

İhale hukukunda Mücbir Sebep

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nda

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10'un kenar başlığı "mucbir sebepler"dir. Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10/I Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10/I'e göre,

"Mücbir sebep olarak kabul edilebilecek haller

aşağıda belirtilmiştir:

1. a) *Doğal afetler.*
2. b) *Kanuni grev.*
3. c) *Genel salgın hastalık.*
4. d) *Kısmî veya genel seferberlik ilânı.*
5. e) *Gerektiğinde Kurum tarafından belirlenecek benzeri diğer haller."*

mucbir sebep olarak kabul edilen olaylar örnek niteliğinde sayılmış, kanunda sayılanlara benzer hallerin de Kamu İhale Kurumu tarafından bu kanun açısından mucbir sebep olarak kabul edilebileceği düzenlenmiştir.

Bu hukme göre, doğal afetler, kanuni grev, genel salgın hastalık, kısmi veya genel seferberlik ilanı mucbir sebeptir.

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10/II'de bu kanun bakımından mucbir sebebin unsurları sayılmıştır.

Bu hukme göre, Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu bakımından mucbir sebebin varlığı için mucbir sebebin meydana gelmesinde yüklenicinin kusurunun olmaması, mucbir sebebin borcun ifasını engellemesi ve aşılabilir olması, mucbir sebebin ortaya çıktığı tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunmuş olması ve ilgili idarenin mucbir sebebin unsurlarının gerçekleştiğini tespit etmesi gerekir

haksız fiillerde mucbir sebebin varlığı için aranan haricilik unsurunu sözleşme ilişkisinde borclunun denetimi, etki alanı dışında kalan olay olarak anlamak gerekir

Nitekim, haricilik unsuru Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10/II'de *"yüklenicinin kusurundan ileri gelmemiş"* olay, Türk Petrol Kanunu m. 16/I.d'de ise *"yükümlünün kendisi dışındaki nedenlerden kaynaklanan diğer benzeri hâller"* olarak aranmıştır.

mücbir sebeplerde kaçınılmazlık ve öngörülemezlik

Mucbir sebebin en önemli unsuru kaçınılmazlıktır. Mücbir sebep, mutlak ve kaçınılmaz olarak borcun ihlaline sebep olmalıdır. Kaçınılmazlık, objektif ve mutlak bir kavramdır.

Sözleşmeye bağlılık ilkesine göre, sözleşmenin tarafları dürüstlük kuralı (TMK m. 2/I) gereği borçlarını ifa etmek için gerekli her tur cabayı göstermelidir

210 vd. Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10/II'de kaçınılmazlık, *"yüklenicinin bu engeli ortadan kaldırmaya gücünün yetmemesi"* olarak ifade edilmiştir

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu m. 10/II'de bir olayın bu kanun açısından mucbir sebep olarak nitelendirilmesi için *mücbir sebebin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve mucbir sebebin yetkili merciler tarafından belgelendirilmesi* gerektiğine yer verilmiştir.

Ancak, bu şartlar bir olayın mucbir sebep sayılması için değil, borclunun mucbir sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulması için gerekir. Zira, mucbir sebep bir olay olduğu için hukuk ve sonuçlarını meydana geldiği anda kendiliğinden doğurur.

Sonuc olarak kanaatimizce mucbir sebep; mutlak olarak kaçınılmaz olan, sözleşmenin kurulması sırasında öngörülemeyen

ve borcun ihlali sonucunu doğuran harici olaydır.

Mucbir sebep sonucu borclunun borcunun ifası surekli veya gecici olarak imkansızlaştığı için mucbir sebep borcun ihlaline neden olmaktadır.

Türk hukukunda mucbir sebep, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda düzenlenmemiştir.

Bununla birlikte, bazı özel kanunlarda 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu mucbir sebebin unsurlarına yer verilmiştir.

Ayrıca, bu kanunlarda mucbir sebep teşkil eden olaylar örnek niteliğinde sayılmış ve mucbir sebebin borç ilişkisine etkisi belirtilmiştir.