düzenleme amacına aykırı düşmediği veya bu amacı değiştirmedeği sürece, hükmün metnindeki tekil manaya gelen kelimelerin çoğullarını ve çoğul manaya gelen kelimelerin de tekellerini içerdiği kabul edilecektir.

##### **Tanımlar**

**Madde 4** - (1) Bu Genel Şartnamenin uygulanmasında, 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 4 üncü maddesinde yer alan tanımlar yanında;

Alt yüklenici: Sözleşme konusu işin nev'i itibarıyla bir kısmını yüklenici ile yaptığı sözleşmeye dayalı olarak gerçekleştiren gerçek veya tüzel kişiyi,

Anahtar teslimi götürü bedel sözleşme: Uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için yüklenicinin teklif ettiği toplam bedel üzerinden yapılan sözleşmeyi,

Birim fiyat sözleşme: Ön veya kesin projelere ve bunlara ilişkin mahal listeleri ile birim fiyat tariflerine dayalı olarak idarelerce hazırlanmış cetvelde yer alan her bir iş kaleminin miktarı ile yüklenici tarafından bu iş kalemleri için teklif edilen birim fiyatların çarpımı sonucu bulunan tutarların toplamı üzerinden yapılan sözleşmeyi,

Gün: Takvim gününü,

İhzarat: Birim fiyat sözleşmeler ile karma sözleşmelerin birim fiyat teklif alınan iş kısımlarında, yapım işinin bünyesine girecek veya herhangi bir imalat için gerekli olacak malzemenin, idarenin onayı ile şantiyede ve/veya iş mahallinde stoklanması/depolanması işlemini,

İş: Sözleşmeye bağlanan her türlü yapım işini,

İş grubu: Anahtar teslimi götürü bedel sözleşme ile yapılacak işler ile karma sözleşmelerin anahtar teslim götürü bedel teklif alınan kısımlarında, ara veya kesin ödemelere ilişkin iş kalemlerinin toplamından oluşan ve sözleşme bedelinin belli (ilerleme) yüzdeleri ile gösterilen ödemeye esas birimleri,

İş kalemi: Birim fiyat sözleşme ile yapılacak işler ile karma sözleşmelerin birim fiyat teklif alınan kısımlarında, teknik ve özel yapım şartları belirtilen, birim fiyat tarifleri bulunan ve sözleşmelerinde bedeli gösterilen veya sonradan yeni birim fiyatı yapılan ödemeye esas birimleri,

İş programı: Yüklenicinin, işin süresi ve varsa iş kısımlarına ait bitirme tarihleri ile yıllık ödeme miktarlarını da dikkate alarak, yapım işine ait iş kalemlerini/gruplarını, aylık imalatı ve iş miktarlarını, ihzarat ödemesi öngörülen işlerde ihzaratı, yıllık ödenek dilimlerini ve bunların aylara dağılımını ayrıntılı olarak gösterdiği programını,

İşyeri: Yapım işinin meydana getirildiği yerler ile iş süresince geçici veya sürekli olarak kullanılan bina, arazi, arsa, malzeme ocakları vb. yerleri,

Karma Sözleşme; Niteliği itibarıyla iş kalemleri/gruplarının bir kısmı için anahtar teslim götürü bedel, bir kısmı için birim fiyat teklif alma yöntemleri birlikte uygulanmak suretiyle gerçekleştirilen ihaleler sonucunda yapılan sözleşmeyi,

Şartname: Yapım işine ait genel, özel, teknik ve idari esas ve usulleri gösteren belgeleri,

Uygulama ayı: İdarece onaylanmış iş programına göre işlerin gerçekleştirildiği ayı,

Üçüncü kişi: İdare, yapı denetim görevlisi ve yüklenici dışındaki kişi ve kişileri,

Yapı denetim görevlisi: İdare tarafından, işlerin denetimi için görevlendirilecek bir memur veya bir heyeti ve/veya idare dışından bu işleri yapmak üzere görevlendirilen gerçek veya tüzel kişi veya kişileri,

Yıl: Takvim yılını,

Yüklenici vekili: Sözleşme konusu işle ilgili olarak yükleniciyi temsil eden, o iş için yükleniciden noterce düzenlenmiş bir vekâletname ile tam yetki almış ve idarece kabul edilmiş olan gerçek kişiyi, ifade eder.

Bildirimler, olurlar, onaylar, belgeler ve tespitler

**Madde 5 -** (1) İdare, yüklenici ve yapı denetim görevlisi arasındaki her türlü iletişim, yazılı olarak yapılır.

(2) Sözleşmeye göre herhangi bir kişi tarafından bir izin, onay, belge, olur verilmesi veya tespit yapılması, ihbar, çağrı veya davette bulunulması gerektiğinde, bunlar taraflar aksini kararlaştırmadıkça yazılı olacaktır.

## İKİNCİ BÖLÜM İŞYERLERİ

### İşyerinin yükleniciye teslimi

**Madde 6 -** (1) Sözleşmenin imzalanmasından sonra, sözleşmede yazılı süre içinde işe başlanabilmesi için işyeri, ihaleye esas proje ve mahal listesine göre; eksen kazıkları, someler, röperler ve benzerleri, proje sahası, güzergâh, zemin veya buna benzer yerler üzerinde kontrol edilerek, İdare tarafından görevlendirilen yapı denetim görevlisinin de bulunduğu komisyon tarafından yükleniciye teslim edilir. Bu hususta iki taraf arasında bir tutanak düzenlenir.

(2) Yer teslim tutanağının imzalanmasıyla yükleniciye yer teslimi yapılmış olur. Ancak; yer teslim tutanağında, yer tesliminin tutanağın onaylanması halinde gerçekleşmiş olacağının belirtilmesi halinde, tutanağın onaylandığının yükleniciye tebliğ edildiği tarihte yer teslimi yapılmış olur.

(3) Yüklenici, kendisine teslim edilen işyerindeki someler ve röperleri işin sonuna kadar korumak ve varsa toprak işlerine ait eksen kazıklarını da, bu işler bittikten sonra boy kesite göre tekrar yerlerine çakmak zorundadır.

(4) İdare, işin yapılacağı yerleri, sözleşme veya eklerinde aksi yazılı olmadıkça, iş için gerekli tesislerin kurulmasında ihtiyaç duyulan sahalar ile hizmet yollarının geçeceği yerleri, her türlü toprak işlerine ait olup sözleşme veya eklerinde belirlenmiş veya sonradan idarece tespit edilmiş olan ariyet ve depo yerlerini, sözleşme veya eklerinde kamuya ait ocaklardan temini öngörülen yapı malzemeleri varsa (taş, kum, çakıl, gravye, balast, stabilize vb.) bunların temin yerlerini, yükleniciye bedelsiz olarak teslim eder. İşyeri yükleniciye kısımlar

halinde de teslim edilebilir.

(5) İş için gerekli olması nedeniyle, el konacak taşınmaz malların kamulaştırılmasına veya geçici işgaline ait harita, plan, cetveller ve diğer bütün işlemler, sözleşmede aksi yazılı olmadığı takdirde, idarece yapılır ve kamulaştırılacak veya geçici olarak el konacak yerler, işlemler tamamlandıkça iş programına uygun olarak kısım kısım yükleniciye teslim edilir.

(6) İşlerin yapılacağı yerlerin yükleniciye tesliminde gecikme olması ve bunun işin bir kısmının veya tamamının zamanında bitirilmesini geciktirmesi halinde, sözleşmede tespit edilen iş süresi, işin bir kısmı veya tamamı için gecikmeyi karşılayacak şekilde uzatılır.

(7) Zorunluluk halinde, sözleşme bedelinin aşılması ve idare ile yüklenicinin karşılıklı olarak anlaşması kaydıyla yükleniciye teslim edilmiş olan işyerlerinde değişiklik yapılabilir. Bu durumda, iş başına getirilmiş olan malzeme, araç ve makinelerin yeni iş yerine taşınması giderleri ile eski iş yerinde (kurulmuş ise) şantiye bina ve tesislerin yeni iş yerine taşınma ve kurulma giderleri yükleniciye aittir. Bu durumda işin süresi, işin bir kısmı veya tamamı için gecikmeyi karşılayacak kadar uzatılır.

### **Yüklenicinin kendi ihtiyacı için kullanacağı yerler**

**Madde 7 - (1)** Yükleniciye ait malzeme ve araç ambarları ile işçi barakaları gibi kendi ihtiyacı olan tesisler için kullanacağı yerlerin idare tarafından yükleniciye bedelsiz olarak verileceği sözleşme veya eklerinde yazılı olduğu takdirde; idare, bu tür yerlerin, ulaşım, malzeme temini ve işin ağırlık merkezi gibi hususlarla uyumlu olmasını göz önüne alır. Yüklenici ihtiyaç duyduğu bu yerlere ait harita, plan ve cetvelleri zamanında idareye vermek ve bu yerlerin sahipleri ile komşu yerlerin sahiplerine en az zarar verecek şekilde yer seçimini yapmak zorundadır. Bununla birlikte idare, gerekli gördüğü takdirde, yüklenicinin kullanacağı en uygun yeri kendisi seçip ayırarak yükleniciye gösterebilir. Bu durumda yüklenici, idarenin gösterdiğinden başka yerleri ancak sahipleri ile anlaşmak şartı ile kullanabilir ve idareden bu kullanım karşılığı olarak bir bedelin ödenmesini isteyemez.

(2) Yüklenicinin kendi ihtiyacı için kullanacağı yerlerin bedelsiz olarak verilmesi sözleşme veya eklerinde yazılı değilse, yer temini için gereken bütün giderler yükleniciye ait olacaktır. Ancak bu yerlerin geçici işgali, resmi işlemleri gerektirdiği takdirde bu işlemler (geçici işgale ilişkin harita, plan ve cetveller yüklenici tarafından hazırlanmak şartı ile) idare tarafından yapıpıp tamamlanır.

## **Malzeme ocakları**

**Madde 8 - (1)** Yüklenicinin kamuya ait arazi ve sahalardaki ocaklardan malzeme temin etmesinin istenildiği hallerde, bu malzeme ocakları ihale dokümanında açıkça belirtilir. Bu durumda yüklenici kamuya ait arazi ve sahalardaki ocakları herhangi bir bedel ödemediği takdirde bu iş için geçici olarak kullanır. Ocakların izin belgesinin (ruhsat) alınması idareye ait olup bunlar izin belgesi alınmış olarak yükleniciye teslim edilir. Ocak yerlerinin kullanımı için bazı işlemler gerekli ise, sözleşme veya eklerinde aksi yazılı değilse söz konusu işlemleri idare yürütür. Ancak, bu işlemlerde ihtiyaç duyulan plan ve cetvellerle diğer belgeler yüklenici tarafından hazırlanır ve ocak yerlerinin işgal giderleri de yüklenici tarafından karşılanır.

(2) Sahipli arazi ve sahalarda ocak açılması ve bu ocakların kullanılması giderleri yükleniciye aittir.

(3) Ocak yeri teslimi idare tarafından yapılmamış ocaklarda, yüklenici tarafından yapılacak çalışmalardan dolayı meydana gelebilecek her türlü hasar ve zararlar ile bunların bedelleri yükleniciye aittir.

## **İş ve işyerlerinin korunması ve sigortalanması**

**Madde 9 - (1) (Değişik:RG-3/7/2009-27277)** Yüklenici, işyerindeki her türlü araç, malzeme, ihzarat, iş ve hizmet makineleri, taşıtlar, tesisler ile sözleşme konusu yapım işinin korunmasından 43'üncü madde hükümleri dikkate alınmak şartı ile işe başlama tarihinden kesin kabul tarihine kadar sorumludur. Bu sebeple yüklenici, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 9'uncu maddesi hükümleri dâhilinde; işyerindeki her türlü araç, malzeme, ihzarat, iş ve hizmet makineleri, taşıtlar, tesisler ile sözleşme konusu iş için, işin özellik ve niteliğine göre ihale dokümanında belirtilen şekilde, işe başlama tarihinden geçici kabul tarihine kadar geçen süre içinde oluşabilecek deprem, su baskını, toprak kayması, fırtına, yangın gibi doğal afetler ile hırsızlık, sabotaj gibi risklere karşı "inşaat sigortası (bütün riskler)", geçici kabul tarihinden kesin kabul tarihine kadar geçecek süreye ilişkin ise yürürlükteki İnşaat Sigortası (Bütün Riskler) Genel Şartları çerçevesinde kapsamı ihale dokümanında belirtilen genişletilmiş bakım devresi teminatını içeren sigorta yaptırmak zorundadır.

(2) **(Değişik:RG-3/7/2009-27277)** Sigortaya esas alınacak bedeller, işin kendisi için sözleşme bedeli, her türlü araç, malzeme, ihzarat, iş ve hizmet makineleri, taşıtlar, tesisler ve benzeri için ise piyasa rayiçlerine göre hesaplanan bedellerdir. Ödenen toplam hakediş

tahakkuk tutarının (fiyat farkları dâhil) poliçedeki sigorta bedelini aşması ve/veya poliçede öngörülen sigorta bitiş tarihinin süre uzatımı veya cezalı çalışma sebebiyle aşılması hallerinde, zeyilname ile sigorta bedelinin artırılması ve/veya sigorta süresinin uzatılması zorunludur.

(3) (**Değişik:RG-3/7/2009-27277**) Sigorta poliçesinde; idare işveren sıfatıyla, yüklenici işi gerçekleştiren sıfatıyla yer almalı, alt yüklenicilerin vereceği zararların da teminat kapsamı dahilinde olduğu belirtilmelidir. Kıymetlerin sigortalanmasında aşağıda belirtilen hususlar dikkate alınarak muafiyet ve koasürans uygulamalarına yer verilebilir:

(a) Tüm riskler için uygulanabilecek muafiyet oranı azami %2'dir.

(b) Deprem, sel, su baskını, toprak kayması ve terör riskleri için uygulanabilecek koasürans oranı azami %20'dir. Bunun dışında kalan riskler için koasürans uygulanmaz.

(c) Muafiyet ve koasürans kısmına isabet eden hasarların karşılanması yüklenicinin sorumluluğundadır.

(4) İşin devamı sırasında işyerinde yapılacak çalışmalar nedeniyle, işçilerle çevre halkının kazaya uğramalarını, zarar görmelerini ve işlerde zarar ve hasar meydana gelmesini önleyici tedbirlerin alınmasından da yüklenici sorumlu olup, alınan bütün tedbirlere rağmen, yüklenicinin yaptığı işlerden dolayı üçüncü kişilerin kendilerine veya mallarına zarar verilmesi ihtimaline karşı mali mesuliyet sigortası yaptırmakla da yükümlüdür. Mali mesuliyet sigorta bedeli olarak, bu konuda sigorta şirketlerinin uygulamalarında kullandığı bedeller esas alınır.

(5) (**Değişik:RG-3/7/2009-27277**) Sigortalara ilişkin poliçelerin, idarenin yazılı izni dışında; genişletilmiş bakım devresi teminatı hariç, poliçenin geçici kabul tarihinden önce iptal edilemeyeceği ve süresinin kısaltılmayacağı, genişletilmiş bakım devresi teminatının ise kesin kabul tarihinden önce iptal edilemeyeceği hükmünü taşıması ve ilk hakediş raporunun düzenlenip tahakkuka bağlanmasından önce idareye verilmesi gerekir. Aksi halde hakediş tutarı ve öngörülmüş ise avans ödenmez. Sigorta primlerinin ödendiğine ve sigorta sözleşmesinin yürürlükte olduğuna dair sigortacıdan alınacak bir belgenin her hak edişin tahakkuka bağlanmasından önce idareye sunulması zorunludur.

(6) Yüklenicinin sözleşme ile üstlendiği sorumluluk ve yükümlülükler söz konusu sigortalarda sınırlandırılmamış olduğundan, inşaat sigorta poliçelerinin genel şartlarının "Teminat dışında kalan haller" maddesinde belirtilen, yüklenicinin kusurlu olduğu hallerde, kusur nedeniyle sigortanın ödemediği bedeller için yüklenici idareden hiçbir talepte bulunamayacağı gibi, işin devamı süresince meydana gelecek kazalardan, bu kazaların sebep olacağı can ve mal kaybından ve üçüncü kişilere verilecek her türlü zararlardan yüklenici

doğrudan sorumlu olacaktır. Yüklenici veya alt yüklenicilerin sigorta kapsamı içinde veya dışında kalan hareket ve fiillerinden dolayı meydana gelecek bütün talep ve iddiaların karşılanması yükümlülüğü de yükleniciye aittir.

(7) Yüklenici, kendisinin veya alt yüklenicinin taksirinden, ihmalden, ağır ihmalden veya kusurlu herhangi bir hareketinden dolayı idareyi ve idare personelini sorumlu tutamaz.

(8) Sözleşmenin feshi veya tasfiye halinde bu sigortalar; fesih veya tasfiye olur tarihinden başlamak üzere iş, yeni yükleniciye ihale edilinceye kadar devam ettirilir ve bu süreye ait sigorta giderleri idare tarafından karşılanır.

(9) Şehir ve kasaba sınırları dışındaki iş yerlerinde güvenlik ve düzenin sağlanması için idare tarafından verilen talimata yüklenici uymak zorundadır.

(10) İşyeri ve çevresindeki bölgede, yeterli güvenlik önleminin alınmaması sebebiyle doğabilecek hasar ve zararın ödenmesinden yüklenici sorumludur. Yüklenici, kazaların, zarar ve kayıpların meydana gelmesini önlemek amacı ile gerekli bütün tedbirleri almak ve yapı denetim görevlileri tarafından, kaza, zarar ve kayıp ihtimallerini azaltmak için verilecek talimatlara uymak zorundadır. Ayrıca yüklenici, işyerinde kullanılan araç, gereç ve makinelerle patlayıcı maddelerin yol açabileceği kazalardan korunma usullerini ve tedbirlerini çalışanlara öğretmek zorundadır.

(11) İş ve işyerlerinin korunması konusunda gerek yapı denetimi görevlileri tarafından istenen ve gerekse yüklenicinin kendi arzusu ile uyguladığı güvenlik ve koruma önlemlerine ilişkin giderlerin tümü yükleniciye aittir.

### **İşyerlerinin temizlenmesi ve tesislerin kaldırılması**

**Madde 10 -** (1) Yüklenici tarafından işin sonunda işyerleri her türlü ihzarattan ve çalışma artıklarından çevreyle uyumlu olacak şekilde temizlenir. Bundan başka yüklenici tarafından kendi ihtiyaçları için yapılmış olan baraka, ambar, garaj, atölye vb. tesisler, işin sonunda yüklenici tarafından sökülerek götürülür ve bu işler için kendisine hiçbir bedel ödenmez. Yüklenicinin yükümlülüğü olan bu işlerin yapılmaması veya eksik yapılması halinde idarenin takdir edeceği bir bedel varsa yüklenicinin hakedişinden, yoksa teminatından kesilir.

(2) Yüklenicinin işyerlerinde kendi ihtiyacı için yaptığı bina ve barakalar ile diğer tesislerden, idare gerekli gördüklerini, yüklenicinin de rızasını almak kaydıyla, işin geçici kabul tarihindeki piyasa rayıçları ve/veya 22'nci madde hükümlerine göre belirlenecek

fiyatlar ile yıpranma ve amortisman payları, işçilik ve malzemedeki özellik farklarını da dikkate almak suretiyle bulunan bedel üzerinden, işin sonunda satın alabilir.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### PROJELER

#### Projelerin yükleniciye teslimi

**Madde 11 - (1)** Anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerde, yapılacak işlerin uygulama projeleri, şartnameler ve diğer teknik belgelerle birlikte, sözleşmenin imzalanması sırasında yükleniciye verilir.

(2) Birim fiyat esaslı sözleşmelerde, işlerin ön veya kesin projeleri, şartnameler ve diğer belgelerle birlikte, sözleşmenin imzalanması sırasında yükleniciye verilir.

(3) Ön ve/veya kesin proje üzerinden ihaleye çıkılan işlerde, uygulama projesinin idare tarafından hazırlanması veya hazırlatılması esas olup, bunlar, iş programına göre gerekli oldukları zamanlarda, ikişer takım olarak bir yazı ekinde yükleniciye teslim edilir.

(4) Uygulama projelerinin yüklenici tarafından hazırlanması da istenebilir, bu durumda aşağıdaki esaslar geçerlidir:

a) Yüklenicinin yapacağı uygulama projeleri, hesaplar vb. sözleşme ve eklerinde belirtilen şartlara, idare tarafından kendisine verilen ön/kesin projelere, talimatlara, esaslara, fen ve sanat kurallarına uygun olarak iş programını aksatmayacak şekilde hazırlanır ve uygulamada gerekli görülecek tüm ölçüleri ve ayrıntıları kapsar.

b) Uygulama projelerinin hazırlanması sırasında, farklı tercihlerin mümkün olması hallerinde, yüklenici, seçim yapılabilmesini sağlamak üzere bu tercihleri gösteren projeleri, hesapları ve diğer gerekli bilgi ve raporları hazırlayıp idareye verir.

c) Yüklenici tarafından hazırlanan uygulama projelerinde idare tarafından değişiklik yapılması gerekli görüldüğü ve/veya verilen bilgiler yeterli görülmediği takdirde, projelerde ve ilgili raporlarda istenen değişikliklerin yapılması ve/veya eksik bilgilerin tamamlanması için projeler, istenilenlere uygun şekle getirilmek üzere, yükleniciye geri verilir. İdare, isterse projeler üzerinde kendisi de değişiklik yapabilir.

ç) Onay işlemi sırasında idare tarafından proje ve eklerinde hatalar ve eksikler tespit edildiği takdirde, yüklenici idarenin yazılı talimatı üzerine ve verilen süre içinde, ayrıca bir bedel ödenmesini istemeksizin bunları düzeltmek zorundadır.

d) Sözleşme veya eklerinde başka bir hüküm bulunmadığı takdirde, yüklenici tarafından idareye verilen projeler ve ilgili raporlar, verildikleri tarihten başlamak üzere bir



aylık süre içinde aynen onaylanmış veya gerekli görülen değişiklikler yapılmış olarak veya eksiklerin tamamlanması kaydı ile yükleniciye geri verilir. Bu konuda gecikme olursa yüklenici, iş süresinin bu gecikme süresi kadar uzatılması hususunda hak kazanmış olur.

e) İdare, değiştirilmesini gerekli gördüğü projeleri, değişikliğin özelliğine, işin aciliyet durumuna göre, isterse, yapılması gerekli görülen değişikliklerin daha sonra yapılması şartı ile onaylayabilir.

f) Yüklenici, hazırladığı projelerin ve hesapların hata ve eksiklerinden ve bunların her türlü sonuçlarından sorumludur. Projelerin idare tarafından görülmüş ve onaylanmış olması yükleniciyi bu sorumluluktan kurtarmaz.

g) Yüklenici tarafından hazırlanan proje ve hesapların belirlenen tarihlerde idareye verilmemesinden, verilen proje ve hesapların hata ve eksiklerinden dolayı, idarece onaylanmadan geri verilmiş olmalarından kaynaklanan zaman kayıpları ve gecikmelerden yüklenici sorumludur.

(5) Karma sözleşmelerde, işin götürü bedel ve birim fiyat teklif alınan kısımlarında ilgisine göre birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkradaki hükümler uygulanır.

(6) Proje ve proje yapılması için gereken mühendislik hizmetleri için (harita alımı, jeoteknik etüt ve sondajlar, vb.) yükleniciye, ihale dokümanında öngörülmesi şartıyla birim fiyat üzerinden ödeme yapılabilir.

(7) İşlerin geçici kabulü yapıldıktan sonra, uygulama projeleri ister idarece verilmiş, ister yüklenici tarafından hazırlanarak idarece onaylanmış olsun, uygulama sırasında yapılmış değişiklikleri de içeren ve işin bitmiş durumunu gösteren nihai projeler, yüklenici tarafından bedelsiz olarak hazırlanıp orijinalleri idareye teslim edilir.

### **Projelerin uygulanması**

**Madde 12** - (1) Sözleşme konusu işler, idare tarafından yükleniciye verilen veya yüklenici tarafından hazırlanıp idarece onaylanan uygulama projelerine uygun olarak yapılır.

(2) Birim fiyatlı işlerin, onaylı uygulama projesi hazırlanmamış kısımlarına idarenin izni olmadan başlanamaz. Aksine bir davranışın sorumluluğu yükleniciye aittir.

(3) Projelerin zemine uygulanması sırasında meydana gelen hataların sorumluluğu ve hataların neden olduğu zararlar ve giderler yükleniciye ait olup, bunun sonucu olarak meydana gelen hatalı işin bedeli de yükleniciye ödenmez.

(4) İdare, sözleşme konusu işlerle ilgili proje vb. teknik belgelerde, değişiklik yapılmaksızın işin tamamlanmasının fiilen imkânsız olduğu hallerde, işin sözleşmede

belirtilen niteliğine uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlayacak şekilde gerekli değişiklikleri yapmaya yetkilidir. Yüklenici, işlerin devamı sırasında gerekli görülecek bu değişikliklere uygun olarak işe devam etmek zorundadır. Proje değişiklikleri, ilk projeye göre hazırlanmış malzemenin terk edilmesini veya değiştirilmesini veya başka yerde kullanılmasını gerektirirse, bu yüzden doğacak fazla işçilik ve giderleri idare yükleniciye öder. Proje değişiklikleri işin süresini etkileyecek nitelikte ise yüklenicinin bu husustaki süre talebi de idare tarafından dikkate alınır.

(5) İdarenin veya yapı denetim görevlisinin yazılı bir tebliği olmaksızın yüklenici, projelerde herhangi bir değişiklik yaptığı takdirde sorumluluk kendisine ait olup bu gibi değişiklikler nedeniyle bir hak iddiasında bulunamaz.

(6) İşlerin devamı sırasında yüklenici, proje uygulaması konusunda kendisine yapılan tebliğin sözleşme hükümlerine aykırı olduğu veya bildirim konusunun fen ve sanat kurallarına uygun olmadığı görüşüne varırsa, bu husustaki karşı görüşlerini 14'üncü madde hükümlerine göre idareye bildirmek zorundadır. Aksi halde aynı maddenin diğer hükümlerine göre işlem yapılır.

### **Projelerin tesliminde gecikme olması**

**Madde 13 - (1)** İş için gerekli olan projelerle diğer teknik belgelerin yükleniciye tesliminde gecikme olması veya uygulanmak üzere yükleniciye verilen proje ve teknik belgelerde, yeni proje veya belge hazırlanmasını gerektirecek ve dolayısıyla zamana ihtiyaç gösterecek şekilde değişiklik yapılması hallerinde yüklenici hiçbir itiraz öne süremeyecektir. Ancak bu gecikme, işin bir kısmının veya hepsinin zamanında bitirilmesini geciktirirse sözleşmedeki iş süresi, işin bir kısmı veya tamamı için gecikmeyi karşılayacak şekilde uzatılır.

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

### **YAPI DENETİM HİZMETLERİ**

#### **İşlerin denetimi**

**Madde 14 - (1)** Sözleşmeye bağlanan her türlü yapım işleri, idare tarafından görevlendirilen yapı denetim görevlisinin denetimi altında, yüklenici tarafından yönetilir ve gerçekleştirilir.

(2) Herhangi bir işin, yapı denetim görevlisinin denetimi altında yapılmış olması

yüklenicinin, üstlenmiş olduğu işi bütünüyle projelerine, sözleşme ve şartnamelerine, fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapmak hususundaki yükümlülüklerini ve sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.

(3) Yüklenici, üstlenmiş olduğu işleri, sorumlu bir meslek adamı olarak fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapmayı kabul etmiş olduğundan, kendisine verilen projeye ve/veya teknik belgelere göre işi yapmakla, bu projenin ve/veya teknik belgelerin iş yerinin gereklerine, fen ve sanat kurallarına uygun olduğunu, ayrıca işin yapılacağı yere, kullanılacak her türlü malzemenin nitelik bakımından yeterliliğini incelemiş, kabul etmiş ve bu suretle işin teknik sorumluluğunu üstlenmiş sayılır. Bununla birlikte yüklenici, kendisine verilen projelerin ve/veya şartnamelerin, teslim edilen işyerinin veya malzemenin veyahut talimatın, sözleşme ve eklerinde bulunan hükümlere aykırı olduğunu veya fen ve sanat kurallarına uymadığı hususundaki karşı görüşlerini teslim ediliş veya talimat alışı tarihinden başlayarak on beş gün içinde (özelliği bakımından incelenmesi uzun sürebilecek işlerde, yüklenicinin isteği halinde bu süre idarece artırılabilir) idareye yazı ile bildirmek zorundadır. Bu sürenin aşılması halinde yüklenicinin itiraz hakkı kalmaz. Yüklenicinin iddia ve itirazlarına rağmen, idare işi kendi istediği gibi yaptırdığı takdirde yüklenici, bu uygulamanın sonunda doğabilecek sorumluluktan kurtulur.

(4) Yüklenici ile yapı denetim görevlisi arasında anlaşmazlık olursa, bu anlaşmazlık 51'nci madde hükümlerine göre idarece karara bağlanır.

### **Yapı denetim görevlisinin yetkileri**

**Madde 15 -** (1) Yüklenici bütün işleri yapı denetim görevlisinin, sözleşme ve eklerindeki hükümlere aykırı olmamak şartı ile vereceği talimata göre yapmak zorundadır.

(2) Yüklenici kullanacağı her türlü malzemeyi yapı denetim görevlisine gösterip iş için elverişli olduğunu kabul ettirmeden iş başına getiremez.

(3) Malzemenin teknik şartnamelere uygun olup olmadığını inceleyip gözden geçirmek için yapı denetim görevlisi istediği şekilde deneyler yapabilir ve ister işyerinde, ister özel veya resmi laboratuvarlarda olsun, bu deneylerin giderleri sözleşmesinde başka bir hüküm yoksa yüklenici tarafından karşılanır. Yüklenici, deneylerin işyerinde yapılmasını isterse bunun için gerekli araç ve teçhizatı kendisi temin eder.

(4) Yapı denetim görevlisinin kabul ettiği malzemedan mümkün olanların örnekleri mühürlenerek işin geçici kabulüne kadar saklanır.

(5) Yüklenicinin işyerine getirdiği malzemenin, teknik şartnamesine veya daha önce

alınmış mühürlü örneğine uygun ve işe elverişli olmadığı anlaşıldığı takdirde yüklenici, bu konuda kendisine verilen yazılı talimatın tebliği tarihinden başlamak üzere on gün içinde söz konusu malzemeyi işyerinden kaldırıp uzaklaştırmak zorundadır. Bunu yapmadığı takdirde yapı denetim görevlisi bu malzemeyi, bütün zarar ve giderleri yükleniciye ait olmak üzere, işyeri çevresi dışına çıkarmaya yetkilidir.

(6) Yüklenici tarafından fen ve sanat kurallarına aykırı olarak kusurlu yapıldıkları anlaşılan iş kısımlarını yıktırıp yükleniciye yeniden yaptırmak hususunda yapı denetim görevlisi yetkilidir. Yüklenici, bu konuda kendisine yazılı olarak verilen talimat üzerine, belirlenen süre içinde söz konusu iş kısımlarını ayrıca bir bedel istemeksizin yıkıp yeniden yapmak zorundadır. Bu hususta bir gecikme olursa sorumluluğu yükleniciye aittir.

### **Yapı denetim görevlisi için gerekli binaların yapılması**

**Madde 16 -** (1) Yüklenici, yapı denetim görevlisinin işle ilgili her türlü çalışmaları ve gerektiğinde yatıp kalkmaları için, sözleşmesinde belirlenen şartlar altında uygun yerler, bina ve/veya barakalar hazırlayıp bedelsiz olarak idareye teslim etmek zorundadır. Yüklenicinin sözleşme gereği bedelsiz olarak yapmak zorunda olduğu binaların dışında, idarece istendiği takdirde yüklenici, yapı denetim görevlisi için gerekli olan başka binaları da şartları ihale dokümanında belirtilmesi halinde bedeli karşılığında yapacaktır. Bu binaların, proje ve özel şartnamelerinin yükleniciye verildiği tarihten başlamak üzere, sözleşmesinde belirtilen süre içinde tamamlanarak yapı denetim görevlisine teslim edilmeleri gereklidir. Bina ve barakaların teslimi gecikirse bunlar için sözleşmede yazılı cezalar uygulanır.

(2) Yapı denetim görevlisi için yapılacak binalar, idarenin göstereceği yerlerde yapılacaktır.

(3) Bina ve barakalar, ister bedeli karşılığında, ister bedelsiz olarak yapılmış olsun, işin bitiminde idarenin malı olur.

## **BEŞİNCİ BÖLÜM İŞİN YÜRÜTÜLMESİ**

### **İş programı**

**Madde 17 -** (1) Yüklenici, sözleşme veya eklerinde belirlenen süre içinde, idarece verilen örneklere uygun bir iş programını hazırlayarak, onaylanmak üzere idareye teslim edecektir.

(2) İhzarat ödenmesi öngörülen işlerde, iş programları imalat ve ihzarat iş programı olarak düzenlenir. İhzarat, iş programlarına uygun yapılacaktır. Bu programlarda gösterilenden fazla yapılan ihzaratın bedeli hakedişe konulmaz ve iş programları onaylanmadan imalat ve ihzarat bedelleri ödenmez.

(3) İdare, iş programını verildiği tarihten başlamak üzere sözleşme veya eklerinde belirtilen süre içinde, olduğu gibi veya gerekli gördüğü değişiklikleri yaparak onaylar ve onaylı bir nüshasını yükleniciye verir. İş programları idarenin onayıyla geçerli olur.

(4) İş programında, resmi tatil günleri ile sözleşmesinde belirtilmiş ise, iklim şartlarından dolayı çalışmaya elverişli olmayan dönemler dışındaki bütün günlerin çalışarak geçirileceği göz önünde tutulur. Ancak, işin bitimi çalışmaya elverişli olmayan döneme rastlar ise idare yükleniciden, teknik şartları yerine getirerek işi tamamlaması için bu devre içinde çalışmasını isteyebilir. İş programının büro çalışmaları ile ilgili bölümlerinde iklim şartları dikkate alınmaz.

(5) Kapsamlı işlerde idare, iş programının, çubuk diyagram yerine, paket yazılım iş programı veya işin özelliğine göre hazırlanmış bilgisayar destekli iş programı kullanılarak düzenlenmesini isteyebilir.

(6) Yüklenici idarece onaylanmış iş programına aynen uymak zorundadır. Ancak zorunlu hallerde idarenin uygun görüşü ile iş programında değişiklik yapılabilir.

(7) İşte idarece onaylanan bir süre uzatımı bulunduğu takdirde, yüklenici bu hususun kendisine tebliği tarihinden başlamak üzere yedi gün içinde yeni süreye göre revize iş programı düzenleyerek idarenin onayına sunmak zorundadır.

### **Yüklenicinin iş başında bulunması**

**Madde 18 -** (1) Yüklenicinin üstlenmiş olduğu işin devamı süresince, iş yerinde bulunması esastır. Bununla birlikte, yüklenici, işlerin gecikmesine ve durmasına yol açmamak şartı ile noterce düzenlenmiş bir vekâletnameyle tam yetki almış ve idarece kabul edilmiş bir vekil bırakarak iş başından ayrılabilir.

(2) Yüklenici veya vekili iş yerinden ayrılmalarını gerektiren hallerde, yapı denetim görevlisinden izin almak zorundadır.

### **İşin yürütülmesi için gerekli personel ve araçlar**

**Madde 19 -** (1) Sözleşmenin imzalanmasından sonra yüklenici, üstlenmiş olduğu işin

önemine ve iş programına uygun olarak, işlerin yapılması için gerekli her türlü makine, araç ve yardımcı tesisleri hazırlamak, her türlü malzemeyi ve işçileri temin etmek ve ihzaratla ilgili tedbirleri almak zorundadır.

(2) İşin başlangıcında ve devamı sırasında, işin programa uygun olarak yürütülmesini teminen, yüklenici tarafından yapılan hazırlıkların ve alınan tedbirlerin yeterli olup olmadığının takdir hakkı idareye aittir.

(3) Yüklenici, işin sözleşme süresi içinde bitirilmesi için, gerekli miktarda malzemeyi ve yeterli sayıda işçiyi her an iş başında bulunduracaktır. Aksi halde, bu hususta kendisini uyarmak üzere yapılacak tebligat tarihinden başlamak üzere on gün içinde bunları istenen sayıya ve miktara tamamlamak zorundadır.

(4) **(Mülga:RG-16/7/2011-27996)**

(5) Yüklenici, çalıştırdığı işçilerle kullandığı makine, araç ve malzemenin idarece her an kontrol edilebilmesi için, bunların miktarlarını (çalıştırıldıkları yerler ve işler ayrı ayrı belirtmek üzere) ayrıntılı şekilde gösteren cetvelleri istenmesi halinde yapı denetim görevlisine vermek zorundadır.

(6) **(Ek:RG-16/7/2011-27996)** Yüklenici, sözleşmesine göre işyerinde bulundurulması istenen teknik personelin isimleri ile belgelerini (diploma, meslek odası kayıt belgesi, noterden alınan taahhütname) Teknik Personel Bildirimi ile birlikte yer tesliminin yapıldığı tarihten itibaren beş gün içerisinde İdareye bildirmek zorundadır. İdare, bu personel hakkında gerekli incelemeyi yaptıktan sonra kabul edip etmediğini on gün içinde Yükleniciye bildirir. İdare tarafından bu süre içerisinde herhangi bir bildirim yapılmadığı takdirde Teknik Personel Bildirimindeki teknik personel kabul edilmiş sayılır.

(7) **(Ek:RG-16/7/2011-27996)** Yüklenici tarafından bildirilen teknik personelin İdare tarafından kabul edilmemesi halinde, kabul edilmeyen teknik personel yerine yeni bir teknik personel bildirilmesi için Yükleniciye beş gün süre verilir. Yüklenici, verilen süre içerisinde yeni bir teknik personel bildirmeye mecburdur. Aksi halde, teknik personel için sözleşmesinde öngörülen günlük cezalar uygulanır.

(8) **(Ek:RG-16/7/2011-27996)** İş programına göre iş yerinde bulundurulması istenen teknik personelin iş başında bulundurulmaması durumunda İdare öngörülen teknik personel iş başına getirilene kadar, herhangi bir ihtar gerek kalmaksızın işi durdurabilir. Bu personelden, işin teknik ve idari denetimini yapmakla görevli olanlar, zorunlu hallerde ve yerine yine aynı niteliklere sahip olduğu İdarece kabul edilmiş vekil bırakarak; diğerleri ise, hastalık, İdarenin yazılı onayı ile yıllık izin kullanılması veya işle ilgili seyahat yapılması gibi sebeplerle işyerinden ayrılabilirler.

(9) **(Ek:RG-16/7/2011-27996)** İşin devamı sırasında geçici olarak işyerinde bulunması gereken teknik personelle ilgili olarak; bu kişilerin işbaşında bulunma zamanı ve süreleri yapı denetim görevlisiyle Yüklenici arasında düzenlenen bir protokolle tespit edilir. Yüklenici, bu teknik elemanların isimlerini, belgeleriyle birlikte ilk işe başlayacakları tarihten en az otuz gün önce İdareye bildirmek mecburiyetindedir. İdare, bu elemanlar hakkında gerekli incelemeyi yaptıktan sonra kabul edip etmediğini yirmi gün içinde Yükleniciye tebliğ edecektir. İdarece bu tebliğ yapılmadığı takdirde, bildirilen teknik elemanlar kabul edilmiş sayılır. Yüklenici bu tebliğe uymaya mecburdur.

### **Alt yüklenicilerin çalıştırılması ve sorumlulukları**

**Madde 20 -** (1) 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 11'inci maddesi uyarınca ihaleye katılmayacak olanlar, 58'inci maddesi uyarınca ihalelere katılmaktan yasaklı olanlar ve 53'üncü maddesinin (b) bendinin 8'inci alt bendi gereğince alınacak Bakanlar Kurulu Kararında belirtilen yabancı istekliler ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 26'ncı maddesi uyarınca yasaklı olanlar alt yüklenici olamazlar.

(2) **(Mülga:RG-16/7/2011-27996)**

(3) İşin tamamı hiçbir suretle alt yükleniciler marifetiyle yaptırılamaz.

(4) İhale dokümanında, sözleşme imzalanmadan önce alt yüklenicilerin listesinin idarenin onayına sunulmasının istendiği hallerde; İdare, onaya sunulan listede yer alan alt yüklenicileri onaylayıp onaylamadığını, on beş gün içinde yükleniciye bildirir.

(5) Yüklenicinin, idare tarafından onaylanan alt yükleniciler ile bunlar işe başlamadan önce sözleşme yapması ve bir örneğini idareye vermesi gerekir.

(6) **(Değişik:RG-16/7/2011-27996)** İdarece onaylanmayan alt yükleniciler hiçbir suretle iş yerinde çalışamaz. Ancak; ihale dokümanında alt yüklenicilere yaptırılması düşünülen işlerin belirtilmesi istenmekle birlikte yüklenici teklifi kapsamında liste vermese dahi işin yürütülmesi sırasında yüklenici tarafından ihtiyaç duyulması halinde idarenin onayı ile alt yüklenici çalıştırılabilir.

(7) İdarece onaylanmış alt yüklenicilerin ve/veya bunlara ait iş kısımlarının işin devamı sırasında değiştirilerek, işin başka alt yüklenicilere yaptırılması da idarenin iznine ve yukarıdaki şartlara tabidir.

(8) Alt yüklenicilerin yaptığı bütün işlerden idareye karşı yüklenici sorumludur. Alt yüklenicilerin idarece kabul edilerek onaylanması bu sorumluluğu hiçbir şekilde değiştirmez.

(9) İdare, alt yüklenici tarafından yapılan işlerin sözleşme ve şartname hükümlerine

uygun olmadığını tespit ederse, alt yüklenicinin değiştirilmesini veya alt yükleniciler tarafından yapılmasını istemediği herhangi bir iş bölümünün bizzat yüklenici tarafından yapılmasını her zaman isteyebilir.

(10) Yüklenici ve alt yükleniciler, işin fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapılmaması, hileli malzeme kullanılması ve benzeri nedenlerle ortaya çıkan zarar ve ziyandan, yapının tamamı için işe başlama tarihinden itibaren kesin kabul tarihine kadar sorumlu olacağı gibi, kesin kabul onay tarihinden itibaren de on beş yıl süreyle müteselsilen sorumludur. Bu zarar ve ziyan genel hükümlere göre yüklenici ve alt yüklenicilere ikmal ve tazmin ettirilir. Ayrıca haklarında 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 27'nci maddesi hükümleri uygulanır.

### **Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi**

**Madde 21 - (1)** Yapım sözleşmelerinde, öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olması halinde, artışa konu olan işin;

a) Sözleşmeye esas proje içinde kalması,

b) İdareyi külfete sokmaksızın asıl işten ayrılmasının teknik veya ekonomik olarak mümkün olmaması,

şartlarıyla, anahtar teslimi götürü bedel ihale edilen yapım işlerinde sözleşme bedelinin %10'una, birim fiyat teklif almak suretiyle ihale edilen yapım işleri sözleşmelerinde ise %20'sine kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir.

(2) Birim fiyat sözleşme ile yürütülen yapım işlerinde, bu oranı sözleşme bazında %40'a kadar artırmaya yetkilidir.

(3) Karma sözleşmelerde, birinci fıkranın (a) ve (b) bentlerinde yer alan koşulların gerçekleşmesi şartıyla, artışa konu iş, sözleşme bedelinin;

a) Götürü bedel teklif edilen iş kısımlarına ait tutarının %10'una,

b) Birim fiyat teklif alınan iş kısımlarına ait tutarının %20'sine,

kadar oran dahilinde, süre hariç sözleşme ve ihale dokümanındaki hükümler çerçevesinde aynı yükleniciye yaptırılabilir. Bakanlar Kurulu birim fiyat teklif alınan iş kısımlarına ait oranı sözleşme bazında %40'a kadar artırmaya yetkilidir.

(4) İşin yukarıdaki şartlar dâhilinde tamamlanamayacağının anlaşılması durumunda ise artış yapılmaksızın hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir. Ancak bu durumda, işin tamamının ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesi



zorunludur.

(5) Sözleşme bedelinin %80'inden daha düşük bedelle tamamlanacağı anlaşılan işlerde, yüklenici işi bitirmek zorundadır. Bu durumda yükleniciye, yapmış olduğu gerçek giderleri ve yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin %80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının %5'i geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden ödenir.

### **Sözleşmede bulunmayan işlerin fiyatının tespiti**

**Madde 22** - (1) 12'üncü maddenin 4'üncü fıkrasında belirtilen proje değişikliği şartlarının gerçekleştiği hallerde, işin yürütülmesi aşamasında idarenin gerekli görerek yapılmasını istediği ve ihale dokümanında ve/veya teklif kapsamında fiyatı verilmemiş yeni iş kalemlerinin ve/veya iş gruplarının bedelleri ile 21'inci maddeye göre sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işlerin bedelleri, ikinci fıkrada belirtilen usuller çerçevesinde yüklenici ile birlikte tespit edilen yeni birim fiyatlar üzerinden yükleniciye ödenir.

(2) Yeni fiyatın tespitinde iş kalemi veya iş grubunun niteliğine göre aşağıdaki sıralamaya uyularak oluşturulan analizlerden biri kullanılır:

a) Yüklenicinin birim fiyatlarının/teklifinin tespitinde kullanarak teklifi ekinde idareye sunduğu ve yeni iş kalemi/grubu ile benzerlik gösteren iş kalemlerine/gruplarına ait analizlerle kıyaslanarak bulunacak analizler.

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut olan ve yeni iş kalemine/grubuna benzerlik gösteren analizlerle kıyaslanarak bulunacak analizler.

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan iş kalemleri/gruplarına ait maliyet analizleriyle kıyaslanarak bulunacak analizler.

ç) Yeni iş kaleminin/grubunun yapılması sırasında tutulacak puantajla tespit edilecek malzeme miktarları, işçi ve makinelerin çalışma saatleri ile diğer tüm girdiler esas alınarak oluşturulacak analizler.

(3) İş kalemi veya iş grubunun niteliğine uygun olarak yukarıdaki analizlere, kaynakların verimli kullanılması gözetilerek aşağıdaki rayiçlerden biri, birkaçı veya tamamı uygulanabilir:

a) Varsa yüklenicinin teklifinin ekinde idareye verdiği teklif rayiçler.

b) İdarede veya diğer idarelerde mevcut rayiçler.

c) İhaleyi yapan idarenin daha önce gerçekleştirdiği ve ihale konusu işe benzer nitelikteki yapım işlerinin sözleşmelerinde ortaya çıkan fiyatlar.

ç) İdarece kabul edilmek şartıyla, ticaret ve/veya sanayi odasının onaylanmış uygulama ayına ait yerel rayıçları.

(4) Yeni fiyat yüklenici ile birlikte yukarıda belirtilen usullerden biri ile tespit edilerek düzenlenen tutanak idarenin onayına sunulur ve otuz gün zarfında idarece onaylanarak geçerli olur. Yeni fiyat tespitinde yüklenici ile uyuşmazlık ise, taraflarca anlaşmazlık tutanağı düzenlenir ve anlaşmazlık idare tarafından on gün içerisinde Bayındırlık Kuruluna intikal ettirilir. Bayındırlık Kurulu tarafından tespit edilen fiyatın iki tarafça kabulü zorunludur. Yüklenici, fiyat uyuşmazlığı hakkındaki Bayındırlık Kurulunun kararını beklemeden idare tarafından tespit edilmiş fiyat üzerinden işe devam etmek zorundadır.

(5) Yeni fiyatın hesabında, ikinci fıkranın (a) bendine göre, teklif analiz ile kıyaslanarak bulunan analizin kullanılması halinde, bu analizin temsil ettiği iş kalemi miktarı ile yeni tespit edilecek iş kalemi miktarının rayıçlara ve genel giderlere tesiri dikkate alınır.

(6) İdare istediği takdirde; bir işte, sözleşmeye esas proje içinde kalan ancak öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olduğu hallerde, ayrıca bir yükleniciye yaptırılması mümkün olan bir işi başkasına da yaptırabilir, bundan dolayı yüklenici herhangi bir hak talebinde bulunamaz.

### **Sözleşme ve eklerine uymayan işler**

**Madde 23** - (1) Yüklenici projelerde kendiliğinden hiç bir değişiklik yapamaz. Proje ve şartnamelere uymayan, eksik ve kusurlu oldukları tespit edilen işleri yüklenici, yapı denetim görevlisinin talimatı ile belirlenen süre içinde bedelsiz olarak değiştirmek veya yıkip yeniden yapmak zorundadır. Bundan dolayı bir gecikme olursa sorumluluğu yükleniciye aittir. Bununla birlikte, yüklenici tarafından proje ve şartnameden farklı olarak yapılmış olan işlerin, fen ve sanat kurallarına ve istenen özelliklere uygun oldukları idarece tespit edilirse, bu işler yeni durumları ile de kabul edilebilir. Ancak bu takdirde yüklenici, daha büyük boyutta veya fazla miktarda malzeme kullandığını ve daha fazla emek harcadığını öne sürerek fazla bedel isteyemez. Bu gibi hallerde hakediş raporlarına, proje ve şartnamelerde gösterilen veya yazılı talimatla bildirilen boyutlara göre hesaplanmış miktarlar yazılır. Bu şekilde yapılan işlerin boyutları, emeğin değeri ve malzemesi daha az ise bedeli de ona göre ödenir.

### **Hatalı, kusurlu ve eksik işler**

**Madde 24** - (1) Yapı denetim görevlisi, yüklenici tarafından yapılmış olan işin eksik,

hatalı ve kusurlu olduğunu veya malzemenin şartnamesine uygun olmadığını gösteren delil ve emareler gördüğü takdirde, gerek işin yapımı sırasında ve gerekse kesin kabule kadar olan sürede bu gibi eksiklerin, hataların ve kusurların incelenmesi ve tespiti için gerekli görülen yerlerin kazılması ve/veya yıkılıp yeniden yapılmasını yükleniciye tebliğ eder. Bu incelemeler yüklenici veya vekili ile birlikte yapılır. Yüklenici veya vekili bu konuda yapılacak tebliğe uymazsa, incelemeler yapı denetim görevlisince tek taraflı olarak yapılıp durum bir tutanakla tespit edilir. Bu gibi inceleme ve araştırmaların giderleri, işlerin eksik, hatalı ve kusurlu olduğunun anlaşılması halinde yükleniciye ait olur. Aksi anlaşılırsa genel hükümlere göre işlem yapılır.

(2) Sorumluluğu yükleniciye ait olduğu anlaşılan hatalı, kusurlu ve malzemesi şartnameye uymayan işlerin bedelleri, geçici hakedişlere girmiş olsa bile, yüklenicinin daha sonraki hakedişlerinden veya kesin hakedişinden ya da teminatından kesilir.

### **Yüklenicinin bakım ve düzeltme sorumlulukları**

**Madde 25 -** (1) Taahhüt konusu yapım işinin her türlü sorumluluğu, kesin kabul işlemlerinin idarece onaylanacağı tarihe kadar tamamen yükleniciye aittir. Yüklenici, gerek malzemenin şartnameye uygun olmamasından ve gerekse yapım işlerinin kusur ve eksiklerinden dolayı, idarece gerekli görülecek bütün onarım ve düzeltmeler ile sürekli bakım işlerini kendi hesabına derhal yapmak zorundadır. Yüklenici bu zorunluluğa uymadığı takdirde, idare, kendisinden bir yazı ile yükümlülüklerini yerine getirmesini isteyecektir. Bu talimatın yükleniciye tebliği tarihinden başlamak üzere işin özelliğine göre, talimat yazısında idarece daha uzun bir süre verilmemişse, yüklenici on gün içinde yükümlülüklerini yerine getirmeye fiilen başlamadığı veya başlayıp da belirlenen süre içinde teknik gereklerine göre işi bitirmediği takdirde idare, söz konusu onarım, düzeltme ve bakım işlerini, bütün giderleri yükleniciye ait olmak üzere 4734 sayılı Kanunda gösterilen usullerden biri ile yaptırabilir. İdare bu işler için yüklenicinin teminatından veya varsa diğer alacaklarından ödeme yapmaya yetkilidir.

(2) İdare, yüklenicinin yaptığı işlerde kesin kabul tarihine kadar geçen zaman içinde herhangi bir aksaklık gördüğü takdirde, bu aksaklıkları yukarıda belirtildiği şekilde düzelttirip onarmakla birlikte, işin niteliğine göre aksaklığı tespit edilen yapım işlerinin kesin kabul işlemlerini uygun bir tarihe erteleyebilir. Bu takdirde kabulü ertelenen kısım için, idarenin uygun göreceği bir tutarda teminat alıkonur.

(3) Yapılan işlerde yüklenicinin kusurundan kaynaklanan ve acilen ele alınması

gereken aksaklıklar meydana geldiğinde, yüklenicinin o anda işle ilgilenip konuyu ele alması imkânı yoksa bu takdirde idare, yazılı olarak haber vermek suretiyle yüklenici adına bu aksaklığı giderir. Yüklenicinin tebligat adresinde bulunamaması veya işe ilgi göstermemesi halinde idare, yüklenici hesabına aksaklığı giderip gerekli tedbirleri alır ve yüklenicinin bu uygulamaya itiraz hakkı olmaz.

(4) Yapım işlerinde yüklenici ve alt yükleniciler, yapının fen ve sanat kurallarına uygun olarak yapılmaması, hileli malzeme kullanılması ve benzeri nedenlerle ortaya çıkan zarar ve ziyandan, yapının tamamı için işe başlama tarihinden itibaren kesin kabul tarihine kadar sorumlu olacağı gibi, kesin kabul onay tarihinden itibaren de on beş yıl süreyle müteselsilen sorumludur. Bu zarar ve ziyan genel hükümlere göre yüklenici ve alt yüklenicilere ikmal ve tazmin ettirilir. Ayrıca haklarında 4735 sayılı Kanununun 27'nci maddesi hükümleri uygulanır.

### **Yüklenicinin kusuru dışındaki hasar ve zararlar**

**Madde 26** - (1) Olağanüstü haller ve doğal afetlerin işyerlerinde ve yapılan işlerde meydana getireceği hasar ve zararlar ile sigortalanabilir riskler (all risk) sigorta kapsamında bulunduğundan yüklenici, bu hasar ve zararlar için idareden hiç bir bedel isteyemez. Ancak bu hasar ve zararlardan meydana gelecek gecikmeler için yükleniciye gerekli ek süre verilir.

(2) Savaş, yurt içinde seferberlik, ayaklanma, iç savaş ve bunlara benzer olaylar veya bir nükleer yakıttan kaynaklanan radyasyonlar ve bunlar için alınan önlemler sonucunda meydana gelecek riskler gibi sigortalanması mümkün olmayan riskler ile idarenin işlerin tamamlanmış kısımlarını teslim alarak kullanmasından dolayı bu kısımlardan doğacak riskler idareye aittir.

### **Yükleniciye ait giderler**

**Madde 27** - (1) İşin gerçekleştirilmesi için gerekli ve yüklenicinin yapmak zorunda olduğu bazı işlerin karşılığı olan, aşağıdaki bentlerde gösterilen giderlerin tümü, sözleşme veya eklerinde kimin tarafından ödeneceği belirtilmemiş ve aksine bir hüküm bulunmamakta ise;

a) Gerek işin yönetimi, gerekse işte kullanılacak her türlü malzeme, araç, makine, taşıt vb. nin taşınmaları (teklif birim fiyatlarda yer alanlar bunun dışındadır), bunlar için gerekli depo, baraka, hangar, garaj vb. tesislerin yapılması, bunların korunmaları ve sigortaları ile ilgili giderler,

b) İşin yerine getirilmesi için, yüklenici tarafından gerekli görülen bütün hizmet yolları (30'uncu maddede açıklanan malzeme ocaklarının değiştirilmesi halinde açılacak yollar bunun dışındadır) ile bunların üzerindeki geçici köprü ve geçitlerin yapım ve bakım giderleri ile kamuya açık yollarda iş süresince alınması gerekebilecek tedbirlerin giderleri,

c) Projelerin zemine uygulanması, röleve gibi işler ile yapı denetim görevlisi tarafından denetim amacıyla istenen her türlü ölçmeler için gerekli araç, malzeme ve personel giderleri,

ç) Sözleşmede veya eklerinde belirtilen yükleme ve benzeri teknik deneylerin giderleri,

d) Kabul heyetlerinin gerekli gördüğü durumlarda, yüklenicinin yaptığı işlerle ilgili olarak güven sağlamak için yapılacak bütün teknik deneylerin giderleri,

e) Şantiye hizmetleri için gerekli enerji ve suyun (yapının bünyesine giren su ve enerji bunun dışındadır) sağlanması, taşınması ve dağıtılması için gerekli tesislerin yapılması ve bunlarla ilgili işletme giderleri,

f) Yapı denetim görevlisinin işin durumunu, ilerlemesini göstermek ve tespit etmek üzere, iş süresince gerekli göreceği zamanlarda çekilecek, işin değişik aşamalarını gösterir üçer kopya fotoğraflarının filmleri ile birlikte giderleri,

yükleniciye aittir.

### **Ataşmanlar ve ilgili diğer defterler**

**Madde 28** - (1) İşyerlerinde, yapılan işlerin bütün ayrıntılarını günü gününe kayıt altına almak için, örneklerine göre şantiye günlük defteri, röleve ve ataşman defterleri, bunlarla ilgili belgeler yüklenici ile birlikte yapı denetim görevlisi tarafından tutulur. Yüklenici bu defterleri ve ilgili belgeleri imzalamak zorundadır. Bunlardan imzalı birer kopya yükleniciye verilir.

(2) Yüklenici ataşmanlar ve ilgili diğer defter ve belgeleri imzalamış olmakla içindekileri ve yapılan hesapların doğruluğunu kabul etmiş olur. İmzalamaz ise veya ihtirazi kayıtlar altında imzalarsa karşı görüşlerini yazılı olarak bildirmesi için, defter ve belgelerin kendisine gösterildiği tarihten başlamak üzere, on gün süre verilir. Bu süre içinde karşı görüşlerini yazı ile bildirmezse belgelerin ve defterlerin içinde kayıtlı hususları kabul ve imza etmiş sayılır. Bu durumu tespit eden bir tutanak düzenlenerek ataşmana eklenir. Ataşman defterinde, mürekkep veya sabit kalem kullanılacak ve yazı, rakam, resim, kroki ve kesitler özenle, açık ve noksansız olacak, kazıntı ve silinti olmayacaktır. Herhangi bir yanlışlık yapıldığı veya görüldüğü takdirde ilk rakam ve yazı okunacak şekilde üzeri kırmızı mürekkeple çizilip, doğrusu yazılarak aynı renkli mürekkeple imza edilir.

## **İşin süresi ve sürenin uzatılması**

### **Madde 29 – (Değişik:RG-16/7/2011-27996)**

(1) İşin, sözleşmesinde belirlenen zamanda tamamlanıp geçici kabule hazır hale getirilmemesi durumunda, gecikilen her gün için sözleşmesinde öngörülen günlük gecikme cezası uygulanır.

(2) Mücbir sebepler nedeniyle süre uzatımı verilebilecek haller aşağıda sayılmıştır:

- a) Doğal afetler.
- b) Kanuni grev.
- c) Genel salgın hastalık.
- ç) Kısmi veya genel seferberlik ilanı.
- d) Gerektiğinde Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenecek benzeri diğer haller.

(3) İkinci fıkrada belirtilen hallerin mücbir sebep olarak kabul edilmesi ve Yükleniciye süre uzatımı verilebilmesi için, mücbir sebep olarak kabul edilecek durumun;

- a) Yüklenicinin kusurundan kaynaklanmamış olması,
- b) Taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması,
- c) Yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemesi,
- ç) Mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde Yüklenicinin İdareye yazılı olarak bildirimde bulunması,
- d) Yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi, zorunludur.

(4) İdarenin, sözleşmenin gerçekleştirilmesine ilişkin yükümlülüklerini Yüklenicinin kusuru olmaksızın yerine getirmemesi (yer teslimi, projelerin onaylanması, iş programının onaylanması, ödenek yetersizliği gibi) ve bu sebeple sorumluluğu Yükleniciye ait olmayan gecikmelerin meydana gelmesi, bu durumun taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması ve Yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş olması halinde, işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre, işin bir kısmına veya tamamına ait süre en az gecikilen süre kadar uzatılır.

(5) Öngörülemeyen durumlar nedeniyle bir iş artışının zorunlu olduğu hallerde ilave işin gerektirdiği ek süre Yükleniciye verilir.

(6) Mücbir sebepler ve/veya idarenin sebep olduğu hallerden dolayı, işte sorumluluğu yükleniciye ait olmayan gecikmelerin meydana gelmesi halinde, durum idarece incelenerek işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre işin bir kısmına veya tamamına ait süre uzatılır.

(7) Yüklenicinin, sürenin uzatılmasını gerektiren hallerin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde, idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından usulüne göre düzenlenmiş belgelerle mücbir sebebin meydana geldiğini tevsik etmesi zorunludur. Yüklenici bildiriminde, iş üzerinde gecikmeye yol açtığını düşündüğü sebeplerin ayrıntılarını, işin süresinin ne kadar uzatılması gerektiğini belirtecektir. Uzatılacak sürenin tespiti o anda mümkün değilse bunun da sebeplerini ayrıca belirtecek, durumun netlik kazanmasından sonra istediği süre uzatımını da ayrı bir yazı ile derhal bildirecektir. Ancak idarenin sebep olduğu süre uzatımını gerektiren gecikmelerde, yüklenicinin yirmi gün içinde yazılı bildirimde bulunma şartı aranmaz.

(8) Zamanında yapılmayan yazılı bildirimler dikkate alınmaz ve yüklenici müracaat süresini geçirdikten sonra süre uzatımı talebinde bulunamaz. Mücbir sebeplerin devamı sırasında yapılacak bildirim, yirmi gün öncesinden geçerli olmak üzere dikkate alınabilir.

(9) İşin tamamlanması için sözleşmesinde tespit edilen tarih veya süre haricinde başkaca kayıt bulunmayan işlerde, havanın fen noktasından çalışmaya uygun olmayan devresi ile resmi tatil günleri göz önünde tutularak iş bitim tarihi veya süresi belirlenmiş sayılacağından, yüklenici, çalışmadığı bu gibi günleri öne sürerek süre uzatılması isteğinde bulunamaz. Ancak süre uzatımlarında, yapılacak işin özelliğine göre çalışılmayacak günler de dikkate alınarak verilecek süre belirlenir.

## **ALTINCI BÖLÜM**

### **MALZEME OCAKLARININ KULLANILMASI, YIKMA VE KAZILAR**

#### **Malzeme ocaklarının kullanma şartları ve ocak değişiklikleri**

**Madde 30 -** (1) İdarenin sözleşme veya eklerinde, taş, kum, çakıl, gravye, balast, stabilize vb. yapı malzemelerinin kamuya ait ocaklardan teminini öngördüğü hallerde, yüklenici bu malzemeleri gösterilen ocaklardan sağlamak zorundadır.

(2) Sözleşme veya eklerinde, malzeme temin edilecek ocaklarla ilgili her hangi bir belirleme yapılmadığı durumlarda, sözleşme ve eklerinde istenen özelliklere uygun olması kaydıyla, yüklenici gerekli malzemeyi uygun gördüğü yerlerden temin edebilir.

(3) İşin devamı sırasında sözleşme ve eklerinde öngörülen ocakların değiştirilmesi zorunluluğunun doğması halinde, yüklenici idarece gösterilen yeni ocaklardan malzeme temin eder. Bu durumda, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa taşıma uzaklığı vb. farklar her iki taraf için de dikkate alınır. Bu durumda, fark bedel ödenmesi veya kesilmesi, ocak değişikliğine

ilişkin onaylanmış tutanakta belirtilen tarihten başlamak üzere uygulanır.

(4) İşe uygunluğu daha önce tespit edilmiş ocaklardan alınan örnekler, yükleniciyle yapı denetim görevlisi tarafından mühürlenerek saklanır. Yüklenici ocaklardan getireceği malzemeyi elde bulunan bu örneklerle uygun olmak şartı ile işyerine taşıyabilir. Kabul edilmiş örneğe uygun olmayan ihzarat, işlerde kullanılamaz.

(5) Ocaklardan çıkarılacak malzemenin en iyi damarlardan alınması ve işe en elverişli cinsten olması gereklidir.

(6) Sözleşme veya eklerinde aksine bir hüküm yoksa sözleşmesinde belirlenen ocaklar için ocak açma giderleri yükleniciye aittir.

(7) Ocakların işletilmesi ocağı köreltecek ve işletmeyi güçleştirecek şekilde yapılmayacaktır. Ocakların kullanılması sonucunda yüklenici, buralarını ocağın tekrar işletilmesi için uygun bir şekilde getirmek ve temizlemek zorundadır. Bu işler için yükleniciye herhangi bir bedel ödenmez. Yüklenici bu işleri yapmadığı takdirde 10'uncu madde hükümleri uygulanır.

(8) Yüklenici, işin yapılması için idare tarafından kendisine gösterilen ocaklardan elde ettiği malzemeyi, sözleşme konusu işten başka hiçbir yerde kullanamayacağı gibi hiçbir şekilde de satamaz.

### **Mevcut yapıların yıkılması**

**Madde 31 - (1)** İşyerlerinde yıkılması gereken ve yükleniciye yıktırılan mevcut yapılardan çıkacak malzemenin, yeniden değerlendirilmesi ve gerektiğinde kullanılabilmesi için bu malzemenin yüklenici tarafından dikkatle ayıklanması ve yapı denetim görevlisinin göstereceği yerlere istif edilmesi gereklidir. Bu yıkmalar için varsa teklif kapsamında verilen bedeller ödenir. Teklif kapsamında bu yıkmalar için bedel konmamışsa, bu işlerin bedeli 22'nci madde hükümlerine göre yükleniciye ödenir.

### **Kazı ve yıkmalarda bulunan değerli eşya**

**Madde 32 - (1)** Devlete ait yerlerde yapılan kazılarda ve yıkmalar sırasında elde edilen malzeme idareye aittir. Aynı şekilde çıkacak kültür değerleri, değerli eşya ve sanat eserleri Devlete aittir. Bu gibi eşyayı çıkarmak için gerektiği takdirde yüklenicinin yapacağı, idarece kabul edilecek giderler kendisine ödenir. Bu gibi eşya ve sanat eserlerinin meydana çıkmasında, yüklenici derhal iş başındaki yapı denetim görevlisine bilgi vermek ve ilgili



memurlar gelip teslim alıncaya kadar bunları saklayıp korumak ve bu husustaki kanun, tüzük ve yönetmelik hükümlerine uymak zorundadır. Aksi takdirde kanunlarda belirtilen ceza hükümleri uygulanır.

### **Kazılardan veya devlete ait yıkmalardan çıkarılan malzeme**

**Madde 33** - (1) İşin sözleşmesinde veya eklerinde gösterilenler dışında kazılardan veya Devlete ait yapıların yıkılmasından çıkacak malzemenin işte kullanılmasını yapı denetim görevlisi uygun görürse, yüklenici bu gibi malzemeyi kullanmak zorundadır. Bu türden malzeme için ihzarat bedeli ödenmez. Ancak bu malzemenin çıkarılıp ayıklanması işçiliği ile kullanılmasından kaynaklanan giderler 22'inci madde hükümlerine göre tespit edilerek yükleniciye ödenir.

## **YEDİNCİ BÖLÜM**

### **YÜKLENİCİNİN ÇALIŞTIRDIĞI PERSONEL**

#### **Çalışanların hakları ve çalışma şartları**

**Madde 34** - (1) Yüklenici, yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine uygun olarak, işe aldığı her işçiye, personele ve teknik elemana, bunların adını ve soyadını, işe giriş tarihini, ücretini ve ücretin ödeneceği tarihi gösteren, kendisi veya vekili tarafından imzalanmış usulüne uygun bir karne vermek zorundadır. Ücret miktarı ve ödeme tarihi değişmedikçe bu karne geçerli sayılır. Değişiklik olduğu takdirde yüklenici çalışanlarına verdiği karneyi bu esasa göre, yedi gün içinde değiştirmek zorundadır. Bu yeni karnede önceki bilgilere ilave olarak yeni karnenin geçerlik tarihi mutlaka yazılır.

(2) Yapı denetim görevlisi iş yerinde çalışanlar arasında yüklenici veya alt yükleniciler tarafından ücretleri ödenmeyenlerin bulunup bulunmadığını kontrol ederek ücretleri ödenmeyen varsa yükleniciden ve alt yüklenicilerden istenecek bordrolara göre bu ücretlerin yüklenici hakedişinden ödenmesini sağlayacaktır. Bunun için yüklenicinin hakediş istemesi üzerine bu istek ve hakedişin ödeneceği tahmini tarih, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36'ncı maddesinde yazılı olduğu şekilde ilan olunur. İlanın yapıldığı, yapı denetim görevlisinin ve yüklenici veya vekili ile işçi temsilcisinin imzaladıkları bir tutanakla tespit edilerek bu tutanağın bir sureti hakedişin ödeme yerine gönderilir.

(3) Yükleniciden alacağı olan işçi, personel ve teknik elemanlar, ilan tarihinden başlamak üzere bir hafta içinde yapı denetim görevlisine başvurabilirler. Alacaklar, hakediş raporunun düzenlendiği tarihten önceki (işçi ücretleri ödeme günü öncesindeki) günler için belirlenmiş sayılır. Bu tür alacakların üç aylık tutarından fazlası hakkında idareye herhangi bir sorumluluk düşmez.

(4) Bildirilen alacak iddiaları, yüklenici veya alt yüklenicinin kayıtları ile varsa puantaj ve daha önceki hesap pusulalarından incelenip anlaşmaya varılan miktarların (üç aylık ücret tutarını geçmemek üzere) yüklenici tarafından bordroya bağlanması sağlanır ve bu bordrolar hakediş raporu ile birlikte ödeme yerine gönderilir. Yüklenicinin hakedişinin ödenmesi gereken kısmından indirilen bu bordro tutarı ayrı bir çekle ödeme biriminin ilgili mutemedine verilir ve bordroda gösterilen alacaklar ilgililere yapı denetim görevlisi, yüklenici veya vekili ile işçi temsilcisinin önünde ödenir, bu husus ayrıca bir tutanakla tespit olunur. Yapılacak tebligata rağmen yüklenici veya vekili ödemede hazır bulunmazsa bu husus tutanakta belirtilir.

(5) Yüklenicinin iş verdiği alt yüklenicilerin gündelikçi, haftalıkçı veya aylıkçı olarak işyerinde çalıştırdığı işçi, personel ve teknik elemanların tamamı da yüklenicinin elemanları hükmünde olup bunların ücretlerinin ödenmesinden de doğrudan doğruya yüklenici sorumludur. Yüklenici, bunların ücretleri hakkında da aynen kendi elemanları gibi ve yukarıdaki fıkralarda belirtildiği şekilde işlem yapmak zorundadır.

(6) Personel alacaklarının kontrol edilebilmesi için yüklenici, teknik ve idareci personeli ile işçilerine yaptığı ödemelerin bordrolarından birer suretini, bordroların düzenlenme tarihinden başlayarak en çok bir ay içinde, yapı denetim görevlisine verecek ve bu bordrolarda teknik ve idareci personel ile işçilerin sanatları ve çalıştıkları yerler, ad ve soyadları ile doğum yerleri ve tarihleri belirtilecektir. Bordrolarda yüklenicinin veya vekilinin imzası bulunacaktır.

(7) Bu tür alacakların tümü para ile ödenir. Para yerine kısmen de olsa marka veya başka bir şeyin kullanılması usulü, yüklenicinin kantinlerinde paradan başka herhangi bir şeyin para yerine kullanılması yasaktır.

(8) Yüklenici çalıştırdığı işçilerin, bu işkolunda veya meslekte aynı veya benzer iş için toplu sözleşme veya mevzuatla kabul edilenlerden daha az elverişli olmayan şartlarda çalışmalarını ve ücret almalarını sağlayacaktır. Ücret, yan ödeme ve çalışma şartlarının toplu sözleşme veya mevzuatla tespit edilmemiş olması halinde yüklenici, en yakın ve uygun bir bölgedeki işkolu veya meslekteki aynı veya benzer bir iş için toplu sözleşme veya mevzuatla tespit edilenlerden veya yüklenicinin bulunduğu işkolu ve meslekteki benzer işverenlerin

verdiği genel seviyeden daha az elverişli olmayan ücret, yan ödeme ve çalışma şartlarını sağlayacaktır. Yüklenici, varsa alt yükleniciler bu çalışma şartlarının sağlanması için gerekli tedbirleri alacaktır. İş sahibi idare de sözleşmenin devri halinde işi devir alan yüklenicinin bu çalışma şartlarına uymalarını sağlayacak gerekli tedbirleri alacaktır.

(9) Yüklenicinin sekizinci fıkrada belirtilen çalışma şartlarına uymaması veya bu şartları uygulamaması halinde 47'inci madde hükümleri uygulanır.

### **Çalışanların sağlık işleri**

**Madde 35 - (1)** Yüklenici bütün giderleri kendisine ait olmak üzere hizmetinde çalışanlar için, gerek teker teker ve gerekse topluca yaşadıkları ve çalıştıkları yerlerde, yürürlükte olan sağlık ve güvenlik mevzuatı hükümlerine uygun olarak her türlü sağlık önlemlerini almak ve çalışanların buldukları şartlara göre sağlıklı bir şekilde yiyip içmeleri, yatıp kalkmaları ve yıkanmaları, hastalıklardan korunmaları, hastalık veya bir kaza halinde tedavileri konularında ilgili mevzuat hükümlerine ve idare veya yapı denetim görevlisinin kendisine vereceği talimata uymak zorundadır.

### **Çalışanların kazaya uğramaları**

**Madde 36 - (1)** Yüklenicinin 9'uncu madde hükümlerine göre tedbirler almasına rağmen olabilecek kazalarda, yüklenicinin işçi ve personelinden kazaya uğrayanların tedavilerine ilişkin giderlerle kendilerine ödenecek tazminat yükleniciye aittir. Ayrıca işçi ve personelden iş başında veya iş yüzünden ölenlerin defin giderleri ile ailelerine ödenecek tazminatta yüklenici tarafından karşılanır. Yüklenici bu hususta, yürürlükte bulunan genel hükümlere uyacaktır.

### **Çalışanların yiyeceği ve içeceği**

**Madde 37 - (1)** Yüklenici, işe aldığı işçi ve personelin, özellikle şehir ve kasabalardan uzak yerlerde, yiyeceğini ve içeceğini sağlamak üzere gereken bütün tedbirleri almak zorundadır. Ancak bu, hiçbir şekilde zorlama halini almayacak ve çalışanların dilediği herhangi bir yerden yiyeceğini ve içeceğini temin etme hususundaki serbestlikleri bozulmayacaktır. Ayrıca yüklenici, işyeri çevresinde satıcıların da bulunmasını engellemeyecektir.

(2) Yüklenicinin işyerinde satacağı her türlü yiyecek ve içeceklerin fiyatları, işyerine yakın kasabadaki perakende satış fiyatlarından hiçbir suretle fazla olmayacaktır.

### **Yüklenicinin çalıştırdığı kişilerin uygunsuzlukları**

**Madde 38** - (1) Yüklenicinin teknik ve yönetici personeli ile hizmetli, işçi ve alt yüklenicileri arasında her ne şekilde olursa olsun, iş başında bulunmasına engel durumları tespit edilenler, idare veya yapı denetim görevlisi tarafından yapılacak tebligat üzerine yüklenici tarafından derhal iş başından uzaklaştırılır.

## **SEKİZİNCİ BÖLÜM HAKEDİŞ RAPORLARI**

### **Geçici hakediş raporları**

**Madde 39-** (1) Birim fiyat esasına göre yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde aşağıdaki esaslara uyulur:

a) Sözleşmeye ekli birim fiyat teklif cetvelinde yazılı veya sonradan düzenlenen yeni birim fiyatlar ile metrajlarından hesaplanan iş kalemi miktarlarının çarpımı üzerinden hesaplanan tutardan sözleşmedeki kayıtlara ve ilgili kanunlara göre yapılacak kesintiler de çıktıktan sonra, sözleşmenin ödemeye ilişkin hükümleri çerçevesinde kendisine ödenir.

b) Sözleşme eki birim fiyat teklif cetvelinde herhangi bir iş kaleminin öngörölmüş ve birim fiyatının gösterilmiş olması yükleniciye, mutlaka o nev'i işi yapma hakkını vermez.

c) Yüklenicinin yaptığı işler ile ihzarattan doğan alacakları, metrajlara göre hesaplanarak sözleşme hükümleri uyarınca kesin ödeme niteliğinde olmamak ve kazanılmış hak sayılmamak üzere geçici hakediş raporları ile ödenir. Metrajlar, yeşil defter ve eklerinde gösterilir. Yüklenici, idarenin isteği halinde, kesin hesapları da yapı denetim görevlisinin denetimi altında işe paralel olarak yürütmek zorundadır. Bu halde, geçici hakediş raporlarının düzenlenmesinde, bitmiş iş kısımları için kesin metrajdaki miktarlar dikkate alınır.

(2) Anahtar teslimi götürü bedel esasına göre yapılan işlerin bedelleri, ihale dokümanında öngörölen ilerleme yüzdeleri üzerinden sözleşmesinde ve eklerinde yazılı esaslara göre ödenir.

(3) Karma sözleşmelerde yapılan işlerin bedellerinin ödenmesinde; birim fiyat teklif alınan iş kısımlarında birinci fıkrada belirtilen, anahtar teslimi götürü bedel yapılan iş

kısımlarında ise ikinci fıkrada belirtilen esaslara uyulur.

(4) Hakediş raporlarının düzenlenmesinde aşağıdaki esaslara göre işlem yapılır:

a) Geçici hakediş raporları yüklenicinin başvurusu üzerine, sözleşme veya eklerinde aksine bir hüküm bulunmadıkça her ayın ilk beş işgünü içinde düzenlenir. Yüklenici başvurmadığı takdirde idare, en çok üç ay içinde, tek taraflı olarak hakediş düzenleyebilir. Gelecek yıllara sâri olmayan sözleşmelerde yaptırılan işler için, son hakediş raporu bütçe yılının sonuna rastlayan ayın yirminci günü düzenlenir.

b) İşe başlanıldığı tarihten itibaren meydana getirilen işler, yapı denetim görevlisi tarafından yüklenici veya vekili ile birlikte ölçülür ve bulunan miktarlar sözleşmedeki esaslara uygun olarak hakediş raporuna dâhil edilir.

c) İhzarat yapılmasının öngörüldüğü işlerde;

1) İhzarat miktarı yapı denetim görevlisi tarafından yüklenici veya vekili ile birlikte ölçülür ve bulunan miktarlar sözleşmedeki esaslara uygun olarak hakediş raporuna dâhil edilir. İhzaratın hakediş raporlarına geçirilebilmesi için, bunların işin bünyesine girecek veya yardımcı olarak kullanılacak malzemeden olması ve fiyatlarının ihale dokümanında gösterilmiş bulunması gereklidir. Sözleşmelerinde aksine bir hüküm yoksa işbaşına getirilmemiş ihzaratın bedeli ödenmez.

2) İhzaratın, iş programlarında, sözleşme ve eklerindeki esaslara göre belirtilecek miktarlardan fazla yapılması idarenin iznine bağlıdır.

3) Bedeli ödenmiş ihzarat malzemesi, ancak yetkili makamın onayı ile şantiyeden çıkarılabilir.

ç) Düzenlenen hakediş raporunun işleme konulabilmesi için, yüklenici veya işbaşında bulunan vekili tarafından imzalanmış olması gereklidir. Yüklenici veya vekili, bildirilen günde, hakediş esas ölçülerin alınmasında hazır bulunmazsa yapı denetim görevlisi ölçümleri tek başına yaparak hakediş raporunu düzenler ve yüklenicinin bu husustaki itirazları kabul edilmez. Hakediş raporu düzenlendikten sonra bir hafta içinde yüklenici raporu imzalamazsa yapı denetim görevlisi, hakediş raporunu idareye gönderir ve rapor yüklenici tarafından imzalanıncaya kadar idarede hiçbir işlem yapılmaksızın bekletilir. Yüklenici hakediş raporlarını zamanında imzalamamış olursa ödemede meydana gelecek gecikmeden dolayı hiçbir şikâyet ve istekte bulunamaz.

d) Hazırlanan ve iki tarafça imzalanmış bulunan geçici hakediş raporu, tahakkuk işlemi yapıncaya kadar, yetkili makamlar tarafından düzeltilebilir. Bu düzeltme sırasında eski rakam ve yazıların okunabilir şekilde çizilmiş olarak hakediş raporunda bulunması ve düzeltme yapan yetkililerin imzasını taşıması gereklidir. Ancak bu düzeltmeler yeniden sayfa

düzenlemeyi gerektirecek ölçüde fazla ise, esas sayfa üzerinde düzeltmenin yapıldığına ilişkin açıklama bulunmak şartı ile yeniden ayrı bir sayfa düzenlenip hakediş raporuna eklenir.

e) Yüklenicinin geçici hakedişlere itirazı olduğu takdirde, karşı görüşlerinin neler olduğunu ve dayandığı gerçekleri, idareye vereceği ve bir örneğini de hakediş raporuna ekleyeceği dilekçesinde açıklaması ve hakediş raporunun “idareye verilen .....tarihli dilekçemde yazılı ihtirazı kayıtlı” cümlesini yazarak imzalaması gereklidir. Eğer yüklenicinin, hakediş raporunun imzalanmasından sonra tahakkuk işlemi yapılmıyaya kadar, yetkililer tarafından hakediş raporunda yapılabilecek düzeltmelere bir itirazı olursa hakedişin kendisine ödendiği tarihten başlamak üzere en çok on gün içinde bu itirazını dilekçe ile idareye bildirmek zorundadır. Yüklenici itirazlarını bu şekilde bildirmediği takdirde hakedişi olduğu gibi kabul etmiş sayılır.

f) Her hakediş tutarından, bir evvelki hakediş tutarı çıkarıldıktan sonra kalan tutara idarece ilgili mevzuata göre hesaplanacak Katma Değer Vergisi eklendikten sonra bulunan miktardan sözleşmede yazılı kesintiler, varsa yüklenicinin idareye olan borçları ve cezalar ile kanunen alınması gereken vergiler kesilir. Hakediş raporu, yüklenici veya vekili tarafından imzalandığı tarihten başlamak üzere en geç sözleşmesinde yazılı sürenin sonunda, eğer sözleşmede bu hususta bir kayıt yoksa otuz gün içinde tahakkuka bağlanır. Bu tarihten başlamak üzere on beş gün içinde de ödeme yapılır.

g) Gerek bu madde hükümlerine göre geçici hakediş raporlarının, gerekse 40'nci madde hükümlerine göre kesin hesapların ve kesin hakediş raporunun hazırlanması ve gerekli ölçmelerin ve bunlarla ilgili diğer hizmetlerin yapılması için yüklenici, yeterli sayıda işçi ve personeli bedelsiz olarak yapı denetim görevlisinin emrine verir.

### **Kesin hakediş raporu ve hesap kesilmesi**

**Madde 40 - (1)** Birim fiyat esaslı sözleşmelerde kesin hesaplar aşağıdaki esaslara göre yapılır:

a) İşin geçici kabulü yapıldıktan sonra, kesin hakediş raporunun düzenlenmesine esas olacak kesin metraj ve hesapların tamamlanmasına başlanır. Bunlar biri asıl olmak üzere en az üç suret halinde düzenlenir. Yüklenicinin kesin hakediş raporunun düzenlenmesinde geçici hakediş raporlarındaki rakamlara itibar edilmez ve kesin metraj ve hesaplar sonucunda bulunan miktarlar esas alınır.

b) Kesin metraj ve hesaplarının yapıldığı sürece yüklenici veya vekili hesapların yapıldığı yerde bulunmak zorundadır.

c) Yapı denetim görevlisi, yüklenici veya vekili ile birlikte işin gidişine paralel olarak daha önce hazırlanıp karşılıklı imzalanmış bulunan kesin metraj ve hesaplar ile işin gidişine paralel hazır olmayanları, birlikte tamamlayıp imzalayarak geçici kabul tarihinden başlamak üzere en çok altı ay içinde idareye teslim etmek zorundadır. Bu hesapların yapılması sırasında yüklenici veya vekili tarafından yapılmış ve fakat yapı denetim görevlisince çözüme bağlanamamış itirazlar varsa bunlar da incelenmek üzere hesaplarla birlikte idareye verilecektir.

ç) Kesin metraj ve hesapların düzenlenmesi sırasında yüklenici veya vekili, yapı denetim görevlisinin yazılı tebliğine rağmen hazır bulunmadığı takdirde, yapı denetim görevlisi hesapları tek taraflı olarak hazırlar ve geçici kabul tarihinden başlamak üzere en çok altı ay içinde idareye teslim eder. Bu aşamada yükleniciye, hazırlanmış bu kesin metraj ve hesapları altmış gün içinde incelemesi için tebligat yapılır. Yüklenici incelemesini daire dışında yapmak isterse kesin metraj ve hesapların asıl olmayan suretlerinden bir takımı kendisine verilir. Yüklenici kesin metraj ve hesapları inceleyip itirazsız imzalarsa hesapların idarece incelenmesine başlanır.

(2) Anahtar teslimi götürü bedel sözleşmelerde; kesin hakediş raporu düzenlenmesine işin geçici kabulü yapıldıktan sonra başlanır ve sözleşme ve eklerinde öngörülen hükümler çerçevesinde kesin hesap işlemleri gerçekleştirilir.

(3) Karma sözleşmelerde, işin götürü bedel ve birim fiyat teklif alınan kısımlarında ilgisine göre birinci ve ikinci fıkradaki hükümler uygulanır.

(4) Yüklenicinin kesin hesaplara itirazı varsa altmış günlük inceleme süresi içinde idareye yazılı olarak bildirmek zorundadır. Böyle yapmadığı takdirde kesin hesapla ilgili bütün belgeleri kayıtsız kabul etmiş sayılır ve bundan sonra bu hususta yapılacak herhangi bir itiraz dikkate alınmaz.

(5) Yapı denetim görevlisi belirtilen süre içinde kesin hesapları idareye teslim etmediği takdirde, yüklenici kendi hazırladığı kesin hesapları idareye vererek incelenmesini ve onaylanmasını isteyebilir.

(6) İdareler teslim aldıkları kesin hesapları, teslim tarihinden başlamak üzere en çok altı ay içinde inceleyip onaylarlar. Aksi halde yüklenici, varsa itirazlarında haklı sayılacağı gibi, işin kesin kabulü yapılmış olmak şartı ile kesin hakediş raporunun düzenlenmesini de isteyebilir.

(7) Yüklenicinin, kesin hesapların yapılışında hazır bulunmayıp sonradan altmış günlük sürede hesapları incelemesi halinde, idarenin altı aylık inceleme süresi, yüklenicinin incelemeyi bitirdiğini idareye yazılı olarak bildirdiği tarihten başlar.

(8) Kesin hesapların ve kesin kabul tutanağının idarece onaylanmasından sonra, bunlara ilişkin onay tarihlerinin sonuncusundan başlamak üzere en çok otuz gün içinde, idarece onaylanmış kesin hesaplara dayalı olarak, yapı denetim görevlisi tarafından kesin hakediş raporu düzenlenir.

(9) Kesin hesapların idareye tesliminden sonra idarece incelenmesi sırasında yapılabilecek değişikliklere yüklenicinin bir itirazı olursa itirazlarının yerlerini de açık seçik belirtmek suretiyle bu husustaki karşı görüşlerinin neler olduğunu ve dayandığı gerekçeleri 39'uncu maddedeki usuller çerçevesinde dilekçe ile idareye bildirir.

(10) Hesap kesme işleminde, gerçekleştirilen bütün işlerin kesin hakediş raporuna geçirilen bedelinden iş sırasında geçici hakediş raporları ile ödenen miktarlar düşülür. Daha sonra 39'uncu maddede açıklanan geçici hakediş ödeme usulleri çerçevesinde, hakedişe yapılan ek ve kesintilerden sonra kalan tutar yükleniciye veya vekiline ödenir.

(11) Hesap kesme işlemi sonucunda, yüklenici idareye borçlu kaldığı takdirde, borcu genel hükümlere göre tasfiye edilir. Kesin metraj ve hesapların yapılıp onaylanmasına ve kesin hakedişin düzenlenmesine ait yukarıdaki süreler, ancak mücbir sebeplerle, ihale yetkilisinin onayı ile yeteri kadar uzatılabilir. Bu onay yetkisi alt kademelere verilmez.

## **DOKUZUNCU BÖLÜM**

### **KABUL İŞLEMLERİ**

#### **Geçici kabul**

**Madde 41** - (1) Taahhüt edilen iş, sözleşme ve eklerinde yer alan hükümlere uygun olarak tamamlandığında yüklenici idareye geçici kabulün yapılması için yazılı olarak başvuruda bulunur.

(2) Yapılan işler, yapı denetim görevlisi tarafından ön incelemeden geçirilir ve yapılan tespitler bir tutanağa bağlanır. Bu inceleme sırasında yüklenicinin veya vekilinin de hazır bulunması gereklidir. Yükleniciye yapılacak tebligata rağmen kendisi veya vekili gelmezse yapı denetim görevlisi bu incelemeyi tek taraflı olarak yapar ve düzenlenen tutanakta bu husus belirtilir. Yapılan ön inceleme sonucunda;

a) İşin sözleşme ve eklerine uygun olarak tamamlandığı ve kabul işlemlerinin yapılmasında bir engel bulunmadığı anlaşılırsa idare tarafından geçici kabul komisyonu oluşturulur,

b) İş kabule hazır değilse, eksik ve kusurlu işleri gösteren ön inceleme tutanağı, yapı



denetim görevlisinin işin kabule hazır hale gelmesi bakımından yaklaşık bitim tarihini tespit eden görüşleriyle birlikte en geç üç gün içerisinde idareye gönderilir.

(3) Yüklenici geçici kabul başvurusunda gecikmiş olursa veyahut işi süresinde kabule elverişli duruma getirememişse; sözleşmeye göre işin bitmesi gereken tarihte yapı denetim görevlisi veya idarece görevlendirilecek iki eleman tarafından iş yerinde incelenerek o günkü durum bir tutanakla tespit edilir. Bu inceleme sırasında yüklenicinin veya vekilinin de hazır bulunması gereklidir. Yükleniciye yapılacak tebligata rağmen kendisi veya vekili gelmezse yapı denetim görevlisi veya idare bu incelemeyi tek taraflı olarak yapar ve düzenlenen tutanakta bu husus belirtilir. İşte kusur ve eksikliklerin varlığı halinde bunların giderilmesi için belirlenen sürenin sonunda, yüklenici bulunsun veya bulunmasın, aynı şekilde durum, yapı denetim görevlisi tarafından düzenlenecek bir tutanakla tespit edilir.

(4) Kabul komisyonunun oluşturulması ve işyerine gönderilebilmesi, yapılan işin kusurlu ve eksik kısımlarının bedelleri toplamının işin sözleşme bedelinin yüzde beşinden fazla olmamasına bağlıdır. Bu oranı geçmeyen kusur ve eksiklikler, aynı zamanda işin idareye teslimine ve kullanılmasına ve/veya işletilmesine engel olmayacak ve herhangi bir tehlikeye meydan vermeyecek nitelikte olmalıdır.

(5) Kabul komisyonu, gerçekleştirilen işlerin nev'ini, niteliğini, sözleşme ve ekleri ile teknik gereklere ve iş sırasında onaylanan değişikliklere uygunluğunu ve kabule hazır olup olmadığını, yüklenici veya vekili ile birlikte inceler. Yapılan inceleme neticesinde;

a) Kabul komisyonu, kabule engel nitelikte olmamakla birlikte yapılan işte kusur ve eksiklikler tespit ederse; gördüğü kusur ve eksikliklerin ayrıntısını gösterir bir liste düzenler ve bunların giderilmesi için gerekli olan süreyi tespit eder. Belirlenen sürenin sonunda, yüklenici bulunsun veya bulunmasın, işin son durumu, yapı denetim görevlisi tarafından düzenlenecek bir tutanakla tespit edilir ve idareye iletilir,

b) Kabul komisyonunun tespit ettiği eksiklikler, belirlenen sürede yüklenici tarafından giderilmezse bu sürenin bitiminden sonra eksikliklerin giderilmesine kadar geçecek her gün için, giderilecek eksikliklerin durumuna göre sözleşmesinde günlük gecikme cezası olarak yazılan miktarın belli bir oranında günlük ceza uygulanır ve geçici kabul tarihi kusur ve eksikliklerin giderilmesi tarihine ertelenir. Ancak bu gecikme otuz günü geçtiği takdirde idare, yüklenici hesabına eksiklerin giderilmesini kendisi yaptırabilir. Bu takdirde de eksikler tamamlanıncaya kadar ceza uygulaması devam eder ve kabul tarihi ertelenir,

c) Kabul komisyonu işi kabule uygun gördüğü takdirde, geçici kabul tutanağı düzenlenir ve bu tutanağı komisyon üyeleri ile birlikte yüklenici veya vekili de imzalar.

(6) Yüklenici veya vekili, yazı ile yapılacak çağrıya rağmen kabulde hazır bulunmazsa

veya kabul tutanağını imzalamak istemezse tutanakta bu husus ayrıca belirtilir.

(7) Geçici kabul tutanağı, ihale makamı veya yetkilendirdiğı kişilerce onaylandıktan sonra geçerli olur. Geçici kabulün yapılmasını müteakip işin kullanılması ve/veya işletilmesi, işin kesin kabulünün yapıldığı anlamına gelmez.

(8) Geçici kabul itibar tarihi olarak esas alınacak tarih, işin geçici kabule elverişli bir halde tamamlandığı tarih olup bunu geçici kabul komisyonu tespit ederek tutanağa geçirir. Ancak yüklenici tarafından tamamlanması ve düzeltilmesi gereken eksik ve kusurlardan, teknik bakımdan tamamlandıktan sonra bir deneme süresi geçirmesi gerekenler varsa, bu kusur ve eksikliklerin giderilmesi tarihinden başlayarak kesin kabule kadar geçmesi gereken süreyi de kabul heyeti belirleyerek tutanağa yazar.

(9) Yüklenicinin yaptığı işin, süresinde tamamlandığı yapı denetim görevlisi tarafından tespit edilmiş ve idareye bildirilmiş, ancak kabul komisyonunun iş yerine gitmesi ve kabulü yapması herhangi bir nedenle gecikmiş ise kabul tutanağında işin gerçek bitiş tarihi belirtilir ve bu tarih, işin geçici kabul tarihi olur.

(10) Kabul komisyonu, yüklenicinin yaptığı işte tereddüt doğuran durumlar görürse, durumun tahkiki için, sözleşmede yazılı olmasa bile, her türlü giderleri yükleniciye ait olmak üzere gerekli teknik deneylerin yapılmasını isteyebilir.

(11) Yapım işlerinin kabul işlemlerinde, varsa sözleşmelerindeki özel hükümler de göz önünde bulundurulur.

(12) Geçici kabul için yapılan incelemede, teknik olarak kabulünde sakınca görülmeyen ve işin idareye teslimini ve kullanılmasını ve/veya işletilmesini engellemeyen, giderilmesi de mümkün olmayan veya fazla harcama ve zaman kaybını gerektiren, kusur ve eksiklikler görülecek olursa yüklenicinin varsa hakediş veya teminatından uygun görülecek bir bedel kesilmek şartı ile iş idare tarafından bu hali ile kabul edilebilir. Bu gibi kusur ve eksikliklerin niteliğinin ve kesilecek bedelin kabul tutanağında gösterilmesi gereklidir. Yüklenici bu işleme razı olmazsa, her türlü gideri kendisine ait olmak üzere, kusur ve eksiklikleri verilen sürede düzeltmek ve gidermek zorundadır.

(13) **(Değişik:RG-16/7/2011-27996)** Sözleşmesinde taahhüdün tamamlanan ve müstakil kullanıma elverişli bu kısımları için kısmi kabul yapılacağı belirtilen işlerde veya sözleşmesinde kısmi kabul yapılması öngörülmemekle birlikte, işin yürütülmesi sırasında önceden öngörülemeyen zorunlu nedenlerle ihtiyaç görülmesi durumunda; yukarıdaki usullere uygun olarak kısmi geçici kabul veya kabuller yapılabilir. İşin kısmi kabulünün yapılmış olması işin bütününün geçici kabulü yapıldığı anlamına gelmez.

(14) İşin süresinden önce bitirilmesi halinde, yüklenicinin isteğı üzerine, idare

sözleşmedeki iş bitim tarihini beklemeksizin yukarıdaki usullere uygun olarak işin kabulünü yapabilir.

## **TEMİNAT SÜRESİ**

**Madde 42** - (1) Geçici kabul ile kesin kabul tarihi arasında geçecek süre teminat süresidir. Yapım işlerinde teminat süresi, sözleşmesinde aksine bir hüküm yoksa on iki aydan az olamaz. Ancak sözleşme kapsamında yapım işiyle birlikte gerçekleştirilmesi istenen montaj, işletmeye alma, eğitim, bakım-onarım, yedek parça gibi destek hizmetlerine ait teminat ve/veya garanti süreleri işlerin özelliğine göre arttırılabilir veya eksiltilebilir. Bu süreler sözleşme veya eklerinde belirtilir.

(2) İşin sözleşmede öngörülen bitim tarihinden önce bitirilmesi ve iş bitim tarihini beklemeksizin işin kabulünün yapılması halinde, teminat süresi geçici kabul itibar tarihinden itibaren başlar.

(3) Kısmi geçici kabulü yapılan müstakil kullanıma elverişli bölümlerin teminat süresi kısmi geçici kabul tarihinden itibaren başlar ve teminat süresi sonunda işin tümünün kesin kabulünün yapılması için şartlar oluşmamış ise, kısmi geçici kabulü yapılmış iş kısmının teminat süresi sona erer.

### **Teminat süresindeki bakım ve giderler**

**Madde 43** - (1) Yüklenici işlerin, teminat süresi içindeki bakımını yapmak ve tümünü iyi bir şekilde korumak ve çıkabilecek kusur ve aksaklıkları gidermek zorundadır.

(2) İdareler, işin önem ve niteliğini göz önünde bulundurarak, teminat süresi içinde yüklenicilerin bakımlarını yapmakla yükümlü oldukları hususlarda sözleşme ve eklerine özel hükümler koyarlar.

(3) Bitirilmiş yapıların idare tarafından kullanılma ve işletilmesinden kaynaklanan veya yüklenicinin kusurları dışındaki hallerin gerektiği onarımlar bakım yükümlülüğünün dışındadır.

(4) Kullanma ve işletme sonucu olmaksızın ortaya çıkan kusur ve aksaklıkların giderilmesi ve teminat süresince işlerin bakım giderleri yükleniciye aittir.

## **Kesin kabul**

**Madde 44 -** (1) Kesin kabul için belirlenen tarihte, yüklenicinin yazılı müracaatı üzerine, kesin kabul komisyonu oluşturularak geçici kabuldeki esas ve usullerle kesin kabul yapılır.

(2) Geçici ve kesin kabuller arasında, yüklenici tarafından yapılması gereken, sürekli bakım niteliğindeki işlerin sözleşme uyarınca yapılıp yapılmadığı kabul komisyonu tarafından incelenerek tespit olunur.

(3) Devamlı bakım hususunda yüklenicinin herhangi bir yükümlülüğü yoksa kesin kabul komisyonu, geçici kabul sırasında iyi durumda ve kabule elverişli olduğu tespit edilmiş olan işlerde teminat süresince kullanılma sonucunda meydana gelen normal aşınma ve eksilmeden doğan durumlar haricinde, işin fen ve sanat kurallarına uygun yapılmamasından kaynaklanabilecek herhangi bir bozukluğun veya geçici kabulden sonra ortaya çıkan bir kusurun olup olmadığını inceler.

(4) Teminat süresi içinde yüklenicinin, bütün yükümlülüklerini yerine getirmiş olduğu ve kendisine yüklenebilecek kesin kabulü engelleyecek bir kusur ve eksiklik görülmediği takdirde kesin kabul tutanağı düzenlenir. Eğer bu süre içinde, sorumluluğu yükleniciye atfedilmeyecek bir kusur veya eksiklik tespit edilmişse bu da tutanakta ayrıca belirtilir.

(5) İşin kesin kabulüne engel herhangi bir durum görüldüğü takdirde, kabulü engelleyen kusur ve eksikler kabul komisyonu tarafından bir tutanakla tespit edilir ve kesin kabul işlemi yapılmaksızın kusur ve eksiklerin giderilmesi için bir süre belirlenerek durum idareye bildirilir. İdare bu kusur ve eksiklerin tutanakta belirlenen süre içerisinde giderilmesi hususunu yükleniciye tebliğ eder. Kusur ve eksiklerin yüklenici tarafından giderildiği idarece tespit edildiğinde kabul işlemi sonuçlandırılır.

(6) Yüklenici teminat süresi veya yukarıdaki fıkra söz konusu edilen süre sonunda, idarenin kabul edebileceği gecikmeler dışında, sözleşme ve şartname hükümlerine göre işi kesin kabule elverişli duruma getirmeyerek bir gecikmeye yol açmış ise, idare ya yükleniciye 41'inci maddede belirtilen şekilde ceza uygulayarak eksik ve kusurların giderilmesini bekler, ya da gecikme otuz günü geçerse ceza uygulamasına devam etmekle birlikte kusur ve eksiklikleri yüklenici hesabına kendisi giderir.

(7) İdare, gerek kusur ve eksikliklerin yüklenici hesabına giderilmesi bedellerini, gerekse vukuunda belirtilen bekleme cezalarını yüklenicinin varsa hakedişinden, hakedişi kalmamışsa teminatından kesmeye yetkilidir.

(8) Kesin kabul tutanağının yetkili makam tarafından onaylanması ile kesin kabul

işlemi tamamlanmış olur.

(9) Yüklenicinin yazılı müracaatı ve idarenin de uygun görüşü olmak kaydıyla, kısmi geçici kabulü yapılmış kısımların, sözleşmede belirtilen teminat süresi dikkate alınarak, yukarıdaki esaslara göre işin bütününe kesin kabulünün yapılmış anlamına gelmemek şartıyla, kısmi kesin kabulü yapılabilir.

### **Kesin teminatın iadesine ait şartlar**

**Madde 45 -** (1) Taahhüdün, sözleşme ve ihale dokümanı hükümlerine uygun olarak yerine getirilmesinden ve varsa işe ait eksik ve kusurların giderilerek geçici kabul tutanağının onaylanmasından ve yüklenicinin bu işten dolayı idareye herhangi bir borcunun olmadığı tespit edildikten sonra, alınmış olan kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların yarısının; kesin kabul tutanağının onaylanmasından sonra ise kalanının, yükleniciye iade edilebilmesi için Sosyal Güvenlik Kurumundan ilişiksizlik belgesi getirilmesi zorunludur.

(2) Yüklenicinin ilişiksizlik belgesini sunmaması halinde, durum Sosyal Güvenlik Kurumundan yazı ile sorularak, yüklenicinin ihale konusu işle ilgili borcunun bulunmadığının anlaşılması durumunda, geçici kabul tutanağının onaylanmasından sonra kesin teminat ve varsa ek kesin teminatın yarısı; kesin kabul tutanağının onaylanmasından sonra ise kalanı, yükleniciye iade edilir.

(3) Yüklenicinin sözleşme konusu iş nedeniyle idareye ve Sosyal Güvenlik Kurumuna olan borçları ile ücret ve ücret sayılan ödemelerden yapılan kanuni vergi kesintilerinin kesin kabul tarihine kadar ödenmemesi halinde, protesto çekmeye ve hüküm almaya gerek kalmaksızın kesin teminatlar 4735 sayılı Kanununun 13'üncü maddesi hükmüne göre paraya çevrilerek borçlarına karşılık mahsup edilir, varsa kalanı yükleniciye geri verilir.

(4) Yukarıdaki hükümlere göre mahsup işlemi yapılmasına gerek bulunmayan hallerde; kesin hesap ve kesin kabul tutanağının onaylanmasından itibaren iki yıl içinde idarenin yazılı uyarısına rağmen talep edilmemesi nedeniyle iade edilemeyen kesin teminat mektupları hükümsüz kalır ve bankasına iade edilir. Teminat mektubu dışındaki teminatlar sürenin bitiminde Hazineye gelir kaydedilir.

## **ONUNCU BÖLÜM**

### **SÖZLEŞME İLİŞKİLERİ**

#### **Sözleşmenin devri**

**Madde 46** - (1) Sözleşme, zorunlu hallerde ihale yetkilisinin yazılı izni ile başkasına devredilebilir. Ancak, devir alacaklarda ilk ihaledeki şartların aranması zorunludur.

(2) İsim ve statü değişikliği gereği yapılan devirler hariç olmak üzere, bir sözleşmenin devredildiği tarihi takip eden üç yıl içinde aynı yüklenici tarafından başka bir sözleşme devredilemez veya devir alınamaz.

(3) İzinsiz devredilen veya devir alınan ya da bir sözleşmenin devredildiği tarihi takip eden üç yıl içinde devredilen veya devir alınan sözleşmeler feshedilerek, devreden ve devir alanlar hakkında 4735 sayılı Kanunun 20, 22 ve 26'ncı madde hükümleri uygulanır.

#### **Sözleşmenin feshi ve tasfiye durumları**

**Madde 47** - (1) Yüklenicinin sözleşmeyi feshetmesi; sözleşme yapıldıktan sonra mücbir sebep halleri dışında yüklenicinin mali acz içinde bulunması nedeniyle taahhüdünü yerine getiremeyeceğini gerekçeleri ile birlikte yazılı olarak bildirmesi halinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

(2) İdare aşağıda belirtilen hallerde sözleşmeyi fesheder;

a) Yüklenicinin taahhüdünü ihale dokümanı ve sözleşme hükümlerine uygun olarak yerine getirmemesi veya işi süresinde bitirmemesi üzerine, ihale dokümanında belirlenen oranda gecikme cezası uygulanmak üzere, idarenin en az on gün süreli ve nedenleri açıkça belirtilen ihtarına rağmen aynı durumun devam etmesi,

b) Sözleşmenin uygulanması sırasında yüklenicinin 4735 sayılı Kanununun 25'inci maddesinde sayılan yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilmesi,

hallerinde, ayrıca protesto çekmeye gerek kalmaksızın kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilir.

(3) Yüklenicinin, ihale sürecinde Kamu İhale Kanununa göre yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu sözleşme yapıldıktan sonra tespit edilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar gelir kaydedilir ve sözleşme feshedilerek hesabı genel hükümlere

göre tasfiye edilir. Ancak, taahhüdün en az %80'inin tamamlanmış olması ve taahhüdün tamamlattırılmasında kamu yararı bulunması kaydıyla;

a) İvediliği nedeniyle taahhüdün kalan kısmının yeniden ihale edilmesi için yeterli sürenin bulunmaması,

b) Taahhüdün başka bir yükleniciye yaptırılmasının mümkün olmaması,

c) Yüklenicinin yasak fiil veya davranışının taahhüdünü tamamlamasını engelleyecek nitelikte olmaması,

hallerinde, idare sözleşmeyi feshetmeksizin yükleniciden taahhüdünü tamamlamasını isteyebilir ve bu takdirde yüklenici taahhüdünü tamamlamak zorundadır. Ancak bu durumda, yüklenici hakkında 4735 sayılı Kanunun 26'ncı madde hükmüne göre işlem yapılır ve yükleniciden kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı kadar ceza tahsil edilir. Bu ceza hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle de tahsil edilebilir.

(4) 4735 sayılı Kanunun 19'uncu maddesine göre yüklenicinin fesih talebinin idareye intikali, 20'nci maddenin (a) bendine göre belirlenen sürenin bitimi, 20'nci maddenin (b) bendi ile 21'inci maddeye göre ise tespit tarihi itibarıyla sözleşme feshedilmiş sayılır. Bu tarihleri izleyen yedi gün içinde idare tarafından fesih kararı alınır. Bu karar, karar tarihini izleyen beş gün içinde yükleniciye bildirilir.

(5) 4735 sayılı Kanunun 19, 20 ve 21'inci maddelerine göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar alındığı tarihten gelir kaydedileceği tarihe kadar Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan aylık toptan eşya fiyat endeksine göre güncellenir. Güncellenen tutar ile kesin teminat ve varsa ek kesin teminatların tutarı arasındaki fark yükleniciden tahsil edilir.

(6) Hakedişlerden kesinti yapılmak suretiyle teminat alınan hallerde, alıkonulan tutar gelir kaydedileceği gibi, sözleşmenin feshedildiği tarihten sonra yapılmayan iş miktarına isabet eden teminat tutarı da birinci fıkra hükmüne göre güncellenerek yükleniciden tahsil edilir.

(7) Gelir kaydedilen teminatlar, yüklenicinin borcuna mahsup edilemez.

(8) 4735 sayılı Kanunun 19, 20 ve 21'inci maddelerine göre sözleşmenin feshedilmesi halinde, yükleniciler hakkında 4735 sayılı Kanunun 26'ncı madde hükümlerine göre işlem yapılır. Ayrıca, sözleşmenin feshi nedeniyle idarenin uğradığı zarar ve ziyan yükleniciye tazmin ettirilir.

(9) Doğal afet, kanuni grev, genel salgın hastalık, kısmi veya genel seferberlik ilanı ve gerektiğinde Kamu İhale Kurumu tarafından belirlenecek benzeri diğer hallerin idare tarafından mücbir sebep olarak kabul edilerek sözleşmenin feshedilmesi için; yükleniciden

kaynaklanan bir kusurdan ileri gelmemiş olması, taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması, yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemiş bulunması, mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi zorunludur. Bu durumda hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilerek, kesin teminat ve varsa ek kesin teminatlar iade edilir.

(10) Sözleşmenin feshedilmesi halinde 4735 sayılı Kanunun 20'nci maddesine göre yüklenicinin kesin teminatı;

a) Tedavüldeki Türk parası ise doğrudan doğruya,

b) Teminat mektubu ise tahsil edilerek,

c) Hazine Müsteşarlığınca ihraç edilen Devlet İç Borçlanma Senetleri ve bu senetler yerine düzenlenen belgeler ise paraya çevrilmek suretiyle,

gelir kaydedilir. Gelir kaydedilen kesin teminat yüklenicinin borcuna mahsup edilemez.

(11) Feshedilen sözleşme konusu işlerin hesabı genel hükümlere göre yapılır ve böylece yüklenicinin idare ile ilişkisi kesilmiş olur. Bunun için de sözleşmenin feshedilmesine ait onay tarihinde işlerin mevcut durumu, idarece görevlendirilecek bir heyet tarafından yüklenici veya vekili ile birlikte tespit edilerek bir "Durum Tespit Tutanağı" düzenlenir. Yüklenici veya vekili hazır bulunmadığı takdirde bu husus tutanakta belirtilir.

(12) İdare fesih işleminden sonra işi 4734 sayılı Kanunda öngörülen usullerden herhangi biri ile ihale etmekte serbesttir. Geri kalan işlerin başka bir yükleniciye ihalesinden dolayı, yüklenici hiçbir hak iddiasında bulunamaz. Bundan başka işin durmaması için, idare yüklenicinin tesisleri, malzeme ocakları, ihzaratı, araç ve makinelerinden gerekli gördüklerine el koymak yetkisine de sahiptir. Bu durumda 48'inci madde hükümleri uygulanır.

(13) 4735 sayılı Kanunun 17'nci ve 18'inci maddelerinde açıklandığı üzere, yüklenicinin ölümü durumunda da sözleşmenin feshi ve hesabın tasfiyesi söz konusu olabilir.

(14) Tasfiye halinde; işin yüklenici tarafından yapılmış kısımları için, tasfiye onay tarihi geçici kabul tarihi sayılmak üzere, geçici kabul, teminat süresi ve bu süredeki bakım sorumluluğu, kesin kabul ve teminatın geri verilmesi hakkında sözleşmesinde bulunan hükümlerle bu Şartnamenin 41, 42, 43, 44 ve 45'nci maddeleri hükümleri, normal şekilde bitirilmiş işlerde olduğu gibi aynen uygulanır. Ancak işin yapılmış kısmının son hakedişindeki veya yapılmışsa bu kısmın kesin hakediş raporundaki tutarına göre hesaplanacak kesin teminat tutarından fazlası, tasfiye protokolünün imzasından sonra yükleniciye geri verilir. Teminatın kalan kısmının geri verilmesi ise 45'inci madde esaslarına göre yapılır.



(15) Tasfiye edilmiş işin, kendi teminat süresi içinde veya daha sonra ortaya çıkabilecek kusur ve hataları idarece görevlendirilecek bir komisyon tarafından, yapılacak tebligat üzerine, hazır bulunması halinde yüklenici veya vekili ile birlikte tespit edilir.

(16) Sözleşmenin tasfiyesi halinde yüklenicinin tesis, araç ve makineleri idarece satın alınmak istendiği takdirde yüklenicinin buna razı olması şartı aranır.

(17) Gerek sözleşmenin feshedilmesi, gerekse tasfiye halinde kesin hesabın yapılabilmesi için işlerin ve ihzaratın ölçülebilir duruma getirilmesi, teknik zorunluluklar nedeniyle veya yapılmış iş kısımlarının korunmasını sağlamak üzere işlerin belli bir aşamaya kadar yapılması gerekiyorsa, bu husus ayrıntılı olarak tasfiye geçici kabul tutanağında veya sözleşmenin feshedilmesi hali için “Durum Tespit Tutanağı”nda belirtilir. İdare, belirli bir süre vererek bu işlerin yapılmasını yükleniciden isteyebilir. Yüklenici bu hususları yerine getirmediği takdirde idare, bu belirli işleri yüklenici hesabına yapar veya yaptırır. Bu işlerin yaptırılması bedeli, sözleşmeye göre yükleniciye ödenecek bedelden fazla olursa aradaki fark yüklenicinin alacaklarından düşülür, alacağı kalmamışsa tasfiye halinde teminatından kesilir, fesih halinde ise genel hükümlere göre işlem yapılır.

(18) Sözleşmenin feshedilmesinden veya tasfiyesinden sonra “hesap kesme hakedişi” idarece belirlenecek bir süre içinde yüklenici ile birlikte 40’ıncı maddesindeki esaslara göre yapılır. Yüklenici gelmediği veya yetkili bir vekil göndermediği takdirde, idare bu hakedişi tek taraflı olarak yapar ve yüklenicinin bu hususta hiç bir itiraz hakkı olamaz.

### **Sözleşmenin feshi halinde yüklenicinin mallarının satın alınması**

**Madde 48** - (1) Sözleşmenin feshedilmesi halinde yüklenici, idarenin iznini almaksızın iş yerindeki tesislerin ve bunlarla ilgili tesisatın hiçbirini bozup yerinden kaldırmak ve işyerinde bulunan ihzarat ve diğer malzeme, araç ve makinelerinden herhangi birini başka yere götürmek veya herhangi bir şekilde başkasına devretmek veyahut işyerinde değişiklik yapmak hakkına sahip değildir. Yüklenicinin bu hususlarda herhangi bir fiilini önlemek için idare, gerekli gördüğü takdirde işyerine el koyarak yüklenicinin teşkilatını işbaşından uzaklaştırabilir.

(2) İdare, bu tesisleri, tesisatı, ihzaratı, diğer malzemeyi, makine, araç ve yedek parçaları isterse satın alabilir.

(3) Satın alınması uygun görülen ihzarat, sözleşmesinde fiyat farkı ödenmesi kabul edilmiş olanlar dâhil, hakedişe girdiği tarihteki ihzarat fiyatları üzerinden alınır. Hakedişlerde bedeli ödenmemiş diğer malzeme için ise sözleşmenin feshedildiği yıla ait, varsa

sözleşmedeki ihzarat fiyatları, yoksa 22'nci maddenin uygulanması ile yeni ihzarat fiyatı tespit edilir.

(4) Ayrı bir birim fiyatı bulunmayan ve sözleşme bedelinin belli bir yüzdesi ile bedeli ödenen her türlü montaj malzemesi de piyasa rayiçleri dikkate alınarak yüklenici ile anlaşmaya varılacak fiyatlara göre değerlendirilip satın alınabilir.

(5) Bina, baraka, şantiye tesisleri vb. sözleşmenin feshedildiği yılda geçerli rayiçler ile değerlendirilerek bulunan bedel üzerinden, makine, araç ve yedek parçalar ise benzer piyasa değerleri dikkate alınarak tespit edilecek değer üzerinden, yıpranma, amortisman, işçilik ve malzeme nitelik farkları da dikkate alınarak devir alınabilir.

(6) İdare söz konusu tesisler, malzeme ve diğerlerini satın almak istemezse yüklenici, idare tarafından belirlenecek süre içinde bunları işyerinden çıkarıp uzaklaştırmak zorundadır.

### **Yüklenicinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu veya mahkûmiyeti**

**Madde 49** - (1) Yüklenicinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu veya özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûmiyeti hallerinde aşağıdaki hükümler uygulanır:

a) Yüklenicinin ölümü halinde, sözleşme feshedilmek suretiyle hesabı genel hükümlere göre tasfiye edilerek kesin teminatları ve varsa diğer alacakları varislerine verilir. Ancak, aynı şartları taşıyan ve talepte bulunan mirasçılara idarenin uygun görmesi halinde, ölüm tarihini izleyen otuz gün içinde varsa ek teminatlar dâhil taahhüdün tamamı için gerekli kesin teminatı vermeleri şartıyla sözleşme devredilebilir. Teminatın verilmesinde 46'ncı madde esaslarına göre işlem yapılır.

b) Yüklenicinin iflas etmesi halinde, sözleşme 4735 sayılı Kanunun 17'nci maddesi hükümlerine göre feshedilerek yasaklama hariç hakkında 4735 sayılı Kanunun 20 ve 22'nci maddelerine göre işlem yapılır. Kesin hesap tasfiyesi 47 nci madde esaslarına göre yapılır. Sözleşmenin feshi sebebiyle idarenin uğradığı zarar ve ziyan yükleniciye tazmin ettirilir.

c) Ağır hastalık, tutukluluk veya hürriyeti bağlayıcı bir ceza mahkûmiyeti nedeni ile yüklenicinin taahhüdünü yerine getirememesi halinde, bu durumun oluşunu izleyen otuz gün içinde yüklenicinin teklif edeceği ve ilgili idarenin kabul edeceği birinin vekil tayin edilmesi şartıyla taahhüde devam edilebilir. Eğer, yüklenici kendi serbest iradesi ile vekil tayin etmek imkânından mahrum ise, yerine ilgililerce aynı süre içinde idareden genel hükümlere göre bir yasal temsilci tayin edilmesi istenebilir. Bu hükümlerin uygulanmaması halinde, sözleşme feshedilerek 47'nci madde esaslarına göre kesin hesap tasfiyesi yapılır ve yasaklama hariç haklarında 4735 sayılı Kanunun 20 ve 22'nci maddelerine göre işlem yapılır.

## **Yüklenicinin ortak girişim olması halinde ölüm, iflas, ağır hastalık, tutukluluk veya mahkûmiyet**

**Madde 50-** (1) Ortak girişimlerce yerine getirilen taahhütlerde, ortak girişimi oluşturan kişilerden birinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu, özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûm olması veya dağılması sözleşmenin devamına engel olmaz. Ancak, bunlardan biri idareye pilot veya koordinatör ortak olarak bildirilmiş ise, pilot veya koordinatör ortağın gerçek veya tüzel kişi olmasına göre iflas, ağır hastalık, tutukluluk, özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûmiyet veya dağılma hallerinde, sözleşme feshedilerek yasaklama hariç haklarında 4735 sayılı Kanunun 20 ve 22'nci maddelerine göre işlem yapılır. Pilot veya koordinatör ortağın ölümü halinde ise sözleşme feshedilmek suretiyle yapılmış olan işler tasfiye edilerek kesin teminat iade edilir. Bu durumların oluşunu izleyen otuz gün içinde diğer ortakların teklifi ve idarenin uygun görmesi halinde de, teminat dâhil o iş için pilot veya koordinatör ortağın yüklenmiş olduğu sorumlulukların üstlenilmesi kaydıyla sözleşme yenilenerek işe devam edilebilir.

(2) Pilot veya koordinatör ortak dışındaki ortaklardan birinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu, özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûm olması veya dağılması halinde, diğer ortaklar teminat dâhil işin o ortağa yüklediği sorumlulukları da üstlenerek taahhüdü yerine getirirler.

## **Anlaşmazlıkların çözümü**

**Madde 51 -** (1) İşin yürütülmesi veya kesin hesapların çıkarılması aşamasında yapı denetim görevlisi ile yüklenici arasında çıkabilecek anlaşmazlıklar, öncelik sırası sözleşmesinde belirtilen, sözleşme eklerindeki hükümler dikkate alınmak suretiyle aşağıda yazılı olduğu şekilde idare tarafından çözüme bağlanacaktır. Yüklenici, anlaşmazlığa yol açan konuda, bu durumun ortaya çıktığı günden başlamak üzere on beş gün içinde itiraz ve şikâyetlerinin sebeplerini açıklayan bir dilekçe ile idareye başvuracaktır.

(2) İdare, bu dilekçeyi aldığı tarihten başlamak üzere en çok iki ay içinde inceleyip bu husustaki kararını yükleniciye bildirecektir. İki ay içinde kendisine bir cevap verilmediği veya verilen karara razı olmadığı takdirde, yüklenici anlaşmazlıkların çözümüne ilişkin sözleşme hükümlerine göre hareket etmekte serbesttir.

## ÖZGEÇMİŞ

08.07.1978 tarihinde Elazığ iline bağlı, Maden ilçesinde doğdum. İlk, orta ve lise öğrenimimi sırasıyla; 1984–1989 yılları arasında Elazığ Cumhuriyet İlköğretim Okulu'nda, 1989–1992 yılları arasında Elazığ Mezre Ortaokulu'nda ve 1992–1995 yılları arasında Elazığ Lisesi'nde tamamladım. Lisans öğrenimimi 1996–2001 yılları arasında Elazığ Fırat Üniversitesi, Mühendislik Fakültesi, İnşaat Mühendisliği Bölümü'nde tamamladım.

Lisans öğrenimimi tamamladıktan sonra 2001–2002 yılları arasında özel sektörde faaliyet gösteren bir altyapı firmasında saha mühendisi olarak görev yaptım. 2002–2006 yılları arasında, üst yapı ve bina denetimi göreviyle müşavir kontrolör olarak çalıştım. 2006 yılında sonra İstanbul Büyükşehir Belediyesi, Fen İşleri Daire Başkanlığı, Yapı İşleri Müdürlüğü'nde Kontrol Mühendisi olarak göreve başladım.

2013 yılında atandığım Yapı İşleri Müdür Yardımcılığı görevimi, halen devam ettirmekteyim. Görev yaptığım birimde, İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından yaptırılan üstyapı, bina ve çevre düzenleme inşaatlarının yaklaşık maliyet ve ihale çalışmalarının yanısıra, kontrol ve denetim faaliyetlerini sürdürmekteyim. Ayrıca İstanbul Büyükşehir Belediyesi, Fen İşleri Daire Başkanlığı tarafından gerçekleştirilen ihalelerde 'ihale komisyonu asil üyesi' olarak görev yapmaktayım.