

İNŞAAT HUKUKU VE UYGULAMASI



EDİTÖRLER
İNAL / BAYSAL

onikilevha
YAYINLAMA VE GİRİŞİM SERMAYELERİ

YAYIN NO: 800

İnşaat Hukuku ve Uygulaması

Editörler: Emrehan İnal / Başak Baysal

ISBN 978-605-152-506-8

1. BASKI - İSTANBUL, KASIM 2017

© **ON İKİ LEVHA YAYINCILIK A. Ş.**

Adres Prof. Nurettin Mazhar Öktel Sokak No: 6A Şişli / İSTANBUL
Telefon (212) 343 09 02
Faks (212) 224 40 02
Web www.onikilevha.com.tr
E-Posta bilgi@onikilevha.com.tr
f facebook.com/onikilevha
🐦 twitter.com/onikilevha

Baskı/Cilt Berdan Matbaa - Sadık Daşdöğen
Davutpaşa Cad. Güven İş Merkezi
C. Blok No: 215/216 Topkapı/İstanbul
Tel : 0 212 6131211
Sertifika No: 12491
Kapak Resmi Semih Zeki, A.V.M. II, 2015

EDİTÖRLER

Doç. Dr. EMREHAN İNAL

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Medeni Hukuk Anabilim Dalı
Öğretim Üyesi

Doç. Dr. BAŞAK BAYSAL

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Medeni Hukuk Anabilim Dalı
Öğretim Üyesi

İNŞAAT HUKUKU VE UYGULAMASI

onikilevha

ÖNSÖZ

İnşaat sektöründeki gelişmelere paralel olarak inşaat hukuku alanında da her geçen gün yeni ve daha çok sayıda hukuki sorunla karşılaşıldığı görülmektedir. İnşaat hukuku, başta inşaat sözleşmeleri, tüketicinin korunması, tüketici kredileri, kentsel dönüşüm hukuku, tahkim ve diğer alternatif uyuşmazlık çözümleri olmak üzere sadece özel hukuk alanında dahi, farklı ve çeşitli boyutları olan bir alanı kapsamaktadır. Keza çok geniş bir toplum kesimini ilgilendirmesi ve ülke ekonomisi içerisinde önemli bir yer tutması bakımından toplumsal ve ekonomik etkileri de aynı oranda geniş ve büyük olmaktadır.

İnşaat hukukunun bu önemi ve güncelliği de göz önünde bulundurulmak suretiyle, hukuk literatürüne ve uygulamasına katkı sağlamak amacıyla İstanbul Üniversitesi, Kadir Has Üniversitesi ve Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakülteleri tarafından 10-11 Kasım 2016 tarihlerinde Uluslararası İnşaat Hukuku Sempozyumu düzenlenmiştir. İşte bu kitabın temelini anılan Sempozyumda sunulan tebliğler oluşturmaktadır.

Sempozyumun gerçekleşmesine ve bu kitabın yayınlanmasına katkılarından dolayı, Toplu Konut İdaresi Başkanlığı, Emlak Konut Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı A.Ş. ve Gen Temizer Özer Hukuk Bürosu'na, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı ve Kadir Has Üniversitesi çalışanlarına, kitabın basımını üstlenen On İki Levha Yayıncılık A.Ş. yöneticisi Erol Öz'e ve Sevil Öcalan'a, sempozyumun düzenlenmesinde ve kitabın tashihlerinde yardımlarını eksik etmeyen Araş. Gör. Caner Taşatan, Araş. Gör. Emine Aslı Küçükaydın, Araş. Gör. Gökçen Doğan, Araş. Gör. Nesli Şen Özçelik ve Araş. Gör. Dilşah Buşra Kartal'a teşekkürlerimizi sunmayı borç biliriz.

Emrehan İNAL / Başak BAYSAL

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	V
İÇİNDEKİLER.....	VII
KISALTMALAR.....	XI
AÇILIŞ TEBLİĞİ: İNŞAAT HUKUKUNUN GENEL ESASLARI	1
<i>Hasan ERMAN</i>	
SETTLEMENT OF CONSTRUCTION DISPUTES IN THE GULF COOPERATION COUNCIL (GCC) THE OMANI EXPERIENCE	9
<i>Amel K. ABDALLAH</i>	
İNŞAATÇI (YAPI) İPOTEĞİ	31
<i>Şebnem AKİPEK ÖCAL</i>	
TAŞERONUN HUKUKİ DURUMU	45
<i>Halil AKKANAT/Mesut Serdar ÇEKİN</i>	
TÜRK İNŞAAT HUKUKUNDA NAMA İFA	63
<i>Şirin AYDINCIK MİDYAT</i>	
KABA İNŞAATIN TESLİMİNİ KONUSUNDA İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ.....	113
<i>Başak BAYSAL</i>	

VIII

İNŞAAT SEKTÖRÜNDE SORUN YELPAZESİ VE SORUN
YELPAZESİNDEN BİR SEÇKİ [ANA ŞİRKET GARANTİSİ]..... 151

Nazmiye ÇALGIN

KENTSEL DÖNÜŞÜM KAPSAMINDA AKDEDİLEN
SÖZLEŞMELERİN KURULUŞUNUN TABİ OLDUĞU
HUKUKİ REJİM161

Bilgehan ÇETİNER

FIDIC TAHKİMİNDEN KAYNAKLANAN SORUNLAR.....181

Nuray EKŞİ

KENTSEL DÖNÜŞÜM PROJELERİNİN UYGULAMA
SÜRECİNDE HUKUKSUZLUK VE MEŞRUIYET MESELESİ 219

Pelin Pınar GİRİTLİOĞLU

CONSUMER PROTECTION IN CONSTRUCTION
CONTRACTS IN GERMANY - STATUS QUO AND
CURRENT DEVELOPMENTS 247

Jochen GLÖCKNER

TÜRK HUKUKUNDA İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE EK İŞ
VE SONUÇLARI 285

K. Emre GÖKYAYLA

İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNİN UYARLANMASINA İLİŞKİN
SORUNLAR..... 337

Doruk GÖNEN

ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE VE
KENTSEL DÖNÜŞÜM UYGULAMALARINDA İNŞAAT
SÖZLEŞMELERİNİN SÖZLEŞMEYE TARAF OLMAYAN
ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE ETKİSİ..... 371

Emrehan İNAL

EU HARMONISATION OF CONSUMER PROTECTION IN CONSTRUCTION CONTRACTS.....	395
<i>Tatjana JOSIPOVIĆ</i>	
İHALE İLE İNŞAAT SÖZLEŞMESİ ARASINDAKİ İLİŞKİ	431
<i>Zekeriya KURŞAT</i>	
ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİ ŞERHİ VE KAT İRTİFAKI.....	441
<i>M. Turgut ÖZ</i>	
TÜRKİYE’DE KENTSEL DÖNÜŞÜM TRAJEDİSİ: 6306 SAYILI KANUN’UN UYGULANMASINDA YARGIYA GÖTÜRÜLEN SORUNLAR.....	471
<i>Ergun ÖZSUNAY</i>	
CONSTRUCTION CONTRACTS AND CONSUMER LAW IN FRENCH LAW	505
<i>Matthieu POUMARÉDE</i>	
İŞ SAHİBİNİN TESLİM BORCUNDAKİ GECİKMEDEN DOLAYI SORUMLULUĞU.....	521
<i>Öz SEÇER</i>	
RECENT SWISS CASELAW DEVELOPMENTS IN CONSTRUCTION CONTRACT LAW	561
<i>Franz WERRO</i>	
LIABILITY FOR CONSTRUCTION WORKS UNDER THE MACEDONIAN LAW	603
<i>Neda ZDRAVEVA</i>	
KATKIDA BULUNANLAR /CONTRIBUTORS	625

İŞ SAHİBİNİN TESLİM BORCUNDAKİ GECİKMEDEN DOLAYI SORUMLULUĞU

Öz SEÇER*

Giriş

İnşaat sözleşmesinin doğası gereği yüklenicinin iş görmesi, iş sahibinin belli bir oranda işbirliğinde bulunmasına bağlıdır. İşbirliğinde bulunma yükümlülüğünün iş sahibi tarafından ihlali, ya çalışma hızını yavaşlatarak ya da işin tamamen durmasına yol açarak yüklenicinin inşaatı yapmasını engellemektedir.

İnşaat sözleşmelerinde genel kural, inşaatın tesliminden sonra iş sahibinin bedel ödemesi olmakla birlikte, çoğu durumda yüklenicinin inşaatı yapmasının uzun zamana yayılması ve bu süreç içinde finansman sağlanmasının gerekmesi iş sahibinin ara dönemlerde bedel ödeme borcunu ifa etmesi şeklinde sözleşmelerde düzenlemeler yapılması zorunluluğunu doğurmaktadır. İş sahibinin bu bedel ödeme borcuna aykırı davranması durumunda yüklenicinin inşaatı teslim etmesi gecikebilmektedir.

Çalışmanın ilk bölümünde iş sahibinin işbirliği borcunu ya da ödevini ihlal etmesi durumunda, bu ihlalin yüklenicinin teslim borcuna etkisi incelenmektedir. Bu hususta ilk bölümün ilk kısmında iş sahibinin iş birliği yapma yükümlülüğünden ne anlaşılması gerektiği ve bu yükümlülüğünün hukuki niteliğinin ne olduğu belirlenecek, sonrasında iş sahibinin bu yükümlülüğü ihlal etmesi durumunda yüklenicinin ne tür hukuki olanaklara sahip olduğu belirlenmeye çalışılacaktır. İkinci bölümde iş sahibinin akdi müspet ihlali sonucu yüklenicinin hangi hükümler

* Yard. Doç. Dr., Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı
(oz.secer@law.bau.edu.tr)

çerçevesinde zarar tazmin talep edebileceği incelenecektir. Çalışmanın son kısmında iş sahibinin kararlaştırılan ara ödemeleri ifada gecikmesi durumunun yüklenicinin eseri teslim borcuna etkisi ele alınmıştır.

I. İşbirliğinde Bulunma Davranışlarının İhlalinin Teslim Borcuna Etkisi

A. Genel Olarak

İşbirliğinde bulunma yükümlülüğünün iş sahibi tarafından ihlali, birçok durumda işin gelişimini yavaşlatma veya işin tamamını durdurma biçiminde yüklenicinin inşaatı yapmasını engellemektedir. Bu durum, yükleniciyi temerrütten kurtarabileceği gibi süre uzatımı konusunda ona talepte bulunma imkânı sağlayıcı bir etkiye sahip olabilir¹. Bununla birlikte, bu tür aksamalar özellikle ek masraflara yol açmak bakımından yüklenici üzerinde daha geniş çaplı etkilere sebep olabilir². Ek masraflar, inşaatın tamamlanması için daha fazla zaman gerekmesinin sonucu olarak ortaya çıkabilir veya yüklenicinin bir takvim planına bağlı olan çalışmasının aksaması sonucu meydana gelebilir. İkinci olarak belirtilen masraflar özellikle iş sahibinin kusuruna rağmen yükleniciye süre uzatma imkânı vermeyen ve inşaatın hızlandırılmasını gerektiren düzenlemelerin yer aldığı anlaşmalarda daha belirgin olarak ortaya çıkmaktadır. Ek masraflar, yüklenicinin üçüncü kişiler nezdinde kendi yükümlülüklerini yerine getirememesi sebebiyle de ortaya çıkabilir³. Ek masraflara ilişkin taraflar arasında yapılan sözleşmede yer alan düzenlemeler istisna olmak kaydıyla, yüklenicinin bu masrafları zarar tazmini veya ek bedel olarak

¹ Werz, Claude, Delay in Construction Contracts, A comparative study of legal issues under Swiss and Anglo-American law, Freiburg 1994, N. 646; Koller, Alfred, Schweizerisches Zivilgesetzbuch Das Obligationenrecht Band VI., 2. Abteilung Die einzelnen Vertragsverhältnisse 3. Teilband, 1. Unterteilband Der Werkvertrag Art. 363-366 OR, Bern 1998, Art. 366 N. 765.

² Zeltner, Urs, Die Mitwirkung des Bauherrn bei der Erstellung des Bauwerkes, Freiburg 1993, N. 188.

³ Werz, N. 646.

talep edip edemeyeceği ve hangi ölçüde talep edebileceği sorunu ortaya çıkar.

İnşaat sözleşmelerinin çoğunda iş sahibi, işbirliğinde bulunma yükümlülüğünün yerine getirilmesini, çalışanlarına, tasarımla uğraşan profesyonel kimselere veya ilgili diğer üçüncü kişilere devretmektedir. Uygulamada, bu kişilerin eylemleri veya ihmalleri, yüklenicinin inşaatı meydana getirmesini engelleyebilmektedir. İş sahibi, çalışanlarının veya ilgili üçüncü kişilerin yükleniciyi geciktiren veya diğer bir biçimde engelleyen davranışlarından da sorumludur⁴. Hukuki durum, yüklenicinin alt yüklenicinin sebep olduğu gecikmeden dolayı sorumluluğu ile benzerdir. Buna karşılık, iş sahibinin işbirliğinde bulunma yükümlülükleri gerçek bir borç olmaktan ziyade külfet olarak görüldüğü ve alacaklı temerrüdü hükümleri uygulandığı için borçlunun ifa yardımcılarında dolayı sorumluluğuna ilişkin TBK m.116 hükmü, bu tür durumlara yalnızca kıyasen uygulanabilir⁵.

İş sahibinin şahsından kaynaklı her gecikme, doğrudan bir işbirliğinde bulunma yükümlülüğünün ihlal edilmiş olduğu anlamına gelmemektedir. Bilakis, yüklenici, iş sahibinden kaynaklı gecikmeler olabileceğini (bu gecikmeler kötü niyete dayanmadığı, normal ve makul bir ölçüde oldukları ölçüde) öngörmelidir. İş sahibine kendi istediği ölçüde işi askıya almasına izin veren sözleşmeler, böyle bir öngörme gerekliliğine örnek olarak gösterilebilir⁶. Yüklenicinin bir takım küçük aksaklıkları tahmin etmek zorunda olduğu, inşaat sürecinin karmaşık bir iş olduğunun akılda tutulması gerekmektedir. Yüklenicinin bu tür gecikmelerden doğan riskleri varsayıp varsaymayacağı, varsaydığı takdirde bunun ne ölçüde olacağı her bir somut olayda sözleşmenin yorumlanmasına bağlı olarak belirlenmelidir⁷.

⁴ Zeltner, N. 208.

⁵ Werz, N. 647.

⁶ Werz, N. 648.

⁷ Werz, N. 648.

B. İş Sahibinin İşbirliği Yapma Borçları

İnşaat sözleşmesinde iş sahibinin tek borcu, yapılan inşaatın bedelini ödemek değildir. Türk Borçlar Kanunu'nun eser sözleşmesine ilişkin hükümler arasında yer almamasına rağmen, iş sahibinin aynı zamanda birtakım yan edim yükümlülükleri de bulunmaktadır⁸. Bu yan edim yükümlülüklerinden bazıları da iş sahibinin işbirliğinde bulunma yükümlülükleridir⁹. İnşaat işlerinin doğası gereği yüklenicinin ifası belirli bir miktarda iş sahibinin işbirliğinde bulunmasına bağlıdır¹⁰. İş sahibinin işbirliği yapma yükümlülükleri, inşaatın ifası için gerekli olan bütün fiilleri kapsamaktadır¹¹. İş sahibinin fiillerinden anlaşılması gereken, sözleşmenin kurulması ile bitmiş eserin teslimi arasında yüklenicinin edimlerini ifa etmesini sağlayan ve kolaylaştıran her türlü davranıştır¹². İşbirliği yükümlülüklerinin başlıcaları arasında inşaat için gerekli izinlerin alınması, arazinin inşaatı hazırlanması¹³, malzemelerin iş sahibi tarafından sağlanması, elektrik ve su bağlantılarının yapılması, planların iletilmesi, gerekli talimatların ve bilgilerin yükleniciye verilmesi, birlikte çalışan yükleniciler arasında işbirliğinin sağlanması vb. sayılabilir¹⁴.

⁸ Gauch, Peter/Carron, Benoit, Le contrat d'entreprise, 1999, N. 1320; Zeltner, N. 2; Carron, Blaise, Claim management et contrat de construction, Journées suisses du droit de la construction 2015 Pour tous ceux qui construisent., 2015, s. 168.

⁹ Gauch/Carron, N. 1328.

¹⁰ Werz, N. 644; Gauch/Carron, N. 1328; İş sahibinin işbirliğinde bulunmadığı bir inşaat faaliyetinin görülmesi olasılığının imkânsıza yakın olduğu yönündeki ifade için bkz: Zeltner, N. 1.

¹¹ İş sahibinin işbirliğinde bulunma ödevlerine ilişkin örnekler için bkz: Gauch/Carron, N. 1329-1333.

¹² Henninger, Anton, Bauverzögerung und ihre folgen, Schweizerische Baurechtstatung 2005, s. 249-250; Zeltner, N. 30.

¹³ İnşaat yapımı için bu işe elverişli arsa bulunması ve iş sahibi tarafından yükleniciye teslim edilmesi gerekmektedir. Arsa teslim edilmeden yükleniciden işe başlanması talep edilemez. Bundan başka, inşaat için teslim edilen arsanın üzerinde inşaatı hukuki ve fiili bir engelin bulunmaması gerekmektedir. Bazen de arsanın inşaatı elverişli hale getirilmesi imar hukukuna göre ifraz veya tevhit işlemlerinin yapılmasını gerektirebilir. Tüm bu sorunları ortadan kaldırmak iş sahibinin görevidir. Karadağ, İzzet, Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, 3. Baskı, Ankara 2013, s. 299.

¹⁴ Akkanat, Halil, Taşeronluk(Alt Müteahhitlik) Sözleşmesi, İstanbul 2000, s. 208 dpn. 252; Kürşat, Zekeriya, İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2017, s. 155-156; Carron, s. 168; Ga-

İşbirliği yapma yükümlülükleri pratikte çok büyük bir öneme sahiptir, çünkü inşaatın ifası iş sahibinin tüm çalışma süresine yayılan işbirliğini gerektirmektedir.

İşbirliğinde bulunma yükümlülüğünün içeriği ve niteliği, ne zaman ifa edileceği gibi hususlar, taraflar arasında yapılan sözleşmeye göre belirlenmektedir¹⁵. Sözleşmede inşaat projesinin kimin tarafından hazırlanacağına veya inşaat ruhsatının kimin tarafından alınacağına ilişkin özel bir düzenleme yoksa, bunun iş sahibinin yükümlülüğünde olduğu kabul edilmektedir. Bu yüzden sözleşmede açıkça yüklenmemiş bu gibi yükümlülükler için kanun ya da teamül gereği iş sahibinin sorumlu olabileceğinin göz ardı edilmemesi gerektiği belirtilmektedir¹⁶.

C. İş Sahibinin İşbirliği Yapma Borcunun Hukuki Niteliği

Doktrinde bir görüşe göre¹⁷, iş sahibinin işbirliği yapma yükümlülükleri külfet niteliği taşımaktadır. Eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmelerinde genellikle işbirliği yapma borçlarının külfet niteliği taşımadığı, gerçek anlamda bir yükümlülük olduğu kabul edilmektedir¹⁸.

Zeltner, iş sahibinin işbirliğinde bulunmaya ilişkin davranışı sözleşmeye aykırı bir şekilde hiç yapmadığı veya gereği gibi yapmadığı durumda işbirliğinde bulunmakla yükümlü olduğunu belirtmektedir¹⁹. Bu iş sahibinin davranışının bir zarar tazmin yükümlülüğüne yol açması anlamına gelmektedir. İşbirliğinde bulunma yükümlülüğü, ihlali halinde zarar tazmin yükümlülüğü doğurmayan külfetten ayrılmaktadır. İşbirli-

uch/Carron, N. 1328.

¹⁵ Zeltner, N. 180.

¹⁶ Kürşat, s. 156.

¹⁷ Gauch/Carron, N. 1324; Henninger, s. 254.

¹⁸ Zevkliler, Aydın/Gökyayla, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 16. Bası, Ankara 2016, s. 596.

¹⁹ Zeltner, N. 40.

ğinde bulunma, bir külfet niteliği taşıdığına yüklenici tarafından aynen ifasının talep edilmesi de mümkün olmamaktadır²⁰.

Akkanat²¹, iş sahibinin işbirliğinde bulunma yükümlülüğünün, sözleşmenin her iki tarafının da karşılıklı ve güvene dayalı bir şekilde inşaatın meydana getirilmesine katkıda bulunmalarını gerekli kılan inşaat sözleşmelerinin özel yapısı dikkate alınmak suretiyle değerlendirilmesinin zorunlu olduğunu, böyle bir sözleşme bakımından her iki tarafın da ancak sözleşme gereği yerine getirmeleri gerekli yükümlülüklerini doğru bir şekilde ifa ettikleri takdirde inşaatın zamanında ve sözleşmeye uygun bir şekilde meydana getirilmesinin mümkün olduğunu hesaba katmak zorunda olduklarını, iş sahibinin bu yükümlülüklerini yerine getirmesinden önce söz konusu projenin hayata geçirilmesinin mümkün olmayacağını, bu nedenle bu yükümlülüklerin ihlal edildikleri zaman sözleşmenin müsbet ihlali nedeniyle tazminat talebine olanak tanıyan birer yan edim yükümlülüğü olduğunu belirtmektedir.

Doktrinde diğer bir görüş²² uyarınca iş sahibinin işbirliği yapmaya yönelik davranışlarının tamamının teknik anlamda külfet veya yükümlülük olarak kabul etmenin doğru olmadığı belirtilmektedir. Kanun'da açıkça bir düzenlemenin bulunmaması ve iş sahibinin borçları arasında sayılmaması, genel bir kuralın kabul edilmesini gerektirmemektedir. İşin niteliğine, somut olayın özelliğine, çıkarlar dengesine uygun olarak iş sahibinin işbirliği yapma borçları teknik anlamda yükümlülük olarak ortaya çıkabileceği gibi, külfet olarak da nitelendirilebilir²³. Bu yüzden genelleme yapılması yerine somut olayın ve iş sahibinin somut faaliyetinin özellikleri ve sonuçları dikkate alınarak değerlendirme yapılmasının daha isabetli olacağı ileri sürülmektedir²⁴.

²⁰ Zeltner, N. 40.

²¹ Akkanat, s. 210 dpn. 252; aynı yönde Spiess, Hans Rudolf, Bauablaufstörungen im schweizerischen Werkvertragsrecht, recht 2012, s. 121.

²² Zevkliler/Gökyayla, s. 597.

²³ Zevkliler/Gökyayla, s. 597; Gauch/Carron, N. 1344.

²⁴ Zevkliler/Gökyayla, s. 597.

Bizce de bir önceki paragrafta yer alan görüşün benimsenmesi uygun olacaktır. Zira Türk Borçlar Kanunu'nda iş sahibinin işbirliğinde bulunması bakımından özel bir düzenleme olmadığından iş sahibinin işbirliğine ilişkin davranışlarının her durumda sözleşmeden doğan bir borç olarak kabul edilmesi mümkün değildir. İş sahibinin işbirliğinde bulunma davranışları çoğu durumda külfet niteliğinde olacak ve buna aykırılık da iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi sonucunu doğuracaktır. Buna karşılık iş sahibinin işbirliğinde bulunması ile ilgili hususların iş sahibi ile yüklenici arasında yapılan inşaat sözleşmesinde bir borç olarak düzenlenmesi durumunda, bu borca aykırılık halinde borcun ifa edilmesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulabilecektir. Özellikle iş sahibinin işbirliğinde bulunma yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde inşaatın yüklenici tarafından yapılmasının çok zor ya da imkânsız olacağı durumlarda, işbirliğinde bulunmaya ilişkin yükümlülüklerin sözleşmeden doğan bir borç olduğu kanaatine varılabilecektir. İnşaat projesinin tarafların karşılıklı menfaatleri açısından büyük önem taşıdığı durumlarda (özellikle işin bitirilmesine ilişkin olarak yüklenicinin menfaati dikkate alındığında), iş sahibinin işbirliğinde bulunmasına ilişkin yükümlülüklerin sözleşmede düzenlenmemiş olsa bile yan edim yükümlülüğü niteliği taşıyabileceği de göz ardı edilmemelidir.

D. İş Sahibinin İşbirliği Yapma Borcunu İhlal Etmesi

1. Genel Olarak

İş sahibinin işbirliği yapma yükümlülüğünü geç veya hiç ifa etmemesinden dolayı işi geciken yüklenicinin başvurabileceği hukuki imkânlar, bu yükümlülüğün bir sözleşmeden kaynaklı borç veya külfet olarak nitelendirilmesine göre değişkenlik arz edecektir²⁵. İş sahibinin bir borca aykırı davranması halinde, yüklenici, borçlu temerrüdü hükümlerine göre başvurabilecektir. Diğer taraftan, iş sahibinin bir külfete aykırı davranması halinde, alacaklı temerrüdü hükümleri uygulama alanı

²⁵ Werz, N. 660.

bulacaktır²⁶. Bazı özel durumlarda, yüklenici, TBK m. 484 hükmünün uygulanmasına bağlı olarak veya sözleşmenin müspet ihlali sebebiyle uğradığı müspet zararın tazminini isteyebilir²⁷.

2. Yüklenicinin Borçlu Temerrüdü Hükümlerine Başvurması

İş sahibinin inşaat sözleşmesinden doğan temel borcu bedel ödemesi olsa da, iş sahibine yüklenen bir takım faaliyetlerin yapılmaması yüzünden inşaata devam edilemiyorsa somut olay koşullarında iş sahibinin borçlu temerrüdüne düşmesi söz konusu olabilmektedir²⁸. Bununla birlikte işin gecikmesine yol açan durumlar iş sahibinden kaynaklansa bile bunların gecikmeye neden olacağı kendiliğinden anlaşılmıyorsa durumu bilen yüklenicinin iş sahibine bildirimde bulunma yükümlülüğü bulunmaktadır²⁹. Yüklenici, bildirim yükümlülüğünü yerine getirmezse, özen borcunu ihlal etmiş sayılacak ve temerrüde düşmüş olacaktır. Yüklenicinin bildirim yükümlülüğünü ihlal etmiş olmasına rağmen, iş sahibinin de kusuru bulunmaktaysa, tarafların olumsuz sonuçları birlikte üstlenmeleri gerekmektedir³⁰.

²⁶ Koller, Art. 366 N. 765.

²⁷ Werz, N. 660.

²⁸ Kürşat, s. 157.

²⁹ Yüklenicinin bildirim yükümlülüğü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Seçer, Öz, İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Bildirim Borcu, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Özer Seliçi'nin Anısına Armağan, C. 11, S. 145-146, Eylül-Ekim 2016, s. 727-754.

³⁰ Spiess, s. 120.

Y. 15HD., T. 6.2.2014, E. 2013/4844, K. 2014/754 "... Davalı iş sahibi idareyle Ç... Lti. Şti. ve M. M. ortak girişimi arasında imzalanan 2.7.2007 tarihli sözleşmeyle ortak girişim, "Suluhan Restorasyonu (Onarımı)" işini 1.994.368,74 lira "götürü bedel" üzerinden üstlenmiş, 20.6.2008 tarihinde adi ortaklık feshedilerek işin davacı M. M. tarafından yürütülmesi kararlaştırılmış, iş sahibi idarenin 24.6.2008 tarihli makam oluru ile bu duruma muvafakat edilmiştir. Sözleşme'nin 9.2 maddesi uyarınca "Uygulama İşleri Genel Şartnamesi" sözleşmenin ekidir. İş sahibi idare tarafından yükleniciye gönderilen 18.9.2009 tarihli yazıyla sözleşmenin feshedildiği ve yüklenicinin kesin teminatının irat kaydedildiği yükleniciye bildirilmiştir. Mahkemece hükme esas alınan 7.2.2012 tarihli bilirkişi raporunda "fesihte davalı idarenin kusurlu olduğu, fesih işleminin haksız oldu-

İş sahibinin işbirliğinde bulunma borcunda temerrüde düşmesi

ğu, idarenin haksız feshi sebebiyle yüklenicinin uğradığı menfi ve müspet zararları gidermesi gerektiği” görüşüne yer verilmişse de, dosya kapsamından tarafların akdin feshinde “ortak kusurlu” oldukları anlaşılmaktadır. Zira sözleşme eki Uygulama İşleri Genel Şartnamesi’nin 19. maddesinde “yüklenicinin üstlenmiş olduğu işin devamı süresince iş yerinde bulunması esastır. Bununla birlikte yüklenici işlerin gecikmesine ve durmasına yol açmamak şartıyla noterce düzenlenmiş bir vekâletnameyle tam yetki almış ve idarece kabul edilmiş bir vekil bırakarak iş başından ayrılabilir” hükmüne, 20. maddenin 3. bendinde ise “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.” hükmüne yer verilmiştir. Şartnamenin bu hükümlerine rağmen idarenin kontrollük teşkilatı tarafından yapılan kontrollerde iş yerinde (şantiyede) hiçbir teknik personel bulunmadığı, şantiyenin kapalı olduğu ve hiçbir çalışma yapılmadığı idare elemanlarınca düzenlenen 20.11.2008, 25.12.2008, 16.1.2009 tarihli raporlarla tesbit edilmiş, bu durumda 26.1.2009 tarihinde yükleniciye bildirilmiş, bu bildirimden sonra da 9.2.2009, 4.3.2009, 18.5.2009 tarihli raporlarda şantiyenin kapalı olduğu, hiçbir çalışma yapılmadığı saptanmıştır. Yine revize restorasyon projeleri idarece onaylanıp yükleniciye verilmeden yüklenicinin projersiz işe devam ettiği yüklenici vekilinin dava dilekçesinde belirtilmiştir. Ayrıca, sözleşme ve ekleri uyarınca sözleşme konusu işte kullanılması kararlaştırılan çimento takviyeli harcın işte kullanılmaması gerektiği ve bu harç yerine horasan harcının kullanılması gerektiği yüklenici tarafından ileri sürülmüşse de, yüklenicinin 818 Sayılı Borçlar Yasası’nın 357/III. maddesi hükmüne uygun şekilde imalatın noktası noktasına başarıya ulaşması için horasan harcı kullanılmasının zorunlu olduğunu iş sahibine ihbar etmediği ve dolayısıyla bu ihbar yükümlülüğünü yerine getirmediği anlaşılmaktadır. Tüm bu hususlar ve yüklenicinin işin yapım süresine göre gerçekleştirdiği imalat oranı dikkate alındığında yüklenicinin sözleşme ve eklerine aykırı hareket etmekle kusurlu olduğu, idarenin de sözleşmede kararlaştırılan çimento takviyeli harcın işin tekniğine uygun olup olmadığını araştırmadan işe göre kusurlu malzeme olan çimento takviyeli harcı sözleşme eklerinde göstermesi ve daha sonra da sözleşme ve eklerinde yer almayan çimento katkısı içermeyen harçların kullanılmasını genelgeyle istemesi, revize restorasyon projelerinin onayında ve yükleniciye tesliminde gecikmesi nedenleriyle sözleşmeye aykırı davrandığı ve böylece tarafların akdin feshinde “ortak kusurlu” bulunduğu açıktır. Tazminat borcunun doğması için temel koşul kusur olduğundan, tazminat isteyen tarafın kusursuz olması kuraldır. Yüklenicinin sözleşmenin feshi sebebiyle kar kaybı alacağı talebinde bulunabilmesi için fesihle tamamen kusursuz olması gerekir. Oysa somut olayda az yukarıda açıklanan sebeplerle her iki taraf da kusurlu olduğundan yüklenicinin asıl davada kar kaybına dair alacak istemiyle teminat mektubunun faiz ve komisyon gibi masraflarına dair istemlerinin reddi gerekir. Bu sebeple asıl davada mahkemece kar kaybı alacağının ve teminat mektubunun faiz ve komisyon masraflarının hüküm altına alınması doğru olmamıştır. İş sahibi idare tarafından açılan birleşen 2010/188 Esas sayılı davada akdin feshinde ortak kusurları bulunması sebebiyle iş sahibinin şantiyede “teknik eleman

bakımından ilk olarak bu borcun ifa süresinin belirlenmesi gerekmektedir. Kural olarak, yüklenicinin borçlu temerrüdüne düşmesine ilişkin genel hükümler, ifa süresinin belirlenmesinde de uygulanır. İfa süresi, sözleşmede öngörülebilir veya sözleşmenin kurulmasından itibaren ifanın gerçekleştirileceği makul bir süre olabilir. Önceden belirli bazı iyi tanımlanmış yükümlülükler için özel bir tarih belirlenmesi kolay olmakla beraber, bu her zaman mümkün olamamaktadır³¹. Eğer sözleşmede bir işin ifasına ilişkin zaman çizelgesi kararlaştırılmışsa, bu işbirliğinde bulunma hususunda iş sahibi bakımından özel bir borç altına girildiği kanaatini uyandırabilir³². Herhangi bir belirlemenin olmadığı durumda, iş sahibi, yüklenicinin inşaatı zamanında tamamlamasına olanak tanıyacak bir zaman içerisinde işbirliği bakımından herhangi bir yükümlülüğe uymalıdır. Eğer bir takvim çizelgesi sunulmuş veya kabul edilmiş ise, bu ifa süresinin tespiti bakımından iyi bir gösterge olabilir ama belirli bir yükümlüğün ne zaman ifa edileceğinin belirlenmesinde tarafların katı bir sözleşme düzenlemesi yapmalarına gerek bulunmamaktadır.

İş sahibinin iş yapma yükümlülüğünün sözleşmeden doğan bir borç olması halinde bile, bu yükümlülük, asıl borç olan sözleşme bedelini ödeme borcu yanında ikincil bir borç olarak kalmaktadır³³. Bu durum, böyle bir ikincil yükümlülüğün hiç veya geç ifa edilmemesi halinde borçlu temerrüdü hükümlerine mi başvurulacağı veya ödemezlik def'ine mi başvurulacağı sorununu ortaya çıkarmaktadır. Söz konusu ikincil yükümlülük, iş sahibinden istenilen davranışın önceden belirlenmesi şeklinde sözleşmede yeterince tanımlanmış veya tanımlanabilir ise, borçlu temerrüdü hükümleri uygulanabilir. Bu durumla, iş sahibinin işbirliği yapma borçlarının genellikle detaylı olarak belirlenmiş veya en azından belirlenebilir olması halinde karşılaşılabilecektir. Buna örnek olarak, belirli hazırlık çalışmalarının yapılacağı veya belirli malzemelerin iş sahibi tarafından sağlanacağı öngörülmesi verilebilir³⁴. İstisnai durumlarda

bulundurmama cezası" ile "gecikme cezasının" yükleniciden tahsiline dair istemlerinin reddine karar verilmesi ise isabetli olmuştur..." (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³¹ Werz, N. 649.

³² Werz, N. 649.

³³ Werz, N. 662.

³⁴ Werz, N. 662.

bile talimat verme yükümlülüğü gerçek bir borç olarak görülebilir. Diğer taraftan, genel işbirliği yapma hususunda girilen genel taahhütler, örneğin sadakatle davranma, tek başlarına bir borç olarak nitelendirilme bakımından yetersizdirler³⁵.

Gauch³⁶, taraflar arasında yapılacak bir anlaşma ile iş sahibinin işbirliğinde bulunma yükümlülüğünün bir külfetten ziyade bir yükümlülük olarak düzenlenebileceğini, bu hususta mutlaka açık veya örtülü bir anlaşmanın yapılmasının gerekli olduğu, somut olayda böyle bir anlaşmanın yapıp yapılmadığının bir yorum meselesi olduğunu ve sözleşmenin kurulması esnasında tarafların menfaatleri dikkate alınarak çözümlenmesi gerektiğini, uzun vadeli eser sözleşmelerinde yalnızca bu sözleşmelerle sınırlı kalmamak kaydıyla işbirliğinde bulunmanın bir yükümlülük olarak düzenlenebileceğini, iş sahibinin tam tazminatla fesih hakkının sözleşme ile kaldırılmış olmasının da aynı sonuca götüreceğini belirtmektedir.

İhlal edilen ister bir borca aykırılık ister bir külfet olsun, böyle bir aykırılık dolayısıyla meydana gelecek ilk sonuç, yüklenicinin borçlu temerrüdüne düşmekten haklı nedene dayalı olarak kurtulmasıdır³⁷. İş sahibinin işbirliği yapma borcunu ihlal etmesi sonucu inşaatın meydana getirilmesi gecikirse, yüklenicinin borcu objektif olarak ihlali söz konusu olmaz. Yüklenici, süre uzatım talebinde bulunabilir³⁸. Eserin hasarına ilişkin risk iş sahibine geçer. Yüklenici sözleşmeden dönebilir. Kusur halinde iş sahibi tarafından yüklenicinin uğradığı zararın tazmin edilmesi gerekmektedir. İş sahibinin işbirliğinde bulunma borcunda temerrüde düşmesi durumunda, yüklenici, iş sahibinin gecikmesinden doğan olumlu zararın tazminini de talep edebilir³⁹.

³⁵ Werz, N. 662.

³⁶ Gauch/Carron, N. 1344-1345.

³⁷ Werz, N. 661; Şahin, Turan, Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfada Temerrüdü, Ankara 2012, s. 179.

³⁸ Gauch/Carron, N. 1335; Akkanat, s. 217.

³⁹ Werz, N. 663; Henninger, s. 267; Koller, Art. 366, N.772.

3. Borçlunun Alacaklı Temerrüdü Hükümlerine Başvurması

a. Genel Olarak

İş sahibinin işbirliği yapma borcu, bir külfet niteliğinde ise, buna aykırılık durumunda alacaklı temerrüdü hükümleri uygulama alanı bulur⁴⁰. İş sahibi, haklı bir sebep olmaksızın yüklenicinin gereği gibi teklif ettiği eseri kabul etmez veya kabulde gecikir ya da eserin meydana getirilmesi için yapması gereken işbirliği fiillerini yerine getirmez⁴¹ yahut geç yerine getirirse alacaklı temerrüdüne düşer⁴². Yine iş sahibinin, işin yapılmasına başlaması, devam edilmesi veya teslimi ile ilgili bir hukuki işlemi yapmaktan ve gerekli talimatları vermekten kaçınması durumları da, iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesine neden olabilir⁴³. İş sahibinin malzeme veya araç gereci kendisinin sağlamayı taahhüt ettiği durumlarda sağlamaması, plan veya projeleri hazırlatarak yükleniciye vermemesi⁴⁴, inşaatın üzerinde yapılacak arsayı inşaata elverişli biçimde temin etmemesi⁴⁵,

⁴⁰ Koller, Alfred, Schweizerisches Werksvertragsrecht, Zürich/St. Gallen 2015, N. 477; Henninger, s. 249; Koller, Art. 366 N. 765.

⁴¹ İş sahibi tarafından işbirliği fiillerinin yerine getirilmemesi, ifanın her aşamasında söz konusu olabilir. Chavanne, N. 428.

⁴² Dayınlarlı, Kemal, İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü, Ankara 2008, s. 150-151; Gauch, Peter, Fristen und Termine-Die Bauzeit im Werkvertrag, Seminar für Schweizerisches Baurecht Baurechtstatung 1995/Tagungsunterlagen s. 23; Escher, Arnold/von Tuhr, Andreas, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II (mit Supplement), 1984, s. 70; Kurt, Leyla Müjde, 6098 Sayılı Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012, s. 157; Gauch/Carron, N. 1325; Koller, Art. 366 N. 765; Seçer, Öz, İş Sahibinin Eser Sözleşmesini Tam Tazminatla Feshi, Ankara 2016, s. 175.

⁴³ Seçer, s. 176.

⁴⁴ Chavanne, N. 449.

⁴⁵ Chavanne, N. 446; Taraflar arasında yer teslimine ilişkin bir belgenin düzenlenmiş olması, iş sahibinin inşaata elverişli olarak taşınmazı yükleniciye teslim ettiğini kesin bir şekilde ortaya koymamaktadır. Yükleniciye yer teslimi yapılmış olmasına rağmen, taşınmaz üzerinde sözleşmede öngörülen inşaata başlanması mümkün olmayabilir. Taşınmazda bulunan eski kiracının taşınmazdan henüz tahliye edilmemiş olması buna örnek olarak verilebilir. Taraflar arasında yer teslimine ilişkin belgenin mevcudiyeti, taşınmazın inşaata elverişli olarak teslim edildiğine ilişkin bir karine teşkil eder. Bu nedenle, yer tes-

duvarları boyanacak olan eve veya inşaatın yapılacağı arsaya yükleniciyi sokmaması, alacaklı temerrüdüne örnek olarak verilebilir⁴⁶.

İş sahibinin sağlamayı taahhüt ettiği arsada yapılacak inşaaatla ilişkin idari izinleri, aksi sözleşmede kararlaştırılmadıkça, iş sahibinin alması

limi belgesine rağmen, taşınmazın inşaaatla elverişli olarak teslim edilmediğini ispat yükü yükleniciye düşmektedir. Erman, Hasan, Arsa Payı Karşılığı İnşaaat Sözleşmesi, 3. Basım, İstanbul 2010, s. 57-58.

Y. 15.HD, T. 22.04. 2008, E. 3118, K. 2682 "...Yanlar arasında Sincan Birinci Noterliği'nce düzenlenen 07.07.2003 gün 17505 yevmiye nolu Düzenleme Şeklinde Kat Karşılığı İnşaaat ve Satış Vaadi Sözleşmesi'nin 3. sayfasında, yüklenicinin sözleşmenin yapılmasını müteakip derhal inşaaat hazırlıklarına başlayacağı, plan ve projelerini hazırlatıp tasdik ettirdikten sonra inşaaatın temel ruhsatını en geç 30 Nisan 2004 tarihine kadar almak şartı ile inşaaat ruhsat tarihinden itibaren 20 ay içerisinde tamamen bitireceği kararlaştırılmıştır. İnşaaatla başlanabilmesi için öncelikle inşaaat yapılması kararlaştırılan arsanın, arsa sahibince inşaaatla elverişli ve ayıpsız olarak yükleniciye teslimi gerekir. Esasen sözleşmenin 3. sayfasında bu husus arsa ile ilgili olarak her türlü pürüzler kaldırıldıktan sonra yüklenici şirkete teslim edileceği şeklinde kabul edilmiştir.

Somut olayda inşaaat yapılması kararlaştırılan davalıya ait arsa üzerinde davalıya ait gecekondulu bulunduğu ve sözleşme tarihinde tapu kaydında ipotek şerhi olduğu anlaşılmaktadır. Yüklenici 04.12.2003 tarihli ihtarla ipoteğin kaldırılmasını talep etmiş, 09.12.2003 günü ipotek terkin edilmiş, yüklenici 26.03.2004 tarihinde plan ve projeleri belediyeye tasdik ettirdikten sonra 30.04.2004 tarihli ihtarla inşaaatla başlayabilmek için arsa üzerindeki gecekondunun yıkılmasını talep etmiş, gecekondulu yıkılmadığı gibi 04.05.2004 tarihinde arsa sahibi, yüklenici ve temsilcisini vekaletten azletmiştir. Belediye yazısından da, elektrik ve su abonelikleri iptal edilmeden gecekondunun yıkım ruhsatının ve gecekondulu yıkılmadan da inşaaat yapım ruhsatının verilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davalı yüklenici plan ve projeleri tasdik ettirmesi ne ve noterden keşide ettiği ihtarnamesi ile talep etmesine rağmen, elektrik ve su aboneliklerini iptal ettirip gecekonduyu yıkmayarak ya da yıkıma hazır hale getirmeyerek davacı arsa sahibi arsaya inşaaatla elverişli ve boş olarak teslim şeklindeki öncelikli edimini yerine getirmediğinden, BK'nın 90. maddesi uyarınca temerrüde düştüğü ve bu suretle ruhsat alınıp inşaaatla başlanamamasında arsa sahibi kusurlu olduğundan birleşen fesih davasının reddi gerekirken, yanlış değerlendirme sonucu kabulü doğru olmamış, kararın bozulması uygun bulunmuştur. (Selimoğlu, Yaşar Engin, Eser Sözleşmesi, Ankara 2015, s. 220-221).

⁴⁶ Kurt, Leyla Müjde, "Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Mart 2011, C. XXVII, S. 1, s. 170-171; Kurt, s. 159; Kaplan, İbrahim, İnşaaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri, Ankara 2013, s. 81; Öz, Turgut, İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi, İstanbul 1989, s. 172.

gerekmektedir⁴⁷. Bu durumda idari izinlerin alınması, iş sahibinin yerine getirmesi gereken bir hazırlık faaliyeti niteliğindedir. İş sahibinin bu hazırlık faaliyetini yerine getirmemesi kendi kusurundan kaynaklanabileceği gibi, buna tamamen onun kusurundan bağımsız olan bir beklenmeyen hal de sebep olmuş olabilir. Bu durumda iş sahibi alacaklı temerrüdüne

⁴⁷ Kurt, Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı, s. 172; Henninger, s. 250.

Y.15HD, T. 14.2.1991, E. 1990/3491, K. "...3.5.1985 gün ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 21. Maddesine göre, bu kanun kapsamına giren bütün yapılar için 26. Maddede belirtilen istisna dışında, belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınması mecburidir. Bu husus emredici bir hüküm olup, kamu düzeniyle ilgili olması nedeniyle herkes tarafından uyulması gerekli bir hükümdür.

Aynı Kanununun 27. Maddesinde ruhsata tabi olmayan yapılarla ilişkin hükümler Anayasa Mahkemesi'nin 11.12.1986 tarihli kararıyla iptal edildiğinden ve sözleşme bu tarihten sonra kurulduğundan, inşaat alanının ruhsata tabi olmayan yerlerden bulunduğundan söz edilemez. Sözleşmede ruhsatın kimin tarafından alınacağı kararlaştırılmadığı için, bu külfet kural olarak arsa sahibine aittir. Ruhsat ancak 28.2.1989'a alındığına göre, bu tarihten evvel yükleniciyi inşaatla zorlamak hukuken mümkün bulunmamaktadır. Bu durumda, ruhsat alınana kadar yüklenici önemli bir iş yapmamış olmakla kusurlu ise de, davacı da ruhsatı zamanında almamak suretiyle kusurlu bulunmaktadır. Esasen durum bu merkezde iken, taraflar 6 Mart 1989'da bir araya gelerek ve durumları da bir kenara iterek yeni bir protokol düzenlenmiş ve yeni esaslar getirmişlerdir. Bu protokolden önceki olaylara dayanılarak akdin feshinin istenmesi mümkün değildir. Böylece, fesih durumunun protokol gereğince fesih nedeni olarak gösterdiği husus, iş programının 15 gün içinde Kooperatife verilmediği iddiasıdır. Davacı kooperatif 24 Mart 1989'da çektiği ihtarda iş programının 15 gün içinde verilmediğini belirterek fesih hakkının doğduğunu karşı tarafa bildirmiş, ancak açıkça sözleşmeyi feshettiğini belirtmemiştir. Davacı ise, 20.3.1989 tarihli telgrafında iş ve ihrazat programının 20.3.1989 tarihinde Bursa 1. Noterliği'nin 13552 sayılı yazısıyla gönderildiğini belirtmiştir. Nitekim dosyada mevcut bu ihtarnamenin davacının 24.3.1989 gün ve 16865 nolu ihtarnamesinde kendi adresi olarak kabul ettiği yere çıkarıldığı ve ihtarnamenin altındaki ekler bölümünde de ihrazat ve iş programının bulunduğu görülmektedir. Bu durumda, davalı müteahhit şirketin sözleşme gereği iş programını protokolden öngörülen sürede verdiğinin kabulü gerekir. İş programının alınmasından kaçınılması, aksinin kabulünü gerektirmez. Kaldı ki, davacı taraf iş programının eksik ya da hatalı olduğu yolunda davalı tarafa bir uyarı da bulunmamıştır. Böylece protokolden itibaren 24 ayla 30 ay arasında bitirilmesi gereken inşaatın süresinde önemli bir gecikme de bulunmamakla, kalan sürede işin ikmal edilip edilemeyeceğinin araştırılmasına da gerek kalmamıştır (BK 358/1). Bu açıklamaların ışığı altında, akdin feshi talebinin yerinde bulunmadığı görülmektedir." (Kostakoğlu, Cengiz, İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, İstanbul 2015, s. 271-272).

düşmüş olur. Yine iş sahibi, yükleniciye belediye'deki işleri tamamlaması için gerekli vekâleti vermez veya onu vekâletten azlederse alacaklı temerrüdüne düşer⁴⁸.

İş sahibinin inşaatın meydana getirilmesini işini her biri ile akdettiği bağımsız eser sözleşmeleri ile birden çok yükleniciye tevdi ettiği durumlarda, inşaatın önce meydana getirilmesi gereken bölümünü taahhüt eden ön yüklenicinin edimini geciktirmesi sonucunda sonraki kısmı meydana getirmeyi taahhüt eden yüklenicinin edimi de gecikirse, bu tür durumlarda iş sahibi, ön yüklenicinin tutumu sebebiyle alacaklı temerrüdüne düşer⁴⁹.

Alacaklı'nın temerrüdü her türlü kusurdan bağımsızdır⁵⁰. Alacaklı temerrüdüne ilişkin hükümler, iş sahibine hiçbir kusur yüklemek mümkün olmadığı durumda bile uygulanmaktadır. İş sahibinin kendisinin yerine getirmek zorunda olduğu hazırlık fiilleri bakımından, bu fiiller kendi faaliyet alanında kaldığı sürece iş sahibine kusur yüklendiği durumda bile, yüklenicinin tazminat talebinde bulunması mümkün değildir⁵¹.

Yüklenicinin iş sahibini ifanın engellendiği hususunda bilgilendirmesine rağmen bunun makul bir sürede külfeti yerine getirmemiş olması durumunda iş sahibinin ifayı kabul etmediği varsayılmaktadır⁵². Sonuç olarak ifa teklifi, iş sahibine onun risk alanından kaynaklanan bir durum yüzünden edimin ifasının mümkün olmadığını bildirilmesidir⁵³. İş sahibi tarafından kendisine düşen fiilin ifa edilmemesi, onun edimin ifasında işbirliği yapmak istemediği veya yapamayacağı varsayımını doğuracaktır⁵⁴.

⁴⁸ Erman, s. 58.

⁴⁹ Gauch/Carron, N. 1338; Kurt, s. 161; Kaplan, s. 81; Koller, Art. 366 N. 777.

⁵⁰ Chavanne, N. 457; Gauch/Carron, N. 1327; von Tuhr/Escher, s. 72; Gauch, Fristen und Termine, s. 23.

⁵¹ Chavanne, N. 458.

⁵² Yüklenicinin bildirim yükümlülüğü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Seçer, İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Bildirim Borcu, s. 727 vd.

⁵³ Chavanne, N. 466.

⁵⁴ Chavanne, N. 466.

b. İş Sahibinin Alacaklı Temerrüdüne Düşmesinin Hukuki Sonuçları

Yüklenici, alacaklı temerrüdünün sonucu olarak, işe zamanında başlayamazsa, temerrüde düşmez. İş sahibinin işbirliğinde bulunmamasına bağlı olarak işin ifasında gecikilmesi durumunda da yüklenici, temerrüde düşmekten kurtulacaktır⁵⁵. Ama yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere yüklenicinin iş sahibine alacaklı temerrüdü sonucu teslimin olması gereken zamanda yerine getirilmesinin tehlikeye düştüğünü işaret etmesi gerekmektedir. İş sahibinin vadenin tehlikeye düştüğünü bilmesi gerekmediği durumlarda, bildirim yükümlülüğü söz konusudur. Bu yükümlülüğünün anlamı, iş sahibinin vadelere uyulması yolundaki güveninin ortadan kaldırılmasıdır. Yükümlülüğün ihlal edilmesi iş sahibinin duyduğu güvenin korunmasına yol açacaktır. Yüklenici, bildirimde bulunma yükümlülüğünü yerine getirmedikçe, iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düştüğünü ileri süremez⁵⁶. Bildirim yükümlülüğü yerine getirilmediğinden teslim süresine uyulmaması, borçlu temerrüdü anlamına gelecektir. İş sahibi, alacaklı temerrüdüne düşmekten kurtulacaktır⁵⁷. Buna karşılık, yüklenici, temerrütten doğan zararlardan dolayı sorumlu değildir. Yüklenici, kusuruyla temerrüdün meydana gelmesine neden olmamıştır. Bununla birlikte, yüklenici, bildirim yapılmamasından dolayı oluşan zararlardan olduğu kadar iş sahibinin teslim sürelerine uyulmasından duyduğu güvenin ortadan kaybolmasından doğan zararlardan da sorumludur⁵⁸.

Hazırlık fiilinin yerine getirilmemesinden dolayı ifa engelleniyorsa, yüklenicinin kendi ediminin ifasına başlayabilmesi mümkün değildir. Dürüstlük kuralına göre, kendi edimini ifa için tüm olanaklardan yoksun olan yükleniciden iş sahibinin kendi külfetini yerine getirmek istemedi-

⁵⁵ Kurt, s. 162; Gauch/Carron, N. 1327; Gauch, Fristen und Termine, s. 23; Zeltner, N. 248. Yüklenicinin, borçlu temerrüdünden kurtulması, aynı zamanda gecikmeden doğan zararlardan sorumlu olmaması anlamına gelmektedir.

⁵⁶ Carron, s. 169.

⁵⁷ Chavanne, N. 471.

⁵⁸ Chavanne, N. 472; Koller, Art. 366 N. 157.

ğini veya yerine getiremeyeceğini bilerek inşaat alanında bulunmasını istemek mümkün değildir⁵⁹.

İş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi durumunda TBK m. 483/f. I gereğince teslim edilmemiş esere ilişkin yok olma veya hasar riskleri temerrüde düşen iş sahibine geçmektedir⁶⁰. İş sahibinin işbirliğinde bulunmayarak alacaklı temerrüdüne düşmesinin bir diğer sonucu, yüklenicinin süre uzatım talebinde bulunabilmesidir⁶¹. Bu süre uzatım

⁵⁹ Chavanne, N. 491.

⁶⁰ Werz, N. 665; Gauch/Carron, N. 1327; Chavanne, N. 501 vd.; von Tuhr/Escher, s. 74; Henninger, s. 254; İş sahibi, kendisi edimi kabul bakımından temerrütte olmasaydı bile edimin ifasını imkansızlaştıran olayın meydana geldiğini ispatlarsa sorumluluktan kurtulur. Zeltner, N. 253.

⁶¹ Henninger, s. 254; Koller, Art. 366 N. 765; Carron, s. 170; Kaplan, s. 81; Zeltner, N. 245. Y. 15HD., T. 24.2.2016, E. 2015/6304, K. 2016/1206, "...Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedeli alacağın tahsili için yapılan ilâmsız icra takibine itirazın iptâli ve takibin devamı istemine ilişkindir. Mahkemece davanın kısmen kabulüne ve davalının icra inkâr tazminatı ile sorumlu tutulmasına dair verilen karar davalı vekilince temyiz edilmiştir.

Yanlar arasında imzalanan 27.09.2011 tarihli ve protokol başlıklı sözleşme ile davacı yüklenici davalı iş sahibinin boraks fabrikasından sülfürik asit fabrikasına yaklaşık 8.344 mt. uzunluğunda Ø 110 mm. çapında PE demineralize su altı hattı yapım işini üstlenmiştir. Sözleşmenin 4. maddesinde yapılan iş tarif edilmiş, 4.1. maddesinin 3. fıkrasında doğal-gaz boru hatlarının telekom hatları, elektrik hatları, su hatları ve diğer hatların kesiştiği yerlerde boruların iki tarafında 2 şer metre mesafeye kadar kısmının güvenlik açısından el ile kazılacağı, sözkonusu hatların bulunduğu bölgelerde yapılacak kazıların ilgili kurumların sorumlularının gözetiminde yapılacağı, bunun için gerekli irtibatın yüklenici tarafından sağlanacağı, bu bölgelerdeki tüm sorumluluğun yükleniciye ait olduğu ve bu geçiş işlemlerinin yapılabilmesi için gerekli izinlerin alınmasının da yükleniciye ait olduğu kararlaştırılmıştır.

İşin süresi ve gecikme cezası başlıklı 12. maddesinde de işin süresinin protokolün taraflarca imzalanarak yürürlüğe görmesini müteakip 45 takvim günü olup, işin yapımına engel olacak şekilde yağmur, kar, şiddetli rüzgâr şartları, işletme engelleri, karayolları, askeriye, belediye ve diğer bütün resmi kurumların ve 3. şahıslardan doğacak gecikme günleri dikkate alındıktan sonra işin yapımında gecikme olması durumunda gecikilen her gün için 250,00 TL gecikme cezası uygulanacağı kabul edilmiştir.

Davacı davasında işe başladığında işin zorlukları ile karşılaştığı, bu konuda davalı tarafından sözleşme gereği verilmesi gereken destek verilmediği, kurumlardan izin alma konusunda davalı firmanın yardımcı olmadığı, işin boyutu ve güzergâhının değişikliğe uğradığı, sözleşme dışı ilave işler çıkartılmış olup davacıdan kaynaklanmayan sebeplerle ve ilgili resmi kurumlardan izinlerin alınması geciktiğinden sözleşmenin 12. maddesi ge-

talebi, temerrüde düşülmesinden itibaren uygun bir ifa süresi olmalıdır⁶². Yüklenicinin iş sahibinin temerrüde düşmesi ile süre uzatımı gereksinimi arasında uygun bir illiyet bağı olduğunu ispatlaması gerekir⁶³.

Yüklenici, iş sahibinin işbirliğinde bulunma külfetini yerine getirmemesinden dolayı yapmış olduğu ek masrafları talep edebilir⁶⁴. İş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesinden dolayı yüklenicinin yaptığı ek masraflar, ücretin yapılan değere göre belirlendiği durumlarda hesabın içinde yer alır⁶⁵. Bununla birlikte götürü ücret kararlaştırıldığı durumda artık ek masrafların göz önüne alınmayacağı doğru değildir. Tam tersine götürü ücret kararlaştırılan sözleşmede, yüklenici, alacaklının temerrüdü dolayısıyla meydana gelen ek masrafları kapsayan bir ücret talep etme hakkına sahiptir⁶⁶. İşbirliğinde bulunma yükümlülüğü ihlal edilmiş olmasına rağmen örneğin iş sahibinin inşaatla ilişkin planları vermesinde

reği işin uzadığını ve davalı iş sahibinin gecikme cezası uygulayarak ödeme yapmasının haksız olduğunu ileri sürerek takipten sonra yapılan ödeme düşüldükten sonra kalan miktar üzerinden itirazın iptalini istemiştir.

Davalı iş sahibi cevap dilekçesinde ve aşamalarda savunmalarında gecikmede kendilerinin kusurları bulunmadığını, davacının işi süresinde tamamlamadığını, gecikme cezasının uygulanmasında haklı olduklarını ileri sürerek davanın reddini istemiştir.

Sözleşme konusu işle ilgili bir adet kesin hakediş düzenlenmiş olup yüklenicinin işte gecikmesi nedeni ile 59.250,00 TL gecikme cezası uygulandığı ve davacı yüklenici tarafından hak edişin usulüne uygun ihtirazi kayıt ile imzalandığı tespit edilmiştir.

Davacı davasında davalı idarenin sorumluluğunda olan sebeplerle işi süresinde bitiremediğini ileri sürdüğünden ileri sürdüğü hususların kanıtlanması halinde bunlar sebebiyle süre uzatımına hak kazanıp kazanmadığı, kazanmış ise bunun teslimi gereken süreye etkisi saptanıp eklenmesi gerekir. Mahkemece gecikmede tarafların kusur oranları alınan raporla tespit edilerek sonuca gidilmiş ise de; doktrin ve Yargıtay içtihatlarında gecikmedeki kusur oranına göre değil, gecikmeye neden olan hususların süreye etkisine göre süre uzatımı yapılmasının gerekli olup olmadığı değerlendirilerek karar verileceği kabul edildiğinden bu rapora itibar edilmesi mümkün değildir...” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶² Zeltner, N. 250.

⁶³ Henninger, s. 262.

⁶⁴ Carron, s. 170; Gauch, Fristen und Termine, s. 24; Kaplan, s. 82; Koller, Art. 366 N. 766; Spiess, s. 120.

⁶⁵ Koller, Werkvertragsrecht, N. 477; Gauch, Fristen und Termine, s. 24; Henninger, s. 265-266; Koller, Art. 366 N. 771.

⁶⁶ Gauch/Carron, N. 1336; Kaplan, s. 82; Gauch, Fristen und Termine, s. 24.

gecikmesine karşılık yüklenici tarafından fazla masraf yapılmaksızın iş zamanında bitiriliyorsa iş sahibinden herhangi bir hukuki talepte bulunulması mümkün değildir⁶⁷.

İş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi durumunda yüklenicinin gecikmeden doğan zararı talep edip edemeyeceği tartışmalıdır. Alacaklı temerrüdüne ilişkin hükümlerde, yükleniciye zararının tazminini talep etme olanağı tanınmamıştır. Buna karşılık bu belki de yüklenicinin en önemli pratik menfaatidir. Yasal bir düzenleme olmamasına rağmen, yüklenicinin uğramış olduğu kayıplar için makul bir karşılık talep edebileceği fikri savunulmaktadır. Bu görüş, eser sözleşmesine ilişkin TBK m. 470 vd. hükümlerinin inşaat sözleşmesinin kendine özgü özelliklerini özellikle yüklenicinin kendi edimini ifa edemeyeceğini dikkate almamasından kaynaklanan bir boşluk içerdiği varsayımına dayanmaktadır. Bu boşluk, hâkim tarafından TMK m.1'e göre hukuk kuralı yaratılmasıyla doldurulacaktır⁶⁸. Bu noktada, Alman Medeni Kanunu'nun inşaat sözleşmesine ilişkin özel bir düzenlemesi olan iş sahibinin kusuru olmadığında bile uygun bir karşılık talep etme imkânı verilen 642. maddesine gönderme yapılmaktadır. Bu talep, zarar tazmin talebinden çok bedel ayarlanmasına ilişkin bir talep olarak görülmektedir⁶⁹. Böylece yüklenici, aksi sözleşmede kararlaştırılmış olmadıkça, iş sahibinden kendisinin alacaklı temerrüdüne düşmüş olması sebebiyle meydana gelen masrafları karşılayan uygun bir karşılık talep edebilir⁷⁰. İfa edilmiş kısımların bakımı ve korunması için yapılan masraflar, iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesinden dolayı yüklenicinin kendi personelini, sermayesini, çalışma gücünü kullanamamaktan kaynaklanan masraflar bu bağlamda talep edilebilir⁷¹. Yüklenici, iş sahibine bildirerek işin hızlandırılması amacıyla yaptığı masrafları da talep edebilir⁷². Buna karşılık yüklenici, iş sahibinin alacaklı

⁶⁷ Zeltner, N. 201.

⁶⁸ Gauch, Fristen und Termine, s. 24.

⁶⁹ Werz, N. 671; Gauch/Carron, N. 1336.

⁷⁰ Gauch/Carron, N. 1337; Gauch, Fristen und Termine, s. 24.

⁷¹ Gauch/Carron, N. 1337; Koller, Art. 366 N. 767; Carron, s. 170.

⁷² Bu bildirim iş sahibinin gerekli önlemleri almasını sağlamak amacıyla gütmemektedir. Bildirim yapılmadığı takdirde, yüklenici masrafları kısmen veya tamamen talep edemez. Koller, Art. 366 N. 697.

temerrüdüne düşmesinden dolayı yapmaktan kurtulduğu masrafları ve iş gücünü başkaca tasarruf etmesinden dolayı elde ettiği kazançları yaptığı harcamalardan düşmelidir⁷³.

Werz, Borçlar Kanunu'nun bu hususta sessiz kalmasının iş sahibini sorumluluktan kurtarma yerine bir boşluk olduğu yolundaki fikre katılmakla birlikte, bu boşluğun borçlu temerrüdüne ilişkin İBK m. 103/f.2/ TBK m. 118'in kıyasen uygulanmasıyla doldurulması gerektiğini ileri sürmektedir. Bu iş sahibinin kusurunun yüklenicinin tazminat talebi için ön şart olması anlamına gelmektedir. Dahası bu, ek bir ücret talebinden ziyade gecikmeden doğan bir zarar talebi olarak göz önüne alınmalıdır.

Kanaatimizce iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi durumunda yüklenicinin eseri teslim borcu da gecikmekte ve ek masraflar yapmak zorunda kalması mümkündür. Yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere temerrüde düşmede kusur aranmadığı için yüklenici tarafından bu masrafların zarar tazmini olarak talep edilmesinin mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Bu masrafların ücret olarak talep edilmesi mümkün olmakla beraber bu hususta ikili bir ayırım yapılması gerekmektedir. TBK m. 482'ye göre iş sahibince inşaat sözleşmesinde iş sahibince ödenmesi gereken bedelin yapılan işe ve masraflara göre belirlendiği durumlarda, yapılacak son hesap içerisinde bu masraflar da yer alacağından yüklenici tarafından talep edilmeye bir sıkıntı yaşanması söz konusu olmayacaktır. İnşaat sözleşmesinde ödenecek bedelin götürü ücret üzerinden kararlaştırıldığı durumlarda ise, alacaklı temerrüdünden doğan masraflar bedel içinde yer almayacağından, bu masrafların hangi hukuki temele dayalı olarak talep edilebilecekleri sorunu ortaya çıkmaktadır. Yukarıda belirtildiği üzere, bu hususta bir kanun boşluğu olduğu ve hâkim tarafından TMK m. 1 gereğince hukuk kuralı yaratılarak yükleniciye iş sahibinden uygun bir karşılık talep edebilmesi gerektiği ileri sürülmüşse de, Alman Hukuk'undan esinlenen bu çözümün bizim hukukumuz tarafından benimsenmesi pek uygun gözükmemektedir. Kanaatimizce yapılan bu masrafların vekâletsiz iş görme hükümleri uyarınca talep edilmesi mümkün gözükmemektedir. TBK m. 526'da vekâleti olmaksızın başkası hesabına iş

⁷³ Gauch/Carron, N. 1337.

görenin o işi iş sahibinin menfaati ve varsayılan iradesine uygun olarak görmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. TBK m. 529'da ise, iş sahibinin işin kendi menfaatine yapılması halinde işgörenin durumun gereğine göre zorunlu ve yararlı bulunan tüm masrafları gidermekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. İnşaat sözleşmesinde iş sahibinin edime olan menfaati teslimle gerçekleşeceğinden, teslimin kendinden kaynaklanan bir sebeple engellenmesi yüklenicinin uzayan teslim süresine bağlı olarak ek masrafları iş sahibinin menfaatine yapmasına sebebiyet verecektir. Götürü ücret kararlaştırılan sözleşmelerde her ne kadar yüklenici masraflarda meydana gelen artışı talep edemese de, bu kuralı dar yorumlamak ve iş sahibinin işbirliği külfetinde bulunmayarak alacaklı temerrüdüne düşmesi neticesi meydana gelen ek masrafları, yüklenicinin bu masrafları iş sahibinin menfaatine uygun olarak yaptığı varsayılarak vekâletsiz işgörmeye hükümleri uyarınca talep edebilmesine olanak tanınmalıdır.

Ne alacaklı temerrüdü için ne de yüklenicinin ek ücret talep hakkı için iş sahibinin kusuru aranmaktadır⁷⁴. Ek ücrete ilişkin talep hakkı, işin yürütülmesi sırasında meydana gelen engellenme önceki yüklenicinin edimini geciktirmesi veya gereği gibi ifa etmemesi halinde de mevcuttur⁷⁵. Önceki yüklenicinin yüklenici ile ilişkilerinde kural olarak iş sahibinin ifa yardımcısı olmaması, her türlü kusurdan bağımsız şekilde bir ek ücret talebine engel değildir.

Basit bir ek ücret talebi, iş sahibinin işbirliği yapmadığı her durumda yüklenicinin menfaatlerine hizmet etmeyebilir. Çoğu kez, yüklenici, özellikle iş sahibi tarafından yapılan sürekli engellemelerde, sözleşmeyi önceden sona erdirme bakımından kayda değer bir menfaate sahip olmaktadır⁷⁶. İş sahibinin işbirliğinde bulunma külfetini yerine getirmeyerek alacaklı temerrüdüne düşmesi durumunda yüklenici, TBK m. 110 hükmünden yararlanmak suretiyle sözleşmeden dönebilir⁷⁷. TBK

⁷⁴ Gauch/Carron, N. 1338; Henninger, s. 260; Carron, s. 169.

⁷⁵ Gauch/Carron, N. 1338.

⁷⁶ Gauch/Carron, N. 1342.

⁷⁷ Büyükay, Yusuf, Eser Sözleşmesi, Ankara 2014, s. 243; YHGK, T. 12.2.1986, E. 1986/15-42 K. 1986/134 "...Taraflar arasındaki "sözleşmenin feshi, alacak" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Ankara Asliye 4. Ticaret Mahkemesince davanın reddine

dair verilen 22.12.1980 gün ve 1977/357-313 sayılı kararın incelenmesi davacı tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 5.4.1982 gün ve 1982/417- 880 sayılı ilamıyla, (...Davacı şirket 30.12.1975 tarihli sözleşme ile Afşin-Elbistan Entegre projesinin bir bölümü olan dekopaj işini (57.503.250) lira bedelle sözleşme hükümleri dairesinde yapımını yüklenmiştir. Sözleşme bir kül olarak incelendiğinde, memleketimizin içinde bulunduğu enerji sıkıntısının biran önce giderilmesi amacıyla yönelik alışılagelenin ötesinde özel hükümler taşıdığı görülür. Nitekim sözleşmenin amacı belirtilirken 6 ncı maddede bu cihet “Müteahhit işi verilen zaman işçerisinde mukavelede belirtilen şartlara ve tedbirlere sıkı sıkıya bağlı olarak ve bütün masrafları kendisine ait olmak üzere mükemmel ve bir iş adamına yakışır bir şekilde yürütecek, dekopaj çukuru ile diğer işleri tam olarak yapması için gerekli her şeyi temin edecek ve yerine getirecektir. Eğer gerekirse uzman görevlendirecek, netice olarak müteahhit adı geçen işlerin zamanında bitmesini sağlayacaktır” sözleri ile açıklanmıştır. Bu doğrultuda olmak üzere sözleşmenin 16 ncı maddesinde taahhüt konusunu teşkil eden dekopaj hafriyat ve taşıma işyerinin sözleşmenin imzalanması tarihinden itibaren on gün içerisinde davalı TKİ tarafından bir protokolle yükleniciye teslim edileceği, 17 nci maddesinde de yüklenicinin 1.3.1976 tarihinde fiilen işe başlayacağı ve program dâhilinde işi bitireceği hükmüne yer verilmiştir. Sözleşmenin 31 inci maddesinde gösterilen termin planına göre iş tutarı (4.259.500) m3 hafriyat sekiz ay içinde bitirilecek, bundan başka sözleşmenin 2 nci maddesi gereğince üstenci bu hafriyatı 1500 metre mesafeye taşıyarak tesviye etmek, montaj sahasını düzeltmek, (4.259.500) m3 hafriyat yerinde dekopaj yapmak ve bu hizmetlerin gerektirdiği nakil yollarını açmak, bakımını yapmak yeraltı ve yerüstü suları boşaltmakla yükümlü olacaktır.

Ne var ki üzerinde önemle ve titizlikle durularak başlatılan işin, davalı idarenin aşağıda belirtilen tutum ve davranışları yüzünden program çerçevesinden yürütülmesi mümkün olmamıştır.

- a) Davalı Kurum 10 gün içinde teslim etmesi gereken işyerini 9.1.1976 tarihi yerine ancak 3 ay 7 gün bira gecikme ile 16.4.1976 tarihinde teslim edebilmiştir.
- b) Bu yer teslimine rağmen işyerine ait istimal işlemlerinin tamamlanmamış olduğu ihtilafsızdır. (Özellikle Elbistan Tapu sicil Muhafızlığının 31.1.1978 tarihli ve 54 sayılı Afşin Tapu Sicil Muhafızlığının 12.4.1978 gün ve 42 sayılı Yazıları)
- c) İstimlakların yapılmaması nedeniyle iş sahasında arazisi bulunan kişilerin inşaatı engelledikleri, iş makinalarını çalıştırmadıkları, yolları kestikleri, hafriyat yapılan araziye işgal ettikleri dosya içinde bulunan yazışmalardan, yüklenicinin muhtelif mercilere yalvarım telgraflar ve mektuplarla yaptığı başvurulardan, yerinde düzenlenen tutanaklardan anlaşılmaktadır.

Bu durumda davalı kurumun ortaya çıkan temerrüdü nedeniyle davacı yüklenicinin akdi fesih ederek menfi zararlarını istemeğe hakkı olduğu kabul edilmelidir. (BK. 94 ve 106 ncı maddeleri). Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi sözleşmenin eki bulunmadığına ve süre uzatımını gerektiren durumların ortaya çıkması halinde yüklenicinin süre uzatımından başka talepte bulunamayacağına dair sözleşmede bir hüküm mevcut olmadığına göre, davalı işverenin yükleniciye (198) gün ek süre tanımış olması, davacının bu

m. 110'a göre, "Borcun konusu birşeyin teslimini gerektirmiyorsa, alacaklının temerrüdü halinde borçlu, borçlunun temerrüdüne ilişkin hükümlere göre sözleşmeden dönebilir". Alacaklı temerrüdü şartları gerçekleştiğinde, yüklenici, borçlu temerrüdü hükümlerine göre sözleşmeden dönebilir⁷⁸. Bu, yüklenicinin iş sahibine uygun bir süre⁷⁹ tayin edip ondan kendisine düşen külfeti yerine getirmesini istemesi anlamına gelmektedir⁸⁰. Bu sürenin bitiminde, iş sahibi halen temerrüt durumun-

yasal hakkını kullanmasını engellemez. Gerçekten idarenin davanın açılmasından sonra dahi inşaat sahasında bulunan kişilere ait arazinin istimlak işlemlerini ikmal etmemek, bunların inşaat alanındaki yerleri işgal etmelerini ve inşaatı durdurmalarını önleyememek suretiyle işlerini davacının edimlerini yerine getirmesine olanak verecek ve eserin bitmesini sağlayacak şekilde teslim etmediği açıktır. Yukarıda belirtilen ve davalıya bağlı kusurlu nedenler karşısında davacının ancak ek süre isteyebileceği yolundaki görüş kabul edilemez. Davacının içine düşürüldüğü güvensiz ortamdan kurtulmasını istemekte, karşılıklı yükümlülükleri içeren kâğıtların hüküm ve sonuçları açısından haklı sayılmalıdır. Nitekim benzer bir olayda dairemizin görüşü ayrı doğrultuda oluşmuştur. (Yargıtay 15. Hukuk Dairesi 17.10.1978 tarih esas 78/1225, karar 78/1962).

Bilimsel görüşler de bu yoldaki uygulamayı doğrulamaktadır. Özellikle eser sözleşmelerinde yüklenici, alacaklının olumsuz tutumu yüzünden borcunu ifa edemeyecek duruma düştüğü takdirde, akitten dönme nedeniyle sözleşmenin feshi halinde aynen uygulanır. Olumsuz tutum, borçlunun kasten veya ihmal suretiyle edanın icap eden zamanda yerine getirilmesini temin için gerekli önlemleri almamak, ifaya mani olabilecek engelleri etkisiz kılmamak gibi eylemleri de içerir. Bu takdirde borçlu fesih hakkı ile birlikte borcu zamanında ifa olanağının verilmemiş olmasından dolayı önceden tahmin etmemiş ya da edememiş olsa dahi, uğradığı zararları istemek durumundadır. (S.Sulhi Tekinay, Borçlar Hukuku, 1974, sh. 622 vd; Andreas Van Tuhr, İsviçre Medeni kanun Şerhi, Tercümesi sh. 623 ve 650, H. Becher, Borçlar Kanunu, Tercüme, sh. 520) ...” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁷⁸ *Bettschart, Sébastien, La résiliation des contrats de construction, JDC 2009, s. 138; Henninger, s. 254; Zeltner, N. 256.*

⁷⁹ Sürenin uygun bir süre olup olmadığı somut olayın şartlarına göre belirlenecektir. *Zeltner, N. 256; Henninger, s. 256.*

⁸⁰ *Koller, Art. 366 N. 781; Zeltner, N. 257; Schraner, Marius, Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. Und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), 3. Auflage, 2000, Art. 95 N. 15; Stauber, Demian, Die Rechtsfolgen des Glaubigerverzugs, Bern 2009, N. 508; Chavanne, N. 511; Sürenin bitiminde yüklenicinin iş sahibine bir süre tanıyarak ondan hazırlık faaliyetlerini ve işbirliği külfetlerini yerine getirmesi istemesi mümkündür. TBK m. 124'e giren durumlarda süre verilmesine gerek yoktur.*

da ise, yüklenici derhal bildirerek sözleşmeden dönebilir⁸¹. Yüklenicinin sözleşmeden dönmesi üzerine ifa edilmemiş edimlerin ifasından vazgeçilecek ve daha önce yerine getirilmiş edimlerin iadesi gerekecektir⁸². Eğer sözleşmeyi sona erdiren yüklenici, inşaatın ifasına başlamışsa, yapılmış kısma ilişkin olan bedel alacağını ve bedel içinde yer almayan masraflarını talep hakkını muhafaza etmektedir. Bu durumda, sözleşme ileriye etkili olarak sona ermektedir⁸³. Sözleşmeyi fesheden yüklenici, yapılmış kısma ilişkin ücretin ve bu ücrete girmeyen masrafların ödenmesini isteyebilir. Sözleşmeden dönmenin şartlarının gerçekleştiğini ispat yükü, yükleniciye aittir⁸⁴.

A. İş Sahibinden Kaynaklanan Gecikmeler Bakımından Taraflarca Sözleşmede Yapılan Düzenlemeler

İş sahibinden kaynaklı gecikme, inşaat sözleşmesinde bir yaptırıma tabi tutulmamış olsa bile, tarafların iş sahibinin işbirliği yapma borcunu ihlal etmesinin sonuçları bakımından düzenleme yapabilmeleri mümkündür. Bu yalnızca süre uzatım ve gecikme halinde zarar tazmin edilmemesi yollarıyla değil, zarar tazmin talebinde bulunmak için şekli bir düzenleme yapılması şeklinde dolaylı yoldan da yapılabilir. Özellikle yüklenicinin belirli bir süre içinde tazminat talebinde bulunmasını gerektiren bir düzenleme yapılabilir⁸⁵.

Süre uzatımı hükümlerinin birincil amacı, işin ifasını geciktiren beklenmedik olayların sonucu işin tamamlanma/teslimine ilişkin açık sözleşme hükümlerinin değiştirilmesidir. Süre uzatımı hükmünün yorumlanmasından, onun aynı zamanda iş sahibinden kaynaklı gecikmeleri de içerdiği çıkarılabilir. Somut olayda süre uzatımı hükmü iş sahibinden kaynaklı gecikmeye uygulanabiliyorsa, yüklenici, kendi zararını indir-

⁸¹ Chavanne, N. 511.

⁸² Stauber, N. 538; Koller, Art. 366 N. 782.

⁸³ Henninger, s. 257; Koller, Werkvertragsrecht, N. 479; Bettschart, s. 138; Zeltner, N. 257.

⁸⁴ Schraner, Art. 95 N. 21.

⁸⁵ Werz, N. 703.

me bakımından daha elverişli bir durumda bulunabilir (özellikle işin hızlandırılması gerekliliği yüzünden yapılacak masrafların azaltılması bakımından)⁸⁶.

Buna karşılık süre uzatımı hükmünün iş sahibinden kaynaklı gecikmelere ilişkin düzenleme içerdiği durumlarda dahi, süre uzatımı hükmü iş sahibinin gecikmesinin neden olduğu sorunları tamamen ortadan kaldırmamaktadır. İlk olarak süre uzatımı hükmü, yüklenicinin zararını tamamen ortadan kaldırmayabilir. Özellikle sözleşme tarihini uzatmak hızlandırma tedbirlerini almak ihtiyacını ortadan kaldırabilir, yüklenicinin işin tamamını veya bir kısmını kararlaştırılan tarihte ifa edemeyecek olması, başka zararların doğmasına özellikle kâr kaybına sebebiyet verebilir. Örneğin sözleşme süresinin uzatılması beklenenden daha uzun ve değişik şekilde kaynakları bağlayacak, verimde azalmaya sebep olacak veya yükleniciyi başka bir iş almak veya yürütmekten alıkoyacaktır. Gerçekte, bir süre uzatımı yüklenici açısından durumu daha güç hale de getirebilir. İkinci olarak birçok süre uzatımı hükmü, yüklenicinin süre uzatımı talep etme hakkı olacak şekilde kaleme alınmıştır. Bu hükümler dikkate alındığında yüklenicinin ne dereceye kadar süre uzatımı talep etme ve gecikme zararı olarak ek masraf isteme arasında seçim hakkı olduğu sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu sorun, somut olaydaki sözleşme hükmü ışığı altında çözüme kavuşturulacaktır⁸⁷. Werz, sözleşmede yer alan süre uzatım hakkını kullanmayan yüklenicinin bu hakkın kullanılmamasından kaynaklanan masrafları da talep edemeyeceğinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir⁸⁸.

Eserin tesliminin iş sahibinin risk alanına dâhil olan bir sebepten ötürü geciktiği durumlarda teslim süresinin ne kadar uzayacağı konusu, inşaat sözleşmesinde düzenlenmiş olabileceği gibi, taraflar gecikme meydana geldikten sonra da sürenin ne kadar uzayacağı üzerinde anlaşmış olabilirler. Bu durumda süre, tarafların üzerinde anlaştığı bu düzenlemeler doğrultusunda uzar. Ancak taraflar sürenin ne kadar uzayacağı konu-

⁸⁶ Werz, N. 705.

⁸⁷ Werz, N. 708.

⁸⁸ Werz, N. 708. Yazara göre, masrafların talep edilememesi, zararın azaltılması yükümlülüğüne aykırı davranılmasından kaynaklanmaktadır.

sunda bir anlaşmaya varmadıkları takdirde, sözleşmede bir boşluk vardır. Bu boşluk tarafların farazi iradeleri esas alınarak doldurulur. Bu durumda, teslim süresinin, somut olayın tüm şartları göz önünde tutulduğunda, yüklenicinin işin durmasına veya yavaşlamasına bağlı olarak yapamadığı çalışmayı telafi edebilmek için ihtiyacı olan ya da ek iş sebebiyle fazladan yapmak zorunda kaldığı çalışmayı yerine getirebilmek için harcamak zorunda kaldığı makul süre kadar uzadığı kabul edilir. Burada eserin teslim süresi, yüklenicinin işin mevcut durumuna nazaran eseri tamamlaması için gerekli olan süre kadar değil, yalnızca, onun çalışmanın kesintiye uğradığı süre boyunca yapamadığı işi yerine getirebilmesi için gerekli olan süre kadar uzar⁸⁹.

II. İş Sahibinin Sözleşmeyi Bazı Özel Durumlarda İhlal Etmesinin Teslim Borcuna Etkisi ve Yüklenicinin Tazminat Talebi

A. İş Sahibinin Sözleşmeyi Müspet Olarak İhlal Etmesi Durumunda Yüklenicinin Tazmin Talebi

İş sahibi, işbirliği yapma borcunu ihlal etmesinden başka, bir başka yükümlülüğü ihlal ederek de yüklenicinin gecikmeyle birlikte veya ondan ayrı bir zarara uğramasına sebebiyet verebilir. Örneğin iş sahibi ayıplı malzeme vermiş veya doğru olmayan bilgi sağlamış olabilir ve işte gecikme ve/veya zarar meydana gelmiş olabilir. Türk- İsviçre Hukuk doktrini, bu tür durumları borçlu temerrüdünden ziyade sözleşmenin müspet ihlali olarak değerlendirmekte ve TBK m. 112'e dayalı bir zarar tazmin talebine olanak tanımaktadır⁹⁰.

İş sahibinin sözleşmeye aykırı davranışı bir akdin müspet ihlali teşkil etmektedir. Akdin müspet ihlalinden imkansızlık veya temerrüt durumunun söz konusu olmadığı ifa etmeme hallerinin anlaşılması gerekmektedir.

⁸⁹ Kurt, Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı, s. 198.

⁹⁰ Werz, N. 675; Zeltner, N. 260; Koller, Art. 366 N. 775, 787.

dir⁹¹. Yüklenici ile iş sahibi arasındaki sözleşme ilişkisinde yüklenicinin iş sahibinin sözleşmeye aykırı davranışından doğan zararını üstlenmesi, hukuki açıdan kabul edilebilir bir çözüm olmayacaktır. İş sahibinin sözleşmeye aykırı davranışının sonuçlarını tek başına üstlenmesi gerekmektedir. İş sahibi kusurluysa, akdin müspet ihlalinden doğan olumlu zararları tazminle yükümlü olacaktır, yani yüklenici sözleşme gereği gibi ifa edilmiş olsa idi ne durumda bulunacak idiye o duruma getirilmelidir⁹².

B. İş Sahibinin Sözleşmeyi Tam Tazminatla Feshetmesi Durumunda Yüklenicinin Tazminat Talebi

TBK m. 484'e göre, iş sahibi, eserin tamamlanmasından önce yapılmış olan kısmın karşılığını ödemek ve yüklenicinin bütün zararlarını gidermek koşuluyla sözleşmeyi feshedebilir. İş sahibi, fesih beyanını açık veya örtülü biçimde belirtebilir⁹³. İş sahibinin işbirliği yapma borcunu reddi veya ifa etmemekte ısrar etmesi, bazı özel durumlarda inşaat sözleşmesinin TBK m. 484/İBK m. 377'ye göre örtülü olarak feshedildiği anlamına gelmekte⁹⁴ ve yükleniciye bu hükme göre zarar tazmin talebinde bulunma olanağı tanımaktadır⁹⁵. İş sahibinin nihai olarak işbirliğinde bulunmamasının bir fesih beyanı teşkil edip etmediği, somut olayın koşullarına göre, dürüstlük kuralı ışığında belirlenecektir. Özellikle işbirliğinde bulunmama yüklenicinin pratikte sonraki ifaya yönelik davranışlarını engelleyecekse, bu ihlal sözleşmenin sona erdirilmesine yönelik bir irade beyanı olarak kabul edilebilir⁹⁶.

İş sahibi, TBK m. 484 hükmüne göre sözleşmeyi feshederse, yükleniciye yapılmış kısmın karşılığını vermek ve henüz ifa edilmemiş kısma

⁹¹ Zeltner, N. 260.

⁹² Zeltner, N. 261.

⁹³ Zeltner, N. 273.

⁹⁴ Zeltner, N. 273; Gauch/Carron, N. 1343; Bettschart, s. 138; Schraner, Art. 95 N. 10.

⁹⁵ Werz, N. 676.

⁹⁶ Werz, N. 676.

ilişkin onun tüm zararlarını gidermek zorundadır⁹⁷. Tazminatın hesaplanmasında toplama⁹⁸ ve kesinti metodu⁹⁹ olmak üzere 2 farklı yöntem uygulanmaktadır.

⁹⁷ Zeltner, N. 275; bu hususta daha ayrıntılı bilgi için bkz: Seçer, s. 241 vd.

⁹⁸ Y. 15. HD, T. 16.10.1989, E. 1989/1623, K. 1989/4247 "...Davacılar temyizine gelince; yüklenici durumunda olan davacılara iş sahiplerinin gönderdiği 12.11.1985 tarihli ihtarnamede inşaat sözleşmesinin şartlarını bu günden itibaren kabul etmediklerini, sözleşmeyi feshetmek istediklerini, bundan böyle bu sözleşme gereğince hiç bir işlem yapılmamasını bildirerek açıkca feshi ihbarda bulunmuşlardır. Görülüyor ki, davalılar inşaatla başlanmadan önce Borçlar Kanununun 369. madde hükmü doğrultusunda bu sözleşmeyi feshettikleri anlaşılmaktadır. O halde anılan madde ile düzenlenen toplama sistemi uygulanarak davacıların olumlu ve olumsuz tüm zararlarının ödetilmesi gerekir. Toplama sisteminde uygulanacak usul de, yüklenicilerin fesih anına kadar kar unsuru hariç olmak üzere, yaptıkları gerçek giderlere eser bitmiş olsaydı sağlayabilecekleri net kar eklenerek zararın tesbiti yapılır. Kâr oranı her somut olayın özelliğine, yapılması kararlaştırılan inşaatın nicelik ve niteliğine, yöredeki piyasa rayiçlerine ve kara etkili diğer unsurlara göre saptanmalıdır.

Somut olayda sözleşmenin 13. maddesi hükmü gereğince gerçek zarara %25 kar oranı uygulanacağı kabul edildiğinden, yukarıda belirtilen toplama sisteminde kâr oranı buna göre hesap edilmeli ve sonucuna uygun bir karar verilmelidir..." (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁹⁹ Y. 15 HD., T. 16.01.2014, E. 2013/764, K. 2014/353 "...Dairemizin yerleşik içtihat ve uygulamalarına göre eser sözleşmesinin haksız feshi halinde diğer tarafın kar kaybının hesabında 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 356. maddesinin yollama yaptığı aynı Kanun'un 325. Maddesindeki yönteme "kesinti yöntemi" denilmektedir. Kesinti yöntemine göre, yüklenicinin yapılmayan sözleşme konusu işlerden ötürü mahrum kaldığı karın, yapılmayan (kalan) işin sözleşmenin feshi tarihindeki bedeli saptandıktan sonra bu bedelden, yüklenicinin işi tamamlayamaması nedeniyle sağladığı tasarruf, bu süre içinde başka bir iş bulup çalışmışsa elde etmiş olduğu kâr, başka bir iş bulmaktan kasten kaçınmışsa kazanabileceği miktar tespit ettirilip, çıkartılarak kalan üzerinden kâr kaybı hesaplamaktan ibarettir.

Somut olayda, mahkemece alınan tarihsiz bilirkişi raporunda, "dosyasında taşeron hak edişleri ile bu hak edişlere ve yerindeki imalata esas metraj, ataşman, yeşil defter ve imalat hesapları bulunmadığından, imalatların ayrıntılı ve hesap ve kontrolünün yapılmadığı" belirtildikten sonra, davacı vekilinin sunduğu tarihsiz dilekçede yapmış bulunduğu ve değerlendirmeler esas alınarak yapılmayan iş tutarı 575.000.00 TL olarak hesaplanmış" bu tutardaki imalatın gerçekleşmesi için gerekli olan harcamalar göz önüne alındığında serbest piyasa malzeme ve işçilik rayiçleri ile işin yapım koşulları, iş güclüğü de göz önünde bulundurulduğunda benzer işlerde olduğu gibi bu iş için de %25 oranında kâr elde edilebileceği kabul edilerek 575.000X%25-143.750.00 TL'nin davacının yapılmayan iş nedeniyle mahrum kaldığı kâr olduğu" bildirilmiş, mahkemece de bu miktar kâr kaybı olarak hüküm altına alınmıştır. Hükme dayanak alınan bilirkişi raporunda hakedişler ve imalat hesabına esas olan diğer belgelerin bulunmadığı, bu nedenle ima-

Toplama metodunda, iş sahibinin borçlu olduğu zarar tazmin yükümlülüğü, yapılmış kısmın karşılığının verilmesine katılmaktadır¹⁰⁰. TBK m. 484 hükmünde kullanılan bütün zararların giderilmesi ifadesi, uğranılan zararın olumsuz zararın tazminine ilişkin kıstaslara göre değil, olumlu zararın tazminine ilişkin kıstaslara göre belirlenmesi anlamına gelmektedir¹⁰¹. Yüklenicinin zararının hesaplanmasında başvurulmuş diğer yöntem ise kesinti metodudur. Kesinti metodu, eserin bedelinden yüklenicinin çalışmaları tamamlamamasından dolayı tasarruf ettiği kısmın ve dürüstlük kuralınca elde edeceği veya elde etmeyi ihmal eylediği kârın eserin bedelinden indirilmesini içerir¹⁰². Yargıtay, tazminat hesaplanırken hak edişler ve imalat hesabına ilişkin diğer belgelerin dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir¹⁰³.

latların ayrıntılı hesabının yapılmadığı belirtildiği halde; bu belgeler olmaksızın davacı vekilinin sunduğu dilekçedeki hesaplamalara bağlı kalınarak kâr kaybı hesabı yapılması doğru olmadığı gibi; kâr kaybı hesabı yapılırken az yukarıda açıklanan “kesinti yöntemi-ne” aykırı olarak ve davacının iddiasında bağlı kalınarak hesaplanan yapılmayan iş bedeli üzerinden %25 oranında kâr kaybı hesaplanması da doğru olmamıştır.

Bu durumda mahkemece yapılacak iş yeniden oluşturulacak konusunda uzman bilirkişi heyetiyle yerinde keşif yapılarak, taraflar arasında düzenlenen hakedişler ve yapılan imalata ilişkin tüm belgelerin getirilmesinden, böylece yüklenicinin yapmadığı kalan iş miktarının sözleşme ekinde yer alan birim fiyatlarla belirlenerek bu miktar üzerinden yukarıda açıklanan “kesinti yöntemine” uygun olarak davacının kâr mahrumiyeti alacağı hesaplatılmasından, bilirkişilerden gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınıp sonucuna göre kâr kaybı alacağı ile ilgili hüküm kurulmasından ibarettir...” (İstanbul Barosu Dergisi, C. 88, S. 3, Y. 2014, s. 661-663).

¹⁰⁰ Koller, Werkvertragsrecht, N. 1056.

¹⁰¹ Gauch/Carron, N. 546.

¹⁰² Zevkliler/Gökyayla, s. 568; Gauch/Carron, N. 551; Yargıtay, bir kararında kesinti metoduna göre hesaplamanın içinde uzman bir hukukçunun da olduğu bilirkişi kurulu marifetiyle yapılması gerektiğini belirtmiştir.Y. 15 HD., T. 03.06.1997, E. 1997/2703, K. 1997/2929 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹⁰³ Y. 15 HD., T. 16.01.2014, E. 2013/764, K. 2014/353 “...Dairemizin yerleşik içtihat ve uygulamalarına göre eser sözleşmesinin haksız feshi halinde diğer tarafın kâr kaybının hesabında 818 Sayılı Borçlar Kanunu’nun 356. maddesinin yollama yaptığı aynı Kanun’un 325. Maddesindeki yönteme “kesinti yöntemi” denilmektedir. Kesinti yöntemine göre, yüklenicinin yapılmayan sözleşme konusu işlerden ötürü mahrum kaldığı kârın, yapılmayan (kalan) işin sözleşmenin feshi tarihindeki bedeli saptandıktan sonra bu bedelden, yüklenicinin işi tamamlayamaması nedeniyle sağladığı tasarruf, bu süreçte başka bir iş bulup çalışmışsa elde etmiş olduğu kâr, başka bir iş bulmaktan kasten

1. İş Sahibi Bedeli Ödeme Borcunda Gecikmesinin Teslim Borcuna Etkisi

A. İş Sahibinin Bedeli Ödemekte Gecikmesi

Türk Borçlar Hukuku'nda genel kural, sözleşmede kararlaştırılan bedelin sözleşmede kararlaştırılan işlerin tamamlanmasından veya tesliminden sonra ödenmesidir. Bu, sözleşmenin inşaat aşamasının bitiminde tek bir ödeme yapılması anlamına gelmektedir¹⁰⁴. Buna karşılık uygulamada bu kuralın istisnaları mevcuttur. İnşaatın yapılması sırasında

kaçınmışsa kazanabileceği miktar tespit ettirilip, çıkartılarak kalan üzerinden kâr kaybı hesaplamaktan ibarettir.

Somut olayda, mahkemece alınan tarihsiz bilirkişi raporunda, “dosyasında taşeron hak edişleri ile bu hak edişlere ve yerindeki imalata esas metraj, ataşman, yeşil defter ve imalat hesapları bulunmadığından, imalatların ayrıntılı ve hesap ve kontrolünün yapılamadığı” belirtildikten sonra, davacı vekilinin sunduğu tarihsiz dilekçede yapmış bulunduğu ve değerlendirmeler esas alınarak yapılmayan iş tutarı 575.000.00 TL olarak hesaplanmış” bu tutardaki imalatın gerçekleşmesi için gerekli olan harcamalar göz önüne alındığında serbest piyasa malzeme ve işçilik rayiçleri ile işin yapım koşulları, iş gücünün de göz önünde bulundurulduğunda benzer işlerde olduğu gibi bu iş için de %25 oranında kâr elde edilebileceği kabul edilerek 575.000X%25-143.750.00 TL'nin davacının yapılmayan iş nedeniyle mahrum kaldığı kâr olduğu” bildirilmiş, mahkemece de bu miktar kâr kaybı olarak hüküm altına alınmıştır. Hükme dayanak alınan bilirkişi raporunda hakedişler ve imalat hesabına esas olan diğer belgelerin bulunmadığı, bu nedenle imalatların ayrıntılı hesabının yapılamadığı belirtildiği halde; bu belgeler olmaksızın davacı vekilinin sunduğu dilekçedeki hesaplamalara bağlı kalınarak kâr kaybı hesabı yapılması doğru olmadığı gibi; kâr kaybı hesabı yapılırken az yukarıda açıklanan “kesinti yöntemi” aykırı olarak ve davacının iddiasında bağlı kalınarak hesaplanan yapılmayan iş bedeli üzerinden %25 oranında kâr kaybı hesaplanması da doğru olmamıştır.

Bu durumda mahkemece yapılacak iş yeniden oluşturulacak konusunda uzman bilirkişi heyetiyle yerinde keşif yapılarak, taraflar arasında düzenlenen hakedişler ve yapılan imalata ilişkin tüm belgelerin getirilmesinden, böylece yüklenicinin yapmadığı kalan iş miktarının sözleşme ekinde yer alan birim fiyatlarla belirlenerek bu miktar üzerinden yukarıda açıklanan “kesinti yöntemi” uygun olarak davacının kar mahrumiyeti alacağı hesaplatılmasından, bilirkişilerden gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınıp sonucuna göre kâr kaybı alacağı ile ilgili hüküm kurulmasından ibarettir...”(İstanbul Barosu Dergisi, C. 88, S. 3, Y. 2014, s. 661-663).

¹⁰⁴ Werz, N. 750.

yükleniciye ara ödemeler yapılabilmekte ve böylelikle yüklenici inşaatın finansmanını sağlayabilmektedir.

Büyük inşaat projelerinde bedelin tamamının tek bir seferde ödemesi için yapının teslim anının beklendiği durumlarla karşılaşılması olasılığı, imkânsıza yakındır. Bu tür projelerin maliyetinin yüklenicilerin işin tamamlanmasına kadar tek başına üstlenmeyi istemeyeceği ciddi rakamlara ulaşması, işin devamı süresince ara ödemeler yapılmasını bir zorunluluk olarak ortaya çıkarmaktadır¹⁰⁵.

Yüklenicinin inşaatın ulaşacağı belli aşamalara göre kademeli olarak inşaatın o ana kadar meydana getirdiği bölümüne karşılık gelecek bedel kısmına hak kazanacağı inşaat sözleşmesinde kararlaştırılmış olabilir¹⁰⁶. İnşaat uygulamasında bu ödemeler ara veya geçici hakediş ödemeleri olarak adlandırılmaktadır¹⁰⁷. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde de benzer şekilde iş sahibinin yüklenici inşaatı belli seviyelere getirdiğinde bazı arsa paylarını yükleniciye devredeceği veya önceden ipotekli olarak yükleniciye devrettiği bazı kısımlar üzerindeki ipotekleri kaldıracağı kararlaştırılmış olabilir¹⁰⁸.

Eserin teslimi öncesi yükleniciye ödemede bulunulmasının görünümünden biri olan avans, genellikle inşaatın başlamasından önce, zaman zaman da inşaatın devamı sırasında yapılan geçici ara ödemelere verilen isimdir. İnşaat sektörü uygulamasında avans ödemesi, genellikle yüklenicinin sunduğu bir teminat mektubu sonrasında yapılmakta ve çoğu zaman avans olarak ödenen tutarın, inşaatın devamı süresince yükleniciye yapılan hakediş ödemelerinden mahsup edildiği görülmektedir.

¹⁰⁵ Gönen, Doruk, İnşaat Sözleşmesinde Bedel, İstanbul 2016, s. 239.

¹⁰⁶ Werz, N. 758.

¹⁰⁷ Ara hak edişler genellikle her ay tamamlanmış işlerin ve işyerine getirilen malzemenin ihrazat bedellerinin ödenmesi için düzenlenmektedir. Ara hak ediş ödemeleri işin toplam bedeline mahsuben yapılır ve genellikle geçici ödeme niteliği taşır. Ara hak ediş düzenlenen inşaat işlerinde, hak edişler daha kolay ve çabuk hazırlanır ve buna bağlı olarak da kesin hesap daha kolay çıkarılır. Kocağa, Köksal, İnşaat Sözleşmesi, Ankara 2014, s. 218.

¹⁰⁸ Kurt, s. 154.

İnşaatın zamanında tamamlanarak teslim edilmemiş olmasının nedeni, iş sahibinin bu ara ödemeleri zamanında yapmaması ise diğer koşulların da bulunması kaydıyla inşaat süresinin uzayacağı kabul edilmektedir¹⁰⁹.

Bedel ödeme borcunun kısmen ya da tamamen eserin tesliminden önce muaccel olduğu sözleşmelerde yüklenicinin yararlanabileceği bir olanak, iş sahibinin bedel ödeme borcunu ifa etmemesine bağlı olarak inşaatı durdurmaaktır. Bu durum, iş sahibinin sözleşmenin kurulmasından sonra ve inşaatın devamı süresince bir ara ödemeyi yapmakta gecikmesi halinde yüklenicinin TBK m. 97 ile kendisine tanınan ödemezlik def'ini ileri sürmesi ile gerçekleşir¹¹⁰.

Yüklenici, TBK m. 97'de düzenlenen def'iyi ileri sürerek, ödenmeyen bedel iş sahibi tarafından kendisine ödeninceye veya ödenmesi teklif edilinceye kadar kendi edimini yerine getirmeyebilir¹¹¹. Ödemezlik defi

¹⁰⁹ Ayan, Serkan, İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara 2008, s. 119; Kaplan, s. 80; Kürşat, s. 163.

¹¹⁰ Gönen, s. 261; Baygın, Cem, Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi Olduğu Hükümler, İstanbul 1999, s. 212; Henninger, s. 249.

¹¹¹ Tandoğan, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C. II İstisna (Eser) ve Vekâlet Sözleşmeleri Vekâletsiz İş Görme Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri, İstanbul 2010, s. 314; Kurt, s. 155.

Y. 15HD, T. 24.1.2005, E. 2004/2892, K. 2005/156 " Taraflar arasında imzalanan eser sözleşmesi uyarınca davalıya ait binanın pencere ve balkon mermerlerinin yapım işi davalıya verilmiş, davacı iş sahibi tarafından açılan bu davada işin eksik bırakıldığından bahisle alacak talebinde bulunulmuş, mahkemece davanın kısmen kabulüne dair verilen karar davalı yanca temyiz edilmiştir.

5.9.1998 tarihli sözleşme ile davalıya iş bedeli olarak peşinat yerine 8.9.1998 vadeli 400 milyon, 5.10.1998 tarihli 300 milyon ve 5.11.1998 tarihli 300 milyon liralık senetler verilmiştir. İşin teslim tarihi ise sözleşmede 17.11.1998 ve 17.12.1998 olarak kabul edilmiştir. İş bedelinin teslim tarihinden önce tamamen ödenmesi gerekirken, ilk senet icra kanalıyla tahsil edilebilmiş, 5.11.1998 vade tarihli senet ise hiç ödenmemiştir. Bu haliyle iş sahibi ödemede temerrüde düştüğünden kalan işlerin aynı bedelle davalı tarafından tamamlanmasını yükleniciden beklemek sözleşmeye ve iyi niyet kurallarına aykırı düşmektedir. Karşılıklı taahhütleri havi bir akitte bir taraf üzerine düşen edimini yerine getirmemiş ise karşı taraftan edimini ifa etmesini isteyemez (BK. :madde 81). Bu nedenle mahkemece eksik iş bedeline ilişkin davanın reddi ile işin fiziki oranına göre davalının hak ettiği bedelin bulunup kendisine yapılan fazla ödeme var ise bu bedelin davalıdan tahsiline karar verilmelidir. Bu hususlar üzerinde durulmadan mahkemece aksine hü-

ileri sürüldüğü tarihten itibaren değil, bu hakkın ileri sürülebileceği, bunun koşullarının oluştuğu tarihten itibaren hüküm ve sonuç doğurur¹¹². Buna göre ödemelik defî, ödemelik define dayanan yüklenicinin karşı edim alacağına muaccel olduğu tarihten itibaren etkili olur. Ödemelik define dayanan ve bundan lehine haklar çıkaran yüklenicinin, ödemelik def'inin koşullarının bulunduğunu ve bu kapsamda karşı edim alacağına ne zaman muaccel olduğunu kanıtlama külfeti bulunmaktadır.

Uygulamada ödemelik def'inin ileri sürülmesi ile ilgili durumla özellikle, geçici hak ediş usulünün benimsendiği sözleşmelerde karşılaşılmakta, yükleniciler, kendisine ara ödeme yapmakta geciken iş sahiplerine karşı ödemelik defini ileri sürme hakkına sahip olmaktadır. Böylece, yüklenici, ifasında gecikilen ara ödeme kendisine yapılmaya kadar işe devam etmeyerek inşaatı durdurabilmektedir. Ayrıca böyle bir olasılığın gerçekleşmesi halinde iş sahibi, ara ödemenin ifasında temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat etmedikçe yüklenicinin gecikme nedeniyle uğradığı zararı da, TBK m. 118 çerçevesinde tazmin etmek durumundadır¹¹³. İnşaat, yüklenicinin TBK m. 97 hükmü uyarınca ifadan kaçınması sebebiyle vadede teslim edilmezse, gecikme haklı bir sebebe dayandığından, yüklenici temerrüde düşmez¹¹⁴.

Ödemelik definin kullanılması konusunda, önemli bir nokta, inşaatı icra faaliyetinin durdurulmasının ölçüsüdür. İş sahibinin yapması gereken ara ödeme ile durdurulan inşa faaliyeti arasında bir dengenin bulunması gerekmektedir. Diğer bir deyişle yüklenicinin bu hakkını TMK m. 2'de belirtilen kurallar kapsamında kullanmalıdır¹¹⁵. Aksi halde inşaat süresinin durmayacağı kabul edilir.

Güncel ara ödemeler düzenli ifa edildiği veya bedel ödeme borcu eserin teslimi ile muaccel hale geleceği için TBK md. 97'den doğan öde-

küm tesisi yerinde olmadığından kararın bozulması gerekir..." (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

¹¹² Ayan, s. 120.

¹¹³ Tandoğan, s. 314.

¹¹⁴ Kurt, s. 155.

¹¹⁵ Tandoğan, s. 314.

mezlik define başvurma hakkı olmayan, ancak gelecekteki ara ödemelerin veya işin tamamlanmasından sonra yapılacak nihai ödemenin ifa edilmeyeceği konusunda ciddi şüpheleri bulunan yüklenicinin yararlanabileceği bir diğer imkân, TBK md. 98’de düzenlenmiştir. “İfa güçsüzlüğü” başlıklı bu hükme göre, karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, taraflardan birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflas etmesi ya da hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması sebebiyle diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse, bu taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir. Bu noktada teminat olarak akla, taşınır veya taşınmaz rehni, kefalet ve banka teminat mektubu gelmektedir. İşin teminat gösterilinceye kadar durması nedeniyle yaşanan gecikmeden yüklenici sorumlu tutulamaz ve bu süre kendisine tanınan vadeye eklenir¹¹⁶. İş sahibinin borç ödemediği acze düşmesi, onun muaccel borçlarını ödemek için gerekli mali imkânlardan sürekli olarak yoksun hale gelmesi anlaşılmalıdır. TBK m. 98 hükmünde borçlunun iflas etmesi veya hakkındaki icra takiplerinin sonuçsuz kalması durumları, borç ödemediği acz haline örnek olarak verilmiştir. İş sahibinin acze düştüğü, onun ödemelerini tatil etmesi, işleri bozulduğu için işyerini kapatması gibi başka durumlardan da anlaşılabilir¹¹⁷.

B. Bedel Borcunu Ödemede Temerrüdün Sonuçları

Konusu para olan bedel ödeme borcunun ifasında borçlu temerrüdüne düşülmesinin en önemli sonucu, bedel alacaklısı durumundaki yüklenicinin asıl alacağı yanında temerrüt faizini talep hakkının da doğmasıdır. Temerrüt faizini aşan bir zarar var ise, bunun da tazmini talep edilebilir¹¹⁸. Yüklenici, iş sahibinin ödemede geciktiği paranın bankadan kredi temini suretiyle alındığını, daha fazla faiz ödendiğini ispatlayarak, bu munzam zararının tazminini talep edebilir¹¹⁹.

¹¹⁶ Kurt, s. 156; Gönen, s. 263; Henninger, s. 249; Ayan, s. 120 dnp 117.

¹¹⁷ Kurt, s. 156.

¹¹⁸ Kaplan, s. 224; Kocaağa, s. 221.

¹¹⁹ Kaplan, s. 223; Gauch/Carron, N. 1275.

Borçlu temerrüdünün şartları gerçekleşmiş ve gerektiği hallerde borçluya uygun süre tanınmışsa, yüklenici sözleşmeden dönebilir. Yüklenici, sözleşmeden dönme hakkını ara ödeme niteliğindeki avans veya geçici hakediş gibi ödemelerin zamanında yapılmaması halinde de kullanabilmelidir¹²⁰. Bununla birlikte doktrinde ileri sürülen bir fikir uyarınca, avans, geçici hakediş gibi ara ödemelerin ifasında temerrüde düşülmesinin yükleniciye sözleşmeden dönme hakkı sağlaması, bu ödemelerin zamanında yapılmamasının sözleşmenin amacının gerçekleştirilmesini tehlikeye düşürmesi şartıyla mümkündür¹²¹. Yüklenici, eseri meydana getirme borcundan kurtulduğu gibi, o ana kadar yapmış olduğu eser iş sahibinin arsasında ise, yaptığı kısmın işçilik ve malzeme maliyetleri toplamından oluşan bir sebepsiz zenginleşme alacağı veya haksız inşaatın doğan bir alacak kazanır. İnşaat sözleşmesinin sözleşmeden dönme yoluyla sona erdirilmesi durumunda, iş sahibinin temerrüde düşmekte kusuru bulunmadığını ispat edememesi durumunda, yüklenici sözleşmenin hükümsüz kalması yüzünden uğradığı olumsuz zararın tazminini de talep edebilir¹²². Bu zarar, yüklenicinin sözleşmenin varlığına güveni sebebiyle uğradığı zarardır.

¹²⁰ Y. 15HD,, T. 30.5.1978, E. 762, K. 1158 “Yanlar arasında 2490 sayılı yasa çerçevesinde bir eser sözleşmesi ilişkisi kurulduğunda uyumsuzluk yoktur. Davacı, 441.788,85 liralık hakedişin ödenmediğini ileri sürerek “akdin feshi ile işin tasfiyesine” yönelik olarak istemde bulunmuştur. Oysa sözleşmenin ayrılmaz bir parçasını oluşturan BİGŞ m 33’e göre, ara hakedişler, yükleniciye “alelhesap” ödenmektedir. İhale konusu işin ihale bedeli ise 8.534.874,69 lira olup, ara hakedişlerden birinin zamanında ödenmemesi, sözleşmenin tümünden dönmeyi gerektiren bir neden değildir. Öyle ki, davacı işe devam etmiş, sonradan hakedişleri de kendisine ödenmiştir. Burada, belirli zamanlarda yükleniciye, avans niteliğinde olmak üzere ara hakedişlerle ödeme yapılması söz konusudur. Belirli zamanlarda ödenmesi kararlaştırılan avansların zamanında ödenmemesi sözleşmenin amacını tüm tehlikeye düşürüyorsa, işte böyle bir olasılıkta, yüklenici, sözleşmeden dönebilir. Oysa dava konusu olayda, sözü edilen hakedişin zamanında ödenmemesiyle sözleşmenin amacının tüm tehlikeye düştüğü ileri sürülmediği gibi böyle bir olasılığı destekleyen kanıt da yoktur. Tersine davacı işe devam etmiş, sonradan ara hakedişleri de kendisine ödenmiştir. Öyleyse, 8.534.874,69 lira ihale bedelli bir işte ara hakedişlerden birinin zamanında ödenmemesinin, yükleniciye sözleşmeden dönme yetkisi verdiği kabul edilemez” (Dayınlarlı, s. 168 dph. 11).

¹²¹ Kocağa, s. 223.

¹²² Gönen, s. 285; Koller, Werkvertragsrecht, N. 470.

Somut olay koşullarında inşaat sözleşmesinin sürekli edimli sözleşmelere özgü kurallar çerçevesinde sona erdirilmesinin daha adil görüldüğü durumlarda ise yüklenici, TBK m. 126 çerçevesinde sözleşmenin feshi yoluyla geleceğe etkili olacak şekilde sözleşme ilişkisini sona erdirebilecektir¹²³. Bu ihtimalde her iki taraf bakımından da, fesih anında henüz ifa edilmemiş edimlerin ifası yükümlülüğü ortadan kalkacak, sözleşmenin feshi anına kadar yerine getirilen edimler ise geçerli bir sözleşmeye dayanarak yapılmış ifa niteliğini muhafaza edecek ve kural olarak iadesi talep edilemeyecektir. Bu durumun istisnası ise, fesih anı sonrası döneme ilişkin bir edim yerine getirilmişse, sadece bu kısım için iadenin gündeme gelecek olmasıdır.

Sonuç olarak inşaat sözleşmesinde iş sahibi, işin yüklenici tarafından fesih anında tamamlanmamış kısmı bakımından bedel ödeme borcundan kurtulacak, fesih anına kadar tamamlanmış kısmının bedelini ise sözleşme çerçevesinde ödemek durumunda kalacaktır. Bu durumun yüklenici yönünden görünümü ise, sözleşmenin feshiyle birlikte inşaatı tamamlayarak teslim etme borcunun ortadan kalkması, inşaatın sözleşmenin feshi anına kadar tamamladığı kısmı için ise sözleşme bedeline hak kazanması şeklinde ortaya çıkar. Yüklenicinin hak ettiği bu bedel, sözleşmede işin tamamı için kararlaştırılan bedel miktarına, işin fesih anına kadar tamamlanan kısmının işin bütününe olan oranı uygulanarak bulunur.

TBK m. 126 düzenlemesi çerçevesinde, inşaat sözleşmesinin sözleşmenin feshi yoluyla sona erdirilmesinin diğer sonucu ise, bedel ödeme borcunun borçlusu durumundaki iş sahibinin temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat edememesi halinde, bedel alacaklısı yüklenicinin sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilmesidir. Burada olumsuz zararın değil, bir tür olumlu zarar tazmininin söz konusu olduğu, tazmini istenebilecek zararın kapsamına ise, yüklenicinin alamadığı bedel kısmından işin geriye kalan kısmını da tamamlayacak olsa idi bu kısma ilişkin yapacakken kurtulduğu

¹²³ Tandoğan, s. 314; Kaplan, s. 225; Kocaağa, s. 223; Koller, Werkvertragsrecht, N. 472; BGE 4A_603/2009.

masrafların düşülmesi yoluyla bulunacak miktarın girdiği kabul edilmektedir¹²⁴.

KAYNAKÇA

- Akkanat, Halil*: Taşeronluk (Alt Müteahhitlik) Sözleşmesi, İstanbul 2000.
- Ayan, Serkan*: İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara 2008.
- Baygın, Cem*: Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi Olduğu Hükümler, İstanbul 1999.
- Bettschart, Sébastien*: La résiliation des contrats de construction, JDC 2009.
- Büyükay, Yusuf*: Eser Sözleşmesi, Ankara 2014.
- Carron, Blaise*: Claim management et contrat de construction, Journées suisses du droit de la construction 2015 Pour tous ceux qui construisent., 2015, s. 157- 196.
- Chavanne, Sylvie*: Le retard dans l'exécution des travaux de construction Selon le Code des Obligations et la norme SIA 118, Bale et Francfort-sur-le-Main 1993.
- Dayınlarlı, Kemal*: İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü, Ankara 2008.
- Erman, Hasan*: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, 3. Basım, İstanbul 2010.
- Escher, Arnold/von Tuhr, Andreas*: Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II (mit Supplement), 1984.
- Gauch, Peter*: Fristen und Termine-Die Bauzeit im Werkvertrag, Seminar für Schweizerisches Baurecht Baurechtstatung 1995/Tagungsunterlage I, s. 1-25 (Fristen und Termine).
- Gauch, Peter/Carron, Benoît*: Le contrat d'entreprise, 1999.
- Gönen, Doruk*: İnşaat Sözleşmesinde Bedel, İstanbul 2016.

¹²⁴ Gönen, s. 287.

- Henninger, Anton*: Bauverzögerung und ihre folgen, Schweizerische Baurechtstatung 2005, s. 238-267.
- Kaplan, İbrahim*: İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri, Ankara 2013 (İnşaat Sözleşmeleri Hukuku).
- Karadaş, İzzet*: Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, 3. Baskı, Ankara 2013.
- Kocaağa, Köksal*: İnşaat Sözleşmesi, Ankara 2014.
- Koller, Alfred*: Schweizerisches Werksvertragsrecht, Zürich/St. Gallen 2015.
- Koller, Alfred*: Schweizerisches Zivilgesetzbuch Das Obligationenrecht Band VI., 2. Abteilung Die einzelnen Vertragsverhältnisse 3. Teilband, 1. Unterteilband Der Werkvertrag Art. 363-366 OR, Bern 1998.
- Kostakoğlu, Cengiz*: İctihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, İstanbul 2015.
- Kurt, Leyla Müjde*: 6098 Sayılı Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012 (Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü).
- Kurt, Leyla Müjde*: Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Mart 2011, C. XXVII, S. 1, s.155-206.
- Kürşat, Zekeriya*: İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2017.
- Öz, Turgut*: İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi, İstanbul 1989.
- Schraner, Marius*: Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. Und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), 3. Auflage, 2000.
- Seçer, Öz*: İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Bildirim Borcu, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Özer Seliçi'nin Anısına Armağan, C. 11, S. 145-146, Eylül-Ekim 2016, s. 727-754 (İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Bildirim Borcu).
- Seçer, Öz*: İş Sahibinin Eser Sözleşmesini Tam Tazminatla Feshi, Ankara 2016.
- Selimoğlu, Yaşar Engin*: Eser Sözleşmesi, Ankara 2015.

- Spiess, Hans Rudolf*: Bauablaufstörungen im schweizerischen Werkvertragsrecht, recht 2012 s. 116-123.
- Stauber, Demian*: Die Rechtsfolgen des Glaubigerverzugs, Bern 2009.
- Şahin, Turan*: Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfade Temerrüdü, Ankara 2012.
- Tandoğan, Haluk*: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C. II İstisna (Eser) ve Vekâlet Sözleşmeleri Vekâletsiz İş Görme Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri, İstanbul 2010.
- Werz, Claude*: Delay in Construction Contracts, A comparative study of legal issues under Swiss and Anglo-American law, Freiburg 1994.
- Zeltner, Urs*: Die Mitwirkung des Bauherrn bei der Erstellung des Bauwerkes, Freiburg 1993.
- Zevkliler, Aydın/Gökyayla K. Emre*: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 16. Bası, Ankara 2016.

