

COVID-19'un Etkileri Işığında İnşaat Sözleşmelerinin Değerlendirilmesi

16 Nisan 2020

Güncel Gelişmeler

Türkiye'de ilk COVID-19 vakasının teyit edilmesinin ardından bir aydan biraz daha uzun bir süre geçti. COVID-19 salgını karşısında bireylerin, şirketlerin ve kamu kurumlarının aldığı önlemlerin her geçen gün daha da sıklaştığını gözlemliyoruz. COVID-19 salgını ve devletlerin salgınla mücadele kapsamında aldığı önlemler diğer birçok sektör gibi inşaat sektörünü de olumsuz yönde etkilemeye devam ediyor.

Özellikle farklı uzmanlık alanlarını ilgilendiren, değişik teknik ekip ve ekipmanların birlikte çalışmasını gerektiren büyük çaplı inşaat işleri, sadece ülkemizde alınan tedbirlerden değil, diğer ülkelerin uyguladığı seyahat kısıtlamaları, sokağa çıkma yasağı, ihracat engelleri gibi çeşitli önlemlerden ötürü de olumsuz olarak etkileniyor. COVID-19 ve alınan önlemlerin ülkemizde inşaat sektörünü, en iyimser senaryoda dahi, 2020 yılının son çeyreğine kadar etkilemesi bekleniyor.

Kuşkusuz, şimdiye dek, COVID-19 veya daha genel anlamda salgın hastalıklar, sözleşme müzakereleri sırasında tarafların yeterince önem ve öncelik verdiği konular arasında yer almıyordu. Son dönemde, inşaat sözleşmesi taraflarının, COVID-19 dolayısıyla ilk dikkat ettiği hükümler, mücbir sebeplerin düzenlendiği maddeler. Bununla birlikte, inşaat sözleşmelerinizden kaynaklanan yükümlülüklerinizi ve yararlanabileceğiniz düzenlemeleri daha sağlıklı bir şekilde değerlendirebilmeniz adına, mücbir sebep hükümlerine ek olarak aşağıda paylaştığımız konulara da dikkatinizi çekmek isteriz.

İnşaat Sözleşmesi Kontrol Listesi

COVID-19 sebebiyle kurumsal, idari ve bireysel olarak alınan yeni önlemler devam ettikçe aşağıdaki noktaların tekrar gözden geçirilmesinin faydalı olacağını düşünüyoruz.

Bir inşaat sözleşmesinde başta teknik, finans ve hukuk gibi farklı uzmanlık alanlarını ilgilendiren karmaşık ve birbirine yakından ilgili düzenlemelerin yer aldığı düşünüldüğünde, eğer henüz oluşturmadıysanız, kontrol listesindeki maddeleri değerlendirmek için bir kontrol ekibi oluşturmanızı tavsiye ederiz.

(a) Sözleşmenizi baştan sona tekrar gözden geçirin

Bu sayede, sözleşmenizde COVID-19 ve alınan önlemlerden etkilenebileceğini düşündüğünüz maddelerin bir listesini çıkartabilirsiniz. İnşaat sözleşmelerinde bazen önemli hususlar sözleşmenin ana metninde yer almayabilir; ancak özel şartlar belgelerinde ya da diğer sözleşme eklerinde, hatta tarafların daha önce birbirlerine gönderdiği ihbarlarda yer alabilir. Bu sebeple, inşaat sözleşmelerinizi tüm sözleşme dokümanlarıyla birlikte bir bütün olarak değerlendirmelisiniz.

(b) İlk etapla istifade edebileceğiniz hükümleri belirleyin

Bu çalışma neticesinde, COVID-19 ve şimdiye kadar alınan önlemlerin, sözleşmesel yükümlülüklerinizi yerine getirmek konusunda sizin için bir muafiyet veya esneklik sağlayıp sağlamadığı konusunda fikir sahibi olabilirsiniz. Bu tarz düzenlemeler, genellikle otomatik olarak uygulama alanı bulamazlar. İlgili

düzenlemelerden istifade edebilmeniz için sözleşmenizin karşı tarafına bir bildirimde bulunmanız gerekli olabilir.

(c) Yapmanız gereken bildirimleri listeleyin

Yukarıda belirttiğimiz gibi, mücbir sebep de dahil olmak üzere, belirli sözleşmesel haklarınızı kullanabilmeniz için karşı tarafa bildirimde bulunmanız gerekebilir. Bu bildirimlerin listesini çıkartın. Her bir bildirim için gerekli süreleri, bildirim şeklini, bildirimde yer verilmesi gereken ayrıntıları ve bildirimlere eklemeniz gereken belgeleri de bu listeye ekleyin.

(d) Süre uzatımı ve sözleşme bedelinin uyarlanması hükümlerini dikkate alın

Kimi FIDIC standart taslak sözleşmelerinde olduğu gibi bazı inşaat sözleşmeleri, salgın hastalıklar dolayısıyla meydana gelen malzeme veya eleman kısıtları durumlarında süre uzatımına veya sözleşme bedelinin uyarlanmasına olanak sağlayabilmektedir. Bu hükümlerden istifade edebilmek için de sözleşmede öngörülen bildirimlerin yapılması gerekmektedir. Sizin sözleşmelerinizde benzer düzenlemeler bulunuyor mu, teyit edin.

(e) Mücbir sebep hükümlerini dikkatlice inceleyin

Mücbir sebep hükümlerini incelerken sadece ilgili sözleşme maddesini değil, tüm inşaat sözleşmesini bir bütün olarak göz önünde bulundurun.

Öncelikle, mücbir sebep olayları sınırlı sayıda mı belirtilmiş yoksa genel bir liste olarak mı örneklendirilmiş, salgın hastalıklar sözleşmede bir mücbir sebep olayı olarak özellikle belirtilmiş mi, belirtilmediği durumlarda ise, COVID-19 ve alınan önlemler başka bir mücbir sebep olayının gerçekleşmesine yol açıyor mu, teyit edin.

Mücbir sebep dolayısıyla yapmanız gereken bildirimde yer vermeniz gereken ayrıntıları ve kullanmak istediğiniz hakları belirleyin.

(f) Salgının etkilerini azaltmak için gereken tedbirleri belirleyin

Mücbir sebep maddeleri genellikle mücbir sebep olayından etkilenen tarafın, ilgili olayın etkilerini azaltmak veya ortadan kaldırmak için gerekli önlemleri almasını da gerektirir. Bu önlemleri almamanızın hem sözleşmesel hem de hukuki olarak mücbir sebep düzenlemelerinden faydalanamamanıza yol açabileceğini göz önünde bulundurarak, COVID-19'un sözleşmesel yükümlülükleriniz üzerindeki etkisini azaltmaya yönelik alabileceğiniz tedbirler nelerdir, bunları hangi zaman diliminde, ne şekilde almayı öngörüyorsunuz, belirleyin.

(g) Mevzuat değişikliğine ilişkin hükümleri dikkatlice inceleyin

Çok sık karşılaşmamakla birlikte, mevzuat hükümlerinde yaşanabilecek ve tarafların yükümlülüklerini etkileyen değişiklikler, bazı inşaat sözleşmelerinde sözleşmenin değişen durumlara uyarlanmasına olanak sağlayan düzenlemeler yer alabilmektedir. Sizin sözleşmenizde benzer bir düzenleme bulunup bulunmadığını teyit edin. COVID-19 salgınıyla mücadele kapsamında devlet ve kamu kuruluşları tarafından alınan önlemler, değiştirilen veya uygulanması askıya alınan mevzuat hükümleri sözleşmenize etki ediyor mu, belirleyin. Bu tür hükümler de tıpkı mücbir sebep hükümleri gibi karşı tarafa bildirimde bulunmanızı öngörüyor olabilir.

(h) Erteleme olaylarına/muafiyetlere ilişkin hükümleri dikkatlice inceleyin

Bazı inşaat sözleşmeleri, mücbir sebep hükümlerine yer vermemekte veya salgın hastalıkları mücbir sebep kapsamının dışında bırakabilmektedir. Bununla birlikte, COVID-19 ve alınan önlemler, sözleşmenizde yer alan erteleme olayı/muafiyet durumlarına (*excuse events*) ilişkin hükümlerden yararlanmanızı sağlayabilir. İnşaat sözleşmenizde böyle düzenlemeler var mı, herhangi bir muafiyet veya ertelemeden yararlanabilmek için bir bildirimde bulunmanız gerekiyor mu, belirleyin.

(i) Alt yüklenicilerle olan sözleşmelerinizi hesaba katın

Sözleşmesel yükümlülüklerinizin bir kısmını (veya tamamını) alt yüklenicilere devrettiyseniz, büyük ihtimalle alt yüklenicilerinizin eylemlerinden ve ihmallerinden sorumlu olmaya devam ediyorsunuzdur. Kendi sözleşmesel yükümlülüklerinizi yerine getirirken sorun çıkartabilecek, COVID-19 ve alınan önlemlerden sizden daha farklı bir düzeyde etkilenen alt yüklenicileriniz hangileri, bu alt yüklenicilere herhangi bir ihbar veya bildirimde bulunmanız gerekiyor mu, tespit edin.

(j) Tedarikçilerle olan sözleşmelerinizi de dikkate alın

Özellikle "EPC" modelindeki inşaat sözleşmelerinde, yapım işlerine ilişkin malzemeleri yüklenici tarafın tedarik etmesi gerekmektedir. Fakat, belirli malzemeleri iş sahibinin yükleniciye sağladığı inşaat sözleşmeleri de söz konusu olabilmektedir. Sözleşmenin hangi tarafında olursanız olun, yapım işleri için herhangi bir malzeme tedarik etme yükümlülüğünüz bulunuyorsa, tedarik sözleşmelerinizde karşı taraflarınızın kullanabileceği hakları, bu hakları kullanmak amacıyla şimdiye kadar herhangi bir girişimde bulunup bulunmadıklarını ve bu hakların inşaat sözleşmeniz çerçevesindeki yükümlülüklerinizi yerine getirmenize etki edip etmediğini belirleyin. Tedarikçilerinize herhangi bir ihbar veya bildirimde bulunmanız gerekiyor mu, tespit edin.

(k) Uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümleri göz önünde bulundurun

Yukarıda dikkatinizi çektiğimiz hususların birçoğu, sözleşme hükümlerinin değiştirilmesi veya yükümlülüklerin askıya alınması gibi çözümlere ulaşılabilmesi için taraflar arasında müzakereler yürütülmesini ve bunun sonucunda bir anlaşma sağlanmasını gerektirmektedir. Müzakerelerin her iki tarafı da memnun edebilecek şekilde sonuçlanması ve bir anlaşmaya varılması her durumda mümkün olmayabilecektir. İnşaat sözleşmelerinde uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin olarak genellikle dostane çözüm (*amicable settlement*), uzman değerlendirmesi (*expert determination*) veya anlaşmazlık çözüm kurulu (*dispute adjudication board*) kararı ve mahkeme/hakem kararı, gibi birkaç aşamalı düzenlemelere yer verilmektedir.

Taraflar arasında uyuşmazlıkların ortaya çıkması durumunda, bu uyuşmazlıkların çözümü için başvurabileceğiniz yolları, bu yolların hangilerinin COVID-19 ve alınan önlemler nedeniyle mümkün veya tercih edilebilir olduğunu değerlendirin ve uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin ayırmak istediğiniz bütçeyi göz önünde bulundurun. Türk mahkemelerinin yetkili kıldığı sözleşmeler için **26 Mart 2020** tarihli yazımıza göz atmak isteyebilirsiniz.

(I) Sektörel gelişmeleri ve düzenlemeleri takip edin

Sözleşmesel haklarınızı kullanmayı değerlendirirken, inşaat işinin ilgili olduğu sektördeki gelişmeleri ve eğilimleri takip edin. 10 Nisan 2020 tarihli yazımızda belirttiğimiz, Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı'nın inşaat sahalarında alınması gereken COVID-19 önlemlerine ilişkin kararları gibi çalışmalarınızı, dolayısıyla sözleşmesel yükümlülüklerinizi, etkileyebilecek gelişmeler bundan sonraki dönemde de söz konusu olacaktır. Güncel gelişmeleri ve sözleşmenize etkilerini takip edin ve ilgili taraflarla değerlendirin.

Değerlendirmeler

COVID-19, ilk etapta diğer sektörler gibi inşaat sektörünü de olumsuz yönde etkilemiş olsa da, salgın ve etkilerini kontrol altına alabilmek amacıyla daha fazla altyapı projesine ihtiyaç duyulduğu görüşünün ortaya çıktığını gözlemliyoruz. Bundan sonraki dönemde, bu amaçla gerek duyulan yeni projelerin somutlaşmaya başlayacağını tahmin ediyoruz. Yüklenicilerin ve iş sahiplerinin bu geçici dönemdeki hak kayıplarını en aza indirebilmeleri adına ilk etapta inşaat sözleşmelerini yukarıda belirttiğimiz noktaları göz önünde bulundurarak değerlendirmelerinin yararlı olacağını düşünüyoruz.

İletişim



Hakkı Gedik

Ortak

Tel +90 212 371 29 53

Mobil +90 549 480 15 35

hakki.gedik@gedikeraksoy.com



Umut Gürgey

Ortak

Tel +90 212 371 29 66

Mobil +90 549 480 15 37

umut.gurgey@gedikeraksoy.com



Utku Ünver

Kıdemli Avukat

Tel +90 212 371 29 78

Mobil +90 549 480 15 51

utku.unver@gedikeraksoy.com