

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK DOKTORA PROGRAMI

ULUSLARARASI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE
(FIDIC KIRMIZI KİTAP 1999'A GÖRE)
YÜKLENİCİYE EK SÜRE VERİLMESİ

Doktora Tezi

MUSA CAN

İstanbul, 2024

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK DOKTORA PROGRAMI

**ULUSLARARASI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE
(FIDIC KIRMIZI KİTAP 1999'A GÖRE)
YÜKLENİCİYE EK SÜRE VERİLMESİ**

Doktora Tezi

MUSA CAN

Tez Savunma Jürisi

1. Tez Danışmanı : Prof. Dr. Murat TOPUZ
2. Üye : Prof. Dr. Fulya ERLÜLE
3. Üye : Prof. Dr. Sezer ÇABRİ
4. Üye : Prof. Dr. Seda ÖKTEM ÇEVİK
5. Üye : Dr. Öğr. Üyesi Işıl YELKENCİ

İstanbul, 2024

ULUSLARARASI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE (FIDIC KIRMIZI KİTAP 1999'A GÖRE) YÜKLENİCİYE EK SÜRE VERİLMESİ

ÖZET

Çalışmamız dört ana bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde ek süre kavramı ve benzer kavramlarla mukayese edilmesi ile bazı hukuki kurumlarla ilişkisi ve fonksiyonu üzerinde durulmuştur. Bu bölümde öncelikle ek sürenin hukuki durumu ortaya koyulmuştur. Akabinde benzer ve ilişkili olduğu kurumlar açıklanmıştır.

Yükleniciye ek süre verilebilecek haller başlığını taşıyan ikinci bölümde ise iş sahibinden, yükleniciden ve sözleşmenin tarafları dışından kaynaklanan sebeplerle ek süre verilebilecek haller incelenmiştir. Bu bölümde FIDIC Kırmızı Kitap 1999 kapsamında ek süre verilebilecek haller Türk Borçlar Kanunu ile mukayeseli olarak ele alınmıştır. Bu kapsamda yargı kararları incelenmiştir. Özellikle ek iş ve iş değişikliğinin ek süre verilmesindeki rolü, yüklenicinin işi askıya alma hakkı ve mücbir sebep konuları değerlendirilmiştir.

Üçüncü bölümde ise ek süre verilmesinin veya verilmemesinin hüküm ve sonuçları değerlendirilmiştir. Bu kapsamda ek süre verilmesi zorunlu mu? Ek süre verilmemesi halinde yüklenici sözleşmeyi feshedebilir mi veya tazminat talep edebilir mi? Sorularına cevap aranmıştır. İş sahibinin işi süresinde tamamlanmaması sebebiyle tazminat hakkı ve sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı yine bu bölümde ele alınmıştır.

Dördüncü bölümde ise ek süre verilmesine ilişkin ihtilaflarda uyuşmazlığın çözüm yolları değerlendirilmiştir. Burada FIDIC Kırmızı Kitap 1999 kapsamında uyuşmazlık hakem kurulu, dostane çözüm ve tahkim kurumu açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası inşaat, FIDIC, Kırmızı Kitap, ek süre, mücbir sebep

GRANTING ADDITIONAL TIME TO THE CONTRACTOR IN INTERNATIONAL CONSTRUCTION CONTRACTS (ACCORDING TO FIDIC RED BOOK 1999)

ABSTRACT

Our study consists of four main sections. In the first part, the concept of additional time and its comparison with similar concepts and its relationship and function with some legal institutions are emphasised. In this section, firstly, the legal status of the additional time is presented. Subsequently, similar and related institutions are explained.

In the second part titled ‘Cases where additional time may be granted to the contractor’, the cases where additional time may be granted due to reasons arising from the owner, the contractor and other than the parties to the contract are analysed. In this section, the cases where additional time may be granted within the scope of the FIDIC Red Book 1999 are analysed in comparison with the Turkish Code of Obligations. In this context, judicial decisions are analysed. In particular, the role of additional work and change of work in granting additional time, the contractor's right to suspend the work and force majeure are evaluated.

In the third part, the provisions and consequences of granting or not granting additional time are evaluated. In this context, is the granting of additional time obligatory? Can the contractor terminate the contract or claim compensation if additional time is not granted? Answers to these questions have been sought. The owner's right to compensation for failure to complete the work on time and the right to terminate the contract are also discussed in this section.

In the fourth part, dispute resolution methods in disputes regarding the granting of additional time are evaluated. Here, dispute arbitral tribunal, amicable settlement and arbitration institutions within the scope of FIDIC Red Book 1999 are explained.

Keywords: International construction, FIDIC, Red Book, additional time, force majeure

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

ÖZET.....	i
ABSTRACT	ii
İÇİNDEKİLER.....	iii
KISALTMALAR.....	ix
GİRİŞ.....	1
I) KONUNUN ÖNEMİ VE SORUNUN ORTAYA KONULMASI.....	1
II) KONUNUN SINIRLANDIRILMASI	7
III) TERMİNOLOJİ	9
IV) ARAŞTIRMA PLANI	11

BİRİNCİ BÖLÜM

EK SÜRE KAVRAMI VE BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

I. EK SÜRE KAVRAMI	12
II. HUKUKİ NİTELİĞİ.....	14
III. EK SÜRE KAVRAMININ BENZER KAVRAMLARLA MUKAYESE EDİLMESİ	15
A. Vade	16
B. Süre Uzatımı.....	17
C. Erteleme Sözleşmesi	19
IV. EK SÜRENİN BAZI HUKUKİ KURUMLARLA İLİŞKİSİ VE FONKSİYONU	22
A. Ek Süre Verilmesinin Sözleşmenin Uyarlanması Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu.....	22

B. Ek Süre Kavramının Opsiyon Hakkı Olarak Tanınıp Tanınamayacağı Sorunu.....	26
C. Ek Sürenin Pactum de non Petendo (Alacak Hakkını Kullanmama Taahhüdü) Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu	28
D. Ek Süre Verilmesinin Bir Sözleşme Tadili Anlamına Gelip Gelmeyeceği Sorunu	31
E. Ek Sürenin Teslim Kavramı ile İlişkisi	32
F. Ek Sürenin Temerrüt ile İlişkisi.....	38
G. Ek Sürenin İmkansızlık ile İlişkisi	42

İKİNCİ BÖLÜM

EK SÜRE TALEP SÜRECİ VE YÜKLENİCİYE EK SÜRE VERİLEBİLECEK HALLER

I. GENEL OLARAK	47
II. HAKKIN KOŞULLARI	47
A. Kırmızı Kitap’a Göre Ek Süreye Hak Kazanabilme Koşulları	47
B. Türk Doktrinine Göre Ek Süreye Hak Kazanabilme Koşulları.....	49
1. İşin Süresinin İşlemeye Başlamış Olması	50
2. İşin Olağan Sürede Tamamlanarak Teslim Edilememiş Olması.....	50
3. İşin Olağan Sürede Teslim Edilememiş Olmasının İş Sahibinin Hakimiyet Alanından veya Mücbir Sebepden Kaynaklanmış Olması	51
4. Yüklenicinin İşin Olağan Sürede Tamamlanarak Teslim Edilememe Durumunu Gecikmeksizin İş Sahibine Bildirmiş Olması	52
5. Yüklenicinin Çalışma Temposunu Arttırma Yükümlülüğünün Bulunmaması.....	53
6. Yüklenicinin Bazı Davranışlarıyla Gecikme Tehlikesini Üstlenmiş Sayılmaması	53

III. EK SÜRE VERİLMESİNİN ZORUNLU OLUP OLMADIĞI HUSUSU.....54

1. Sözleşmede Ek Süre Verilmesine İmkan Tanınması..... 55
2. Sözleşmede Ek Süre Hakkında Herhangi Bir Hüküm Bulunmaması 58

IV. EK SÜRE TALEBİNİN USULÜ 59

- A. Talep Bildirimi 61
- B. Talep Bildiriminin Yapılacağı Süre ve Süreye Uymamanın Sonuçları .. 65
- C. İspat Yükü 71
- D. Mühendisin Kararı..... 74

V. EK SÜRENİN BELİRLENMESİ..... 76

- A. Sözleşmede Bir Hüküm Bulunup Bulunmamasına Göre..... 78
- B. Sürenin Tespiti..... 81
- C. Karşılıklı Gecikme Sorunu 88

VI. YÜKLENİCİYE EK SÜRE VERİLEBİLECEK HALLER 89

- A. İş Sahibinden Kaynaklanan Sebeplerle Ek Süre Verilebilecek Haller.... 92
 1. Çizim veya Talimatlarda Gecikme (m. 1.9) 92
 2. İş Sahasına Erişim Hakkının Gecikmesi (m. 2.1)..... 95
 3. İşin Yapılacağı Yere İlişkin Ölçüm Hataları (m. 4.7) 99
 4. İşin Yapımı Süresince Yapılan Testlere Bağlı Gecikmeler (m. 7.4) .. 100
 5. Sözleşme Kaynaklı Diğer Sebepler (m. 8.4(a) ve m. 13.3) 101
 6. İş Sahibine, İş Sahibi Personeline veya İş Sahibinin Yüklenicilerine Atfedilebilecek Herhangi Bir Gecikme (m. 8.4(e))..... 106
 7. İşin Askıya Alınmasından Kaynaklanan Gecikmeler (m. 8.9) 107
 8. İş Sahibi Sebebiyle Tamamlama Testlerinin Gecikmesi (m. 10.3) 110
 9. İş Sahibinin Risklerinden Kaynaklanan Gecikmeler (m. 17.4) 110

B. Yükleniciden Kaynaklanan Sebeple Ek Süre Verilebilecek Hal: Yüklenicinin İşi Askıya Alma Hakkı (m. 16.1).....	113
C. Sözleşmenin Tarafları Dışından Kaynaklanan Sebeplerle Ek Süre Verilebilecek Haller	117
1. Öngörülemeyen Fiziksel Koşullar (m. 4.12)	118
2. Arkeolojik Buluntu ve Jeolojik Bulguların Ortaya Çıkması (m. 4.24).....	120
3. Olağanüstü İklim Koşulları (m. 8.4.(c))	120
4. Salgın Hastalıkların ya da Hükümet Fiillerinin Yol Açtığı Öngörülemeyen Personel ve Malzeme Eksiklikleri (m. 8.4(d)).....	122
5. Yetkili Makamlardan Kaynaklanan Gecikmeler (m. 8.5)	124
6. İşe Başladıktan Sonra Gerçekleşen Kanun Değişiklikleri (m. 13.7) ..	126
7. Mücbir Sebepler (m. 19).....	128
aa. Mücbir Sebep Kavramı	128
bb. Mücbir Sebep Bildirimi ve Hukuki Sonuçları	131

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

EK SÜRE VERİLMESİNİN VE VERİLMEMESİNİN SONUÇLARI

I. GENEL OLARAK	135
II. EK SÜRE VERİLMESİNİN SONUÇLARI	135
A. Ücret Ödeme Borcuna Etkisi.....	136
B. Eseri Teslim Borcuna Zaman Yönünden Etkisi	141
1. Teslim Borcunun İfa Zamanına Etkisi.....	141
2. İfa Zamanı ile Temerrüt Arasındaki İlişki	143
III. EK SÜRE VERİLMEMESİNİN SONUÇLARI	146
A. Yüklenicinin Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı.....	146
1. Fesih Hakkı	146
2. Tazminat Hakkı.....	150

B. İş Sahibinin Hakları.....	151
1. Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı.....	152
aa. Yüklenicinin İşe Makul Sebep Olmaksızın Başlamaması veya İş Bitirememesi.....	157
bb. İş Sahibinin Yükleniciye Bildirim Göndermesi	158
cc. Sözleşmeden Dönme Durumu	159
2. Gecikme Tazminatı Hakkı.....	167
a. Gecikme Tazminatı İsteyebilmesinin Şartları.....	170
b. Gecikme Tazminatının Belirlenmesi	171
3. Sözleşmeden Kaynaklanan Diğer Hakları.....	174

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

EK SÜRE VERİLMESİNE İLİŞKİN İHTİLAFLARDA UYUŞMAZLIĞIN ÇÖZÜM YOLLARI

I. GENEL OLARAK.....	175
II. MÜHENDİSİN ROLÜ	178
III. UYUŞMAZLIK HAKEM KURULU (DAB).....	180
A. Kurulun Oluşumu.....	182
B. Kurulun Karar Vermesi.....	186
IV. UYUŞMAZLIĞIN DOSTANE YOLLARLA ÇÖZÜLMESİ	191
A. Oluşumu	192
B. Karar Verme Süreci.....	192
V. UYUŞMAZLIĞIN TAHKİM İLE ÇÖZÜLMESİ.....	194
A. Genel Olarak	194
B. Tahkim Usulü	200
C. Tahkim Yerinin Belirlenmesi	206

D. Uygulanacak Olan Hukukun Belirlenmesi.....	209
1. Tarafların Hukuk Seçimi Yapmaları Halinde.....	210
2. Tarafların Hukuk Seçimi Yapmamaları Halinde.....	213
SONUÇ.....	215
KAYNAKÇA.....	221



KISALTMALAR

AÜSBFD	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AIA	Amerikan Mimarlar Enstitüsü
BAM	Bölge Adliye Mahkemesi
BİGŞ	Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi
Bkz.	bakınız
C.	Cilt
DAB	Dispute Adjudication Board
dn.	dipnot
E.	Esas
FIDIC	Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils
HD	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
ICC	International Chamber of Commerce
İBGK	İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İKÜHFD	İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	Karar

KİK	Kamu İhale Kanunu
KİSK	Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu
m.	madde
MTK	Milletlerarası Tahkim Kanunu
MÖHUK	Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Kanunu
s.	sayfa
S.	sayı
SCL	İnşaat Hukuku Derneği
T.	Tarih
TBB	Türkiye Barolar Birliği
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TMK	Türk Medeni Kanunu
TMMMB	Türk Müşavir Mühendisler ve Mimarlar Birliği
TTK	Türk Ticaret Kanunu
vd.	ve devamı
Y.	Yıl
YD.	Yargıtay Dergisi
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİĞŞ	Yapım İşleri Genel Şartnamesi
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

1) KONUNUN ÖNEMİ VE SORUNUN ORTAYA KONULMASI

Günümüzde küresel bir boyut kazanan inşaat sözleşmeleri¹, farklı kültürel ve hukuki geçmişi olan birçok taraf için yoğun bir koordinasyon ve işbirliğine sebebiyet vermektedir. Bu durumla bağlantılı olarak Uluslararası Müşavir Mühendisler Federasyonu anlamındaki FIDIC “*Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils*” kurulmuştur².

1913’te İsviçre’de üç adet millî müşavir mühendisler birliği bir araya gelerek federasyon niteliğindeki FIDIC’i kurmuşlardır³. FIDIC üyeliğinde her ülkeden yalnızca bir temsilci atanabileceği koşulu kabul edilerek sınırlı bir şekilde kabul edilmiştir. Bu kapsamda 1987 yılında Türk Müşavir-Mühendisler ve Mimarlar Birliği FIDIC üyeliğiyle Türkiye temsilciliğini üstlenmiş ve kuruluşun çıkardığı yayınların tüm hak ve imtiyazlarına sahip olmuştur. İlgili Birlik 1972 yılından beri yurt dışı projelerinde FIDIC standart sözleşmeleri kapsamında inşaat sözleşmeleri yapmaktadır⁴.

¹ İnşaat sözleşmeleri; yüklenicinin bir eser inşa ederek teslim etmeyi, bu iş karşılığında iş sahibinin bir bedel ödemekle yükümlü olduğu sözleşmelerdir. Doktrindeki çeşitli tanımlar için bkz. Özer Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, Fakülteler Matbaası, Ankara 1978, s. 4; Köksal Kocaağa, *İnşaat Sözleşmesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2023, s. 72; İbrahim Kaplan, “İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları”, *Batider Yayınları*, 1996, s. 119; Tunay Köksal, *Küresel İnşaat Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s. 62; Serkan Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008, s. 24.

² FIDIC kavramı, söz konusu ifadenin baş harflerinden oluşmaktadır. Bkz. Murat Topuz, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yükleniciye Ek Süre Verilmesi Gereken Haller”, *Uygulamada Ve Öğretide İnşaat Hukuku Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan*, ed. Erdem Büyüksağış, Eyüp Kul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, s. 197-213.

³ <https://fidic.org/history>; Hakan Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, Adalet Yayınevi, Ankara 2015, s. 1.

1959 yılında ABD, Kanada, Avustralya ve Güney Afrika’nın katılımıyla FIDIC uluslararası nitelikte federasyon haline dönüşmüştür. Bkz. Ellis Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, Routledge, Londra 2009, s. 1.

⁴ Buket Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, Gazi Üniversitesi, Yüksek Lisans, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2008, s. 2; Diogoye Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, Aristo Yayınevi, İstanbul 2018, s. 28; Tunay Köksal, Müjde Müminoğlu Güneri, *FIDIC ve Türk Hukuku Çerçevesinde İnşaat Sözleşmeleri*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 99.

İnşaat faaliyetlerinin küreselleşmesinde öncü rol oynayan FIDIC, takribi 111 yıllık tecrübesiyle standart inşaat sözleşme tipleri oluşturmaktadır. Bu kapsamda Federasyona ait, inşaat işleri için standart nitelikteki sözleşmelerin en mühim örneğini oluşturan kitap “Kırmızı Kitap” olarak isimlendirilmektedir. Bu Kitap, tasarımını iş sahibinin yaptığı inşaat sözleşmesini kapsar. FIDIC başkanlarından Julian S. Tritton “risklerin iş sahibi ile yüklenici arasında adilane dağılımını temin etmek” amacıyla FIDIC sözleşmelerinin hazırlandığını ifade etmiştir⁵.

Çalışmamızla ülkemizin ticaret hayatında önemli bir yeri olan uluslararası inşaat sözleşmesi niteliğindeki FIDIC’te birçok ihtilafa yol açan yükleniciye ek süre verilmesi sürecine ışık tutmayı, sorunlara çözüm önerisi getirmeyi ve bu önerilerin yargı kararlarına yol göstermesini hedeflemekteyiz. Ülkemizde FIDIC sözleşmeleri konusundaki eserlerde ve uzman sayısındaki azlık, uluslararası inşaat projelerinde etkisini göstermektedir. Bu durum çalışmamızın çıkış noktasını oluşturmuştur.

FIDIC sözleşmeleri herhangi bir ülke ayırt etmeksizin dünyadaki tüm inşaat sözleşmelerinde uygulanması saikiyle hazırlanmış bir nevi tip sözleşmelerdir. Bu sözleşmelerdeki hükümler uyumsuzluğun esasına uygulanacak ülke hukuku ile birlikte değerlendirileceğinden, herhangi bir hak kaybı yaşamamak adına hukuk seçiminde ve sözleşme maddesi hazırlanması aşamalarında çok dikkatli olmak gerekir. Bu kapsamda FIDIC sözleşmelerinin Türk hukuku açısından yorumlanmasında sorunlar yaşanabilmesi ihtimal dahilindedir. Örneğin, Türk hukukunun uygulanacağı FIDIC sözleşme hükümlerinin, TBK m. 20-25’te düzenlenen genel işlem koşulları açısından değerlendirilmesi gerekebilir⁶. Bu sebeple FIDIC sözleşme hükümlerinin Türk hukuku

⁵ Necip Türegün, “FIDIC Açısından İnşaat Sözleşmeleri”, *İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici- İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer)*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996, s. 257.

⁶ Nuray Ekşi, “Kanunlar İhtilafı Alanında Incorporation”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 19, S. 1-2 (2011), s. 275; Zeynep Özcan, *Kamu İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayıplı İfası ve Temerrüdü*, Yetkin Basım Yayım, Ankara 2018, s. 87; S. Aslı Budak, “Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliot Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, ss. 93-95.

yönünden irdelenmesi ve Türk hukuku ile bağdaşmadığı düşünülen hükümlerin özel şartlar olarak değiştirilmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

FIDIC sözleşmelerini örf ve adet hukuku kuralı olarak kabul edip, tarafların iradesi hilafına uygulanması şuan için mümkün görülmemektedir. Zira bilinirliğine rağmen, bu sözleşmelerin uygulanması hususunda uluslararası bir teamül oluşmuş değildir⁷. Nitekim FIDIC sözleşmeleri her ne kadar dünya çapında kabul görmüş olsa da bu kurallar alanında uzman kuruluşlarca düzenlenmiş bağlayıcılığı olmayan bir kurallar bütünü olduklarından, henüz milletlerarası alanda teamül hukuku olarak kabul edilmesini sağlayacak güce sahip değildir⁸. Diğer bir ifadeyle FIDIC sözleşmelerinin *lex mercatoria*⁹ kurumuna uygun olduğu düşünülebilse de bu sözleşmelerin yaygın kullanımı bugün için *lex mercatoria* kuralları olarak kabul edilmeleri için yeterli olmayacaktır¹⁰.

FIDIC sözleşmelerinde belirtilen kurallar, hukuki olarak bir dernek faaliyeti gibi değerlendirildiğinden en son yayımlanan versiyonunun kullanılmasına dair bir zorunluluk yoktur. Nitekim Kırmızı Kitap'ın 1987, 1999 ve 2017 versiyonları vardır. Ancak sözleşmeye imza atan taraflar 1987'den önceki veya sonraki sürümlerinden birini kullanabilirler. Taraflar FIDIC sözleşmelerini aynen, kısmen ya da değiştirerek kabul edebilirler. Söz konusu sözleşmeler, taraflarca atıf yapılması veya sözleşme hükmü ya da

Genel işlem koşullarının sözleşmenin eki sayılması gibi Kırmızı Kitap da, inşaat sözleşmesinin eki niteliğinde kabul edilmektedir. Bkz. Kaplan, “İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları”, s. 49.

⁷ Ziya Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, Dokuz Eylül Ün. Hukuk Fak, İzmir 1996, ss. 30-31.

⁸ Yaşar Karayalçın, “FIDIC İnşaat Sözleşmesi Genel Şartlarında Mühendisin Hukuki Durumu”, İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer) Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996, s. 295.

⁹ *Lex mercatoria*, hukukun genel prensipleri, milletlerarası ticari örf ve teamül, milletlerarası ticaretteki özel kurumlar ve üyelerce uyulması gereken kurallar olarak ifade edilmektedir. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 13.

Kırmızı Kitap, *lex mercatoria*'nın kaynakları arasındadır. Bkz. Tolga Ayoğlu, *Uluslararası Ticari Sözleşmelere Uygulanan Genel Prensipler, Maddi Hükümler Ve Ticari Adet-Teamüller Olarak Lex Mercatoria*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011, s. 343.

¹⁰ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 31; Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, ss. 11-12.

eki haline getirilmesi halinde bağlayıcı hale geleceklerdir¹¹. Bu kapsamda tarafların serbest iradeleri ile aynen veya değiştirerek kabul ettikleri FIDIC sözleşmelerinin yorumu uyuşmazlık hakkında karar verecek hakem mahkemesine yahut tarafların uygulanacak hukuk olarak belirledikleri ülke hukukuna göre yapılacaktır¹². Bu bağlamda taraflar ya uluslararası inşaat sözleşmelerinde FIDIC sözleşmelerini esas alarak bu kuralları seçilen hukuk kapsamında sözleşmenin bir parçası hâline getirmiş olabilirler ya da herhangi bir milli hukuk sistemi seçimi yapmaksızın doğrudan doğruya FIDIC sözleşmelerini, sözleşmeye uygulanacak hukuk olarak yetkili kılabilirler¹³.

1999 yılında FIDIC Kırmızı Kitap 5. baskı olarak yayınlanmasının akabinde Dünyada yaygın olarak kullanılmıştır. Nitekim Dünya Bankası ile diğer kredi kuruluşları Kırmızı Kitap'ın inşaat sektöründe uygulamasını tavsiye etmişlerdir. Birçok ülke, ilgili sözleşmelerin iş sahibi ve yüklenici açısından avantajlar sağlaması sebebiyle söz konusu tavsiyeye uymuşlardır. FIDIC sözleşmeleri, ülkemizde yapılan büyük inşaat projelerinde de tercih edilerek kullanılan standart formlar olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁴. Örneğin, İstanbul Havalimanı, Kuzey Marmara Otoyolu, Osmangazi Köprüsü, Yavuz Sultan Selim Köprüsü, Avrasya Tüneli gibi birçok projede FIDIC sözleşmeleri tercih edilmiştir¹⁵.

Mevzuatımızda inşaat sözleşmelerine ilişkin özel bir hüküm bulunmasa da inşaat sözleşmeleri TBK m. 470 kapsamında “eser sözleşmesi”¹⁶ olarak nitelendirilir. Bu

¹¹ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 12; Nuray Ekşi, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 61.

¹² Bu sebeple Kırmızı Kitap'ta ek süre hususunu incelerken yapacağımız açıklama ve değerlendirmeler tamamen kişisel mahiyette olup nihai yorum ve çözümler karar verecek yetkili organlara aittir. Bkz. Karayalçın, “FIDIC İnşaat Sözleşmesi Genel Şartlarında Mühendisin Hukuki Durumu”, s. 295.

¹³ F. Elif Çelik Ekşi, *Milletlerarası Hukukta Fıdic Kuralları Çerçevesinde Müteahhidin Akdi Sorumluluğu*, Gazi Üniversitesi, Doktora Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2012, s. 101.

¹⁴ Lukas Klee, *International Construction Contract Law*, 2. Baskı, Wiley Blackwell, United Kingdom 2018, s. 499; Köksal Tunay, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri İş Ortaklığı Sözleşmeleri ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, ss. 96-97.

¹⁵ Eyüp Kul, *Yapım Sözleşmelerinde Asgari Ekonomik Menfaat Taahhüdü*, On İki Levha Yayıncılık 2021, s. 147.

¹⁶ Eser sözleşmesi; yüklenicinin iş sahibinin vermeyi taahhüt ettiği bedel karşılığında bir eseri meydana getirerek teslim etmeyi borçlandığı sözleşmedir. Bu sözleşmenin muhtevası hakkında detaylı bilgi için bkz. Mustafa A. Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, C.

durumda TBK m. 470-486 arasında yer alan ve eser sözleşmesini düzenleyen hükümler inşaat sözleşmeleri bakımından da uygulama alanı bulacaklardır. Dolayısıyla FIDIC sözleşmesinde Türk hukukunun yetkili olması halinde, eser sözleşmesinin ilgili hükümleri dikkate alınacaktır.

FIDIC kapsamında uygulamada tarafların sıkıntı yaşamalarının en mühim sebeplerinden biri, sözleşmeler orijinal ingilizce metni ile kullanılsa da bazı inşaat sözleşmelerinde ingilizce metin esas alınarak Türkçe tercümesinin yardımcı bir döküman olarak kararlaştırılması, bazı sözleşmelerde ise tam tersi durumun mümkün olabilmesidir. Bu durum genellikle karışıklıklara sebebiyet vermektedir¹⁷. Bununla birlikte yapılacak iş hakkında yüklenicinin alternatif çözümlerinin yeterince değerlendirmeye alınmaması Kırmızı Kitap'ın dezavantajlı tarafı olarak ifade edilebilir.

İnşaat sözleşmelerinde, teslim süresinin uzaması zorunlu olarak sözleşmede kararlaştırıldan daha fazla masraf yapılmasına yol açar. Teslim süresindeki gecikmeler personelin ve çalışma araçlarının kullanım süresini de doğrudan doğruya etkiler¹⁸. Bu sebeple inşaat alanında uzmanlaşmış bir kuruluş olan FIDIC'in hazırlamış olduğu sözleşmeleri tarafların aralarındaki ilişkide esas almaları, bilgi birikimi ve zaman tasarrufu yönünden fayda sağlayacaktır¹⁹.

Uluslararası nitelik taşıyan inşaat sözleşmelerinde yükleniciye ek süre verilmesi önemli hususlardan biridir. Şöyle ki inşaat sözleşmelerinde taraflar borçlarını ifa

2, ss. 1-9; Turgut Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, İstanbul 1989, s. 20 vd.; Rona Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007, s. 175 vd.; Fahrettin Aral, Hasan Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 17. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2024, s. 441; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, ss. 595-96; Tunay, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri İş Ortaklığı Sözleşmeleri ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*; Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010, C. 2, s. 1.

¹⁷ Ülkemizde inşaat sözleşmeleri için BİGŞ ve YİGŞ gibi formlar kullanılsa da, özellikle büyük çaplı projelerle ilgili sözleşmelerin hazırlanmasında FIDIC standart sözleşmelerinden yararlanılmaktadır. Bkz. Ağaoğlu Cahit, "FIDIC Kuralları Çerçevesinde Yürütülen Tahkim Yargılamalarında Türk ve Yabancı İnşaat Firmalarının Karşılaştığı Sorunlar", *International Conference On Eurasian Economies*, Olgaç Matbaası 2017, s. 116.

¹⁸ Normal şartlarda eserin tamamlanmasına ve teslim edilmesine ilişkin süreler, sözleşme kurulduktan sonra değiştirilemese de eserin meydana getirileceği ve iş sahibine teslim edileceği sürenin çeşitli sebeplerle değişmesi söz konusu olabilir. Bkz. Emre Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, s. 320.

¹⁹ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 10.

edebilmeleri için belirli bir süre kararlaştırmaktadırlar. Ancak günümüzdeki savaş halleri, pandemi koşulları, mücbir sebepler ve uluslararası düzeydeki krizlerin inşaat sektörüne çok büyük yansımaları olmaktadır. Bu yansımanın bir sonucu olarak yükleniciler, işleri zamanında yetiştirmeyip ek süreye ihtiyaç duymaktadırlar. Bu sebeple ek süre meselesinin daha iyi anlaşılabilmesi için, çalışmamızda ek süre kavramının hukuki niteliği ile benzer ve ilişkili olduğu kurumlar tespit edilecektir. Ek süreye hak kazanabilme koşulları ve bu hususların kim tarafından hangi usulde değerlendirilmesi gerektiği konuları değerlendirilecektir. Ayrıca bu hususlarda dünyadaki inşaat uygulaması yaklaşımlarının Türk hukukuna ne derece uygulanabileceği incelenecektir.

Örneğin bir yıllık sürede bitirilmesi kararlaştırılan inşaat sözleşmesinde, üçüncü ayda işin teslim süresini uzatan ve yükleniciden kaynaklanmayan bir durum meydana gelirse yüklenici nasıl hareket etmelidir? Yükleniciye ek süre verilecekse bunun hesabını kim yapacaktır? İnşaat tekniği yönünden de ek süre hususunda hukuki değerlendirmeyi etkileyebilecek farklı nitelikte görüşler belirtilmektedir. Bu vb. sorular çalışmamız kapsamında detaylı olarak incelenecek belirsizliklerden sadece birkaçını içermektedir.

Yükleniciye ek süre verilmesi hususunda Türk Borçlar Kanununda herhangi bir düzenleme yoktur. İş sahibinin kamu kurumu olduğu inşaat sözleşmeleri için ek süre konusunda düzenlemeler bulunmaktadır. Bu mevzuat hükümlerinin niteliğine uygun olduğu ölçüde özel hukuk sözleşmelerinde dikkate alınabileceği söylenebilse de yeterli olmamaktadır. Dolayısıyla ek süreye dair sorunların çözümü noktasında mevzuatsal ihtiyaç devam etmektedir.

Özetle ifade edecek olursak yüklenici kendisinin sebebiyet verdiği haller haricindeki durumlarda ek süreye hak kazabilir. Diğer bir ifadeyle yüklenici, kendisinden kaynaklanan gecikmelerden ötürü ek süre talebinde bulunamaz. Ancak yüklenici kendi hakları kapsamında işin ifasın geciktirir yahut durdurursa ek süreye hak kazanabilecektir. Örneğin, yüklenicinin ödemelerini planlanan vakitte alamaması halinde, işi askıya alma hakkı vardır. Bu sebeple işin teslimi gecikirse yüklenici ek süreye hak kazanacaktır.

II) KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

İnşaat projelerindeki gecikmeleri önleyebilmek için oluşturulan standart nitelikte tip sözleşmeler vardır. Bu sözleşmeler FIDIC, AIA²⁰ gibi kuruluşların hazırladığı sözleşmelerdir. Ülkemizde proje sürecini daha verimli geçirebilmek için YİĞŞ²¹ kullanılmaktadır. Ayrıca projelerdeki gecikmelere engel olmak ve ek sürenin belirlenebilmesi için oluşturulan SCL²² Gecikme ve Kesinti Protokolü de inşaat sektöründe kullanılmaktadır.

FIDIC Federasyonu büyük ölçekli uluslararası inşaat işlerinde tarafların kabulü halinde onlara uygulanacak çeşitli standart sözleşmeler hazırlamıştır. FIDIC sözleşme formlarına farklı renkler verilmek suretiyle kitap adları isimlendirilmiştir. Bu sözleşme formları, Kırmızı Kitap, Gümüş Kitap, Altın Kitap, Sarı Kitap, Beyaz Kitap, Lacivert Kitap ve Yeşil Kitap olarak belirtilmiştir. İrdelememize konu olan sözleşme formu, detaylı düzenlemeler bulunduran “Kırmızı Kitap” tır. Bu sözleşme, ihale ve inşaat sözleşmesinin temel hükümlerini ihtiva eder. Söz konusu sözleşmenin Kırmızı Kitap olarak isimlendirilme sebebi orginal isminin çok uzun, kullanışsız kabul edilmesi ve basılan kitabın kırmızı kapaklı olmasıdır²³.

Kırmızı Kitap, üç bölümden oluşur. İlk bölümde genel şartlar; ikinci bölümde özel şartların hazırlanması; üçüncü bölümde ise teklif mektubu, uyuşmazlık çözüm anlaşması formları ve sözleşme anlaşması yer alır²⁴.

²⁰ AIA (Amerikan Mimarlar Enstitüsü), ABD'de mimarlık yapanlar için oluşturulmuş profesyonel bir meslek odasıdır. Bkz. <https://www.aia.org/>

²¹ YİĞŞ (Yapım İşleri Genel Şartnamesi); KİK (4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu) uyarınca ihalesi yapıp, KİSK (4735 Sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu) kapsamında sözleşmeyle sonuçlanan projenin yapım işlerini kapsar. YİĞŞ yüklenicinin ek süre hakkına sahip olduğunu bazı halleri düzenlemiştir.

²² SCL (İnşaat Hukuku Derneği) 1983'te İngiltere'de kuruldu. SCL, inşaat hukuku alanında kamu yararına eğitim, çalışma ve araştırmayı teşvik etmek için çalışmaktadır. Yaklaşık 3.000 üyesi vardır. Bkz. <https://www.scl.org.uk/about/faqs>

²³ Kırmızı Kitap oluşturulurken, büyük ölçüde ACE sözleşme örneğinden istifade edilmiştir. Nitekim ACE sözleşmesi, inşaat mühendisliği sektöründe uluslararası sözleşme kaidelerini içeren ilk örnektir. Nazlı Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 2011, ss. 26-27.

²⁴ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 33.

Çalışma kapsamında Kırmızı Kitap'taki ek süre kavramına, ek süre verilebilecek hallere, ek süre verilmesinin/verilmemesinin hüküm ve sonuçları ile bu konuda çıkabilecek uyuşmazlıkların çözüm mekanizmasına değinilecektir. FIDIC sözleşmelerindeki ihtilafların çözüm yolları başlı başına inceleme konusu olabilecek mahiyettedir. Dolayısıyla uyuşmazlıkların çözüm yollarına dair detaylı açıklamalara çalışmamızda girilmemiş olup, sadece ek süreye ilişkin bir ihtilafların varlığı durumunda gidilebilecek seçenekler ve Kırmızı Kitap'taki uyuşmazlık çözüm prosedürü gerekli olduğu ölçüde açıklanacaktır. Yeri geldikçe yabancı hukukla mukayeseler yapılacaktır.

Çalışmamızda ek süre konusuna dair açıklamalarımızda kapsam olarak Kırmızı Kitap'ı esas alacağız. Ancak Kırmızı Kitap bir nevi tip sözleşme olduğundan, sözleşmeyle ilgili tüm hususları muhtevasında bulundurmaz. Kırmızı Kitap hükümlerinde boşluk olması halinde, uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuk kuralları dikkate alınacaktır. Bu kapsamda sözleşmenin esasına uygulanacak hukukun Türk hukuku seçilmesi hallerde, bu durumun sözleşmeye nasıl yansıtacağı çalışmamızda incelenecektir. Bu kapsamda sözleşme hükümlerinin Türk Borçlar Kanunu'na paralellik gösterdiği ve Kanun'dan uzaklaştığı noktalara değinilmeye çalışılacaktır. Ancak özellikle belirtmek isteriz ki çalışmamız bir borçlar hukuku eseri değildir. Türk okuyucusunun konuyu daha iyi anlayabilmesi için, ek süre mevzusunu Türk hukukundaki kavramlarla açıklamaya çalışacağız.

Amacımız; 1999 baskı Kırmızı Kitap ile ilgili tüm konulara açıklık getirmek değildir. Özellikle yükleniciye ek süre verilmesi konusu üzerinde durarak bu konuda meydana gelen hukukî sorunlara çözüm arayacağız.

Kırmızı Kitap'ın 2017 baskısı varken Kırmızı Kitap 1999'u incelemeyi tercih etme gerekçemiz, FIDIC sözleşmeleri arasında hala en çok kullanılan tip sözleşme olmasıdır²⁵. Ancak Kırmızı Kitap'ın 2017 baskısıyla yapılan değişiklikler, yeri geldiğinde çalışmamızda değerlendirilecektir.

²⁵ Ziya Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, On İki Levha Yayıncılık 2023, ss. 24-25; Bilgetekin N. Tuğçe, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, On İki Levha, İstanbul 2020, s. 11.

III) TERMİNOLOJİ

FIDIC; Açılımı Federation Internationale des Ingenieurs-Conseils olup Uluslararası Müşavir Mühendisler Federasyonu anlamına gelir. İncelememizde, FIDIC Kırmızı Kitap 1999 versiyonu inşaat sözleşmesi koşullarından bahsederken kısaca “Kırmızı Kitap” ifadesini kullanmayı tercih ettik.

Sözleşme; sözleşme anlaşmasını, kabul mektubunu, teknik mektubunu, genel şartları, şartnameyi, çizimleri, programları, sözleşme anlaşmasında ya da kabul mektubunda belirtilen başkaca belgeleri (mevcutsa) ifade eder (Kırmızı Kitap m. 1.1.1.1). Çalışmamızda “sözleşme” ifadesi ile “Kırmızı Kitap 1999” u kast edeceğiz. Akdedilen sözleşme ulusal veya uluslararası niteliğe haiz olabilir. Uluslararası nitelik için yabancılık unsuru içermesi gerekmektedir. Sözleşmede yabancılık unsurunun mevcudiyeti için vatandaşlık veya bulunulan ülke, görüşmenin yahut sözleşmenin yapıldığı ülke, sözleşmeye konu edimin irtibatlı olduğu devlet kriterlerinin bulunması gerekmektedir²⁶.

İş sahibi; teklif ekinde bu isimle adlandırılan kişi ve bu kişinin yasal halefleridir (Kırmızı Kitap m. 1.1.2.2). İş sahibi, işin yapımını üstlenen yükleniciye ücret ödemesi yapan ve işin yaptıran kişidir²⁷. İş sahibi ile inşaat sahibi her durumda aynı kişi olmayabilir²⁸. Tasarımın büyük kısmından iş sahibi sorumludur.

Yüklenici; iş sahibinin kabul ettiği teklif mektubunda yüklenici ismiyle nitelendirilen kişi ve bu kişinin yasal halefleridir (Kırmızı Kitap m. 1.1.2.3). Yüklenici, sözleşmeye konu eseri inşa etmeyi taahhüt eden taraftır²⁹. 2017 baskısında yüklenicinin yetki kapsamı daha net ve açık ifadelerle geliştirilmiş, olası belirsizlik ve uyuşmazlıklara sebebiyet vermeyecek şekilde düzenlenmiştir.

²⁶ Uluslararası inşaat sözleşmeleri, birçok hukuk sistemiyle bağlantılı olduklarından, hangi hukuk sisteminin uygulanacağı probleminin ortaya çıkması tabiidir. Bu noktada tarafların sözleşmelerinin esasına uygulanmak üzere hukuk seçimi yapmış olup olmamasına göre sonuç değişiklik gösterecektir. Bkz. Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, ss. 68-74.

²⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, ss. 130-32.

²⁸ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 16.

²⁹ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 10.

Mühendis; sözleşme amaçları doğrultusunda mühendis olarak hareket etmek üzere iş sahibi tarafından görevlendirilen ve teklif ekinde ismi bulunan kişi ya da yüklenicinin m. 3.4 uyarınca iş sahibine bilgi vermek kaydı ile muhtelif zamanlarda görevlendirdiği diğer kişidir (Kırmızı Kitap m. 1.1.2.4). Kırmızı Kitap’a göre mühendis, sözleşmenin tarafı değildir. İş sahibinin atadığı mühendis, sözleşmede yer alan yükümlülüklerini ifa ederek sözleşmenin uyumsuzluk çıkmadan ilerlemesini sağlamakla yükümlüdür. Yapılan işlerin (malzeme ve işçilik kalitesiyle birlikte) denetimi, onayı veya reddi, hakedişlerin kontrolü ve onayı, iş değişiklikleri ve ek süre verilmesi, kalite testlerinin yaptırılması ile geçici ve kesin kabul işlemlerinin yapılması gibi sorumluluklar mühendise aittir. Dolayısıyla sözleşme yönetimi ve denetimi mühendise aittir³⁰. Kırmızı Kitap m. 3.1 uyarınca mühendis, sözleşme uygulamasında iş sahibinin vekili ve danışmanı olarak hareket eder. Bununla birlikte Kırmızı Kitap 2017’de, mühendise tarafsız ve adil karar verme yükümlülüğü yüklenmiştir³¹. Kırmızı Kitap’ta, iş sahibinin rızası olmadan, mühendisin adil kararlar vermesi beklenir. Yine mühendisin her iki tarafla ortaklaşa veya ayrı ayrı görüşüp anlaşmaya varılması için bir tartışmaya teşvik etmesi gerekir.

2017 yılında Kırmızı Kitap’ta yapılan değişiklik ile mühendis, kendisine temsilci atayabilir ve ona, mühendis adına sahada çalışması için gereken yetkiyi 3.4 maddesi uyarınca devredebilir. Yeni eklenen toplantılar maddesinde (3.8), mühendis başkanlığında yapılacak yönetim toplantıları, bu toplantılara katılacak taraflar belirtilmektedir. Toplantı kayıtlarının tutulması ve saklanması mühendisin yükümlülüğünde olup, kayıtlar toplantı tarafları ve iş sahibine mühendis tarafından sunulur³². Kırmızı Kitap m. 3.1’e göre, iş sahibinin en geç sözleşmenin yürürlüğe gireceği tarihe kadar mühendisi ataması gerekir.

³⁰ Nedim Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar’a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2023, s. 25.

³¹ Ancak iş sahibince atanan ve onun adına çalışan birisinin, iş sahibi ile yüklenici arasındaki uyumsuzlukta arabuluculuk görevinde ne kadar tarafsız kalabileceği hususu tartışmalıdır. Bkz. Budak, “Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri”, s. 95.

Mühendis hakkında detaylı bilgi için bkz. Ali Fırat Çabalar, Tayfun Ercan, *FIDIC Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri*, Legal Yayınları 2023, ss. 21-24.

³² Senem BİLİR Mahçiçek vd., “FIDIC Sözleşmeleri’ndeki Yeniliklerin Değerlendirilmesi ve Eski Versiyonlarla Karşılaştırılması”, *El-Cezeri*, C. 8, S. 1 (2021), ss. 506-7.

Uyuşmazlık Hakem Kurulu (DAB); sözleşme içerisinde bu şekilde isimlendirilmiş kişi veya üç kişiden oluşan kurulu yahut m. 20.2 ve 20.3 uyarınca atanmış olan kişi ya da kişileri ifade eder (Kırmızı Kitap m. 1.1.2.9).

Tamamlanma süresi; Teklif Ekinde belirtildiği şekliyle işlerin ya da (halin icabına göre) işlerin bir kısmının tamamlanması için belirlenen m. 8.2 uyarınca başlama tarihinden itibaren hesaplanan süreyi ifade eder (Kırmızı Kitap m. 1.1.3.3).

Ek süre; Kırmızı Kitap m. 8.4 uyarınca tamamlanma süresinin uzatılmasını ifade eder. Dolayısıyla ek süre ifadesinin süre uzatımı anlamında kullanılması, Kırmızı Kitap açısından bir fark oluşturmaz.

IV) ARAŞTIRMA PLANI

Çalışmamız dört ana bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde ek süre kavramının tanımı, hukuki niteliği, benzeştiği kurumlardan farkı ve ortak yönleri gerekli olduğu ölçüde açıklanacaktır. Bu kapsamda süre uzatımı, vade, erteleme sözleşmesi, sözleşmenin uyarlanması, opsiyon hakkı, alacak hakkını kullanmama taahhüdü, sözleşmenin tadili, teslim ve temettüt ile ek sürenin ilişkisi üzerinde durulacaktır.

Yükleniciye ek süre verilebilecek haller başlığını taşıyan ikinci bölümde ise iş sahibinden, yükleniciden ve sözleşmenin tarafları dışından kaynaklanan sebeplerle ek süre verilebilecek haller incelenmiştir. Özellikle mücbir sebep kurumu detaylı olarak açıklanmıştır.

Üçüncü bölümde ek süre hakkı, ek süre talebinin usulü, ek sürenin belirlenmesi, ek süre verilmesinin ücret ve eseri teslim borcuna zaman yönünden etkisi değerlendirilmiştir. Ayrıca ek süre verilmemesi durumunda yüklenicinin fesih ve tazminat hakkı ele alınmıştır.

Dördüncü bölümde ise ek süre verilmesine ilişkin ihtilaflarda uyuşmazlığın çözüm yolları değerlendirilmiştir. Bu kısımda mühendisin rolü, uyuşmazlıkların DAB, dostane yollar ve tahkim ile çözümü açıklanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

EK SÜRE KAVRAMI VE BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

I. EK SÜRE KAVRAMI

İnşaat sözleşmelerinde süre, işin başlangıcı ile bitirilmesi gereken tarih aralığında geçen dönemdir³³. Ek süre ise inşaatın sözleşme süresi içerisinde ikmal ve teslim edilememesi halinde, yükleniciye edimini ifa için tanınan sözleşme süresinin uzaması halidir³⁴.

Kırmızı Kitap'a göre ek süre, işin tamamlanma süresinin uzatılmasını ifade eder³⁵. Kırmızı Kitap m. 8'de işin süresi ile ilgili konular düzenlenmiştir. Bunun haricinde yükleniciye ek süre hakkı kazandıran haller, Kırmızı Kitap'ın çeşitli maddelerinde detaylı bir şekilde ele alınmıştır³⁶.

Yüklenicinin ek süre hak kazanma hususu, uygulamada en çok gündem olan konulardan biridir. Yüklenicinin ek süreye hak kazanamaması halinde işin teslim süresi uzarsa borca aykırı bir durum oluşacaktır. Bu durumun sonucu olarak işin tesliminin gecikmesinin sonuçlarına kimin katlanmasının gerektiği konusu taraflar arasında uyuşmazlık konusu olmaktadır. Bu noktada gecikmenin sebebini bularak olayın kimin riziko alanında olduğunu tespit etmek gerekir. Gecikme iş sahibinden, yükleniciden yahut sözleşmenin tarafları dışından kaynaklanabilir. Gecikmeyle ilgili uyuşmazlıkları önlemek adına taraflar yükleniciye ek süre verilebilecek halleri sözleşmeye kararlaştırabilirler.

³³ Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar'a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, s. 585.

³⁴ Bu süre, taraflarca önceden bir ceza kaydıyla belirlenebileceği gibi, daha sonra taraflar arasında kararlaştırılmış da olabilir. Bkz. Cengiz Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, 9. Baskı, Beta Basım Yayın, İstanbul 2015, s. 293.

Ek süre işin herhangi bir aşamasında verilebilir. Aksi kararlaştırılmadıkça ek süre eski süreye ilave edilir. Bkz. Efrail Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2016, s. 243.

³⁵ Kırmızı Kitap m. 8.4.

³⁶ Yükleniciye ek süre verilebilecek haller hakkında ayrıntılı açıklamalarımız için bkz. II. Bölüm.

Ancak bu şekilde bir belirleme yapılmaması durumunda, işin gecikmesine sebebiyet veren durum belirlenerek yükleniciye ek süre hakkı sağlayıp sağlamayacağının değerlendirilmesi gerekir³⁷.

Türk hukuku yönünden konuyu incelediğimizde, süre kavramının genellikle meydana geldiği hükümler yüklenicinin işe başlama zamanı, işin süresi, işin teslim süresi, ek süre taleplerinin ne kadar zaman içinde yapılacağı gibi hükümlerdir. Süre, eser sözleşmesinin objektif esaslı unsurlarından olmadığından bu sürelerden birkaçının veya hiç birisinin belirlenmediği sözleşmelerle karşılaşılabilmesi mümkündür³⁸.

İşin teslim tarihini etkileyecek boyutta gecikmeye ve durmaya sebep olacak durumlar oluşursa her ne kadar TBK’da bu gibi durumlarda ek süre verilip verilmeyeceğine yönelik düzenlemeler bulunmasa da inşaat hukuku uygulamasında ve doktrine göre ek süre verileceği kabul edilmektedir³⁹. Benzer şekilde sözleşme ile kararlaştırılan süre, sözleşmenin kapsamındaki iş için tespit edilmiş olup, yüklenici tarafından sözleşme kapsamı dışında yapılan işlerin sözleşme süresi içinde değerlendirilmesi kabul edilemez. Bu işlerin özelliğine göre yapılması için gerekli zaman süresinin tespit edilip, yükleniciye ek süre olarak verilmesi gerekir.

Türk hukukunda ek süre kavramına ilişkin kanuni bir tanım veya düzenleme bulunmasa da taraflar, sözleşme serbestisi kapsamında ek süre hallerini belirleyebilirler⁴⁰.

³⁷ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 117.

³⁸ Özge Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdıc Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 55.

³⁹ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 67; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 154; Leyla Müjde Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, Yetkin Yayınları, Ankara 2012, ss. 103-4; Zekeriya Kurşat, *İnşaat Sözleşmesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 149.

Bu görüşteki koşullar gerçekleştiğinde, inşaatın süresi ve dolayısıyla teslim borcunun muacceliyeti de uzamış olacaktır. İnşaatın vaktinde tamamlanmasına engel olan sebeplerden bazıları, bu süre zarfında inşaat süresinin işlemlerini durdurur. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, ss. 103-5.

⁴⁰ Yusuf Büyükkay, *Eser Sözleşmesi*, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 223.

Ayrıca mücbir sebep veya beklenmeyen hal durumunda taraflar dürüstlük kuralına göre ek süre talep hakkına sahip olabilir⁴¹.

Özellikle ifade etmek gerekir ki buradaki ek süre, borçlunun temerrüdü halinde alacaklının seçimlik haklarını kullanabilmesi için borçluya vermesi gereken ek süre ile (TBK m. 123-125) karıştırılmamalıdır. Nitekim çalışma konumuzu oluşturan ek süre bahse konu hükümdeki anlamda kullanılmamaktadır.

II. HUKUKİ NİTELİĞİ

Ek sürenin sözleşmesel bir düzenlemeye dayandığı haller ile bu şekilde bir belirlemenin bulunmadığı haller, hukuki nitelik açısından farklılık arz edecektir. Buna göre ek süre talep koşulları taraflarca kararlaştırılmışsa sözleşmesel bir hukuki dayanağa sahip olacaktır⁴².

Kırmızı Kitap'a göre belli olayların gerçekleşmesi halinde yüklenici talep prosedürüne riayet ederek iş sahibinden ek süre talebinde bulunabilmektedir. Mühendis ilgili talebi değerlendirerek kabul edebilir, reddedebilir veya talepten daha az bir ek süre verilmesine karar verebilir. Bu durumda yüklenici kararlaştırılan usulde talepte bulunmazsa ek süre isteme hakkı sona ereceğinden, ek sürenin hukuki niteliği külfet⁴³ olarak değerlendirilebilir. Nitekim Kırmızı Kitap'ta detaylı olarak düzenlenen ek süre

⁴¹ Ayrıca yüklenicinin ifadan kaçınma hakkına sahip olması, tarafların ek süre hususunda anlaşmış olmaları, iş sahibinden kaynaklanan gecikme sebeplerinin meydana gelmesi ile ek iş veya iş değişikliği durumlarının ek süreye sebebiyet verebileceği ve bu hallerde yüklenicinin temerrüdünün meydana gelmeyeceği kabul edilmektedir. Bkz. Büyükey, *Eser Sözleşmesi*, s. 209.

⁴² *Kostakoğlu*'na göre, sözleşmedeki işin teslim süresine dair taraflarca kararlaştırılan hüküm, kural olarak yine tarafların ortak iradeleri ile tadil edilebilir. İşin süresinde tamamlanmaması veya tamamlanamayacağının anlaşılması üzerine iş sahibinin rızasıyla yükleniciye ek süre verilmesi, sözleşmedeki süreye ilişkin hükmün tadili anlamına gelmeyip sözleşmede bulunmayan ek süreye ilişkin tamamlayıcı ve feri bir hüküm içeren ek sözleşme niteliğindedir. Bkz. *Kostakoğlu, İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, s. 294.

⁴³ *Külfet*; bir borç veya ilişkide taraflardan birine yaşananın veya dürüstlük kuralının yüklediği verme, yapma, yapmama şeklinde bir davranış ödevi olup, söz konusu ödevin yerine getirilmemesi, yükümlü tarafın hukuksal menfaati veya konumu kaybetmesine sebebiyet verir. Bu kapsamda Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak Özen, *Türk Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, 19. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2024, s. 566; Mustafa A. Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 74.

talep prosedürüne aykırı bir durum oluşursa yüklenici ek süre hakkına sahip olamayacaktır.

Taraflarca ek süre hususunun kararlaştırılmadığı sözleşmeler için Türk hukukunu yönünden değerlendirme yapılabilir. Doktrinde bu durum tartışmalıdır. Şöyle ki bir görüşe göre ek süre hususunun taraflarca kararlaştırılmaması halinde, sözleşme boşluğunun oluşacağı ileri sürülmektedir⁴⁴. Bu durumda oluşan boşluğun hakim tarafından doldurulması gerekir⁴⁵.

Bir diğer görüş ise ek süre şartlarının oluşması halinde sürenin kendiliğinden uzayacağını kabul etmektedir⁴⁶. Bu durumun hukuki niteliği olarak kanundan doğan talep hakkı kabul edilebilir. Bu ihtimalde şartların oluşması halinde yüklenici makul bir ek süreyi iş sahibinden talep edebilecektir. İş sahibinin talebi kabul etmemesi halinde ise yüklenici mahkemeden talepte bulunabilecektir⁴⁷.

III. EK SÜRE KAVRAMININ BENZER KAVRAMLARLA MUKAYESE EDİLMESİ

Ek süre kavramı benzer kavramlarla sıklıkla karıştırılmaktadır. Bu kavramlardan “süre uzatımı”, “vade” ve “erteleme sözleşmesi” hakkında kısaca açıklama yaptıktan sonra, ek süre ile benzer ve farklı yönlerine değinerek bu duruma açıklık getirmeyi hedeflemekteyiz.

⁴⁴ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 104 dp. 55.

⁴⁵ Hakimın ancak talep olması halinde doldurabileceğine ilişkin bkz. Saibe Oktay, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu Ve Boşluklarının Tamamlanması Erteleme sözleşmesi”, *İHFM*, C. 55, S. 1-2 (1996), s. 284.

⁴⁶ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, ss. 116-17; Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, ss. 81-82; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 105; Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 142.

⁴⁷ Bilgetekin, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, s. 80.

A. Vade

Tarafların ifa zamanını, süreye bağlı olarak belirlemesi halinde “vade” söz konusu olur. Vade, netliğinden veya beklenecek sürenin ne kadar olacağından bağımsız olarak geleceği kesin olan zamansal bir belirlemedir⁴⁸.

Kırmızı Kitap’ın çeşitli hükümlerinde vadeden bahsedilerek, bu kavram ele alınmıştır. Şöyle ki Kırmızı Kitap m. 2.5’te (iş sahibinin talepleri) vadesi gelen ödemeler için herhangi bir bildirimin gerekli olmadığı düzenlenmiştir. Yine Kırmızı Kitap m. 5.3’e göre (alt yükleniciye ödeme yapılması) yüklenici taşeronluk sözleşmesi uyarınca vadesi geldiğinde mühendis tarafından onaylanan ücret meblağını alt yükleniciye ödeyecektir. Son olarak Kırmızı Kitap m. 14.2’de (ön ödeme) toplam ön ödeme miktarı, vade sayısının birden fazla olması halinde taksit sayısı ve vade tarihleri ile tatbik edilecek para birimi ve oranların teklif ekinde belirttiği şekilde olacağı düzenlenmiştir.

Türk hukuku yönünden konuyu inceleyecek olursak, TBK m. 117/I uyarınca temerrüt için, borcun muacceliyetine⁴⁹ ek olarak borçluya ifasını yapması yönünde bir ihtar gönderilmesi gerekmektedir. Kural olarak temerrüt için ihtar gerekli olsa da TBK m. 117/II’de bunun istisnaları belirtilmektedir. Vadenin türü, temerrüdün ne zaman başladığını tespit etmek için önemlidir. Nitekim ifanın yapılabileceği son günün belli olduğu kesin vade, belirli vade ve belirlenebilir vadenin ortak özelliği, borçlunun ihtarsız temerrüde düşmesidir. Bunun sebebi, borcun ifa edileceği günün birlikte belirlenmesidir⁵⁰.

Bu bağlamda yüklenicinin ek süre hakkı kazanması halinde, borcun vadesi ileri bir tarihe ertelenmiş olur. Bu durumda borcun vadesi gelmiş olsa bile temerrüt durumu oluşmaz.

⁴⁸ Melek Bilgin Yüce, *Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı*, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2015, ss. 54, 55; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2020, s. 687; O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 90.

⁴⁹ Muacceliyet, alacaklı açısından ifanın istenebilmesidir. Bir yüküm mevcut değilse ifası talep edilemez.

⁵⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Yüce, *Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı*, ss. 54-148; Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, ss. 693-705.

B. Süre Uzatımı

Aksi kararlaştırılmadıkça ek süre, eski süreye ilave edildiğinden uygulamada “süre uzatımı” olarak da adlandırılmaktadır. Süre uzatımı; sözleşmede öngörülmeyen hallerin meydana gelmesi sebebiyle taraflardan birinin, özellikle de yüklenicinin edimini belirlenen zamanda yerine getirememesi durumunda süre yönünden tanınabilecek bir imkandır⁵¹. Diğer bir ifadeyle süre uzatımı, gecikmeye sebep olacak ancak yükleniciye yüklenemeyecek sebeplerin varlığı halinde teslim tarihinin ertelenmesidir. SCL Protokolü’ne göre süre uzatımı, yükleniciye gecikme tazminatı ödeme borcu yüklemekten işi tamamlaması için tanınan ve teslim tarihine eklenen ek bir süredir⁵².

Kırmızı Kitap m. 8.4’te işin tamamlanması için süre uzatımı prosedürü açıklanarak, ek süre kavramı ele alınmıştır. Şöyle ki işin tamamlanması, m. 10.1 ile öngörülen amaçlar doğrultusunda ve maddede belirtilen sebeplerden herhangi biri dolayısıyla gecikirse yüklenici, yaşanan gecikme ölçüsünde ve m. 20.1 kapsamında işin tamamlanma süresinin uzatılmasını talep edebilecektir.

Türk hukuku açısından konuya bakacak olursak, eser sözleşmesinin bir görünümü olan inşaat sözleşmelerinde süre uzatımı kurumuna sıklıkla rastlanır. Buna göre, iş sahibinin riziko alanındaki bir sebep yapının teslim tarihinden önce gerçekleşir ve yükleniciden meydana gelen bu sebeple kararlaştırılan vadede veya olağan tamamlama süresinin sonunda teslimde bulunması beklenemiyorsa, söz konusu sebebin yol açtığı zamansal gecikme, vade tarihine kendiliğinden eklenir. Süre uzatımının yasal dayanağı TBK m. 473/T’in zıt anlamını esas alan görüşlerin aksine, haklı sebeptir. Zira yüklenicinin müdahale imkanına sahip olmadığı iş sahibinin etki alanında gerçekleşen sebepler, haklı sebep olarak nitelendirilerek muacceliyetin gerçekleşmesini önler. Bu bağlamda işin süresi, inşaatın durması veya yavaşlamasına yol açan ve yüklenici tarafından öngörülemeyen olumsuz sonuçlarının giderilmesi için gerekli olan uygun süre kadar uzar

⁵¹ Ek süre verilmesi hususu, işin niteliğine, tarafların durumuna ve meydana gelen olayların işe etkisine göre söz konusu olabilecektir. Bkz. Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, s. 243; Ali Naim İnan, Yücel Özge, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, C. 4, s. 593..

⁵² SCL, “Gecikme ve Kesinti Protokolü”, Society of Construction Law (UK) 2017, s. 5, www.scl.org.uk.

ve teslim borcunun muacceliyeti uzayan sürenin sonunda gerçekleşir⁵³. Buna karşılık yüklenicinin riziko alanında gerçekleşen sebepler, tamamlanma veya teslim tarihinin uzaması sonucuna sebebiyet vermez⁵⁴.

TBK’da süre uzatım sözleşmesi düzenlenmemiş olsa da taraflar daha önce sözleşmeyi yaparken belirledikleri ifa zamanını sonradan anlaşılmak suretiyle uzatabilecekleri gibi, muaccel olan borcun ifa zamanını yeni bir sözleşmeyle de uzatabilirler. Süre uzatım sözleşmesi ile alacaklı, sonradan borçluya borcuna konu edimin ifasını erteleme, uzatma yetkisi vermektedir. Ayrıca TBK m. 518 hükmünde olduğu gibi uzatma kanundaki bir hükme dayanıyorsa tarafların uzatma sözleşmesi yapmalarına gerek yoktur⁵⁵. Uzatmaya hakim de karar verilebilir. Uzatma hukuki nitelik olarak bir def’i değil, bir itirazdır. Süre uzatım sözleşmesiyle borcun muacceliyeti ertelendiğinden, erteleme süresince borç muaccel olmayacağından borçlu temerrüde düşmez ve temerrüt faizi de ödemez. Ancak borçlu temerrüdünden sonra verilen uzatmalarda, borçlunun temerrüt faizinden kurtulabilmesi için bu hususta alacaklı ile anlaşmış olmaları gerekir⁵⁶.

Süre uzatımının amacı, teslim vadesini uzatarak borçlunun temerrüde düşmesini engellemektir. Ek süre ile süre uzatımı arasındaki fark, borçlunun kusursuz olması halinde süre uzatımı verilerek sözleşmeden dönme imkânı ortadan kalkacaktır. Ek sürede ise borçlu kusursuz olsa bile sözleşmeden dönme imkânı mevcuttur⁵⁷. Türk hukuku

⁵³ Yargıtay 15. HD, T. 14.11.2002, E. 2002/2729, K. 2002/5155 (İzzet Karataş, *Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, ss. 157-58).

Sürenin uygunluğunu belirleyecek genel bir kural bulunmamaktadır. Bu durum somut olayın şartlarına, borçlanılan edimin türüne ve alacaklının edimin mümkün mertebe erken ifasında olan çıkarına göre saptanacaktır. Bkz. İlker Hasan Duman, *İnşaat Hukukunda Makul Süre*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023, s. 16.

⁵⁴ Örneğin, işçilerin greve gitmesi, uygun olmayan hava koşulları, malzeme tedarikindeki gecikmeler ve uygun olmayan hava koşulları tamamlama ve teslim tarihinin uzamasına sebebiyet vermeyecektir. Bkz. Gümü, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 707.

⁵⁵ Kanuni olarak sürenin uzatılmasında alacaklıların tümünün iradesi olmasa da çoğunun kararı ile de süre uzatılabilir (İcra ve İflas Kanunu m. 287). Borç için süreyi kanun hükmü de belirlemiş olabilir. Örneğin, TBK m. 314 (adi kirada), TBK m. 406/II (işçi ücretinde). Bkz. İnan, Özge, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 4, s. 594.

⁵⁶ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 26. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s. 1080; Hüseyin Hatemi, Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, Vedat Kitapçılık 2011, s. 229.

⁵⁷ Bilgetekin, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, s. 50.

yönünden süre uzatımı çeşitli anlamlar taşıyabilir. Ancak Kırmızı Kitap açısından ek süre ile süre uzatımı kavramları arasında herhangi bir fark bulunmadığını söyleyebiliriz.

C. Erteleme Sözleşmesi

Erteleme; sözleşme, yasa hükmü veya mahkemenin kararıyla muaccel olmamış borcun muacceliyetinin ilerideki belirli/belirlenebilir vakte kadar ertelenmesi veya muaccel bir borcun ileri bir vakte kadar ortadan kaldırılmasıdır⁵⁸.

Kırmızı Kitap'ta erteleme sözleşmesi ile ilgili doğrudan düzenleme bulunmamaktadır. Ancak erteleme sözleşmesinin ek süre ile benzer yönleri olduğundan sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı durumlar için açıklama yapmanın uygun olacağı kanaatindeyiz. Bununla birlikte Kırmızı Kitap'a göre hazırlanan bir sözleşmede taraflar erteleme sözleşmesi akdedebilirler.

Türk hukuku yönünden konuya baktığımızda, tarafların doğmuş bir borç ilişkisindeki mevcut ifa zamanını karşılıklı anlaşma ile değiştirmeleri, doktrinde genel olarak “erteleme sözleşmesi” olarak ifade edilmektedir⁵⁹. Bu şekilde taraflar henüz muaccel olmamış bir borcun muacceliyetini anlaşılarak ertelemektedirler⁶⁰.

⁵⁸ Erteleme, TBK'nın genel hükümlerinde düzenlenmese de TBK'nın çeşitli maddelerinde ele alınmıştır. Erteleme, hukuki işlem, yargı kararından ve yasa hükmünden kaynaklanabilir. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 705; Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1081; Ayşe Karaca Öz, *İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2022, s. 48.

⁵⁹ Mahmut Kizir, *Borçlu Temerrüdünün Sona Ermesi*, Ankara 2012, s. 61.

Alacaklının rızası olmadan borçlu tek taraflı iradesi ile muacceliyeti öteleyemez. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 705.

Erteleme sözleşmesi, kanunda detaylı olarak düzenlenmediğinden isimsiz bir sözleşme niteliğindedir. Sözleşmenin özellikleri incelendiğinde, içeriğinde kanunda yer alan sözleşmelerdeki unsurların bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple olası uyuşmazlıkta taraflar çözüm için erteleme sözleşmesinde kendileri kural koymuşsa o kural uygulanır. Aksi halde, hakimin TBK genel hükümlerden sözleşmeye uygun düştüğü ölçüde yararlanması mümkündür. Bkz. Oktay, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu Ve Boşluklarının Tamamlanması Erteleme sözleşmesi”, ss. 263-95.

⁶⁰ Çukadar'a göre, erteleme sözleşmesinin hukuki niteliği hususunda sözleşmenin yapılış zamanına göre ayırım yapılabilir. Buna göre, başlangıçtaki erteleme sözleşmesinin hukuki niteliği def'i veya itiraz değildir. Zira burada doğmuş bir talebe karşı savunma söz konusu değildir. Aksine talep, başlangıçtan itibaren yeniden şekillenmiş olur. İfa zamanının sonradan uzatılması sözleşmesinde ise gerçekleşmiş olan muacceliyet belirli bir vakte kadar ertelenip, varlığına dokunulmaz. Bu sebeple ifa zamanının sonradan uzatılması sözleşmesinin hukuki niteliği def'i olarak kabul edilebilir. Bkz. Neslihan Çukadar, *Borç İlişkilerinde Def'i Hakkı ve İtirazlar*, Yetkin, Ankara 2014, ss. 87-88; Gümüş ise erteleme

Erteleme sözleşmesi TBK ve diğer Kanunlarda düzenlenmemiştir⁶¹. Ancak TBK m. 95'te, süre uzatılması halinde sürenin nasıl hesaplanması gerektiği belirtilerek, bu sözleşmeden dolayı bir şekilde bahsedilmiştir. İlgili madde ile tarafların bir erteleme sözleşmesi akdedip, borçluya ek süre vermiş olması halinde bu sürenin hangi andan itibaren başlayacağı düzenlenmektedir. Tarafların sözleşme ile bir ifa zamanı belirlemiş olmaları halinde yapılan erteleme sözleşmesi tipik bir sözleşmede değişiklik niteliğinde olur⁶². Bu durumda TBK m. 13'ün emredici hükmü gereği, asıl sözleşme kanunen şekle tabi bir sözleşme olması halinde erteleme sözleşmesinin de aynı şekilde yapılması gerekir⁶³. İlgili hüküm kanunen şekle tabi sözleşmelere ilişkin olduğundan, iradi olarak şekle tabi olan akitlerde değişiklik yapılmak istendiğinde, bu kural uygulanmaz. Ancak TBK m. 17/I uyarınca, Kanunda şekle tabi tutulmamış bir sözleşmenin taraflarca belirli bir şekilde yapılmasının kararlaştırılması halinde belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme geçersizdir. Ancak doktrinde *Gümüş*, İsviçre Hukukundaki görüşe katılarak yasada aksi öngörülmedikçe erteleme sözleşmesinin geçerliliğinin şekle tabi olmadığını, burada ibra sözleşmesine ilişkin hükümlerinin uygulanacağı yönündeki görüşünden hareketle her durumda şekle tabi olmaksızın geçerli olacağını kabul etmektedir (TBK m. 132)⁶⁴. Kanaatimizce tarafların yaptıkları sözleşmeyi sonradan değiştirebilecekleri nazara

süresince alacağı talep hakkına geçici de olsa sahip olmadığından, borçlunun erteleme savunması defi değil, hakim tarafından dikkate alınması gereken bir itirazdır. Bkz. *Gümüş, Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, ss. 706-7.

⁶¹ Erteleme sözleşmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Mustafa A. Gümüş, "Muacceliyetin Ertelenmesi", *Legal Hukuk Dergisi*, C. 11, S. 126 (2013), s. 19 vd.

⁶² M. Kemal Oğuzman, Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, 18. Baskı, Vedat Kitapçılık 2020, N. 610.

⁶³ Gümüş, "İsviçre Hukukunda BUCHER ve WEBER'in ortaya koyduğu erteleme sözleşmesine ibra sözleşmesine ilişkin hükümlerinin uygulanacağı yönündeki görüşün temel sonucu ise erteleme sözleşmesinin her durumda şekle tabi olmaksızın geçerli olmasıdır (İBK m.115-TBK m.132). Bize göre, erteleme sözleşmesi geniş anlamda bir tadil sözleşmesi niteliği taşısa bile, söz konusu tadil, alacağa bağlı talep hakkının geçici ortadan kalkması ile gerçekleştiği için, ibra sözleşmesine paralel bu görünüm, sözleşme tadiline ilişkin genel kural olan TBK m.13/I'in değil; istisna hüküm niteliğindeki TBK m.132'nin uygulanmasını daha uygun kılmaktadır. Sonuçta yasada aksi öngörülmedikçe (örn. yukarıda incelediğimiz TBK m.442/II) erteleme sözleşmesinin geçerliliği şekle tabi değildir." şeklinde farklı görüştür. Bkz. Gümüş, "Muacceliyetin Ertelenmesi", s. 6.

⁶⁴ Nitekim kanunda aksi öngörülmedikçe (örneğin TBK m. 442/II) erteleme sözleşmesinin geçerliliği şekle tabi değildir. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 706.

alındığında, sonradan yapılan akitle ilk sözleşmeden vazgeçtikleri düşünülmeli ve burada TBK m. 17 uygulanmamalıdır⁶⁵.

Erteleme sözleşmesinin sonuçları yönünden ikili bir ayırım yapılabilir. İlk olarak erteleme sözleşmesiyle müccel bir borcun muacceliyet tarihi mevcut muacceliyet zamanından daha ilerideki belirli veya belirlenebilir bir zamana ertelenir⁶⁶. İkinci bir ihtimal olarak borç muaccel ise muacceliyeti sona erdirir⁶⁷. Kendisine süre verilen taraf, edimini zamanında yerine getirmemiş olmaktan kurtulur⁶⁸. Dolayısıyla erteleme, borçlu temerrüdü sonrasında gerçekleşmişse temerrüdün sonuçları erteleme süresince ortadan kalkar, erteleme süresince temerrüt faizi işlemez. Erteleme sözleşmesi muaccel bir borç için yapılmışsa tarafların iradelerinden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça erteleme ileriye etkili olarak sonuç doğuracaktır. Dolayısıyla tarafların iradelerinden veya işin niteliğinden geçmişe etkili olarak belirlendiği anlaşılmadıkça, erteleme sözleşmesi tarihine kadar işlemiş temerrüt faizi alacağı ve diğer temerrüde bağlı sonuçlar varlığını korur⁶⁹.

Erteleme kanun hükmü, hakim kararı veya sözleşme ile gerçekleştirilebilir⁷⁰. Erteleme sözleşmesi zımnen (örtülü) de kararlaştırılabilir⁷¹. Ancak ek süre, erteleme

⁶⁵ Benzer yönde bkz. “Ancak, taraflar kanuni şekil şartı bulunmamasına rağmen iradi olarak sözleşmeyi belirli bir şekilde düzenlemekle kalmayıp, ayrıca sözleşme değişikliklerinin aynı şekilde yapılması zorunluluğu da kararlaştırmışlarsa; bu şekle uyulmaksızın yapılan değişiklikler kural olarak geçersiz sayılacaktır. Ancak iradi şekil şartını taraflar her zaman (üstelik şekilsiz olarak) anlaşılarak kaldıracabileceklerinden, önce bu şekil zorunluluğunu kaldırılıp sonra sözleşmeyi bu şekle uymadan değiştirdikleri kabul edilirse, değişiklik gene de geçerli olacaktır. İtiraf etmek gerekir ki bu sonuç teorik kalmaya mahkumdur. Zira kendi koydukları şekil şartını anlaşılarak ihlal edip şekilsiz olarak sözleşmeyi değiştiren taraflar, mantıken aynı anda şekil şartının kalkması hususunda da anlaşmış sayılacaklardır.” M. Turgut Öz, *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık 2016, s. 16.

⁶⁶ Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 706.

⁶⁷ Nami Barlas, *Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar*, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1992, s. 67.

⁶⁸ Karaca Öz, *İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi*, s. 152; Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 706.

⁶⁹ Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 706.

⁷⁰ Borçlu alacaklının rızası olmadan tek taraflı olarak muacceliyeti ileriye öteleyemez. Erteleme sözleşmesi tasarruf sözleşmesi niteliğinde olduğundan, sözleşme yapılırken alacaklının tasarruf yetkisine sahip olması gerekir. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 705.

⁷¹ Örneğin ileri tarihli poliçenin kabulü veya alacağa ilişkin bir cari hesap sözleşmesinin yapılmasında erteleme bulunur. Bkz. Mustafa A. Gümüş, *Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015, s. 99; Gümüş, “Muacceliyetin Ertelenmesi”, s. 24.

sözleşmesinden farklı olarak sözleşmede kararlaştırılmamış olsa dahi söz konusu edilebilecektir ve yüklenici gecikmeden sorumlu olmayacaktır. Ek süre talebi, belirli şartların sağlanması halinde yükleniciye kanun veya sözleşme ile verilen bir hak iken; erteleme sözleşmesi, yüklenici ve iş sahibinin anlaşması yoluyla gerçekleşir⁷². Yine erteleme sözleşmesinde muaccel olmamış bir borcun muacceliyet zamanının ileri bir tarihe ertelenmesi söz konusu iken⁷³, ek süre ise sözleşme öncesinde ve sonrasında kararlaştırılabilir. Her iki sözleşmede de belirlenen süre içerisinde alacaklının alacağını tahsile ilişkin icrai işlemleri başlatılamayacaktır.

IV. EK SÜRENİN BAZI HUKUKİ KURUMLARLA İLİŞKİSİ VE FONKSİYONU

Kırmızı Kitap'taki ek süre kavramından farklı olmasına rağmen ilişkili olan bazı kurumlar vardır. Ek sürenin daha iyi anlaşılabilmesi için ilişkili olduğu kurumlar irdelenecektir.

A. Ek Süre Verilmesinin Sözleşmenin Uyarlanması Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu

Sözleşmenin uyarlanması, sözleşmenin icrasını fiilen yahut hukuken olanaksızlaştıran sonradan meydana gelen sebeplerle sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını ifade eder⁷⁴.

⁷² Belli durumlarda kanunda yükleniciye ek süre talep hakkı tanınmıştır. Örneğin, iş sahibinin idare olduğu hallerde, YİĞŞ m. 30 hükmü uyarınca, yüklenici ek süre gerektiren olayın meydana gelmesinden itibaren yirmi gün içerisinde bildirimde bulunarak talepte bulunabilir. Karaca Öz, *İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi*, s. 155.

⁷³ Erteleme sözleşmesi, teslim borcunun muaccel olmasından ve yüklenici temerrüde düşmesinden sonra akdedilmişse yüklenicinin temerrüdünü engellemez. Bu noktada her ne kadar temerrüt gerçekleşse de erteleme süresince muacceliyet ve dolayısıyla temerrüt hali ortadan kalkar. Erteleme süresi sona erince muacceliyet tekrar gerçekleşip, yüklenicinin temerrüdü devam eder. Bkz. Karaca Öz, *İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi*, ss. 157-58.

⁷⁴ Bu durum sözleşmeler hukukundaki ahde vefa ilkesinin istisnasını oluşturur. Zira sözleşmenin kurulmasından sonraki değişen ağır koşullara rağmen tarafları edimlerini aynen yerine getirmek zorunda bırakmak hakkaniyet ve adalet duygusuyla bağdaşmaz. Bu sebeple ahde vefa ilkesinden beklenmeyen hallerden ötürü ödün verilmektedir. Nitekim tarafların önceden öngöremeyecekleri beklenmedik haller ortaya çıktığında, sözleşmenin feshi veya yeni koşullara uyarlanabileceği kabul edilmektedir. Bkz. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, ss. 337-38; Mehmet Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Konya 2020, s. 275.

Kırmızı Kitap m. 13.7’de mevzuattaki değişiklikler sebebiyle uyarlama yapılabileceği hususu düzenlenmiştir. Şöyle ki yüklenici, baz tarihten sonra gerçekleştirilen bu kanun ya da yorum değişikliği sebebiyle herhangi bir gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise ek bir bildirimde bulunarak ek süre ve maliyeti talep hakkına sahip olur. Yine m. 13.8’de ise maliyetteki değişiklikler sebebiyle uyarlama yapılabileceği hususu düzenlenmiştir.

Konuya Türk hukuku yönünden baktığımızda, beklenmeyen hallerin varlığı halinde, sözleşmelerin öngörülemeyen bu durumlara uygulanacağı kabul edilse de bu kurumun hukuki temeli ve hangi teoriye dayandırıldığı konusunda doktrin ve uygulamada bir netlik bulunmamaktadır. Bu hususta emprevizyon, işlem temelinin çökmesi ve clausula teorilerinden sıklıkla bahsedilmektedir⁷⁵.

TBK m. 138 genel hüküm niteliğinde uyarlamayı düzenlemekte olup, TBK m. 480/II’de eser sözleşmesinde uyarlamayı özel bir hüküm olarak düzenlemektedir. TBK m. 480/II’de uyarınca götürü ücretin kararlaştırıldığı eser sözleşmelerinde, değişen koşullar sebebiyle sözleşmenin feshi yahut yeni koşullara uyarlanma hali düzenlenmiştir. Uyarlama dar ve geniş anlamda olmak üzere ikili bir ayrımla ele alınabilir. Sözleşmenin içeriğinin değiştirilmesi dar anlamda uyarlama; sözleşmenin hem içeriğinin hem de süresi açısından yeni şartlara uyarlanması ise geniş anlamda uyarlama olarak kabul edilir. Sözleşme süresinin kısaltılması veya uzatılması uyarlama kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi kapsamında yapmış oldukları sözleşmeye olumlu veya olumsuz uyarlamaya hükümleri koyabilirler⁷⁶.

Uyarlamayı gerekli kılan şartlar sözleşmenin kurulmasından sonraki olaylara dayanmalı, uyarlamayı talep eden taraf sözleşmenin yapıldığı sırada bu olayları öngörememiş, öngörmesi de beklenmemiş bulunmalıdır. Ancak TBK m. 480/II uyarınca

⁷⁵ Detaylı bilgi için bkz. Başak Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması*, 4. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 149 vd.

⁷⁶ Akdi uyarlama kuralları arasında taksitli satış, hizmet ve kira sözleşmelerine tarafların koydukları altın değer kaydı ve döviz değer kaydı gibi olumlu uyarlama kuralları yer alabilir. Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, ss. 554-56.

tarafların sözleşme ilişkisini olumsuz yönde etkileme ihtimali öngörülebilmelerine rağmen, bilinçli olarak dikkate alınmayan olaylar, uyarlama talebine engel değildir⁷⁷.

TBK m. 480/II hükmünde sözleşmenin yeni koşullara uyarlanması, sözleşmeden dönme veya sözleşmenin feshi için bir sıra öngörülmüştür. Nitekim sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasının mümkün olduğu hallerde sözleşmeden dönme veya sözleşmenin feshine gidilemez⁷⁸. Yargıtay uyarlamanın şartlarının gerçekleşmesi halinde öncelikle hakimden uyarlamanın talep edilmesi gerektiğine, hakimın davacının talebinde öngörmediği bir tarzda uyarlama yapabileceğine, borç uyarlamaya uygun değilse veya uyarlama karşı taraf açısından katlanması beklenilmez bir durum yaratıyorsa, borçlunun ancak bu şartla sözleşmeden dönebileceğine hükmetmiştir⁷⁹:

“T.B.K.nın 138. maddesi uyarınca bu şartlar gerçekleştiğinde, önce hakimden uyarlama talep edilmesi gerecektir. Uyarlama edim yükümünün azaltılması veya karşı edimin arttırılması şeklinde yapılabileceği gibi, vadelerin veya ifa tarzının değiştirilmesi gibi hakimın uygun bulacağı her şekilde yapılabilir. Hakim, davacının talebinde öngörmediği bir tarzda uyarlama da yapabilir. Ancak borç uyarlamaya uygun değilse veya ifa güçlüğünü katlanır kılacak herhangi bir uyarlama bu kez karşı taraf açısından katlanması beklenilmez bir durum yaratıyorsa, borçlu ancak bu şartla sözleşmeden dönme hakkını kullanabilecektir. Öte yandan, maddenin son fıkrasında aynen; “Bu madde hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır.” hükmü getirilmiştir. Böylece dövize endeksli borçlanmalarda da bu madde hükmünün uygulanacağı tereddüte yer vermeyecek açıklıkta kabul edilmiştir...”

Ek süre, TBK m. 480/II uyarınca sözleşmenin yeni koşullara uyarlanması halinde de söz konusu olabilir. Şöyle ki başlangıçta öngörülemeyen yahut öngörülebilse

⁷⁷ Ancak uyarlama talebinde bulunan taraf, şartların değişmesine kendisi sebebiyet vermiş ve bu hususta kusurluysa uyarlama isteği reddedilecektir (TBK m. 138). Bkz. Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 559.

⁷⁸ İlgili hükümle sözleşme hükümlerindeki her türlü değişiklikte uyarlama yapılabilmesine imkan sağlanmıştır. Böylece hakim uygun görürse yapılacak işlerin azaltılması veya taksitli bedelin peşin ödenmesi gibi uyarlama kararları verebilecektir. Uyarlamada sadece yüklenicinin değil, iş sahibinin de durumuna bakılarak hareket edilecektir. Örneğin, asgari bir bedel artışı dahi iş sahibinin kaldıramayacak olması durumunda hakim sözleşmeden dönme talebini haklı bulacaktır. Öz, *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, s. 72.

⁷⁹ Yargıtay 13. HD, T. 13.6.2014, E. 2013/16898, K. 2014/18895 (www.kazanci.com.tr).

de tarafların dikkate almadığı durumlar, kararlaştırılan götürü bedelle işin yapımına mani olur yahut aşırı derecede güçleştirmesi halinde yüklenici, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını talep edebilecektir⁸⁰. İlgili hükümde belirtilen koşulların gerçekleşmesine ilaveten yüklenicinin ortaya çıkan bu olağanüstü durumu TBK m. 472/III gereği iş sahibine bildirmiş olması da gerekir⁸¹.

Hakim de durumun özelliğini göre sözleşmeyi değişen koşullara uyarlayabilir ya da sözleşmeyi sonlandırabilir⁸². Bu kapsamda hakimin müdahalesi bedel artırma ya da ek süre olabilir. Hakim karar verirken tarafların talepleriyle bağlıdır. Dolayısıyla uyarlama isteyen taraf ek süre isterken hakim sözleşmenin feshine karar veremez. Bu noktada hakim, uyarlama davasının şartlarının oluşmadığı gibi gerekçelerle ret kararı verirse yüklenici dürüstlük kuralı doğrultusunda sözleşmeden dönme veya fesih hakkına sahiptir⁸³.

Baysal sözleşmenin uyarlanması hakkının kullanımı için dava yoluna gitmeye gerek olmadığı görüşündedir. İşlemi temelinin çökmesi halinde mağdur taraf sözleşmeyi uyarlamak (mümkün değilse sözleşmeden dönmek) amacıyla tek taraflı olarak yenilik doğuran hakkını dava dışında da kullanabilir⁸⁴. Ancak TBK m. 138'deki açık ifade gereği bu hakkın mutlaka dava yoluyla kullanılması gerektiği yönünde doktrinde görüşler de

⁸⁰ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 557; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, ss. 274-75; Seçkin Topuz, *Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2009, s. 335; Leyla Müjde Kurt, "Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. 27, S. 1 (2011), s. 157; İbrahim Kaplan, "İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar", *Av. Dr. Faruk Erem Armağanı*, Ankara 1999, s. 392 vd.; Hasan Erman, *İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller*, Fakülteler Matbaası 1979, s. 71 vd.

(e)TBK 365/II'de yalnızca bedelin yeni koşullara uyarlanması düzenlenmişken TBK m. 480/II'de bu kavram kaldırılarak daha genel nitelikte bir ifade olarak sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasından bahsedilmiştir. Bkz. Güler Gümüşsoy Karakurt, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 123.

⁸¹ Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 93.

⁸² Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, ss. 559-60.

⁸³ Latif Tile, *Uyarlama Sebebi Olarak Aşırı İfa Güçlüğü*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2021, ss. 173-74.

Yargıtay HGK T. 5.3.2003, E. 125, K. 141; Yargıtay 15. HD, T. 13.11.2015, E. 1637, K. 5752; Yargıtay HGK, T. 30.05.2001, E. 402, K. 459; Yargıtay 15. HD, T. 5.7.2012, E. 3513, K. 5141; Yargıtay 15. HD, T. 26.10.2010, E. 4752, K. 5757 Bkz. İlker Hasan Duman, *İnşaat Hukukunda Sözleşme Adaleti*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, ss. 109-15.

⁸⁴ Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması*, s. 396.

vardır⁸⁵. Yargıtay da uyarlama söz konusu olduğunda bu durumun diğer tarafa karşı bir def'i olarak ileri sürülmesinin mümkün olmadığına, uyarlama talebinin mahkemeye yöneltilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁸⁶:

*“...Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda, taraflar arasındaki sözleşme gereği davacı tarafından üstlenilmiş bulunan 125 tonluk emtiyanın fiyatlardaki aşırı artış nedeni ile mücbir sebep ileri sürülerek yerine getirilmediği, dava konusu ürünlerin fiyatlarında aşırı bir artış olsa bile ifanın yerine getirilmesinin mümkün olduğu, cins borcu niteliğindeki ürünler tamamen yok olmadıkça nev'i telef olmaz kuralı gereği imkansızlıktan bahsedilemeyeceği, sözleşme ile satım konusu ürün miktarı ve fiyatının belirlendiği, satıcının taahhüt etmiş olduğu emtiayı teslim etmesi gerektiği, diğer taraftan **TBK'nın 138.maddesi hükmü gereğince bir durum mevcut olduğu takdirde bu durumun sadece diğer tarafa karşı bir def'i olarak ileri sürülmesinin mümkün olmadığı, doğrudan sözleşmenin uyarlanması mahkemeden istenmesi gerektiği, ancak davacı tarafından uyarlama davası açılmadığı, uyarlama davası açılıp bu davada uyarlamaya karar verilmedikten sonra borçlunun borcunu ifadan kaçınmayacağı, böyle bir kaçınmanın borca aykırılık teşkil ettiği, bu durumda diğer tarafın sözleşme hükümleri gereği cezai şart talep etmesinin mümkün olduğu ve sözleşmenin 5.3.maddesi gereğince cezai şart alacağını davacının alacağından takas edebileceği gerekçesiyle asıl ve birleşen davaların reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir...***”

Kanaatimizce ilgili hüküm salt lafzi olarak yorumlamadıkça hükümdeki “hakim” ifadesi, uyarlamanın dava dışı kullanılabilecek yenilik doğuran hak olarak kabul edilmesine engel değildir.

B. Ek Süre Kavramının Opsiyon Hakkı Olarak Tanınıp Tanınamayacağı Sorunu

Kırmızı Kitap'ta opsiyon hakkı ile ilgili doğrudan düzenleme bulunmamaktadır. Ancak opsiyon hakkının ek süre ile ilişkisi olduğundan sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı durum için açıklama yapmanın işlevsel olacağı kanaatindeyiz.

⁸⁵ Topuz, *Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale*, s. 331; Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, N. 622.

⁸⁶ Yargıtay 19. HD, T. 21.03.2018, E. 4414, K. 1420 (www.lexpera.com.tr).

Türk hukuku açısından konuya bakacak olursak opsiyon sözleşmesi, sözleşmenin bir tarafına sözleşme kurma veya değiştirme hakkı tanırken, sözleşmenin diğer tarafı açısından bu hakkın kullanılmasıyla asıl sözleşmeyi kurma zorunluluğunun bulunduğu, sözleşme özgürlüğü ilkesinin sınırlandırıldığı sözleşme türüdür⁸⁷. Diğer bir ifadeyle opsiyon sözleşmesi, sahibine tek taraflı bir irade beyanıyla sözleşmeyi kurma veya sözleşmenin süresini uzatma imkanı veren bir haktır⁸⁸⁹. Dolayısıyla opsiyon hakkı, kurucu yenilik doğuran bir haktır⁹⁰.

Opsiyon hakkı tanınan kişinin iradesi geciktirici şarta bağlanmaktadır. Bu şart gerçekleştiğinde opsiyon hakkı sahibi tek taraflı irade beyanıyla karşı tarafın irade beyanında bulunmasına gerek olmaksızın asıl sözleşmeyi kurabilmektedir⁹¹. Dolayısıyla

⁸⁷ Bu hak tek taraflı irade beyanıyla kullanılması sonucu meydana gelecek sözleşmede hak sahibinin sahip olacağı hak ne ise önüne opsiyon kelimesi eklenerek kullanılır. Bkz. Yılmaz, “Opsiyon Sözleşmesi”, s. 308; Kurulacak ilişki kira ilişkisi ise kira opsiyonu, satış ilişkisi ise satış opsiyonu olarak görünüm kazanır. TMK’da satış opsiyonu, alım (iştirah) hakkı olarak düzenlenmektedir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, s. 110.

⁸⁸ Vedat Buz, *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s. 160; Pierre Tercier, Pichonnaz Pascal, H. Murat Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, On İki Levha Yayınları 2020, s. 100.

Opsiyon hakkının kullanılması yoluyla bir sözleşmenin kurulabilmesi için bu yetkinin bir sözleşme veya kanunda öngörülmüş olması gerekir. Örneğin döviz veya menkul kıymet gibi finansal araçların ileri bir tarihte alımını konu edinen borsa opsiyon sözleşmeleridir. TMK m. 732’de düzenlenen paylı mülkiyete tabi taşınmazlarda paydaşlara tanınan önalım hakkı ise Kanundan doğan opsiyon hakkına örnek teşkil eder. Bkz. Andreas Furrer, Markus Muller Chen, Bilgehan Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, ss. 100-101; Yılmaz, “Opsiyon Sözleşmesi”, s. 308; Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, s. 110.

⁹⁰ Opsiyon hakkının hukuki niteliği hakkında ileri sürülen görüşler konusunda bkz. Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, s. 110; Buz, *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*, s. 162.

Ancak daha evvel kurulmuş bir sözleşme süresinin uzatılmasına olanak sağlayan opsiyon hakkı bir değiştirici yenilik doğuran haktır. Opsiyon hakkı nispi bir niteliktedir. Dolayısıyla bu hakkın sadece opsiyon hakkını tanıyan kişiye karşı ileri sürülebilmesi mümkündür. Nitekim taraflarca aynı nitelikte opsiyon hakkı kararlaştırmaları, aynı haklarda egemen olan sınırlı sayı ilkesi gereği mümkün gözükmemektedir. Bkz. Buz, *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*, s. 165.

Opsiyon hakkı sahibi irade beyanıyla koşulları opsiyon sözleşmesinde belirlenmiş bir borç ilişkisi kuracaktır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, s. 110.

⁹¹ Cüneyt Arif Yılmaz, *Türk Borçlar Hukuku Kapsamında Çerçeve Sözleşmeler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023, s. 70; Yılmaz, “Opsiyon Sözleşmesi”, s. 312.

bu hakkın kullanılmasıyla işlemin karşı tarafı, opsiyon hakkına katlanmak zorundadır⁹². Opsiyon sözleşmelerinde opsiyon hakkı, kurucu veya değiştirici şarta bağlı olarak yapılabileceği gibi sona erdirici şart olarak da yapılabilir. Bu durumda sözleşmeden serbestçe dönülebilir⁹³.

Opsiyon hakkına sahip olan kişi, karşı tarafın irade beyanına ihtiyaç duymaksızın, tek taraflı varması gerekli irade beyanı ile opsiyon sözleşmesinde kararlaştırılmış borç ilişkisini kurabilir⁹⁴. Ancak opsiyon hakkı belirli bir süreye bağlanmışsa bu süre içinde kullanılması gerekse de süre belirlenmediği veya her zaman kullanılabilir şekilde düzenlendiği durumlarda bu hak dürüstlük kuralına göre makul bir sürede kullanılmalıdır⁹⁵.

Opsiyon hakkı, ek süreye benzemese de ilişkisi bulunmaktadır. Ek sürenin opsiyon sözleşmesinden farkı sözleşmeyle belirlenmek zorunda olmamasıdır. Kanaatimizce bu hususta erteleme sözleşmesi için daha önce yaptığımız açıklamalar opsiyon hakkı için de geçerli olacaktır⁹⁶.

C. Ek Sürenin Pactum de non Petendo (Alacak Hakkını Kullanmama Taahhüdü) Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu

Kırmızı Kitap'ta alacak hakkını kullanmama taahhüdü ile ilgili doğrudan düzenleme bulunmamaktadır. Ancak alacak hakkını kullanmama taahhüdünün ek süre ile bağlantısı olduğundan sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı durum için açıklama yapmanın faydalı olacağı kanaatindeyiz.

⁹² O. Gökhan Antalya, "Opsiyon Akdi ve Opsiyon Hakkı", *Facultatis Decima Anniversaria, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yıl Armağanı*, ed. Marmara Üniversitesi, 1992, s. 195; Yılmaz, "Opsiyon Sözleşmesi", s. 312.

⁹³ O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,1, 2*. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2019, s. 229.

⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, s. 110.

⁹⁵ Haksız gecikme halindeki hak kaybı kavramı için bkz. Egemen Işık, *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 38 vd.

⁹⁶ Bkz. II. Bölüm II.C. başlık.

Türk hukuku açısından konuyu inceleyecek olursak, alacak hakkını kullanmama taahhüdü, alacaklı ile borçlu arasında alacağın talep edilmemesine ilişkin yapılan bir anlaşmadır⁹⁷. Başka bir deyişle alacak hakkını kullanmama taahhüdü, alacaklının mevcut ve çekişmesiz bir alacağını, belirli bir süre veya hiçbir zaman talep etmeyeceğini beyan etmesi ve borçlunun da bu durumu kabul etmesidir⁹⁸. Bu taahhüd, alacaklının borçluya karşı özel bir menfaati mevcutsa yani alacaklının alacağını ileri sürmemekle birlikte alacağının devam etmesinde menfaatinin bulunması halinde geçerli kabul edilir⁹⁹.

Ek süre kavramı, alacak hakkını kullanmama taahhüdünden farklı özelliklere sahiptir. Alacak hakkını kullanmama taahhüdü, ek süre sözleşmesinden farklı olarak ne muacceliyeti ileri bir tarihe öteler ne de ortadan kaldırır; sadece talep edilebilirliği ortadan kaldırır. Borçlu bu süreçte borcunu ifa etmekten kaçınma imkanına sahiptir. Konumuzu oluşturan ek sürede, teslim vadesi değiştirilecek şekilde süre uzatıldığından alacaklının erteleyebileceği bir talep yetkisi de olmayacaktır.

Alacak hakkını kullanmama taahhüdü, borçlunun savunması üzerine hakim tarafından nazara alınan bir defa teşkil ederken¹⁰⁰, ek süre re'sen dikkate alınan bir itirazdır¹⁰¹.

Ek süre gibi alacak hakkını kullanmama taahhüdü de, kanuni bir düzenlemeye sahip değildir. Dayanağını sözleşme serbestisinden almaktadır. Dolayısıyla bir borç

⁹⁷ Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, N. 1764; Gümüş, *Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi*, s. 50; Kemal Tunçomağ, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 6. Baskı, İstanbul 1976, C. 1, s. 1176; Mustafa Aksu, “Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeniliklerden İbra”, *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, C. 8, S. Özel (2013), s. 104.

⁹⁸ Durmuş Özcan, Uğur Ocak, *Öğreti ve Uygulamada İbra Sözleşmesi (İbraname)*, 3. Baskı, Adalet Yayınları 2016, s. 32; Gümüş, *Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi*, s. 50; Davut Armağan, *Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi*, On İki Levha Yayıncılık 2023, s. 65, dn. 241.

⁹⁹ Anaparadan vazgeçilip müstakbel faiz alacaklarından vazgeçilmek istenmemesi veya borçlu tarafından verilen rehin üzerindeki hakkın korunmak istenmesi gibi haller bu duruma örnek gösterilebilir. Bkz. Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, N. 1764, dn. 2086; Tunçomağ, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, s. 1176.

¹⁰⁰ Aksu, “Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeniliklerden İbra”, s. 104; Tunçomağ, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, s. 1176; Gümüş, “Muacceliyetin Ertelenmesi”, s. 21; Gümüş, *Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi*, s. 50; K. Nuri Turanboy, *İbra Sözleşmesi*, Ankara 1998, s. 31.

¹⁰¹ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1080.

ilişkisinden kaynaklanan alacak hakkı söz konusu olduğunda, alacak hakkını kullanmama söz konusu olabilecektir¹⁰². Kural olarak belirli bir süre için kararlaştırılan bu hâlde, belirlenen sürenin dolmasından sonra, alacaklı talebini yeniden ileri sürebilir. Ancak bu hal süresiz olarak kararlaştırılırsa alacaklı, borçluya karşı talebinden süresiz olarak vazgeçmiş sayılır¹⁰³. Alacaklı bu alacağını takas edebilir, başkasına temlik edebilir, ancak taahhütte bulunduğu kişiden talep edemez¹⁰⁴.

Alacağı talep etmeme taahhüdünü bir görüş tasarruf işlemi olarak değerlendirilebilecekken¹⁰⁵, diğer görüş ise borçlandırıcı işlem olarak kabul eder¹⁰⁶.

Alacak hakkını kullanmama taahhüdünde temerrüt sonuçları devam ederken, ek süre durumunda temerrüt sonuçları meydana gelmez. Her iki müessesenin ortak noktası ise mevcut alacağın talep edilebilirliğini ortadan kaldırırsalar da ifa edilebilirliğine etki etmezler¹⁰⁷. Ek süre ile alacak hakkını kullanmama taahhüdü, borçlunun kararlaştırılan süre boyunca ifadan kaçınma hakkının bulunması bakımından birbirlerine benzemektedirler.

Sözleşmede kullanılan ifadeler, tarafların aralarındaki sözleşmenin nitelendirilmesinde belirleyici değildir. Tarafların “ek süre” kavramını kullanmış olmaları sözleşmenin alacak hakkını kullanmama taahhüdü olarak kabul edilmesini engellemez. Bu durumun tespiti sözleşmenin yorumlanması yoluyla yapılır¹⁰⁸.

¹⁰² Armağan, *Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi*, s. 66.

¹⁰³ Turanboy, *İbra Sözleşmesi*, s. 31; Karaca Öz, *İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi*, s. 81, dn. 302.

¹⁰⁴ Alacağı talep etmeme taahhüdünde borç sona ermeyip, sadece talep edilmesi ertelenmektedir. Bkz. Özcan, Ocak, *Öğreti ve Uygulamada İbra Sözleşmesi (İbraname)*, s. 32.

¹⁰⁵ Alacak hakkını kullanmama taahhüdü, İsviçre-Alman Hukuklarında ikili bir ayrımla ele alınmaktadır: Bu taahhüd taraflarca belirli bir süre için yapılmışsa erteleme sözleşmesine; belirli bir süreyle sınırlandırılmaksızın akdedilmişse ibra sözleşmesine yaklaşır, ancak farklı özellikler de barındırır. Bkz. Gümüş, *Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi*, s. 50 dn. 207.

¹⁰⁶ Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, N. 1764.

¹⁰⁷ Gümüş, *Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi*, s. 99.

¹⁰⁸ Gümüş, “Muacceliyetin Ertelenmesi”, s. 2.

D. Ek Süre Verilmesinin Bir Sözleşme Tadili Anlamına Gelip Gelmeyeceği Sorunu

Tadil sözleşmesi; sözleşmenin içeriğinin değiştirilmesi, borcun kısmen veya tamamen sona erdirilmeksizin değiştirilmesi ifade edilmektedir¹⁰⁹. Diğer bir ifadeyle sözleşmenin değişimi yahut tamamlanması hususunda tarafların uyumlu irade beyanları tadil sözleşmesini oluşturur¹¹⁰.

Kırmızı Kitap'ın 1.1.1.6. maddesinde (çizimler) tadil kavramı ele alınmıştır. Şöyle ki çizimler, sözleşme gereğince işlere ilişkin çizimleri ve sözleşmeye uygun olarak iş sahibi tarafından (veya iş sahibi adına) hazırlanan tadil ve ekleri ifade eder. 2017 baskı ile 1999 Kırmızı Kitap'tan farklı olarak m. 4.1. maddesinde yüklenicinin genel yükümlülükleri kapsamında tadil kavramı ele alınmıştır. Buna göre, yüklenici işleri sözleşmeye uygun olarak yürütecektir. Yüklenici, işlerin yürütülmesinin ve tamamlanan işlerin, değişikliklerle değiştirildiği veya tadil edildiği şekliyle sözleşmeyi oluşturan belgelere uygun olacağını taahhüt eder.

Türk hukuku yönünden konuya baktığımızda, sözleşme niteliğinde bir hukuki işlem ve tasarruf sözleşmesi olan tadil sözleşmesi ve ek süre birbirine benzer. Aralarındaki ayırt edici husus, ek süre verilmesi ifa zamanının ileri tarihe taşıyarak, yani muacceliyete etki ederek alacağın belirli bir süre daha talep edilememesini sağlar. Buradaki talep edilmeme sebebi tasarruf değil, ek süredir. Sözleşmenin tadilinde ise ya sözleşmenin içeriği değiştirilir veya sona erdirilir yahut sözleşmede taraf değişikliği yapılır. Ayrıca tadil sözleşmesi için tarafların mutabakatı zorunluyken, şartları oluşması halinde daha önce taraflarca kararlaştırılmasa dahi yüklenici ek süreye hak kazanabilir.

¹⁰⁹ Kerem Öz, *Tadil sözleşmesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016, s. 8.

Sözleşmenin ortadan kaldırılmasının da sözleşme değişikliği olduğu yönünde bkz. Yalçın Kavak, *Borçlar hukukunda yazılı şekil*, 1. baskı Kayhan Matbaacılık, İstanbul 2015, s. 122.

Sözleşmenin sona erdirilmesinin sözleşme tadili olmadığı yönünde bkz. Özer Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul 1976, s. 108.

¹¹⁰ Işık Önay, *Yenileme*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 207.

Öz, erteleme sözleşmesini “ifa zamanının değiştirilmesine ilişkin tadil sözleşmesi” olarak isimlendirmiştir. Bkz. Öz, *Tadil Sözleşmesi*, s. 20 vd.

E. Ek Sürenin Teslim Kavramı ile İlişkisi

Kırmızı Kitap m. 8.2'ye göre, bir işin tamamlanmış sayılması için sözleşmede belirtilen şekilde yapılması ve tamamlanma testlerinden geçmiş olması gerekir. Bu bildirim benzer nitelikte hüküm Kırmızı Kitap 10.1. maddesiyle düzenlenmiştir. Buna göre, yüklenici kendi kanaatine göre işlerin teslim almaya hazır duruma gelmesinden en erken 14 gün öncesinden mühendise ihbar göndermek sureti ile teslim alma belgesi için başvurabilir.

"Teslim alma borcu" ile "kabul" kavramını karıştırmamak gerekir. Zira teslim alma ve eserin kabulü terimleri farklı kavramları ifade eder. Kabul bir irade beyanıdır¹¹¹. Teslim alma, sadece eserin fiilen iş sahibinin hakimiyet alanına girmesini ifade ederken, işin kabulü ise yüklenicinin inşa ettiği eserin sözleşmeye uygun olduğuna dair ve ayıp bildiriminde bulunulmayacağı hususunda iş sahibi tarafından yapılan irade açıklamasıdır¹¹². Teslim için eserin tamamlanarak teslimi gerektiğinden, henüz tamamlanmamış ya da kısmen tamamlanmış bir şeyin tesliminden bahsedilmez¹¹³.

¹¹¹ Fikret Eren, "İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Borçları ve Bu Borçların Yerine Getirilmemesinin Sonuçları", İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici- İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer) Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996, s. 72.

¹¹² Karataş, *Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri*, s. 143.

¹¹³ Eren, "İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Borçları ve Bu Borçların Yerine Getirilmemesinin Sonuçları", s. 72.

Kırmızı Kitap'ta bu ayırım doğrultusunda işin geçici kabulü için “devralma belgesi¹¹⁴”; işin kesin kabulü için ise “kesin kabul belgesi¹¹⁵” verilmesi hususları düzenlenmiştir.

Geçici kabul teslimin birinci aşamasıdır. Geçici kabulün gerçekleşmesi için mühendisin devralma belgesi düzenlemesi gerekir. Türk hukuku açısından kabul beyanı herhangi bir şekil şartına tabi değilken, Kırmızı Kitap'ta kabul devralma belgesinin düzenlenmesi şartına bağlanmıştır¹¹⁶. Kırmızı Kitap'a göre, işin geçici kabulünden sonra sözleşmeye uygun olmayan kısımlar tespit edilmişse iş sahibinin bu durumu yükleniciye bildirmesi gerekir. Taraflar 2 yılı aşmamak kaydıyla hata ve kusurların bildirimi için bir süre belirleyeceklerdir¹¹⁷. Bu sürenin bitiminden en fazla 28 gün sonra kesin kabul belgesi yükleniciye verilir. 2017 Kırmızı Kitap m. 11.9'da, 1999 baskısından farklı olarak kesin kabul belgesinin yükleniciye verildikten sonra, bir kopyasının iş sahibine ve bir kopyasının da DAB'a verilmesi gerekliliğinden bahsedilmektedir. Geçici kabul işlemi

¹¹⁴ Kırmızı Kitap m. 10: “9.4 sayılı fıkra [Tamamlama Testlerinin Olumsuz Sonuçlanması] belirtilen durumlar haricinde, İşler İş Sahibi tarafından (i) 8.2 sayılı fıkra [Tamamlama Süresi] kapsamında açıklanan hususlar da dahil olmak üzere Sözleşmeye uygun olarak tamamlandığında ve (ii) İşler için bir **Devralma Belgesi** düzenlendiğinde veya düzenlenmiş sayıldığında İş Sahibi devralınacaktır.

Yüklenici, İşlerin Yüklenicinin görüşüne göre tamamlanıp devralmaya hazır hale gelmesinden en geç 14 gün önce Mühendise bildirimde bulunarak Devralma Belgesi için başvurabilir. İşler kısımlara ayrılmış ise Yüklenici her kısım için Devralma Belgesi başvurusunda bulunabilir.

Mühendis, Yüklenicinin başvurusunu aldıktan sonra 28 gün içinde:

(a) İşlerin ya da Bölümün amacına uygun olarak kullanılmasını önemli ölçüde etkilemeyecek (bu iş tamamlanana ve bu ayıplar giderilene kadar ya da bu süre boyunca) kalan küçük işler ve ayıplar hariç olmak üzere, İşlerin ya da Bölümün Sözleşmeye uygun olarak tamamlandığı tarihi belirten Devralma Belgesini Yükleniciye verir; veya

(b) gerekçeli olarak ve Devralma Belgesinin düzenlenebilmesi için Yüklenici tarafından yapılması gereken çalışmaları belirterek başvuruyu reddeder. Yüklenici daha sonra işbu fıkra kapsamında başka bir bildirimde bulunmadan önce belirtilen çalışmaları tamamlayacaktır.

Mühendis 28 günlük süre içinde Devralma Belgesini düzenleyemez ya da Yüklenicinin başvurusunu reddedemez ve İşler ya da Bölüm (duruma göre) Sözleşmeye büyük ölçüde uygunsa, Devralma Belgesi bu sürenin son gününde düzenlenmiş sayılacaktır.”

¹¹⁵ Kırmızı Kitap m. 11.9: “Mühendis, Yüklenicinin sözleşmeden doğan borçlarını tamamıyla ifa ettiği tarihi gösteren herhangi bir **Kesin Kabul Belgesi** düzenlemedikçe, Yüklenicinin Sözleşmeden doğan borçlarını gereği gibi yerine getirdiği kabul edilmeyecektir.

Mühendis, Kesin Kabul Belgesini, Kusur Bildirim Süresinin sona ermesinden ya da Yüklenicinin tüm işleri tamamlayıp, testleri bitirip, kusurları gidermesinden itibaren en geç 28 gün içinde hazırlayacak ve bir kopyasını da İş Sahibine gönderecektir.

Sadece Kesin Kabul Belgesi İşlerin kabul edildiğini gösteren belge olarak kabul edilecektir.”

¹¹⁶ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdıc Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 105.

¹¹⁷ Kırmızı Kitap m. 11.3.

yapılırken alınan kararlardaki hataların azaltılması ve kabul sürecinde oluşabilecek şaibeleri önleyebilmek için bu süreç bir komisyon marifetiyle yapılabilir¹¹⁸.

Kesin kabul ise teslimin ikinci aşamasıdır. Kesin kabul, aksi kararlaştırılmadıkça mühendis tarafından hazırlanan “kesin kabul belgesi” nin yükleniciye verilmesiyle gerçekleşir. Kırmızı Kitap’ta kesin kabulden sonra iş sahibinin haklarına dair herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda iş sahibinin ayıba karşı tekeffül hükümleri kapsamında sahip olduğu haklar, uygulanacak hukuka göre tespit edilecektir¹¹⁹. İşin ayıpsız bir şekilde sözleşmeye uygun olarak tamamlandığını gösterir nitelikteki kesin kabul belgesi mühendis tarafından iş sahibine teslim edilmedikçe yüklenici, teslim borcunu yerine getirmiş sayılmaz¹²⁰.

İş sahibi, sözleşmeye uygulanacak hukuktan doğan hakların saklı tutulmasına ilişkin kayıt bulunması halinde, Kırmızı Kitap kapsamında yüklenicinin sorumluluğu ortadan kalkmış olsa da sözleşmeye uygulanacak hukukun sağladığı imkanlardan yararlanabilecektir. Örneğin Türk hukukunun seçildiği bir sözleşmede, TBK m. 478 uygulama alanı bulabilecektir. Bu durumda iş sahibinin eseri kabul ederken Türk hukukundan doğan haklarını saklı tuttuğunu belirtmesi halinde, yüklenicinin sorumluluğu daha uzun süreli olacaktır¹²¹.

Türk hukuku açısından teslim kavramını değerlendirdiğimizde; borçların ifası yönünden "teslim" esas itibarıyla taşınırın verilmesine ilişkin edimlerde söz konusu olur¹²². İnşaat sözleşmesinde teslim, taşınır bir eserin tesliminden farklıdır. Eser sözleşmesindeki teslim kavramına ilişkin hususlar niteliğine uygun olduğu ölçüde inşaat

¹¹⁸ Yalçın Erel, *FIDIC-Kırmızı Kitap ve Kamu İhale Mevzuatının Karşılaştırmalı Analizi*, Bülent Ecevit Üniversitesi, Yüksek Lisans, FBE 2014, s. 81.

¹¹⁹ Budak, “Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri”, s. 97.

¹²⁰ Nael G. Bunni, *The Fıdic Forms Of Contract*, 3. Baskı, Blackwell Publishing, London 2005, s. 225.

¹²¹ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, ss. 108-9.

¹²² Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010, C. 2, s. 125.

Teslimin üç unsuru bulunmaktadır: 1) Meydana getirilen eserin zilyetliğinin iş sahibine devri, 2) Bunun ifa iradesiyle gerçekleşmesi, 3) iş sahibinin ifa iradesini anlayabilmesidir. Bu unsurlar mevcut olmadığı halde eser iş sahibinin hakimiyet alanına geçerse, hukuki anlamıyla teslimden söz edilemez. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 49.

sözleşmeleri için de geçerlidir. Bu kapsamda inşaat sözleşmesinde teslim, yüklenicinin işi sözleşmeyle kararlaştırılan şekilde tamamlayarak kendi hakimiyetini sonlandırması ve iş sahibinin doğrudan zilyetlik kurabileceği durumda iş sahibine teslim etmesidir¹²³. Yüklenicinin teslim borcu, kanunda açıkça düzenlenmese de teslimden söz eden birçok maddede (TBK m. 473/I, 474/I, 475, 478, 479/I) yasa koyucu tarafından zımnen düzenlendiği anlaşılmaktadır. Teslim, hukuki sonuçlar doğuran hukuki işlem benzeri bir fiildir¹²⁴. Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa yüklenicinin işe hemen başlayıp, inşa edeceği eseri süresinde teslim etmelidir. Kural olarak teslim herhangi bir şekle tabi olmadığından açık, örtülü veya farazi olarak gerçekleşebilir. Teslim için eserin tamamlanması yeterli olmayıp aynı zamanda ayıpsız da olması gerekir¹²⁵. Teslim ile eser üzerindeki yarar ve hasar da iş sahibine geçtiğinden, iş sahibinin eseri gözden geçirme ve ayıbı bildirme külfeti doğacaktır.

Eserin iş sahibine ait arsada mı, yoksa yükleniciye ait arsada mı yapıldığına göre bir ayırım yapılarak teslimin gerçekleştirilme usulü ele alınabilir. Şöyle ki ilk ihtimalde, yüklenicinin eseri tamamladığını iş sahibine veya yetkili temsilcisine bildirmesiyle teslim gerçekleşir¹²⁶. İkinci ihtimalde ise teslim, tamamlanmış eserin zilyetliğinin iş sahibine

¹²³ Teslim, işin tamamlanmasıyla mümkün olur. Teslim olgusu, sözleşmeyle kararlaştırılan işin tamamlanmış ve amacına uygun bir şekilde iş sahibinin zilyetliğine verilmesidir. Bkz. Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, s. 577; İbrahim Kaplan, *İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 81.

¹²⁴ İlker Hasan Duman, *İnşaat Davalarında İspat*, Ankara 2017, s. 40; Murat Aydoğdu, Nalan Kahveci, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku*, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, s. 761.

(e)TBK'nın 355. maddesinde TBK'nın m. 470 gibi eksik olarak teslimden bahsedilmemiştir. Bkz. Karakurt, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, s. 18.

Eser sözleşmesinde yüklenicinin asli edimi borcu, öncelikle meydana getirdiği eseri teslim borcudur. Bir eserin iş sahibi tarafından teslim alınması eserin kabulü anlamına gelmez. Kabul, iş sahibine teslim edilen eserin sözleşmeye uygun ve ayıpsız olduğuna dair bir irade beyanıdır. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, ss. 28-29.

¹²⁵ Turan Şahin, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfade Temerrüdü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012, s. 87.

¹²⁶ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 52.

Yüklenici, inşaatın tamamlandığını anlaşılabilecek şekilde iş sahibinin tasarrfuna bırakmışsa bu durumda inşaatın tamamlandığı zımnen bildirilmiş olur. İş sahibi yüklenicinin bildirimini beklemeden inşaatı kullanmaya başlarsa inşaatı teslim aldığı kabul edilecektir. Bkz. Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, ss. 36-37;

devredilerek ilgili taşınmaz mülkiyetin devri yoluyla iş sahibine nakledilmesi ile gerçekleşir¹²⁷.

Prensip olarak eserin tamamlanmasına ve teslim edilmesine ilişkin süreler, sözleşme kurulduktan sonra değiştirilemese de eserin meydana getirileceği ve iş sahibine teslim edileceği sürenin çeşitli sebeplerle değişmesi söz konusu olabilir. TBK'nın eser sözleşmesine ilişkin hükümlerinde teslim süresinin değişmesine dair herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak kamu ihale mevzuatında sürenin değişmesine yol açabilecek sebepler düzenlendiğinden, ilgili hükümlerin TBK'ya tabi işlerde uygulanabilir olduğunu iddia etmek uygun olmasa da işin niteliği icabı aynı anlayışın TBK'ya tabi eser sözleşmelerinde de kabul edilmesi gerekir¹²⁸.

Kamu İhale Kanunu'na göre işin geçici ve kesin kabulü yapı denetim görevlisi ve ayrı bir kurul tarafından yapılmaktadır. İlgili Kanunda geçici kabul test ve süreçleri için genel şartnamelere atıfta bulunulmuştur. Bu sebeple Kırmızı Kitap'taki geçici kabul şartlarının Kamu İhale Kanunu'nda detaylandırılarak kullanılması uygun olacaktır¹²⁹. Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 41. maddesi ile geçici kabul prosedürü düzenlenmiştir¹³⁰. Yüklenici işi bitirdiğinde eksik ve kusurlu işler sözleşme bedelinin %5'ini aşmaması ve yapının kullanımına engel olmaması halinde, iş sahibine başvurarak

¹²⁷ Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 168; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 52, dn. 149.

¹²⁸ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 320.

¹²⁹ Osman Sütçü, *Yapım İhalelerinde 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu ile Fıdıc (kırmızı Kitap) Standart Sözleşmelerinin Karşılaştırmalı Analizi*, Akdeniz Üniversitesi, Yüksek Lisans, FBE İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı 2020, s. 70.

¹³⁰ YİĞŞ, Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesinden (BİĞŞ) etkilenmiştir. Örneğin iki şartname benzer nitelikte 1 on bölümden oluşmaktadır. BİĞŞ 53 maddeden oluşurken YİĞŞ 51 maddedir.

BİĞŞ'de hangi koşullarda sözleşme süresinin uzayacağı düzenlenmiştir. BİĞŞ m. 27/2'ye göre, sözleşmede belirtilen ve yükleniciden kaynaklı olmayan zaruri bir gecikme sebebi mevcutsa durum idarece incelenerek ek süre verilebileceği düzenlenmiştir. Buna göre; Ek süre için yüklenicinin ek süreyi gerektiren sebebi idareye sebepleri ile 10 gün içerisinde bildirmesi gerekir. Ancak ek süre idareden kaynaklanıyorsa on günlük sürenin uygulanmayacağı da ilgili maddede belirtilmiştir. Ayrıca BİĞŞ m. 4/6-7, m. 10/6 ve m. 11/7 ek süre verilmesine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

işin geçici kabulünü talep edebilir¹³¹. Benzer şekilde özel hukuk kişileri de aralarındaki ilişkide geçici kabul prosedürünü işletebilirler.

Yüklenici, inşaat projesini sözleşmede kararlaştırılan vakitten önce de tamamlamış olabilir. Bu durumda mühendis ya da iş sahibi, vaktinden önce ifa sebebiyle işi teslimden kaçınırsa uyuşmazlık ortaya çıkacaktır¹³². İngiliz mahkemesinde görülen *Blenlion Construction v. The Guinness Trust* davasında, iş sahibinin sözleşmede kararlaştırılan tamamlama süresinden önce işin tamamlanması halinde erken teslim alma yükümlülüğünün bulunmadığına hükmetmiştir¹³³. Türk hukukunda ise TBK m. 96 hükmünde borçlunun erken ifada bulunabileceği ve erken ifayı kabul etmeyen alacaklının mütemerrit duruma düşeceği ifade edilmiştir. Ancak taraflar sözleşmede borcun belirli bir vadede ifasını kararlaştırmışsalar veya durumun gereğinin erken ifaya imkân vermediği hâllerde erken ifanın yapılamayacağı kabul edilmektedir¹³⁴.

TBK’da açık bir düzenleme bulunmasa da eseri teslim borcu ile ek iş ve iş değişikliği arasında da sıkı bir bağlantı vardır. Zira işin kapsamındaki değişiklik veya artış, teslim süresine de etki edebilir. Nitekim iş sahibinin talebiyle ek iş veya iş değişikliği yapılması hallerinde teslim süresi de uzar. Ancak yüklenici kendisinden kaynaklanan nedenlerle yahut iş sahibinin yasaklamasına rağmen ek iş veya iş değişikliği yaparsa teslim süresi uzamayacaktır¹³⁵. Ek iş veya iş değişikliği yapılması kararlaştırılmasına rağmen, sözleşmede açıkça bunun teslim süresine etkisine dair hüküm bulunmasa da teslim süresinin yeniden belirlenmesi uygun olacaktır. Ek iş yapılmış olması ek süreye yol açacak olsa da sürenin yapılan işe oranına göre aritmetik olarak hesaplanması yerine, işin niteliğine uygun bir sürenin belirlenmesi daha uygun olacaktır¹³⁶.

¹³¹ Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, s. 326.

¹³² Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 33.

¹³³ Bunni, *The Fidic Forms Of Contract*, s. 345.

¹³⁴ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, ss. 1081-82.

¹³⁵ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 201.

¹³⁶ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 202.

F. Ek Sürenin Temerrüt ile İlişkisi

Temerrüt; direnme, borcun ifasını geciktirme, bir yükümlülüğün ifasında oluşan gecikmedir¹³⁷.

Kırmızı Kitap'ta temerrüt ile ilgili durumlar düzenlenmiştir. Buna göre yüklenici, iş sahibinin temerrüdün giderilmesini talep eden bildirimini aldıktan sonra 42 gün içinde bir temerrüdü gidermemesi veya fesih bildiriminde bulunulup bulunulmadığına bakılmaksızın, iş sahibine m. 15.2 kapsamında fesih hakkı veren durumlarda, iş sahibi kesin teminat kapsamında yükleniciden talepte bulunabilecektir¹³⁸.

Yüklenici m. 8.2 (tamamlama süresi) uyarınca işi tamamlayamazsa, m. 2.5 (iş sahibinin talepleri) kapsamında iş sahibine gecikme tazminatı ödeyecektir. Ödenecek olan gecikme tazminatı, teklif ekinde belirlenen tamamlanma süresi ile teslim alma belgesinde belirtilen tarih arasında geçen her gün için ödenir. Ancak işbu madde kapsamında ödenmesi gereken toplam tutar, teklif ekinde belirtilen azami gecikme tazminatı tutarını aşamaz. Bu gecikme tazminatı, m. 15.2 (iş sahibi tarafından fesih) kapsamındaki fesih haricinde, işlerin tamamlanmasından önce yüklenici tarafından kusur sebebiyle ödenecek tek zarardır. Söz konusu zararların ödenmesi, yükleniciyi, işlerin tamamlanması ya da sözleşme uyarınca ifa etmekle yükümlü olduğu diğer hususlar bakımından sorumluluktan kurtarmaz¹³⁹.

Bununla birlikte Kırmızı Kitap'ın 15. ve 16. maddelerinde temerrüt konusunda doğrudan düzenleme bulunmaktadır. Şöyle ki yüklenici, sözleşme kapsamındaki herhangi bir yükümlülüğünü yerine getirmez ise mühendis, yükleniciye bir bildirimde bulunarak söz konusu temerrütün makul bir süre içerisinde giderilmesini talep edebilir¹⁴⁰.

¹³⁷ Hukuk Sözlüğü. Bkz. <https://sozluk.adalet.gov.tr/Harf/T?Sayfa=4>; Erol Cansel, Çağlar Özel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayınları 2014, C. 1, s. 279.

¹³⁸ Kırmızı Kitap m. 4.2.(c) ve m. 4.2.(d).

¹³⁹ Kırmızı Kitap m. 8.7.

¹⁴⁰ Kırmızı Kitap m. 15.1.

Yüklenici m. 15.1 (temerrüdün giderilmesi ihbarı) kapsamında yapılan herhangi bir bildirim uymazsa iş sahibi sözleşmeyi feshedebilir¹⁴¹.

2017 baskı Kırmızı Kitap ile temerrüde düşen tarafın herhangi bir dolandırıcılık, ağır ihmal, kasti temerrüt veya kasti suistimal durumunda sorumluluğun sınırlanmayacağı hususu düzenleme altına alınmıştır¹⁴².

Türk hukuku yönünden konuyu incelediğimizde temerrüt, ifa edilebilir olan muaccel bir borcun vaktinde yerine getirilmemesi sebebiyle alacaklının ihtarıyla¹⁴³ (belirli durumlarda ihtar gerek olmaksızın) borçlunun içinde bulunduğu sorumluluk halidir¹⁴⁴. İnşaat sözleşmelerinde yüklenicinin temerrüdü hakkında özel hüküm bulunmadığından, TBK'nın borçlu temerrüdüne ilişkin genel hükümleri uygulanır¹⁴⁵. Dolayısıyla temerrüt için TBK m. 117-125 hükümleri uygulama alanı bulur¹⁴⁶. Buna göre alacaklı kendi borcunu ifa etmiş yahut ifasını teklif etmiş olmak şartıyla temerrüde düşmüş borçluya ifayı gerçekleştirmesi için uygun bir süre (mehil) tanır¹⁴⁷. Borçlu bu süre zarfında borcunu ifa etmezse alacaklı borcun ifasında direnebilir veya vazgeçebilir. Alacaklının ifadan vazgeçmesi halinde, sözleşmeden dönerek olumsuz zararını isteyebilir yahut sözleşmeyle bağlı kalarak ifa yerine tazminat talep edebilir. Ayrıca alacaklı TBK

¹⁴¹ Kırmızı Kitap m. 15.2.(a).

¹⁴² 2017 Kırmızı Kitap m. 1.15.

¹⁴³ İhtarın geçerliliği kural olarak şekil şartına tabi değildir. Sözlü, yazılı veya resmi şekilde yapılabilir de ispat kolaylığı açısından noter aracılığıyla yapılması uygun olur. Tacirler arasında yapılacak ihtarlar ise şekle tabidir (TTK m. 18/III). Bkz. Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 469.

¹⁴⁴ Safa Reisoğlu, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 25. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 369; Şahin, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfada Temerrüdü*, s. 137; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 467.

¹⁴⁵ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 93 dn. 10.

¹⁴⁶ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 92; Sendi Yakuppur, *Borçlar Kanunu'na Göre Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eser Teslim Borcu ve Teslim Borcuna Aykırılıkları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2009, s. 73; Gökhan Dirican, *Eser Sözleşmesinde Temerrüde Dayalı Cezai Şart ve Yargıtay Uygulaması*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007, s. 41; Yargıtay İBK, T. 25.01.1984, E. 1883/3, K. 1884/1 (YKD, Nisan 1984, s. 501 vd.).

¹⁴⁷ Sürenin hakim tarafından belirlenmesini istemek de mümkündür (TBK m. 123).

m. 113/I ve m. 472/III kapsamında, masrafı borçluya ait olarak edimin kendisi veya başkası tarafından ifasına izin verilmesini hakimden isteme hakkına sahiptir¹⁴⁸.

İnşaat sözleşmelerinde yüklenicinin temerrüdüne, ek süre konusu ile ilgili olması sebebiyle kısaca değinmek faydalı olacaktır. Teslim borcunun muacceliyetine rağmen inşaatın tamamlanarak teslim edilmemesine yüklenicinin temerrüdü denir. Temerrütten önceki dönem için, inşaatın belli bir tarihe kadar belli bir seviyeye gelmesinin kararlaştırıldığı işlerde, buna aykırılığın yahut yüklenicinin inşaatı zamanında başlanmamasının, işe ara vermesinin bu bölümde incelediğimiz borçlu temerrüdüyle doğrudan bir ilişkisi yoktur¹⁴⁹.

Sözleşmede yüklenicinin temerrüdü için; öncelikle yüklenicinin işi teslim borcunun muaccel olması¹⁵⁰, edimin zamanında ifa edilmemiş olması, ifanın mümkün olması, kural olarak alacaklının ihtarda bulunması ve temerrüdü engelleyen herhangi bir durumun mevcut olmaması şartları kümülatif olarak sağlanmalıdır.

Yüklenici, elinde olmayan sebeplerle işin vaktinde tamamlanamadığını iddia ederek temerrüde düşmekten kurtulamasa da borcun ifa edilememesinin iş sahibinden kaynaklandığı hallerde, inşaatın olağan sürede teslim edilmemiş olması hukuka uygun sayıldığından ek süreye hak kazanacak ve borçlu temerrüdü oluşmayacaktır¹⁵¹. Benzer şekilde taraflar ek süre verilmesi hususunda mutabakata varırlarsa borcun muacceliyet zamanı erteleneceği için, erteleme esnasında borç muaccel olmayacağından borçlu temerrüde düşmeyecektir¹⁵².

¹⁴⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz Furrer, Muller Chen, Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Oniki Levha Yayınları, 1*, ss. 638-54.

¹⁴⁹ Bu hususlar üçüncü bölümde, ek süre verilmemesinin sonuçları kapsamında iş sahibinin hakları başlığı altında değerlendirilecektir.

¹⁵⁰ Sözleşmede sadece inşaatın tamamlanması düzenlenerek bir süreye bağlanmışsa teslim borcu TBK m. 74 uyarınca, tamamlanma borcunun muaccel olmasıyla birlikte derhal muaccel olacaktır. İş sahibi tamamlanmanın ardından, teslimi talep edebilir.

¹⁵¹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, ss. 107, 108.

¹⁵² Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1080; Yüce, *Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı*, s. 263.

İş sahibinin haklı bir sebep olmaksızın eseri teslim almaktan kaçınması durumunda, iş sahibi temerrüde düşer ve alacaklı temerrüdü hükümleri uygulama alanı bulur. Bu durumda yüklenici kusur şartı aranmaksızın süresinde ifa edemediği edim için temerrüde düşmüş sayılmayıp, işin ifa edebilmesi için gecikme süresi kadar ek süreye hak kazanır¹⁵³.

TBK'nın 90-96. madde hükümleri, düzenleyici hüküm niteliğinde olduklarından her türlü borç ve edimin ifasında taraflar bunların aksini kararlaştırabilirler. Ancak taraflar ifa zamanıyla ilgili bir anlaşma yapmamışlarsa Kanunun ifa zamanına ilişkin hükümleri uygulanır¹⁵⁴. Buna göre ifa zamanı taraflarca belli bir vade veya süreye bağlanmamış ise TBK m. 90'a göre borç, doğar doğmaz muaccel olur. İfa zamanı sözleşmeden veya işin niteliğinden anlaşılabilir. Borcun ifa edilmesi gereken zaman vade olarak adlandırılır¹⁵⁵. Ancak ifa zamanını vade ile karıştırmamak gerekir. Zira her borç ilişkisinde borçlunun üstlendiği edimin ifa edileceği bir zaman söz konusudur ve ifa için bir vadenin kararlaştırılmadığı hallerde de yine bir ifa zamanının olduğu kabul edilir. Bu durumda, edim borç ilişkisinin kurulduğu anda derhal ifa edilecektir¹⁵⁶. Taraflar daha önce sözleşmeyi akdederken belirledikleri ifa zamanını (muacceliyet anını) sonradan anlaşarak uzatabilecekleri gibi, muaccel olan borcun ifa zamanını yeni bir sözleşmeyle de uzatma hakkına sahiptir¹⁵⁷. Nitekim TBK m. 95, sürenin uzatılabileceğini açık olarak hükme bağlamıştır.

İş sahibinin yasaklamadığı ve yükleniciden kaynaklanmayan sebeplerle ek iş veya iş değişikliği yapılırsa sözleşmede kararlaştırılan tarihte eser teslim edilmese bile yüklenici temerrüde düşmez. Zira bu durum, teslim süresinin uzamasından

¹⁵³ Kaplan, "İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar", s. 382; İlker Hasan Duman, *İnşaat Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 551.

İş sahibinden kaynaklanan nedenlerle hiçbir borçlunun edimini sözleşmeye uygun olarak ifası beklenemeyeceğinden, edimin ifa süresi iş sahibinin gecikme süresi nazara alınarak uygun bir süre kadar uzayacaktır. Bkz. Özge Arpacı, *Eser Sözleşmesinde İşsahibinin Edimin İfasına Katılımı*, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 272; Kurt, "Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı", s. 174.

¹⁵⁴ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1074.

¹⁵⁵ Zevkliler vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri*, s. 299.

¹⁵⁶ Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 687.

¹⁵⁷ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1079.

kaynaklanmaktadır. Yükleniciye ek süre verilen hallerde, eseri teslim borcunun muaccel olduğu tarihin yeniden belirlenmesi gerekir. Ancak taraflar ek iş ve iş değişikliği yapılan hallerde, eserin teslim edileceği süreyi ayrıca kararlaştırmışlarsa bu süreye göre muacceliyet hesaplanmalıdır. Taraflarca ek süre için belirli vade kararlaştırılmış ise tespit edilen bu sürenin de tamamlanmasıyla yüklenici temerrüde düşer¹⁵⁸.

G. Ek Sürenin İmkansızlık ile İlişkisi

Ek süreden bahsedebilmemiz için teslim borcuna konu olan eserin imkansız olmaması gerekir. Kırmızı Kitap m. 19.7'ye göre imkansızlık; tarafların kontrolü dışında, taraflardan herhangi birinin veya her iki tarafında sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmesini imkansız veya yasa dışı hale getiren ya da sözleşmenin tabi olduğu kanun uyarınca taraflara sözleşmenin daha fazla ifasından muaf olma hakkı veren herhangi bir olay veya durumun (mücbir sebep dahil olmak üzere ancak bununla sınırlı olmaksızın) meydana gelmesidir. Bu durumda taraflardan birinin diğer tarafa böyle bir olay veya durumu bildirmesi üzerine taraflar belirli imkanlara sahip olacaktır:

- (a) Taraflar, sözleşmenin daha önceki herhangi bir ihlali ile ilgili olarak taraflardan herhangi birinin haklarına hanel gelmeksizin, daha fazla ifadan muaf tutulacaktır, ve
- (b) İş sahibi tarafından yükleniciye ödenecek olan tutar, sözleşme m. 19.6 uyarınca feshedilmiş olsaydı, anılan madde kapsamında ödenecek olan tutarla aynı olacaktır.

Kırmızı Kitap'ta geçici veya kısmi imkansızlıklar düzenlenirken, Türk hukukunda ise sadece işin tamamlanmasının imkansızlaşması dikkate alınmıştır¹⁵⁹. Buna

¹⁵⁸ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 344-45.

¹⁵⁹ Budak, "Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri", ss. 99-100.

İmkansızlık parça borçlarında söz konusu olur. Zira tür yükümünde borçlanılan türden son şey dünya üzerinden ortadan kalkmadığı sürece imkansızlık gerçekleşmez. TBK m. 27/I "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür*" hükmü uyarınca borçlunun borçlandığı edimin ifası sözleşmenin kurulduğu an itibarıyla borçlu kusurlu olsun veya olmasın imkansız ise akdedilen sözleşme kesin hükümsüzdür. Borçlunun kusuru kendisini "culpa in contrahendo" hükümleri uyarınca alacaklıya tazminat ödemekle yükümlü kılar. TBK m. 112 alacaklının zararını tazmine yönelik olarak "hiç ifa etmeme" kavramı altında borçlunun sorumlu olduğu (sözleşmenin kurulmasından) sonraki imkansızlığı düzenlemektedir. Bu nedenle hükümdeki "hiç ifa etmeme" kavramı, "ifanın gerçekleşmemesine bağlı zamansal gecikme hali" olarak kesinlikle anlaşılmamalıdır. Buna göre borçlunun borçlandığı edimi ifası sözleşme

göre, Türk hukukunda tamamen veya kısmen imkânsızlık yönünden TBK m. 136 ve 137 hükümleri uygulama alanı bulacaktır. TBK m. 136 uyarınca, borcun ifası borçlunun sorumlu olmadığı sebepler ile imkânsızlaşması halinde borç sona erer. Ancak kanun veya sözleşme ile borcun ifasından önce doğan hasarın alacaklıya yükletilmiş olduğu haller, bu hükmün dışında kalacaktır. Borçlu ifanın imkânsızlaştığı hususunu alacaklıya gecikmeksizin bildirmeyip zararın artmaması için gerekli önlemleri almazsa, bu durumdan doğan zararları gidermekle yükümlü olacaktır. TBK m. 137 uyarınca kısmi imkânsızlık durumunda ise borcun ifasının borçlunun sorumlu olmayacağı sebeplerden ötürü kısmen imkânsızlaşırsa borçlu, sadece imkânsızlaşan bölümünden kurtulacaktır. Ancak bu kısmi imkânsızlık önceden öngörülmesi halinde taraflarca bu şekilde bir sözleşmenin kurulmayacağının açıkça anlaşılması halinde borcun tamamıyla sonlanacaktır.

Sözleşme konusu eserin meydana getirilmesi ve teslimi ediminin ifası, eser sözleşmesi kurulurken objektif ve sürekli olarak imkansızsa sözleşme kesin

kurulduktan ve fakat ifadan önce borçlu sorumlu olacak şekilde imkansızlaşırsa, doktrinde ağırlıklı görüşe göre borçlunun imkânsızlaşan yükümü, yasa gereği kendiliğinden tazminat yükümüne dönüşür. TBK m. 136 ise borçlunun sorumlu olmadığı (sözleşmenin kurulmasından) sonraki imkansızlığı düzenlemektedir. Bu durumda borçlunun yükümü ortadan kalkar, borçlu borçlandığı edim yerine tazminat ödemek zorunda değildir; ancak varsa karşı edimi alacaklıdan isteyemez, karşı edimi almışsa da alacaklıya sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca iade eder. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, ss. 854-55; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1075.

hükümsüzdür¹⁶⁰. Dolayısıyla yüklenicinin eseri teslim borcu hiç doğmamıştır¹⁶¹. Yargıtay sözleşme tarihinden önce inşaatın idarece durdurulduğu bir olayda, objektif imkansızlık sebebiyle sözleşmenin geçersizliğine hükmedilmesini uygun bulmayıp, geçici imkansızlık halinin mutlak imkansızlığa sebebiyet vermeyeceğine hükmetmiştir¹⁶².

"mahkemece bilirkişi raporuna dayanılarak sözleşme tarihinden önce inşaat Belediyece durdurulmuş olup, bu haliyle yüklenici objektif hukuki imkansızlık varken yapılan sözleşme (e)BK.nun 20. maddesince batıl olduğundan davanın reddine karar verilmiştir. (...) İnşaatın durdurulma nedeni arsada mülkiyetin Maliye Hazinesine, intifa hakkının da İmar ve İskan Bakanlığı'na ait olmasıdır. Eser sözleşmesinden olan inşaat sözleşmesinde arsanın iş sahibinin mülkiyetinde olması zorunluluğu yoktur. Kooperatif idari işlemleri ikmal etmeden ruhsat almış, aynı yüklenici bu ruhsata dayanarak su borçlanmanı seviyesine değin işi yapmıştır. Bu kez ortaya çıkan geçici imkansızlık için icabında beklemeyi, süre uzatımını kabullenerek sözleşmeyi imzalamıştır. Sonuçta da geçici olan imkansızlık iş sahibi kooperatifçe giderilmiştir. O halde mutlak imkansızlıktan söz edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle sözleşmenin (e)BK.nun 20. maddesince geçersiz olduğunun kabulü doğru olmamıştır."

Konumuz özelinde önem arz eden durum, sözleşmenin kurulmasından sonraki ifa imkansızlığıdır. Ediminin ifası sözleşme kurulduktan sonra objektif ve sürekli olarak

¹⁶⁰ TBK m. 27; Eser sözleşmesi kurulurken, eserin meydana getirilmesi ilgili mevzuata aykırıysa, eserin meydana getirilmesi ve teslimi ediminin ifası daha başlangıçta imkansızdır. Bu itibarla sözleşme batıldır. Yargıtay 15. HD, T. 27.4.1989, E. 1988/4461, K. 1988/2129; "Somut olayda inşaat yapılacak yer sit alanı içinde bulunduğundan, işin başından beri olanaksızlık durumu itibarıyla sözleşmenin yerine getirilmesi mümkün olmadığı gibi, taraflardan biri bu inşaatın yapılması konusunda diğer tarafı zorlamak hakkına da sahip değildir.". Ancak eser sözleşmesi kurulurken imkansız olan edimin ifası, mevzuatta sonradan yapılan değişikliklerle mümkün hale gelebilir. Örneğin, sözleşme kurulurken sit alanı içinde yer alan inşaatın yapılacağı arsa, sonradan sit alanı kapsamından çıkarılmış olabilir. Doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, bu tür durumlarda, bir taraf sözleşmenin kurulduğu anda kabul edilen koşullarla, yani işin kararlaştırıldığı kapsamda ve aynı ücretle devam etmesini kabul ettiği takdirde, diğer tarafın edimin ifasının başlangıçta imkansız olduğunu ileri sürerek sözleşmenin batıl olduğunu iddia etmesi hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilir. Bkz. Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 165; Hasan Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, 3. Baskı, Der Yayınları, İstanbul 2010, s. 64 dn. 6; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1075; Necip Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016, C. 3, s. 164; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 273; Tercier, Pascal, Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 459.

¹⁶¹ Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 155; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 464; Furrer, Muller Chen, Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 599.

¹⁶² Yargıtay 15. HD, T. 1.4.1993, E. 1993/283, K. 1993/1515 (www.kazanci.com.tr).

imkansızlaşırsa temerrüt hükümleri uygulanmaz¹⁶³. Yüklenici ifa imkansızlığı sebebiyle sorumlu tutulabiliyorsa iş sahibinin ifa imkansızlığından kaynaklanan zararını tazminle yükümlü olacaktır (TBK m. 112). Ancak yüklenici imkansızlık sebebiyle sorumlu tutulamıyorsa borç tamamen sona erecek ve yüklenicinin iş sahibinin ifa imkansızlığından dolayı uğradığı zararı tazmin etme borcu da oluşmayacaktır (TBK m. 136/I)¹⁶⁴.

Kısmi imkansızlık durumunda yüklenicinin edimi bölünemez nitelikte ise edimin ifasının tamamen imkansız olması gibi değerlendirilir¹⁶⁵. Dolayısıyla yüklenicinin ediminin bölünebilir nitelikte olduğu eser sözleşmelerinde kısmi ifa imkansızlığı söz konusu olabilir. Bu durumda ifası halen mümkün olan kısım yönünden eser sözleşmesi geçerliliğini sürdürdüğünden, iş sahibi de eserin bu bölümü için yükleniciye bedel ödemek zorundadır¹⁶⁶.

Kanun koyucu, bazı ifa imkansızlığı hallerini eser sözleşmeleri yönünden TBK m. 485 ve m. 486 hükümleri ile özel olarak düzenlemiştir. TBK m. 485/I 'e göre, eserin meydana getirilmesi iş sahibi ile ilgili beklenmedik bir olay nedeniyle imkansız hale gelirse, yüklenici yaptığı işin değerini ve bu değere girmeyen masraflarını iş sahibinden talep edebilir. İlgili hükümde bahis konusu olan, eser sözleşmesinin kurulmasından sonra ortaya çıkan objektif ve sürekli bir imkansızlık halidir¹⁶⁷. Hükümde düzenlenen iş sahibi ile ilgili beklenmedik olaydan kasıt, iş sahibinin şahsında veya onun faaliyet alanında meydana gelen beklenmeyen olaylardır¹⁶⁸. Üzerine bina yapımı kararlaştırılan iş sahibine ait arazinin kamulaştırılması ya da sit alanına çevrilerek inşaat yasağı konulması

¹⁶³ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 121 dn. 147.

¹⁶⁴ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 122 dn. 149; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1078; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 464.

¹⁶⁵ Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 157.

¹⁶⁶ Bu bedel, sözleşmede kararlaştırılmış olan bedelle orantılı olarak, böyle bir bedel kararlaştırılmamışsa işin değerine göre bedel tayinini düzenleyen TBK m. 481 hükmüne uygun olarak belirlenir. Bkz. Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 122 dn. 153.

¹⁶⁷ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, ss. 326-27; Vedat Buz, “Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması”, *AÜSBFD*, C. 49, S. 1 (1994), s. 26.

¹⁶⁸ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, ss. 326-27; Aral, Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 523.

sebebiyle eserin meydana getirilmesinin imkansız hale geldiği durumlar bu duruma örnek teşkil eder¹⁶⁹. TBK m. 485/II'ye göre, eserin meydana getirilmesinin imkansız hale gelmesinde iş sahibi kusurluysa yüklenicinin iş sahibinden tazminat talep etme hakkı da vardır.

Eser sözleşmesinde imkansızlık durumu meydana geldiğinde, sözleşme kanun hükmü uyarınca ileriye etkili sona erecektir¹⁷⁰. Eserin tamamlanmasının imkansız hale gelmesi eserin teslimi de imkansız hale getirecektir.



¹⁶⁹ "(...) inşaat süresi (...) bitmeden inşaat alanının sit bölgesine dahil edilmesi nedeniyle, inşaatın bitirilmesi imkansız bir hal almış (...)" Yargıtay 15. HD, T. 4.7.1989, E. 1989/199, K. 1989/3232 (Aral, Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 524; Buz, "Eser Sözleşmesinde Mütahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması", s. 28.

¹⁷⁰ Buz, "Eser Sözleşmesinde Mütahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması", s. 29.

İKİNCİ BÖLÜM

EK SÜRE TALEP SÜRECİ VE YÜKLENİCİYE EK SÜRE VERİLEBİLECEK HALLER

I. GENEL OLARAK

Bu bölümde ek süre talep sürecinin nasıl gerçekleşeceğini ele alacağız. Örneğin, Kırmızı Kitap’a göre faaliyette bulunan yüklenici şirketin yöneticileri, arkeolojik bulguların ortaya çıkması veya deprem gibi ek süre gerektiren bir durumla karşılaştıklarında nasıl hareket edecek, prosedür nedir? Talebine ne ekleyip, neyi ispatlayacak? şeklindeki sorulara cevap arayacağız. Bu kapsamda ek süre hakkı, koşulları, talep usulü, belirlenmesi ve yükleniciye ek süre verilebilecek halleri açıklamaya çalışacağız.

II. HAKKIN KOŞULLARI

A. Kırmızı Kitap’a Göre Ek Süreye Hak Kazanabilme Koşulları

Uluslararası inşaat sözleşmelerinde süreler kesin olsa da beklenmeyen hallerde ve mücbir sebep durumunda yükleniciye ek süre talep hakkı verilmiştir. Ek süre hakkının oluşması için, bu talebe sebep olan olayın öngörülemez, yüklenici tarafından denetlenemez olması ve yüklenicinin kusurundan kaynaklanmaması gerekir¹⁷¹.

Yüklenici kendi hakları kapsamında işi geciktirir yahut durdurur ise ek süre hakkına sahip olacaktır¹⁷². Başka bir ifadeyle yükleniciden kaynaklı gecikmeler mazur görülemeyen gecikmeler olduğundan, ortaya çıkan negatif sonuçlar için ek süre talebinde bulunulması mümkün değildir. Yükleniciden kaynaklı olmayan tüm gecikmeler ise mazur

¹⁷¹ Sözen, *Fidic Genel Koşullarından Örneklerle İnşaat Sözleşmelerinin Yönetimi*, s. 88.

Yüklenicinin gecikmesinin makul görüldüğü hallerde yükleniciye eseri tamamlayabilmesi için ek süre verilmesi gerektiğine ilişkin bkz. Kaplan, “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, s. 377 vd.

¹⁷² Sena Çam, *Projelerde Gecikme Sebepleri Ve Ek Süreye Hak Kazandıran Durumlar*, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans, FBE Yapı İşletmesi Bilim Dalı 2018, s. 8.

görülebilen gecikmelerdir. Örneğin Yargıtay işin ifasına geç başlayan yükleniciyi, bu süreçte imar mevzuatında meydana gelen değişiklikler sebebiyle sorumlu tutmuştur¹⁷³.

Bununla birlikte gecikmeden yüklenicinin sorumlu olduğu ihtimalde, yüklenici işin ifasına sürdürürken ek süreye hak kazanacağı bir olay meydana gelirse bu talebini önceki gecikmeden bağımsız olarak kabul etmek gerekecektir. Zira Kırmızı Kitap'ta aksine bir hüküm bulunmadığı gibi ek süreye sebep olacak olayın meydana gelmesi için bir zaman sınırı da bulunmamaktadır¹⁷⁴.

Kırmızı Kitap m. 8.4'de yüklenicinin ek süre talep edebileceği bazı durumlar düzenlenmiştir:

“İşin tamamlanması, m. 10.1 [İşin ve İş Kısımlarının Teslim Alınması] ile öngörülen amaçlar doğrultusunda ve aşağıdaki sebeplerden herhangi biri dolayısıyla gecikirse Yüklenici, yaşanan gecikme ölçüsünde ve m. 20.1 [Yüklenicinin Talepleri] uyarınca ek süre talep edebilir.

a) bir Değişiklik (13.3 sayılı fıkra [Değişiklik Prosedürü] kapsamında yer almayan bir Değişikliğin öngörülmesi) veya Sözleşmeye dahil olan bir iş kaleminin miktarında değişikliğin ortaya çıkması

b) İş bu şartlardaki bir fıkra uyarınca süresinin uzatılması izin veren bir gecikme sebebi,

c) Olağanüstü uygunsuz iklim koşulları

d) Salgın hastalık ya da idari faaliyetler/politika nedeniyle personelden ya da mallardan yararlanma imkânının önceden ön- görülmez bir şekilde kısıtlanması ya da

İş sahibi, iş sahibinin personeli ya da iş sahibinin diğer sözleşme partnerleri tarafından şantiye üzerinde sebebiyet verilen ya da bu insanlara atfedilebilen her bir gecikme, müdehale ya da engelleme.”

¹⁷³ Yargıtay 15. HD, T. 26.02.1991, E. 1990/3888, K. 1991/945; Yargıtay 15. HD, T. 16.12.2004, E. 2004/2559, K. 2004/6536 (Kılıç Çaylı, *Yapım Sözleşmelerinde 350 Soruya 350 Cevap*, s. 73).

¹⁷⁴ Andrew Burr, *Delay and disruption in construction contracts*, 5. Baskı, Informa Law from Routledge, Milton Park, Abingdon, Oxon, New York, NY 2016, s. 265.

Yüklenici ek süre hakkının olduğu kanaatindeyse m. 20.1 uyarınca bu konuda mühendise bildirimde bulunmalıdır. Önceki kararlarını dikkate alarak ek süre hakkında tespitte bulunan mühendis, toplam tamamlama süresini uzatabilir ama kısaltamaz¹⁷⁵. Ancak ilgili hükümde iş sahibinin yüklenicinin ek süre talebine yanıt vermemesi hali için bir süre öngörülmemektedir. Bu durum yüklenicinin kalan işleri makul bir sürede tamamlamasına imkan verir¹⁷⁶.

Yüklenici, sözleşme konusu işi vaktinde yerine getirme yükümlülüğüne riayet etmezse gecikme tazminatı ödemek zorunda kalacaktır. Ancak yüklenici kendi risk alanı dışındaki bir sebepten ötürü ek süre isteyip, sözleşmenin tamamlanma süresi uzarsa bundan dolayı herhangi bir gecikme tazminatı ödemeyecektir¹⁷⁷. Yüklenici m. 20.1 hükmündeki gecikmeler kapsamında ek süre isteyebilir.

B. Türk Doktrinine Göre Ek Süreye Hak Kazanabilme Koşulları

TBK'da eserin vaktinde bitirilememesi sebebiyle yükleniciye ek süre verilmesine dair açık bir düzenleme bulunmamaktadır¹⁷⁸. Ancak Türk hukukunda tarafların ek süre talebinde bulunabilmesinin yanı sıra bu şekilde bir belirleme yapmasalar dahi mücbir sebep veya beklenmeyen hallerde dürüstlük kuralı uyarınca yükleniciye ek süre verebileceği kabul edilmektedir¹⁷⁹. Mücbir sebep veya beklenmeyen halin haricinde yüklenicinin ifadan kaçınma hakkına sahip olması, tarafların ek süre hususunda anlaşmış olmaları, iş sahibinden kaynaklanan gecikme sebeplerinin meydana gelmesi ile ek iş veya

¹⁷⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Götz-Sebastian Hök, *Uluslararası İnşaat Hukuku, Fıdic Red Book (Kırmızı Kitap) 1999*, çev. Gökhan Erbaş, Ankara 2009, ss. 22-23.

¹⁷⁶ David Falkenstern, İlke Şahin, "Planlama Uzmanının Sözleşmenin Feshine İlişkin Tavsiyesi", *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Sözel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 12.

¹⁷⁷ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 169.

¹⁷⁸ H. Ercüment Erdem, "Türk Hukukunda ve Fidic Kapsamda Ek Süre", 2009, s. 1; Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, s. 245.

¹⁷⁹ Topuz, "Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yükleniciye Ek Süre Verilmesi Gereken Haller", s. 208; Hasan Seçkin Ozanoğlu, "İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlı İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 1-2 (1999), s. 70; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 145.

iş değişikliği durumlarında da ek süre verilebileceği ve bu durumların mevcudiyeti yüklenicinin temerrüdüne sebebiyet vermeyecektir¹⁸⁰.

1. İşin Süresinin İşlemeye Başlamış Olması

Ek süre için öncelikle inşaat süresi işlemeye başlamış olmalıdır. Bu süre genellikle inşaat ruhsatının alındığı tarihten itibaren başlatılmaktadır. İnşaatı teslim süresinin yüklenicinin fiiline bağlandığı durumlarda, bu fiilin veya olayın, yüklenici tarafından hakkaniyete aykırı olarak geciktirilmemesi gerekir. Örneğin yüklenici haklı bir gerekçesi olmaksızın sözleşmenin yapılmasından, dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde uzun bir süre sonra yapması gereken idari işlemlere başlaması halinde, bu fiili tarihin değil, dürüstlük kuralına uygun olan bir sürenin, işe başlama süresi olarak dikkate alınması gerekir¹⁸¹.

İnşaat süresinin başlangıç tarihi gün, ay ve yıl şeklinde belirli bir vade olabileceği gibi geciktirici koşula bağlanması da mümkündür¹⁸². Örneğin, işin başlangıç tarihi imar planının alınma yahut yapı izninin alınacağı tarih gibi bir tarih olarak belirlenebilir. Bu durumda koşul henüz gerçekleşmemiş ise inşaat süresinin işlemeye başlamadığının kabulü gerekir¹⁸³.

2. İşin Olağan Sürede Tamamlanarak Teslim Edilememiş Olması

İnşaatın kararlaştırılan teslim süresinde tamamlanarak teslim edilmemiş olması gerekir¹⁸⁴. İnşaatın tamamlanması, yüklenicinin alabileceği ilave tedbirlerle gerçekleştirilebilir nitelik taşımalıdır. Örneğin 12 aylık bir inşaat sözleşmesinde ilk altıncı ayda %50'si tamamlanan ve sonraki beş ay boyunca duran inşaatın kalan %50'lik kısmının bir ay içerisinde tamamlanması fiilen imkansız olabilir¹⁸⁵. Olağan koşullarda ek

¹⁸⁰ Büyükay, *Eser Sözleşmesi*, ss. 213-32; Aral, Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 482.

¹⁸¹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 111.

¹⁸² Berkiye Gizem Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, Adalet Yayınevi, Ankara 2021, s. 55.

¹⁸³ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 110; Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 36.

¹⁸⁴ Duman, *İnşaat Davalarında İspat*, s. 102.

¹⁸⁵ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 139.

süreye sebebiyet verebilecek bir olayın, teslim süresinin bitmesinden sonra gerçekleşmesi halinde de ifa etmeme hukuka uygun hale geleceğinden, yüklenici temerrüdün kusura bağlı sonuçlarına muhatap olmayacaktır¹⁸⁶.

3. İşin Olağan Sürede Teslim Edilememiş Olmasının İş Sahibinin Hakimiyet Alanından veya Mücbir Sebepden Kaynaklanmış Olması

Bu şartın uygulanabilmesi için, meydana gelen engelleyici etken ile gecikme arasında fiili bir neden sonuç bağının bulunması gerekir. Örneğin iş sahibinin inşaatın yapımı için gerekli malzemeleri bir ay gecikmeli olarak teslim etmesine rağmen, yüklenici inşaata dokuz ay gecikmeyle başlamışsa, artık bir aylık malzeme teslimindeki gecikme ile inşaatı zamanında tamamlanamaması arasında sebep sonuç ilişkisi bulunmamaktadır. Bu durumda inşaat süresinin uzamayacağı kabul edilmelidir¹⁸⁷. Ayrıca ek işin yapılmasına yüklenicinin sebebiyet verdiği durumlar ek süreye sebebiyet vermeyeceğinden yüklenici, süresinde eseri teslim edememenin sonuçlarına katlanmalıdır. İş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi durumunun ek süreye imkan vereceği kabul edilmektedir¹⁸⁸. İnşaatın zamanında tamamlanamamasının sebebi, genel nitelikli halk hareketleri (eylemler, terörist faaliyetler) gibi etkenlerse bu durumların inşaatın yapıldığı arsayla olan ilişkisi nedeniyle, iş sahibinin hakimiyet alanına dahil olduğu kabul edilmektedir¹⁸⁹.

İş sahibinden kaynaklanan sebeplerle inşaat süresinin uzaması için, işin uzman tarafı olan yüklenicinin arsayı, malzemeleri, araç gereci, planları ve talimatları sözleşmenin başında uygun bir biçimde incelemesi, uygunluğunu denetletmesi ve bir engel varsa bu durumu gecikmeksizin iş sahibine bildirmesi gerekir. Bu noktada en mühim husus, söz konusu engelin mevcudiyetinin, yükleniciden sözleşmenin başında beklenen inceleme külfetinin gereği gibi yerine getirilmesine rağmen anlaşılamamış

¹⁸⁶ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 112.

¹⁸⁷ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 113; Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 121.

¹⁸⁸ Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 172; Kaplan, “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, s. 382.

¹⁸⁹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 116 dn. 100.

olmasıdır¹⁹⁰. İnşaat yapımı için idareden alınması gereken izinlerin, yüklenici tarafından alınacağı kararlaştırılmış olsa dahi kamu kurumlarının, yüklenicinin kusuruna bağlı olmayan nedenlerle bu izni vermekteki gecikmelerinin, ek süreye sebep olacağı kabul edilmelidir¹⁹¹. İş sahibine inşaatı geçici olarak durdurma yetkisi verilen inşaat sözleşmelerinde bu yetkinin kullanılması halinde de inşaat süresinin uzayacağı kabul edilmelidir. İş sahibinin hakimiyet alanından doğan zorunlu sebeplerle inşaatı belli bir süre ara verilmesi, örneğin ek iş veya iş değişikliği yapılması diğer koşulların da bulunması kaydıyla yükleniciye ek süre imkanı verecektir. Bunun için, bir mahkeme kararına ihtiyaç yoktur¹⁹².

4. Yüklenicinin İşin Olağan Sürede Tamamlanarak Teslim Edilememe Durumunu Gecikmeksizin İş Sahibine Bildirmiş Olması

Bildirimin geçerli olması, belli bir şekilde yapılmasına bağlı olmasa da açık ve anlaşılır olması gerekir. İş sahibi eserin olağan sürede tamamlanarak teslim edileceğine yönelik haklı bir güveni bulursa da bazı hallerde eserin ayıplı olma veya zamanında tamamlanamama tehlikesi ortaya çıktığında, yüklenicinin bu durumu gecikmeksizin iş sahibine bildirmesi gerekir. Aksi halde iş sahibinin olağan sürenin geçerli olduğuna ilişkin güveni korunur ve bu durumun sonucu olarak da bu tarihte teslim gerçekleşmezse, yüklenici borçlu temerrüdüne düşer. Fakat yüklenici bu bildirimi gereği gibi yaparsa, diğer koşulların da bulunması koşuluyla artık teslim süresinin makul ölçüde uzayacağı kabul edilir¹⁹³. Bildirimin, gecikme tehlikesinin ortaya çıkmasının akabinde gecikmeksizin yapılması gerekir¹⁹⁴. Yüklenici bildirim yükümlülüğünü yerine getirmezse bildirim yapılsaydı doğmayacak olan zararlardan sorumlu tutulacaktır (TBK m. 472/III).

¹⁹⁰ Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, ss. 33-34.

Külfet kavramı hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Arpacı, *Eser Sözleşmesinde İşsahibinin Edimin İfasına Katılımı*, ss. 70-86.

¹⁹¹ Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, s. 56.

¹⁹² Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, ss. 118-26.

¹⁹³ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 134 dn. 176.

¹⁹⁴ Hüseyin Altaş, *Eserin Teslimden Önce Telef Olması* (BK. 368), Ankara 2002, s. 104.

5. Yüklenicinin Çalışma Temposunu Arttırma Yükümlülüğünün Bulunmaması

Aksi halde yüklenicinin somut olayın özelliklerine göre daha fazla iş gücü veya alet temin ederek ya da vardiya sayısını arttırarak, inşaatı zamanında tamamlamaya çalışması gerekir. Örneğin 15 aylık inşaat süresinin 14. ayında karşılaşılan bir hukuki engel yüzünden inşaat bir ay durmuşsa sözleşme süresi içerisinde hızlandırma yükümlülüğünün bulunduğu söz edilemez¹⁹⁵. Yüklenici kendisinden kaynaklı sebeplerle ek iş veya iş değişikliği yapmış ise işi süresinde tamamlayabilmesi için gerekli tedbirleri alarak, ek masrafları üstlenebilmesi gerekir. Aksi halde eseri zamanında teslim edememesinin sonuçlarına bizzat kendisi katlanır. Örneğin iş sahibinin rızası hilafına rağmen ek iş veya iş değişikliği yapılmışsa yüklenici ek süre talebinde bulunamayacağından temerrüde düşmemek için işi hızlandırmak zorundadır¹⁹⁶. İş hızlandırarak eseri teslim etmek, yüklenicinin yeni bir projeye başlayarak karını arttırmasına imkan vereceğinden yüklenicinin de lehinedir¹⁹⁷. Yüklenicinin çalışma temposunu arttırarak inşaatı normal süresinde tamamlama yükümlülüğü iki durumda bulunmaktadır. Buna göre ilk olarak, inşaatı hızlandırma yükümlülüğü inşaat sözleşmesinde düzenlenmiş olması halinde vardır. Diğer bir ihtimal olarak yüklenicinin inşaatı hızlandırması ancak bu tür önlemlerin alınmasının somut olayın bütün koşullarının dikkate alınması dürüstlük kuralı gereğince kendisinden beklenebildiği durumlarda söz konusu olur¹⁹⁸.

6. Yüklenicinin Bazı Davranışlarıyla Gecikme Tehlikesini Üstlenmiş Sayılmaması

Somut olayın özellikleri ve dürüstlük kuralı dikkate alınarak, sürenin bir kısmında hiçbir faaliyette bulunmayıp işi geri kalan süreye sıkıştıran yüklenicinin, bu süre

Sözleşmeyle bu bildirimin belli bir süreye ve şekle bağlanması mümkündür. Bu tip bir hüküm bulunan hallerde, buna aykırılık halinde süre uzamayacaktır. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 26.02.2001, E. 2000/4429, K. 2001/1032 (www.kazanci.com.tr).

¹⁹⁵ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 139.

¹⁹⁶ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 326.

¹⁹⁷ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 142 dn. 211.

¹⁹⁸ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 141.

içinde ortaya çıkabilecek kısa süreli gecikmelerin riskini üstlendiği kabul edilebilir. Ancak bu aşamada somut olayın bütün koşulları dikkate alınarak gecikmenin sebebi, verilecek kararda etkili olacaktır¹⁹⁹.

Türk Hukukunda kamuya ait yapım işleri de ek süre hususunda yasal düzenlemeye tabi tutulmuştur. KİK'e dayalı olarak çıkarılan YİGŞ m. 29'da ek süre hususuna yer verilmiştir.

Bünyesine uyduğu ölçüde söz konusu hükümler diğer inşaat sözleşmelerinde de uygulanabilir. Buna göre ek süre için yüklenicinin YİGŞ m. 29.7'ye göre yazılı başvurusundan sonra kontrol teşkilatınca durum değerlendirilerek ek süre gerekçe raporu düzenlenir. Ek süre talebinin gerekçesi uygun görülürse komisyonca karar verilir. Bu kararı ita amirinin onaylamasıyla ek süre kararı kesinleşir ve yükleniciye yazı ile bildirilir. YİGŞ m. 17/7'ye göre, bu durumun kendisine tebliğinden başlamak üzere yedi gün içerisinde yüklenici tarafından revize iş programı hazırlanarak onaya sunulur ve onaylanan bu programa göre iş tamamlanır²⁰⁰. Kırmızı Kitap ile ilgili olmasa da inşaat sözleşmeleri ile ilgili Yargıtay kararlarında, Türk Hukuku'nda yüklenici haklı sebeplerin varlığı halinde işin tesliminde gecikmeden sorumlu olmayacaktır²⁰¹.

III. EK SÜRE VERİLMESİNİN ZORUNLU OLUP OLMADIĞI HUSUSU

Yüklenici, üstlendiği inşaatı sözleşmede kararlaştırılan vakitte, böyle bir vakit kararlaştırılmamışsa inşa için uygun bir süre geçtikten sonra teslim etmelidir²⁰². Ancak tarafların sözleşme özgürlüğü kapsamında eser sözleşmesinde kararlaştırdıkları vadeyi,

¹⁹⁹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 146.

²⁰⁰ Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar'a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, s. 586; Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 103.

²⁰¹ Yargıtay HGK, T. 21.03.2012, E. 2012/13-164, K. 2012/219; Yargıtay 13. HD, T. 27.04.2017, E. 2016/16468, K. 2017/5173 (www.kazanci.com.tr).

²⁰² Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 69.

ifanın herhangi bir aşamasında ve herhangi bir sebeple karşılıklı anlaşarak değiştirebilmelerine bir engel yoktur²⁰³.

Sözleşmenin kurulmasının en temel hükmü, bağlayıcı olmasıdır. Ek süre verilme hallerinde, sözleşmenin bağlayıcı niteliği ve karşılıklı güven ilişkisini etkilenmekte ve içerik itibarıyla bir değişikliğin ortaya çıkmasına yol açmaktadır.

Bu kapsamda öncelikle ek süre verilmesine sözleşmede imkan verilen haller, daha sonra diğer durumlar incelenecektir:

1. Sözleşmede Ek Süre Verilmesine İmkan Tanınması

Kırmızı Kitap'ta ek süreye ilişkin hükümler detaylı olarak düzenlenmiştir. Bu sebeple ek süre hakkına sahip olduğunu düşünen yüklenici, öncelikle ilgili hükümler kapsamında talepte bulunacaktır. Ancak somut olaydaki ek süre talebinin geçerliliği, sözleşmenin esasına uygulanacak hukuktaki hükümler ile birlikte değerlendirileceğinden tarafların taleplerini ileri sürerken bu hususa dikkat etmeleri gerekir.

Taraflar ek süreye ilişkin hükümler ile ek süre sebeplerine ve sürenin miktarına ilişkin çok ayrıntılı bir düzenleme getirebilmektedir. Örneğin Yargıtay kararına konu olan bir uyuşmazlıkta resmi tatil günlerinin, olumsuz hava koşullarının, resmi tatil günlerinin ve iklim şartlarından dolayı çalışmaya elverişli olmayan dönemlerin ek süreye sebebiyet vereceği hususunun taraflarca kararlaştırıldığı anlaşılmaktadır²⁰⁴:

"inşaat mukavelesinin "Eser Sözleşmesi Genel Şartnamesi" başlıklı bölümünün "İş Programı" başlıklı 5. maddesinde resmi tatil günleri ile hava muhalefeti yüzünden çalışılamaz günlerin yapım süresinden ayrık tutulacağı kararlaştırılmış, aynı noterlikten düzenlenen 03.08.1994 tarih ve sayılı ek mukavelelerin ek 10. maddesi ile (...) sözleşme eki BİGŞ'nin 16. maddesine göre

²⁰³ Rona Serozan, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme Ek: Uygulama Çalışmaları*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016, C. 3, s. 59.

Ahde vefa ilkesinin hakim olduğu borçlar hukuku alanında, tarafların birinin tek taraflı olarak değişiklik yapma hakkı kural olarak yoktur.

²⁰⁴ Yargıtay 15. HD, T. 26.11.2007, E. 2007/5385, K. 2007/545 (www.kazanci.com.tr).

resmi tatil günleri ile iklim şartlarından dolayı çalışmaya elverişli olmayan dönemlerin yapım süresinin dışında tutulması gerekir."

Bazen de yüklenicinin etkisinin sınırlı olduğu ya da hiç etki etki edemeyeceği durumları içine alan genel ve geniş ifadelerle ek süre halleri düzenlenebilir²⁰⁵.

Taraflar sözleşme özgürlüğünün sınırları içerisinde eserin tamamlanmasındaki veya teslimindeki gecikmeye ilişkin risk dağılımını sözleşmeyle değiştirebilirler²⁰⁶. Taraflarca aksine anlaşma yapılmadığı takdirde ek süreye sebebiyet vermeyecek bir durumun teslim süresini uzatacağını düzenleyerek gecikmenin riskini yükleniciden alarak iş sahibine aktarabilirler. Yahut aksine anlaşma bulunmadıkça ek süre verilebilecek bir durumun teslim süresini uzatmayacağı üzerinde anlaşarak gecikme riskini iş sahibinden alıp, yükleniciye yükleyebilirler²⁰⁷. Sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı bir sözleşmede, TBK m. 115 ve m. 116'da düzenlenen ve borçlunun kendi davranışlarıyla yol açtığı veya yardımcı kişilerinin fiillerinin sebep olduğu zararlardan sorumluluğuna ilişkin önceden sözleşmeyle sınırlandırmasına getirilen kısıtlamalar kıyasen uygulanmalıdır²⁰⁸.

Yine Türk hukukunun uygulandığı bir sözleşmede, TBK'da eserin teslimine ilişkin riziko dağılımı ve bunun hukuki sonuçları emredici nitelikte olmadığından taraflar, sözleşme özgürlüğü sınırları içinde kalmak kaydıyla bu hususu sözleşmeyle değiştirebilirler²⁰⁹. Söz konusu sözleşme, TBK m. 26-27 hükümlerine aykırı olması halinde ilgili hükümlerin bir kısmı ya da sözleşmenin tamamı hükümsüz olacaktır²¹⁰. Ayrıca ek süre için, yüklenicinin ek süreye ilişkin talebini iş sahibine veya temsilcisine

²⁰⁵ Örneğin, YİGŞ m. 30/2'de geniş kapsamlı bir hükme yer verilmiştir. İnşaat sözleşmelerinde sık rastlanan kapsamı geniş hükümler "catch all clauses" olarak da adlandırılmaktadır. Eser sözleşmesinde bu iki tür düzenlemeden yalnız birine yer verilebileceği gibi, bazen bu düzenlemeler birlikte de kullanılabilir. Örneğin, ek süreye sebep olacak durumlar bir liste halinde tek tek sayıldıktan sonra, hükmün sonuna "ve bunun gibi yüklenicinin etki edemediği diğer sebeplerden kaynaklanan gecikmeler halinde de ek süre verilir" gibi genel ifadeler eklenebilir.

²⁰⁶ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 151.

²⁰⁷ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 97; Kocaağa, *İnşaat Sözleşmesi*, s. 279.

²⁰⁸ Ali Erten, *Sorumsuzluk Şartları*, Ankara 1977, s. 207 vd.

²⁰⁹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 151.

²¹⁰ Budak, "Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri", s. 92.

yazılı olarak ve belirli bir süre içinde bildirmesi veya işi hızlandırmak için makul tedbirleri almış olması gibi ek şartlar da kararlaştırılabilir. Bunlar yüklenicinin ek süreye ilişkin hakkından yararlanabilmek için katlanmak zorunda olduğu külfetler olduğundan, kural olarak yüklenicinin bu şartlara riayet etmemesi halinde ek süreye ilişkin talep hakkını kaybedeceği kabul edilmelidir²¹¹.

Taraflar sözleşme yapılırken, belirli hallerde yükleniciye ek süre verilebileceğine ilişkin bir hükme sözleşmelerinde yer verebilirler. Sözleşmede iş sahibi, yüklenici, mühendis, ek iş ya da mücbir sebeplerden kaynaklanan gecikmeler için ek süreye dair maddelerin bulunması önem taşır²¹². Ancak bu noktada sözleşmedeki düzenlemelerin hakkaniyete aykırı olarak tek taraflı sonuçlar doğurması ihtimaline dikkat etmek gerekir. Örneğin, sözleşmede ek iş veya iş değişikliği yapılması halinde ek süre talep edilmeyeceği kararlaştırılabilir. Bu durumda, sözleşmeye Türk hukuku uygulanacaksa öncelikle TMK m. 2 gereğince, dürüstlük kuralı ile sözleşme kapsamında korunması gerekli menfaat dengesine uygun olmayan, uygulanması halinde hakkın kötüye kullanılmasına sebebiyet veren ve tek taraflı bir şekilde sözleşmenin devamını çekilmez hale getirebilecek hükümler geçersiz kılınabilir. Ayrıca şartları mevcutsa sözleşmenin uyarlanması yoluna da gidilebilir²¹³.

Bu hususta önem arz eden hususlardan birisi, tarafların "gerekli hallerde ek iş veya iş değişikliği yapılacaktır." şeklindeki gibi çok genel bir ifadeyle sözleşme maddesi belirlemelerinin yeterli olup olmadığıdır. Talep edilecek ek iş ve iş değişikliği hakkında detaylı açıklamanın bulunmadığı hallerde, iş sahibinin talep hakkı konusunda bazı sınırlamalar bulunmalıdır. Şöyle ki iş sahibinin talebi, eseri meydana getirme borcunun ifasını aşırı derecede uzatmamalıdır. Ayrıca iş sahibinin talebi, yeni bir iş niteliği

²¹¹ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 100.

²¹² Cem Çeliker, "Sözleşme Görüşmeleri Safhasında Adil Risk Paylaşımına İlişkin Prensiplerin Gözetilmesi Ve Bunun İleride Doğabilecek İhtilafların Engellenmesi Üzerine Etkileri", *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 10.

²¹³ Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, ss. 47-48; Kurşat, *İnşaat Sözleşmesi*, s. 130.

taşınamalıdır. Teknik açıdan üstesinden gelemeyeceği işler yükleniciden talep edilmemelidir²¹⁴.

2. Sözleşmede Ek Süre Hakkında Herhangi Bir Hüküm Bulunmaması

Sözleşmede ek süre verilmesine dair hüküm bulunmasa veya düzenlenen sebeplerden yüklenicinin yararlanabilmesi somut olayın özelliğine göre mümkün değil ise belirli durumların varlığı halinde yükleniciye ek süreye hak kazanabilir²¹⁵. Bu durumda öncelikle ek süre talebinin Kırmızı Kitap m. 20 kapsamında çözüme kavuşturulması gerekir.

Sözleşmede ek süre hususunda bir boşluk olması halinde taraflar arasında sözleşmeye uygulanması kararlaştırılan hukuk uyarınca o ülkenin kuralları uygulama alanı bulacaktır. Yükleniciye ek süre hakkı kazanabileceği halleri, iş sahibi kaynaklı olan ve iş sahibi ve yüklenicinin iradesi dışında meydana gelen durumlar olarak ikiye ayırabiliriz. İş sahibinden kaynaklanan nedenlerle ek süre verilmesi gereken hallere, yüklenicinin def'i hakkı, iş sahibinin iş değişikliği ve ek iş talebi ile işin icrası için gerekli olan fiilleri yapmaktan imtina etmesi sayılabilir²¹⁶.

Doktrinde, yüklenicinin ve iş sahibinin sorumlu tutulamayacağı bir sebepten dolayı yüklenicinin ek süreye hak kazanıp kazanmadığı hususu tartışmalıdır. Buna göre bir görüşe göre, yüklenicinin ve iş sahibinin sorumlu olmadığı bir sebepten ötürü de ek

²¹⁴ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 361-62.

²¹⁵ Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, s. 62.

Nitekim gecikme sebebi haklı sebep oluşturuyorsa ya da iş sahibinden kaynaklanan durumlarda yüklenici ek süreye hak kazanabilir.

²¹⁶ Karakurt, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, ss. 120-21.

sürenin verilmesi gerektiği savunulmaktadır²¹⁷. Aksi görüşe göre ise bu durum haklı bir gecikme sayılmayacağından ek süre verilmesi gerekmez²¹⁸.

Kanaatimizce yükleniciden ve iş sahibinden kaynaklanmayan nedenlerle yüklenicinin vaktinde işe başlayamadığı yahut işin ifasını devam ettiremediği durumlarda yükleniciye ek süre verilmelidir. Yargıtay kararına konu bir olayda, deprem ve selin işin teslim süresine etkisini araştırılarak mücbir sebep mevcutsa yükleniciye ek süre verilebileceği kabul edilmektedir²¹⁹:

*“Dava, kat karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca gecikme tazminatının tahsili istemine ilişkindir. Taraflar arasındaki sözleşmeyle inşaatın ruhsattan itibaren 3 yılda iskana hazır durumda teslimi kararlaştırılmıştır. Ancak davalı, Devrek'te yaşanan sel felaketi ile deprem nedeniyle projenin değişmesinin görüldüğünü, bu hususların inşaatın yapımını geciktirdiğini savunduğuna göre davalı savunması üzerinde durulmalı, belediyesinden sorulmalı, **deprem ve selin inşaat süresine etkisi araştırılarak mücbir sebep var ise bilirkişiden ek rapor alınmak suretiyle ilave süre hesaplattırılmalı, gecikme tazminatı hesabı yapılmalıdır.**”*

IV. EK SÜRE TALEBİNİN USULÜ

Kırmızı Kitap yüklenicilerin taleplerinin dayanağından bağımsız olarak, taleplerin ve bunlara ilişkin bildirimlerin yönetilmesine dair bir usul öngörmektedir. Bu usuldeki maksat, karşı tarafın uyarılarak mümkünse talebin arkasındaki sebebin bertaraf edilmesidir²²⁰. Bu şekilde uyuşmazlık oluşturma ihtimali bulunan durumlar, daha hızlı ve etkin bir şekilde çözüme kavuşturulabilecektir.

²¹⁷ Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, s. 80; Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 117; Mehmet Deniz Yener, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Müteahhidin Temerrüdü ve Sonuçları*, Beta Basım Yayın, İstanbul 2011, s. 30; Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 82; Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s. 154; Kaplan, “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, s. 392.

²¹⁸ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 108 dn. 97. Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 108 dn. 97.

²¹⁹ Yargıtay 15. HD, T. 11.12.2007, E. 2006/7442, K. 2007/7996 (www.hukuktürk.com).

²²⁰ Gökhan Gelişen, “Temerrüde Bağlı İhtilafların Önlenmesi Ve Yönetimi”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 159.

Kırmızı Kitap'ta kural olarak süreler kesin²²¹ olsa da beklenmeyen hallerde veya mücbir sebeplerde yükleniciye ek süre hakkı verilmiştir. Ek süre hakkı için yüklenicinin bir takım sorumluluklarını yerine getirmelidir. Nitekim yüklenicinin ek süre talep hakkı doğmuş olsa da hakkın kullanılabilmesi için Kırmızı Kitap m. 20.1'deki prosedüre uygun hareket etmesi gerekir²²².

Kırmızı Kitap kapsamında ek süre gerektiren hallerinden biri gerçekleştiğinde, yüklenici gerekçesiyle birlikte talebini mühendise iletacaktır²²³. Buna göre yüklenici ek süre gerektiren durumu öğrendiği tarihten itibaren 28 gün içinde mühendise talepte bulunması gerekir. Ayrıca yüklenici, ek süreye ilişkin ayrıntılı bir dilekçeyi ek süre verilmesini gerektiren durumu öğrendiği tarihten itibaren 42 gün içinde verebilir. Mühendis, bu talebin kendisine ulaşması sonucu 42 gün içinde somut olaya ilişkin ek süre şartlarını değerlendirip karar verecektir. Mühendis, olumlu ya da gerekçeli olumsuz kararını yükleniciye vermek zorundadır. Mühendisin bu sorumluluğunu yerine getirmemesi halinde, iş sahibinin gecikmeden kaynaklanan cezai şart ve zararının tazmini talep edebilme imkanı ortadan kalkar.

FIDIC kaynaklı bir ihtilafta Yargıtay, yüklenicinin ek süre talebini sözleşmeye uygun olarak zamanında yapmaması nedeniyle mühendis firmaca reddedilmesinin yerinde olduğuna hükmetmiştir²²⁴:

*“...(FIDIC) inşaat sözleşmelerinde süre uzatımı talepleri, uluslararası yeknesaklığı sağlamak amacıyla sıkı kurallara bağlanmıştır. **Süre uzatımının da muhtemel haksızlıkların önlenmesi bakımından taleplerin zamanında yapılması ve delillendirilmesi önem arz etmektedir.** Bu nedenle davacının süresinde sözleşmeye uygun talepte bulunmaması ve belgelendirilmemesi nedeniyle süre uzatımı taleplerinin mühendis firmaca reddedilmesinde sözleşmeye aykırı bir tutum ve davranış yoktur...”*

²²¹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 27.

²²² Yüklenici tarafından yapılacak bildirim, Kırmızı Kitap 1.3. maddesinde sayılan unsurları taşımalıdır.

²²³ Ziya Akıncı, “İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 50.

²²⁴ Yargıtay 15. HD, T. 26.2.2001, E. 2000/4429, K. 2001/1032 (www.kazanci.com.tr).

Taraflar arasındaki sözleşmeye uygulanacak hukuk sistemi, talep süreci için farklı bir usul öngörebilirler. Bu durumda sözleşmeye uygulanacak hukukun kuralları, Kırmızı Kitap’la birlikte uygulanacaktır. Örneğin Kırmızı Kitap m. 20.1’de, tanık delilinin ikamesi sınırlandırılmıştır. Ancak bu şekilde bir sınırlama Alman ve Avusturya hukuk sisteminde geçerli kabul edilmemektedir. Dolayısıyla bu sistemlerde kabul edilen delillerin serbestçe takdir edilmesi ilkesine açıkça aykırı olan m. 20.1, bahse konu sistemlerce idare edilen sözleşmelerde uygulanmayacaktır²²⁵.

Bu bağlamda Kırmızı Kitap’ta düzenlenen talep usulüne yüklenici riayet etmezse ek süreye hak kazanamayıp gecikmeden sorumlu olacaktır.

A. Talep Bildirimi

Kırmızı Kitap’ta talep kavramı, ek süre hakkını iddia etmekle birlikte doğrudan bunlara hak kazanmak arası bir anlamdadır²²⁶. Nitekim ek süre hakkı doğuran durumlarda ekseriyetle yüklenici talepte bulunarak, iş sahibinin kabulüne ihtiyaç duymaksızın ek süreye hakkına sahip olabilmektedir.

En yaygın talep türü ise ek süredir²²⁷. Kırmızı Kitap’a göre talep, borca aykırılık teşkil eden/edecek belirli bir duruma ilişkin sözleşmede öngörülen belirli bir çözüm ve bu çözümün elde edilmesi için uyulması gereken usul sürecini ifade etmektedir²²⁸.

Yüklenicinin ek süreye ilişkin talep bildirim usulü Kırmızı Kitap m. 20.1’de düzenlenmiştir. Ayrıca Kırmızı Kitap’ın çeşitli maddelerinde 20.1 inci maddeye atıf yapılmıştır. Dolayısıyla yüklenicinin ek süre talep hakkını kullanabilmesi için m. 20.1’deki usule uygun hareket etmesi gerekir. Aksi halde yüklenicinin ek süre talep

²²⁵ Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, s. 216.

²²⁶ Axel Volkmar Jaeger, Götz Sebastian Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, Springer-Verlag, Berlin Heidelberg 2010, s. 357; Klee, *International Construction Contract Law*, 2018, s. 365; Michael D. Robinson, *A Contractor’s Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, First Wiley-Blackwell, www.pdfdrive.net 2011, s. 96.

²²⁷ Gelişen, “Temerrüde Bağlı İhtilafların Önlenmesi Ve Yönetimi”, s. 157.

²²⁸ Ömer Faruk Engel, *FIDIC Sözleşmelerinde Gecikmeden Sorumluluk*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2024, s. 166.

bildirim yükümlülüğüne, sözleşmede öngörülen usul doğrultusunda uymamasının sonucu olarak talep hakkını kaybedecektir.

Hükümden anlaşılacağı üzere yüklenici, ek süre talebini yazılı olarak mühendise bildirmelidir²²⁹. Tarafların anlaşmasıyla bildirimin posta, kurye veya elektronik ortamda gönderilmesi de mümkündür. Bu aşamada yüklenicinin ayrıntılı bilgi vermesi veya talebini destekleyen tüm belgeleri sunması gerekmez de taraflar sözleşme ile bildirim yükümlülüğünde daha fazla bilgi verilmesini kararlaştırabilirler²³⁰. FIDIC Sözleşmeleri Kullanma Kılavuzunda, yüklenicinin talep bildirimin kısa ve açık bir yazının yeterli olacağı; bunun haricinde talebe konu miktar ve sürenin ifade edilmesine, sözleşmenin dayanağın bildirilmesine yahut dayanak olan belgelerin sunulmasının gerekli olmadığını bildirilmektedir²³¹.

Sözlü bildirimler ilgili madde kapsamında bildirim sayılmayacaktır. Ek süre konusunun, taraflar arasındaki bir toplantıda konuşulmuş olması Kırmızı Kitap 20.1 kapsamında talep olarak kabul edilmemesi riskine karşı yüklenicinin açık bir talep bildiriminde bulunması yararlı olacaktır. İlgili bildirimin Kırmızı Kitap m. 20.1'e göre talep bildirimi olduğu ifade edilmese dahi, ek süreye sebebiyet veren olay hakkında açıklama ve yüklenicinin talep iradesi bulunduğu süreç, geçerli bir bildirim yapılmış sayılacaktır. Ancak ek süreye sebebiyet verdiği düşünülen durumdan bahsedildikten sonra durum düzeltilmezse ek süre talebinde bulunulacağına ilişkin bildirim, Kırmızı Kitap m. 20.1 kapsamında bildirim olarak değerlendirilmeyebilir²³².

Ek süre taleplerinin yüklenici talebi olması hasebiyle mühendisin bu taleplerde yükleniciye yardımcı olma yükümlülüğünün bulunmadığı ifade edilmektedir²³³.

Ek süreye dair bildirim yapılmasının asıl amacı; mühendisin veya iş sahibinin ek süre gerektiren olayı bilmesinden ziyade, ek süre gerektiren durum sebebiyle yüklenicinin

²²⁹ Kırmızı Kitap m. 1.3.

²³⁰ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 295.

²³¹ Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, s. 214.

²³² Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 295-96.

²³³ Robinson, *A Contractor's Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, s. 45.

talebinin içeriği hakkında mühendisin bilgi sahibi olmasını sağlamaktır²³⁴. Ayrıca talep bildirimindeki süre sınırlarının amacı sözleşmenin ifası sırasında karşılaşılan sorunları ertelemek yerine taraflarca bu sorunların derhal çözümlenmesini teşvik etmektir²³⁵.

Türk hukukunda yükleniciye ek süre verilebilmesi için yüklenicinin talep şartı aranmamaktadır. Dolayısıyla ek süre sebeplerinin varlığı halinde teslim süresi kendiliğinden uzayacaktır²³⁶. Yüklenici ispat sorunundan kaçınmak istiyorsa ek süre talebini iş sahibine yöneltebilir yahut hakimden talep edebilir²³⁷. Ancak böyle bir durumun meydana gelmesi halinde TBK m. 472/III gereği, yüklenicinin iş sahibini uarması gerekir. Aksi takdirde doğacak sonuçlardan yüklenici sorumlu olacaktır²³⁸. Nitekim TBK’da eserin vaktinde bitirilemeyerek teslim için hazır hale getirilememesi sebebiyle yükleniciye ek süre verilmesi ile inşaat sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar için özel bir çözüm süreci bulunmamaktadır²³⁹. Ancak TBK’nın 472/III. maddesinde eserin vaktinde teslimini tehlikeye düşürecek bir durumun iş sahibine bildirilmesi gerektiği belirtilmiştir. İlgili madde hemen bildirilmesi gerektiğini belirtse de açık bir gün sınırlandırması getirmemiştir. Yargıtay bu durumda yüklenicinin hemen bildirimde bulunması gerektiğine, aksi halde bundan doğacak sonuçlardan sorumlu olacağına hükmetmiştir²⁴⁰:

²³⁴ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 296-98.

²³⁵ Nael G. Bunni, “The Trials and Tribulations of Sub-Clause 20.1 of the FIDIC 1999 Major Forms of Contract”, *Construction Law International*, C. 2, S. 3 (2007), s. 22.

²³⁶ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 341-42.

²³⁷ Karakurt, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, s. 119.

Bu noktada mahkeme, gecikmeye sebep olan olaydaki tarafların kusur oranlarını belirleyerek ek süreye hak kazanılıp kazanılmadığı hususunda tespitte bulunacaktır. Ek süreye hak kazanıldığının tespiti davasının eda davası ile birlikte açılması gerekir. Bkz. Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, ss. 243-45.

²³⁸ Burada iş sahibinin işin yavaşladığını veya durduğunu bilmesi yetmeyecek olup ayrıca eserin vaktinde teslimini tehlikeye sokacak gecikme olayının bildirilmesi gerekir. Yüklenici bildirim zamanında yapılmasının sonucu değiştirmeyeceğini ispatlayabilirse bildirim yapılmamasından sorumlu olmayacaktır. Bkz. Kaplan, “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, s. 381; Kurt, “Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı”, s. 160.

²³⁹ Erdem, “Türk Hukukunda ve Fidic Kapsamda Ek Süre”; Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 288.

²⁴⁰ Yargıtay 15. HD, T. 3.7.2018, E. 2018/3048, K. 2018/2822.

*“Eser meydana getirilirken, işsahibinin sağladığı malzemenin veya eserin yapılması için gösterdiği yerin ayıplı olduğu anlaşılır veya **eserin gereği** gibi ya da **zamanında meydana getirilmesini tehlikeye düşürecek başka bir durum ortaya çıkarsa, yüklenici bu durumu hemen işsahibine bildirmek zorundadır; bildirmezse bundan doğacak sonuçlardan sorumlu olur** (TBK 472/son). Bu hüküm eser sözleşmesinde işinin ehli olan yüklenicinin, iş sahibini uyarı görevi bulunduğunu ortaya koymaktadır.”*

Yargıtay, sözleşmede yüklenicinin ek süre talebinde bulunması öngörülmesine rağmen yüklenicinin bu şekilde bir talepte bulunmaması halinde inşaat süresinin uzamadığına karar vermiştir²⁴¹:

*“Kaldı ki **davacının da süre uzatımı yönünde davalıdan bir talebi bulunmadığı gibi gerek sözleşmede gerekse yönetmelikte sürenin uzatılması yönünde bir karar alınması da OSB' nin takdirine bırakılmıştır.** Yine de davalı tahsisin iptali için 30.3.2011 tarihine kadar beklemiş ancak bu süre içerisinde de davacı taraf inşaatı tamamlayamamış ve üretime geçememiştir. Davacının taraflar arasında düzenlenen sözleşme hükümlerini yerine getirmediği açıktır. Bu durumda birleşen davacılar yönünden de davanın reddine karar verilmesi gerekirken bu yönlerin gözardı edilerek eksik inceleme ve yanlış değerlendirme ile yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.”*

Yargıtay mücbir sebep halinde ek sürenin sözleşme ile kararlaştırıldığı bir başka olayda ise yüklenicinin deprem nedeniyle ek süre talebinde bulunmamış hatta herhangi bir kanıt sunmamış olmasına rağmen, depremin inşaatın yapım süresini ne oranda etkilediğinin belirlenerek karşılık gelen sürenin yapım süresine eklenmesi gerektiğine hükmetmiştir²⁴²:

*“Öte yandan 17.08.1999 tarihinde inşaatın yapım süresi içinde deprem meydana geldiği, deprem nedeniyle idari mercilerce ek tedbirler ve kararlar alındığı ve bunun sonucunda inşaat faaliyetlerinin geçici bir süre durdurulduğu bilinen bir gerçektir. **Deprem nedeniyle inşaatın durdurulduğuna dair dosyaya herhangi bir kanıt***

²⁴¹ Yargıtay 13. HD, T. 30.10.2014, E. 2014/24186, K. 2014/33408 (www.kazanci.com.tr).

²⁴² Yargıtay 15. HD, T. 26.11.2007, E. 2007/5385, K. 2007/7545 (www.kazanci.com.tr).

sunulmamış olsa bile, davalı kooperatifin depremten etkileneneği ortadadır. Asıl sözleşmeni "inşaatın Süresi" başlıklı 16. maddesinde mücbir sebep hallerinde süre uzatımı verileceği kararlaştırıldığından depremin inşaatın yapım süresini ne oranda etkilediği belirlenerek karşılık gelen sürenin yapım süresine eklenmesi gerekirken aksi yönde uygulama yapılarak deprem nedeniyle herhangi bir ilave süre verilmemesi de sözleşme ve eklerine aykırı bulunmuştur.”

Bununla birlikte KİK’e tabi olan yapım işlerinde YİĞŞ m. 29.7’ye göre, yüklenici ek süre gerektiren mücbir sebebin meydana gelmesinden itibaren yirmi gün içerisinde, idareye gerekli belgelerle birlikte bildirimde bulunması gerektiğine dair düzenleme bulunmaktadır. Sayıştay’a göre mücbir sebep durumunda yüklenicinin ek süre gerektiren hallerin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde idareye yazılı olarak bildirimde bulunması gerekirken, idarenin kendisinin sebebiyet verdiği gecikmelerde yüklenicinin yirmi gün içerisinde yazılı bildirimde bulunma şartı aranmamaktadır²⁴³:

“...Süre uzatımı iki durumda verilmektedir; bunlardan birisi mücbir sebepler, diğeri ise idareden kaynaklı sebeplerdir.

Mücbir sebeplerle verilen süre uzatımında yüklenicinin, sürenin uzatılmasını gerektiren hallerin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde, idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından usulüne göre düzenlenmiş belgelerle mücbir sebebin meydana geldiğini tevsik etmesi zorunludur.

Ancak idarenin sebep olduğu süre uzatımını gerektiren gecikmelerde, yüklenicinin yirmi gün içinde yazılı bildirimde bulunma şartı aranmamaktadır...”

B. Talep Bildiriminin Yapılacağı Süre ve Süreye Uymamanın Sonuçları

Kırmızı Kitap’ta yüklenicinin ek süre bildirimini yapacağı süre, 28 gün olarak belirlenmiştir. Sürenin başlangıcı, yüklenicinin ek süreye hak kazandığını düşündüğü olayı öğrendiği tarihtir²⁴⁴. Anlaşıldığı üzere ek süreye sebep olan olayın meydana geldiği an değil, yüklenicinin söz konusu olayı öğrendiği veya öğrenmesi gerektiği an 28 günlük

²⁴³ Sayıştay Temyiz Kurulu, T. 28.06.2016, K. 39939/42117 (www.lexpera.com.tr).

²⁴⁴ Kırmızı Kitap m. 20.1.

sürenin işlemeye başlayacağı tarih olarak kabul edilecektir. Örneğin deprem gibi herkesçe bilinen bir zamanı yüklenicinin de bildiği kabul edilecektir. İş sahibince verilmesi planlanan malzemelerin sözleşmede kararlaştırılan sürede verilmemesi durumunda, iş sahibi kararlaştırılan teslim tarihinin geçmesinden itibaren 28 gün içerisinde ek süre talebinde bulunacaktır.

Yüklenici 28 gün içerisinde talep bildiriminde bulunmazsa ek süre verilmez, yüklenici ek ödemeye hak kazanamaz ve iş sahibi ek süreye dair yükümlülüklerinden kurtulmuş olur²⁴⁵. Zira burada öngörülen 28 günlük süre sınırı bir hak düşürücü süre olması sebebiyle kesin ve bağlayıcı niteliktedir. Yargıtay, yüklenicinin süresinde sözleşmeye uygun talepte bulunarak belgelendirmemesi sebebiyle ek süre taleplerinin mühendis firmaca reddedilmesinin sözleşmeye uygun olduğuna ve bu durumda ek süreye bağlı alacak taleplerinin reddedilmesi gerektiğine hükmetmiştir²⁴⁶:

“Söz konusu sözleşmenin (Kırmızı Kitap kastediliyor) 44. Maddesinde süre uzatımı verilmesi gereken haller ve bu konudaki talebin nasıl yapılacağı açıklanmıştır. Maddenin 1. fıkrasında, hangi hallerde süre uzatımına hak kazanılacağı, 2. fıkra ise süre uzatımı verilebilmesi için müteahhidin 28 gün içerisinde durumu mühendise bildirmesi ve bir kopyasının da iş sahiplerine gönderilmesi, belge ve kanıtların da süre uzatım talebine ekleneceği belirtilmiştir. Aynı sözleşmede çalışılmayan dönem diye bir tanıma yer verilmemiş ve istisnai hava şartlarının 44.1. maddesinde değerlendirilmesi öngörülmüştür... FIDIC inşaat sözleşmelerinde süre uzatımı talepleri uluslararası yeknesaklığı sağlamak amacıyla sıkı kurallara bağlanmıştır. Süre uzatımında muhtemel haksızlıkların önlenmesi bakımından taleplerin zamanında yapılması ve delillendirilmesi önem arz etmektedir. Bu nedenle davacının süresinde sözleşmeye uygun talepte bulunmaması ve belgelendirmemesi nedeniyle süre uzatımı taleplerinin mühendis firmaca reddedilmesinde sözleşmeye aykırı bir tutum ve davranış yoktur. Davacının davadaki alacak talepleri süre uzatımına hak kazanmasına bağlı olup, ortada

²⁴⁵ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 67.

2017 Kırmızı Kitap m. 20.2.1’de yüklenicinin talebini 28 günlük sürede beyan etmemesi halinde, ek süreye hak kazanamayacağı düzenlenme altına alınmıştır. Bu durumda 28 günlük sürenin hak düşürücü bir süre niteliği kazandığını söyleyebiliriz. Benzer yönde bkz. Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, s. 213, dn. 616.

²⁴⁶ Yargıtay 15. HD, T. 26.2.2001, E. 2000/4429, K. 2001/1032.

davacıya verilmesi gereken süre olmadığına göre davanın tümüyle reddi yerine kabulü doğru olmamıştır.”

28 günlük süre dolduktan sonra ek süre ya da ek ödeme talebinde bulunulması halinde talep geçersiz olduğundan reddedilecektir²⁴⁷. Ancak bu durum gecikmenin yükleniciden kaynaklandığı bir durum gibi değerlendirilemeyeceğinden, iş sahibi söz konusu gecikme nedeniyle kendisine fayda sağlayarak gecikme tazminatı talebinde bulunamaz. Nitekim dürüstlük kuralı gereği, iş sahibinin kendi talimatı veya davranışından kaynaklanan gecikmelere ilişkin gecikme tazminatı talebinde bulunması mümkün değildir²⁴⁸.

2017 Kırmızı Kitap’a göre, talepleri bildirmek için talebi doğuran olay veya durumun farkına varılmasından itibaren en geç 28 gün içindeki ihbar yükümlülüğü, iş sahibi için de geçerlidir. Ek olarak bu baskıyla mühendisin bildirim üzerine ön inceleme yapması ve bildirimin yapılmadığı kanaatindeyse 14 gün içerisinde bildirimin geciktiği ihbarında bulunma yükümlülüğü getirilmiştir²⁴⁹. Mühendis tarafından bu şekilde gecikme ihbarı yapılmazsa yüklenicinin ek süre talep bildirimini geçerli sayılacaktır.

Yüklenici, söz konusu talebine yol açan olay ya da durumu fark ettiği/etmesi gerektiği tarihten sonra 42 gün içerisinde yahut yüklenici tarafından teklif edilen ve mühendis tarafından onaylanmış olan başka bir süre içerisinde; talebin dayanağını ve talep edilen ek süreye ve/veya ek ödemeye dayanak teşkil eden belgeleri içerir ayrıntılı

²⁴⁷ Christopher R. Seppala, “Contractor Claim’s Under The FIDIC Contracts For Major Works”, *International Business Law Journal*, S. 4 (2005), ss. 3, 4.

²⁴⁸ Ek süre sebebi teşkil eden olayın iş sahibinden kaynaklandığı ve yüklenicinin ek süre talep süresini kaçırdığı durumlarda yüklenicinin ek süre ve parasal haklara ilişkin taleplerinin dikkate alınmayacak olmasının yanında kimsenin kendi kusurundan kaynaklanan olaydan dolayı tazminat talep edemeyeceğine ilişkin kural uyarınca, iş sahibinin de gecikme tazminatı ve gecikmeye bağlı diğer hakları kullanma imkanı bulunmayacağı öne sürülebilir. Ancak ek süre sözleşmeye dayalı bir hak olup kazanılabilmesi sözleşmedeki şartlara riayet edilmesine bağlıdır. Taraflar ek süre hallerini kapsayıcı bir biçimde sözleşme ile tanımlayarak salt haklı sebebin varlığı nedeniyle ek süreye hak kazanma ihtimalini ortadan kaldırmayı tercih etmişlerdir. Nitekim Kırmızı Kitaptaki talep sürecine ilişkin düzenlemeler delil sözleşmesi niteliğinde kabul edilebilir. Dolayısıyla bu sürece riayet etmeyen yüklenicinin ek süre talep etme imkanı bulunmamaktadır. Bu durumda yüklenicinin talep sürecine riayet etmemesi durumunda, uyuşmazlığı çözecek mercii önünde ispat edilebilmiş ek süre gerektiren bir olay bulunmadığından, yüklenici gecikmeden sorumlu olmaya devam edecektir. Bkz. Engel, *FIDIC Sözleşmelerinde Gecikmeden Sorumluluk*, s. 166.

²⁴⁹ 2017 Kırmızı Kitap m. 20.2.2.

bir hak talebini mühendise göndermelidir²⁵⁰. Bu bildirimde dikkat edilmesi gereken husus 42 günlük sürenin, 28 günlük bildirim süresine eklenen bir süre olmadığıdır. Şöyle ki 28 günlük süre kesin olup 42 günün içerisindeydir. Ancak 42 gün geçmesine rağmen, yüklenicinin talebi mühendis tarafından onaylanırsa ek süre verilmiş kabul edilir²⁵¹.

Belirli hallerde, ek süre talebini doğuran durum süreklilik arz edebilir. Örneğin, sahanın belirli bir bölümünün yükleniciye teslim edilmemesi sebebiyle yüklenicinin projenin ilgili bölümünü inşa edememesi halinde, yüklenicinin ek süre talep etme hakkı söz konusu olacaktır. Bu durumda sahanın söz konusu bölümü yükleniciye teslim edilmedikçe süreklilik arz eden bir gecikme mevcut olacaktır. Şayet bu taleplerin konusunu oluşturan iddialar devam eden nitelikte ise bu tam ayrıntılı talep geçici sayılır. Bu durumda yüklenici, her ay ek süreyi gösterir geçici ara talepler gönderecektir. Ek olarak, bu taleplere ilişkin iş sahibinin gerek duyacağı hususları da bildirecektir. Yüklenici süreklilik arz eden bu olay sona erdikten sonraki 28 gün içerisinde, nihai talepnameini iş sahibine gönderecektir²⁵².

Yüklenicinin ek süre hakkı kazanması için, ayrıntılı bilgi ve belgeleri 42 gün içerisinde mühendise vermesi hususu, bir zorunluluk değildir²⁵³. Zira yüklenicinin sonradan ayrıntılı olarak vereceği bu bilgi ve belgeler, mühendisin ek süre talebini kabul etmesi açısından önem arz etmektedir²⁵⁴. 1999 baskıda 42 gün içinde ayrıntılı bilgilerin verilmemesi hak düşürücü olarak düzenlenmemiş, sadece ispat hukuku açısından sonuç yüklenmiştir. Ancak 2017 baskıda ayrıntılı belge sunma süresi 84 güne çıkartılıp, bu süre hak düşürücü olarak düzenlenmiştir²⁵⁵.

Kırmızı Kitap'ın 20/I. maddesinde öngörülen iş bu 28 günlük süre geçmesine rağmen yüklenicinin ek süre ya da ek ödeme yapılmasına dair talepte bulunup

²⁵⁰ Kırmızı Kitap m. 20.1.

²⁵¹ Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, s. 271.

Yüklenici 42 günlük sürenin değiştirilmesini talep edebilir. Mühendis bu talebi kabul ederse tarafların anlaştığı süre esas alınarak işlemler yapılır. Bkz. Kırmızı Kitap m. 20.1.

²⁵² Kırmızı Kitap m. 20.1.

²⁵³ 2017 Kırmızı Kitap m. 20.2.4 maddesi uyarınca ise talep hakkında ayrıntılı bilgi ve belge verilmemesi yüklenicinin talep hakkının ortadan kalkmasına sebep olabilir.

²⁵⁴ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 302.

²⁵⁵ 2017 Kırmızı Kitap m. 20.2.4.

bulunamayacağı konusunda, uygulanacak hukuka bağlı olarak birtakım tartışmalar yaşanmaktadır. Şöyle ki Kırmızı Kitap m. 20.1, yüklenicinin ek süre taleplerini 28 gün içerisinde bildirimle mühendise yapması gerektiğini; aksi halde bu bildirimin süresi geçirilirse yüklenicinin ek süre talebinde bulunma hakkının düşeceğini düzenlemektedir. Bu durumda hak düşürücü süre içeren ilgili hüküm, iş sahibinin kusurundan kaynaklanan yüklenici talepleri bakımından eleştirilmektedir. Zira iş sahibinin kusuru sebebiyle m. 20.1 hükmüne göre iş sahibinden bir talepte bulunabilme imkanı olan ancak çeşitli sebeplerle 28 günlük süreyi kaçıran yüklenicinin talep hakkı düşmekte; ancak iş sahibinin kendi kusurundan kaynaklanan gecikmeye bağlı zararını yükleniciden talep etme hakkı devam etmektedir. Bu durumun sonucu olarak iş sahibi, hak düşürücü süre sebebiyle ek süre taleplerinden korunurken; kendi kusuru sebebiyle gerçekleştiği hâlde, gecikmelerden kaynaklanan zararı talep edebilmektedir²⁵⁶.

Kırmızı Kitap'ın 28 gün içinde bildirim yapmamaya bağladığı sonuçların geçerliliği hakkında sözleşmeye uygulanacak hukuka göre değerlendirme yapmak faydalı olacaktır²⁵⁷.

Anglo Amerikan Hukuk Siteminde, söz konusu hükmün geçerliliğine dair herhangi bir tereddüt yoktur. İngiliz Hukuku kapsamında bu tarz zaman kısıtlamalarının geçerli olduğu kabul edilmektedir²⁵⁸. Bizim de içerisinde yer aldığımız Kıta Avrupası Hukuk Sistemi bakımından ise durum tartışmalıdır. Zira iş bu 28 günlük süre sınırlamasının, taraflar arasında müzakere konusu yapılmamış genel işlem koşulu olduğu gerekçesiyle geçersizliğine karar verilmesi gerektiği ileri sürülmektedir²⁵⁹.

Buradaki çelişkili durum Türk hukuku yönünden değerlendirildiğinde; hak düşürücü süre öngören bu hükmün, TBK'nın ağır kusurdan sorumluluğun

²⁵⁶ Hasan Hüseyin Büyükçelik, *Fidic (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils)'in Hukukî Yapısı Ve Fidic Bünyesinde Öngörülen Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, İstanbul Üniversitesi, Yüksek Lisans, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2011, s. 113.

²⁵⁷ 28 gün bildirim süresine aykırılık halinde, yüklenicinin ek süreye hak kazanamayacağına ilişkin çeşitli ülke mahkeme kararları için bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 299 dn. 12.

²⁵⁸ William Godwin, *The 2017 FIDIC Contracts*, 2. Baskı, Yellow and Silver Books 2020, s. 183.

²⁵⁹ Peter Rosher, "Adapting FIDIC Provisions for Use in Contracts Governed by French Law", *International Business Law Journal*, C. 2015 (2015), ss. 131-32.

sınırlanmayacağına ilişkin 99. maddesine uygun olmama durumu bulunmaktadır. Bu durum, somut olay özelinde değerlendirilerek iş sahibinin ağır kusuru sebebiyle talep edilebilecek bir ek süre söz konusu ise m. 20.1 hükmünün iş sahibinin sorumluluğunu sınırlandıran hak düşürücü süresi batıl sayılacaktır²⁶⁰. Yüklenicinin ek süre ve ek ödeme talebinde bulunabilmesi için Kırmızı Kitap 20.1. maddesinde öngörülen 28 günlük süre sınırlamasının, taraflar arasında müzakere konusu yapılmamış bir genel işlem koşulu olarak nitelendirilerek geçersizliğine karar verilebileceği, dolayısıyla da yüklenicinin işbu 28 günlük süreden sonra da ek süre talebinde bulunabileceği ileri sürülmektedir. Ancak TBK'nın genel işlem koşullarına ilişkin hükümleri nazara alındığında, Kırmızı Kitap 20.1. maddesinde öngörülen iş bu 28 günlük hak düşürücü sürenin TBK'nın 20 vd. maddeleri kapsamında geçersiz olduğu kabul edilemez. Zira Kırmızı Kitap'ın amacının iş sahibinin pazarlık gücünü kötüye kullanarak risk dağılımının yüklenici aleyhine olacak şekilde yapılmasının engellenmek olduğu göz önünde bulundurulduğunda, söz konusu hükümlerin TBK'nın genel işlem koşullarına ilişkin hükümleri kapsamında geçersiz sayılması kanaatimizce mümkün değildir²⁶¹.

Yargıtay bir kararında, iş bu sürenin Türk Hukuku bakımından da geçerli olduğuna ve yüklenicinin süresi içerisinde başvuru yapmaması halinde mühendis tarafından talebin reddine karar verilmesinin yerinde olduğuna hükmetmiştir²⁶².

Sözleşmeye uygulanacak hukukun İslam hukuku seçilmesi durumunda ise İslam hukukunda hukuki talepler zamanaşımına tabi olmadığından iş bu 28 günlük sürenin uygulanmasında sorunlarla karşılaşılabilir. Bu sorunun önlemek adına Kırmızı Kitap m. 20.1'in ilgili sözleşmede uygulanacağını açıkça belirtilmesi faydalı olacaktır²⁶³.

²⁶⁰ Ziya Akıncı, "Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu", *Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan*, 2003, ss. 982-83.

²⁶¹ Benzer yönde ayrıntılı bilgi için bkz. Battal Şener, "Yüklenicinin Süre Uzatım ve Ek Ödeme Taleplerine İlişkin FIDIC Kırmızı Kitap 20/2. Maddede Öngörülen 28 Günlük Süre Sınırlamasının Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Genel İşlem Koşulları Bakımından Değerlendirilmesi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 29, S. 1 (2023), ss. 20-24.

²⁶² Yargıtay 15. HD, T. 26.02.2001, E. 2000/4429, K. 2001/1032 (www.kazanci.com.tr).

²⁶³ Gelişen, "Temerrüde Bağlı İhtilafların Önlenmesi Ve Yönetimi", s. 159.

C. İspat Yüğü

Kırmızı Kitap'ın 5.4²⁶⁴ (ödemenin ispatı) ve 16.1²⁶⁵ (yüklenicinin işi durdurma hakkı) maddelerinde ispat yüküne dair düzenlemeler vardır. Bununla birlikte ek süreye hak kazanımında ispat yükünün yüklenicide olduğuna dair m. 20.1.4'te²⁶⁶ doğrudan düzenleme bulunmaktadır.

Yüklenici, ek süre hakkının oluştuğı kanaatindeyse bu durumdan haberdar olduğu tarihten itibaren 28 gün içerisinde mühendise bildirimde bulunarak, talebine dayanak teşkil eden olay ya da durumu izah edecektir. Aksi halde yüklenicinin ek süre talebi reddilecektir. Ayrıca yüklenicinin söz konusu olay veya durumla ilgili olarak sözleşme kapsamında gerekli görülen tüm bildirimleri ve talebine dayanak teşkil eden detayları sunması gerekir. Yüklenici, iş sahasında ya da mühendisin uygun gördüğü başka bir yerde, bu gibi taleplerini kanıtlar nitelikteki güncel kayıtları tutması gerekir. Yüklenici, söz konusu talebine yol açan olay ya da durumu fark ettiğı/etmesi gerektiğı tarihten sonraki 42 günde yahut yüklenici tarafından teklif edilen ve mühendis tarafından

²⁶⁴ Kırmızı Kitap m. 5.4: “Mühendis, Alt Yükleniciye ödeme yapıldığı gösterir bir ödeme belgesi düzenlemeden önce Yükleniciden, Alt Yüklenici lehine önceden düzenlenmiş ödeme belgelerinde yer alan meblağların, tutulan paralar mahsup edildikten sonra Alt Yükleniciye ödendiğini gösterir **kanıt** talep edebilir. Şayet Yüklenici,

(a) Bu hususta yeterli **kanıt sunmadıkça** ya da,

(b) (i) Bu tutarları elinde tutmak ve ödemeyi reddetmek için makul sebepleri bulunduğunu yazılı usulde Mühendise göstermedikçe ve (ii) Bu hususta Alt Yükleniciye bilgi verildiğine dair **makul kanıtlar** getirmediğçe,

İş Sahibi önceden onaylanmış ve Alt Yükleniciye ödenmesi gereken ancak Yüklenicinin ödendiğine dair yukarıda (a) ve (b) bentlerinde açıklanan **kanıtları sunmadığı** bu tutarların tamamını ya da bir kısmını tamamen kendi takdirine bağlı olarak ve uygulanan indirimler mahsup edildikten sonra doğrudan Alt Yükleniciye ödeyebilir. Daha sonra Yüklenici, İş Sahibinin Alt Yükleniciye ödemiş olduğu bu tutarları İş Sahibine geri öder.”

²⁶⁵ Kırmızı Kitap m. 16.1: “Eğer mühendis m. 14.6 (Ara deme Belgesi) uyarınca belgelendirme işlemini yapmaz ya da iş sahibi m. 2.4 (İş Sahibinin Finansal Düzenlemeleri) hükümlerine ya da m. 14.7 (ödemeler) hükümlerine riayet etmezse Yüklenici en az 21 gün önce İş Sahibine bildirimde bulunarak ödeme belgesi düzenlenene, ödemelerin gerçekleştirildiğini **kanıtlar nitelikte bir ispat sunulana** ya da ödemeler yapılana kadar işi durdurabilir ya da çalışma hızını düşürebilir.”

²⁶⁶ Kırmızı Kitap m. 20.1.4: “Yüklenici, **herhangi bir iddiayı kanıtlamak için gerekli olabilecek güncel kayıtları İş Sahasında veya Mühendis tarafından kabul edilebilir başka bir yerde tutacaktır.** İş Sahibinin sorumluluğunu kabul etmeksizin, Mühendis, fıkra işbu kapsamında herhangi bir bildirim aldıktan sonra, kayıtların tutulmasını izleyebilir ve/veya Yükleniciye daha fazla güncel kayıt tutması talimatını verebilir. Yüklenici, Mühendisin tüm bu kayıtları incelemesine izin verecek ve (talimat verilmesi halinde) kopyalarını Mühendise sunacaktır.”

onaylanmış olan başka bir süre içerisinde; talebin dayanağını ve talep edilen ek süreye ilişkin ayrıntılı bir hak talebini mühendise iletmesi gerekir. Ödeme belgelerinin her biri, talebe konu miktarlar yönünden ilgili sözleşme hükümlerine istinaden kanıtlanan tutarları içerir. Bu tutarlara dayanak teşkil eden detayların talep konusu miktarın tamamını kanıtlamak için yeterli olmaması halinde, yüklenici talebin yalnızca kanıtlayabildiği kısmının ödemesini talep etme hakkı kazanır²⁶⁷.

Bu kapsamda yüklenici, ek süre talebine istinaden 20.1. madde ile ya da talebin konusuna göre farklı bir maddede öngörülen ispat müeyyidelerine riayet etmezse, ek süre talebi bu aykırılıktan etkilenme durumu dikkate alınarak değerlendirilecektir.

Sözleşmeye Türk hukukunun uygulanacağı bir durumda, ispat konusunun düzenlendiği Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzdaki²⁶⁸ düzenlemeler kapsamında değerlendirme yapılması gerekir. Buna göre, TMK m. 6 ve HMK 190/I. maddesi uyarınca özel bir düzenleme bulunmayan hallerde ileri sürülen olaydan lehine hak çıkartacak taraf ispat yükü altındadır. Dolayısıyla ispatla yükümlü olan kişinin yargılamada dayandığı olguları vaktinde ve belirlenen şekilde ispat etmesi gerekir²⁶⁹:

"...Davalının teslim aldığı yolundaki kabulü dışında kalan mallarla ilgili faturaların davalıya tebliğ edildiğine ilişkin bir kayıt bulunmadığı gibi, sevk irsaliyelerinde de davalı tarafından malın teslim alındığına dair bir kayıt bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, davacının söz konusu malları davalıya teslim ettiğini usulen kanıtlaması gerekir... "

Eser sözleşmesinde eserin teslim edildiğine ilişkin hususu yüklenici ispatla yükümlüdür²⁷⁰. Örneğin sözleşmede teslim olgusu iskan şartına bağlanmış ise yüklenici,

²⁶⁷ Kırmızı Kitap m. 20.1.

²⁶⁸ 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu.

²⁶⁹ Yargıtay 19. HD, T. 15.5.1996, E. 1995/508, K. 1996/4676 (YKD, C.22, S.9, 1996, s. 1456-1457).

O. Gökhan Antalya, Murat Topuz, *Medeni Hukuk*, ed. O. Gökhan Antalya, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024, ss. 575-79.

²⁷⁰ Yargıtay 15. HD, T. 28.2.2005, E. 2004/4417, K. 2005/1075 (YKD, C.3 2, S. 3, 2006, s. 427-428).

teslim savunmasını iskan belgesi ile ispatlamak zorundadır. Sözleşmede yüklenici yaptığı işi, iş sahibi ise ödemiş olduğu miktarı ispatlamak zorundadır²⁷¹. Ayrıca ödeme talebinde bulunan yüklenici sözleşme ilişkisinin varlığını ispatlayacaktır²⁷². Ek süre verilmesi halinde yüklenici temerrütten kurtulup, teslim borcunun muaccel olma tarihi ileri bir tarihe ertelenecektir. Bu durumda lehine hak çıkartan tarafın yüklenici olduğu açık olduğundan ve sözleşmede başka türlü düzenleme yoksa ek sürenin şartlarının var olduğunun ispat yükü, Kırmızı Kitap'ta olduğu gibi yüklenicinin üzerindedir²⁷³. Bu sonuca TMK m. 6'da düzenlenmiş olan genel ispat kuralından da varabiliriz.

Yüklenici, gecikmenin iş sahibinin sorumluluğunda olduğunu, gecikmeye sebep olan olay ile işin süresinde tamamlanamaması arasında nedensellik bağı ve ne kadar ek süreye hak kazandığını ispatla yükümlüdür²⁷⁴.

Taraflar ispat yükü anlaşması ile ispat yükünün kimde olacağını kararlaştırabilirler²⁷⁵. Bu durumda ispat yükünün yer değiştirmesi mümkündür.

Yüklenicinin ek süreye hak kazanabilmesi için yapması gereken bildirim, külfet²⁷⁶ niteliğinde olup borç değildir²⁷⁷. Külfet durumunda, yükümlü olan kişi bu

Ancak, iş sahibi davalı müteahhidin (yüklenicinin) düzenleyip gönderdiği faturayı iade etmeyerek yevmiye defterine kaydetmiş ise, ispat yükünün yer değiştirdiği söylenebilir. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 28.2.2005, E. 2004/3870, K. 2005/1074 (YKD, C.32, S.2, 2006, s. 261-262).

²⁷¹ Yargıtay 15. HD, T. 18.6.2003, E. 2003/2551, K. 2003/3302 (YKD, C.29, S.12, 2003, s.1854-1856); Yargıtay 15. HD, T. 1.6.2004, E. 2004/2910, K. 2004/3042 (YKD, C.31, S.1, 2005, s. 67-68); "6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 190. maddesi ve 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 6. maddesi gereğince **iddia eden, iddiasını ispat yükümlülüğü altındadır. Eser sözleşmelerinde, kural olarak yapılan işin miktar ve değerini ispat yükü yüklenicide, iş bedelinin ödendiğini ispat yükü ise iş sahibindedir. Bir başka deyişle yüklenici yaptığı işin tutarını, iş sahibi de iş bedelini ödediğini kanıtlamak zorundadır.**" Yargıtay 15. HD, T. 24.6.2021, E. 2020/2182, K. 2021/2972 (www.kazanci.com.tr).

²⁷² Yargıtay 15. HD, T. 19.10.2004, E. 2004/2470, K. 2004/5185 (YKD., C.31, S.1, 2005, s. 69-70).

²⁷³ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdıc Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 80; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 107.

²⁷⁴ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 134-35.

²⁷⁵ Antalya, Topuz, *Medeni Hukuk*, s. 576.

²⁷⁶ Eren, "İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Borçları ve Bu Borçların Yerine Getirilmemesinin Sonuçları", s. 45.

²⁷⁷ Borç ve külfet ayrımı hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,2*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, ss. 67-68; Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, ss. 32-33.

sorumluluğunu yerine getirmedeği durumda ya bir hakka sahip olamaz ya da bir hakkı kaybeder²⁷⁸. Karşı taraf bu sebeple alacaklı sıfatını kazanmamış olup külfetin aynen ifası veya külfete uyulmaması sebebiyle tazminat talepleri kendisine tanınmamıştır. Buradaki tek yaptırım, yükümlü olduğu külfeti yerine getirmeyenin bazı haklarını kaybetmesidir²⁷⁹. Dolayısıyla ihbar yükümlülüğünün külfet niteliğinde olup borç olmadığı, dolayısıyla bu külfet yükünün icra edilmemesi halinde tazminat istenemeyecektir²⁸⁰. Kırmızı Kitap'taki gibi Türk hukukunda da külfet yükümünü yerine getirmeyen kişi bazı haklarını kaybetmektedir²⁸¹.

Nihayetinde ek süre borcun muacceliyetini ortadan kaldırdığından itiraz niteliğindedir ve yüklenicinin borcun doğmadığı iddiasını Kırmızı Kitap'ta düzenlenen usul doğrultusunda ispat etmesi gerekir. Bu noktada sözleşmenin esasına uygulanacak hukuk kurallarının da dikkate alınacağını göz önünde bulundurmak gerekir.

D. Mühendisin Kararı

Mühendis ek süre bildirimini aldığı anda, söz konusu bildirimin süresi içinde yapıp yapılmadığını kontrol edecektir. Mühendis, bildirim almasından itibaren 42 günde yahut yüklenici tarafından önerilen mühendis tarafından onaylanan başka bir süre içerisinde, onay vererek veya vermeyerek ayrıntılı yorumlarıyla birlikte yükleniciye yanıt verecektir. Ancak Kırmızı Kitap'ta mühendisin hangi kriterleri kullanarak değerlendirme yapacağı, nasıl bir süreç izleyeceği hakkında bir düzenleme bulunmamaktadır. Mühendis, gerekli olabilecek ek ayrıntıları da talep edebilir; ancak her halükarda ilgili talebe ilişkin

²⁷⁸ Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, s. 32; Eren, "İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Borçları ve Bu Borçların Yerine Getirilmemesinin Sonuçları", s. 45; Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 74.

²⁷⁹ Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, C. 1, s. 33.

²⁸⁰ Gür, Mustafa, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Eksik İfa ve Ayıplı İfa Kavramları*, Ankara 2017, ss. 69-70.

²⁸¹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 39, dn.67.

Bu hususta Gaymark Investments v. Walter Construction Group Ltd. kararı hakkında değerlendirmeler için bkz. Bunni, *The Fidic Forms Of Contract*, s. 350; Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 239.

yanıtını bu süre içerisinde verir²⁸². Diğer bir ifadeyle mühendis, yüklenicinin talebini kabul etmek zorunda değilse de müspet yahut menfi bir yanıt vermekle yükümlüdür. Yüklenicinin mühendisin ret kararına karşı itiraz etme hakkı vardır²⁸³.

Mühendis tespit yetkisi (m. 3.5) doğrultusunda hareket ederek işin tamamlanması için ek süre (m. 8.4) hususunda ve/veya yüklenicinin sözleşme kapsamında hak kazandığı ek ödeme mevcutsa bu ödeme hususunda tespitte bulunur ve bunlara ilişkin anlaşma sağlar²⁸⁴.

Mühendisin karar yetkisi uyuşmazlığı çözmek değildir. Zira mühendise yöneltile talepler, zaten sözleşmede var olan bir husustur ve istek anlamının yanında ek süreye hak kazanmışlığı da ihtiva etmektedir²⁸⁵.

Mühendis yüklenicinin talepleri hakkında karar veren, talep sürecinin ilk aşamasındaki kişi konumundadır. Mühendisin en mühim görevi, işin sözleşmeye uygun yapılmasını temin etmektir. Mühendis kararını vermesi gereken durumlarda, tarafsız ve hakkaniyetli davranması beklenmektedir. Buradaki mühendis kavramı, kamu projelerindeki kontrol teşkilatı olarak algılanmamalıdır. Nitekim idarelerin kontrol teşkilatında görev yapan kişiler, ilgili idarenin kadrolu elemanıyken Kırmızı Kitap'taki mühendis, her iki taraftan bağımsız olup, tarafların hak ve yükümlülüklerini dikkate alarak karar verecek kişidir²⁸⁶.

Mühendisin verdiği karar “uzlaştırma” önerisi niteliğinde olup, uygulanabilmesi için tarafların işbirliği ve kabulü gerekir. Bahse konu uzlaştırmanın nitelendirmesinin “zorunlu” olma nedeni mühendise başvurmaksızın tahkime gidilememesidir²⁸⁷.

²⁸² Kırmızı Kitap m. 20.1.

²⁸³ Kırmızı Kitap m. 20.1.

²⁸⁴ Kırmızı Kitap m. 20.1.

²⁸⁵ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, ss. 367-68.

²⁸⁶ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 304.

²⁸⁷ Karayalçın, “FIDIC İnşaat Sözleşmesi Genel Şartlarında Mühendisin Hukuki Durumu”, s. 393.

Mühendisin bildirimler ve ara ihbarnamelerden sonra ek süreye dair verdiği kararlarda süre miktarını son ihbarname kapsamında değiştirebilir, ancak indiremez. Bu kural sebebiyle uygulamada mühendislerin ara ihbarnamelere dayanarak verdikleri kararlarda daha tutumlu davranmayı tercih ettikleri ifade edilmektedir²⁸⁸.

Mühendis, yükleniciden güvenilir ve düzenli programlama bilgileri vermesini talep ederek ek süre talebini olabildiğince erken yanıtlamalıdır. Bu durumda uzlaşmış bir inşaat programı elde etme niyetiyle ihtilaflar çözülebilir ve fesihten kaçınabilir. Ancak feshin kaçınılmaz olması halinde iş sahipleri, yüklenicinin kusurlarını gösteren tutarlı, güncel kayıtlara dayanarak sözleşmeyi feshedebilirler²⁸⁹.

Mühendisin bir talep hakkında kendisine tanınan süre içerisinde karar vermemesi halinde sözleşmenin “time at large” hale geleceği kabul edilmektedir²⁹⁰. Bu sorunun önüne geçmek için 2017 Kırmızı Kitap 3.7. maddesinde²⁹¹ mühendisin kendisine tanınan sürede karar vermemesi halinde talebin reddedilmiş sayılacağı düzenlenmiştir.

V. EK SÜRENİN BELİRLENMESİ

İnşaatın belirli hallerde tamamen durması veya yavaşlaması durumunda teslim süresi uzayacaktır. Kırmızı Kitap’ta ek süreye sebebiyet verecek haller²⁹² ve sürenin uzama usulü²⁹³ düzenlenmektedir.

²⁸⁸ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 40; Bunni, *The Fıdic Forms Of Contract*, s. 352.

²⁸⁹ Falkenstern, Şahin, “Planlama Uzmanının Sözleşmenin Feshine İlişkin Tavsiyesi”, s. 15.

²⁹⁰ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, 1. Baskı, 2000, s. 174.

²⁹¹ 2017 Kırmızı Kitap m. 3.7.3: “**Mühendis, anlaşma veya tespit Bildirimini ilgili süre içinde vermezse: (i) bir Talep olması durumunda, Mühendisin Talebi reddeden bir karar vermiş olduğu kabul edilecektir; veya**

(ii) üzerinde anlaşmaya varılacak veya tespit edilecek bir konu söz konusu olduğunda, konu, taraflardan biri tarafından bir NOD’ye gerek olmaksızın 21.4 sayılı fıkra [DAAB Kararının Alınması] kapsamında karar vermesi için DAAB’a havale edilebilecek bir anlaşmazlık olarak kabul edilecektir (ve 3. 7.5 sayılı fıkra [Mühendislerin Belirlemesinden Memnuniyetsizlik] ile 21.4.1 sayılı fıkranın sayılı fıkra [Bir İhtilaflın DAAB’ye Atfı Yapılması] fıkrası (a) uygulanacaktır).”

²⁹² Bkz. II. Bölüm.

²⁹³ Bkz. III. Bölüm II. başlık.

Ek sürenin hesabında, en az durma tarihi ile tekrar işe başlamak için gereken tarih arasındaki süre kadar yahut somut olayın şartlarına göre daha uzun süreler söz konusu olabilecektir. Belirlenen ek sürenin sözleşmede kararlaştırılan tamamlama tarihinden itibaren işlemeye başlayacağı kabul edilmektedir²⁹⁴.

Yükleniciden kaynaklı olmayan gecikmelerde, yüklenici ek süre hakkına sahiptir. Gecikmenin yükleniciden ve iş sahibinden kaynaklandığı durumlarda da yükleniciye ek süre verilmesi gerekse de tarafların kusur oranlarının sürenin belirlenmesinde göz önünde bulundurulması gerekir²⁹⁵. Ancak Yargıtay bir kararında ek süre miktarının kusur oranı yerine meydana gelen gecikme miktarı uyarınca verilmesi gerektiğine hükmetmiştir²⁹⁶.

Sayıştay'a göre, sözleşmede ek süre verilebilecek hal ve şartların belirli olması durumunda, bu haller dışında işin gidişatından işin belirlenen tarihte bitirilemeyeceğinin anlaşıldığı gerekçesiyle ek süre verilemez. Ayrıca nedenleri ve gerekçeleri belirtilmeden alınan ek süre kararının geçerliliği yoktur²⁹⁷.

Sürenin uzamasına yol açacak bir sebep ile ek iş veya iş değişikliğinin bir arada bulunması durumunda iki ayrı haklı sebep mevcuttur ve her iki durumda dikkate alınarak yükleniciye verilecek ek süre tespit edilir²⁹⁸.

TBK m. 95'te sürenin ek sürenin hangi tarihten itibaren başlayacağı düzenlenmiştir. Buna göre ek sürenin, aksi kararlaştırılmadıkça sürenin sona erdiği birinci günden başlayacağı belirtilmiştir. İlgili hükümle ek süre verilmesi halinde yeni sürenin, ek sürenin kararlaştırıldığı andan itibaren değil, önceki sürenin sona ermesini izleyen

²⁹⁴ Duman, *İnşaat Hukuku*, s. 483.

²⁹⁵ Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, s. 296.

²⁹⁶ Yargıtay 15. HD, T. 24.2.2016, E. 2015/6304, K. 2016/1206 (www.kazanci.com.tr).

²⁹⁷ Sayıştay 6. D, T. 24.03.1998, K. 9517 (Gökhan Ata, Ersan Durulgan, *Soru ve Cevaplarla Yapım İşlerinde Süre Uzatımı*, Seçkin Yayıncılık 2024, s. 30).

²⁹⁸ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 331.

birinci günden itibaren başlayacağına ilişkin karine²⁹⁹ getirilmiştir³⁰⁰. Tarafların bu kuralın aksini kararlaştırabilmeleri mümkündür. Diğer bir ifadeyle yasal hak düşürücü sürelerde olduğu gibi ek süre yasaklanmadığı sürece yasal sürelerin uzatılmasında; ek süre, önceki sürenin sona erdiği günü izleyen ilk gün işlemeye başlar³⁰¹.

A. Sözleşmede Bir Hüküm Bulunup Bulunmamasına Göre

İnşaat sözleşmelerinde ek süre hususu iki yönden düzenlenmektedir: Hangi hallerde ek süreye hak kazanılacağı ve sürenin uzama yöntemidir. Normal şartlarda ek sürenin bulunmadığı belirli hallerde taraflar irade özgürlükleri gereğince ek süre hallerini ve esaslarını kararlaştırabilirler³⁰².

Taraflar, sonradan ortaya çıkabilecek bazı sebeplerin ek süre hakkı doğuracağını veya normalde sürenin uzayacağı kabul edilebilen hallerde sürenin uzamayacağını kararlaştırabilirler³⁰³. Taraflar bu belirlemeyi sözleşmesi ile gecikme öncesinde yapabilecekleri gibi, gecikme meydana geldikten sonra da ek sürenin ne kadar olacağı hususunda da anlaşabilirler. Yahut taraflar süre değişimi gerektiren bir durum oluştuğunda bir tarafın ek süre talebinde bulunması gerektiğini diğer tarafın da bu değişikliği onaylaması gerektiğini kararlaştırmış olabilirler³⁰⁴. Sözleşmeyle getirilen bu sınırlamaların geçerli olabilmesi için Kırmızı Kitap'ın esasına uygulanacak hukuka

²⁹⁹ Karineye dayanan taraf, sadece karine sonucunu ispat yükünden kurtulmuş olup, karine temelini ispat yükü altındadır. Karineler, kanuni karineler ve fiili karineler olmak üzere ikiye ayrılır. Belli bir vakıadan belli olmayan başka bir vakıa için kanun tarafından çıkarılan sonuca kanuni karine denir. Fiili karineler, tarafların olaya ilişkin iddialarının doğruluğu veya bir delilin güvenilebilirlik derecesi hakkında hakim kanat edinmesine yarayan, hayat tecrübelerinin ortaya koyduğu, hukukla ilgili bulunmayan değer hükümleri olarak tanımlanabilir. Bkz. Faruk Tekdemir, “İspat Yükü ve İkrar”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 91, 200-2013, S. 4 (2017), s. 204.

³⁰⁰ Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, s. 93, dn. 30; Zevkliler vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri*, s. 300.

³⁰¹ Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 708.

³⁰² Bu hususta taraflar yükleniciye ek süre hakkı veren halleri ayrıntılı olarak listeleyebilirler. Yine taraflar, bu hallerin ortaya çıkması durumunda ek süreye ilişkin sözleşmelerine süre kaydı da koyabilirler. Bkz. Kaplan, “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, s. 393; Duman, *İnşaat Hukuku*, s. 555.

³⁰³ Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 60; Yargıtay 15. HD, T. 26.11.2007, E. 2007/5385, K. 2007/7545 (www.kazanci.com.tr).

³⁰⁴ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 102; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 152.

uygun olması gerekir. Örneğin Türk Hukukunun uygulanacağı bir sözleşmedeki sınırlamalar emredici hukuk kurallarına, genel ahlaka, kişilik haklarına ve TBK m. 115'deki düzenlemeye aykırı olmadıkları takdirde geçerli olacaktır. Bu kapsamda yasal riziko dağılımını iş sahibi yararına değiştiren hükümler kural olarak geçerli olsa da iş sahibinin alacaklı temerrüdünde bulunması halinde bile yükleniciye ek süre verilmeyeceğine dair kayıtlar geçerli sayılmamalıdır. Bunun dışındaki risklerin sözleşmeyle yükleniciye yüklenmesi kural olarak mümkündür. Özellikle mücbir sebepler ve iş sahibinin hakimiyet alanından doğan, alacaklı temerrüdü dışındaki gecikme riskleri bu kapsamda değerlendirilebilir³⁰⁵.

Sözleşmede ek süreye dair bir hüküm bulunmaması halinde, eserin meydana getirilmesini ve teslimini geciktiren bir sebebin eserin teslim süresini uzatıp uzatmayacağı hususu, yine sözleşmenin esasına uygulanacak olan hukukun gecikme riskini taraflar arasında nasıl dağıtmış olduğu nazara alınarak belirlenir. Sözleşmeye Türk hukukunun uygulanacağı bir durumda, yüklenicinin teslimde gecikmesine iş sahibinin risk alanından doğan bir durum sebebiyet vermişse bu durum borca objektif olarak aykırı olmayan, haklı bir gecikmedir³⁰⁶. Bu kapsamda yüklenicinin eseri teslim etmesinin haklı olarak geciktiği durumlarda, sözleşmede ek süreye ilişkin bir düzenleme bulunmasa dahi, eserin teslim süresi kendiliğinden meydana gelen haklı gecikmeye uygun olarak makul biçimde uzar³⁰⁷. Haklı gecikme, aynı zamanda yüklenicinin borçlu temerrüdüne düşmesine de

³⁰⁵ Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, s. 122.

İş sahibinin eserin teslimine kasten veya ağır ihmalle sebep olduğu gecikmenin ek süreye sebebiyet vermeyeceğine ilişkin sözleşme hükmü geçerli olamamalıdır. Ek süreye imkan tanıyan sözleşme hükümlerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Kurt, "Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı", s. 160 vd.; Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 317 vd.

³⁰⁶ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 116; Ozanoğlu, "İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları", s. 70; Kaplan, "İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar", s. 385.

³⁰⁷ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 67; Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 69; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 172; Ozanoğlu, "İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları", s. 70; Kaplan, "İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar", s. 381; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 110.

engel olur³⁰⁸. Gecikmeye iş sahibi veya sorumlu olduğu kimseler sebep olmuşsa gecikmenin iş sahibinin risk alanında olduğu kabul edilecektir³⁰⁹.

Yüklenici, edimini geçici veya sürekli olarak yerine getirmekten kaçınma yetkisi veren bir def'i hakkına sahip olup bu hakkını iş sahibine karşı ileri sürmüştse eserin teslimindeki gecikmesi haklı bir gecikme olarak kabul edilecektir. Örneğin iş sahibi, haklı bir sebep olmaksızın teklif edilen eseri teslim almayı reddederse veya yüklenicinin ifada bulunabilmesi için yerine getirmesi gereken bir edimde bulunmaktan kaçınırsa alacaklı temerrüdüne düşer (TBK m. 106). Bu durumda eserin teslimi iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesinden ötürü gecikeceğinden, bu gecikme de yüklenicinin sorumlu tutulamayacağı haklı bir gecikme olarak kabul edilecektir³¹⁰.

İş sahibi tarafından eserin daha uzun sürede tamamlanmasına sebebiyet verecek talimat verildiği takdirde, eserin teslimindeki gecikme bizzat iş sahibinin davranışından kaynaklanan haklı bir gecikme olduğundan teslim süresi uzayacaktır³¹¹. İş değişikliğinin iş sahibinin risk alanına giren bir sebeple zorunlu olduğu hallerde de, talep ister iş sahibinden ister yükleniciden gelsin süre iş değişikliğinin sebep olduğu gecikmeye uygun olarak uzar³¹². Ancak iş değişikliği halinde sürenin uzamayacağının sözleşmede kararlaştırılması halinde, yükleniciye ek süre verilmez³¹³.

³⁰⁸ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 104.

³⁰⁹ Ozanoğlu, "İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları", s. 70; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 111 dn. 77.

³¹⁰ Kaplan, "İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar", s. 382.

"Yüklenicinin yüklendiği ediminin ifası doğrultusunda inşaat işinin yapımına başlayabilmesi için öncelikle arsa sahibi tarafından yükleniciye yer tesliminin yapılması gerekmektedir. Çünkü, karşılıklı edimleri içeren inşaat sözleşmelerinde, yer teslimi iş sahibinin öncelikli edim borcudur ((e)BK m. 81, 90). Bu yasal nedenle, arsanın ayıpsız ve inşaat elverişli şekilde teslimine kadar yükleniciden inşaat başlatması istenemez." Yargıtay 15. HD, T. 5.5.2004, E. 2003/5372, K. 2004/2508 (www.kazanci.com.tr).

³¹¹ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 105 dn. 87.

³¹² Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 325.

³¹³ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 106 dn. 90.

TBK m. 483'e göre, eserin telef olması halinde malzeme iş sahibine ait değilse yapılacak faaliyet yüzünden de teslim süresi uzayabilir. Telef olan kısmın yüklenici tarafından yeniden inşası ve elden geçirilmesi zorunlu olarak, ilave bir işin yapılmasını gerektirir. Kanun'da bu durum için ek süre verileceğine dair bir hükmün bulunmaması da yükleniciye ek süre verilmesini engel olacak bir durum da görünmemektedir. Aksi bir durumun kabulü halinde, yükleniciden eseri tamamlamasını talep hakkı olan iş sahibinin, bir taraftan eserin tamamlanması için talepte bulunup diğer taraftan süre vermekten kaçınması da dürüstlük kuralına aykırı olacaktır³¹⁴.

B. Sürenin Tespiti

Yüklenicinin eseri teslim edeceği sözleşmede kararlaştırılmış süre, olağan teslim süresidir. İnşaat süresinin belirlenmesinde, olağanüstü olaylar dikkate alınmayıp somut olayın özellikleri ve tarafların farazi iradeleri nazara alınarak, sözleşmenin yapıldığı zamandaki şartlar dikkate alınır. Bu tür bir değerlendirmeye belirlenen işi tamamlanma süresi için, doktrinde "olağan tamamlama süresi"³¹⁵ terimi kullanılmaktadır. Ancak sonradan ortaya çıkan sebeplerle bu süreye uyulamazsa inşaat süresi ve dolayısıyla borcun muacceliyeti uzayacaktır³¹⁶. Diğer bir ifadeyle inşaatın bazı sebeplerle belli bir

³¹⁴ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 332-33.

³¹⁵ Muacceliyet anı sözleşmede kararlaştırılmamışsa kural olarak eserin olağan tamamlama süresinin sonu teslim borcunun muacceliyet anını oluştursa da eserin meydana getirme süreci içerisinde iş sahibinin riziko alanında gerçekleşen olay ve durumlar ile TBK m. 480/II kapsamındaki beklenmedik olaylar (örneğin deprem) sebebiyle eserin tamamlanma süresinde meydana gelen uzamalar, yüklenicinin bu durumu derhal bildirmesi (TBK m. 472/III) ve tarafların riziko dağılımına ilişkin aksine bir anlaşma yapmamaları şartıyla olağan tamamlanma süresine eklenir. Bkz. Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, ss. 66-67; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 54; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 104 dn. 54; Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 69; Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 35; Topuz, "Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yükleniciye Ek Süre Verilmesi Gereken Haller", s. 206.

³¹⁶ Doktrinde bu şekilde belirlenen sürenin sonunda, iş sahibinin yükleniciye muacceliyet ihbarında bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Ancak TBK'nın 74. maddesi uyarınca her borç, ifa zamanı taraflar arasında kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça doğumu anında muaccel olacaktır. Kanunda, bunun haricinde alacaklının borçlusuna bir muacceliyet ihbarında bulunması gerektiğine dair hüküm bulunmadığından, yüklenicinin teslim borcunun muaccel olacağı anın işin niteliği göz önünde tutularak belirlenmesi uygun olacaktır. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, ss. 102-3.

süre durmasının ve yavaşlamasının inşaat süresini ve borcun muacceliyetini uzatacağı kabul edilmektedir³¹⁷.

Eserin teslim süresinin uzaması halinde, olağanüstü tamamlama süresi uygulama alanı bulur. Olağanüstü tamamlama süresi ek iş ve iş değişikliği, arsanın veya malzemenin iş sahibi tarafından geç teslim edilmesi, iş sahibinin denetleme borcunu zamanında ifa etmemesi gibi çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir³¹⁸.

İşin süresi, kural olarak işi yavaşlatan veya durduran olgunun meydana getirdiği olumsuz sonuçları ortadan kaldıracak makul süre³¹⁹ kadar uzar. Yüklenici gelecekte meydana gelecek gecikmeler için ispat edebildiği ölçüde ek süreye hak kazanabilir³²⁰.

Süre, kural olarak işi yavaşlatan veya durduran sebebin meydana getirdiği menfi sonuçları ortadan kaldıracak makul süre kadar uzayacaktır. İş tamamen durmuşsa öncelikle durma süresine bakılacaktır. Dikkate alınması gereken diğer husus durmanın yarattığı olumsuz sonuçların ortadan kalkması için ne kadar süreye ihtiyaç olduğudur. Dolayısıyla bu iki süre toplanarak bir sonuca ulaşılır. İşin yavaşlaması halinde ise yavaşlamanın olumsuz sonuçlarını bertaraf edecek gerekli süre dikkate alınır. Örneğin, 20 aylık bir işin her ay %10'unun bitirileceğinin kararlaştırıldığı bir sözleşmede, ilk 3 ay iş sahibi sebebiyle işin ancak %10'unu tamamlanabilmişse yükleniciye 2 aylık ek süre verilmesi gerekir³²¹.

³¹⁷ Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 69; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 154; Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 67; Ozanoğlu, "İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları", s. 70; Dirican, *Eser Sözleşmesinde Temerrüde Dayalı Cezai Şart ve Yargıtay Uygulaması*, s. 70.

³¹⁸ Aydın Zevkliler, Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, 20. Baskı, Vedat Kitapçılık, s. 323; Yargıtay 15. HD, T. 17.3.1998, 5225/1034 (Karataş, *Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri*, ss. 159-160).

³¹⁹ Makul süre; hakkaniyetin, sözleşme adaletinin, ölçülülüğün, somut olayın özelliğinin ve durumun gereğinin neticesidir. Bkz. Duman, *İnşaat Hukukunda Makul Süre*, s. 15.

³²⁰ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 467.

Örneğin temel kazısında çıkan kayanın kırılması 10 gün içerisinde kırılıbiliyorsa yüklenici bu işi on beş günde yapsa bile ek süre on gün için gerçekleşir. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 35.

³²¹ Topuz, "Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yükleniciye Ek Süre Verilmesi Gereken Haller", s. 208.

Tarafların inşaat sözleşmesinde ek süre hakkında bir belirleme yapmaları halinde, bu süre tarafların anlaşması doğrultusunda uzar. Eğer taraflar bu şekilde bir belirleme yapmamışlarsa sözleşmede oluşan boşluk, tarafların ortak iradeleri esas alınarak belirlenir. Bu durumda teslim süresinin, somut olaydaki gecikme sebebine göre yüklenicinin edimini yerine getirebilmesi için gerekli olan makul süre kadar uzar³²². Hakkaniyet gereği teslim süresi, son tahlilde yüklenicinin eseri tamamlaması için gerekli olan süre kadar değil, sadece onun haklı gecikme sebebiyle yapamadığı işi yerine getirebilmesi için gerekli süre kadar uzar. Örneğin, yapım süresi 6 ay olan bir iş, sözleşmenin kurulmasından 5 ay sonra iş sahibinin risk alanma giren bir sebeple 2 ay süreyle durduğunda, yüklenici 5. ayın sonunda işin ancak % 20'sini yerine getirmişse, işin kalan% 80'ini yerine getirmesi için gerekli süre verilecek değildir. Yükleniciye verilecek ek süre, 2 aylık duraklama sırasında yapılamayan işin normal şartlarda yapılabileceği süre kadardır. Zira burada işin gecikmesinin tek sebebi işin duraklamasına yol açan ve iş sahibinin risk alanına dahil olan sebep değildir. İşin gecikmesinde işi yavaş tempoda yürüten yüklenicinin de katkısı vardır³²³.

İnşaatın iş sahibinden kaynaklanan sebeple belirli bir süre durması halinde süre, durma tarihi ile yüklenicinin yeniden inşaata başlaması gereken tarih arasındaki süre kadar uzar. Ancak yükleniciye verilecek ek süre fiili gecikme süresi ile aynı olmak zorunda olmayıp, ek kayıplar varsa bunların da göz önünde tutularak sürenin belirlenmesi gerekir³²⁴. Sayıştay, yükleniciden kaynaklanmayan gecikmelerin işin yapımına engel olması halinde, ek süre talebinde bulunan yükleniciye en az gecikilen süre kadar ek süre verilmesi gerektiğine hükmetmiştir:

“Yükleniciden kaynaklanmayan gecikmelerin meydana gelmesi ve bu durumun taahhüdün yerine getirilmesine engel nitelikte olması nedeniyle, süre uzatımı

³²² Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 145; Topuz, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yükleniciye Ek Süre Verilmesi Gereken Haller”, s. 208; Ozanoğlu, “İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları”, s. 70.

Makul süre; somut olayın özelliğine, sözleşmenin koşullarına ve karşılaşılan güçlüklerle göre belirlenerek teslim süresine eklenir. Bkz. Duman, *İnşaat Hukukunda Makul Süre*, s. 22.

³²³ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 118.

³²⁴ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 124.

*talebinde bulunan yükleniciye en az gecikilen süre kadar süre uzatımı verilmesinde mevzuata aykırı bir durum bulunmamaktadır.*³²⁵”

*“Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 29. maddesi (4) fıkrasındaki ..."en az" ifadesi ile, yükleniciden kaynaklanmayan süre uzatımlarında bu gibi durumların da değerlendirilmesi gerekliliğine istinaden bahsi geçen durum nedeniyle de 90 takvim günü süre uzatımı verilmesinde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.*³²⁶”

Dolayısıyla gerekiyorsa teslim süresinin, durma döneminden daha uzun bir süre kadar uzadığı da kabul edilebilir. Bu süre zarfında inşaatta herhangi bir çalışma yapılamamışsa çalışılmadan geçen günlerin sayısı kadar vakit, ek süreye ilave edilir. İnşaatin yavaşlaması halinde ise inşaatı yavaşlatan bu sebebin olumsuz sonuçlarının telafi edilebileceği süre, olağan teslim süresine eklenir³²⁷.

Ek süre, yüklenicinin inşaat konusu yapının ne kadarını inşa ettiği değil, sözleşme hükümlerine göre ne kadarını inşa etmesi gerektiği süre dikkate alınarak belirlenir. Dolayısıyla yüklenicinin kendisinden kaynaklanan nedenler ek süre hesabında dikkate alınmaz³²⁸. Yüklenicinin çalışma temposunu artırma yükümlülüğü altında bulunması halinde, ek süre işin fiilen durduğu veya yavaşladığı süreden daha kısa bir süre olacaktır³²⁹.

Ek süre işin bitim tarihinden itibaren başlar; ek süre kararının yükleniciye tebliğ edilme tarihinden başlamaz³³⁰. Sürenin uzayacağı kabul edilen hallerde, yüklenicinin işi

³²⁵ Sayıştay Temyiz Kurulu, T. 29.09.2015, K. 39603/40794 (www.lexpera.com.tr).

³²⁶ Sayıştay 7. Daire, T. 27.09.2018, K. 25/272 (www.lexpera.com.tr).

³²⁷ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 150.

Sözleşmede ek süreye sebebiyet verecek nedenler, işin tümünü veya bir bölümünü geciktirici mahiyette olabilir. Gecikme sebebi işin tümünü etkileyecek boyutta ise işin tamamı yönünden yükleniciye ek süre verilmesi gerekir. Ancak gecikmeyi gerekli kılan sebep işin bir bölümünü etkileyecek derecede ise bu durumda işin sadece o bölümü yönünden yükleniciye ek süre verilmesi gerekir. Bkz. Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, s. 249.

³²⁸ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 118.

³²⁹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 139.

³³⁰ Yargıtay 15. HD, T. 16.09.2015, E. 2066, K. 4466 (www.lexpara.com.tr).

tamamlaması, somut olayın koşullarına göre yüklenicinin işi hızlandırması bile gerekebilir³³¹.

Türk Hukuku'nda yükleniciden kaynaklı bir sebeple eserin teslimi, haklı bir sebep olmadan gecikmişse eserin teslim süresi kendiliğinden uzamaz. Sürenin uzaması için iş sahibinin kabulü ya da hakim kararı gerekir. Ayrıca yüklenici, hakimden TBK m. 480/II hükmüne dayanarak, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması bağlamında ek süre talep edebilir³³². Bu durumda eserin teslim vadesi, uzayan teslim süresinin son gününe ertelenmiş olur³³³. Ancak sözleşmede ek süreye ilişkin bir hüküm mevcut değilken yüklenicinin eseri teslim etme borcunun haklı olarak geciktiği durumda ise süre kendiliğinden ve haklı gecikmeye uygun olarak makul bir şekilde uzar³³⁴.

Sözleşmede ek süreye ilişkin bir hüküm mevcutken taraflar herhangi bir sebeple ek sürenin miktarı konusunda anlaşamazlarsa ihtilaf hakim tarafından çözülür. Hakim, sözleşmede ek sürenin hesaplanmasına yönelik bir düzenleme bulunmadığı takdirde, tarafların farazi iradeleri doğrultusunda süre değişikliğini tespit etmek suretiyle sözleşme boşluğunu doldurur³³⁵ (TBK m. 2/II).

³³¹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, ss. 106, 107.

İki istisnai halde yüklenicinin çalışmasını hızlandırması beklenebilir: İlk olarak, sözleşmede yüklenicinin gecikmenin iş sahibine isnad edilebildiği durumlarda dahi işi hızlandırmakla yükümlü olduğu kararlaştırılmışsa, yüklenici işi hızlandırarak vadede tamamlamak zorundadır. İkinci durum ise dürüstlük kuralının işin hızlandırılmasını gerektirdiği durumlardır. Bu tür durumlarda da yüklenici olağan tempoda çalışmakta yetinemez. Özellikle işin hızlandırılması yükleniciyi ek iş gücü, fazladan araç gereç temin etme gibi ek bir külfete sokmayacaksa, işin dürüstlük kuralı gereği hızlandırılması gerektiği kabul edilmektedir. Yüklenici, işi hızlandırma yükümlülüğü altında olduğu durumlarda, işin hızlanması bazı masraflara yol açmışsa, kural olarak bu masrafların tazminini de iş sahibinden talep edebilir. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, ss. 140-43; Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 326-27.

³³² Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, ss. 119-20.

³³³ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 104.

³³⁴ Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 69; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 172; Ozanoğlu, "İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları", s. 70.

³³⁵ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 152. Yazara göre, taraflar ek süre gerektiren bir durum gerçekleştiğinde yeni teslim süresini anlaşılarak belirlemeyi kararlaştırdıkları halde bu konuda bir uzlaşmaya varamazlarsa, teslim süresi kendiliğinden uzar. Ancak tarafların gerektiğinde yeni teslim süresinin tespitini hakimden talep edebilirler.

YİĞŞ'nin ilgili hükümlerinde, Kırmızı Kitap'taki ek süre verilmesini gerekli kılan hallere benzer nitelikte hükümler olduğu görülmektedir³³⁶. Sayıştay'a göre, iş artışı kapsamında verilecek ek sürenin iş artış oranı ile aynı oranda olması şart değildir ve işin durumuna göre belirlenmelidir³³⁷.

Nihayetinde ek süre hesaplaması ile ilgili uyuşmazlıkların çözümünde planlama müşavir mühendislerinin hazırladığı “gecikme analiz raporları” uygulamada yaygın bir şekilde kullanılmaktadır³³⁸. Kanaatimizce yüklenicinin kazandığı ek süre miktarının hesaplanması teknik hususları da içerdiğinden bilirkişi raporu alınması işlevsel olacaktır. Yargıtay da yüklenicinin ek süre talebinde haklı olup olmadığı, bunun oran ve miktarının ne olduğu, yüklenici temerrüdünün gerçekleşip gerçekleşmediği hususlarında bilirkişi raporu alınması gerektiğine hükmetmiştir³³⁹:

*“...Mahkemece davacının 19.09.2013 tarihli yazısıyla talep ettiği süre uzatımı üzerine verilen 67 günlük ek süreyle ilgili davacının bu ek sürenin yetersiz olduğuna dair bir iddiası olmayıp 29.11.2013 tarihli yazısı ile talep ettiği keşif artışı ve süre uzatım talebinin değerlendirilmemesi ve 21.04.2014 tarihli tasfiye talebinin incelenmemesi nedeniyle feshin haksız olduğunu ileri sürdüğünden bozmadan sonra hükme esas alınan raporu düzenleyen bilirkişi kurulundan taraflar arasındaki sözleşme ve ekleri ile Yapım İşleri Genel Şartnamesi, Kamu İhale Sözleşmesi Kanunu, dosyaya sunulan deliller, davadan sonra taraflarca imzalanan 21.08.2014 tarihli kısmi sulh protokolünü de dikkate almak suretiyle davacı yüklenicinin 29.11.2013 tarihli yazısı ile talep ettiği keşif artışı ve **süre uzatımı talebinde haklı olup olmadığı, bunun oran ve miktarının ne olduğu, yüklenici temerrüdünün gerçekleşip gerçekleşmediği, davalı yüklenicinin 21.04.2014 tarihli tasfiye talebi konusunda haklı olup olmadığı ve bunun sonucu davalı iş sahibinin fesihle haklı olup olmadığı hususlarında gerekçeli, mahkeme ve Yargıtay denetimine elverişli ek rapor alınıp, değerlendirilerek sonucuna uygun karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve değerlendirme***

³³⁶ YİĞŞ m. 29.

³³⁷ Sayıştay 7. Dairesi, T. 1.7.1993, K. 7382 (Kılıç Çaylı, *Yapım Sözleşmelerinde 350 Soruya 350 Cevap*, s. 74).

³³⁸ Bu raporlardan uygulamada yaygın olarak kullanılanlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 136-40.

³³⁹ Yargıtay 15. HD, T. 04.03.2019, E. 2018/4103, K. 2019/913 (www.lexpera.com.tr).

ile yazılı şekilde kısmen kabul kararı verilmesi uygun olmamış, bozulması uygun görülmüştür.”

İstinaf Mahkemesi, hak ediş ödemelerindeki gecikmenin ek süreye neden olup olmadığı ve gecikmenin davacı yükleniciye atfedilen kusurdan kaynaklanıp kaynaklanmadığı hususlarında, bilirkişi raporu alınması gerektiğine hükmetmiştir³⁴⁰:

*“...İlk derece mahkemesince, tarafların iddia ve savunmalarında dermeyeran ettikleri tüm hususları karşılar mahiyette, özellikle Şartnamenin 29.maddesi kapsamında idarenin hak ediş ödemelerini geç yapmasının, gecikmeye neden olup olmadığı, gecikmenin de taahhüdün yerine getirilmesine engel olup olmadığı, bir diğer ifade ile **hak ediş ödemelerindeki gecikmenin işin geç bitirilmesine doğrudan neden olup olmadığı ve diğer koşulların somut durumda gerçekleşip gerçekleşmediği, gecikmenin davalı savunmasında belirtilen ve davacı yükleniciye atfedilen kusurdan kaynaklanıp kaynaklanmadığı hususlarında, Şartname hükmü, karşı oyları ile birlikte Komisyon İnceleme Raporu, Yüzüncü Yıl Üniversitesi raporu ve tüm belgelerin birlikte incelenip değerlendirildiği yeni bir bilirkişi incelemesi yaptırılarak sonucuna göre hüküm tesis edilmesi gerekir iken, eksik incelemeye dayalı, hüküm kurmaya elverişsiz rapora dayanılarak karar verilmesi yerinde görülmemiştir...”***

Yargıtay, taraflar arasındaki sözleşmede çalışılmayan süreye ilişkin bir hüküm bulunmadığından bunun ek süre nedeni olarak değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir³⁴¹:

*“FIDIC sözleşmelerinde süre uzatım istemlerinin sıkı şekil şartlarına bağlandığı, süre uzatım incelemelerinin ancak bu şartlara uyulması halinde yapılabileceği bilinen bir gerçektir. Nitekim, taraflar arasındaki sözleşmenin 44, 53 ve 67. maddeleri yanlarca HUMK 'nın 287. maddesinde **yazılı delil sözleşmesi** olarak kabul edilmiş bulunmaktadır. Bu hükümlerden 44. maddede süre uzatılmasını gerektiren nedenlerin yüklenicinin bildiri ve bilgi vermesi ile mühendisin geçici süre uzatımını tesbiti, 53. maddede yüklenicinin ek ödeme talebinde bulunması durumunda uygulanacak süreç, 67. maddede ise anlaşmazlıkların ne şekilde giderileceği hükme bağlanmıştır. Uyuşmazlığın tüm*

³⁴⁰ Van BAM 2. HD, T. 16.09.2020, E. 2020/244, K. 2020/289 (www.lexpera.com.tr).

³⁴¹ Yargıtay 15. HD, T. 17.09.2002, E. 2001/5595, K. 2002/3931 (www.kazanci.com.tr).

sözleşme yanında özellikle yukarıda kısaca sözü edilen 44, 53 ve 67. maddeler çerçevesinde çözümü gerekmektedir...

Bundan ayrı, yanlar arasındaki sözleşmede çalışamayan süreye ilişkin bir hüküm bulunmadığından, bunun süre uzatımı nedeni olarak değerlendirilmemesi zorunludur.”

Bu bağlamda Yargıtay, FIDIC özelindeki uyuşmazlıklarda meselenin içeriğini incelemekten ziyade, tip sözleşmenin öngördüğü hüküm ve ilkeler kapsamında hareket edilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. YİĞŞ’nin uygulandığı bir davada Yargıtay, ödemelerde aksama olması durumunda ek süre verileceği düzenlenmiş olsa da, uzatılan süre için ayrıca fiyat farkı ödeneceğine ilişkin düzenlemeye yer verilmediğinden fiyat farkı talebinin reddine karar vermiştir³⁴²:

“Sözleşmenin 32.1. maddesinde; Bu sözleşme ve eklerinde hüküm bulunmayan hallerde, ilgisine göre 4734 Sayılı Kanun ve 4735 Sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. 4735 Sayılı Kanunun 8. maddesinde ise; sözleşmelerde yer alan fiyat farkına ilişkin esas ve usullerde sözleşme imzalandıktan sonra değişiklik yapılamayacağı belirtilmiştir. Sözleşmenin 18.1. maddesi uyarınca, süre uzatımıyla ilgili hususlarda şartname hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş, şartnamenin 29. maddesi uyarınca, ödenek yetersizliği gibi sebeplerle idarece süre uzatımı verileceği düzenlenmiştir. Gerek sözleşme gerekse şartname uyarınca, ödemelerde aksama olması durumunda süre uzatımı verileceği düzenlenmiş olup, uzatılan süre için ayrıca fiyat farkı ödeneceğine ilişkin düzenlemeye yer verilmemiştir.”

C. Karşılıklı Gecikme Sorunu

Ek sürenin belirlenmesinde önem arz eden bir diğer husus tarafların karşılıklı gecikme halidir. Kırmızı Kitap’ın 8.1 ila 8.7 maddelerinde temerrüde ilişkin durumlar düzenlense de karşılıklı gecikmeye ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak 1999 baskısından farklı olarak 2017 Kırmızı Kitap 8.5. maddesinde karşılıklı gecikme sorununa ilişkin düzenleme getirilmiştir. Buna göre taraflar karşılıklı gecikme durumunda yüklenicinin ek süreye hak kazanıp kazanmayacağı hususunu özel şartlarda belirleyecektir. Tarafların buna ilişkin bir düzenlemeye özel şartlarda yer vermemeleri durumunda, ilgili tüm koşullar dikkate alınarak uygun şekilde karar verileceği

³⁴² Yargıtay 6. HD, T. 26.10.2023, E. 2022/31, K. 2023/3489 (www.lexpera.com.tr).

düzenlenmektedir. Örneğin tarafların özel şartlar ile yararlanabileceği SCL Protokolü'ne³⁴³ göre karşılıklı gecikme halinde, yüklenicinin sorumluluk alanından kaynaklanan gecikmenin ek süre hakkını azaltmaması gerektiği tavsiye edilmektedir³⁴⁴.

Türk Hukuku'nda TBK'da karşılıklı temerrüt haline ilişkin açık bir düzenleme bulunmasa da mahkeme kararları ve doktrin bu konuda yol gösterici olabilir. Yargıtay, tarafların gecikmeden birlikte sorumlu olmaları halinde, her iki tarafın da gecikme süresine katkısı oranında gecikmeden sorumlu olacağına hükmetmektedir³⁴⁵. Yine Yargıtay geç ödeme sebebiyle işin ifası yavaşlamışsa bu yavaşlamaya tekabül eden sürenin yükleniciye ek süre olarak verilmesi gerektiğine karar vermiştir³⁴⁶.

“...Yüklenici firma hakediş bedellerinin geç ödenmesi nedeniyle işi durdurmamış ve İşe devam etmiştir. Ancak geç ödemeden kaynaklı İmalatta yavaşlama varsa bu yavaşlamaya tekabül eden sürenin sözleşme eki Yapım İşleri Genel Şartnamesinin 29. Maddesi gereği (yüklenicinin yirmi gün içinde yazılı bildirimde bulunma şartı aranmaz) süre uzatımı olarak verilmesi kanaatindeyiz...”

İsviçre de geçerli olan “ek süre verilecek ancak ek ödeme yapılmayacaktır” ilkesine olan eğilim, Türk hukukunda da kabul edilebilir. Ayrıca karşılıklı gecikme durumunda TBK m. 51/1 ve m. 52 hükümleri üzerinden yorum yapılabilir³⁴⁷.

VI. YÜKLENİCİYE EK SÜRE VERİLEBİLECEK HALLER

Yüklenicinin iş teklifini hazırlama aşamasında işin süresini doğru analiz ederek çalışanların sayısını ve malzemelerin miktarını belirlediği varsayılır. Ayrıca teklif hazırlık

³⁴³ İnşaat Hukuku Derneği (Birleşik Krallık) tarafından yayınlanan Gecikme ve Kesinti Protokolü. Bkz. https://www.scl.org.uk/sites/default/files/documents/SCL_Delay_Protocol_2nd_Edition_Final.pdf

³⁴⁴ SCL, “Gecikme ve Kesinti Protokolü”, s. 6.

Ancak uygulamada, sözleşme maddelerinde karşılıklı gecikmelere ilişkin hüküm bulunduğu durumlar çok azdır. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 102.

Uluslararası mecrada tek bir standart kurallar/prosedürler seti yoktur. Ancak, inşaat Hukuku Derneği (Birleşik Krallık) tarafından yayınlanan Gecikme ve Kesinti Protokolünde verilen yaklaşım uluslararası düzeyde giderek daha fazla benimsenmektedir.

³⁴⁵ Yargıtay 15. HD, T. 24.02.2016, E. 2015/6304, K. 2016/1206 (www.kazanci.com.tr).

³⁴⁶ İstanbul 12. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 11.4.2022, E. 2013/297, K. 2022/364 (www.lexpera.com.tr).

³⁴⁷ Erdem Büyüksağış, “The New Turkish Tort Law”, *Journal of European Tort Law (JETL)*, 2012, s. 44.

aşamasında işin yapımı sırasında meydana gelip ek süreye sebebiyet verecek riskler de dikkate alınmalıdır. Bu kapsamda sözleşmenin imzalanmasının akabinde her iki tarafın da işin başlama anına kadar yapmakla yükümlü oldukları bir takım sorumlulukları vardır. Nitekim iş sahibi, işin ifa edileceği yeri uygun hale getirmeli; yüklenici de resmi işleri hallederek işin ifası için gerekli olan işçileri tespit edip malzemeleri tedarik etmelidir³⁴⁸.

İşin zamanında bitirilmesinde iş sahibinin ve yüklenicinin birlikte menfaati söz konusudur. Bu sebeple işin süresinde bitirilmemesinden kaynaklanan sonuçlara kimin katlanacağını belirleyebilmek için, işin hangi sebeple vaktinde bitirilemediğinin doğru tespit edilmesi gerekir. Kırmızı Kitap, gecikmenin sebeplerini sonuçları ile değerlendirerek, gecikmeden kimin sorumlu olacağını belirlemiştir³⁴⁹.

Kırmızı Kitap'ta yüklenicinin, işi teslim süresi ile bağlı olmayacağı belirli hallerin varlığı halinde ek süreye hak kazanacağı düzenlenmektedir. Bu durumda gecikmeye sebep olan olayın hangi tarafın riziko alanında meydana geldiğine bakılarak yükleniciye ek süre verilip verilemeyeceğine karar verilir. Bu sebeplerin nitelikleri itibarıyla iş sahibinin risk alanından kaynaklanan sebepler olduğu ve yüklenicinin kusuru olmaksızın gerçekleştikleri ifade edilebilir³⁵⁰. Bunun dışındaki tüm durumlarda yüklenicinin işi zamanında teslim etmesi gerektiği, aksi halde oluşan gecikmelerden sorumlu olacağı açıktır. Nitekim gecikmeye sebep olan olayın yüklenicinin riziko alanında meydana geldiği durumlarda yükleniciye ek süre verilmez. Dolayısıyla yüklenicinin sebebiyet vermediği diğer durumlarda şartlara göre yüklenici ek süreye hak kazanabilir.

Yüklenicinin ek süre talep edebileceği haller Kırmızı Kitap m. 2, 8, 10 ve 20'de sayılanlarla sınırlı olmayıp, sözleşmenin farklı hükümlerinde de yükleniciye ek süre imkanı verilmiştir. Kırmızı Kitap m. 8.4'e³⁵¹ göre, iş sahibine, iş sahibi personeline ya

³⁴⁸ Çam, *Projelerde Gecikme Sebepleri Ve Ek Süreye Hak Kazandıran Durumlar*, s. 9.

³⁴⁹ Ziya Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, Dokuz Eylül Ün. Hukuk Fak, İzmir 1996, s. 53.

³⁵⁰ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 36; Bunni, *The Fidic Forms Of Contract*, s. 346.

³⁵¹ Kırmızı Kitap m. 8.4: "İşin tamamlanması, 10.1 sayılı fıkra [işlerin ve Bölümlerin Devralınması] ile

da iş sahibinin iş sahasında çalışmakta olan yüklenicilerine atfedilecek herhangi bir gecikme, müdehale ya da önleme halinde ek süre talep edebilir. Bahse konu maddelerde sınırlı şekilde sayılan sebepler esasen tarafların kusurunun bulunmadığı, iş sahibinin risk alanında gerçekleşen durumlardır. Bununla birlikte projede yapılan değişiklikler sebebiyle de yüklenici ek süre talebinde bulunabilir. Bu durumların yanı sıra, Kırmızı Kitap hükümleri emredici nitelikte olmayıp, özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olduğundan taraflarca sözleşmeye eklenen başka sebeplerle de yüklenici ek süre talebinde bulunabilir³⁵².

Taraflar arasında imzalanmış sözleşmede ek süreye ilişkin herhangi bir hükmün yoksa sözleşmeye uygulanacak olan hukuk kuralları uyarınca hareket edilmesi gerekmektedir.

Kırmızı Kitap m. 8’de, öngörülemez olay veya mücbir sebep gibi durumlardan doğabilecek uyuşmazlıkları önlemek için bazı hallerde yükleniciye ek süre verilebileceği düzenlenmiştir. Bu haller taraflardan yahut tarafların haricindeki olağanüstü hallerden de kaynaklanabilir.

öngörülen amaçlar doğrultusunda ve aşağıdaki sebeplerden herhangi biri dolayısıyla gecikirse Yüklenici, yaşanan gecikme ölçüsünde ve 20.1 sayılı fıkra [Yüklenicinin Talepleri] uyarınca İşin Tamamlanma Süresinin uzatılmasını talep edecektir:

- (a) bir Değişiklik (13.3 sayılı fıkra [Değişiklik Prosedürü] kapsamında yer almayan bir Değişikliğin öngörülmesi) veya Sözleşmeye dahil olan bir iş kaleminin miktarında değişikliğin ortaya çıkması,*
- (b) bu Koşullarda bulunan herhangi bir fıkra uyarınca süre ek süre talep etme hakkı doğuran bir gecikme sebebinin ortaya çıkması,*
- (c) olağanüstü iklim koşulları,*
- (d) salgın hastalıkların ya da hükümet fiillerinin yol açtığı öngörülemez personel ve Malzeme eksiklikleri,*
- (e) İş Sahibine, İş Sahibi Personeline ya da İş Sahibinin İş Sahasında çalışmakta olan Yüklenicilerine atfedilebilecek herhangi bir gecikme, müdahale ya da önleme.*

Yüklenici, İşin Tamamlanma Süresinin uzatımı konusunda talep hakkı bulunduğu kanaatinde ise 20. 1 sayılı fıkra [Yüklenicinin Talepleri] uyarınca Mühendise bildirimde bulunacaktır. Mühendis, 20. 1 sayılı fıkra kapsamındaki ek süre taleplerine ilişkin tespitte bulunurken aynı madde uyarınca gerçekleştirilen önceki ek süreleri gözden geçirir ancak toplam ek sürede artırım yapabilirken, azaltma yapamayacaktır.”

³⁵² Battal Şener, *FIDIC Sözleşmeleri Kapsamında Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri*, Adalet Yayınevi 2023, s. 95.

Kırmızı Kitap kapsamında ek süreye sebep olan olay ve koşullar³⁵³ Türk hukuku ile mukayeseli olarak ele alınacaktır:

A. İş Sahibinden Kaynaklanan Sebeplerle Ek Süre Verilebilecek Haller

İş sahibi kendisine düşen edimleri yerine getirmeden yüklenicinin edimini yerine getirmesini talep edemez. Gecikmeye iş sahibinin sebebiyet verdiği durumlarda yüklenici ek süreye hak kazanacaktır. Bu kapsamda iş sahibinden kaynaklanan ek süre halleri aşağıda incelenecektir.

1. Çizim veya Talimatlarda Gecikme (m. 1.9)

Kırmızı Kitap'ta yüklenici ve mühendis arasında yapılacak iş sebebiyle sıkı bir ilişki vardır. Zira yüklenicinin belli işlerin yapımı için mühendisten talimat almasının yanı sıra iş ile ilgili malzemeleri mühendisten alması gerekmektedir³⁵⁴.

Sözleşmede çizim ve talimatları yükleniciye iletmesi için mühendise zamansal bir sınırlama getirilmese de işin gereklerine göre yüklenicinin iş programında gecikmeye veya işin durmasına neden olmayacak bir zamanda çizim veya talimatların yükleniciye iletilmesi gerekmektedir³⁵⁵.

Kırmızı Kitap m. 1.9³⁵⁶ uyarınca yüklenici, mühendisin vermekle yükümlü olduğu teknik çizimleri veya talimatları makul süre içinde kendisine vermemesi halinde

³⁵³ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, ss. 70-110; Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, ss. 133-43; Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fidic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, ss. 112-34; Bilgetekin, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, ss. 228-69.

³⁵⁴ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 71.

³⁵⁵ Bilgetekin, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, s. 230.

³⁵⁶ Kırmızı Kitap m. 1.9'a göre; makul olan belirli bir süre içinde yükleniciye herhangi bir gerekli çizim veya talimatın verilmemesi nedeniyle işlerin gecikmesi veya kesintiye uğraması muhtemel olduğunda, yüklenici Mühendise bir bildirimde bulunacaktır. Bildirim, gerekli çizim ya da talimatın detaylarını, neden ve ne zaman düzenlenmesi gerektiğine ilişkin ayrıntıları ve gecikme dolayısıyla yaşanabilecek gecikme ve aksaklıkların niteliği ve miktarına ilişkin ayrıntıları içerir.

Yüklenici, Mühendisin bildirilen çizimi veya talimatı makul olan ve bildirimde destekleyici ayrıntılarla belirtilen süre içinde vermemesi nedeniyle gecikmeye ve/veya maliyete maruz kalırsa, 20.1 sayılı fıkra

mühendise bir ihbarda bulunarak bu çizimlerin veya talimatların akıbetini sorabilir. Bu ihbarda söz konusu bilgi ve belgelerin gönderilmemesinden kaynaklı olarak gecikme meydana geleceği ve ne kadar süreceği de belirtilmelidir³⁵⁷. Buna göre mühendisin yükleniciye teslim etmesi gerekli olan çizim veya talimatların süresinde kusurlu olarak vermemesinden ötürü iş durmuş yahut gecikmişse yüklenici mühendise göndereceği ek bir ihbarname ile ek süre talep isteyebileceği gibi bu durum sebebiyle oluşan maliyeti ve makul şekilde belirlenecek kârı sözleşme bedeline eklenerek ödenmesini de talep edebilir. Ancak çizim yahut talimatlar yüklenici sebebiyle gecikirse yüklenici herhangi bir hak talebinde bulunamaz. Bahse konu çizim ve talimatların verilmesi gereken süreler için, iş programı dikkate alınabilir³⁵⁸.

Yüklenici mühendise yönelttiği bilgi ve talimat taleplerinin zamanında veya hiç karşılanmaması halinde Kırmızı Kitap 8.4.(e) maddesine de başvurabilir. İlgili madde daha geniş kapsamlı olmakla birlikte yalnızca ek süre talepleri için dayanak oluşturur. Bu madde kapsamında gecikme sebebiyle yapılan masrafların talep edilme imkânı olmadığından somut olaya göre 1.9. madde kapsamında hareket etmek daha makul olabilir³⁵⁹.

İlgili madde yalnızca teknik nitelikte olan çizim ve talimatlara ilişkin olduğundan, geçici hak ediş belgesi gibi parasal nitelikteki belgeler bu kapsamda değildir³⁶⁰. Bahse konu madde kapsamındaki talimatlar yüklenicinin işi zamanında

[Yüklenicinin Talepleri] kapsamında aşağıdaki haklara sahip olur: (a) Eğer işlerin tamamlanması, 8.4 sayılı fıkra [İşin Tamamlanması için Ek Süre] kapsamında gecikmişse veya gecikecekse ek süre talep etme hakkı, (b) Maliyetin ve makul şekilde belirlenecek karın Sözleşme Bedeline dahil edilerek ödenmesini talep etme hakkı.

Mühendis, söz konusu bildirim almasına müteakip 3.5 sayılı fıkra [Tespit Yetkisi] doğrultusunda hareket ederek bu hususlara ilişkin tespitte bulunur veya anlaşma sağlar.

³⁵⁷ Kırmızı Kitap m. 1.9.

³⁵⁸ Michael D. Robinson, *A Contractor's Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, Wiley-Blackwell 2011, s. 6.

³⁵⁹ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 106.

³⁶⁰ Michael D. Robinson, *An Employer's and Engineer's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, Wiley-Blackwell, Chichester, West Sussex, UK 2013, s. 7.

tamamlaması için menfaatine olan talimatlar olup, ek iş talepleri gibi durumlar bu madde kapsamına girmemektedir³⁶¹.

Mühendis söz konusu bildirimi almasına müteakip m. 3.5 (Tespit Yetkisi) kapsamında hareket ederek bu hususlara ilişkin tespitte bulunur veya anlaşma sağlar. Madde kapsamında ek süre ise ancak mühendisin yukarıda değinilen ihbara uyulmaması durumunda gecikme yaşanması halinde yüklenicinin yapacağı ikinci bir ihbar ile söz konusu olacaktır. Ancak bu ikinci ihbar için yüklenicinin ilk ihbarında çizim veya talimatların verilmesi için belirttiği sürenin makul bir süre olması şarttır³⁶².

İlgili düzenleme, mühendisin bir yükümlülüğü olan çizim ve talimatları zamanında verme yükümlülüğünü yerine getirmesi talebinin makul süre şartına bağlanması yönünden eleştirilmektedir³⁶³.

2017 Kırmızı Kitap ile 1999 baskısından farklı olarak, bir istisna getirilmiş olup söz konusu çizim veya talimatlardaki gecikme yükleniciden kaynaklanan bir gecikmenin veya hatanın sonucu ise yüklenicinin bu oranda hak kaybına uğrayacağı hususu düzenlenmiştir³⁶⁴. Doktrinde bu düzenleme yüklenicinin fiilinin ağırlığı dikkate alınmadan kategorik bir yaptırım içermesi sebebiyle eleştirilmektedir. Ayrıca yüklenicinin bu tür bir gecikme veya hataya sebep olması halinde, durumu telafi etme imkanı da bulunmamaktadır³⁶⁵.

Türk Hukukunda KİK'te iş sahibinin işe dair projeleri yükleniciye geç teslim etmesi sonucu yükleniciye sadece ek süre verilmesi mümkündür. KİK uygulaması Kırmızı Kitap m. 1.9'a benzer şekilde revize edilebilir. Bu kapsamda yükleniciye

³⁶¹ Burr, *Delay and disruption in construction contracts*, s. 147.

³⁶² Kırmızı Kitap m. 20.

³⁶³ Ben Beaumont, *Fidic Red Book: A Commentary*, Informa Law from Routledge, Abingdon, Oxon 2019, s. 29.

³⁶⁴ 2017 Kırmızı Kitap m. 1.9.

³⁶⁵ Beaumont, *Fidic Red Book: A Commentary*, s. 32.

projelerin geç teslimin sebepleri araştırılarak, duruma göre yaptırımlar düzenlenmelidir³⁶⁶.

2. İş Sahasına Erişim Hakkının Gecikmesi (m. 2.1)

Kırmızı Kitap m. 1.1.6.7 hükmünde "İş Sahası" kavramı ile kalıcı işlerin yürütüleceği, tesis ve malzemelerin oluşturulacağı/bırakılacağı yerleri ve sözleşmede bu yerlerin bir parçası olduğu belirtilen yerleri ifade eder. Kırmızı Kitap m. 2.1'de yüklenicinin iş sahasına giriş hakkı yani şantiyeye giriş hakkı düzenlenmektedir. Hükme göre, iş sahibi teklif ekinde³⁶⁷ belirtilen sürede yükleniciye şantiyeye giriş hakkı ve şantiyenin tamamının zilyetliğini devredecektir. Hak ve zilyetlik, yükleniciye özgü olmayabilir. İş sahibinin sözleşme kapsamında her hangi bir temelin, yapının, tesis veya erişim vasıtasının zilyetliğini yükleniciye vermesi gerekiyorsa iş sahibi bunu şartnamede belirtilen zaman ve usulde gerçekleştirecektir.

Taraflar işin görüleceği yerin teslimi hususunu sözleşmelerinde belirlemelidirler. Şantiyeye giriş hakkına dair sözleşmede bir hüküm bulunmadığı takdirde yüklenicinin sunduğu iş programı kapsamında işin ifa edileceği yerin kendisine teslim edilmesi iş sahibinin yükümlülüğündedir. İş sahibinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda yüklenici ek süre talebi için mühendise ihbar göndermelidir. Bu şekilde yüklenici iş sahibinden ek süre dâhil gecikme kaynaklı zararını talep edebilecektir. Ancak yüklenici işe başlamadan önce iş sahibine vermesi gereken bir belgeyi vermemişse iş sahibi bu yükümlülüğün yerine getirilmesine kadar işin görüleceği yerin teslimini geciktirebilme imkanına sahiptir³⁶⁸.

İş sahibinin iş sahası zilyetliğinin devrini sağlama borcu Kırmızı Kitap'ta yer alan iş sahibi borçlarından biridir. Bu bakımdan basiretli olması gereken iş sahibi eğer saha teslimini vaktinde yapamayacağı kanaatindeyse bu durumu Kırmızı Kitap'ın "özel

³⁶⁶ Sütçü, *Yapım İhalelerinde 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Ile Fıdic (kırmızı Kitap) Standart Sözleşmelerinin Karşılaştırmalı Analizi*, s. 71.

³⁶⁷ Teklif Eki: Teklif mektubunun (yüklenici tarafından hazırlanan ve iş sahibine yönelik imzalı iş teklifini içeren "teklif mektubu" başlıklı belge) bir parçasını oluşturan ve teklif eki başlığını taşıyan tamamlayıcı sayfaları ifade eder (Kırmızı Kitap m. 1.1.1.9).

³⁶⁸ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, ss. 46-47.

şartlar” bölümünde belirtmesi uygun olacaktır. İş sahibinin erişim hakkını sağlamak haricinde uygun halde tutmaya dair bir sorumluluğu mevcut değildir. Bu sebeple sahaya giriş hakkı olan yüklenici, aynı zamanda bu hakkını kullanırken yararlanacağı yolların erişimi için uygun halde tutulmasından sorumludur³⁶⁹. Ancak 2017 baskı Kırmızı Kitap m. 4.15 ile bu hükme istisna getirilmiştir. Şöyle ki ilgili düzenleme 1999 baskısıyla benzerlik gösterse de 2017 baskısı ile yüklenici temel tarihinin akabinde iş sahibi veya üçüncü kişilerle yolun mevcudiyetini yahut elverişliliğini etkileyen bir değişiklik yapılması halinde yüklenici bu sebeple gecikme yaşarsa ek süre ve buna bağlı olarak yapmış olduğu masrafları talep edebileceği kabul edilmiştir³⁷⁰.

Kırmızı Kitap m. 2.1³⁷¹ hükmü uyarınca, inşaatın yapılacağı yerin teslimini iş sahibinin belirlenen tarihte ifa edememesi sebebiyle yüklenici gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa yüklenici mühendise bildirimde bulunarak ek süre ile gecikme kaynaklı oluşan zararını isteyebilir. Mühendis, söz konusu bildirim almasına müteakip

³⁶⁹ Ogeday Çuhadar, *FIDIC Standart İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Esaslı Borçları*, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans, SBE 2010, s. 66.

³⁷⁰ Kırmızı Kitap m. 4.15: “...Bir erişim yolunun uygun olmaması veya mevcut olmaması o erişim yolunda İş Sahibi veya üçüncü bir kişi tarafından Temel Tarihten sonra yapılan değişiklikler sonucunda ortaya çıktığı ve bunun sonucunda Yüklenicinin gecikmeye maruz kalması ve/veya Maliyete maruz kalması, Yüklenici, Fıkra 20.2’ye sayılı fıkra [Ödeme ve/veya OT Talepleri] tabi olarak EOT’ye ve/veya söz konusu Maliyetin ödenmesine hak kazanacaktır...”

³⁷¹ Kırmızı Kitap m. 2.1’e göre; İş sahibi Teklif Ekinde belirtilen zaman (veya zamanlar) içinde Yükleniciye İş Sahasının tüm kısımlarına erişim hakkını ve zilyetliğini sağlayacaktır. Hak ve zilyetlik münhasıran Yükleniciye özgü olmayabilir. Sözleşme kapsamında İş Sahibinin (Yükleniciye) herhangi bir temel, yapı, tesis veya erişim yolunu vermesi gerekiyorsa, İş Sahibi bunu Şartnamede belirtilen sürede ve usulde yapacaktır. Ancak İş Sahibi, Kesin Teminat verilene kadar bu tür hakları ve zilyetlikleri alıkoyabilir.

Teklif Ekinde böyle bir zaman belirtilmemişse, İş Sahibi, Yüklenicinin 8.3 sayılı fıkra [İş Programı] kapsamında sunulan programa uygun olarak ilerlemesini sağlamak için gerekli olabilecek süreler içinde Yükleniciye İş Sahasının erişimini ve zilyetliğini sağlayacaktır.

Söz konusu hak ve zilyetliğin süresi içerisinde verilmemesinden dolayı Yüklenici gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa Yüklenici Mühendise bildirimde bulunacak ve 20.1 sayılı fıkra [Yüklenicinin Talepleri] uyarınca; (a) İşin tamamlanması gecikmiş veya gecikecek olması halinde 8.4 sayılı fıkra [İşin Tamamlanması İçin Ek Süre] uyarınca böyle bir gecikmeden dolayı ek süreye, ve (b) Bu maliyetin makul bir kar ile birlikte Sözleşme Bedeline dahil edilerek ödenmesine hak kazanacaktır.

Mühendis, söz konusu bildirim almasına müteakip 3.5 sayılı fıkra (Tespit Yetkisi) doğrultusunda hareket ederek bu hususlara ilişkin tespitte bulunacak veya anlaşma sağlayacaktır.

Bununla birlikte İş Sahibinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi, ilgili Yüklenicinin Belgelerinden herhangi birinin sunulmasındaki bir hata veya gecikme dahil olmak üzere, Yüklenicinin herhangi bir hatası veya gecikmesinden kaynaklanıyorsa, Yüklenici böyle bir uzatma hakkına, Maliyete ve karın ödenmesine hak kazanmayacaktır.

m. 3.5 (Tespit Yetkisi) kapsamında hareket ederek yüklenicinin talebini kabul edebilir yahut süre ve zararı kendisi ayrıca belirleyebilir³⁷². Ancak yüklenicin teminat senedi gibi, işin başlamasından önce iş sahibine vermesi gereken bir belgeyi vermemesi halinde, iş sahibinin işin görüleceği yerin teslimini geciktirme hakkı vardır. İkinci bir ihtimal olarak iş sahibinin saha zilyetliğinin yükleniciye devri borcundaki temerrüdü ciddi ve katlanılmaz şekilde uzun sürerse yüklenici sözleşmeyi feshederek, uğradığı kar kaybı ve zararını isteyebilir³⁷³.

Özel şartlarda aksi belirtilmediği sürece iş, yüklenicinin kabul mektubunu almasından itibaren 42 gün içerisinde başlar³⁷⁴. Dolayısıyla işin görüleceği yerin teslimi bu tarihten önce gerçekleştirilmelidir. Ancak iş sahibinin teslimde gecikmesi yükleniciden kaynaklanırsa yüklenici ek süre ve ücret talep edemez.

İnşaatın yapılacağı yerin (şantiye) belli olması, yüklenicinin bu yere giriş izninin bulunması ve işin görüleceği yerin zilyetliğinin yükleniciye devri, yüklenicinin işe vaktinde başlaması ve bitirmesi bakımından önem arz eder. İşin görüleceği yere giriş izninin verilmesi ve bu yerin teslimi iş sahibinin yükümlülüğüdür. Bu bağlamda inşaat yapılacak arsada ortaya çıkan nedenler iş sahibinin riziko alanında olduğundan, inşaat süresinin yeterli olmaması halinde yükleniciye ek süre verilmelidir.

Ayrıca Kırmızı Kitap'ın 2.1. maddesi iş sahibine yüklenen yan bir borç olarak değerlendirilebilir³⁷⁵. Bu durumda iş sahibinin sorumluluğunun gereğini yapmaması halinde yüklenicinin, ek süre talep imkânı dışında iş sahibini alacaklı temerrüdüne düşürme imkânı vardır.

³⁷² Mahçiçek vd., "FIDIC Sözleşmeleri'ndeki Yeniliklerin Değerlendirilmesi ve Eski Versiyonlarla Karşılaştırılması", ss. 512-13.

³⁷³ Çuhadar, *FIDIC Standart İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Esaslı Borçları*, s. 72.

³⁷⁴ Kırmızı Kitap m. 8.1.

³⁷⁵ Doktrindeki ağırlıklı görüş inşaat alanının teslimi ve arsanın inşaatın yapılmasına elverişli olmasını bir yan yüküm olarak kabul etmektedir. Ancak bu görüş bazı yazarlarca inşaat alanının teslimi ve arsanın inşaatın yapılmasına elverişli olmasını bir yan yüküm olarak kabul edilmesinin her zaman adil sonuçlar doğurmayacağı sebebiyle eleştirmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Mehmet Cihat Ekmen, *İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Temerrüdü*, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2019, ss. 46-48.

Türk Hukukunda iş sahibinin sahayı yükleniciye teslimi zamanına ilişkin TBK ve KİK çerçevesinde yapılan düzenlemelerde Kırmızı Kitap'taki gibi açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla TBK kapsamında yapılan sözleşmelerde işin süresi, yüklenicinin işe başlayacağı zaman ve sahanın yükleniciye teslim edileceği zaman sözleşme serbestisi içinde belirlenecektir³⁷⁶. Bununla birlikte iş sahasının tesliminde temerrüt halinde yüklenicinin ek süre hakkı olduğuna dair açık bir hüküm mevcut değildir. Ancak iş sahibi sahayı inşaata elverişli bir vaziyette yükleniciye teslim etmediği sürece yükleniciden işe başlama yükümlülüğünü yerine getirmesini isteyemeyecektir³⁷⁷.

İşyerinin tesliminde, yüklenicinin işe başlamasına engel olacak eksikliklerin bulunmaması gerekir. Yüklenicinin işe vaktinde bitirmesine engel oluşturabilecek durumlar varsa bu engellerin içeriğini ve inşaatın yapımını ne ölçüde engelleyebileceği hususundaki açıklamaların yer teslim tutanağında belirtilmesi zorunludur. Aksi durumda yüklenici ek süre talebinde bulunamaz³⁷⁸.

Türk hukukunda iş sahibinin iş saha teslimi yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde yüklenici menfi zarar talebini kendi menfaatlerine uygun görmüyorsa, TBK m. 484 hükmü kapsamında hareket edebileceği ileri sürülmüştür. İlgili hüküm iş sahibine eser tamamlanmadan önce tazminatını yükleniciye ödeyerek sözleşmeyi ileriye etkili bir biçimde feshetmek imkanı ve yüklenicinin müspet zararını iş sahibinden talep edebilme imkanı tanımıştır. Öz'ün ileri sürdüğü görüşe göre, iş sahibinin iş sahası teslim borcunu yerine getirmemesine ilaveten yükleniciyi de istemediğini beyan etmesi halinde, yüklenici iş sahibinin TBK m. 484 uyarınca sözleşmeyi feshettiğini iddia ederek, uğradığı tüm kazanç kaybını (müspet zarar) iş sahibinden talep edebilecektir³⁷⁹. Yargıtay'a göre,

³⁷⁶ Çuhadar, *FIDIC Standart İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Esaslı Borçları*, s. 71.

³⁷⁷ Yargıtay 15. HD, T. 09.04.1990, E. 1989/3976, K. 1990/1715 (Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 273-74.)

³⁷⁸ Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar'a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, s. 589.

³⁷⁹ Öz, *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, s. 102. Krş. Doktrinde iş sahibinin örtülü irade açıklamasıyla TBK m. 484'e göre sözleşmeyi feshettiğinin kabul edileceği durumların hakkaniyete aykırı sonuçları olacağından bahisle eleştirilmiştir. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 38.

arsa sahibinin üzerinde inşaat yapılacak arsayı geç teslimi halinde, bu sürenin inşaat süresine eklenmesi gerekir³⁸⁰.

3. İşin Yapılacağı Yere İlişkin Ölçüm Hataları (m. 4.7)

Kırmızı Kitap m. 4.7'ye³⁸¹ göre, yüklenici işleri sözleşmede belirtilen ya da daha sonra mühendisin talimatlarıyla bildirdiği orijinal noktalara, hatlara ve referans seviyelerine göre düzenler. Yüklenici bütün bölümleriyle işlerin doğru konumlandırılmasından, aksi halde bunların düzeltilmesinden, işlerin seviyesinden, boyutlarından ya da hizalanmalarından sorumludur. Anılan referans öğelerinde meydana gelebilecek herhangi bir hatadan iş sahibi sorumlu olmakla birlikte yüklenici, kullanılmadan önce söz konusu referans öğelerinin doğruluğunu kontrol etmek için makul çabayı göstermekle yükümlüdür.

İşin görüleceği yer için iş sahibinin hatalı ölçümler yapması yahut tecrübeli bir yüklenicinin ilgili incelemeleri yapması halinde dahi fark edemeyeceği bir sebebin meydana gelmesi halinde, m. 4.7 kapsamında yüklenici ek süre ve gecikme kaynaklı

³⁸⁰ Yargıtay 15. HD, T. 23.08.1985, E. 1984/3993, K. 1985/1076 (Mahmut Coşkun, *İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, ss. 550-51.)

³⁸¹ Kırmızı Kitap m. 4.7 uyarınca, yüklenici işleri sözleşmede belirtilen ya da daha sonra mühendisin talimatlarıyla bildirdiği orijinal noktalara, hatlara ve referans seviyelerine göre düzenler. Yüklenici, bütün bölümleriyle işlerin doğru konumlandırılmasından, yanlış konumlandırılmışsa da bunların düzeltilmesinden, işlerin seviyesinden, boyutlarından ya da hizalanmalarından sorumludur.

Anılan referans öğelerinde meydana gelebilecek herhangi bir hatadan İş Sahibi sorumlu olmakla birlikte Yüklenici, kullanılmadan önce söz konusu referans öğelerinin doğruluğunu kontrol etmek için makul çabayı göstermekle yükümlüdür. Yüklenici, anılan referans öğelerinde meydana gelen bir hatanın sebebiyet verdiği herhangi bir işin yapılmasından ötürü gecikmeye ve/veya maliyete maruz kalırsa, ve bu hata deneyimli bir Yüklenici tarafından makul surette fark edilmez ve/veya ortaya çıkan maliyet engellenemezse Yüklenici bu durumu Mühendise ihbar eder ve Md. 20.1 [Yüklenicinin Talepleri] kapsamında aşağıdaki haklara sahip olur: (a) Eğer işlerin tamamlanması, Md. 8.4 [İşin Tamamlanması için Ek Süre] kapsamında gecikmiş ya da gecikecek ise ek süre talep etme hakkı. (b) Maliyetin ve makul şekilde belirlenecek karın Sözleşme Bedeline dahil edilerek ödenmesini talep etme hakkı.

Mühendis, bildirimin eline ulaşmasına müteakip m. 3.5. [Tespit Yetkisi] doğrultusunda hareket eder ve (i) söz konusu hatanın niteliği itibarıyla makul surette fark edilip edilmeyeceğini ve (böyle ise) ne derecede fark edilebilir olduğunu tespit eder (ii) ve bu dereceye istinaden (a) ve (b) paragraflarında ifade edilen hususlara ilişkin tespitlerde bulunur.

oluşan zararını iş sahibinden talep edebilecektir³⁸². Ayrıca yoksun kaldığı kârı da isteme hakkı vardır.

İlgili hükümden, yüklenicinin ortaya çıkan hatalarda kusuru olmaması gerektiği anlaşılmaktadır. Aksi halde hataları düzeltmekten yüklenici sorumlu olacak, mühendisin kusurlu davranışı iddia ederek sorumluluktan kurtulamayacaktır³⁸³.

Kırmızı Kitap'ta yüklenicinin iş sahibinin verdiği söz konusu bilgilerin hatalı olduğunu tespit etmesinin mümkün olup olmadığı hususundaki değerlendirmenin nasıl yapılacağına dair hüküm bulunmadığından konu sözleşmeye uygulanacak hukuka göre çözümlenecektir. Sözleşmeye Türk hukukunun uygulanması halinde, yüklenicinin sorumluluğu sadakat ve özen yükümlülüğüne göre belirlenir. TBK m. 471/II'de tanımlanan özen yükümlülüğünün belirlenmesinde meslek odaları tarafından yayınlanan kurallar, inşaat sektöründe herkesçe uygulanan teknikler, uygulamada kabul görmüş kurallardan yararlanılır³⁸⁴. Buna göre yüklenicinin teknik bilgi ve becerisi kanunda belirtilen objektif özen ölçütünden fazla ise yükleniciden daha yüksek derecede özen göstermesi beklenir³⁸⁵.

4. İşin Yapımı Süresince Yapılan Testlere Bağlı Gecikmeler (m. 7.4)

Sözleşme konusu edim ifa edilirken belirli bir aşamaya gelmiş kısımların test edileceği hususu taraflarca kararlaştırılabilir. Kırmızı Kitap m. 7.4 kapsamında mühendis 24 saatten evvel ihbarda bulunmak suretiyle teste katılıp katılmayacağını yükleniciye bildirmelidir. Mühendis kararlaştırılan zamanda testin yapılacağı yere gelmez ise mühendis tarafından aksi yönde bir talimat verilmediği sürece, yüklenici testlere devam edebilir. Bu durumda testler mühendisin huzurunda yapılmış sayılır³⁸⁶.

³⁸² Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, ss. 134-35.

³⁸³ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 75.

³⁸⁴ Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, s. 636.

³⁸⁵ Gümüüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 47.

³⁸⁶ Kırmızı Kitap m. 7.4.

Yüklenicinin kararlaştırılan testleri yapmak için gerekli olan bilgi ve belgeleri mühendise vermelidir. Ayrıca yüklenicinin ilgili testlere elverişli ve tecrübeli personeli de sağlaması gerekmektedir³⁸⁷. Yüklenici testlerin yapılacağı yer ve zamanı mühendis ile birlikte kararlaştıracaklardır³⁸⁸.

Bu kapsamda yüklenici, mühendis veya iş sahibi sebebiyle herhangi bir gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise bildirimde bulunarak ek süre ve/veya maliyeti makul bir kâr ile talep edebilir³⁸⁹.

5. Sözleşme Kaynaklı Diğer Sebepler (m. 8.4(a) ve m. 13.3)

Sözleşme kapsamında bulunmayan bir işin yapılması ek iş olarak nitelendirilecektir³⁹⁰. Sözleşmeye konu işten kısmen farklı bir iş yapılması ya da bir kısım işlerin yapımından vazgeçilmesi yahut işin farklı bir malzeme, yöntem veya teknik kullanılarak sözleşmede kararlaştırılardan farklı şekilde yapılması hallerinde ise iş değişikliğinden bahsedilmektedir³⁹¹.

Kırmızı Kitap'ın 13. maddesi mühendise tek taraflı olarak yükleniciden işe dair değişiklikler yapmasını talep etme ve yüklenicinin de bu değişiklikleri yerine getirme yükümlüğünü ve usulünü düzenlemiştir. Buna göre mühendis yükleniciye vereceği bir talimatla sözleşmedeki iş kalemlerinde kalite, miktar, işin konumunda, kotlarında veya boyutlarında değişiklik yapabilir. Aynı zamanda ek işler isteyebilir ya da başkasına yaptırmamak şartıyla bazı işleri iptal edebilir. Bununla birlikte işlerin sırasını ve

³⁸⁷ Robinson, *A Contractor's Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, s. 40.

³⁸⁸ Michael D. Robinson, *An Employer's and Engineer's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, Wiley-Blackwell, Chichester, West Sussex, UK 2011, s. 46.

³⁸⁹ Kırmızı Kitap m. 7.4.

³⁹⁰ Kırmızı Kitap m. 8.4.(a); Arzu Arıdemir Genç, "Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan İlave İşler ve İlave Bağımsız Bölümler sorunu Bakımından Hukuki Durum", *Prof. Dr. Necip Kocayusufoğlu için Armağan*, Seçkin Yayıncılık 2004, s. 450.

Yargıtay, ek iş için "fazla iş, fazla inşaat, sözleşme dışı iş, iş artışı" gibi terimler kullanmaktadır. Bkz. Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 36.

Fazla iş icra edilmesine rağmen ek iş olarak konumlandırılmayacak haller için bkz. Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 31.

³⁹¹ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 71,108; Kaplan, "İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları", s. 144.

zamanlamasını da değiştirmesi mümkün olsa da bu durum yüklenici ek süreye hakkı kazandırmaz³⁹².

Mühendis, genel olarak işin vasfını yüklenicinin muvafakati olmaksızın değiştirmemeli ve istenilen değişiklik, normal olarak yüklenicinin yapamayacağı veya yüklenicinin kabiliyet ve vasıfları dışında kalan bir iş olmamalıdır³⁹³. Bunun haricindeki değişiklik talimatlarına yüklenicinin uyma mecburiyeti vardır. Buna göre yüklenici, değişiklik için gerekli olan malzemeyi halihazırda temin edemeyeceğini (gerekçeleri ile birlikte) mühendise derhal bildirmediği müddetçe bütün değişiklikler ile bağlı olup bunları uygulamakla yükümlüdür. Kırmızı Kitap'ın 8.4.(a) maddesi, bu tip talimat yoluyla bir değişiklik yapılmasının istenmesi halinde yüklenicinin ek süre isteyebileceğini düzenlemektedir.

Kırmızı Kitap m. 8.4.(a) uyarınca, işin tamamlanması m. 10.1 (İşin ve İş Kısımlarının Teslim Alınması) ile öngörülen amaçlar doğrultusunda m. 13.3 (değişiklik prosedürü) kapsamında yer almayan bir değişikliğin öngörülmesi ya da sözleşmeye dahil olan bir iş kaleminin miktarında değişikliğin ortaya çıkması halinde Yüklenici, yaşanan gecikme ölçüsünde m. 20.1 (Yüklenicinin Talepleri) uyarınca ek süre talep edebilir³⁹⁴. Yüklenicinin talepte bulunma hakkı, ek süreyi düzenleyen madde kapsamında açıkça düzenlenmiştir³⁹⁵. Bu bağlamda sözleşme konusu işin bir bölümü için esaslı değişiklik arz eden durumlar, teknik anlamda bir değişiklik olmasa da yüklenici ek süre isteyebilecektir.

³⁹² Robinson, *A Contractor's Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, ss. 64-65.

Mühendis iş devam ederken ve teslim edilinceye kadar, işin kapsamı ile ilgili olarak değişiklik emri verebilir. İş değişikliği işin teslimine kadar söz konusu olabilir, ancak iş teslim edildikten sonra yükleniciye iş değişikliği emri verilemez. İş sahibi işi teslim aldıktan sonra işte değişiklik yapmak isterse taraflar teslimden sonraki değişiklikler için ayrıca anlaşabilirler. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 75-76.

³⁹³ Türegün, "FIDIC Açısından İnşaat Sözleşmeleri", s. 272; Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar'a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, s. 322.

³⁹⁴ Kırmızı Kitap m. 8.4.

³⁹⁵ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 279.

2017 baskı Kırmızı Kitap'ta iş sahibine işin teslim vadesinden önce teslim edilmesini yani hızlandırılmasını talep imkânı getirilmiştir. Yüklenici iş sahibinin sorumluluğunda olan bir sebepten ötürü işi hızlandırmakla yükümlü olmasa da iş sahibine işi hızlandırmak için öneride bulunabilir³⁹⁶. Bir diğer yenilik ise yüklenicinin m. 8.5 uyarınca ek süre hakkı kazanabileceği, iş sahibinin rizikosunda bulunan haller yönündedir. 1999 baskıda bu hallerde iş sahibinin hızlandırma isteyemeyeceği kabul edilmekteyken 2017 baskı ile iş sahibi yahut mühendisin işin hızlandırılmasını isteyebileceği kabul edilmiştir³⁹⁷.

Türk Hukuku yönünden durumu değerlendirdiğimizde, iş sahibi ve yüklenici tek taraflı olarak eser sözleşmesinde değişiklik yapamaz³⁹⁸. Nitekim iş değişikliği yapılabilmesi için, tarafların bu konuda anlaşmaları gerekir³⁹⁹.

Taraflar daha önce akdettikleri sözleşmede değişiklik yaparak ek iş ve iş değişikliği yapmaları durumunda yüklenici tabii olarak işin tamamlanmasında gecikeceğinden, yapılan işle orantılı bir ek sürenin yükleniciye verilmesi gerekir.

İş sahibi ve yüklenici aralarında yapacakları ilave bir sözleşme ile de ek süre hususunu kararlaştırabilirler. Bu sözleşmenin geçerli olması genel hükümlere tabi olacaktır. Yapılacak ek sözleşme ana sözleşmede değişiklik mahiyetinde olacağından TBK m. 12 uyarınca, ana sözleşme şekle tabiyse ek sözleşmenin de aynı şekle uyularak yapılması gerekir. Ancak sözleşme metni ile çelişkili olmayan, tamamlayıcı nitelikteki değişiklik ve ilave hususlar hükmün dışında kalmaktadır. Arsa karşılığı inşaat sözleşmesi

³⁹⁶ 2017 Kırmızı Kitap m. 8.7.

³⁹⁷ Bilgetekin, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, s. 271.

³⁹⁸ TBK'nın genel hükümlerinde ve özellikle eser sözleşmesine dair maddelerinde iş sahibine ek iş veya iş değişikliği yapma yetkisi veren bir hüküm bulunmadığına ilişkin bkz. Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 43.

³⁹⁹ Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, s. 13; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 123; Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 55, 56.

hariç eser sözleşmesi kural olarak herhangi bir şekil şartına tabi olmadığından değişiklik yönünden de şekil koşulu aranmayacaktır⁴⁰⁰.

Uygulamada iş sahibinin ek iş talep imkanı bulunmayan eser sözleşmesinde, iş sahibinin talebi ve yüklenicinin kabulüyle ek işler yaptırılmaktadır. Bu durumda iş sahibinin ek işler için bedel ödemesi gerekir. Ancak teknik olarak işin ifası mümkün olmasına rağmen iş sahibinin ücret ödemekten kaçınması, yükleniciye ek iş veya iş değişikliği yapmaktan kaçınma hakkı verecektir⁴⁰¹.

Bununla birlikte iş sahibinin hiçbir talebi olmamasına rağmen yüklenici tarafından ek işler yapılır ve bu işlerin iş sahibi tarafından kabul edilmesi halinde iş sahibi bedel ödemesi gerekir. Ancak iş sahibince ek işlerin kabul edilmemesi durumunda yapılan işlerin bedeli, vekaletsiz iş görme yahut şartları varsa sebepsiz zenginleşme ile iş sahibinden istenebilir⁴⁰².

Ek iş yapılmasının sözleşmede kararlaştırılmadığı hallerde de önceden kararlaştırılmamış olsa dahi yüklenici ek süre talep edebilir⁴⁰³. İş sahibi, ek iş veya iş değişikliğinin sözleşmede kararlaştırılan sürede ifasını talep hakkına kural olarak sahip değilse de sözleşme kapsamındaki işi süresinden çok önce tamamlayan yüklenicinin, nispeten kısa bir süre içerisinde tamamlanabilecek ek iş için sözleşmedeki süreyi de aşacak biçimde ek süre istemesi işin niteliğine ve dürüstlük kuralına uygun olmayacaktır⁴⁰⁴.

TBK’da ek iş veya iş değişikliğine ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Yargıtay uygulamalarında yükleniciye yüklenebilecek bir kusur olmaksızın yüklenicinin yaptığı

⁴⁰⁰ Karakurt, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, ss. 116-17.

⁴⁰¹ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 367.

⁴⁰² Köksal Kocaağa, “Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapımında Ortaya Çıkan İlave İş ve İlave Bağımsız Bölüm Sorunu”, *TBB Dergisi*, S. 85 (2009), s. 92; Yargıtay 15. HD, T. 25.01.2013, E. 2012/5215, K. 2013/377.

⁴⁰³ Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 291, 292.; Yargıtay 15. HD, T. 16.09.2015, E. 2066, K. 4466 (www.lexpara.com.tr).

Ancak doktrinde bu durumda yüklenicinin ek süre talep edilemeyeceği yönünde görüş için bkz. Karakurt, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, s. 118.

⁴⁰⁴ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 164.

ek iş ya da iş değişikliğinin ek süre konusunda yükleniciye hak kazandıracağına dair teamül gelişmiştir⁴⁰⁵. Ancak konunun kusurun bulunup bulunmaması bakımında değerlendirilmesi yerinde değildir. Zira kusur yerine, isnat edilebilme kavramı ön planda tutulmalıdır. Nitekim genellikle sözleşme taraflarının her ikisinin de kusurunun bulunmamasına rağmen, ek sürenin şartları gerçekleşebilir. Burada mühim olan iş artışın kimin kusuruna dayanması değil, kime isnat edileceğidir⁴⁰⁶.

Ek iş veya iş değişikliği talebinin çok fazla zaman alacak olması ve/veya mahiyeti itibariyle değişikliğin sözleşme konusu işe nazaran çok yüksek olması, kişilik haklarına aykırılık teşkil ettiği hallerde yüklenici iş sahibinin talebini reddedebilir⁴⁰⁷.

4735 yayımlı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’nun 15. maddesine göre iki durum için sözleşme hükümlerinde değişiklik yapabilme imkânı düzenlenmiştir:

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

a) İşin yapılma veya teslim yeri.

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

Buna göre, sözleşme imzalanana kadar sözleşmede değişiklik yapabilme imkanı yoktur. Taraflar isterse sözleşme imzalandıktan sonra KİK m. 15’te belirtilen koşullara uymak suretiyle sözleşmede değişiklik yapabilirler⁴⁰⁸.

⁴⁰⁵ İş sahibinin talebiyle projedeki değişikliğin gerektirdiği süre, yükleniciye ek süre olarak verilebilir. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 02.04.1991, E. 3103, K. 1729.

Sözleşme ve proje dışı yapılan işler için müteahhidin (yüklenicinin) ek süre hakkı doğar. Yargıtay 15. HD, T. 17.10.1988, E. 1124, K. 3278; Fazla yapılan iş sebebiyle yükleniciye ek süre verilmelidir. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 14.07.1988, E. 4537, K. 2691; Yargıtay 15. HD, T. 22.05.1984, E. 1385, K. 1796; Yargıtay 15. HD, T. 16.10.1990, E. 1990/849, K. 1990/4096.

⁴⁰⁶ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 324.

⁴⁰⁷ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 368.

⁴⁰⁸ Mustafa Oğuz Tuna, *Kamu İhale Sözleşmelerinin Değiştirilmesi Ve Devri (4735 Sayılı Kanun M.15 Ve M.16)*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 45.

KİSK m. 24 ve YİĞŞ m. 21’de iş artışı düzenlenmiştir. Buna göre bir işin ek iş olarak yaptırılabilmesi için, sözleşmeye esas proje kapsamında kalması, ek iş asıl işten ayrılmasının teknik ve ekonomik açıdan idareyi külfete sokacak olması gerekir. Aksi halde bu işin ek iş olarak yaptırılması mümkün olmayıp ayrı bir ihale yapılması gerekecektir⁴⁰⁹. Ek iş durumunda YİĞŞ hükümlerinde kabul edilen ilkeler, Yargıtay kararlarında delil sözleşmesi olarak kabul edilmektedir⁴¹⁰.

6. İş Sahibine, İş Sahibi Personeline veya İş Sahibinin Yüklenicilerine Atfedilebilecek Herhangi Bir Gecikme (m. 8.4(e))

Bu hükümde iş sahibine, iş sahibi personeline veya iş sahibinin yüklenicileri sebebiyle yüklenicinin işi zamanında yapma yükümlülüğünü yerine getirmemesi halindeki ek süre hakkı düzenlenmiştir. Örneğin sözleşmeye uygulanacak hukuka göre inşaat ruhsatının iş sahibinin alması gerektiği durumlarda, iş sahibinin veya çalışanlarının yetkili kurumlara başvurusunun gecikmesi halinde yüklenici işe vaktinde başlayamazsa ek süre isteyebilecektir⁴¹¹.

İşin gecikmesi iş sahibi veya personelinden kaynaklanabilir. İş sahibi personelinin kapsamına mühendis de dâhil olduğundan yüklenicinin talepte bulunacağı ek süre için karar verme yetkisi mühendiste olduğundan, mühendisin gecikmeye kendisinin sebebiyet vermesi halinde kendi kusuruyla gecikmeye sebep olduğu için ek süre talebinin değerlendirilmesinde problem çıkabilecektir⁴¹².

Kamu yapımlarında ek iş yapılacaksa artan iş oranında yükleniciye ek süre verilmesi mümkündür. Yine sözleşme kapsamı dışındaki iş, süreyi etkileyecek boyutta ise ek süreye sebebiyet verecektir. Bkz. Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, s. 149.

⁴⁰⁹ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 73-74.

⁴¹⁰ Yargıtay 15. HD, T. 21.05.2013, E. 2012/4069, K. 2013/3260.

⁴¹¹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 44.

⁴¹² Jeremy Glover, Simon Hughes, *Understanding the New FIDIC Red Book: A Clause by Clause Commentary*, 2. Baskı, Sweet & Maxwell, London 2011, s. 200.

Bu hükme istinaden yüklenicinin gecikmeden kaynaklanan zararını isteyemese de iş sahibinin sorumluluk hallerini düzenleyen m. 17.3.(f)⁴¹³ ve (g)'deki⁴¹⁴ hallerde m. 17.4'e göre gecikme kaynaklı maliyet artışı sebebiyle gerçekleşen fiili zararı ve yoksun kaldığı karı talep edebilir⁴¹⁵.

Türk hukuku açısından durum değerlendirildiğinde, Kırmızı Kitap'taki ilgili hüküm TBK'nın 116. maddesinde ifa yardımcılarının fiillerinden sorumluluğun düzenlendiği hükümle benzerlik göstermektedir. İlgili hükme göre üstlendiği işi bir alt yükleniciye veren asıl yüklenici, alt yüklenicinin hareketlerinden sorumlu olur. Kırmızı Kitap'ta da iş sahibi diğer yüklenicilerinin gecikmelerinden sorumlu tutulmuştur. İş sahibinin kendisine bağlı çalışanlardan sorumluluğu ise TBK m. 66 hükmü ile benzerlik göstermektedir. Bu madde uyarınca, Kırmızı Kitap ile benzer olarak iş sahibinin kendisine bağlı çalışanların üçüncü kişilere verdiği zararlardan sorumlu tutulmuştur⁴¹⁶.

7. İşin Askıya Alınmasından Kaynaklanan Gecikmeler (m. 8.9)

Mühendis işlerin bir bölümünün ya da tamamının durdurulması için herhangi bir zamanda yükleniciye talimat verebilir. Yüklenici, işlerin durdurulması söz konusu olduğunda işi ya da işin durdurulan bölümünü herhangi bir bozulmaya, kayba ve hasara karşı korur, depolar ve güvence altına alır. Mühendis veya iş sahibi, zorunlu olmasa da işin askıya alınma sebebini bildirebilir⁴¹⁷. Mühendis askıya alınma nedenini yükleniciye bildirir ve yüklenicinin bu durumdan sorumlu olması halinde ek süre ve ek masraflarını

⁴¹³ Kırmızı Kitap m. 17.3.(f): “Sözleşmede belirtilen durumlar haricinde iş sahibinin, kalıcı işlerin herhangi bir bölümünü kullanması ya da işgali”.

⁴¹⁴ Kırmızı Kitap m. 17.3.(g): “İşlerin herhangi bir bölümünün iş sahibi personeli ya da iş sahibinin sorumluluğunda bulunan diğer kişiler tarafından tasarlanması”.

⁴¹⁵ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 44.

⁴¹⁶ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fidic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 125.

⁴¹⁷ William Godwin, *International Construction Contract A Handbook with Commentary on the FIDIC design-build Forms*, Wiley-Blackwell Publications 2013, s. 52; Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 114.

isteyemeyecektir. Ayrıca işin askıya alınma sebebi açık olmasına rağmen yüklenici işe devam ederse bundan kaynaklanan zarara da kendisi katlanmak zorundadır⁴¹⁸.

Kırmızı Kitap m. 8.8'de belirtildiği üzere, 8.9, 8.10 ve 8.11. maddelerinin uygulanması halinde askıya alma nedeninin iş sahibi mi yoksa yükleniciden mi kaynaklandığına göre sorumluluk şekillenecektir. Dolayısıyla yüklenici kendisinden kaynaklanan bir sebeple işin askıya alınmasına neden olmuşsa ek süre ve askıya alma nedeniyle yaptığı masrafları talep etme hakkı bulunmayacaktır. Ancak yüklenici, m. 8.8 (işin durdurulması) doğrultusunda mühendisin talimatlarına uyduğu ya da işi yeniden başlattığı için herhangi bir gecikmeye uğrarsa, yüklenici kaybetmiş olduğu vakit için ek süre talebinde bulunabilir. Ayrıca yüklenici maliyeti talep hakkına da sahip olur⁴¹⁹. Bu durumda yüklenici, askıya alma talimatı sebebiyle işte gecikme yaşadığını ve bu nedenle yapmak zorunda kaldığı ek maliyetleri m. 8.9⁴²⁰ kapsamında mühendise bildirmelidir.

Kırmızı Kitap'ın 8.9. maddesindeki işi askıya alma yetkisi yalnızca mühendise tanınmış olup, iş sahibinin işin durdurulmasını istemesi durumunda bunu mühendisten talep etmesi gerekir. Yüklenici bir durdurma talimatına rağmen işe devam etmesi halinde meydana gelecek zararlardan sorumlu olacaktır⁴²¹.

İlgili maddede işi durdurma talimatının verilmesi ve talimata riayet edilmesi hususlarında süre sınırlaması getirilmemiştir. Bu kapsamda mühendis yüklenicinin belirli bir süre içerisinde veya derhal işi durdurmasını şart koşarak, işi durdurma talimatı verebilir⁴²².

İşin askıya alınma sebebi iş sahibinin mali krizine ya da piyasa koşullarından kaynaklanabilir. Bu durumda yüklenici, işi askıya alma sebebiyle zararın tazmini ve ek

⁴¹⁸ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 49.

⁴¹⁹ Kırmızı Kitap m. 8.9.(b).

⁴²⁰ Kırmızı Kitap m. 8.9, aynı kitabın 20.1 (Yüklenicinin Talepleri) maddesinde atıfta bulunarak buradaki süreci uygulmaktadır.

⁴²¹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 49.

Mühendisin durdurma emri vermesi için haklı bir sebebi bulunması gerekmez. İş sahibinin doğrudan işi durdurma emri verme hakkı yoktur. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 113-14.

⁴²² Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 233.

süre hakkına sahip olacaktır. 84 günden uzun bir süre iş askıda kalırsa yüklenici işe başlayabilmek için mühendisten izin almalıdır. Mühendisin 28 gün içerisinde izin vermemesi halinde yüklenici tekrar işe başlamak için mühendisten izin isteyebilir. Mühendisin 28 gün içerisinde izin vermemesi halinde yüklenici bu durdurma halini, m. 13 uyarınca ve işin durdurmadan etkilenen bölümleri açısından ihmal olarak değerlendirebilir. İşin tamamının etkilenmesi halinde ise yüklenici m. 16.2 uyarınca fesih bildiriminde bulunabilir⁴²³. Burada kritik olan husus, bu askı döneminde ortaya çıkan masrafların kim tarafından karşılanacağı meselesidir. Nitekim sözleşmeye konu olan eserin korunması için yüklenicinin yapmış olduğu masrafların iş sahibince karşılanma meselesi önemli bir sorundur⁴²⁴. Yüklenicinin işin durması sebebiyle maruz kaldığı tüm masrafları iş sahibinden isteyebilir⁴²⁵.

Nihayetinde beklenmeyen hal veya mücbir sebep kapsamında olmayan, mühendisin talimatı bulunmaksızın yüklenicinin kendi inisiyatifi ile işi durdurduğu hallerde ek süre ve ek masraflar için talepte bulunamaz.

Kırmızı Kitap'ın 2017 baskısındaki bildirim yükümlülüğü 1999 versiyonuna göre farklılıklar içermektedir. Şöyle ki mühendisin yahut iş sahibinin işin durdurulmasını talep ederken durdurma tarihi ile işin durdurulma sebebini belirtmesi gerekmektedir. 1999 versiyonunda yüklenicinin m. 8.9. kapsamında gecikme ve maliyeti bildirmesi ve m. 20. kapsamında bunlara ilişkin talepte bulunması ayrı hükümlerde düzenlenmektedir. 2017 baskısında ise bu durum sadeleştirilerek, yüklenicinin 20. madde kapsamında bildirimde bulunması ele alınmıştır⁴²⁶.

⁴²³ Kırmızı Kitap m. 8.11; İlgili hükümde yükleniciye işin durdurulmasından 112 gün sonra, sözleşmeden dönme hakkı verilmiştir. İşin durdurulması sebebiyle dönme hakkı sadece işin tamamının durdurulması halinde söz konusu olacakken, sözleşmenin kısmen durdurulması halinde ise Kırmızı Kitap m. 16.2 uyarınca yüklenicinin dönme hakkı söz konusu olmayacaktır. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 114.

⁴²⁴ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 91.

⁴²⁵ Ayrıca uygulanacak hukuka uygun olarak, yüklenicinin gecikilen süre içerisinde fiyat artışlarını ve ek süre istemesi mümkündür. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 114-15.

⁴²⁶ Engel, *FIDIC Sözleşmelerinde Gecikmeden Sorumluluk*, s. 81.

Türk hukuku yönünden taraflar sözleşme serbestisi uyarınca iş sahibinin belli hallerde işi askıya alabileceğini kararlaştırabilirler. Kanaatimizce iş sahibinin talebi doğrultusunda iş askıya alınırsa gecikme yüklenici açısından haklı sebep teşkil edeceğinden, yükleniciye ek süre verilmelidir.

8. İş Sahibi Sebebiyle Tamamlama Testlerinin Gecikmesi (m. 10.3)

Yüklenici iş sahibinden kaynaklanan bir sebeple 14 günden uzun bir süre boyunca tamamlanma testlerini gerçekleştirmekten alıkonulmuş ise bu durumda tamamlama testlerinin gerçekleştirilmiş olması gereken tarihte iş sahibinin işi ve işin kısımlarını teslim aldığı kabul edilir. Bu durumda mühendisin geçici kabul belgesi düzenlemesi gerekecek ve yüklenici de yapılabilecek en kısa zamanda bu testleri ayıp ihbar süresinin bitmesinden önce tamamlayacaktır. Mühendisin testlerin tamamlanması için 14 günlük süre verdiğini yükleniciye ihbar etmesi gereklidir⁴²⁷.

Yüklenici iş sahibi sebebiyle tamamlama testlerini gerçekleştiremediğinden iş vaktinde teslim edemezse bu durumdan ötürü kaynaklanacak gecikme sebebiyle sorumluluk iş sahibinindir. Yüklenici yaşadığı bu gecikme sebebiyle ek süre, maliyet ve makul kâr hakkına sahip olur⁴²⁸.

Mühendis, söz konusu bildirim almasına müteakip m. 3.5 (Tespit Yetkisi) kapsamında hareket ederek bu hususlara ilişkin tespitte bulunur veya anlaşma sağlar⁴²⁹.

9. İş Sahibinin Risklerinden Kaynaklanan Gecikmeler (m. 17.4)

Kırmızı Kitap m. 17.3'te iş sahibinin risk alanındaki gecikmeler sebebiyle yüklenicinin ek süre talep hakkı düzenlenmiştir. İlgili hüküm genel nitelikte olmasa da ek süre talep hakkı verebilecek rizikoları düzenlemiştir. İlgili maddeye göre, iş sahibin risk alandaki hususlar şunlardır: İşgal, savaş, terör olayları, iç savaş, patlama, ayaklanma,

⁴²⁷ Kırmızı Kitap m. 10.3.

⁴²⁸ Kırmızı Kitap m. 10.3.

⁴²⁹ Kırmızı Kitap m. 10.3.

radasyon, isyan, askeri darbe, çalışan kişilerin ve oradaki insanların sağlığını bozabilecek nitelikteki basınç olayları, olağandışı doğa olaylarıdır⁴³⁰.

Kırmızı Kitap m. 17.4'te, m. 17.3 hükmünde belirtilen hallerin sonuçları düzenlenmektedir. İlgili maddede sayılan haller, iş sahibinin sorumluluk alanındadır. Kırmızı Kitap m. 17.3'de belirtilen haller ile m. 19'daki mücbir sebep kavramı örtüşse de⁴³¹ farklı olan haller de vardır.

Kırmızı Kitap m. 17.3'te sayılan hallerden birinin ortaya çıkmasıyla yüklenicinin belgelerinde veya sözleşme konusu işlerde hasar meydana gelmişse yüklenici durumu derhal mühendise bildirmelidir. Bu bildirimin akabinde mühendis yükleniciye alması gereken önlemleri içeren bir talimat verir. Bahse konu zararın bertaraf edilmesi dolayısıyla yüklenici herhangi bir gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise ek bir bildirimde bulunarak ek süre, maliyet ile makul bir kârı da talep etme hakkına sahip olur⁴³².

Anlaşıldığı üzere burada iki bildirim söz konusudur. İlk bildirimde yüklenici ortaya çıkan sebebi ifade edecek ve mühendisin bu zararın nasıl ve ne oranda giderileceği konusunda vereceği talimatı bekleyecektir. Bu bildirim sonucu mühendis hiç bir düzeltme talimatı vermez ise yüklenici zarar yahut kayıpları tamir etmekle yükümlü olmayacaktır. Her ne kadar iş sahibinin talimat vermemesi halinde yüklenicinin meydana gelen zararı giderme yükümlülüğü olmasa da zararın niteliği, sözleşmeye uygulanacak hukuk ve diğer sözleşme hükümleri bu zararın yüklenici tarafından giderilmesi borcunu doğurabilir⁴³³.

İkinci bildirim ise mühendisin veya iş sahibinin vereceği talimatların ek süre ve/veya masraf doğurmasına ilişkindir. Birinci ihbarname gönderilmemiş ve herhangi bir talimat da söz konusu değilse yüklenici bu madde kapsamında ek süre ve masraf isteyemese de m. 8.4 hükmü doğrultusunda aynı sonucu elde etmesi mümkündür.

⁴³⁰ Kırmızı Kitap m. 17.4.

⁴³¹ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 340.

⁴³² Kırmızı Kitap m. 17.4.

⁴³³ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 276.

Uygulanacak hukuk veya sözleşme gereği zarar veya kayıpların yüklenici tarafından tamir edilmesi gerekebilir⁴³⁴.

Bu maddede belirtilen sebeplerle sınırlı olmak üzere ortaya çıkan zararların giderilmesi maddede düzenlense de sözleşmenin diğer hükümlerine göre yüklenicinin veya iş sahibinin sahip olduğu diğer seçimlik haklara başvurma imkanı da vardır⁴³⁵. Nitekim ilgili madde kapsamında sayılan ihtimallerde mücbir sebep olarak nitelendirilebilen haller için sözleşmenin 19. maddesi kapsamındaki haklardan yararlanılabilir⁴³⁶.

Kırmızı Kitap 2017 baskısının 4.15. maddesi ile yeni bir ek süre sebebi getirilmiştir. Maddeye göre iş sahasına erişim yollarından birine iş sahibi veya üçüncü kişiler tarafından yapılan değişiklikler nedeniyle erişilememesi veya yolun kullanılamaması durumunda, yüklenici işin ifasında bu sebeple yaşadığı gecikmeler nedeniyle 20. madde kapsamında ek süre ve masrafları talep edebilir.

İş sahibinin faaliyet alanı, mevzuat veya sözleşme hükümleri ile belirlenerek iş sahibine çeşitli yükümlükler vermiş olabilir. Bunlar inşaatın başlatılabilmesi, devamı yahut teslimi için gerekli olan yükümlülüklerdir. Bu sebeple söz konusu haller inşaatın vaktinde bitirilmesine ve teslimine engelse de yüklenici temerrüde düşmeyecektir⁴³⁷. Bu kapsamda inşaatın iş sahibi sebebiyle başlayamaması, durdurulması veya yavaşlaması durumlarında yükleniciye ek süre verilmelidir⁴³⁸.

Türk hukukunda iş sahibi sebebi ile yükleniciye ek süre verilmesi hususuna, Yargıtay olumlu bakmaktadır. Buna göre, işin ifası ve teslimi iş sahibinin risk alandaki

⁴³⁴ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 276.

⁴³⁵ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, ss. 54-55.

⁴³⁶ Robinson, *A Contractor's Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, s. 86.

Kırmızı Kitap m. 19.4.'e göre mücbir bir halle karşılaşan yüklenici ek süre ve masraflarını talep edebileceği gibi, bu mücbir hal nedeniyle sözleşme konusu işin yapımı aralıksız 84 gün, toplamda 140 günden fazla engellenmişse sözleşmenin feshi yoluna da gidebilir.

⁴³⁷ Kurşat, *İnşaat Sözleşmesi*, s. 154.

⁴³⁸ Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 81; Kaplan, *İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri*, s. 80 vd.; Büyükay, *Eser Sözleşmesi*, s. 205.

sebeplerden ötürü gecikmesi halinde, inşaatın teslim süresinin kendiliğinden uzayacağı belirtilmiştir⁴³⁹.

B. Yükleniciden Kaynaklanan Sebeple Ek Süre Verilebilecek Hal: Yüklenicinin İşi Askıya Alma Hakkı (m. 16.1)

Yüklenici kendi hatasından kaynaklanan gecikme sebeplerinde ek süreye sahip olamayacaktır. Ancak yüklenici hakları kapsamında işi geciktirir yahut durdurursa ek süre hakkına sahip olacaktır.

Kırmızı Kitap'ın 16.1. maddesinde belirli şartların mevcudiyeti halinde yüklenicinin işi askıya alma hakkı düzenlenmiştir. Buradaki hakkı yüklenici, iş sahibi veya mühendisin ücretin ödenmesinden kaynaklanan yükümlülükleriyle ilgili olarak kullanılabilecektir. Önemsiz nitelikteki gecikmeler ileri sürülerek işin askıya alınması hakkın kötüye kullanılması olarak kabul edilebilir⁴⁴⁰.

İlgili hükümde, yüklenicinin işi askıya alacağına dair bir ihtar iş sahibine göndereceği düzenlenmiştir. Buna göre mühendis m. 14.6 (ara ödeme belgesi) uyarınca belgelendirme işlemini yapmaz ya da iş sahibi m. 2.4 (iş sahibinin finansal düzenlemeleri) hükümlerine ya da m. 14.7 (ödemeler) hükümlerine riayet etmezse yüklenici en az 21 gün önce iş sahibine bildirimde bulunacaktır. Yüklenicinin ilgili ihtar, Kırmızı Kitap m. 1.3 kapsamında yazılı olarak düzenleyip, bir nüshasını mühendise göndermesi ve bu maddedeki şekilde teslim etmesi gerekir⁴⁴¹.

Yüklenicinin işi askıya alma hakkını kullanması, m. 14.8 [Ödemelerde Gecikme] kapsamında sahip olduğu gecikme faizi talep etme hakkına ve m. 16.2 [Yüklenici Tarafından Fesih] kapsamında sahip olduğu fesih hakkına hâlel getirmez.

Yüklenici ödeme belgesi düzenlenene, ödemelerin gerçekleştirildiğini kanıtlar nitelikte bir ispat sunulana ya da ödemeler yapılana kadar işi durdurabilir ya da çalışma

⁴³⁹ Yargıtay 15. HD, T. 03.06.2015, E. 2014/6572, K. 2015/3065 (Zekeriya Kurşat, *İnşaat Sözleşmesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 153).

⁴⁴⁰ Doruk Gönen, *İnşaat Sözleşmesinde Bedel*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 263.

⁴⁴¹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 170.

hızını düşürebilir. Fesih bildiriminde bulunmadan önce Yüklenicinin eline (ilgili maddede ve yukarıda açıklandığı gibi) bu tür bir ödeme belgesi, ödeme kanıtı ya da ödeme ulaşırsa yüklenici, makul olan en kısa süre içerisinde çalışmayı tekrar başlatır⁴⁴².

Yüklenici, İşin işbu madde uyarınca durdurulması ya da çalışma hızının düşürülmesi dolayısıyla herhangi bir gecikmeye uğrarsa ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise bildirimde bulunarak m. 20.1 [Yüklenicinin Talepleri] kapsamında aşağıdaki haklara sahip olur:

“(a) Eğer işlerin tamamlanması, Md. 8.4 [İşin Tamamlanması için Ek Süre] kapsamında gecikmiş ya da gecikecek ise ek süre talep etme hakkı.

(b) Bu Maliyetin, makul bir kar ile birlikte Sözleşme Bedeline dahil edilerek ödenmesini talep etme hakkı.”

Mühendis, söz konusu bildirim almasına müteakip Md. 3.5 [Tespit Yetkisi] doğrultusunda hareket edip anlaşmazlıkları tespit ederek, taraflar arasında anlaşmayı sağlayacağı düzenlenmiştir⁴⁴³.

Kırmızı Kitap'ta yüklenicinin bildirimde bulunma hakkını kazandığı tarih kesin olarak belirtilmediğinden uygulamada uyuşmazlık çıkma ihtimali bulunmaktadır. Bu sebeple m. 16.1 uyarınca yüklenicinin yapacağı bildirimin konusunu yalnızca muaccel olmuş alacakların oluşturabileceği kabul edilir⁴⁴⁴.

İş sahibinin ücret ödeme borcunu yerine getirmediği durumlarda yüklenicinin sorunu tahkime kadar götürerek cebri icra ile tahsil etmeye çalışması, sözleşmenin ifası aşamasındaki masraflar açısından makul olmadığından ilgili madde ile yükleniciye işi askıya alma hakkı verilmiştir⁴⁴⁵. Bu hak, yüklenicinin sözleşmeyi sona erdirmeye hakkının bir ön şartı değildir⁴⁴⁶.

⁴⁴² Kırmızı Kitap m. 16.1.

⁴⁴³ Kırmızı Kitap m. 16.1.

⁴⁴⁴ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 52.

⁴⁴⁵ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 454.

⁴⁴⁶ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 487.

İş sahibinin mühendis tarafından onaylanan hak edişlerden kesinti yapma hakkı olmasa da kendisinin kesinti yapma hakkı olduğunu düşündüğü durumlarda hak ediş belgesinde belirtmek kaydıyla kesinti yapabilir (m. 2.5). Yüklenicinin hak ediş ödemesi sebebiyle talep edebileceği gecikme tazminatı veya cezai şart gibi diğer haklar ihbarnamenin iş sahibine ulaşma anından itibaren değil, ödemenin yapılması gereken zamandan itibaren talep edilebilecektir⁴⁴⁷.

Kırmızı Kitap m. 16.1.4 uyarınca, yüklenicinin askıya alma hakkını kullanması, ek süre, yoksun kaldığı kar ve masraflarını talep etme hakkına helal getirmez. Yüklenicinin işi durdurma sonucunda, iş sahibinin zarar iddiasında bulunması ve karşılıklı gecikme sorununu doğurma tehlikesi mevcuttur⁴⁴⁸.

Yüklenicinin işi askıya alma hakkı maddede sayılan gerekçelerle sınırlı olacaktır. Ancak sözleşmenin esasına uygulanacak hukuka göre yüklenicinin işi askıya alma hakkı mevcutsa yüklenici bu hakkını kullanabilecektir⁴⁴⁹. Buna göre yüklenicinin, sözleşmeye uygulanacak hukuka göre kararlaştırılan işin görülmesinden imtina etme imkanı olabilir. Kırmızı Kitap'ta, TBK m. 98 kadar açık bir hüküm bulunmamakla birlikte; hem uyuşmazlık halinde işin durdurulmayacağı öngörülmekte hem de ödemelerde gecikme halinde yüklenicinin işi askıya alma hakkından söz edilmektedir⁴⁵⁰. Bu durumda görünürde işi yüklenici geciktirse de asıl sebep iş sahibinin hak edişleri kararlaştırılan vaktinde ödememesidir. Buna göre hak ediş belgelerini mühendisin düzenlememesi halinde yüklenici iş sahibine en az 21 gün önceden göndereceği ihbarname ile iş sahibine verdiği sürede işin askıya alınacağı hususunu veya işin yavaşlatılacağını bildirebilir. Bu haklı sebeple işin askıya alması halinde yüklenici, duruma göre ek süre verilmesini ve gecikme sebebiyle doğan zararlarının tazminini isteyebilecektir⁴⁵¹.

⁴⁴⁷ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 52.

⁴⁴⁸ Klee, *International Construction Contract Law*, 2018, s. 308.

⁴⁴⁹ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 486.

⁴⁵⁰ Budak, "Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri", ss. 100-101.

⁴⁵¹ Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, ss. 142-43.

İlgili hüküm esasında Common Law sistemlerinde ödemezlik definin sözleşmede düzenlenmedikçe var olmaması sebebiyle bu sistemler için getirilmiştir. Sözleşmedeki her borcu kapsamaması sebebiyle Türk hukukundaki ödemezlik definin ancak bir bölümünü kapsamaktadır⁴⁵². Kırmızı Kitap ödemezlik def'indeki gibi muaccel borcun ödenmemesini dikkate almaktadır⁴⁵³. Doktrinde, esaslı ihlal kavramının Türk Hukuku açısından yüklenicinin işi durdurma hakkını kullanmasının dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmayaacağı haller olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir⁴⁵⁴. İş sahibinin yapması gereken ödemede geciktiği ara ödemenin çok düşük bir meblağ olduğu hallerde, yüklenicinin işi askıya alması arasında denge bulunmamaktadır⁴⁵⁵.

Türk hukukunda yüklenicinin ifadan kaçınma hakkı düzenlenmiştir. Karşılıklı edimleri içeren bir hukuki işlem olan inşaat sözleşmesinde muaccel olan ücret alacağını alamayan yüklenici, TBK m. 97 gereği ödemezlik def'i sebebiyle işi geçici bir süre için durdurabilecektir⁴⁵⁶. Benzer şekilde TBK m. 98'de borçlunun ifa güçsüzlüğü sebebiyle alacaklının ödemezlik def'i niteliğinde olan işi görmekten kaçınması ve yeterli güvence verilmezse sözleşmeden dönmesi mümkündür⁴⁵⁷. İlgili hükmün bir benzeri YİĞŞ m. 29/6'da düzenlenmiştir. Bu düzenlemede idarenin sebebiyle işte gecikme meydana gelirse işin niteliğine göre işin bir kısmına yahut tamamına ait ek süre verilir⁴⁵⁸.

KİK'e tabi işlerde hak ediş veya avans ödemelerinin gecikmesi durumunda, idare herhangi bir ceza veya tazminat sorumluluğuyla karşılaşmamaktadır. Bu sebeple KİK uygulaması Kırmızı Kitap m. 16.1'e benzer şekilde değiştirilebilir. Zira ilgili hüküm

⁴⁵² Engel, *FIDIC Sözleşmelerinde Gecikmeden Sorumluluk*, s. 83.

⁴⁵³ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 127.

⁴⁵⁴ Bilgetekin, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, s. 224.

⁴⁵⁵ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 101.

⁴⁵⁶ Kaplan, *İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri*, s. 241.

⁴⁵⁷ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 137.

⁴⁵⁸ YİĞŞ m. 29/6.

benzer hallerde yükleniciyi öngörülme risklere karşı, yapım maliyetlerini teklif aşamasından başlayarak düşürmektedir⁴⁵⁹.

YİĞŞ kullanıldığı bir davada iş sahibinin hak ediş ödemelerinde gecikmesi yüklenicinin işi sürdürmede yaşadığı güçlükler nedeniyle bir ek süre sebebi olarak kabul edildiği görülmektedir⁴⁶⁰.

C. Sözleşmenin Tarafları Dışından Kaynaklanan Sebeplerle Ek Süre Verilebilecek Haller

Teslim için kararlaştırılan sürede eserin tamamlanarak teslim edilmesi mümkün olamayabilir. Nitekim sözleşme kurulduktan ve eser meydana getirilmeye başladıktan sonra, taraflar süre konusunda değişiklik yapabilirler ya da tarafların anlaşması dışında başka sebeplerle de süresinde eseri teslim etmek mümkün olmayabilir⁴⁶¹.

İşe başlama veya eserin tesliminin gecikmesine sözleşmenin tarafları dışından kaynaklı bir durum sebebiyet vermişse yüklenicinin temerrüdünden söz edilemez. Bu durumda yükleniciye makul ek süre verilmesi gerekir⁴⁶². Zira harici sebeplerden kaynaklanan riskler de da iş sahibine isnat edilebilir. Ek süre için harici sebeplerin yüklenicinin yapacağı denetimlerle ortaya çıkarılamayacak, öngörülemeyecek nitelikte

⁴⁵⁹ Sütçü, *Yapım İhalelerinde 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu İle Fıdıc (kırmızı Kitap) Standart Sözleşmelerinin Karşılaştırmalı Analizi*, s. 70.

⁴⁶⁰ Yargıtay 15. HD, T. 20.01.2016, E. 2015/4727, K. 2016/315 (www.lexpera.com.tr).

⁴⁶¹ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 322.

⁴⁶² Doktrinde hakim olan görüşe göre, yüklenici kaynaklı olmayan yahut beklenmedik durumlarda, yüklenicinin eseri teslimde gecikmesi, borçlunun temerrüdüne sebebiyet vermez. Bu durumda yükleniciye haklı gecikme süresi kadar ek süre verilmesi gerekir. Bkz. Coşkun, *İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar*, s. 553; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 154 vd.; Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 325 vd.; Kaplan, “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, s. 392; Ebru Tüzümen Atik, “Fıdıc Kırmızı Kitap (New Red Book) Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XVIII, S. 2 (2014), s. 67; Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 127.

Yargıtay da iş sahibi ve yükleniciden kaynaklanmayan durumlarda teslim süresinin uzayacağına hükmetmektedir. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 12.12.2007, E. 2006/7442, K. 2007/7996 (www.kazanci.com.tr).

olması gerekirken; harici sebepler özen borcunun gereği olarak yüklenicinin sorumluluğunda olmamalıdır⁴⁶³.

1. Öngörülemeyen Fiziksel Koşullar (m. 4.12)

Sahanın fiziki durumunun inşaat yapımına etkisi açıktır. Bu nedenle yüklenici teklifte bulunurken ve program hazırlarken sahadaki koşulları göz önüne alması gerekmektedir.

Bu maddenin uygulanmasında önemli olan öngörülemezlik kavramını izah etmek gerekir. Kırmızı Kitap'ın 1. maddesinde öngörülemezlik için, teklifin sunulduğu tarih itibariyle deneyimli bir yüklenici tarafından makul bir biçimde öngörülemeyen anlamına geleceğine ilişkin bir tanımlama yapılmıştır. Bu tanım ile ihale teklifi için verilen son tarihten 28 gün önceki olgular hakkında objektif bir öngörülebilirlik kriteri getirilmektedir. Öngörülemezliğin tespitinde istatistiki veriler incelenebilir⁴⁶⁴.

Yüklenicinin, işlerin yürütülmesi esnasında iş sahasında karşılaştığı doğal fiziksel şartlar (tabandan iklim şartlarına bağlı olanların dışında su çıkması dâhil) ile insan kaynaklı durumlar ve diğer fiziksel engeller ile çevre kirleticiler öngörülemeyen fiziksel koşullar anlamına gelir⁴⁶⁵. Yüklenici, karşılaşmış olduğu fiziksel koşulların öngörülebilir olmadığını düşünüyorsa bu durumu en kısa süre içerisinde mühendise bildirerek ek süre ve/veya zararını talep edebilir⁴⁶⁶. Yüklenicinin bu durumda ek makul karını talep etme imkanı bulunmamaktadır⁴⁶⁷.

Yüklenici, fiziksel koşullar yönünden gerekli bütün makul önlemleri alarak işleri yürütmeye devam ederek, mühendis tarafından verilmesi muhtemel her tür talimata uyar. İşin görüleceği yerin fiziki şartlarında beklenmeyen bir takım engellerin ortaya çıkmasının riski iş sahibine aittir. Fiziki engellerin dışındaki engeller bu madde

⁴⁶³ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 325.

⁴⁶⁴ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 189.

⁴⁶⁵ Kırmızı Kitap m. 4.12.

⁴⁶⁶ Kırmızı Kitap m. 4.12.

⁴⁶⁷ Bunni, *The Fidic Forms Of Contract*, s. 540; Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 48; Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 90.

kapsamındaki bir engel olarak kabul edilemez. Yüklenicinin bu durumda yoksun kaldığı karı talep etme hakkı yoktur⁴⁶⁸.

İlgili madde kapsamındaki sorunlar genellikle yer altı koşullarına ilişkindir⁴⁶⁹. Özel şartlar ile taraflar yer altı risklerini aralarında paylaşabilirler⁴⁷⁰.

İlgili madde kapsamında yüklenicinin iki ayrı bildirim yapması gerektiği görülmektedir. İlk olarak yüklenici bu durumlarla karşılaştığında, talimatları için mühendise bildirimde bulunacaktır. Akabinde yüklenicinin ayrıca bu koşullar sebebiyle bir gecikmeye uğrayacak olması yahut masraf yapacak olması durumunda mühendise 20. madde kapsamında bir başka bildirimde daha bulunması gerekecektir⁴⁷¹. Uygulamada genellikle bu iki bildirim birliktedir⁴⁷².

Türk hukukunda da durum benzerdir. Sözleşmenin uzman tarafı olan yüklenici inşaatın yapılacağı arsayı inceleyerek, arsa inşaata uygun değilse bu durumu iş sahibine bildirmelidir⁴⁷³. YİĞŞ'nin kullanıldığı bir davada zemin iyileştirme çabalarının gerekmesi ek süre sebebi olarak kabul edilmiştir⁴⁷⁴. Yargıtay inşaat yapılacak arsanın zemininde önceden belirlenemeyen isale hattı bulunduğundan yükleniciye ek süre verilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁴⁷⁵. Bu kararda isale hattının yerinin önceden belirlenip belirlenemeyeceği hususu değerlendirilmiştir.

Önemli yer altı çalışmaları içeren bir inşaat projesinde, iş sahibinin teklif belgeleri hazırlanırken olumsuz yüzey altı koşullarıyla karşılaşma riskinin tahsisini dikkate alması uygun olacaktır.

⁴⁶⁸ Bunni, *The Fıdic Forms Of Contract*, s. 540.

⁴⁶⁹ Robinson, *A Contractor's Guide To The Fıdic Conditions Of Contract*, s. 24.

⁴⁷⁰ Bunni, *The Fıdic Forms Of Contract*, s. 550.

⁴⁷¹ Kırmızı Kitap m. 4.12.

⁴⁷² Baker vd., *Fıdic Contracts: Law And Practice*, s. 90.

⁴⁷³ Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, s. 135.

⁴⁷⁴ Yargıtay 15 HD, T. 04.03.2019, E. 2018/4103, K. 2019/913 (www.lexpera.com.tr).

⁴⁷⁵ Yargıtay 15. HD, T. 9.10.2003, E. 2003/984, K. 2003/4648 (www.kazanci.com.tr).

2. Arkeolojik Buluntu ve Jeolojik Bulguların Ortaya Çıkması (m. 4.24)

Arkeolojik buluntu ve jeolojik bulguların işin yapıldığı arsada bulunması halinde zarar görmemeleri için yüklenici gerekli tedbirleri alarak durumu derhal mühendise bildirmesi gerekir. Bu tip buluntu ve bulgular iş sahibinin risk alanında olduğundan mühendis yükleniciye talimat verecektir. Yüklenici bu talimatlardan dolayı herhangi bir gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise ek bir bildirimde bulunarak ek süre ve maliyetin sözleşme bedeline dahil edilerek ödenmesini talep hakkına mevcuttur⁴⁷⁶.

Arkeolojik buluntu ve jeolojik bulgulara rastlanması iş sahasının bulunduğu konum sebebiyle olası olduğu durumlar için, öncesinde uygulanacak bir davranış planının düzenlenmesi gecikmeleri önemli ölçüde azaltacaktır⁴⁷⁷.

Arkeolojik buluntu ve jeolojik bulguların bulunması iş sahibinin risk alanında olduğundan, bu durumdan iş sahibi sorumludur. Bu sebeple yüklenici bu buluntu ve bulguları iş sahibine teslim etmeli, ancak teslim etme imkânı yoksa bunların iş sahibinin hakimiyetinde olmasını sağlamalıdır⁴⁷⁸. Bu buluntu ve bulguların mülkiyet hakkı işin görüldüğü yerin hukukuna göre tespit edilecektir⁴⁷⁹.

Kırmızı Kitap'ın 1999 baskısında 4. 24. maddenin başlığında yalnızca “fosiller” yazmaktaydı. Maddenin içeriği arkeolojik ve jeolojik bulguları da içerdiğinden 2017 baskısında m. 4.23 ile “Arkeolojik Buluntu ve Jeolojik Bulgular” şeklinde daha kapsayıcı bir şekilde güncellenmiştir.

3. Olağanüstü İklim Koşulları (m. 8.4.(c))

Olağanüstü iklimsel koşullar, yüklenicinin projeyi inşa ettiği yerde öngörmesinin mümkün olmadığı meteorolojik olaylar olarak belirtilebilir. Kırmızı

⁴⁷⁶ Kırmızı Kitap m. 4.24.

⁴⁷⁷ Robinson, *An Employer's and Engineer's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, 2013, s. 25.

⁴⁷⁸ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 113 dn. 494.

⁴⁷⁹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 48.

Kitap'ta olağanüstü iklim koşulları kabul edilebilir gecikme nedenleri arasında sayılmaktadır⁴⁸⁰. Bu kapsamda işin tamamlanması, iklim şartlarının beklenenden daha kötü olması neticesinde işin ifasını geciktirirse yüklenicinin ek süre isteyebilme hakkı ortaya çıkacaktır⁴⁸¹.

İşin görüleceği yerde her dönem meydana gelen aşırı sıcaklar veya soğuklar ya da yağışlar gibi iklim şartları sebebiyle işin yapılamaması, yüklenicinin ek süre hakkı kazanmasına imkan vermez. Ancak iklim şartları bazı yıllarda beklenenden çok daha kötü olursa yüklenici ek süre isteyebilir. Bu durumun tespiti için işin görüldüğü dönem ile önceki dönemlerdeki uygunsuz hava koşullarının devam süresi kıyaslanabilir⁴⁸².

İklim koşulları, m. 17.3 kapsamında herhangi deneyimli bir yüklenici tarafından öngörülemeyen ve makul önlemler almasının beklenmediği risk hallerine giriyorsa m. 17.4'e göre ortaya çıkan zararın iş sahibince karşılanması talep edilebilecektir. Mücbir sebep kapsamındaki olağanüstü iklim koşullarının mevcudiyeti durumunda yüklenicinin ek süre hakkına (m. 19.4) ilaveten şartların gerçekleşmesi durumunda sözleşmeyi feshetme imkanı da olacaktır (m. 19.6/7).

FIDIC Kitap'ın 1999 baskısında önerilen, olumsuz iklim olayının öngörülemez nitelikte olup olmadığının tespiti için önceki dönemlerdeki uygunsuz hava koşulları ile işin görüldüğü zamandaki bu tip hava koşullarının süresi kıyaslanarak bir sonuca varılması, 2017 baskı ile doğrudan madde içerisinde düzenlenmiştir⁴⁸³.

Türk Hukuku'nda YİĞŞ m. 29.9'a göre, iş süresinin hesabında, havanın fen noktasından çalışılmayacak günler ile resmi tatil günleri nazara alınarak iş tamamlanma tarihi veya süresi belirlenmiş kabul edileceğinden yüklenici, çalışmadığı bu günleri öne

⁴⁸⁰ Sözen, *Fidic Genel Koşullarından Örneklerle İnşaat Sözleşmelerinin Yönetimi*, s. 145.

⁴⁸¹ Kırmızı Kitap m. 8.4 (c).

⁴⁸² FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 174.

⁴⁸³ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 174; Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 42.

sürerek ek süre isteğinde bulunamaz⁴⁸⁴. Ancak ek süre hesaplamalarında, havanın fen noktasında çalışılmayacak günler ile resmi tatil günleri için revize iş programında imalat yapılacağı öngörülmüşse bu günler ek süre hesabında nazara alınabilir.

Türk hukukunda da iklim koşullarına bağlı ek süre talebi gündeme gelebilmektedir. Örneğin Sayıştay, havanın uygun olmayan koşulları sebebiyle çalışılmaması durumunda yükleniciye ek süre verilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁴⁸⁵. Sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulandığı bir durumda, sözleşmede olağanüstü iklim koşullarıyla ilgili bir hüküm yer almıyorsa da taraflar mücbir sebep hükümlerine giderek ek süre talebinde bulunabilirler.

4. Salgın Hastalıkların ya da Hükümet Fiillerinin Yol Açtığı Öngörülemeyen Personel ve Malzeme Eksiklikleri (m. 8.4(d))

İlgili maddede düzenlenen iki halde yüklenicinin kusuru olmaksızın ortaya çıkan bir ifa engelinden bahsedilebilir. Buna göre, işin tamamlanması salgın hastalıklar ya da hükümet eylemlerinin yol açtığı personel ve malzeme eksiklikleri sebebiyle gecikirse yüklenici, yaşanan gecikme ölçüsünde ek süre talep edebilir⁴⁸⁶.

İşin zamanında ve sözleşmeye uygun şekilde tamamlanması için gereken işgücü ve malzemeleri sağlamak yüklenicinin yükümlülüğündedir⁴⁸⁷. Ancak Kırmızı Kitap m. 8.4.(d) bendinde bu durumun istisnası olarak yüklenicinin işgücü ve malzeme tedarikinde yaşadığı sorunlar nedeniyle işin tesliminde gecikme riskinin bulunması halinde ek süre talep edebileceği haller belirtilmiştir.

Doktrinde işin ifası için gerekli olan iş gücünün ve malların temini yüklenicinin risk alanında olsa da bunun yerine getirilememesi yüklenicinin dışındaki bir mücbir

⁴⁸⁴ Sözleşmede işin süresinin takvim günü olarak belirlendiği ve bu sürenin hesaplanmasında iklim şartları sebebiyle çalışılmayacak günler dikkate alındığı için, çalışmaya uygun olmayan günler ve resmi tatil günleri için ayrıca ek süre verilemez. Bkz. Sayıştay Temyiz Kurulu T. 15.10.1993, K. 23165.

⁴⁸⁵ Sayıştay T. 18.12.2012, K. 35956 (Duygu Kılıç Çaylı, *Yapım Sözleşmelerinde 350 Soruya 350 Cevap*, Seçkin Yayıncılık 2015, s. 65).

⁴⁸⁶ Kırmızı Kitap m. 8.4.(d).

⁴⁸⁷ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 56.

sebepten kaynaklandığı ve mücbir sebebin sözleşmenin genelinde iş sahibinin risk alanına dahil olduğu kabul edildiğinden, yüklenicinin gecikmeden sorumlu tutulmaması uygun görülerek ek süre talep edebilme hakkı tanındığı ifade edilmiştir⁴⁸⁸.

Burada kritik olan, salgın hastalık veya hükümet fiillerini tecrübeli bir yüklenicinin öngörüp öngöremeyeceği hususudur. Kırmızı Kitap'ta salgın hastalık kavramı tanımlanmadığından, bir hastalığın salgın niteliğinde olma hususu da bölgelere göre farklılık gösterecektir⁴⁸⁹. Kırmızı Kitap m. 1.1.6.8'e göre öngörülemezlik; teklifin sunulduğu tarih itibarıyla deneyimli bir yüklenici tarafından makul bir biçimde öngörülemeyen durumlar anlamına gelir. Bu durumlar bazı hallerde mücbir sebep şeklinde değerlendirildiğinden, yüklenicinin sorumluluğuna gidilememektedir⁴⁹⁰. Esasında salgın hastalık veya devlet uygulamaları nedeniyle iş gücü ve mal tedariki normalde yüklenicinin sorumluluğundadır. Ancak bu haller mücbir sebep kapsamında değerlendirilirse iş sahibinin sorumluluk alanına dâhil olacak ve ek süreye sebebiyet verecektir⁴⁹¹.

Madde kapsamında ek süre talep edilebilmesi için öngörülemez nitelikte bir tedarik sıkıntısı yaşanmalıdır. Doktrinde bir görüş, öngörülemezliği tedarik sıkıntısına ilişkin getirilmiş bir ölçüt olarak açıklamıştır⁴⁹². Katıldığımız diğer görüşe göre ise maddedeki öngörülemezlik, salgın hastalığın veya hükümet eylemlerinin öngörülemezliği olarak anlaşılmalıdır⁴⁹³. Örneğin Covid-19 salgını gibi durumlarda bu madde kapsamında yüklenici ek süre talebinde bulunabilecektir⁴⁹⁴.

⁴⁸⁸ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 43.

⁴⁸⁹ Glover, Hughes, *Understanding the New FIDIC Red Book: A Clause by Clause Commentary*, s. 199.

⁴⁹⁰ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 84.

⁴⁹¹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 43.

⁴⁹² Bilgetekin, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, ss. 257-58.

⁴⁹³ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 84; Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 43.

⁴⁹⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Mula Luigi, "COVID-19 and FIDIC Contracts – Practical Guidance", 2022.

5. Yetkili Makamlardan Kaynaklanan Gecikmeler (m. 8.5)

Yüklenici, resmi makamlarca belirlenen kurallara ve prosedürlere uysa da devlet organlarının yüklenicinin talep ve gereksinimlerini hızlı bir şekilde sonuçlandırmakta güçlük çektiklerine sık rastlanır⁴⁹⁵. Kırmızı Kitap'ın 8.5. maddesine göre, devlet organlarından kaynaklanan bir nedenle yüklenicinin işi teslimde gecikmesi halinde ek süre talep edebilecek olsa da yüklenicinin bu maddeye dayanabilmesi için ilgili resmi makamın koyduğu kurallara ve prosedürlere uygun şekilde davranmış olup bu nedenle yaşanan gecikme veya durma öngörülemez nitelikte olmalıdır⁴⁹⁶.

Bu kapsamda yüklenici ilgili kamu otoriteleri tarafından belirlenen prosedürü özenli bir biçimde takip etmesine rağmen, yetkili makamlar sebebiyle öngörülemez bir şekilde işin gecikmesi halinde yüklenici ek süre talep edebilecektir⁴⁹⁷. Örneğin, inşaat ruhsatının alınmasının yükleniciye bırakılması halinde, yüklenicinin zamanında başvurmasına rağmen yetkili kurumun henüz imar planlarının onaylanmaması sebebiyle inşaat ruhsatını vermemesine bağlı olarak yüklenicinin işe zamanında başlayamaması halinde yüklenicinin ek süre isteme hakkı oluşacaktır.

İş sahibinin yükümlülüğünde bulunan resmi izinlerin alınamaması veya iptal edilmesi durumları bu hüküm kapsamı dışındadır. Bu durumda yüklenici m. 8.4.(e)'ye göre ek süre⁴⁹⁸ veya m. 19.1 ve m. 19.4'e göre mücbir sebep kapsamında ek süre ile bundan kaynaklanan fiili zararın talep edebilir⁴⁹⁹.

⁴⁹⁵ Robinson, *An Employer's and Engineer's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, 2011, s. 33.

⁴⁹⁶ Michael D. Robinson, *A Contractor's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, 1. Baskı, Wiley-Blackwell, United Kingdom 2011, s. 46.

Örneğin inşaatın yapılacağı bölgede deprem veya heyelan olması, yapım teknikleri ve standartların yükseltilmesine sebep olacağından ek süreye hak kazandırır. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 17.11.2003, E. 2003/2502, K. 2003/5494 (Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 128 dn. 28).

⁴⁹⁷ Kırmızı Kitap m. 8.5.

⁴⁹⁸ Seppala, "Contractor Claim's Under The FIDIC Contracts For Major Works", s. 7.

⁴⁹⁹ FIDIC, *Condictions of Contract for Construction*, 2010, s. 64.

2017 Kırmızı Kitap ile kamu hizmeti icra eden özel hukuk tüzel kişilerinden kaynaklanan gecikmeler de madde kapsamına alınmıştır⁵⁰⁰.

FIDIC Covid-19 memorandumunda salgına ilişkin alınan tedbirlerin madde kapsamında bir mevzuat değişikliği teşkil etmesi halinde ek süre sebebi olacağını belirtilmektedir⁵⁰¹.

Türk hukuku açısından, her ne kadar gecikmeye neden olan olayın kimin riziko alanında olduğuna bakılarak ek süre verilip verilmeyeceğine karar verilmesi gerekse de doktrinde bizim de katıldığımız bazı yazarlar devlet makamlarından kaynaklanan gecikmelerde söz konusu izni, onayı vb. almak yüklenicinin sorumluluğunda olsa dahi, yüklenicinin kusuru olmayan gecikmelerde ek süre verilmesi gerektiğini savunmaktadır⁵⁰². Yargıtay, İdare Mahkemesi ilamı sebebiyle tarafların iradeleri dışında inşaatın durdurulmasından kaynaklı inşaatın durdurulduğu sürenin, yüklenicinin gecikme süresinden indirilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁵⁰³:

“Yürütmeyi durdurma kararının verildiği 25.09.2008 tarihi itibarı ile yüklenicinin inşaat süresinin 2 ayını kullandığı ve sözleşmeye göre inşaatı bitirmek için 10 ay daha süresinin bulunduğu, İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 04.03.2010 tarihli nihai kararı itibarı ile inşaatı devam edilmesinin hukuken mümkün hale geldiği ve yüklenicinin bakiye 10 ay süresinin eklenmesi ile inşaatın teslim tarihinin 04.01.2011 tarihi olduğu, eldeki davanın ise 13.12.2010 tarihinde, yani teslim süresi içerisinde açıldığı anlaşıldığından, davacıların gecikme tazminatı isteminin reddine karar verilmesi gerekirken bu talep bakımından davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.”

⁵⁰⁰ 2017 Kırmızı Kitap m. 8.6. Krş. 1999 Kırmızı Kitap m. 8.5.

⁵⁰¹ FIDIC, “FIDIC Covid-19 Guidance Memorandum To Users Of Fidic Standard Forms Of Works Contract”, 2020, s. 7.

⁵⁰² Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 97; Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, s. 74.

⁵⁰³ Yargıtay 23. HD, T. 22.03.2013, E. 6484, K. 1774; Yargıtay 15. HD, T. 21.6.2021, E. 2020/3008, K. 2021/2852 (www.kazanci.com.tr).

Yine Yargıtay’a göre, inşaatın gecikmesi resmi makamlardan kaynaklanmışsa bu gecikmeden tarafları sorumlu tutmak mümkün değildir⁵⁰⁴:

“akidde teslimi öngörülen kesin bir vade olmadığından vadenin geçmesi nedeniyle bir fesih sebebi düşünülemez. Sözleşmeye göre inşaat süresi imar durumu alındıktan sonra başlayacak olup, dava tarihine kadar geçen sürenin çok büyük bir bölümü, 7 parselde tevhidin mümkün olmamasının anlaşılması üzerine imar durumunun alınması ve yola terk işlemlerinin gerçekleştirilmesi yüzünden geçmiştir. Resmi mercilerden kaynaklanan bu gecikmede davalı yüklenicinin kusurlu bulunduğu kabul edilmesi mümkün bulunmadığı gibi, dosyada davalıya çekilen ihtarlarla akdin feshedildiği de davalıya bildirilmiş değildir. Bu yüzden BK.nun 106. maddesi gereğince mehil verilmeden ve davalının temerrüdü oluşturulmadan akdin feshi yapılamaz...”

6. İşe Başladıktan Sonra Gerçekleşen Kanun Değişiklikleri (m. 13.7)

Yüklenici, işe ilişkin teklifini iş sahibine verdikten sonra işin yapılacağı ülke kanunlarında değişiklikler olabilir. Bu değişiklikler hâlihazırda yürürlükte olan bir kanunun değiştirilmesi, yürürlükten kaldırılması, resmi makamlar ve mahkemelerce farklı yorumlanması veya yeni bir kanunun yürürlüğe girmesi şeklinde olabilir⁵⁰⁵.

Kırmızı Kitap m. 13.7 uyarınca yüklenici, işin yapımına ilişkin teklifinden sonra kanun değişiklikleri nedeniyle inşaatın süresi uzarsa ve bu durum ilave maliyetlere sebebiyet verecekse yüklenici mühendise göndereceği ihbarla ek süre ve masrafları talep edebilecektir.

Bu düzenleme ile yüklenicinin teklifi hazırlarken geçerli olan mevzuattaki hükümlerin sonradan değişmesi halinde teklifini düzeltmesi imkanına sahip olması istenmiştir. Yüklenicinin teklifte işin bedeli olarak sunmuş olduğu miktarda mevzuat

⁵⁰⁴ Yargıtay 15. HD, T. 07.11.1991, E. 1991/1791, K. 1991/5338 (www.kazanci.com.tr).

Teslim tarihi, inşaat yasağı olan süreler ilave edilerek belirlenmelidir. Bkz. Yargıtay 23. HD, T. 12.06.2015, E. 2015/2552, K. 2015/4521 (Mahmut Coşkun, *İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, ss. 539-40); Yargıtay 15. HD, T. 2.12.1993, E. 1993/1191, K. 1993/499.

Örneğin, yapı denetim şirketinin faaliyetinin durdurulmuş olması nedeniyle belediyenin inşaat yapımına izin vermemesi hakkında bkz. Yargıtay 15. HD, T. 26.11.2007, E. 2007/5385, K. 2007/7545 (Coşkun, *İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar*, s. 553).

⁵⁰⁵ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 228.

değişikliği sebebiyle meydana gelen artma veya azalmanın yansıtılması amaçlanmış ve bu değişikliğe bağlı olarak ilave bir takım işlerin yapılması gerekecek ise yüklenici ek süre isteyebilecektir. İhbarı teklifteki bedelde bir artış olacaksa yüklenici, azalma olacaksa iş sahibinin m. 20.1 hükümleri çerçevesinde diğer tarafa ihtarda bulunması gereklidir. Burada TBK m. 138 kapsamında, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasının özel bir hali vardır⁵⁰⁶.

İnşaat yapım sürelerinin ortalama 2 ila 4 yıl aralığında tamamlandığı nazara alındığında, bu süreçte kanunlarda değişikliklerin meydana gelmesi tabidir. Örneğin, sözleşme yürürlükteyken, sözleşme konusu işin yapılacağı ülkede yeni bir mevzuatın yürürlüğe girmesi/kaldırılması gibi durumlar değişikliklere sebebiyet verebilir⁵⁰⁷.

Mevzuat değişiklikleri, maliyetleri düşürürse iş sahibi iş bedelinin azaltılarak uyarlanmasını talep edebilecektir. Zira Kırmızı Kitap m. 13.7’de “*değişikliklerin maliyette meydana getirdiği herhangi bir artış ya da azalış*” şeklinde bir hüküm getirilmiştir. Ancak bu halde, iş sahibinin maliyetlerdeki azalışa bağlı olarak iş bedelinin uyarlanması haricinde iş süresinin değişimini isteme hakkı bulunmamaktadır⁵⁰⁸.

Türk hukukunda inşaat sözleşmesinin imzalanmasının akabinde meydana gelen mevzuat değişikliklerinde izlenecek yol hususu kanun hükümleri ile düzenlenmemiştir. Bu durum beklenmeyen hal olarak nitelendirilebilecek ise sözleşmede kararlaştırılmış olmasa dahi yükleniciye ek süre verilmesi gündeme gelebilir. İlaveten mevzuatta meydana gelen bu değişiklik yüklenicinin borcunu ifa etmesini aşırı derecede güçleştiriyorsa TBK’nın 138. maddesinde yükleniciye tanınan, hakimden sözleşme bedelinin yeni şartlara göre uyarlanması talep etme hakkı kullanabilir. Yargıtay, işlem temelinin çökmesi durumunda hakimin sözleşmeye müdahale etmek suretiyle sözleşmeyi değişen koşullara uyarlaması gerektiğine hükmetmiştir⁵⁰⁹:

⁵⁰⁶ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 51.

⁵⁰⁷ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 92.

⁵⁰⁸ Çuhadar, *FIDIC Standart İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Esaslı Borçları*, s. 93.

⁵⁰⁹ Yargıtay 13. HD, T. 13.06.2014, E. 2013/16898, K. 2014/18895 (www.kazanci.com.tr).

“Karşılıklı sözleşmelerde edimler arasındaki dengenin olağanüstü değişimler yüzünden alt üst olması, borcun ifasının önemli ölçüde güçleşmesi durumunda “işlem temelinin çökmesi” gündeme gelir. İşte bu durumda hakim, somut olayın verilerine göre alacaklı yararına borçlunun edimini yükseltmeye veya borçlu yararına onun tamamen veya kısmen edim yükümlülüğünden kurtulmasına karar verilebilir ve sözleşmeye müdahale ederek sözleşmeyi değişen koşullara uyarlar.”

Yargıtay’a göre, imar mevzuatı sebebiyle oluşan gecikmelerden yüklenici sorumlu değildir; yükleniciye gecikilen süre kadar ek süre verilmesi gerekir⁵¹⁰. Ancak Yargıtay, yüklenicinin işe geç başlanması halinde imar durumunda oluşan değişiklikten yüklenicinin sorumlu olduğuna karar vermiştir⁵¹¹.

7. Mücbir Sebepler (m. 19)

Kırmızı Kitap’ta geçici süreli de olsa imkânsızlık derecesindeki durumlar mücbir sebep (force majeure); imkânsızlık derecesinde olmayan haller aşırı ifa güçlüğü (hardship) olarak isimlendirilmektedir⁵¹².

Taraflara fesih hakkı veren mücbir sebep halleri, Kırmızı Kitap’ın 19.1 maddesinde düzenlenmiştir. Ancak mücbir sebep halleri bu maddede sayılanlar ile sınırlı değildir. Kırmızı Kitap’ın mücbir sebep için öngördüğü koşulların kapsamına girmesi halinde benzer diğer haller de mücbir sebep olarak kabul edilebilir.

aa. Mücbir Sebep Kavramı

Mücbir sebep; zorlayıcı nedenler, önceden dikkate alınmasına yahut ortadan kaldırılamayan ve dış bir etki sonucu oluşan olaydır⁵¹³. Diğer bir deyişle mücbir sebep; bir tarafın kontrolü dışında olan, sözleşme imzalanmadan önce makul sebeple

⁵¹⁰ Yargıtay 15. HD, T. 04.02.1986, E. 1985/2821, K. 1986/282 (Coşkun, *İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar*, s. 555); Yargıtay 15. HD, T. 19.02.1992, E. 1992/607, K. 1992/712.

⁵¹¹ Yargıtay 15. HD, T. 26.02.1991, E. 1990/388, K. 1991/945.

⁵¹² Hakan Acar, “Unidroit ve Avrupa Borçlar Hukuku Prensipleri Işığında Aşırı İfa Güçlüğü”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 1-2 (2008), ss. 111-35; Tunay Köksal, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinin Hazırlanması ve Uygulanması Süreci”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 109 (2013), s. 409-50.

⁵¹³ Hukuk Sözlük. Bkz. <https://sozluk.adalet.gov.tr/m%c3%bccbir%20sebep>.

öngörülemeyen, ortaya çıkması sonucu kaçınılamayan yahut üstesinden gelinemeyen ve karşı tarafa atfedilemeyen olağandışı bir olay veya durum anlamına gelir⁵¹⁴. İlgili maddede belirtilen haller sınırlı sayıda olmadığından m. 19.1'deki şartlara benzer nitelikteki olayları mücbir sebep olarak değerlendirmek mümkündür. Yargıtay bazı kararlarında mücbir sebebi tanımlamıştır. Mücbir sebebi açıkladığı 1966 tarihli önemli bir kararı vardır⁵¹⁵:

“Mücbir sebep önceden göz önüne alınmasına ve bunun sonucu olarak ortadan kaldırılmasına imkân bulunmayan haricî bir etkenden ileri gelen olaydır. Bu olay tabii bir kuvvetten (fırtına, zelzele, su baskını gibi) veya üçüncü kişinin eyleminden (haksız fiillerde olduğu gibi) yahut resmî bir yasaklanmadan (memnuniyetten) ileri gelebilir.”

Mücbir sebebe ilişkin olarak Türk Hukuk doktrinde haricilik, kaçınılmazlık ve öngörülemezlik şartlarına vurgu yapıldığı görülmektedir⁵¹⁶. Türk Hukukunda sübjektif öngörülemezliğin bulunduğu haller beklenmeyen hal, objektif öngörülemez nitelikteki durumlar ise mücbir sebep olarak ifade edilmektedir. Ancak Kırmızı Kitapta her iki kavramı da kapsayacak şekilde sübjektif öngörülemezlik kriteri esas alınarak tüm durumlar mücbir sebep olarak tasnif edilmiştir⁵¹⁷. Bu kapsamda Türk hukukunda beklenmeyen hal olarak kabul edilen durumlar da m. 19.1 anlamında mücbir sebep kapsamına girdiği söylenebileceğinden, yüklenicinin maruz kaldığı ve kendi risk alanında gerçekleşen beklenmeyen olaylar da sözleşme kapsamında mücbir sebep olarak kabul edilecektir.

Kırmızı Kitap m. 19 hükmünde, ifa imkânsızlığı ile aşırı ifa güçlüğü ayrımı yapılmaksızın her iki kavram için mücbir sebep olarak nitelendirilmektedir⁵¹⁸. Anglo Amerikan hukuk sisteminde mücbir sebebin bir tanımı yapılmadığından tarafların sözleşmelerinde mücbir sebep tanımlamaları mahkeme tarafından dikkate alınacaktır. Ancak Kıta Avrupası hukuk sisteminde hukuki bir kavram olan mücbir sebep, birçok

⁵¹⁴ Kırmızı Kitap m. 19.1.

⁵¹⁵ Yargıtay HGK, T. 07.12.1996, E. 1965/844. K. 1966/313.

⁵¹⁶ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, ss. 641-45.

⁵¹⁷ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 56.

⁵¹⁸ Topuz, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yükleniciye Ek Süre Verilmesi Gereken Haller”, s. 206.

ülkenin medeni kanununda tanımlanmıştır. Bu sebeple Kırmızı Kitap'taki kapsayıcı mücbir sebep maddesi ile taraflar arasında doğabilecek olası uyuşmazlıklar önlenmeye çalışılmıştır. Örneğin Kırmızı Kitaptaki mücbir sebep halleri nitelikleri itibariyle sözleşmenin uyarlanması olarak kabul edilerek, ilgili düzenlemelerin Türk hukukundaki dürüstlük kuralı ve aşırı ifa güçlüğüne ilişkin TBK 138 ile 480. maddelerinin bir yansıması olduğu ifade edilmektedir⁵¹⁹.

Mücbir sebepler, doğal afetler, savaşlar, ambargolar, hastalıklar, kazalar ve politik riskler gibi değişik şekillerde ortaya çıkabilir. Sözleşmede mücbir sebep risklerinin doğru biçimde tanımlanarak, taraflar arasında sorumluluk alanının net bir şekilde paylaştırılması her iki taraf için önem arz etmektedir. Mücbir sebep, kişinin fiilleri ile zarar arasındaki illiyet bağına kesecek derecede sonuca etki eden hallerdir⁵²⁰. Bu kapsamda mücbir sebebi, diğer beklenmedik durumlardan ayırt eden unsur, zararın meydana gelmesine mutlak olarak neden olması ve dolayısıyla zararlı kişi arasında herhangi bir illiyet bağı bırakmamasıdır⁵²¹.

Kırmızı Kitap'ın 1999 baskısında mücbir sebep kavramı açıkça tanımlansa da, yerel hukuk sistemlerindeki benzer kavramlarla karıştırılma tehlikesi taşıdığından 2017 baskısında daha tarafsız bir ifade olan olağanüstü durumlar kavramı tercih edilmiştir⁵²².

⁵¹⁹ İmkansızlık ile ifası mümkün olan bir borcun borçludan talep edilmesinin kendisinden aşırı bir fedakarlık beklemek anlamına gelen “aşırı ifa güçlüğü” kavramları birbirinden farklıdır. Aşırı ifa güçlüğünde, borcu borcundan kurtulmama da genel kabule göre emprovizyon teorisi uyarınca uyarlamaya yapılabilir (TBK m. 138). Bkz. Tercier, Pascal, Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 462.

⁵²⁰ Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 815; Zafer Kahraman, “İnşaat Sözleşmelerinde Mücbir Sebep Ve Beklenmeyen Hal”, *Uygulamada Ve Öğretide İnşaat Hukuku Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan*, ed. Erdem Büyüksağış, Eyüp Kul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, s. 454.

⁵²¹ Kahraman, “İnşaat Sözleşmelerinde Mücbir Sebep Ve Beklenmeyen Hal”, s. 464.

⁵²² Klee, *International Construction Contract Law*, 2018, s. 87; Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 153.

Covid-19 pandemi sürecinden sonra Kırmızı Kitap'ın bir sonraki baskılarında, ilgili maddede sayılan mücbir sebep hallerine pandemi kavramının da dahil edileceği tahmin edilmektedir⁵²³.

Türk hukukunda 4735 sayılı Kamu İhaleleri Kanunun 10. maddesinde ve YİĞŞ m. 29.2'de mücbir sebep halleri örnekleme suretiyle belirtilmiştir. Bu hallerin mücbir sebep kabul edilip, yükleniciye ek süre verilebilmesi YİĞŞ m. 29.3'te belirtilen zorunlu şartların yerine getirilmesi ile mümkün olacaktır⁵²⁴.

Kırmızı Kitap'ın uygulanmadığı bir davada Yargıtay'a göre mücbir sebep, bir davranış kuralının veya borcun mutlak ve kaçınılmaz olarak ihlaline yol açan zorlayıcı bir haldir⁵²⁵. Bir diğer kararında Yargıtay, mücbir sebebi bir ek süre verilmesi gereken hal olarak kabul etmektedir⁵²⁶. Örneğin Yargıtay'a göre, yağışlı havalardan mücbir sebep sayılabilmesi için bunun inşaat faaliyetlerini durduracak derecede etkili ve sürekli olması gerekir⁵²⁷.

bb. Mücbir Sebep Bildirimi ve Hukuki Sonuçları

Mücbir sebep durumunun sözleşmede belirlenen sürelerden uzun sürmesi sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmez⁵²⁸. Taraflardan biri, mücbir sebepten ötürü sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerinden herhangi birini yerine getiremiyorsa veya getiremeyecekse diğer tarafa mücbir sebebi oluşturan olay ya da koşullara ilişkin bir bildirim gönderir ve yerine getirilmesi engellenen ya da engellenecek olan yükümlülükleri bildirir. Bildirim, bu tarafın mücbir sebebi oluşturan ilgili olay ya da

⁵²³ Benzer yönde bkz. Schneider Micheal E., "Risk Dağılımına İlişkin Bir Tipoloji: FIDIC Sözleşmeler Serisi Örneği", *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Beklenmeyen Hal Kavramı*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 40.

⁵²⁴ Kamu kuruluşlarıyla ilgili yapım işlerindeki ek süre koşulları hakkındaki açıklamalar için bkz. Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, ss. 346-48.

⁵²⁵ Yargıtay HGK, T. 20.03.2013, E. 2012/1096, K. 213/382 (www.lexpera.com.tr).

⁵²⁶ Yargıtay 15. HD, T. 15.04.1999, E. 1999/557, K. 1999/1435 (www.lexpera.com.tr).

⁵²⁷ Yargıtay 15. HD, T. 11.11.2004, E. 2004/1001, K. 2004/5821 (Coşkun, *İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar*, s. 554).

⁵²⁸ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 267.

koşuldan haberdar olduğu veya haberdar olması gerektiği tarihten itibaren 14 gün içerisinde yapılır⁵²⁹.

Söz konusu taraf, bildirimde bulunmasının ardından, ilgili mücbir sebebin yükümlülüklerini yerine getirmesini engellediği sürece, bu tür yükümlülüklerin yerine getirilmesinden muaf tutulur⁵³⁰.

Ancak mücbir sebep hükümlerinin hiçbir şekilde para borcu niteliğindeki edimlerin yerine getirilmesine ilişkin olarak uygulanamayacağı aynı maddede belirtilmiştir⁵³¹.

Taraflar mücbir sebep nedeniyle meydana gelebilecek herhangi bir gecikmeyi en aza indirmek üzere makul olan tüm çabayı göstermesi gerekir ve mücbir sebebin etkisinin ortadan kalkması halinde de bunun diğer tarafa bildirilmekle yükümlüdür⁵³².

Kırmızı Kitap'ın 19.4. maddesinde mücbir sebebin sonuçları ele alınmıştır. Buna göre yüklenici, mücbir sebepten ötürü sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getiremiyorsa ve bundan dolayı yüklenici herhangi bir gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise ek bildirimde bulunarak ek süre ve mücbir sebebin işin ifa edileceği ülkede ortaya çıkması halinde ilave maliyetin ödenmesini isteyebilir. Mühendis söz konusu bildirim almasına müteakip, m. 3.5 (tespit yetkisi) doğrultusunda hareket ederek bu hususlara ilişkin tespitte bulunur veya anlaşma sağlar⁵³³.

Alt yüklenicinin, borcunu mücbir sebep sebebiyle yerine getirememesi halinde, yüklenici borcunu ifa etmekten bu madde hükümlerine göre kurtulamayacaktır⁵³⁴.

⁵²⁹ Kırmızı Kitap m. 19.2.1.

⁵³⁰ Kırmızı Kitap m. 19.2.2.

⁵³¹ Kırmızı Kitap m. 19.2.3.

⁵³² Kırmızı Kitap m. 19.3.

⁵³³ Kırmızı Kitap m. 19.4.

⁵³⁴ Kırmızı Kitap m. 19.5.

Yüklenici ek süreye hak kazanacağı durumunda, bunun sonuçlarını hafifletmek gibi bir yükümlülüğü bulunmasa da mücbir sebep teşkil eden bir olgunun yol açtığı gecikmeler bu durumun istisnasıdır⁵³⁵.

Mücbir sebep hali, yüklenicinin eseri teslim yükümlülüğünü tamamen ortadan kaldırmamaktadır. Kırmızı Kitap m. 19.6 bazı hallerde taraflara fesih yetkisi vermektedir. Buna göre, Yürütülmekte olan işler, m. 19.2 [Mücbir Sebep Bildirimi] kapsamında bildirilen mücbir sebep dolayısıyla kesintisiz 84 gün müddetince ya da aralıklı olarak birkaç defada toplamda 140 günlük süresince engellenmişse; taraflardan her biri diğer tarafa bildirim göndermek sureti ile sözleşmeyi feshedebilir. Bu durumda fesih, bildirimin gönderilmesinden itibaren 7 gün sonra geçerli olur.

Türk Hukuk doktrinde yüklenicinin veya iş sahibinin kusuru olmaksızın ortaya çıkan mücbir sebeple işin gecikmesi halinde yüklenicinin temerrüdü söz konusu olmayacağı ve ek süre isteyebileceği kabul edilmektedir. İş sahibi de bu sebeple sözleşmeyi TBK m. 473'e göre feshedebileceği gibi, yüklenici de genel hükümler çerçevesinde TBK m. 136 ve 137'ye göre sözleşmeyi fesih⁵³⁶ imkanına sahip olacaktır. Türk Hukuku açısından mücbir sebep halinde, yüklenicinin veya iş sahibinin gecikmeden kaynaklanan bir tazminat talep etmesi mümkün olmayacaktır⁵³⁷.

Mücbir sebepten kaynaklanan risk dağılımı TBK'da düzenlenmediğinden, taraflar arasındaki sözleşmede özel bir hüküm düzenlenmemişse Kırmızı Kitap'taki mücbir sebebe ilişkin hükümlerin uygulanması söz konusu olabilecektir.

Türk hukukunda KİK esaslı sözleşmelerde mücbir sebep durumlarıyla ilgili herhangi bir sayısal değer verilmemektedir. Bu sebeple KİK'te mücbir sebepler hakkında

⁵³⁵ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 466.

⁵³⁶ Fesih; sözleşmenin geleceğe etkili olarak tek taraflı irade beyanı ile sona erdirilmesidir. Fesih hakkı bir süreye bağlanmış ise süreli fesih söz konusu olur. Fesih olağanüstü, haklı bir sebebe bağlanmış ise süresiz fesih söz konusu olabilir. Feshedilen sözleşmenin, fesih anına kadar doğurmuş olduğu sonuçlar saklı kalır. Bu bakımdan dönmede olduğu gibi bir iade borcu söz konusu olmaz. Bkz. Zevkliler vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri*, s. 362.

⁵³⁷ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 45.

Kırmızı Kitap'taki gibi daha açık hükümler konulması, taraflar arasında doğabilecek olası uyuşmazlıkların çözümüne fayda sağlayacaktır⁵³⁸.

Sayıştay, yüklenicinin süresinde başvurusu olmadığı ve mücbir sebebin varlığı belgelerle ispatlanmamış olduğundan bahisle sadece gerekçe raporunda anormal hava şartları nedeniyle işin bitirilemeyeceği belirtilerek ek süre verilmesini uygun görmemiştir⁵³⁹.



⁵³⁸ Erel, *FIDIC-Kırmızı Kitap ve Kamu İhale Mevzuatının Karşılaştırmalı Analizi*, s. 62.

⁵³⁹ Sayıştay T. 13.04.1993, K. 22991.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

EK SÜRE VERİLMESİNİN VE VERİLMEMESİNİN SONUÇLARI

I. GENEL OLARAK

İnşaat sektöründe yapılan bir araştırmaya göre, en büyük risk kalemlerinin zaman ve maliyet olduğu anlaşılmıştır⁵⁴⁰. İş sahibinin sorumlu olduğu gecikmeler ile yüklenicinin sorumlu olduğu gecikmeler farklı sonuçlara tabi tutulmaktadır⁵⁴¹. Buna göre somut olayın durumuna göre ilkinde yüklenicinin ek süre, maliyet ve kar talep edebilmesi mümkünken; diğerinde yüklenicinin gecikme tazminatı ödemesi gerekebilir.

Bu bölümde ek süre verilmesinin ve verilmemesinin hüküm ve sonuçlarını değerlendireceğiz. Bu kapsamda ek süre verilmesinin ücret ödeme borcuna etkisi ile eseri teslim borcuna zaman yönünden etkisini değerlendireceğiz. Ek süre verilmemesinin sonuçlarını ise yüklenici ve iş sahibi açısından ayrı ayrı olmak üzere açıklamaya çalışacağız.

II. EK SÜRE VERİLMESİNİN SONUÇLARI

Sözleşmeye bağlılık (Ahde Vefa) ilkesi (Pacta Sunt Servenda) gereği taraflar, sözleşme hükümlerine sadık kalmalıdır. Bu kapsamda taraflar, sözleşme kaynaklı borçlarını uygun bir şekilde ifa etmelidirler⁵⁴². Ahde vefa ilkesi, ne olursa olsun taraflar sözleşme ile bağlı kalacaklar anlamına gelmeyeceğinden temerrüt, imkânsızlık, kötü ifa gibi durumlarda taraflardan birinin edimini hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi halinde diğer tarafın ödemezlik definde bulunması halini ahde vefa ilkesinden bağımsız olarak değerlendirmemiz gerekir.

⁵⁴⁰ Nadin Yosmayan, *İnşaat projelerinde risk yönetimi: İnşaat sektörüne ait bir uygulama*, Yıldız Teknik Üniversitesi, SBE İşletme Bölümü 2011, s. 77.

⁵⁴¹ Klee, *International Construction Contract Law*, 2018, s. 306.

⁵⁴² Acar Faruk, “Sözleşmelerin Uyarlanmasında Öngörülemez Olgu”, ed. Topuz Murat, *Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar Çerçevesinde Döviz İle Sözleşme Yapma Yasağı ve Sözleşmelerin Uyarlanması Seçkin Yayınları*, Ankara 2019, s. 15; Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, s. 44; Yüce, *Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı*, s. 255; Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 554.

Yüklenici Kırmızı Kitap'taki belirtilen hallerde iş sahibinden ek süre isteyebilir. Yüklenici ek süre sebebiyle ilave masraf yapması halinde bu masraflarla birlikte zarar veya mahrum kalınan kar ile birlikte talep edebilir. Nitekim yükleniciye ek süre verilmesinin ücret ödeme borcuna ve eseri teslim süresine yönelik bir takım sonuçları olacaktır. Bu noktada özellikle ek süre verilmesinin zorunlu olup olmadığı hususu önem arz etmektedir. Aşağıda bu hususlar incelenecektir.

A. Ücret Ödeme Borcuna Etkisi

İnşaat projelerinde fazladan harcanan zaman karlılığı düşürdüğü için zaman yönetimi kritik bir konudur. Zira zaman bir nevi para demektir. Gecikmelerin tahmin edilebilmesi projenin başarısı için önemlidir⁵⁴³.

Yüklenici ek süre sebebiyle ilave masraf yapması halinde bu masraflarla birlikte zarar veya mahrum kaldınan kar somut olayda şartlar oluşmuşsa talep edebilir. Şöyle ki işin inşa süresi uzar ve bu sürede farklı işlerin yapılmasına engel olunmazsa bu yüklenici ek süre ve maliyeti talep edebilir. Ancak bu durumda yüklenici kar talep edemez. Şayet ek süreye sebebiyet veren durum, farklı bir işin gecikmesine neden olursa bu durumda yüklenici karı da talep edebilir⁵⁴⁴.

Ek süre verilmesi halinde yüklenicinin sözleşmeye aykırı bir hareketi bulunmayacağından cezai şartta da hükmedilmeyecektir⁵⁴⁵:

“Uzatılan sürede yüklenici edimini ifa ettiğinden ceza-i şart isteminin reddi doğrudur.”

İş sahibi ödeme güçlüğü veya farklı bir sebeple yükleniciden eseri inşa etme borcunun ifasının ertelemeğini talep edebilir yahut taraflar ek süre konusunda anlaşabilir. Bazen de bu durum resmi mercilerden alınması gereken izinlerden veya arsanın

⁵⁴³ Özge Uçmazbaş, *İnşaat Projelerinde Gecikmeye Neden Olan Faktörler: Bir Sentezleme Çalışması*, İstanbul Teknik Üniversitesi, Yüksek Lisans, Fen Bilimleri Enstitüsü 2016, s. 99.

⁵⁴⁴ Çam, *Projelerde Gecikme Sebepleri Ve Ek Süreye Hak Kazandıran Durumlar*, s. 10; Ayrıntılı bilgi için bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 140-42.

⁵⁴⁵ Yargıtay 15. HD, T. 11.07.2018, E. 2018/1084, K. 2018/3013 (www.kazanci.com.tr).

teslimindeki gecikmelerden kaynaklanabilir. Buradaki ek süre sonucunda kural olarak kararlaştırılan ücrette de bir değişiklik olmasa da ek sürenin uzunluğu, bu süreçte malzeme fiyatlarında oluşan değişiklikler gibi hususlar da değerlendirilmelidir. Zira ek süre iş sahibinin menfaatine yapıldığından, bu durumun olumsuz sonuçlarına yüklenicinin katlanmaması icap eder. Bu durumun sonucu olarak yüklenici başlangıçta kararlaştırıldan daha fazla ücrete hak kazanabilir⁵⁴⁶.

Kırmızı Kitap m. 1.9'a göre, mühendisi yükleniciye teslim edilmesi gereken çizim veya talimatları vaktinde kusurlu olarak verilmemesi sebebiyle iş durur yahut gecikirse yüklenici mühendise göndereceği ek bir ihbarnameyle maliyeti ve makul şekilde belirlenecek kârı sözleşme bedeline eklenerek ödenmesini talep edebilir. Yüklenici mühendise yönelttiği bilgi ve talimat taleplerinin zamanında veya hiç karşılanmaması halinde Kırmızı Kitap 8.4.(e) maddesine de başvurabilir. İlgili madde daha geniş kapsamlı olmakla birlikte yalnızca ek süre talepleri için dayanak oluşturur. Bu madde kapsamında gecikme sebebiyle yapılan masrafların talep edilme imkânı olmadığından somut olaya göre 1.9. madde kapsamında hareket etmek daha makul olabilir⁵⁴⁷.

Kırmızı Kitap m. 2.1⁵⁴⁸ hükmü uyarınca, iş sahibinin işin ifa edileceği yerin teslimini belirlenen tarihte yerine getirememesi nedeniyle yüklenici gecikmeye uğrar

⁵⁴⁶ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 330.

⁵⁴⁷ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdıc Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 106.

⁵⁴⁸ Kırmızı Kitap m. 2.1'e göre; İş sahibi Teklif Ekinde belirtilen zaman (veya zamanlar) içinde Yükleniciye İş Sahasının tüm kısımlarına erişim hakkını ve zilyetliğini sağlayacaktır. Hak ve zilyetlik münhasıran Yükleniciye özgü olmayabilir. Sözleşme kapsamında İş Sahibinin (Yükleniciye) herhangi bir temel, yapı, tesis veya erişim yolunu vermesi gerekiyorsa, İş Sahibi bunu Şartnamede belirtilen sürede ve usulde yapacaktır. Ancak İş Sahibi, Kesin Teminat verilene kadar bu tür hakları ve zilyetlikleri alıkoyabilir.

Teklif Ekinde böyle bir zaman belirtilmemişse, İş Sahibi, Yüklenicinin 8.3 sayılı fıkra [İş Programı] kapsamında sunulan programa uygun olarak ilerlemesini sağlamak için gerekli olabilecek süreler içinde Yükleniciye İş Sahasının erişimini ve zilyetliğini sağlayacaktır.

Söz konusu hak ve zilyetliğin süresi içerisinde verilmemesinden dolayı Yüklenici gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa Yüklenici Mühendise bildirimde bulunacak ve 20.1 sayılı fıkra [Yüklenicinin Talepleri] uyarınca; (a) İşin tamamlanması gecikmiş veya gecikecek olması halinde 8.4 sayılı fıkra [İşin Tamamlanması İçin Ek Süre] uyarınca böyle bir gecikmeden dolayı ek süreye ve (b) Bu maliyetin makul bir kar ile birlikte Sözleşme Bedeline dahil edilerek ödenmesine hak kazanacaktır.

ve/veya maliyete maruz kalırsa yüklenici mühendise bildirimde bulunarak ek süre ve gecikme sebebiyle oluşan zararını talep edebilir. İkinci bir ihtimal olarak eğer iş sahibinin saha zilyetliğinin yükleniciye devri borcundaki temerrüdü ciddi ve katlanılmaz şekilde uzun sürerse yüklenici sözleşmeyi feshederek, uğradığı kar kaybı ve zararını isteyebilir⁵⁴⁹.

İş sahibinin işin yapılacağı yer için hatalı ölçümler yapması yahut tecrübeli bir yüklenicinin dahi fark etmesi mümkün olmayacak bir hal ortaya çıkarsa m. 4.7 kapsamında gecikme kaynaklı doğan zararını iş sahibinden talep edebilecektir⁵⁵⁰. Ayrıca yoksun kaldığı kârı da isteme hakkı vardır.

Yüklenici, karşılaşmış olduğu fiziksel koşulların öngörülebilir olmadığını düşünüyorsa bu durumu en kısa süre içerisinde mühendise bildirerek zararını talep edebilir⁵⁵¹. Yüklenicinin bu durumda ek makul karını talep etme imkanı bulunmamaktadır⁵⁵².

Arkeolojik bulgulara istinaden mühendisin vereceği talimat sebebiyle yüklenici maliyete maruz kalırsa mühendise ek bir bildirimde bulunarak maliyetin sözleşme bedeline dahil edilerek ödenmesini talep hakkına mevcuttur⁵⁵³.

Kırmızı Kitap m. 7.4'e göre mühendis, gerçekleştirilecek olan sözleşme kapsamındaki testlerde hazır bulunma niyetini en az 24 saat önce yükleniciye bildirir. Mühendis kararlaştırılan zamanda testin yapılacağı yere gelmez ise mühendis tarafından

Mühendis, söz konusu bildirim almasına müteakip 3.5 sayılı fıkra (Tespit Yetkisi] doğrultusunda hareket ederek bu hususlara ilişkin tespitte bulunacak veya anlaşma sağlayacaktır.

Bununla birlikte İş Sahibinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi, ilgili Yüklenicinin Belgelerinden herhangi birinin sunulmasındaki bir hata veya gecikme dahil olmak üzere, Yüklenicinin herhangi bir hatası veya gecikmesinden kaynaklanıyorsa, Yüklenici böyle bir uzatma hakkına, Maliyete ve karın ödenmesine hak kazanmayacaktır.

⁵⁴⁹ Çuhadar, *FIDIC Standart İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Esaslı Borçları*, s. 72.

⁵⁵⁰ Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, ss. 134-35.

⁵⁵¹ Kırmızı Kitap m. 4.12.

⁵⁵² Bunni, *The Fidic Forms Of Contract*, s. 540; Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 48; Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 90.

⁵⁵³ Kırmızı Kitap m. 4.24.

aksi yönde bir talimat verilmediği sürece, yüklenici testlere devam edebilir ve bu durumda testler mühendisin huzurunda yapılmış sayılır. Yüklenici, işbu madde uyarınca, yahut iş sahibinin sorumluluğundaki bir aksama nedeniyle herhangi bir gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise bildirimde bulunarak ek süre ve/veya maliyeti makul bir kâr ile talep edebilir⁵⁵⁴.

Nadiren ortaya çıkan olumsuz iklim koşulları, m. 17.3 kapsamında herhangi deneyimli bir yüklenici tarafından öngörülemeyen ve makul önlemler almasının beklenmediği risk boyutuna ulaşıyorsa m. 17.4'e göre ortaya çıkan zararın iş sahibi tarafından karşılanması talep edilebilir.

Yüklenici, m. 8.8 (işin durdurulması) doğrultusunda mühendisin talimatlarına uyduğu ya da işi yeniden başlattığı için herhangi bir gecikmeye uğrarsa, yüklenici maliyet hakkına sahip olur⁵⁵⁵.

Yüklenici iş sahibi sebebiyle tamamlama testlerini gerçekleştiremediğinden işi vaktind teslim edemezse maliyet ve makul kâr hakkına sahip olur⁵⁵⁶.

Kırmızı Kitap m. 13.7 uyarınca yüklenici, işin yapılmasına ilişkin teklifinden sonra mevzuat değişiklikleri nedeniyle inşaatın teslim süresi uzarsa ve bu durum ek maliyetlere sebep olursa yüklenici mühendise göndereceği ihbar ile ek süre ve masrafları talep edebilecektir.

Kırmızı Kitap m. 16.1.4 uyarınca, yüklenici askıya alma hakkını kullanması halinde yoksun kaldığı kar ve masraflarını talep edebilir.

Kırmızı Kitap m. 17.3'te belirtilen iş sahibine ait risklerin gerçekleşmesi halinde yüklenici, maliyetin sözleşme bedeline dahil edilerek ödenmesini ve durum m. 17.3.(f) ve (g) bentlerinden ileri gelmişse maliyet ile birlikte makul karı da talep edebilir.

⁵⁵⁴ Kırmızı Kitap m. 7.4.

⁵⁵⁵ Kırmızı Kitap m. 8.9.(b).

⁵⁵⁶ Kırmızı Kitap m. 10.3.

Kırmızı Kitap m. 19.6 (mücbir sebep) dolayısıyla taraflardan her biri diğer tarafa bildirim göndermek sureti ile sözleşmeyi feshedebilir. Bu durumda mühendis yapılmış olan işin değerini tespit eder ve yüklenici ücret ve maliyet talep haklarına sahip olur.

Türk hukukunda ek süre halinde meydana gelen fazla ödemeler için sorumluluğun kapsamı inşaat sözleşmelerinde belirlenen ücretin türüne göre farklılaşmaktadır. İnşaat sözleşmesinde belirli bir bedelin kararlaştırılmaması halinde ek masraflar TBK m. 481'e göre belirlenebilecektir.

Yargıtay iş sahibinin saha teslimindeki gecikmesinin çok uzun sürmesi halinde sadece ek süre değil; yüklenicinin bu eylem sonucu oluşan zararının da iş sahibi tarafından karşılanması gerektiği yönünde karar vermiştir⁵⁵⁷.

Gecikmenin yükleniciden kaynaklandığı durumlarda yüklenicinin gecikmenin neden olduğu maliyet artışını istemesi mümkün değildir. Ancak Sayıştay'a göre mücbir sebep veya idarenin kusuru sebebiyle ek süre verilmesi halinde yüklenicinin masrafların karşılanması gerekir⁵⁵⁸:

“...Yükleniciye 4735 sayılı Kanunun 10'uncu maddesinde belirtilen mücbir sebeplerle veya sözleşmenin ifasının gecikmesine idarenin kusurunun sebep olduğu durumlarda süre uzatımı verilmesi halinde, uzatılan süreye göre hazırlanan ve idarece onaylanan revize iş programına uygun olarak yapılan işler için fiyat farkı hesaplanır...”

⁵⁵⁷ Yargıtay 15. HD, T. 10.04.1990, E. 1989/2597, K. 1990/1730 (Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, s. 273.)

⁵⁵⁸ Sayıştay Temyiz Kurulu, T. 03.05.2017, K. 41320/43042 (www.lexpera.com.tr).

Yüklenicinin ek süre talebi hakkında tarafların anlaşması halinde, yükleniciye ne kadar ek süre verileceği konusunda anlaşma yapabilirler. Ancak burada kritik olan, yüklenici ek süre talepleri ile birlikte masraflar konusunda da anlaşıyorsa ileride bundan başka masraf talep etmesi mümkün olmayacaktır. Özellikle yüklenici ek süre alırken masraf talebinden feraget etmişse yüklenicinin daha sonra masraf talep etmesi söz konusu olmayacaktır. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 141-42.

B. Eseri Teslim Borcuna Zaman Yönünden Etkisi

Ek süre verilmesi halinde, yüklenicinin teslim borcunun ifa süresinin uzayacağı tabiidir. Bu bağlamda ek sürenin teslim borcunun ifa zamanını nasıl etkilediği ile ifa zamanı ve temerrüt arasındaki ilişkiye dair açıklamalarda bulunacağız.

1. Teslim Borcunun İfa Zamanına Etkisi⁵⁵⁹

“İfa zamanı” kavramı alacaklı ve borçlunun bakış açısına göre farklı anlamlarda görünür. İfa zamanı öncelikle, borçlunun yükümünü ifasının zorunlu hale geldiği anı ifade eder. Diğer taraftan ifa zamanı, borçlunun alacaklıya karşı yükümünü yerine getirme yetkisine sahip olduğu anı ifade eder⁵⁶⁰. Dolayısıyla ifa zamanı, alacaklının borçludan edimin ifasını isteyebileceği, borçlunun da ifanın kabulünü talep edebileceği ana denir. Bu sebeple ifa anı için "borcun muacceliyeti" denir⁵⁶¹. Borç bir vade veya süreye bağlanmışsa edim bu vakitte ifa edilmelidir⁵⁶². İfa zamanı, borçlunun edimini ifa ile yükümlü olduğu, alacaklının ise edimin ifasını isteme yetkisini kazandığı zaman dilimidir. İfa anı için "*alacağın muacceliyet anı*" veya "*borcun ifa kabiliyetini kazanma anı*" gibi ifadeler kullanılır⁵⁶³. Bu sebeple borcun doğumu ile borcun ifa zamanı kavramlarını birbiriyle karıştırmamak gerekir. Borcun doğduğu anda ifa edilmesi gerekiyorsa borcun doğumu ile ifa zamanı aynıdır. Ancak, borçlunun bir vadeden

⁵⁵⁹ Teslim kavramı hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. I. Bölüm III/E. başlık.

⁵⁶⁰ Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 690.

⁵⁶¹ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1074; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 454; Furrer, Muller Chen, Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 58; Haluk N. Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 20. Baskı, Beta Basım Yayın 2024, s. 383.

⁵⁶² TBK’da borcun ifası çeşitli yönlerden düzenlense de "ifa" kavramını tanımlanmamıştır. Genel bir ifadeyle ifa, borçlanılmış olan edimin yerine getirilmesidir. TBK’da "Borcun ifası" yerine bazen "Borcun ödenmesi" deyimine yer vermiştir. Örneğin, m. 99 ve devamında olduğu gibi, bazı maddelerde "ödeme" deyimi, para borçlarının ifası için kullanılmıştır. Doktrindeki genel eğilime uygun olarak biz de, herhangi bir edimin yerine getirilmesini belirtmek üzere "ifa" deyimini kullanacağız. Bkz. Reisoğlu, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 292; İnan, Özge, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 4, s. 572; Tercier, Pascal, Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 291.

⁵⁶³ Reisoğlu, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 328; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 454; Hatemi, Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, s. 226; Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, C. 3, s. 52; Altan Fahri Gülerci, Ayşe Kılınç, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2011, s. 238; Mehmet Akçaal, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Ankara 2023, s. 275.

yararlanması halinde borcun doğumu ile ifa zamanı farklıdır ve borç doğduğu halde, ifa zamanı gelmemiştir⁵⁶⁴. Eserin teslim edileceği zaman, teslim borcunun muaccel olacağı anı ifade eder⁵⁶⁵. Teslim borcunun muacceliyeti, yüklenicinin inşaaata başlaması gereken zaman ile işin tamamlanması için gereken sürenin bileşiminden oluşacaktır⁵⁶⁶.

İşi zamanında tamamlamak için öncelikle işe zamanında başlamak gerektiğinden bu iki husus yakın ilişkilidir. İşi tamamlama süresi Kırmızı Kitap m. 1.1.3.3'te düzenlenmiştir:

“Teklif Ekinde belirtildiği şekliyle ve (Md. 8.4 [İşin Tamamlanması İçin Ek Süre] uyarınca gerçekleştirilen süre uzatımlarıyla) İşlerin ya da (halin icabına göre) İşlerin bir Kısımının tamamlanması için belirlenen ve Md. 8.2 [Tamamlama Süresi] uyarınca Başlama Tarihinden itibaren hesaplanan süreyi ifade eder.”

Kırmızı Kitap m. 8.2.'de yüklenicinin işi zamanında tamamlama ve iş sahibinin kabulü için hazır hâle getirme yükümlülüğü düzenlenmiştir. Buna göre;

“Yüklenici, işlerin tamamını ve (mevcutsa) her bir kısmını, bu işler ve (mevcutsa) kısımlar için (vaziyet hangisini gerektiriyor ise) öngörülen tamamlama süresi içinde bitirir. Aşağıdaki hususlar da bu madde hükmüne tabidir.

(a) Tamamlama testlerinin gerçekleştirilmesi.

(b) İşlerin ya da işlerin belli kısımlarının, m. 10.1 [İşin ve İş Kısımlarının Teslim Alınması] kapsamında tamamlanmış olarak kabul edilmesi için sözleşmede yapılması gerektiği belirtilen bütün işlerin tamamlanması.”

Bu kapsamda yüklenici, tamamlama testlerinin gerçekleştirilmemesi sebebiyle herhangi bir gecikmeye uğrar ve/veya maliyete maruz kalırsa mühendise ek bir bildirimde

⁵⁶⁴ Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 687.

⁵⁶⁵ Şahin Akıncı, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, 13. Baskı, Sayram Yayınları, Konya 2022, s. 316; Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 317; Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 690.

⁵⁶⁶ Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 66; Dirican, *Eser Sözleşmesinde Temerrüde Dayalı Cezai Şart ve Yargıtay Uygulaması*, s. 11.

bulunarak ve m. 20.1 kapsamında ek süre ve maliyeti (makul kar ile) talep edebilecektir⁵⁶⁷.

Yüklenicinin Kırmızı Kitap'ın ilgili hükümleri⁵⁶⁸ kapsamındaki ek süre talebinden sonra mühendis tespitte bulunurken, aynı madde uyarınca gerçekleştirilen önceki ek süreleri gözden geçirirerek ek süre verebilecektir, ancak sürede azaltma yapamayacaktır⁵⁶⁹. Bu durumda mühendisin ek süre kararı vermesi halinde eseri teslim borcunun ifa zamanı uzamış olacaktır.

Sözleşmeye Türk hukuku'nun uygulanması halinde, TBK'nın ifa zamanına ilişkin hükümleri düzenleyici nitelikte olduklarından, taraflar bunların aksini kararlaştırabilirler. Bu durumda taraflarca kararlaştırılan zamana ilişkin kurallar, kanundaki hükümlerden önce uygulanırlar.

2. İfa Zamanı ile Temerrüt Arasındaki İlişki

Yüklenicinin temerrüdü halinde ek süre verilir ise temerrüt⁵⁷⁰ hali sona erecektir. Yahut temerrütten önce yükleniciye ek süre verilirse işin ifa süresi uzayacağı için temerrüt hali de oluşmayacaktır⁵⁷¹. Bu kapsamda Kırmızı Kitap'ta yükleniciye ek süre hakkı veren durumlarda temerrüt hali oluşmayacaktır⁵⁷².

İş sahasını tesliminde temerrüdü halinde yüklenicinin ek süre hakkı olduğuna dair açık bir hüküm mevcut değildir. Ancak eser sözleşmesi çerçevesinde iş sahibi sahayı inşaata elverişli bir durumda yükleniciye teslim etmediği sürece yükleniciden işe başlama

⁵⁶⁷ Kırmızı Kitap m. 10.3.

⁵⁶⁸ Yükleniciye ek süre hakkı veren durumlar için bkz. II. Bölüm.

⁵⁶⁹ Kırmızı Kitap m. 8.4.

⁵⁷⁰ Temerrüt kavramı hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. I. Bölüm III/F. başlık.

⁵⁷¹ Ayan'a göre, inşaatı teslim borcunun ifa edilmemesinin iş sahibinin sebebiyet verdiği veya mücbir sebebin varlığı hali dışında bir sebeple yüklenici elinde olmayan sebeplerle inşaatı süresinde tamamlayarak teslim borcunu ifa edemediğini ileri sürerek temerrütten kurtulamaz. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 107.

⁵⁷² Kırmızı Kitap kapsamında yükleniciye ek süre verilebilecek haller için bkz. II. Bölüm.

yükümlülüğünü yerine getirmesini isteyemeyecektir⁵⁷³. Ayrıca Kırmızı Kitap'ın 2.1. maddesi iş sahibine yüklenen yan bir borç olarak değerlendirilebilir⁵⁷⁴. Bu durumda iş sahibi yükümlülüğünü yerine getirmezse yüklenicinin, ek süre talep hakkı dışında iş sahibini alacaklı temerrüdüne düşürme imkânı vardır.

Borç ilişkisinin sonlanması için, bu ilişkiden doğmuş olan asli ve fer'i bütün borçların ifa edilmiş olması şarttır⁵⁷⁵. Borçlu kısmen ifada bulunarak borcundan kurtulamaz⁵⁷⁶. Kısmi ifa için, borç konusu edimin bölünebilen edim olması şarttır. Tamamı muaccel olmuş borcun kısmen ifası, borca aykırılık teşkil ettiğinden alacaklı bu duruma dayanarak haklarını kullanabilir. Ancak taraflar, sözleşme ile kısmen yapılacak ifanın kabul edileceğini kararlaştırabilirler. Kısmi ifanın alacaklı tarafından kabul edilmesi durumunda, borçlu ifa ettiği kısım için borcundan kurtulmuş olur⁵⁷⁷.

Muaccel olmamış bir borç için borçlu temerrüdü söz konusu olmaz. Alacaklının temerrüdünden söz edebilmek için; borçlunun ifayı önermiş olup alacaklının ifa önerisini reddetmiş olması gerekir⁵⁷⁸.

Eserin tamamlaması için gerekli sürenin sona ermesiyle birlikte yüklenici eseri teslim etmelidir⁵⁷⁹. Yüklenicinin eseri ne kadar süre içerisinde tamamlayacağı belirlenirken, meydana getirilecek eserin yapısı, boyutları dikkate alınarak, ortalama bir

⁵⁷³ Yargıtay 15. HD, T. 09.04.1990, E. 1989/3976, K. 1990/1715 (Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 273-74).

⁵⁷⁴ Doktrindeki ağırlıklı görüş inşaat alanının teslimi ve arsanın inşaatın yapılmasına elverişli olmasını bir yan yüküm olarak kabul etmektedir. Ancak bu görüş bazı yazarlarca inşaat alanının teslimi ve arsanın inşaatın yapılmasına elverişli olmasını bir yan yüküm olarak kabul edilmesinin her zaman adil sonuçlar doğurmayacağı sebebiyle eleştirmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Ekmen, *İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Temerrüdü*, ss. 46-48.

⁵⁷⁵ Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, 18. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 111.

⁵⁷⁶ Nitekim TBK'ya göre, borcun miktarı belirli ve tamamı muaccel ise alacaklı kısmen yapılan ifayı reddedebilir. Alacaklı, kısmen ifayı kabul ederse, borçlu borçtan kabullendiği kısmı ifa etmekten kaçınmaz (TBK m. 484).

⁵⁷⁷ Akıntürk, Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, s. 117.

⁵⁷⁸ Borçtan kurtulması için borçluya tanınan haklar TBK m.107 'de düzenlenmiştir.

⁵⁷⁹ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 317-18; Müge Ürem, *Eser Sözleşmesinde Erken Dönme Yüklenicinin İşe Zamanında Başlama ve İş Gecikmeksizin Yürütme Borcuna Aykırılığın Sonuçları*, On İki Levha Yayıncılık 2017, s. 48.

iş temposu ile eseri meydana getirmesi için iş görmesi dikkate alınır⁵⁸⁰. Eserin teslim edileceği anı veya eserin yapım süresini taraflar serbestçe belirleyebilir. Yalnızca eserin ne kadar süre içerisinde tamamlanacağı kararlaştırılması halinde ise bu sürenin sonunda yüklenicinin teslim borcu muaccel olur.

Sözleşmede süre kararlaştırılmamışsa TBK m. 90'a göre teslim borcunun ifa zamanı belirlenir. Hükme göre, ifa zamanı taraflarca kararlaştırılmadığı takdirde yahut hukuki ilişkiden anlaşılmadıkça borç, doğumu anında muaccel olacaktır. Ancak eser sözleşmesi her ne kadar ani edimli borç ilişkisi olarak kabul edilse de işin yapımı belirli bir süreyi gerekli kılmaktadır. Nitekim sözleşmesinin kurulmasından sonra işin hemen ifası, ancak işin mahiyeti gereği inşa için çok az zamana ihtiyaç duyulan istisnai hallerde söz konusu olabilir. Bu bağlamda Kırmızı Kitap kapsamında yapılan işler büyük ölçekli olup zaman aldığından, yüklenicinin derhal ifada bulunması işin niteliğine uygun olmayacak ve eseri teslim borcunun derhal muaccel olacağı da söylenemeyecektir. Bu durumda yapılan işin niteliğine ve dürüstlük kuralına göre eserin teslim süresini belirlenmelidir. Bu noktada eserin inşa sürecinde iş sahibinin sorumluluğunda olan durumlar ile iş sahibi ve yüklenicinin sorumluluk alanı dışındaki beklenmedik olaylar da (deprem gibi) teslim süresine eklenecektir⁵⁸¹.

Özetle Kırmızı Kitap'ın, iş sahibinin iş sahasını teslimde temerrüdü halinde yüklenicinin sahip olduğu hakları Türk Hukuku ile benzer bir şekilde düzenlemiş olduğu, ancak gecikme sebebi ile makul bir kâr hakkı da tanıyarak biraz daha yükleniciyi koruduğu kanaatine varılmıştır⁵⁸².

⁵⁸⁰ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 101.

⁵⁸¹ Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 104; Seliçi, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, s. 69; Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 67.

⁵⁸² Benzer yönde bkz. Çuhadar, *FIDIC Standart İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Esaslı Borçları*, s. 74.

III. EK SÜRE VERİLMEMESİNİN SONUÇLARI

A. Yüklenicinin Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı

Eser sözleşmesinde iş sahibi hem edim alacaklısı hem de edim borçlusudur. İş sahibinin edim borcuna aykırı davranması halinde yüklenicinin sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı vardır⁵⁸³. Fesih beyanı, karşı tarafa ulaşır ulaşmaz taraflar arasındaki borç ilişkisini ortadan kaldırır "olağanüstü fesih"; borç ilişkisinin ortadan kalkması beyanın ulaşmasını takiben belirli bir sürenin geçmesiyle mümkün olursa "olağan fesih" söz konusu olur. Fesih ileriye dönük sonuçlar doğurur⁵⁸⁴.

1. Fesih Hakkı

Yüklenicinin sözleşmeyi feshetme imkânına sahip olduğu haller Kırmızı Kitap m. 16.2’de yer almaktadır. Ayrıca mücbir sebep hallerinde her iki taraf da sözleşmeyi sona erdirebilir⁵⁸⁵. İş sahibine Kırmızı Kitap m. 15.5’de tanımlanan tazminat karşılığı sebep göstermeden fesih hakkı yükleniciye tanınmamıştır.

Burada mühim olan, feshin iş sahibinin kusurlu davranışına dayanmasıdır⁵⁸⁶. Kırmızı Kitap m. 16.2’de sayılmış olan fesih gerekçelerinin birçoğu, işin askıya alınmasına yol açabilecek sorunların daha ileri aşamalarını temsil etmektedir⁵⁸⁷.

Yüklenicinin sözleşmeyi fesih usulü Kırmızı Kitap m. 16.2.2’de düzenlenmiştir. Buna göre yüklenici, iş sahibine 14 gün önceden bildirimde bulunmak suretiyle

⁵⁸³ Büyükay, *Eser Sözleşmesi*, s. 247.

⁵⁸⁴ Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 357.

⁵⁸⁵ Kırmızı Kitap m. 19.6: “Yürütülmekte olan İşler, Md. 19.2 [Mücbir Sebep Bildirimi] kapsamında bildirilen mücbir sebep dolayısıyla kesintisiz 84 gün boyunca ya da aralıklı olarak birkaç defada toplam 140 gün süresince engellenmişse; taraflardan her biri diğer tarafa bildirim göndermek sureti ile Sözleşmeyi feshedebilir. Bu durumda fesih, bildirimin gönderilmesinden itibaren 7 gün sonra geçerli olur Yüklenici, Md. 16.3 [İşin Durması ve Yüklenici Ekipmanlarının Kaldırılması] doğrultusunda hareket eder.”

⁵⁸⁶ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 267; Sözen, *Fidic Genel Koşullarından Örneklerle İnşaat Sözleşmelerinin Yönetimi*, s. 196.

⁵⁸⁷ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 487.

sözleşmeyi feshedebilecektir⁵⁸⁸. İhtarnameye sözleşmenin fesih sebebi belirtilmelidir. Ancak (f) ve (g) bentlerinde yazılı hususların gerçekleşmesi halinde ise yüklenici, bildirimde bulunmak suretiyle sözleşmeyi derhal feshedebilir⁵⁸⁹.

1999 Kırmızı Kitap'ta 14 günlük sürenin sonunda sözleşmenin kendiliğinden sona erip ermeyeceği hususu tartışmalıyken⁵⁹⁰, 2017 baskısı ile ikinci bir ihbarın gerektiği kesinleşmiştir. Fesih tarihi, iş sahibinin bu ikinci bildirimi aldığı tarih olacaktır⁵⁹¹.

Yüklenicinin bildirimde bulunmasından sonra söz konusu bildirimin geri çekmek istenilmesi hâlinde, taraflar bildirimin hiçbir etkisinin olmayacağı ve sözleşmenin feshedilmeyeceğini kararlaştırabilirler. Yüklenici tarafından sözleşmenin feshedilmesi halinde yüklenicinin işi ifa yükümlülüğü sona erse de iş güvenliği gibi gerekçelerle gerekli önlemlerin alınması gerekiyorsa mühendis yükleniciye bunların yerine getirilmesi ile sınırlı olacak talimatlar verebilir⁵⁹².

Yüklenicinin sözleşmeyi feshetmesi, sözleşme kapsamında yer alan başkaca haklarını kullanmasına engel değildir. Bu kapsamda, yüklenicinin hakları sözleşmeden veya sözleşmenin esasına uygulanacak olan hukuktan kaynaklanabilir⁵⁹³.

Ayrıca Kırmızı Kitap m. 16.2.(d) gereği iş sahibinin sözleşme kapsamında bulunan yükümlülüklerini tam olarak yerine getirmemesi halinde yüklenici sözleşmeyi feshedebilecektir.

⁵⁸⁸ Yüklenici Kırmızı Kitap m. 1.3 uyarınca sözleşmeyi sona erdirmeye iradesinin yer aldığı ihtarnameyi, yazılı bir şekilde iş sahibine göndermesi gerekir.

⁵⁸⁹ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 268.

⁵⁹⁰ Murat Topuz, Diogoye Wathie, "Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İşe Zamanında Başlamaması veya İş Tamamlayamaması Nedeniyle İş Sahibinin Hakları (Fidic Kırmızı Kitap-1999 Çerçevesinde)", *Dr. Bülent Tahiroğlu'na Armağan Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 23, S. 3 (2017), s. 605; Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 66.

⁵⁹¹ 2017 Kırmızı Kitap m. 16.2.2.

⁵⁹² FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 268; Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 174.

⁵⁹³ Kırmızı Kitap m. 16.2.3.

Kanaatimizce ilgili madde kapsamında yüklenici, şartları oluşmasına rağmen ek süre talebini olumsuz karşılamak suretiyle sözleşme kapsamında bulunan yükümlülüklerini ihlal eden iş sahibine karşı fesih beyanında bulunabilir.

Kırmızı Kitap m. 8.11 uyarınca, yüklenicinin çalışmalara devam edebilmesi için, askıya alınma süresi uzatılabilecektir⁵⁹⁴. Ancak işlerin tamamını etkilemeyecek şekilde bir uzatma olması halinde bu durum yükleniciye fesih hakkı vermez. Sözleşmenin askıya alınması halinde sözleşmenin her iki tarafa yüklediği borçlar da (ücret ödeme, işi ifa gibi) askıya alınmış sayılır. Askıya alınma işlemi yüklenici için katlanılamayacak bir külfet oluşturuyorsa yüklenicinin fesih hakkı doğacaktır⁵⁹⁵.

İş sahibinin yükleniciye teklife davetten önce işbu fesih hakkı düzenlemesinin, sözleşmenin tabi olduğu hukuk ile tutarlı olduğunu doğrulaması ihtilafa sebebiyet vermemek adına uygun olacaktır.

Türk Hukukunda, sözleşmenin feshi hakkındaki hükümleri değerlendirdiğimizde fesih, sürekli borç doğuran sözleşmeleri tek taraflı irade beyanı ile ileriye etkili olarak sona erdirebilen bozucu yenilik doğuran bir haktır⁵⁹⁶. Sözleşmenin haklı bir sebeple sona erdirilebilmesi için, haklı sayılabilir nitelikte bir sebebin bulunması gerekir⁵⁹⁷. Zira haksız fesih durumunda, kanunda aksine hüküm öngörülmemişse,

⁵⁹⁴ Glover Jeremy, *Understanding The New FIDIC Red Book*, London 2006, s. 329.

⁵⁹⁵ Mahmut Alper Kılıç, *İş Sahibinin Ücret Ödeme Borcu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023, s. 228.

⁵⁹⁶ Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s. 115; Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, s. 574; Muaz Ergezen, *İstisna Sözleşmesinde Tarafların Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı*, Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s. 50; Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, s. 115; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 26; Ayça Akkayan Yıldırım, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüde Düşmesi Üzerine Arsa Sahibinin Sözleşmeyi Sona Erdirmesi ve Sona Ermenin Etkileri”, *Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan. İstanbul*, 2004, s. 50; Erman, *İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller*, s. 103.

Fesih olağan ya da olağanüstü olmak üzere iki şekilde yapılabilir. Olağan fesihte ifa edilmekte olan süresi belirsiz bir borç ilişkisi taraflardan birinin bir sebebe dayanmaya gerek kalmaksızın tek taraflı ve varması gerekli bir irade beyanı ile geleceğe etkili olarak sona erdirilmektedir. Olağanüstü fesih ise taraflardan birinin belirli ve belirsiz sürekli borç ilişkilerini, belirli sebeplerin ortaya çıkması durumunda tek taraflı irade beyanı ile sona erdirilebilmesine denir. Bkz. Pınar Altınok Ormancı, *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi (6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre Sözleşmelerin Feshi)*, Vedat Kitapçılık 2011, ss. 90-93.

⁵⁹⁷ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 368.

sözleşmenin varlığına dair hiçbir hüküm ve sonuç doğurmayacağı gibi, haksız feshe maruz kalan edimlerin ifa edilmemesi sebebiyle uğradığı zararı TBK'nın 112. maddesine göre talep edebilir⁵⁹⁸.

Eser sözleşmesinin haklı sebeple feshe sebep olabileceğine dair bir düzenleme TBK'da bulunmamaktadır. Ancak doktrine göre taraflar için çekilmez ve katlanılmaz nitelikte hallerin bulunması durumunda, ileriye etkili fesih mümkün olacaktır⁵⁹⁹. Diğer bir ifadeyle eser sözleşmesi sürekli borç doğuran bir sözleşme olarak değil, ani edimli bir sözleşme olarak kabul edilmesine rağmen haklı sebeple feshin eser sözleşmesinde de sürekli borç doğuran sözleşmelerde olduğu gibi ileriye etkili olarak sonuç doğuracağı kabul edilmektedir.

İlişkiyi katlanılmaz hale getiren unsurların mutlaka tarafların davranışlardan kaynaklanması şart değildir. Sebebin varlığı tek başına yeterli olmayıp ilaveten ilişkinin devamı çekilmez hale gelmelidir⁶⁰⁰. Hakim, Türk Medeni Kanun m. 4. kapsamında sebebin haklı olup olmadığını takdir edecektir⁶⁰¹.

Yüklenicinin sözleşmeyi feshetmesi YİĞŞ m. 47/4'te (KİSK m. 10, 17-24) sözleşmenin feshine yer verilmiştir. İnşaat sözleşmelerinde, sözleşmeye aykırı davranan

⁵⁹⁸ Şeref Ertaş, "Bir Sözleşmenin Haklı ve Haksız Feshinin Hukuki Sonuçları", *Prof. Dr. Bilge Öztan' a Armağan*, Turhan Kitabevi, Ankara 2008, s. 392.

⁵⁹⁹ Vedat Buz, "İş Sahibinin Bk. m. 369'a Göre Eser Sözleşmesini Feshi", C. 21, S. 2 (2001), ss. 226-27; Altınok Ormancı, *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi (6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre Sözleşmelerin Feshi)*, s. 133; Öz Seçer, *Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi (TBK m. 484)*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 134; Krş. Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, ss. 352-53.

TBK m. 480/II'nin madde gerekçesinde "...Maddenin ikinci fıkrasına, 818 sayılı Borçlar Kanununun 365 inci maddesinin ikinci ikinci fıkrasında yer verilmeyen bir cümle eklenmiştir. Buna göre: "Dürüstlük kuralının gerektirdiği durumlarda, dönme hakkının yerini fesih hakkı alır.". Bu şekilde eser sözleşmesinin her zaman ani edimli bir sözleşme olarak kabul edilmesinin doğurabileceği hakkaniyete aykırı sonuçların önlenmesi amaçlanmıştır. Bkz. Gümü, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 44.

⁶⁰⁰ Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, ss. 194-96.

⁶⁰¹ Haklı sebeple feshe ilişkin olarak kanun koyucunun isteyerek hüküm içi bir boşluk bıraktığı ve boşluğun hakim tarafından Medeni Kanun'un 4. maddesine göre doldurulması gerektiği belirtilmektedir. Bkz. Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, s. 187.

tarafa karşı, alacaklı olan diğer taraf fesih hakkını kullanabilir. Fesih, yürürlükteki bir hukuki ilişkiyi tek taraflı ve ileriye dönük olarak sonlandıran irade beyanıdır⁶⁰².

Yargıtay iş sahibi konumundaki idarenin kamulaştırma işlemlerini tamamlamayıp yüklenicinin taleplerine de olumlu olumsuz herhangi bir cevap vermemesi halinde, yüklenicinin sözleşmenin feshinde haklı olduğuna hükmetmiştir⁶⁰³:

“Davalı tarafından kamulaştırma işlemleri tamamlanmayıp davacının taleplerine de olumlu olumsuz herhangi bir cevap verilmediğinden davacının kamulaştırma işlemlerinin bitmesini belirsiz süre beklemesi kendisinden beklenemeyeceğinden davacının sözleşmenin feshinde haklı olduğu değerlendirilmelidir.”

Yine Yargıtay’a göre, taraflar arasındaki sözleşme feshedilmeyip, devam etmekteyken işin süresinde haklı nedenlerle tamamlanamadığının tespiti ancak eda davasında incelenebilir; tespit davası açılmaz⁶⁰⁴.

2. Tazminat Hakkı

İş sahibinin yüklenicinin feshini haksız olduğu iddiasıyla ekipmanlarını sahadan kaldırmasına engel olmaya çalışması muhtemel olup, çıkan uyuşmazlıkta haklı çıkması durumunda yüklenicinin tazminat talebi söz konusu olacaktır⁶⁰⁵.

Kırmızı Kitap’ta yüklenicinin ek süre talebinin rededilmesi halinde iş sahibinden tazminat talep etmesine dair düzenleme bulunmadığından, sözleşmenin esasına Türk hukukunun tabi olduğu sözleşmeler yönünden değerlendirme yapılabilir.

TBK m. 484 eser sözleşmesinde iş sahibine tam tazminat karşılığı serbestçe fesih imkanı getirdiğinden, haklı sebeple feshin varlığı halinde iş sahibi sözleşmeyi evleviyetle feshedebilir. Ancak feshin temelinde haklı sebepler varsa TBK m. 51 ve 52’nin

⁶⁰² Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar’a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, s. 822.

⁶⁰³ Yargıtay 15. HD, T. 24.04.2018, E. 2016/5887, K. 2018/1691 (www.lexpera.com.tr)

⁶⁰⁴ Yargıtay 15. HD, T. 10.10.1991, E. 1991/1597, K. 1991/4710 (Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 390-391).

⁶⁰⁵ Robinson, *A Contractor’s Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, s. 84.

uygulanması suretiyle iş sahibi tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtarılabilir. İlgili düzenleme yüklenici açısından söz konusu olamasa da TBK m. 480/II'deki şartların gerçekleşmesi halinde sözleşmenin uyarlanması veya hakim tarafından feshi değerlendirilebilir⁶⁰⁶. Bununla birlikte her ne kadar TBK m. 484'te sebep belirtmeksizin sözleşmeyi feshetme yetkisi iş sahibi lehine tanınsa da haklı sebeple sözleşmenin yüklenici tarafından da feshedilebileceğinin kabul edilmesi hakkaniyete uygun olur⁶⁰⁷.

Bu kapsamda kanaatimizce sözleşmenin esasına Türk Hukukunun uygulandığı bir durumda ek süre talebi haksız olarak reddedilen yüklenicinin, uğramış olduğu zararın tazminine yönelik tazminat talep etmesi hakkaniyet gereği makul karşılanmalıdır.

B. İş Sahibinin Hakları

Yüklenici belirli hallerde iş sahibinden ek süre isteyebilir. Bu durumda yüklenici ek süre sebebiyle ek masraf yapması halinde bu masraflarla uğradığı zararı veya mahrum kaldığı karı şartlarının bulunması halinde talep edebilmesi mümkündür. Ancak yüklenici Kırmızı Kitap m. 8.4'de kapsamında ve diğer hükümlerde belirtilen durumlar dışında işi zamanında bitirmezse iş sahibi madde 8.7 kapsamında tazminat talep edebilecektir.

Bu kapsamda iş sahibine Kırmızı Kitap m. 8.7 uyarınca tazminat isteme hakkı ve m. 15 kapsamında sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı tanınmıştır. İş sahibinin hakları olarak düzenlenen hususların çoğunda hakkın kullanım yetkisi münhasıran mühendise tanınsa da iş sahibinin sözleşmeyi sona erdirmesi gibi bazı haklar ise doğrudan iş sahibine aittir.

⁶⁰⁶ Altınok Ormancı, *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi (6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre Sözleşmelerin Feshi)*, s. 129; Zevkliler, Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 614.

Sözleşmenin sona erdirilmesine yönelik beyan, tacirler için getirilen istisna saklı kalmak kaydıyla herhangi bir şekle tabi değildir. Bkz. Buz, "İş Sahibinin Bk. m. 369'a Göre Eser Sözleşmesini Feshi", s. 230; Seçer, *Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi (TBK m. 484)*, ss. 87-88.

⁶⁰⁷ Zevkliler, Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 614; Budak, "Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri", s. 100; Krş. Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 353.

Haklı sebeple fesih ile TBK m. 484 hükmüne göre fesih arasındaki ilişki ve farklılıklar için bkz. Seçer, *Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi (TBK m. 484)*, s. 99 vd.

Kırmızı Kitap'ta yüklenicinin işi teslimde temerrüdüne ilişkin özel bir düzenleme getirilmemiş, sözleşmenin feshini düzenleyen ve yüklenicinin temerrüdünü de kapsayan genel bir düzenlemeye yer verilmiştir⁶⁰⁸. Bu kapsamda iş sahibinin işin vaktinde tamamlanmaması halinde m. 8.7 kapsamında tazminat isteme hakkı ve m. 15.2 uyarınca sözleşmeyi feshetme hakkı vardır.

Yürürlükteki birçok yasada yüklenicinin temerrüdü hariç iş sahibinin sözleşmeyi feshetmesine izin verilmeyebileceğinden, iş sahibi bu hükmün sözleşmenin tabi olacağı hukuk ile tutarlılığını kontrol etmesi ihtilafa sebebiyet vermemek adına uygun olacaktır.

İş sahibi m. 15.5 kapsamında tazminat karşılığında sebepsiz sözleşmeyi feshedebileceği gibi 15.2'de düzenlenen fesih sebeplerine de dayanabilir. İş sahibinin m. 15.5 uyarınca sözleşmeyi feshetmesi halinde ise yüklenici işin tamamlanan kısmı için ücrete hak kazanır. İş sahibine tanınan tek taraflı fesih hakkı bunlarla sınırlı değildir.

Aşağıda iş sahibinin sahip olduğu sözleşmeyi sona erdirme hakkı ile gecikme tazminatı ele alınacaktır:

1. Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı

İnşaat sözleşmelerinde genellikle tarafların işin tamamlanması için kesin bir süre belirledikleri görülse de işin görüldüğü sırada ortaya çıkan olağanüstü durumlar sözleşmenin bitim süresinin uzamasına imkan verebilir. Kırmızı Kitapta işe başlama süresi, işe başlanmaması ve işin süresinde bitirilmemesinin yaptırımları ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir⁶⁰⁹.

İş sahibi eser sözleşmesini haklı bir neden olmaksızın tek başına sözleşmeyi feshederse yüklenicinin bütün zararlarını (olumlu zarar) gidermekle yükümlüdür⁶¹⁰.

⁶⁰⁸ Kırmızı Kitap m. 15.

⁶⁰⁹ Çabalar, Ercan, *FIDIC Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 32.

⁶¹⁰ TBK m. 484 gerekçesi; İş sahibi sebep göstermeksizin TBK m. 484 kapsamında sözleşmeyi sona erdirebilir. Buna göre iş sahibi eserin o ana kadar yapılmış bölümünün karşılığını ödeyerek ve yüklenicinin tüm zararlarını gidermek şartıyla sözleşmeyi sona erdirebilir. Bkz. Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, ss. 371-72.

Ancak kanunda bu kuralın aksine bir hüküm olabileceği gibi, taraflar da söz konusu kuralın aksine düzenleme yapabilirler⁶¹¹.

Yüklenicinin gecikmesi halinde iş sahibinin sözleşmeyi sona erdirmesi belirli şartların varlığı halinde mümkündür. Yüklenicinin işe vaktinde başlaması Kırmızı Kitap m. 8.1 ile düzenlenmiştir. Buna göre, Mühendis başlangıç tarihini en az 7 gün önce yükleniciye bildirir⁶¹². Özel şartlarda aksi belirtilmediği sürece iş, yüklenicinin kabul mektubunu almasından itibaren 42 gün içerisinde başlatılmalıdır. Yüklenici başlangıç tarihinden sonra mümkün olan en kısa süre içerisinde işlerin yürütülmesine başlayıp söz konusu işlere gecikmeye mahal vermeyecek bir hızda devam etmelidir⁶¹³. Bununla birlikte yüklenici işi zamanında tamamlanmalıdır. Bu hususta Kırmızı Kitap m. 8.3'te düzenlenen iş programının kontrolü önem arz etmektedir. Buna göre, yüklenicinin işi yürütme usul ve tamamlama zamanına ilişkin detaylı bir program sunması gerekmektedir⁶¹⁴.

Yüklenici işe zamanında başlamaz veya işi zamanında bitiremezse iş sahibi yükleniciye ihbarname göndererek sözleşmeyi sona erdirdiğini bildirecektir. Ancak Kırmızı Kitap 15.2 (e) veya (f)'deki hallerde iş sahibi sözleşmeyi süre vermeden de doğrudan feshedebilir⁶¹⁵.

İlgili hükümde eser sözleşmesine özgü bir sona erme hali düzenlenmiştir. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 101.

Hükümün kökeni hakkında bkz. Buz, "İş Sahibinin Bk. m. 369'a Göre Eser Sözleşmesini Feshi", ss. 211-12.

Hükümün düzenlenme amacı hakkında bkz. Seçer, *Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi (TBK m. 484)*, s. 61 vd.

⁶¹¹ Fikret Eren, "İnşaat Sözleşmesinin Sona Ermesi", Yayın No: 457, İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer) Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996, s. 91; Kocaağa, *İnşaat Sözleşmesi*, s. 627.

⁶¹² 2017 Kırmızı Kitap'ta bu süre 14 gün olarak değiştirilmiştir.

⁶¹³ Kırmızı Kitap m. 8.1.

⁶¹⁴ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 206.

⁶¹⁵ Topuz, Wathie, "Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İşe Zamanında Başlamaması veya İş Tamamlayamaması Nedeniyle İş Sahibinin Hakları (Fıdıc Kırmızı Kitap-1999 Çerçevesinde)", s. 583.

İş sahibinin sözleşmeyi fesih hakkı Kırmızı Kitap m. 15'te ele alınmıştır. Buna göre mühendis, başlama tarihini içeren bir bildirim işe başlama tarihinden en az 14 gün önce yükleniciye gönderecektir. Özel şartlarda aksi belirtilmediği sürece, yüklenici kabul mektubunu almasından müteakip 42 günde işe başlamak zorundadır. Kırmızı Kitap'ın 8. maddesi kapsamında makul bir sebep olmaksızın işin tamamlanması gereken hızda yürütülüyor olmaması halinde mühendisin yükleniciye işin süresinde tamamlanması için işin hızlandırılmasını istemesine rağmen bunun yerine getirilmemesi halinde iş sahibi m. 15/2/i hükmüne dayanarak sözleşmeyi sona erdirebilir⁶¹⁶.

Gecikmenin makul bir sebepten oluşup oluşmadığının yorumlanması, sözleşmeye uygulanacak hukuka göre belirlenecektir⁶¹⁷. Dolayısıyla m. 15/2/c gereği, işin süresinde tamamlanma yükümlülüğünün makul bir sebebe dayanmaması gerekir. Yüklenici mücbir sebepten ötürü gecikirse iş sahibi fesih hakkını kullanamaz. Ancak yüklenicinin iş programının gerisinde hareket etmesinin tek başına iş sahibine sözleşmeyi fesih yetkisi verip vermeyeceği hususu uygulanacak hukuka göre değerlendirilmelidir.

1999 baskıdan farklı olarak 2017 Kırmızı Kitapta, iş sahibi sözleşmeyi 15.5. madde kapsamında sona erdirip, işin kalan kısmını tamamlayabilir veya tamamlattırabilir. Ancak iş sahibinin bu imkandan yararlanabilmesi için, 15.6. madde kapsamında tespit edilen hak edişini eksiksiz olarak ödemesi gerekir⁶¹⁸.

Türk hukuku perspektifinden konuyu değerlendirdiğimizde, yüklenicinin salt iş takviminin gerisinde kalması, iş sahibine sözleşmeyi fesih yetkisi vermediği

⁶¹⁶ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 64; Çabalar, Ercan, *FIDIC Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 25.

Acar'a göre, işin tamamlanmasındaki gecikmenin makul sebepten kaynaklanıp kaynaklanmadığının yorumu, sözleşmeye uygulanacak hukuka göre değerlendirilmelidir. Yazar'a göre, yüklenicinin ek süre isteyebileceği hallerin (Kırmızı Kitap, m. 8. 4) makul sebep olarak kabulü mümkündür. Bkz. Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), ss. 64-65.

Kırmızı Kitap kapsamında sözleşmenin fesih sebeplerine dair ayrıntılı bilgi için bkz. Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar'a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, ss. 829-31.

⁶¹⁷ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 445.

⁶¹⁸ 2017 Kırmızı Kitap m. 15.5.

anlaşılmaktadır⁶¹⁹. Yüklenicinin işe zamanda başlamaması yahut işi zamanında tamamlamaması durumunda iş sahibinin hakları TBK m. 473'te düzenlemiştir. Buna göre, yüklenici işe zamanında başlamaz veya sözleşmeye aykırı olarak işi geciktirir ya da iş sahibinin kusuru olmaksızın meydana gelen gecikme, bütün tahminlere göre, yüklenicinin işi belirlenen sürede bitirmesine imkan vermeyecek derecede olursa, işsahibi teslim için belirlenen günü beklemek zorunda olmaksızın sözleşmeden dönebilir⁶²⁰. Diğer bir ifadeyle eserin zamanında meydana getirilerek teslim edilmesinin zor olduğunun anlaşıldığı durumlarda, iş sahibine sözleşmeden dönme hakkı verilmiştir⁶²¹. Dolayısıyla iş sahibinin bu imkandan yararlanabilmesi için, TBK m. 473 dışındaki hallerde, yükleniciye ihtarda bulunması ve mehil vermesi gerekir⁶²². İş sahibinin bu madde uyarınca sözleşmeden dönebilmesi için, yüklenicinin gecikmede kusurlu olması şart değildir⁶²³. Yüklenicinin kusuru sadece gecikmeden dolayı iş sahibinin uğramış olduğu zararı tazmin davasında değerlendirilecektir⁶²⁴. Kanunda açıkça ifade edilmese de yüklenicinin gecikmesini haklı kılan bir sebep de bulunmamalıdır⁶²⁵. Objektif

⁶¹⁹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 123.

Yüklenicinin işe zamanında başlayıp devam etme borcunun muhtevası, sözleşmede eserin teslimi için belirli bir sürenin kararlaştırılıp kararlaştırılmadığı göre değerlendirilmelidir. Eserin teslimi için süre kararlaştırılmamışsa TBK m. 90 uyarınca işe hemen başlanması gerekir. Aksi halde iş sahibi TBK m. 125 kapsamındaki hakları kullanabilecektir. Eserin teslimi için süre kararlaştırılması halinde, TBK m. 124'te belirlenen durumlar için TBK m. 473 uygulanabilmesi için ihtara ve süre verilmesine gerek yoktur. Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak Özen, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 11. Baskı, Beta Basım Yayın, Ankara 2022, C. 2, ss. 1119-20.

⁶²⁰ Yargıtay 15. HD, T. 13.11.2015, E. 2015/519, K. 2015/5751 (www.kazanci.com.tr); Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 162 dn. 58; Ürem, *Eser Sözleşmesinde Erken Dönme Yüklenicinin İşe Zamanında Başlama ve İş Gecikmeksizin Yürütme Borcuna Aykırılığın Sonuçları*, s. 48; Yavuz, Acar, Özen, *Türk Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, s. 561; Karakurt, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, s. 35; Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 21; Zevkliler, Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 547.

Burada kural iş sahibinin ek süre vererek TBK m. 125 kapsamında sözleşmeden dönebileceği kabul edilmektedir. Bkz. Aydoğdu, Kahveci, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku*, s. 759.

⁶²¹ Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 317.

⁶²² Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 67.

⁶²³ Eren, "İnşaat Sözleşmesinin Sona Ermesi", s. 102 dn. 68; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 52; Ergezen, *İstisna Sözleşmesinde Tarafların Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı*, s. 59; Aydoğdu, Kahveci, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku*, s. 759.

⁶²⁴ Eren, "İnşaat Sözleşmesinin Sona Ermesi", s. 102.

⁶²⁵ Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 53; Aral, Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 478.

imkansızlık, ödemezlik def'i, iş sahibinin hazırlık veya işbirliği fiillerini yerine getirmemesi TBK m. 473'ün uygulanmasını engeller⁶²⁶.

Türk hukukunda TBK m. 473/I'de işin süresinde tamamlanmaması halinde iş sahibinin sözleşmeden dönme hakkı düzenlemiştir. Doktrinde hâkim görüşe uyarınca yüklenici işi süresinde ifa edemezse iş sahibinin iki seçimlik hakkına sahiptir. İlk olarak iş sahibi m. 473/I uyarınca sözleşmeden dönecektir⁶²⁷. İkinci ihtimalde iş sahibi isterse m. 125 hükümlerinden faydalanabilecektir. Bu durumda iş sahibi sözleşmenin ifasından vazgeçerek müspet zararının tazminatını isteyecektir⁶²⁸.

Yargıtay bir kararında inşaat süresinin işe başlanmasından itibaren 30 ay olarak belirlendiği durumda, bu hususun yüklenicinin işe başlamak için dilediği kadar süresi olduğu anlamında yorumlanamayacağını, yüklenici işe başlamasını makul bir sebebe dayandıramazsa arsa sahibinin sözleşmeden dönmüş olmasında haklı olduğuna hükmetmiştir⁶²⁹.

İş sahibi (idare), yüklenicinin işi süresinde tamamlayamayacağını öngörmesi halinde, YİĞŞ m. 47/2/a ve TBK m. 125'teki genel temerrüt hükümlerine istinaden

⁶²⁶ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 115; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 53.

Özellikle iş sahibinin ek iş veya iş değişikliği yapılmasına yönelik talepleri hükmün uygulanmasını engel olur. Bkz. Gökyayla, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, s. 316 vd. Krş. Arıdemir Genç, "Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan İlave İşler ve İlave Bağımsız Bölümler sorunu Bakımından Hukuki Durum", ss. 451-52.

⁶²⁷ Doktrinde ağırlıklı görüşe göre iş sahibi dönme ile birlikte uğramış olduğu menfi zararın tazminini talep edebilecektir. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 278; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 271; Erman, *İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller*, s. 76; Yargıtay 15. HD, T. 27.05.2006, E. 2929, K. 2493 (Kostakoğlu, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 472-73).

Menfi zarar, fiili zarar kalemleri ile üçüncü bir kişi ile daha elverişli koşullarda sözleşme yapılma fırsatının kaçırılmış olmasın kaynaklanan zararları da kapsar. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 40.

⁶²⁸ Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, ss. 553-72.

İş sahibi aynen ifadan vazgeçip müspet zararının tazminini isterse katıldığımız görüş uyarınca mübadele teorisi uygulanır. Buna göre yüklenici kararlaştırılan bedelin tamamını iş sahibinden talep edebilir. Ayrıca iş sahibi, işin tamamlanması için gereken masrafları ve temerrüde bağlı olarak uğradığı diğer ifa menfaatine ilişkin zararların tazminini isteyebilir. Bkz. Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 145; Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 237.

⁶²⁹ Yargıtay 15. HD, T. 02.12.1993, E. 1993/1191, K. 1993/4996 (www.kazanci.com.tr).

sözleşmeyi feshedebilir. İnşaat sözleşmeleri ani-sürekli sözleşme karması değil, “ani edimli”⁶³⁰ borç ilişkileridir. Zira yüklenici inşaat süresinden bağımsız olarak çalıştığı sürece kısmi ifada bulunuyor sayılmayıp, inşaatı ancak tamamladığı anda borcunu ifa etmiş sayılacağından bu vakte kadar, hiç ifada bulunmamış kabul edilecektir. Aksi durum, yüklendiği işi istediği aşamada bırakan yüklenicinin, sözleşmedeki bedeli o oranda alıp gitme hakkına sebebiyet verecektir. Bu sebeple işi tamamlamamış olan yükleniciye karşı iş sahibinin TBK m. 125/III uyarınca sözleşmeden dönmesi geçmişe etkili olmalıdır. Ancak yüklenici gecikmesinde kusuru bulunmadığını ispatlarsa yalnızca bu durumda TBK m. 486 hükmüne kıyasen, sözleşmeden dönme TBK m. 126 çerçevesinde ileriye etkili fesih kabul edilerek yüklenici yaptığı kısım oranında bedeli isteyebilir⁶³¹.

Yüklenicinin işi zamanında tamamlamasının tespitinde Kırmızı Kitap m. 8.3’de belirtilen iş programı önem arz eder. Buna göre, yüklenicinin işi yürüteceği usul ve tamamlanma zamanına dair detaylı program sunması gerekmektedir⁶³².

aa. Yüklenicinin İşe Makul Sebep Olmaksızın Başlamaması veya İş Bitirememesi

Kırmızı Kitap’ın 8.1 maddesinde, yüklenicinin işe zamanında başlama yükümlülüğü düzenlenmiştir. Buna göre mühendis, işe başlama tarihinden en az 7 gün önce yükleniciye başlama tarihini içeren bir bildirim gönderecektir. Özel şartlarda aksi belirtilmediği sürece, kabul mektubunu alan yüklenici 42 günde işe başlar. Bu süre içinde makul bir mazereti bulunmaksızın yüklenici işe başlamaz, iş programına uymaz, mühendisin işin hızlandırılması istemine uymazsa iş sahibi Kırmızı Kitap 15.2.c maddesi kapsamında sözleşmeyi sona erdirebilir.

⁶³⁰ Alacaklı yönünden sözleşmeden doğan asli edimlerin hiçbirinin ifa menfaati zamana yayılmamış ise ani bir sözleşme ilişkisinin varlığı kabul edilir. Bkz. Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, s. 38; Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, s. 8; Tercier, Pascal, Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 84.

⁶³¹ Öz, *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, s. 181; Zevkliler, Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 615.

⁶³² Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 206.

Bu hüküm Türk hukukunda inşaat ve kamu inşaat sözleşmelerinde bulunmamaktadır.

Makul sebepten kastın ne olduğu hususu Kırmızı Kitap'ta açıkça ifade edilmemiştir. Madde 15.2(c)'de makul sebepler bulunmaksızın borca aykırı davranışın gerçekleşmesi hali düzenlemiştir. Kırmızı Kitap madde 8.4'de ifade edilen makul sebeplerin burada da geçerli olduğu sonucuna varılabilir⁶³³. Makul sebeplerin ilgili hükümde sayılmaması sözleşmeye uygulanacak hukukta bu konularla ilgili sorunlarda bir çözüm aranması istendiği şeklinde de yorumlanabilir⁶³⁴. Nitekim m. 15.2.(c) ile m.8.4'e bir atıf yapılmamıştır.

Yüklenicinin makul sebeplerin varlığı halinde ek süre istemesi gündeme gelebilir. Kanaatimizce ek süreye dair makul sebepleri bulunsa da talepte bulunmayan yüklenici iş süresinde tamamlayamazsa iş sahibi sözleşmeyi sona erdirebilecektir.

bb. İş Sahibinin Yükleniciye Bildirim Göndermesi

Yüklenicinin makul bir sebebi bulunmaksızın iş vaktinde tamamlanamaması veya tamamlanamayacağının anlaşılması halinde iş sahibi, yükleniciye 14 gün süreli bildirim göndererek sözleşmeyi sona erdirebilir ve yükleniciyi şantiyeden çıkarabilir. Kırmızı Kitap m. 15.2(e) yahut (f)'de düzenlenen durumlarda iş sahibi sözleşmeyi süre vermeksizin de derhal feshedebilir. Önemli olan husus, buradaki bildirimin bir fesih beyanı olmayıp sadece yükleniciye sözleşmeye uygun davranması gerektiğinin ihtar edilmesine dair olduğudur⁶³⁵. İş sahibinin sözleşmeyi feshetmesi, sözleşme kapsamında yer alan başkaca haklarını kullanmasına engel teşkil etmez⁶³⁶.

İş sahibinin verdiği 14 günlük sürenin sonunda, sözleşmenin kendiliğinden fesh olup olmadığı hususu ile 14 günlük süreden sonra ayrıca bir fesih beyanında bulunmaya gerek olup olmadığı hususları tartışmalıdır. Acar'a göre, gönderilen ihtarname 14 gün sonra kendiliğinden hüküm doğuracaktır⁶³⁷. Acar'ın bu görüşüne katılmamaktayız. Zira

⁶³³ Topuz, Wathie, "Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İşe Zamanına Başlamaması veya İş Tamamlanamaması Nedeniyle İş Sahibinin Hakları (Fidic Kırmızı Kitap-1999 Çerçevesinde)", s. 602.

⁶³⁴ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 445.

⁶³⁵ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 261.

⁶³⁶ Kırmızı Kitap m. 15.2.

⁶³⁷ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 66.

ilgili hükümde, 14 günlük sürenin bitiminde sözleşmenin kendiliğinden sona ereceğine ilişkin yahut iş sahibinin fesih için ayrıca bir bildirim göndermesi gerektiğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce hükme göre 14 günlük süre kesin değildir. Dolayısıyla iş sahibi sürenin sonunda da sözleşmeyi feshetmeyip, yeniden ek süre verebilir. Bu durumda, iş sahibinin de sözleşmeyi feshetmek istemesi halinde ayrıca bir fesih bildiriminde bulunması uygun olacaktır⁶³⁸.

2017 baskı Kırmızı Kitap'a göre, yüklenici iş sahibi tarafından yapılan temerrüdün giderilmesi ihbarını almasından itibaren 14 gün içerisinde, ihbarda açıklanan durumları ortadan kaldıramıyorsa iş sahibi tarafından ikinci bir ihbar gönderilerek fesih işlemi gerçekleştirilir. Yüklenicinin ikinci ihbarı aldığı tarih, fesih tarihi olarak kabul edilir. Ancak 1999 baskısında, fesih için ikinci ihbar bildiriminin yapılmasından ve fesih tarihinden söz edilmemektedir⁶³⁹.

İş sahibi fesih bildiriminde bulunurken hangi sebeplerle sözleşmeyi feshettiğini açıklaması gerekir. Fesih sebepleri m. 15.2'de belirtilenlerle sınırlı olmadığından, maddede sayılmamasına rağmen feshe neden olan sebeplerin tamamı açıklanmalıdır⁶⁴⁰.

Fesih, yüklenicinin fesih bildirimini aldığı ya da iş sahibinin Kat'i Teminatı yükleniciye iade ettiği tarihten itibaren 28 gün sonra sonuç doğuracaktır.

cc. Sözleşmeden Dönme Durumu

Kırmızı Kitap'taki feshin sonuçlarına ilişkin düzenlemelerden yüklenicinin temerrüdü halinde iş sahibinin sözleşmeden dönme değil, sözleşmenin feshi hakkına

⁶³⁸ Benzer yönde bkz. Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 137.

⁶³⁹ Mahçiçek vd., "FIDIC Sözleşmeleri'ndeki Yeniliklerin Değerlendirilmesi ve Eski Versiyonlarla Karşılaştırılması", s. 514.

⁶⁴⁰ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 261.

sahip olduğu anlaşılmaktadır⁶⁴¹. Sözleşmenin feshi ve sözleşmeden dönme, sonuçları açısından farklıdır. Zira dönme geriye etkiliyken, fesih ise ileriye etkili sonuç doğurur.

Bu kapsamda sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı halde dönme kavramı için açıklamalarda bulunacağız. Eser sözleşmesine ilişkin hükümlerde borçlu temerrüdüne ilişkin özel bir düzenleme yer almadığından, yüklenicinin temerrüdüne de TBK'nın genel hükümlerindeki karşılıklı edimler içeren sözleşmelerde borçlu temerrüdünün sonuçlarını düzenleyen kurallar uygulanacaktır. TBK m. 125'te geçmişe etkili dönme öngörüldüğünden yüklenici temerrüde düşmede kusursuz olduğunu ispat edemedikçe iş sahibinin olumsuz zararlarını karşılamak zorundadır⁶⁴². Türk Hukukunda kural olarak borcun muaccel olmaması halinde sözleşmeden dönmek mümkün değildir. TBK m. 473/I hükmünde özel bir düzenleme getirilerek teslim gününü beklemeksizin sözleşmeden dönme imkanı mevcuttur⁶⁴³. Ancak ilgili madde hükümlerinden iş sahibinin yararlanabilmesi için yükleniciye ihtar bulunması ve mehil vermesi gerekmektedir⁶⁴⁴. TBK m. 124'deki hallerin gerçekleşmesi halinde ise ihtara gerek yoktur. Bu durumda iş sahibi, genel nitelikteki temerrüt hükümlerine istinaden TBK m. 125'teki haklarını kullanabilir⁶⁴⁵. TBK m. 123-125 hükümlerinin, TBK m.473/I'yi tamamlayıcı nitelikte uygulanması gerekir.

Sözleşmeden dönme işleminin hukuki sonuçları ve sözleşmenin feshi ile farkına değinilmesi faydalı olacaktır. Sözleşmeden dönme işlemi ile sözleşmenin kurulması anında karşılıklı edimler arasında mevcut olan ve borçlunun sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle bozulan fonksiyonel bağıllığı ve dengeyi yeniden sağlanmaktadır⁶⁴⁶. Yüklenici

⁶⁴¹ Tüzümen Atik, "Fıdı Kırmızı Kitap (New Red Book) Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Mütahhidin Sorumluluğu", s. 71; Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İşi Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğu*, s. 585; Erman, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, s. 80.

⁶⁴² Turgut Öz, "İnşaat Sözleşmelerinin Sona Ermesi ve Sonuçları", *I. Borçlar Hukuku Kongresi*, ed. Hakan Tokbaş, Aristo Yayınevi 2021, ss. 211-12.

⁶⁴³ Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 113; Öz, *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, s. 47; Kocaağa, *İnşaat Sözleşmesi*, s. 203.

⁶⁴⁴ Vedat Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2014, ss. 101-2.

⁶⁴⁵ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 67.

⁶⁴⁶ Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, s. 66.

sözleşmeden dönme hakkını kullandığında taraflar karşılıklı olarak ifa yükümlülüğünden kurtulacak ve sözleşme hükümsüz kalacağından yüklenici, uğramış olduğu olumsuz zararların tazmini talep edebilecektir⁶⁴⁷. Ancak bu zararın tazmininin talep edilmesi için, borçlu kusuru bulunmadığını ya da borca aykırı davranışı ile meydana gelen zarar arasında nedensellik bağı bulunmadığını ispat edememesi gerekir⁶⁴⁸. Olumsuz zarar, alacaklının malvarlığının sözleşmeden dönmesinin akabinde bulunduğu durum ile ilgili sözleşme yapılmamış olsaydı içinde bulunacağı durum arasındaki farktan ibarettir⁶⁴⁹. Diğer bir ifadeyle menfi zarar, geçerli olarak kurulduğuna inanılan bir sözleşmenin aslında geçerli bir şekilde kurulmamasından ortaya çıkan bir güven zararıdır.

Dönme, kurulmuş bir borç ilişkisinin yenilik doğurucu işlemle geçmişe etkili olarak ortan kaldırılması olarak ifade edilebilir⁶⁵⁰. Dönme hakkı, yasa veya sözleşmeden kaynaklanabilir. Sözleşmenin sona erdirilmesi, sözleşme içeriğinin değiştirilmesinin mümkün olmaması halinde tek çözüm yolu olarak görüldüğünden, bu kurumun işlem temelini çökmesi halinde son çare olarak kullanılması gerekir⁶⁵¹. Dönme hakkının kullanımı için dava açılmasına gerek olmayıp borçlunun irade beyanını karşı tarafın hakimiyet alanına ulaştığı anda, karşı tarafın kabulüne veya bir mahkeme kararına gerek olmaksızın kendiliğinden hüküm ve sonuç doğuracaktır⁶⁵².

⁶⁴⁷ Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, ss. 572-73.

⁶⁴⁸ Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, N. 1587.

⁶⁴⁹ Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, s. 241.

⁶⁵⁰ Zevkliler vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri*, s. 361; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 74; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 134; Cansel, Özel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, s. 294; Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s. 58; Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, s. 81.

⁶⁵¹ Kocayusufoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, C. 3, s. 272; Mustafa Dural, *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1976, s. 73; Erman, *İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller*, s. 1979; Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması*, s. 381.

Dönme sözleşmeyi bozmayı gerektiren haklı sebeplerin ortaya çıkması halinde söz konusu olacağından olağan fesih gibi olağan dönme şekline rastlamak mümkün değildir. Bkz. Erman, *İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller*, s. 105.

⁶⁵² Tile, *Uyarlama Sebebi Olarak Aşırı İfa Güçlüğü*, s. 268; Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 31; Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, s. 65.

Yüklenici temerrüde düşmede kusursuz olsa dahi iş sahibi dönme hakkı kullanılabilir⁶⁵³, ancak dönmeye bağlı olumsuz zararın tazmini talebi ise yüklenicinin kusuruna bağlıdır⁶⁵⁴. Yargıtay bazı kararlarında haklı sebeple iş sahibinin eser sözleşmesini geriye etkili olarak feshedebileceğine (sözleşmeden dönebileceğine) hükmetmektedir⁶⁵⁵. Ancak Yargıtay'ın buradaki ifadeleri kavram karışıklığına sebebiyet verebilir. Zira Yargıtay'ın burada kastettiği, sözleşmeden dönme için haklı bir sebebin bulunması değil, sözleşmeden dönme hakkının kullanılmasının koşullarının olayda gerçekleşmiş olduğudur. Buradaki önem arz eden durum, iş sahibinin sözleşmeden dönme hakkının varlığı için gerekli olan husus, yüklenicinin gecikmede kusurlu olması değil; gecikmenin haklı bir gecikme olmamasıdır. Yüklenicinin gecikmenin meydana gelmesinde kusuru bulunmasa da onun risk alanına giren bir sebepten ötürü gecikme kaynaklandığında haklı bir gecikme söz konusu olmaz. Bu durumda yüklenici eseri teslim borcunda temerrüde düşer ve iş sahibi sözleşmeden dönebilir⁶⁵⁶.

Sözleşmeden dönmenin taraflar arasındaki borçlandırıcı işlemdeki etkisi tartışmalıdır. Bu konudaki görüşlerin ayrıntılı olarak incelenmesi çalışmamızın kapsamı dışında olduğundan, teorilerin özet olarak tanıtılması ile yetinilmiştir. Doktrinde, dönmenin sözleşmeye etkisi ve niteliğine göre iki farklı görüş bulunmaktadır:

Klasik dönme görüşü uyarınca; bozucu yenilik doğuran bir hak olan dönme beyanı, sözleşmeyi geçmişe etkili olarak ve kurulduğu andan itibaren ortadan kaldırır⁶⁵⁷. Ancak dönme, sürekli bir borç sözleşmesinde kısmi ifada, sözleşme ilişkisinin niteliği

⁶⁵³ Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 32; Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, s. 110.

⁶⁵⁴ Gümüüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, s. 815.

⁶⁵⁵ "Davalı arsa sahibinin sözleşmeyi haklı nedenle feshettiği sonucuna varılırsa, aynen ifa davasının reddine; aksi halde, yani fesihte ileri sürülen nedenlerin haklı olmadığı ve sözleşmenin feshini gerektirmediği sonucuna varılırsa, davanın kabulüne, yani sözleşmenin aynen ifasına karar verilmelidir." Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 13.10.1994, E. 1994/414, K. 1994/5816 (www.kazanci.com.tr).

⁶⁵⁶ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 288.

⁶⁵⁷ Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, s. 581; Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1429; Kemal Dayınlı, *İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü, Hüküm ve Sonuçları*, 4. Baskı, Dayınlı Yayıncılık, Ankara 2008, s. 103; Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 292; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 486; Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, s. 1690.

gereği geleceğe etkili sonuçlar doğurur⁶⁵⁸. Dönmedeki amaç, alacaklının sözleşme yapılmadan önceki ekonomik duruma gelmesini sağlamaktır. Bu görüşe göre, dönme durumunda iade yükümünün sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanması ve sadece olumsuz zararın tazmininin istenmesi gerekir. Bu durumda ifa istenemez ve önceki ifa sonucunda tarafların iktisap ettikleri her artış, onlar için sebepsiz zenginleşme oluşturacağından bu kazanımların geri verilme talepleri TBK m. 78-80 hükümlerine göre belirlenir⁶⁵⁹.

Bizim de katıldığımız yeni dönme görüşüne göre ise dönme, değiştirici yenilik doğuran bir haktır⁶⁶⁰. Bu teoriye göre dönme ile sözleşme ortadan kalkmayıp sözleşmenin içeriği değiştirilerek daha önce taraflarca ifa edilmiş olan edimler için bir tasfiye ilişkisi kurulur⁶⁶¹. Dönme hakkının kullanılmasıyla tarafların henüz ifasını gerçekleştirmemiş oldukları edimler ortadan kalkarak önceden ifa edilmiş olan edimler için ise taraflar arasında bir iade/tasfiye ilişkisi doğar⁶⁶². Özetle ifade edecek olursak; İsviçre-Türk ve Alman doktrinlerinde ağırlıklı olarak kabul edilen ve İsviçre Federal Mahkemesi tarafından halen uygulanmakta olan dönüşüm teorisi, TBK'nın bütünü nazara alındığında sistemle en uyumlu olan teoridir. Zira bu görüş, klasik teorinin savunduğu geçerli olarak kurulmuş bir sözleşmenin dönme üzerine hukuk önünde hiç var olmamış sayılması yönündeki makul olmayan varsayımı reddetmektedir. Bu sebeple dönülen sözleşmenin başlangıçta geçerli olarak kurulduğuna ve bu sözleşmeden taraflar için hak ve borçlar doğduğuna ilişkin makul sonucu doğurur⁶⁶³.

Sözleşmeden dönme sonucunda tarafların ifada bulunmakları borçları karşılıklı olarak ortadan kalkar (TBK m. 125/III). Buna göre, iş sahibinin eser sözleşmesinden

⁶⁵⁸ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1429.

⁶⁵⁹ Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, s. 581; Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, s. 529 vd.

⁶⁶⁰ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1430.

Doktrinde bu görüş için “dönüşüm” kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 302.

⁶⁶¹ Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, s. 583; Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, ss. 1429-30; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 487.

⁶⁶² Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, s. 583; Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 1430; Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, ss. 73-90; Kocayusufpaşaoğlu vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, C. 3, s. 236.

⁶⁶³ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 302.

dönmesi ile iş sahibi henüz ödemediği takdirde bedel ödeme borcundan kurtulur; yüklenicinin de eseri meydana getirme ve teslim borcu sona erer; iş sahibi yüklenicinin teklif edeceği ifayı kabul etmek zorunda da değildir⁶⁶⁴.

İsviçre Federal Mahkemesi, sözleşmeden dönmenin sözleşmeyi başlangıçtan itibaren ortadan kaldıracağına ilişkin görüşünden vazgeçerek, dönüşüm teorisini benimsemiştir. Mahkeme'ye göre, sözleşmeden dönme işlemi sözleşmeyi ortadan kaldırmaz; sadece sözleşmenin etkilerini dönüştürür. Bu durum, edimlerin ifasına yönelik taahhütleri sona erdirirken, ifa edilmiş edimlerin iadesine yönelik bir tasfiye ilişkisi doğurur⁶⁶⁵.

Yargıtay klasik teoriyi yani sözleşmeden dönme sonucu sözleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalkacağı kanaatindedir⁶⁶⁶:

"Sözleşmeden dönmekle bu sözleşme ilişkisi geçmişe etkili olarak ortadan kalkmıştır. Dönme hakkı bozucu yenilik doğuran haklardandır. Gerçekten bu hakları (yetkinin) kullanılması, var olan bir hukuksal ilişkiyi ortadan kaldırır."

Yargıtay bazı kararlarında ise sözleşmeden dönme sonucunda doğan karşılıklı iade yükümlülüklerinin hukuki temelini sebepsiz zenginleşme olduğunu ifade ederken⁶⁶⁷, diğer bazı kararlarında ise edimlerin iadesinin TBK m. 125/3 hükmünden kaynaklanan bir borç olduğunu ifade ederek kanuni borç ilişkisi görüşünü benimsemiştir⁶⁶⁸. Ancak Yargıtay'ın, tüm eser sözleşmeleri bakımından olmasa da sadece iş sahibinin arsası üzerinde yapılan inşaat sözleşmeleri yönünden tartışmalı olan kararları da vardır. Bahse konu tartışma, temerrüde düşen yüklenicinin inşaatın büyük kısmını meydana getirmiş olması halinde tamamlayamayıp temerrüde düştüğü durumlar

⁶⁶⁴ Sözleşmeden dönen iş sahibi yüklenicinin dönmeden sonra teklif ettiği ifayı reddetmekle alacaklı temerrüdüne düşmez. Bkz. Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, s. 33.

⁶⁶⁵ Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 296 dn. 484.

⁶⁶⁶ Yargıtay 13. HD, T. 3.2.1981, E. 1980/7134, K. 1981/692 (www.kazanci.com.tr).

⁶⁶⁷ "Davalılar, davacının sözleşmeye ayları davranışı sonucu akdi feshetmişlerdir. Davacı yaptığı hafriyat bedelini de istemiştir. (...) (e) Borçlar Kanunu 'nın 6/. maddesine göre vücudu nihayet bulmuş bir sebebe müsteniden ahzolan şeyin iadesi gerekir." Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 5.11.1990, E. 1990/1352, K. 1990/4599.

⁶⁶⁸ Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, s. 131.

açısından ele alınmıştır. Şöyle ki Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu inşaatın büyük bir kısmı yapılmışsa dönme beyanı ile sözleşmeden geçmişe etkili olarak dönülemeyeceğini ancak ileriye yönelik feshin mümkün olabileceğine hükmetmiştir⁶⁶⁹:

“İstisna Sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmelerinde müteahhidin kendi kusuruyla işi muayyen zamanda bitirmeyerek temerrüde düşmesi nedeniyle sözleşmenin iş sahibi tarafından feshi halinde, uyuşmazlığın kural olarak BK m.106-108 hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerekeceğine; ancak olayın niteliği ve özelliğinin haklı gösterdiği durumlarda, Medeni Kanunun 2. maddesi hükmü gözetilerek, sözleşmenin feshinin ileriye etkili sonuç doğuracağına; birinci ve ikinci toplantılarda 2/3 çoğunluk sağlanamadığından, 25.1.1984 günlü üçüncü toplantıda çoğunlukla karar verildi.”

İlgili içtihat her ne kadar temerrüde düşen yüklenici sebebiyle iş sahibinin sözleşmeden dönmesine yönelik olsa da iş sahibinin temerrüdünde yüklenicinin dönme beyanında bulunması hâlinde de aynı ölçütün geçerli olacağı düşünülmektedir. Bu durumda yüklenici, işi o ana kadar hangi oranda tamamlamışsa sözleşmedeki ücretin oranını, gecikme varsa temerrüt faizi ile birlikte talep edebilecektir⁶⁷⁰. Bahse konu Kararda ileriye etkili fesih ancak inşaat seviyesinin geçmişe etkili dönmeyi adaletsiz kılacak derecede yüksek olduğu durumlarda kabul edildiğine göre, esas olan belirtilen bu durum haricinde iş sahibinin sözleşmeden geçmişe etkili olarak dönebilmesidir⁶⁷¹. Halihazırda Yargıtay'ın inşaatın ancak %90 ve üzerinde tamamlandığı hallerde ileriye etkili feshi kabul eden kararları istikrar kazanmıştır⁶⁷². Kanaatimizce geriye etkili dönme

⁶⁶⁹ Yargıtay İBGK, T. 25/01/1984 E. 1983/3, K. 1984/1 (www.kazanci.com.tr).

Bu karar hakkındaki değerlendirmeler için bkz. İsmet Sungurbey, “Yapıt Sözleşmesinin Bir Türü Olan İnşaat Sözleşmelerinde İsmarlananın Kusuruyla İş Belirli Zamanda Bitirtmeyerek Direnmeye Düşmesi Yüzünden Sözleşmenin İsmarlayanca Bozulması Durumunda, Uyuşmazlığın Kural Olarak By. 106/108 Çerçevesinde Çözümlenmesi Gerekeceği, Ancak Olayın Niteliği Ve Özelliğinin Haklı Gösterdiği Durumlarda My. 2'deki İlke Gözetilerek Sözleşmenin Bozulmasının İleriye Etkili Sonuç Doğuracağı Yolundaki 25.1.1984 Gün, 3/1 Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı Üstüne Birkaç Not”, *Yasa Hukuk Dergisi*, S. 6 (1984), s. 781 vd.; Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, s. 156 vd.

⁶⁷⁰ Öz, *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, s. 179.

⁶⁷¹ Yargıtay bu kararıyla yüklenicinin eseri teslim borcunda kusuruyla temerrüde düşmesi halinde, geçmişe etkili dönmeyi kural, ileriye etkili feshi ise istisna olarak kabul ettiği sonucuna ulaşmaktadır. Bkz. Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, C. 2, ss. 157-58.

⁶⁷² Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, s. 375 dn. 753.

ancak eserin tamamına yakın bir kısmı tamamlandığı halde, bütüne nazara sadece sembolik bir kısmın eksik kaldığı istisnai durumlar için adil sonuçlar doğurmayabilir. Bu durumda Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında ifade edilen TMK m. 2'nin olaya uygulanması yerinde olacaktır. Bu durumda iş sahibi inşaatı kabule zorlanabilir. Özetle TMK m. 2 'den hareketle iş sahibine istisnai durumlarda sözleşmeden dönme hakkının verilmemesi yerinde olsa da ancak sözleşmeden dönme hakkı yerine sözleşmeyi ileriye etkili feshetme hakkı tanınması uygun olmayacaktır⁶⁷³. TBK m. 98'de bu durum düzenlenmiştir. Buna 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.

Hakkı tehlikeye düşen taraf, ayrıca uygun bir sürede istediği güvence verilmezse sözleşmeden dönebilir.”

Yargıtay'ın dönme yerine “geriye etkili fesih”; fesih yerine “ileriye etkili fesih” ifadelerinin kullanması kavram karmaşasına sebep olmaktadır. Bu durum, sözleşme cezası talebiyle ilgili sorunlara sebebiyet vermektedir. Şöyle ki eser sözleşmesinden dönen iş sahibinin sözleşme cezasını talep edememesi gerekirken, eser sözleşmesini fesheden iş sahibinin, sözleşme cezasını talep edebilmesini mümkün kılmaktadır⁶⁷⁴.

Kırmızı Kitap hükümlerini taraflar aynen, kısmen ya da değiştirerek kabul etme özgürlüğüne sahiptirler. Nitekim Kırmızı Kitap hükümleri emredici nitelikte olmayıp, özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olduğundan taraflarca sözleşmeye eklenen başka sebeplerle de iş sahibi dönme kurumuna başvurabilir. Bu kapsamda kanaatimizce sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı durumda taraflar sözleşme serbestisi uyarınca, yüklenicinin ek süre talabının iş sahibi tarafından haksız olarak reddedilmesi

⁶⁷³ Benzer yönde bkz. Kurt, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, ss. 383-84.

⁶⁷⁴ Işıl Yelkenci, *Karşılaştırmalı Hukukta Ceza Koşulu*, Galatasaray Üniversitesi, Doktora Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2022, s. 357 dn. 350.

halinde yüklenicinin dönme hakkına da sahip olacağına dair özel bir şart koymalarının önünde bir engel görünmemektedir.

2. Gecikme Tazminatı Hakkı

Tazminat hakkının amacı, sözleşmeden doğan borçların ifa edilmemesi nedeniyle uğranılan zararların, ifa menfaati kapsamında denkleştirilmesidir⁶⁷⁵. Taraflarca sözleşmede kararlaştırılma sonucu belirlenmiş gecikme tazminatı, yüklenicinin gecikmesinin kabul edilemez nitelikte olması halinde, teslim süresinin geçmesiyle kendiliğinden işlemeye başlayacaktır⁶⁷⁶. Gecikme tazminatı, gecikme ile uygun nedensellik bağı bulunan zararların tazminine yöneliktir⁶⁷⁷.

Sözleşmenin belirlenen sürede tesliminde temerrüdü halinde gecikme tazminatı ödenmesi ve sözleşmenin feshi gündeme gelebilir. Buna göre ödenecek olan gecikme tazminatı, teklif ekinde belirlenen tamamlanma süresi ile teslim alma belgesinde belirtilen tarih arasında geçen her gün için ödenir. Ancak işbu madde kapsamında ödenmesi gereken toplam tutar, teklif ekinde belirtilen azami gecikme tazminatı tutarını aşamaz. Bu gecikme tazminatı, m. 15.2 kapsamındaki fesih haricinde, işlerin tamamlanmasından önce yüklenici tarafından kusur sebebiyle ödenecek tek zarardır. Söz konusu zararların ödenmesi, yükleniciyi, işlerin tamamlanması ya da sözleşme uyarınca ifa etmekle yükümlü olduğu diğer hususlar bakımından sorumluluktan kurtarmayacağı düzenlenmiştir⁶⁷⁸.

⁶⁷⁵ Çelik Ekşi, *Milletlerarası Hukukta Fıdıc Kuralları Çerçevesinde Müteahhidin Akdi Sorumluluğu*, s. 175.

⁶⁷⁶ Sözen, *Fidic Genel Koşullarından Örneklerle İnşaat Sözleşmelerinin Yönetimi*, s. 109.

⁶⁷⁷ Kurşat, *İnşaat Sözleşmesi*, s. 406; Ayan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s. 471.

⁶⁷⁸ Kırmızı Kitap m. 8.7.

Yüklenici mühendisin kendisine gönderdiği ihbarnameye rağmen makul süre içerisinde ayıbı gidermezse iş sahibi m. 15.2/a gereği sözleşmeyi sona erdirebilir. Ayıpların giderilmesi için süreler tamamlanana kadar yükleniciye ödeme yapılmayıp süre sona erdiğinde yükleniciye yapılacak olan ödeme gecikme tazminatı gibi alınacak bedeller kesildikten sonra yapılır. Bkz. Tüzümen Atik, “Fıdıc Kırmızı Kitap (New Red Book) Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu”, s. 71.

Kırmızı Kitap'ta düzenlenen tazminatının, götürü tazminat mı yoksa gecikme tazminatı mı olduğu konusu net değildir. Tarafların sözleşmeyi düzenlerken bu hususa dair amaçlarına uygun bir hüküm koymaları önem arz etmektedir⁶⁷⁹. Gecikme tazminatının nitelendirilmesi sözleşmenin esasına uygulanacak hukuka bağlı olacaktır. Nitekim tazminatın hukuki niteliği konusunda Kırmızı Kitap'ın yazılış amacı bağlayıcı olmadığı gibi tarafların sözleşmede tercih ettiği ifadeler de yol gösterici niteliktedir⁶⁸⁰.

Kırmızı Kitap m. 8.7'de, işin belirlenen zamanda tamamlanamaması halinde günlük olarak hesaplanıp, üst sınırı sözleşme bedelinin yüzdesi olarak tespit edilecek bir miktarın ödeneceği düzenlenmektedir.

Türk Hukukunun sözleşmeye uygulandığı durumlarda cezai şart ve götürü tazminat kavramları karşımıza çıkmaktadır. Sözleşmedeki yaptırımın bu iki kategoriden hangisine tekabül ettiğini tespit etmek için, sözleşmede belirlenen meblağa bakıldığı Yargıtay kararları bulunmaktadır⁶⁸¹. Buna göre Türk Hukukuna göre Kırmızı Kitap'taki gecikme tazminatının hukuki niteliği belirlenirken tarafların ortak amaçları ve zarar karşılığı belirledikleri miktara bakılarak bir nitelendirme yapılabilir⁶⁸².

Doktrinde bizim de katıldığımız ağırlıklı görüşe göre; Türk Hukukunun uygulanması halinde tazminat, ifaya eklenen cezai şart olarak kabul edebilir⁶⁸³. Buna göre

⁶⁷⁹ Budak, "Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri", s. 98; Götürü tazminat ve ceza koşulunu özdeş kavramlar olarak kabul eden görüş için bkz. Kemal Tunçomağ, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 3. Baskı, İstanbul 1977, C. 2, ss. 48-49.

⁶⁸⁰ Duman, *İnşaat Davalarında İspat*, s. 720; Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 112; Köksal Kocağa, "İnşaat Sözleşmesinde İşin Zamanında Teslim Etmeye Yüklenicinin Ödemesi Kararlaştırılan Mağla Cezai Şart Mı Yoksa Götürü Tazminatı Mıdır?", *TBB Dergisi*, C. 74 (2009), s. 154; Ozanoğlu, "İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları", s. 89.

⁶⁸¹ Yargıtay 11. HD, T. 18.01.2021, E. 2020/721 K. 2021/92 (www.lexpera.com.tr).

Götürü tazminat ve ceza koşulunu özdeş kavramlar olarak kabul eden görüş için bkz. Tunçomağ, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C. 2, ss. 48-49.

⁶⁸² Yeşim M. Atamer, "Ceza Koşulu-Götürü Tazminat-Sorumsuzluk Anlaşması: Hangisi? Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Sözleşmelerin Yorumlanmasında Bazı Tutamak Noktaları", *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 110.

⁶⁸³ Çabalar, Ercan, *FIDIC Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 25; Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 60; Topuz, Wathie, "Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İşe Zamanında Başlamaması veya İş Tamamlayamaması Nedeniyle İş Sahibinin Hakları

iş sahibinin gecikme tazminatı ile birlikte aynen ifayı da talep edebilmesi için TBK m. 179/II gereği, cezai şart hakkından açıkça vazgeçmemiş veya aynen ifayı çekincesiz⁶⁸⁴ olarak kabul etmiş olmaması gerekir⁶⁸⁵. Bu durumda gecikme tazminatında aşırılık söz konusu ise TBK’da hâkime cezayı indirme yetkisi veren m. 182/III ve TTK m. 22’nin uygulanması gündeme gelecektir⁶⁸⁶. Dolayısıyla tacir olan borçlu, ceza miktarı aşırı olsa bile aleyhine konulmuş ceza koşulunun hâkimden indirilmesini talep edemeyecektir⁶⁸⁷.

Gecikme tazminatı iş sahibinin talep etmesi durumunda, yüklenici ek süre istemiyle bu talebi reddedemez. Ancak iş sahibi, yüklenicinin usulüne uygun olarak yapmış olduğu ek süre talebini mühendisin uygun görmesine rağmen engellerse gecikme tazminatı talep edemeyecektir⁶⁸⁸.

(Fıdıc Kırmızı Kitap-1999 Çerçevesinde)”, s. 590; Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 120.

Uygulamada ceza koşulu genellikle teslim borcunu belirli bir tarihte ifa etmemesi halinde (kararlaştırılan teslim tarihinden fiili teslim tarihine kadar) ifaya eklenen ceza koşulu şeklinde kararlaştırılmaktadır. Ancak ferî nitelikte olan ceza koşulu, yüklenicinin teslim borcunun sona erdiği durumda iş sahibi tarafından saklı tutulmaması halinde sona erer. Benzer şekilde sözleşmeden dönme ile birlikte ceza koşulu alacağını da geçmişe etkili olarak ortadan kaldırır. Bkz. Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 2, s. 38.

Gecikmiş teslim sırasında ceza koşulu alacağını saklı tutmayan iş sahibi, teslim sonrası ceza koşulu talep edemez. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 14.6.2007, 1516/4052 (Karataş, *Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri*, s. 364).

⁶⁸⁴ Çekince, alacaklının borcun ifası aşamasında herhangi bir hak kaybına uğramaması adına alınan bir önlem niteliğindedir. Bkz. Halil Yılmaz, *Borçların İfasında İhtirazi Kayıt (Çekince)*, 3. Baskı, Ankara 2015, s. 59.

⁶⁸⁵ Ekinci Hüseyin, *Özel Hukuk Sözleşmelerinde Ceza Koşulu*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, s. 177; Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, s. 380.

⁶⁸⁶ Kemal Oğuzman, Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-2*, 16. Baskı, Vedat Kitapçılık 2021, N. 1571.

⁶⁸⁷ Tacire borcundan dolayı kararlaştırılan ceza koşulu ne kadar aşırı olsa da TTK m. 22 hükmü, TBK m. 182/III gereği indirim yapılmasını engelleyecek olsa da ceza koşuluna yönelik anlaşma ahlaka veya kişilik haklarına aykırı nitelikte ağırsa TBK m. 27/II hükmüne kıyasen, hâkim duruma göre bu ceza koşulunun geçersizliğine hükmedebilecektir. Yargıtay, tacirin ekonomik olarak mahvına sebep olacak nitelikte ağır ceza koşullarının bu hükmünden yararlanılarak tamamen veya kısmen geçersiz sayılacağını kabul etmektedir. Bkz. Yargıtay HGK., T. 20.3.1974, E. 1053, K. 222; Yargıtay 11. HD, T. 15.6.1982, E. 1982, K. 2887 (Oğuzman, Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-2*, s. 569, dn. 457).

⁶⁸⁸ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 62; Topuz, Wathie, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Başlamaması veya İş Tamamlayamaması Nedeniyle İş Sahibinin Hakları (Fıdıc Kırmızı Kitap-1999 Çerçevesinde)”, s. 585.

a. Gecikme Tazminatı İsteyebilmesinin Şartları

Gecikmeden yüklenicinin sorumlu olduğu hallerde ise iş sahibinin tazminat isteme hakkı gündeme gelebilecektir. Yüklenicinin gecikme sebebiyle sorumlu olması için kusurlu olması şart değildir⁶⁸⁹.

Kırmızı Kitap'ta, iş sahibinin gecikme sebebiyle tazminat hakkı düzenleme altına alınmıştır. Ancak iş sahibinin işin vaktinde tamamlanmaması sebebiyle tazminat hakkına sahip olabilmesi için, yüklenicinin m. 8.2'de düzenlenen hususlara uygun davranmamış olması gerekir. İlgili madde uyarınca, yüklenicinin işin tamamını ya da belirlenen kısmını inşaat sözleşmesinde belirlenen süre içinde iş sahibinin geçici kabulüne sunacak şekilde tamamlamaması gerekir. Ayrıca, sözleşmenin 8.7 maddesinde, yüklenicinin işi sözleşmede kararlaştırılan sürede tamamlayamaması durumunda gecikmeden kaynaklanan zararı tazmin etme yükümlülüğü altında olduğu düzenlenmiştir. İş sahibi gecikme tazminatı ile birlikte işin tamamlanmasını ve kendisine teslimini isteyebilir⁶⁹⁰.

Yüklenici gecikmenin makul sebepten kaynaklandığı iddiasını ispat edemezse tazminat ödemekten kurtulamaz⁶⁹¹.

Gecikme tazminatı talebi için öncelikle iş sahibi, m. 2.5 uyarınca yükleniciye ihbarda bulunmalıdır. İş sahibi bu bildirimi, hak iddiasına yol açan olayı öğrenmesinden itibaren en kısa sürede gönderecektir. Bildirimde bulunmak için gerekli olan süre belli olmasa da bu sürenin dürüstlük kuralına göre tespit edilmesi gerektiği söylenebilir⁶⁹². Ancak bu durumun üzerinden uzun bir süre geçmiş olmasına rağmen yükleniciye bildirilmemiş olması halinde, iş sahibinin ihbarname ile talep ettiği tazminat talebinden

İş sahibinin uzun bir süre bekledikten sonra cezai şart hakkını istemesi, zararı azaltma borcu ve dürüstlük kuralına aykırı olacaktır. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 110.

⁶⁸⁹ Kaplan, *İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri*, s. 286; Aydemir, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, s. 249.

⁶⁹⁰ Engel, *FIDIC Sözleşmelerinde Gecikmeden Sorumluluk*, s. 138.

⁶⁹¹ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 113.

⁶⁹² Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, s. 483.

vazgeçtiği şeklinde yorumlanabilir⁶⁹³. Ayrıca sözleşmeye uygulanacak hukuka göre ilgili süre tespit edilebilir⁶⁹⁴.

Türk hukukunda istinaf mahkemesi, Kırmızı Kitap’a benzer şekilde, işin süresinde teslim edilememesine iş sahibinin sebebiyet vermesi halinde, yükleniciye gecikme tazminatı uygulanamayacağına hükmetmiştir⁶⁹⁵:

“...İhtilafın davacı yüklenicinin işi süresinde teslim edip etmediği bu sebeple davalı iş veren tarafından gecikme cezası uygulanıp uygulanmayacağından kaynaklandığı, ancak dosya içerisindeki taraflar arasında yapılan e-mail yazışmalarından işin son teslim süresi olan 30/06/2019 tarihinde teslim edilememiş, 31/08/2019 tarihinde teslim edilmiş olmasının davalı iş verenden kaynaklandığının anlaşıldığı, bu sebeple işin süresinde teslim edilememiş olması sebebiyle davacı yükleniciye gecikme cezası uygulanmasının mümkün olmadığı, davalı iş verenin işin 31/08/2019 tarihinde bitirildiğine dair kesin kabul tutanağı düzenlemiş olduğu...”

Yükleniciden geç ifa nedeniyle sözleşme cezası talep eden iş sahibi, iş bedelini zamanında ödememek suretiyle bu gecikmeye neden olmuş olabilir⁶⁹⁶. Bu durumda iş sahibinin, yükleniciden gecikme sebebiyle gecikme tazminatı talep edemeyeceğine ilişkin Yargıtay kararı mevcuttur⁶⁹⁷.

b. Gecikme Tazminatının Belirlenmesi

Yüklenici Kırmızı Kitap m. 8.2’de belirtilen yükümlülüğünü zamanında yerine getirmezse iş sahibine gecikmeden dolayı gecikme tazminatı ödemesi gerekecektir⁶⁹⁸.

Kırmızı Kitap m. 2.5 gereği, yüklenici yazılı olarak gecikme tazminatının dayanağını ve miktarını bildirerek bir örneğini de incelemek üzere mühendise iletmelidir.

⁶⁹³ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 80.

⁶⁹⁴ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 62.

⁶⁹⁵ Ankara BAM 31. HD, T. 14.12.2022, E. 2022/1219, K. 2022/1184 (www.lexpera.com.tr)

⁶⁹⁶ Yelkenci, *Karşılaştırmalı Hukukta Ceza Koşulu*, s. 312.

⁶⁹⁷ Yargıtay 15. HD, T. 10.11.1995, E. 5060, K. 6365 (Ekinci, *Özel Hukuk Sözleşmelerinde Ceza Koşulu*, ss. 381-82).

⁶⁹⁸ Atamer, “Ceza Koşulu-Götürü Tazminat-Sorumsuzluk Anlaşması: Hangisi? Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Sözleşmelerin Yorumlanmasında Bazı Tutamak Noktaları”, s. 98.

Zira mühendis herhangi bir karar almadan önce Kırmızı Kitap m. 3.5’de belirtilen hususlara riayet etmelidir. Buna göre mühendis her iki tarafla da görüşecektir. Mühendis edindiği bütün bilgileri inceledikten sonra bir miktar belirleyip taraflara bildirecektir. Mühendis değerlendirmede işin süresinde bitirilmesi ile gecikmiş olarak tamamlanması arasında ortaya çıkan zararın ne olduğunu dikkate alarak gecikme tazminatını hesaplayacaktır⁶⁹⁹. Mühendis bu miktarı hesaplarken tarafsızlığını korumalıdır.

Kırmızı Kitap 20.1’e göre yüklenici talebini mümkün olan en kısa sürede ancak en geç talebe sebebiyet veren olayın öğrenildiği yahut öğrenilmesi gerektiği andan itibaren 28 gün içinde mühendise yapması gerekir. Mühendisin tazminat talebini almasından itibaren 42 günlük süre içinde bir karar vermesi gerekecektir⁷⁰⁰.

Mühendis yüklenicinin gecikme tazminatını yerinde görebileceği gibi talep edilen miktar için indirim de yapabilir. İş sahibinin bu miktardan daha fazlasını yüklenicinin hak edişlerinden mahsup etme imkanı bulunmamaktadır⁷⁰¹.

Mühendis başvuruyu kabul etmezse yüklenicinin ret kararına itiraz etmesiyle birlikte ya da taraflardan herhangi birinin gecikme tazminatı miktarına karşı memnuniyetsizlik bildiriminde bulunması halinde uyuşmazlık sürecini başlayacaktır. Bu durumda sırasıyla DAB’a başvuru, dostane yollarla çözüm ve tahkim aşaması gündeme gelebilecektir. Kırmızı Kitaptaki belirtilen talep sürecine uyulmaması halinde ek süre taleplerinde olduğu gibi gecikme tazminatı da talep edilemez⁷⁰².

Gecikme tazminatının belirlenmesinde iş sahibinin fiili zararı, iş sahibinin personellerine uzama süresi için ödemek zorunda kalacağı ücretler ve yoksun kaldığı kar dikkate alınacaktır⁷⁰³. Bu kapsamda zarar ihale belgelerinde belirtilen toplam miktarı

⁶⁹⁹ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 259.

⁷⁰⁰ Lukas Klee, *International Construction Contract Law*, 1. Baskı, 2015, s. 592.

⁷⁰¹ Tunay Köksal, Müjde Müminoğlu Güneri, *FIDIC ve Türk Hukuku Çerçevesinde İnşaat Sözleşmeleri*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 268.

⁷⁰² Brian Eggleston, *Liquidated Damages and Extensions of Time in Construction Contracts*, 3. Baskı, Wiley-Blackwell Pub, Chichester, U.K. 2009, s. 196.

⁷⁰³ Köksal, Müminoğlu Güneri, *FIDIC ve Türk Hukuku Çerçevesinde İnşaat Sözleşmeleri*, s. 266.

aşmamalıdır. Zarar hesaplamasında sözleşmede işin tamamlanması için belirlenen süre ile geçici kabulün yapıldığı tarih arasındaki günlük olarak hesaplanacak miktar dikkate alınacaktır⁷⁰⁴.

Ödenecek tazminat tutarı, sözleşmenin tabi olduğu hukuka göre tespit edilecekse de bu tazminatın sözleşmede götürü olarak belirlenmesi iş sahibini zararı ispat külfetinden kurtarmaktadır⁷⁰⁵. Sözleşmenin 8.7 maddesi uyarınca, işin kararlaştırılan sürede bitirilmemesi durumunda hesaplama günlük olarak yapılacak ve teklif ekinde belirtilen azami gecikme tutarını aşamaz. 2017 Kırmızı Kitap m. 8.8'e göre de gecikme tazminatının toplam tutarı taraflarca belirlenmişse sözleşme verilerinde belirtilen azami meblağı geçemeyeceği öngörülmektedir. Kırmızı Kitap'ta Türk hukukundaki gibi gecikme tazminatı ve cezai şart ayrımı yapılmamaktadır. Türk hukukunda ceza koşulu olsa da zarar belirlenen miktarı aşıyorsa talep edilebilir.

Yüklenici makul sebeple geciktiğini ispat ederse bu tazminatı ödemekten kurtulabilir. Kırmızı Kitap m. 8.7 gereğince iş sahibinin gecikme tazminatına hak kazanabilmesi için gecikmeden kaynaklı zararı ispat şartı aranmamaktadır⁷⁰⁶. Buradaki ispat, sözleşmeye uygulanacak hukuka göre yapılacaktır.

Türk hukukunda eser sözleşmelerine konu gecikme tazminatı, iş sahibinin eserin süresinde teslim edilmemesi sebebiyle meydana gelen zararını karşılama amacı taşır. Bu sebeple iş sahibinin işin vaktinde ve gereği gibi ifa edilmesindeki menfaati dikkate alınarak zarar hesaplanmalıdır. İş sahibi, gecikme tazminatını ifa ile yahut ifayı kabul ettikten sonra ihtirazı kayıtla saklı tutmamış olsa bile talep ve dava edebilir⁷⁰⁷.

⁷⁰⁴ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 6.

⁷⁰⁵ Ekinci, *Özel Hukuk Sözleşmelerinde Ceza Koşulu*, s. 184.

⁷⁰⁶ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 177.

⁷⁰⁷ Dirican, *Eser Sözleşmesinde Temerrüde Dayalı Cezai Şart ve Yargıtay Uygulaması*, s. 48.

İş sahibi kusurlu yükleniciden aynen ifa ile temerrüt tarihinden borçlu temerrüdünün kalktığı tarihe kadar uğradığı müspet zararın tazminine yönelik bir sınırlama olmaksızın gecikme tazminatı talep

3. Sözleşmeden Kaynaklanan Diğer Hakları

İş sahibi tarafından sözleşmenin sona erdirilmesi, onun sözleşmeden kaynaklanan diğer haklarından vazgeçtiği anlamına gelmeyecektir. Bu kapsamda iş sahibi, aksi kararlaştırılmadıkça sözleşmede veya sözleşme esasına uygulanan hukukta kendisine tanınan diğer hakları kullanabilecektir⁷⁰⁸.

Sözleşmenin feshedilmesinin akabinde yüklenici işin görüldüğü yeri terk edecek, iş sahibi işi kendisi tamamlama veya farklı bir yükleniciyle anlaşılabilmek imkanından faydalanabilecektir. İş sahibi Kırmızı Kitap m. 2.5'e göre, işin tamamlanması için yapılacak ilave masrafları diğer zararlarını isteyebilir. Bu halde Kırmızı Kitap m. 15.4.(c) gereği, yüklenicinin alacakları ile iş sahibinin zararları hesaplanıp artan kısım varsa yükleniciye verilecektir. Mühendis, yüklenici tarafından yapılan işin değerini, malların ve yüklenicinin işle alakalı yaptığı diğer masrafların miktarını m. 3.5 kapsamında tespit edecektir⁷⁰⁹.

İş sahibi gecikme nedeniyle elde edilemeyen kira geliri gibi salt gecikmenin yol açtığı zararları da yükleniciden talep edilebilecektir⁷¹⁰.

edebilir. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, s. 191; YHGK T. 9.10.1991, 15340/467 (YKD, C. 18, Y. 1992, S. 1, s. 133 vd.)

Gecikme tazminatı hesabına kazanç kayıpları dışında, gecikme nedeniyle ödenmek zorunda kalan kredi bedeli ile üçüncü kişilere yapılmak zorunda kalan tazminat ve ceza koşulu ödemeleri dahil edilebilir. Bkz. Ayan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, ss. 187-88.

⁷⁰⁸ Engel, *FIDIC Sözleşmelerinde Gecikmeden Sorumluluk*, s. 144.

⁷⁰⁹ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 66.

⁷¹⁰ Zehra Gizem Ateş, *İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü ve Sonuçları*, İstanbul Kültür Üniversitesi, Yüksek Lisans, SBE 2014, s. 31.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

EK SÜRE VERİLMESİNE İLİŞKİN İHTİLAFLARDA UYUŞMAZLIĞIN ÇÖZÜM YOLLARI

I. GENEL OLARAK

Kırmızı Kitap'taki usul kapsamında tarafların talepleri mühendisin tespiti doğrultusunda reddedilebilir, kısmen yahut tamamen kabul edilebilir. Talep sonucundan memnun kalmayan taraf konuyu uyuşmazlığa götürebilecektir. Burada kritik olan husus, tarafların talep haklarını kullanmaları, bir hakkı ileri sürmeleri aralarında herhangi bir ihtilâfa sebebiyet vermeyecektir. Bilakis taleplerden elde edilen/edilemeyen hususlar tarafların arasında bir uyuşmazlık oluşturacaktır. Dolayısıyla uyuşmazlığın ana sebebi, menfaat çatışmasıdır⁷¹¹.

Kırmızı Kitap'ta öngörülen uyuşmazlık çözüm prosedürünün başarıyla işlemesi, iş sahibi ve yüklenicinin belirtilen hüküm ve sürelerle uymalarına ve işbirliği içerisinde olmalarına bağlıdır. Bu hususta mühendisin ve DAB'ın kendi görevlerini, meslekî kabiliyet ve tarafsızlıkları doğrultusunda zamanında gerçekleştirmeleri önem arz etmektedir⁷¹².

Mühendisin görüş bildirme, talimat verme, tespit, belgelendirme ve kıymet takdiri gibi sözleşme kapsamında yerine getirdiği işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar da ilk etapta mühendise havale edilecektir. Bu sebeple mühendisin uyuşmazlığa konu hususta daha önce takdir hakkını kullanmış olması, tarafları uyuşmazlığı ilk olarak mühendise götürmek mecburiyetinden kurtarmayacağından mühendisin kendi işlemlerinde yapmış olduğu hatasını, uyuşmazlık çözücü rolünü ifa ederken de devam ettirmesi ihtimal dahilindedir. Bununla birlikte taraflar Kırmızı

⁷¹¹ Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, s. 223.

⁷¹² Karayalçın, "FIDIC İnşaat Sözleşmesi Genel Şartlarında Mühendisin Hukuki Durumu", s. 304.

Kitap'taki uyuşmazlık hükümlerini, kendi menfaatleri doğrultusunda değiştirebilecektir. Örneğin, 56 günlük bekleme süresi taraflarca bertaraf edilebilecektir⁷¹³.

Karşılıklı menfaatlerin dengeli olduğu, tarafların gerçek ihtiyaçlarını yansıtan, adil bir risk dağılımının yapıldığı, işlevsel bir inşaat sözleşmesi yapılırsa da tarafların algı düzeyleri birbirinden farklıysa sözleşme hükümlerinin tatbikinde ortaya çıkan fikir ayrılıkları uyuşmazlığa dönüşecektir. O hâlde, inşaat sözleşmelerinde bir uyuşmazlığın meydana gelmesi tabiidir. Zira taraflardan birinin sözleşme ilişkisinden kaynaklı bir hakkı iddia etmesi genellikle uyuşmazlığa yol açmaktadır⁷¹⁴.

Uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra veya uyuşmazlık konusu teşkil edecek bir hususun öğrenilmesinden sonra alınacak tedbirler, ihtilafın çözümü adına büyük önem arz etmektedir. Zira yanlış kanaldaki bir işlemi geri çevirmek zor veya ilave maliyet ve zaman kaybına sebebiyet verecektir⁷¹⁵.

Uluslararası inşaat sözleşmelerindeki uyuşmazlıkları çözecek bağlayıcılığı olan uluslararası bir mahkeme yoktur. Nitekim bu tür sözleşmelerde oluşabilecek uyuşmazlıkları hangi ulusal hukuk sisteminin karara bağlayacağını tespiti tarafların iradelerine göre belirlenmektedir. Diğer yönden, uluslararası sözleşmelerin hazırlanma sürecinde taraflara şekil verebilecek çeşitli uluslararası tip sözleşmeler bulunmaktadır. Bu noktada Kırmızı Kitap, olası uyuşmazlıkları tahkim veya ulusal mahkemelere gerek kalmadan hukuk kurallarına benzer bir şekilde çözümleyebildiği için tercih sebebidir⁷¹⁶. Nitekim Kırmızı Kitap ticarî işler ile bağlantılı olan ihtilafların çözümünde etkin bir roldedir⁷¹⁷.

⁷¹³ Büyükçelik, *Fidic (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils)'in Hukukî Yapısı Ve Fidic Bünyesinde Öngörülen Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, s. 137.

⁷¹⁴ Töre, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, s. 226.

⁷¹⁵ Feyiz Erdoğan, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Muhtemel Uyuşmazlıkların Çözümü”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 29.

⁷¹⁶ Çabalar, Ercan, *FIDIC Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 52.

⁷¹⁷ Melis Şeremet, “İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC”, *İBD*, C. 80, S. 4 (2006), s. 2.

Kırmızı Kitap ayrıntılı hükümlerle sözleşmeye ilişkin bütün hususları kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Ancak yapılacak sözleşmede genel işlem şartlarını veya standart kuralları içerebilecek bir boşluk bulunması hâlinde, taraflar sözleşmenin esasına uygulanacak hukuku seçerek bu boşluğu doldurabileceklerdir. Kırmızı Kitap'ın herhangi bir hükmünün sözleşmenin esasına uygulanacak hukukun emredici kurallarına aykırı olması hâlinde ilgili hüküm geçersiz olacaktır⁷¹⁸. Bu sebeple tarafların Kırmızı Kitap kapsamında uyuşmazlık çözümüne ilişkin düzenleyecekleri hükümleri sözleşmenin esasına uygulanacak hukukun emredici kurallarına uygun bir şekilde belirlemesi isabetli olacaktır. Aksi bir durum uyuşmazlık çıkması hâlinde tarafların sözleşmede düzenlemiş olduğu hükmün geçersizliğine sebebiyet verecektir.

Taraflar, Kırmızı Kitap'ta öngörülen uyuşmazlık çözüm sistemini aynen benimseyebileceği gibi, bu sistemde değişikliğe de gidebilecektir. Örneğin taraflar, son aşamada düzenlenen uyuşmazlık çözüm yöntemi olan tahkimi sözleşmeden kaldırarak, yerine millî mahkemeleri koyabilirler. Bu durumda millî mahkemelerin devreye girebilmesi için, önceki basamakların tüketilmiş olması gerekir. Ancak taraflar, aşamalardan birini ihlal ederek uyuşmazlıkları çözmek isterlerse zorlu hukukî meselelerle karşı karşıya kalabilirler⁷¹⁹. Nitekim bu durum hak kayıplarına sebebiyet verebilir.

2017 Kırmızı Kitap 1999 sözleşmelerinin üzerine kurgulanmış olup aralarındaki en büyük farklılıklardan birisi hak taleplerinin ele alınma usulüdür. 1999 baskısında yüklenicinin hak talepleri, uyuşmazlıklar ve tahkim ile 20. maddede ele alınıp iş sahibi hak talepleri ise farklı bir maddede inceleniyordu. 2017 baskıda yüklenici ve iş sahibi hak talepleri birlikte yine 20. maddede; uyuşmazlıklar ve tahkim ise m. 21'de ele alınmaktadır. Bir diğer farklılık; 1999 baskısının aksine 2017 baskısında 'uyuşmazlık' terimi tanımlanmıştır. Buna göre; taraflardan birinin diğer tarafa karşı bir iddiada bulunduğu, ancak diğer tarafın (veya mühendisin) iddiaya tamamen veya kısmen karşı çıkmaması veya yanıt vermediği, herhangi bir durum anlamına gelir⁷²⁰. 2017 Kırmızı

⁷¹⁸ Ekşi, "FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar", ss. 62-63.

⁷¹⁹ Büyükçelik, *Fidic (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils)'in Hukukî Yapısı Ve Fidic Bünyesinde Öngörülen Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, s. 127.

⁷²⁰ 2017 Kırmızı Kitap m. 1.1.29.

Kitap'ta yüklenicinin ek süre talep etme koşulları daha belirgin hale getirilmiş ve süreler netleştirilmiştir. Bu durum, inşaat projelerinde zaman yönetiminin daha etkin bir şekilde sürdürülmesine katkıda bulunmaktadır.

Kırmızın Kitap'ın 3., 20. ve 21. maddelerinde anlaşmazlıkların çözümüne dair hükümler vardır. İlgili hükümlerde, uyuşmazlığı kademeli olarak çözüme kavuşturmayı amaçlayan bir sistem öngörülmektedir. Kırmızı Kitap m. 20.1 kapsamında yüklenici öncelikle mühendise talep bildiriminde bulunmalıdır. Anlaşma sağlanamazsa talep uyuşmazlığa dönüşecektir.

Kırmızı Kitap m. 20'de uyuşmazlıkların çözümü için çok aşamalı çözüm klozu benimsenmiştir. Buna göre uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra sırasıyla takip edilmesi gereken üç aşama vardır: DAB'a başvuru, dostane yollarla çözüm ve tahkim. Bu aşamalar Kırmızı Kitap kapsamında ayrı ayrı değerlendirilecektir.

II. MÜHENDİSİN ROLÜ

Yüklenici sözleşme ile ilgili olarak bitirme süresinde ek süre hakkı olduğunu düşünüyorsa mühendise bildirimde bulunup, talebine dayanak teşkil eden olay ya da durumu izah eder. Bu bildirim, yüklenicinin olay ya da durumdan haberdar olduğu ya da haberdar olması gerektiği tarihten itibaren mümkün olan en kısa sürede ve en geç 28 gün içerisinde yapılır. Aksi halde yüklenici ek süre hakkını kaybeder ve iş sahibi taleple ilgili her türlü sorumluluktan kurtulmuş olur⁷²¹.

Akabinde yüklenici talep konusu olay veya durumla ilgili olarak sözleşme kapsamında gerekli gördüğü tüm bildirimleri ve talebine dayanak teşkil eden detayları sunar. Bu kapsamda yüklenici, söz konusu talebine yol açan olay ya da durumu fark ettiği veya fark etmesi gereken tarihten sonra 42 günde ya da yüklenici tarafından teklif edilen ve mühendis tarafından onaylanmış olan başka bir süre içerisinde; talebin dayanağını ve

⁷²¹ Kırmızı Kitap m. 20.1.1 ve 20.1.2.

talep edilen ek süreye ve/veya ek ödemeye dayanak teşkil eden belgeleri içerir ayrıntılı bir hak talebini mühendise gönderir⁷²².

Mühendis, bir talebe ya da önceki bir talebe dayanak teşkil eden bilgileri almasından itibaren 42 günde ya da yüklenici tarafından önerilen ve mühendis tarafından onaylanan başka bir süre içerisinde onay vererek veya vermeyerek ayrıntılı yorumlarıyla birlikte yanıt verecektir⁷²³.

İlgili maddeden anlaşılacağı üzere, uyuşmazlık meydana gelmeden önce yüklenici taleplerini mühendise iletecektir. Yüklenicinin taleplerine yönelik mühendisin verdiği cevaplara yüklenici tarafından itiraz edilirse söz konusu talep uyuşmazlığa dönüşecektir⁷²⁴. Nitekim mühendisin rolü, uyuşmazlık ortaya çıkmadan önceki aşamaya ilişkindir. Mühendis, taraflar arasında arabuluculuk yapmak suretiyle anlaşma sağlamaya çalışacaktır⁷²⁵. Mühendisin bu görevini başarı ile yerine getirmesi için, iş sahibi ile yüklenicinin hak ve yükümlülüklerini etkileyecek olan karar verme, görüş bildirme, onay verme gibi hâllerdeki takdir yetkisini, bütün şartları ve ihtimalleri göz önüne alarak tarafsız ve sözleşmeye uygun bir biçimde kullanması gerekir. Mühendisin, iş sahibi ile yüklenici arasındaki farklı görüşlerine istinaden vereceği karar, taraflar için bağlayıcı ve nihai olmayacaktır⁷²⁶.

Bu noktada önemli bir husus ise mühendisin herhangi bir ihmalinin anlaşmazlık oluşturup oluşturmayacağıdır. Mühendisin Kırmızı Kitap 20.1 ve 3.5 maddeleri kapsamında işlem yapmaktan kaçınması hâlinde, iş sahibi sözleşmeyi ihlal etmiş olacaktır⁷²⁷.

⁷²² Kırmızı Kitap m. 20.1.3 ve 20.1.5.

Buradaki 42 günlük sürenin içinde, 28 günlük süre de vardır. Dolayısıyla 28 günlük süreye 42 gün ilave edilmeyecektir.

⁷²³ Kırmızı Kitap m. 20.1.

⁷²⁴ Ekşi, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, s. 67.

⁷²⁵ Klee, *International Construction Contract Law*, 2015, s. 247.

⁷²⁶ Köksal, Müminoğlu Güneri, *FIDIC ve Türk Hukuku Çerçevesinde İnşaat Sözleşmeleri*, s. 146.

⁷²⁷ Bunni, *The Fidic Forms Of Contract*, s. 525.

Kırmızı Kitap m. 3.5’te mühendisin, taraflar arasında bir anlaşmaya varılması için yetkili olduğu konularda karar vermeden önce her iki tarafa danışması gerektiği düzenleme altına alınmıştır. Ayrıca mühendis almış olduğu kararları ve yapmış olduğu tespitleri, kararına ve tespitine dayanak teşkil eden detaylar ile birlikte taraflara bildirir. Tespit ve kararlar m. 20 kapsamında değiştirilmediği sürece veya değiştirilene kadar geçerlidir.

III. UYUŞMAZLIK HAKEM KURULU (DAB)

Kırmızı Kitap hükümlerinin uygulanmasında bir uyuşmazlık meydana gelirse çözüm için taraflar Uyuşmazlık Hakem Kurulu’na (DAB) başvurabilirler. DAB, Türk Hukuku’nda bulunmayan bir kavramdır. Mühendis kavramının Türk Hukuku’na olan yabancılığı dikkate alındığında, Kırmızı Kitap’ın getirdiği bu kavram, Türk Hukuku ile daha uyumludur.

Tarafların Kırmızı Kitap’ı esas almalarına rağmen, DAB yerine mühendis kavramına yer vermeleri imkan dahilindedir. Bu durumda DAB’ın oluşturulmasını öngören 20.2. ve 20.3. maddeleri silinip, m. 20.4’e "mühendisin, Uyuşmazlık Hakem Kurulu olarak hareket edeceği" ibaresi eklenecektir⁷²⁸.

DAB’ın amacı, bir uyuşmazlık ortaya çıktığında sözleşmeye ve sözleşmede esas alınan hukuka uygun bir şekilde adil bir karara varmak için gereken mekanizmayı sağlamaktır⁷²⁹. Ancak DAB’ın işlevi yalnızca taraflar arasındaki uyuşmazlıklara ilişkin çözüm üretmek değildir. DAB’ın taraflar arasındaki uyuşmazlıkları engelleyici bir rolü de vardır⁷³⁰.

⁷²⁸ Akıncı, “Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu”, s. 979.

⁷²⁹ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 400.

⁷³⁰ DAB, uluslararası birçok ihtilafın tahkime gidilmesine gerek kalmadan çözülmesine yardımcı olmuştur: “Çin’deki 2 milyar ABD Doları değerindeki Ertan Hidroelektrik Barajı, karar için Uyuşmazlık İnceleme Kuruluna gönderilen 40 ihtilafa sahipti ve bu Uyuşmazlık Kurulunun hiçbir kararı, herhangi bir tahkim veya davaya gitmedi. 15 milyar ABD Doları değerindeki Hong Kong Uluslararası Havalimanı, Uyuşmazlık Kuruluna sevk edilen altı anlaşmazlığa sahipti ve bunlardan yalnızca biri tahkime gitti ve bu sırada Uyuşmazlık İnceleme Kurulunun kararı onaylandı. Güney Afrika’daki 2,5 milyar ABD Doları değerindeki Katse Barajı, **Uyuşmazlık Kuruluna havale edilen 12 ihtilafa sahipti ve bunlardan sadece biri tahkime gitti** ve yine Uyuşmazlık İnceleme Kurulu kararı da onaylandı. Her durumda, Uyuşmazlık

Kırmızı Kitap’a göre, talep bildirimi ve mühendisin kararının akabinde ilgili talep hakkında taraflar arasında uyuşmazlık çıkarsa, taraflardan herhangi biri yazılı olarak DAB’a başvurulabilir. Bu başvuru diğer taraf ve mühendise de iletilecektir. Uyuşmazlık oluşmadan DAB’a başvurulamaz⁷³¹. DAB, uyuşmazlığın devlet yargısı veya tahkim gibi uzun sürmeden ve daha az maliyetle çözümlenmesi için öngörülen bir yöntemdir.

Tarafların DAB’a başvuru, DAB prosedürünü yerine getirmek mecburiyeti, DAB prosedürüne önce tahkime veya devlet mahkemelerine gidebilme haklarına sahip olma hususları tartışmalıdır⁷³². Ancak doktrinde hâkim olan katıldığımız görüş uyarınca, FIDIC tahkiminin başlatılabilmesi için DAB’a başvurmayı ön şart olarak kabul etmektedir⁷³³. Bu görüş uyarınca tarafların tahkim öncesinde “mühendise talebin iletilmesi”, “DAB” ve “dostane çözüm yolu” na gitmeleri zorunludur. Aksi halde hakem heyetinin davayı reddetmesi gerekir⁷³⁴. İsviçre ve İngiltere mahkemelerinin bu hususu destekler nitelikte kararları bulunmaktadır⁷³⁵. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi, tahkime gitmeden önce tarafların DAB’a başvurmasının zorunlu olduğuna karar vermiştir. Ancak DAB kararının taraflarca kabul edilememesi halinde uyuşmazlık tahkim yolu ile çözümlenecektir⁷³⁶.

Hakem Kurulu bu anlaşmazlıkları mümkün olduğunca hızlı, ekonomik ve mantıklı bir şekilde çözmüştü.” Bkz. Cyril Chern, *The Law of Construction Disputes*, 3. Baskı, By Informa Law From Routledge 2020, s. 372.

⁷³¹ Ekşi, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, s. 70.

⁷³² Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 124.; Ekşi, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, s. 70.

⁷³³ Götz-Sebastian Hök, “Dispute Adjudication in Civil Law Countries- Phantom or Effective Dispute Resolution method?”, *ICRL*, 2011, ss. 423-24, 426. ; Chistopher R. Seppala, “The Arbitration Clause in FIDIC Contracts for Major Works”, *ICRL*, 2005, ss. 6-7; Nuray Ekşi, *Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilmeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları*, Beta Basım Yayın 2015, s. 89.

⁷³⁴ Kim Rosenberg, “Karşılıklı Temerrüt: Bu Yaygaranın Sebebi Nedir?”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 70.

⁷³⁵ Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, ss. 125-27.

⁷³⁶ Özcan, *Kamu İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayıplı İfası ve Temerrüdü*, s. 191, dn. 662.

Taraflar birlikte hareket etmek kaydıyla herhangi bir konu hakkında görüş almak üzere her zaman DAB’a başvurabilirler⁷³⁷. Dolayısıyla taraflardan birinin, diğer tarafın başvuru talebi olmaksızın kendi başına DAB’a danışması mümkün değildir.

DAB, hakem heyetine benzese de hakem heyetinin sahip olduğu tüm yetkilere sahip değildir. Zira madde kapsamında “DAB’ın hakem heyeti gibi hareket etmediği varsayılacaktır.” ifadesi kullanılmak suretiyle iki müessesenin birbirinden farklı olduğu hususu vurgulanmıştır. DAB adil yargılama yapmak ve savunma hakkına riayet etmekle yükümlüdür⁷³⁸.

FIDIC 2017 versiyonunda hak talepleri ve uyuşmazlıklar daha ayrıntılı ve eşitlikçi şekilde incelenmiştir. Ayrıca uyuşmazlıktan kaçınma hususunu vurgulanmış ve DAB için “Uyuşmazlık Kaçınma Kurulu” ifadesi kullanılmaktadır.

Kırmızı Kitap’a alternatif olarak kullanılan NEC⁷³⁹ sözleşmelerinde de uyuşmazlık kurulları önerilmektedir. DAB’ın taraflar için avantajı, yargı ya da tahkime nispeten hızlı ve maliyeti düşük bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olmasıdır⁷⁴⁰.

A. Kurulun Oluşumu

Kırmızı Kitap m. 20.2 daimi nitelikte, üç üyeli ve düzenli saha ziyaretinde (yılda 3-4 kez) bulunan DAB’ı önermektedir. Ancak projenin inşaat süresi boyunca DAB’ı hazır bekletmek taraflar için maliyetli olabileceğinden, uyuşmazlık meydana geldikten sonra da ilgili kurulun kurulması mümkündür⁷⁴¹. Örneğin, 25 yıl veya daha uzun bir süre için yapılan bir yap-işlet projesinde DAB’ın başlangıçtan sona kadar görevde olmasını beklemek, taraflar için son derece maliyetli olacaktır. Ancak ulaştırma gibi büyük ölçekli

⁷³⁷ Chern, *The Law of Construction Disputes*, s. 15.

⁷³⁸ Ekşi, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, s. 67.

⁷³⁹ NEC: New Engineering Contracts (Engineering and Construction Contracts-ECC).

⁷⁴⁰ Pelin Alpkökin, “Türk İnşaat Sektöründe Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Uygulamaları”, *Karaelmas Fen ve Mühendislik Dergisi*, C. 7, S. 2 (2017), s. 681.

⁷⁴¹ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 136.

altyapı projelerinde tünel işlerinin içerik ve miktarı, ihale aşamasında tahmin edilemeyen risklerin oranı, iş değişikliği potansiyeli, ölçüm işlerinin miktar ve zorluk derecesi ile projenin yapıldığı ülke ve hukuk şartlarının ağırlığına göre sürekli ve üç kişilik DAB atanması daha uygun olabilir⁷⁴².

DAB, m. 20.2 uyarınca taraflarca müştereken atanan teklif ekinde belirtildiği gibi 1 ya da 3 kişiden oluşur. Sayının belirlenmemesi ve aksinin kararlaştırılmaması halinde Kurul üç kişiden oluşur. Kurulun üç kişiden oluşması durumunda taraflardan her biri diğer tarafın onayına tabi olarak birer üye atayacaktır. Taraflar bu iki üyeye danışarak, başkanlığı yürütmek üzere üçüncü üyeyi belirleyeceklerdir⁷⁴³. Tarafların vereceği bu onaylar, Kırmızı Kitap m. 1.3 uyarınca makul olmayan bir biçimde ertelenemeyecektir⁷⁴⁴. Sözleşmede potansiyel üyelerin bir listesinin bulunması halinde, Kurula atanacak üyeler bu listedeki isimler arasından seçilecektir⁷⁴⁵. DAB'ın faaliyetine başlayabilmesi için ilgili üyelerin ihtilafın çözümü noktasında taraflarla anlaşması gerekir. Kurulun en iyi yönü, uzman bilirkişi olarak taraflardan birinin önerdiği üyenin diğer tarafın onayı ile atanıyor olmasıdır. Bu şekilde objektif bir kurulun uyuşmazlıkları önlemesine ve çözülmesine katkı sağlanmaktadır⁷⁴⁶.

Bununla birlikte tarafların periyodik operasyon servisi (operation service period) süresi boyunca ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü için başvurabileceği, teslim alma belgesinin düzenlendiği tarihte atanan, tek kişilik “Operasyon Servisi DAB (Operation Service DAB)” da bulunmaktadır⁷⁴⁷.

⁷⁴² Alpkökin, “Türk İnşaat Sektöründe Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Uygulamaları”, s. 677.

⁷⁴³ Kırmızı Kitap m. 20.2.

⁷⁴⁴ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 307.

⁷⁴⁵ Köksal, Müminoğlu Güneri, *FIDIC ve Türk Hukuku Çerçevesinde İnşaat Sözleşmeleri*, s. 168.

⁷⁴⁶ Özcan, *Kamu İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayıplı İfası ve Temerrüdü*, s. 190.

⁷⁴⁷ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 512.

Taraflar DAB üyelerini seçerken bu kişilerin sözleşme yorumunda deneyimli, iş hakkında bilgi sahibi ve sözleşmede sözleşmenin dilini akıcı bir şekilde konuşabilen kişiler olmalarına dikkat etmelerinde fayda vardır⁷⁴⁸.

İnşaat uyuşmazlıklarının genellikle sözleşmenin yorumlanması ve hukuki konularla ilgili olarak meydana geldiği nazara alındığında, çok sık hukukçu DAB üyesi ataması tercih edilmekte ve bu süreçte avukatlardan destek alınmaktadır⁷⁴⁹.

Kırmızı Kitap m. 20.3'te DAB konusunda anlaşma sağlanamaması hâlinde kurulun nasıl belirleneceğine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Buna göre;

“(a) Taraflar, m. 20.2 (Uyuşmazlık Hakem Kurulunun Atanması) kapsamında ve teklif ekinde belirtilen tarihe kadar Kurulun tek üyesinin atanması hususunda anlaşma sağlayamamaları halinde,

(b) Tarafların Uyuşmazlık Hakem Kurulu’nun üç üyeli belirlenmesi durumunda başkan olan üçüncü üyenin atanması hususunda sözleşmede belirlenen tarihe kadar anlaşma sağlayamamaları hâlinde,

(c) Tarafları anılan tarihe kadar Kurulun üçüncü üyesinin (başkan olarak hareket edecek olan) atanması konusunda anlaşamamaları halinde, veya

(d) Uyuşmazlık Hakem Kurulu’nun tek üyesi veya üç üyesinden herhangi bir tanesinin görev yapmayı reddetmesi sebebiyle ya da ölüm, sakatlık, istifa veya atama süresinin dolması gibi nedenlerle görev yapamamasından itibaren 42 gün içerisinde tarafların bu kişinin yerine geçecek olan kişinin atanması konusunda anlaşma sağlayamaması hâlinde,

Teklif Ekinde ismi ve atamaya yetkili olduğu belirtilen kişi ya da kuruluş, taraflardan birinin ya da her ikisinin talebi üzerine ve her iki taraf arasında gerçekleştirilen görüşmelere müteakip Kurul için üye ya da üyeleri belirler. Bu atama, kesin ve nihaidir. Taraflardan her biri, atamaya yetkili bu kişi ya da kuruluşun ücretinin yarısını ödemekle yükümlüdür.”

Kırmızı Kitap’ın özel koşullarında belirtilen atamayla ilgilenen kurum ya da görevli, taraflardan herhangi birinin veya ikisinin talebi üzerine üyeler konusundaki

⁷⁴⁸ Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, s. 33.

⁷⁴⁹ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 305.

anlaşmazlıkla ilgili her iki tarafla görüşme sağlayacaktır⁷⁵⁰. DAB üyesi atanması hususunda kuruluşa yapılacak başvurunun ne şekilde yapılacağı FIDIC uygulama rehberinde açıkça düzenlenmiştir. Buna göre, taraflardan herhangi biri DAB üyesi atamasıyla ilgili olarak talebini ve talebin detaylarını kurumun resmi web sitesinde yayınlanmış olan ücretle birlikte kurumun sekreteryasına sunmalıdır⁷⁵¹.

Tarafların üzerinde anlaşma sağlayamadığı DAB üyesi, bu görüşmeler neticesinde atamaya görevli kurum ya da görevli tarafından atanacaktır. Bu atama, kesin ve nihaidir⁷⁵². Aksi taraflarca kararlaştırılmadığı hallerde atama konusunda FIDIC başkanı veya onun belirleyeceği kuruluşa yetkilidir⁷⁵³. Uygulamada taraflar, FIDIC ya da TMMMB gibi kurumların DAB üye veya üyelerini atamaları konusunda anlaşmaktadırlar⁷⁵⁴.

Taraflar karşılıklı anlaşarak üyenin/üyelerin görevini sona erdirebilirler⁷⁵⁵. Bu sona erdirmeyi iş sahibi ya da yüklenici tek başına yapamayacağı madde kapsamında düzenlenmiştir. Taraflarca aksi kararlaştırılmadığı müddetçe her bir üye dâhil DAB'ın görevi Kırmızı Kitap m. 14.12'de düzenlenen ibranın yürürlüğe girmesiyle birlikte sona erecektir⁷⁵⁶. Ayrıca DAB'ın görevlerinin sona ermesi hususu Kırmızı Kitap m. 20.8'de düzenlenmiştir⁷⁵⁷.

İsviçre Fedaral Mahkemesinde görülen bir davada, mahkeme m. 20.2'de yer alan “shall” kelimesinin DAB'ın kurulmasının zorunlu olduğunu açıkça ortaya koyduğunu ve tarafların gerçek iradesinin de bu yönde olduğunu gösterdiği kanaatine varmıştır⁷⁵⁸.

⁷⁵⁰ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 307.

⁷⁵¹ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 519.

⁷⁵² Kırmızı Kitap m. 20/3.

⁷⁵³ FIDIC İnşaat İşleri Genel Koşulları – Telif Eki.

⁷⁵⁴ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 305.

⁷⁵⁵ Kırmızı Kitap m. 20.2.

⁷⁵⁶ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 306.

⁷⁵⁷ Baker vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, s. 552.

⁷⁵⁸ Berkay Arslan, “FIDIC Sözleşmelerinde Uyuşmazlık Çözüm Yolları”, www.researchgate.net 2019, s. 8.

DAB, projenin tamamlanması ile işlevini kaybedeceğinden proje tamamlandıktan sonra taraflar arasında çıkan herhangi bir ihtilaf yeni bir DAB kurulmasına gerek kalmaksızın doğrudan tahkime götürülebilecektir.

B. Kurulun Karar Vermesi

Mühendisin vermiş olduğu bir belge, talimat, görüş ya da yapmış olduğu bir tespit ya da değerlendirmeden kaynaklanan uyuşmazlıklar da dahil olmak üzere, taraflar arasında ek süre ile ilgili uyuşmazlığın çıkması halinde, bu uyuşmazlık yazılı bir şekilde DAB'a bildirilir. Ayrıca, aynı yazının kopyası, diğer tarafa ve mühendise de bildirilir. DAB'ın üç kişiden oluşması halinde, başvurunun DAB başkanı tarafından alındığı tarih itibarıyla bildirimin yapıldığı kabul edilecektir⁷⁵⁹. Bu bağlamda DAB'ın tek üyeden oluşması hâlinde tek üyenin başvuruyu aldığı tarihte başvurunun havale edildiği kabul edilecektir⁷⁶⁰.

Her iki taraf da, uyuşmazlık konusu olay ile ilgili bilgi ve belgeleri DAB'a iletir. DAB, gerekli görürse veya tarafların isteği üzerine bir toplantı (duruşma) düzenleyerek, tarafların sözlü beyanlarını DAB üyelerine sunmalarına karar verebilir⁷⁶¹. DAB kendisine yapılan başvuruyu öncelikle yetki ve görev yönünden değerlendirerek, uyuşmazlığın oluşup oluşmadığını belirleyecektir⁷⁶². İlgili maddede kapsam itibarıyla mühendis kaynaklı işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar da dahil olduğu vurgulanarak, DAB'a havale edilebilecek uyuşmazlıkların sözleşmede mühendise götürülmesi öngörülen taleplerle sınırlı olmadığı belirtilmiş olmaktadır⁷⁶³.

Uyuşmazlık Hakem Kurulu başvuru kendisine ulaştıktan itibaren 84 gün içinde veya Kurul tarafından istenilen ve taraflarca tasdik edilen süre içinde gerekçelerini belirterek karar vermelidir⁷⁶⁴. Bu süre yeterli olmazsa uzatılması mümkündür. Bu kadar

⁷⁵⁹ Kırmızı Kitap m. 20.4.1 ve m. 20.4.1.2'de açıkça ifade edilmiştir.

⁷⁶⁰ Kılıç, *İş Sahibinin Ücret Ödeme Borcu*, s. 354.

⁷⁶¹ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 306.

⁷⁶² Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, s. 191.

⁷⁶³ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, ss. 403-4.

⁷⁶⁴ Rosenberg, "Karşılıklı Temerrüt: Bu Yaygaranın Sebebi Nedir?", s. 65.

kısa sürede tahkim ya da mahkeme yolu ile sonuç alabilme ihtimali zordur⁷⁶⁵. DAB, kendisine başvuran tarafın talebinin kabulüne, kısmen kabulüne veya reddine karar verebilir.

Kırmızı Kitap m. 20.4.4 uyarınca, sözleşmeden vazgeçilmediği, reddedilmediği veya sözleşme sona erdirilmediği sürece DAB’a başvurulması hâlinde dahi yüklenicinin sözleşmeye uygun bir biçimde çalışmalarına devam edeceği ifade edilmiştir. Buna karşılık, iş sahibinin sözleşmeyi feshetme durumu söz konusu olursa yüklenicinin edimin ifasına devam etme yükümlülüğü söz konusu olmayacaktır⁷⁶⁶.

DAB kararının icrası yönünden taraflarca DAB kararına karşı memnuniyetsizlik bildiriminin yapılıp yapılmamasına göre ikili bir ayırım yapılabilir. Kurul kararını uygun bulmayan taraf, bu durumu 28 gün içinde ihbar ile diğer tarafa bildirmezse yahut DAB’ın 84 günlük süre içinde ya da taraflarca belirlenmiş olan farklı bir süre içerisinde karar vermemesi halinde tarafların bu duruma ilişkin bildirimlerini 28 gün içerisinde yapmaması halinde DAB tarafından verilen karar taraflar için bağlayıcı olacak ve kesinlik kazanacaktır. Taraflar 28 gün içerisinde ihtar göndermemeleri hâlinde tahkime gitme imkânından da yoksun kalacaklardır⁷⁶⁷. Ancak aleyhine karar verilen taraf, karar doğrultusunda hareket etmezse lehine karar verilen taraf 28 günlük süreye tabi olmadan tahkime gidebilecektir⁷⁶⁸. Özetle m. 20.7 (DAB kararına uymama hâlinde tahkim yoluna gidilmesi) ve 20.8 (DAB’ın görev süresinin sona ermesi durumunda uyuşmazlığın tahkime havale edilmesi) haricinde, taraflardan herhangi birinin DAB kararına süresinde itiraz etmemesi halinde tahkim yoluna başvuramayacağı ifade edilmiştir⁷⁶⁹.

⁷⁶⁵ Alpkökin, “Türk İnşaat Sektöründe Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Uygulamaları”, s. 677.

⁷⁶⁶ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 60.

⁷⁶⁷ Kırmızı Kitap m. 20.4.

⁷⁶⁸ Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar’a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, s. 830; Robinson, *An Employer’s and Engineer’s Guide to the Fidic Conditions of Contract*, 2013, s. 70.

⁷⁶⁹ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 313.

Bu bağlamda DAB tarafından verilen karar ilk aşamada kesin hüküm niteliği taşımamaktadır⁷⁷⁰. Dolayısıyla süresinde itiraz edilmeyen DAB kararları kesinleşeceğinden, bu karara karşı tahkim yoluna gidilemeyecektir. Taraflar DAB'a, uymayı taahhüt ettikleri kararları alma yetkisini vereceklerinden DAB üyelerinin seçimi hususunda dikkatli hareket etmelidirler⁷⁷¹.

DAB'ın kararına uymama bildiriminin en önemli sonucu, bu bildirim yapılmaksızın tahkim yoluna başvurma mümkün olmamasıdır. Nitekim Kırmızı Kitap, uyuşmazlıkların tahkim yoluna gitmeksizin çözülmesi hususunda tarafları gerekli girişimlerde bulunmasını sağlamaya çalışmaktadır. Bu sebeple Kırmızı Kitap, tahkim yoluna nazaran daha dostane ve kolay bir çözüm yolu olan DAB'a başvurulması koşulunu aramakta, sonuç alınamadığı takdirde taraflara tahkime başvurma hakkı tanımaktadır⁷⁷².

Kurulun görevi sadece uyuşmazlıkları çözmek değil aynı zamanda uyuşmazlıkları önlemektir. DAB, çalışmaların yapıldığı yeri ziyaret edip her iki tarafın da şikayetlerini dinlemek üzere toplanabilir. Yapılan çalışmaların teknik donanıma sahip kişi/kişiler oluşan DAB tarafından gözlenerek değerlendirilmesi, ileride oluşabilecek uyuşmazlıkların ortaya çıkmadan önlenmesini sağlayacaktır⁷⁷³.

DAB kararının bağlayıcı olması ile kesin olması birbirinden farklı hususlardır. Şöyle ki DAB kararı, taraflar arasında yapılan dostane müzakerelerde veya dostane müzakerelerin sonuç vermemesi halinde başlatılan tahkim yargılamasında değiştirilene kadar taraflar için bağlayıcıdır. Dolayısıyla DAB kararına itiraz edilmesi, kararın uygulanmasına engel olmadığından öncelikle kararın gereği yerine getirilip akabinde tahkime gidilebilecektir. DAB kararları taraflarca kabul edildiklerinde veya tebliğinden

⁷⁷⁰ Ekşi, "FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar", s. 67.

⁷⁷¹ FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, s. 307.

⁷⁷² Akıncı, "Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu", s. 981.

⁷⁷³ Gwyn Owen, *The Working Of The Dispute Adjudication Board (DAB) Under New FIDIC 1999*, 2003, s. 21.

itibaren 28 gün içinde itiraz edilmemesi durumunda hem bağlayıcı hem de nihai hale gelirler (m. 20.4 ve m. 20.7).

Tarafların atayacağı üyeler bağımsız hareket edeceğinden, ilgili üyenin kendisini atayan tarafın menfaatleri için veya söz konusu tarafı temsilen görüş bildirmesi söz konusu değildir⁷⁷⁴. Zira DAB'ın adil yargılama yapmak ve savunma haklarına riayet etme yükümlülüğü vardır. DAB her ne kadar Kırmızı Kitap tarafından hazırlanan usule ilişkin kuralları uygulaması gerekse de somut olayın özellikleri doğrultusunda söz konusu kuralları şekillendirebilir⁷⁷⁵.

DAB tarafından alınacak kararın objektif olması için talep edeceği bilgi ve belgelerin taraflarca temin edilmesi gerekmektedir. Kurulun verdiği karar, tüm tarafların kabul etmesi halinde veya tebligattan sonraki 28 gün zarfında bağlayıcı ve nihai niteliğe kavuşmasına rağmen, tahkim heyeti olmadığı için alınan karar kesin hüküm değeri taşımaz. Bu sebeple 1958 tarihli yabancı hakem kararlarının tanınması ve icrası hakkında yapılmış önemli düzenlemelerden olan New York Sözleşmesi'nde öngörülen icra şartları DAB kararlarına uygulanamamaktadır⁷⁷⁶.

DAB usulü akdî bir nitelik taşıdığından, mühendis kararında olduğu gibi, Kurul kararının millî hukuk düzenlerinde tahkim veya mahkeme kararı gibi doğrudan doğruya tenfizi mümkün olmayacaktır. Taraflar arzu ederlerse kesinleşen bir DAB kararına uyulmayacağı hususunda anlaşarak, tahkim yoluna veya sözleşmeye göre yetkili millî mahkemelere gidebilecektir. Bu durumda hakem heyeti veya millî mahkemenin önceki kesin kararı değerlendirme şekli önem arz etmektedir⁷⁷⁷. DAB kararları hem Kırmızı Kitap'taki açık hükmün gereği olarak bir tahkim heyeti kararı sayılamayacak, hem de DAB'ın yetkilerinin genişliği bakımından, hakem bilirkişi kararından daha etkin

⁷⁷⁴ Akıncı, “Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu”, s. 980.

⁷⁷⁵ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, ss. 405-8.

⁷⁷⁶ Abdullah Harun Korkmaz, “1958 Tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi'nde Yapılması Teklif Edilen Değişiklikler”, *Public and Private International Law Bulletin*, C. 40, S. 2 (2020), s. 1721.

⁷⁷⁷ Büyükelik, *Fidic (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils)'in Hukukî Yapısı Ve Fidic Bünyesinde Öngörülen Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, s. 117.

olacaktır. Ancak günümüzde, hakem bilirkişilikle tahkim arasında ara bir statü henüz netleşmediğinden DAB'ın faaliyetleri, en yakın olarak hakem bilirkişilik müessesesi olarak kabul edilebilir⁷⁷⁸. Kırmızı Kitap, itiraza uğramış bir DAB kararının kesin delil niteliğini ortadan kaldırırken; diğer yandan itiraza uğramış olması halinde kararın delil olarak ileri sürülmesine engel olarak görmemiştir⁷⁷⁹.

Türk Hukuku açısından durum değerlendirildiğinde, DAB kararı mahkeme veya hakem kararı niteliğinde değildir. Bu kurul, bir hakem heyeti hüviyetinde olmayıp uyuşmazlıkların hukuki durumu hakkında karar verir. Taraflar karara uyarlarsa, kararda belirtilen taahhütleri içeren bir sözleşme imzalaması niteliğini haizdir⁷⁸⁰. Bu kapsamda İİK m. 38 kapsamında belgelerden olmayan DAB kararı, ilamsız icraya konulabilir⁷⁸¹. Yargıtay, mühendisi bir hakem bilirkişi gibi görerek, taraflar arasındaki uyuşmazlık çözüm hükmünü, bir delil sözleşmesi olarak kabul etmiştir⁷⁸².

KİK'te, Kırmızı Kitap m. 20.4 hükmüne benzer bir düzenleme bulunmamaktadır. Şöyle ki yüklenici ile kontrol mühendisi herhangi bir uyuşmazlık oluşursa yüklenici 15 günde itiraz ve şikâyetlerini ifade eden bir dilekçeyle idareye başvurur. Akabinde idare, dilekçenin sunulma tarihinden itibaren en fazla 2 aylık süre zarfında bu konudaki kararını yükleniciye bildirmelidir. İdare, yüklenicinin itiraz etmesi halinde Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığına bağlı Yüksek Fen Kurulundan yazılı görüş alır. Yüklenicinin bu karardan da memnun olmaması halinde, sözleşmede yazılı olan mahkemelere başvurması gerekir⁷⁸³.

DAB, tarafsız kişilerden oluştuğundan her iki tarafı da tatmin edecek ve dolayısıyla tarafların itiraz etmeyeceği kararların çıkması daha olasıdır. Buna karşılık,

⁷⁷⁸ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 413; Cemal Şanlı, *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2005, ss. 386, 389 vd.

⁷⁷⁹ Kırmızı Kitap m. 20.6.

⁷⁸⁰ Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, s. 26.

⁷⁸¹ Ekşi, "FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar", s. 79.

⁷⁸² Yargıtay 15. HD, T. 17.9.2002, E. 2002, K. 3931 (www.kazanci.com.tr).

⁷⁸³ Sütçü, *Yapım İhalelerinde 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu ile Fıdic (kırmızı Kitap) Standart Sözleşmelerinin Karşılaştırmalı Analizi*, s. 71.

DAB kararlarının bağlayıcı olmaması ve tarafları bağlamayan bir karar için DAB üyelerine işin başından beri para ödenmesi, söz konusu Kurumun en önemli sakıncasını oluşturmaktadır⁷⁸⁴.

IV. UYUŞMAZLIĞIN DOSTANE YOLLARLA ÇÖZÜLMESİ

Kırmızı Kitap m. 20.5'te uyuşmazlıkların çözümüne dair ikinci aşama olarak uyuşmazlığın dostane yollarla çözülmesi hususu düzenlenmiştir. Buna göre, Kırmızı Kitap m. 20.4 kapsamında taraflarca ek süre kararına itiraz edilmesi hâlinde, tahkim prosedürüne başlamadan evvel söz konusu uyuşmazlığı dostane yollar ile çözümlmek için taraflar çaba göstermelidirler. Aksi taraflarca kararlaştırılmadığı sürece, uyuşmazlığın dostane yol ile çözümüne yönelik bir girişimde bulunulmamış olsa dahi tahkim prosedürü, hoşnutsuzluğu belirten bildirimin yapıldığı tarihten itibaren 56. günde ya da daha sonra başlatılacaktır⁷⁸⁵. İlgili hükümdeki 56 günlük süre, 2017 baskı Kırmızı Kitap'ta 28 güne indirilmiştir⁷⁸⁶.

56 günlük sürenin düzenlenme amacı, taraflara düşünme fırsatı vererek resmî yargı merciine gitmeden önce son kez, onlara dostane çözümü hatırlatmak ve onların zaman ve masraftan tasarruf etmesini sağlamaktır⁷⁸⁷.

Kırmızı Kitap m. 20.5⁷⁸⁸'te uyuşmazlığın sulh yolu ile çözümünden bahsedilse de ile uyuşmazlığın dostane çözüm prosedürünü gösteren ayrıntılı bir düzenleme getirilmemiştir. Bu durumda tarafların anlaşarak bir çözüm üretmeleri gerekir.

⁷⁸⁴ Akıncı, "Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu", s. 983.

⁷⁸⁵ Kırmızı Kitap m. 20.5.

⁷⁸⁶ 2017 Kırmızı Kitap m. 21.5.

⁷⁸⁷ Büyükçelik, *Fidic (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils)'in Hukukî Yapısı Ve Fidic Bünyesinde Öngörülen Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, s. 120.

⁷⁸⁸ Kırmızı Kitap m. 20.5: "Yukarıda belirtilen, Md. 20.4 [Uyuşmazlık Hakem Kurulu Kararının Elde Edilmesi] doğrultusunda hoşnutsuzluğu belirten bir bildirim yapılmış ise taraflar, tahkim prosedürü başlamadan evvel söz konusu uyuşmazlığı sulh yolu ile çözümlmek için çaba gösterirler. Aksi taraflarca kararlaştırılmadığı sürece, uyuşmazlığın sulh yolu ile çözümüne yönelik bir girişimde bulunulmamış olsa dahi tahkim prosedürü, hoşnutsuzluğu belirten bildirimin yapıldığı tarihten itibaren 56. günde ya da daha sonra başlatılır."

A. Oluşumu

Kırmızı Kitap m. 20.5'te düzenlenen dostane çözüm yolu somutlaştırılmamış; bu şekilde tarafların kendilerine en uygun dostane yolu seçmelerinin önü açılmıştır. Nitekim taraflar uyuşmazlığı dostane çözebilmeleri için arabulucu, müzakere, kısa duruşma, hakem-bilirkişi, sözleşmelerin uyarlanmaları ve yorumlanması gibi çeşitli imkanlardan yararlanabilirler⁷⁸⁹.

Taraflar dostane çözüm girişimlerini bizzat gerçekleştirebilecekleri gibi, uzlaştırıcı veya arabulucu denilen kişilerden de yararlanabilirler. İşlevleri açısından uzlaştırıcı ve arabulucu arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Uzlaştırıcı veya arabulucu olarak atanan kişinin uyuşmazlıkla ilgisi olmayan ve tarafsız bir kişi olması gerekmektedir. Uzlaştırıcı taraflara uyuşmazlık, hukuki gerekçeler ve olası çözümler hakkında bilgi vererek, tarafların benimseyebilecekleri çeşitli alternatif çözümler ortaya koyacaktır. Uzlaştırıcı, uyuşmazlık hakkında kendi görüşünü içeren çözüm teklifini sunarak, kabul görmesi halinde ilgili teklifin taraflarca imzalanarak bağlayıcı olmasını sağlayacaktır. Uzlaştırma usulüne ilişkin olarak koyulmuş kurallar söz konusu değildir⁷⁹⁰.

B. Karar Verme Süreci

Taraflardan birinin, DAB kararına karşı 28 gün içinde memnuniyetsizlik bildiriminde bulunması veya DAB'ın 84 gün içerisinde karar verememesi durumunda, taraflar dostane çözüm yoluna başvurabilirler⁷⁹¹.

⁷⁸⁹ Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, s. 59.

⁷⁹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Akıncı, "Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu", ss. 972-75.

⁷⁹¹ Rosenberg, "Karşılıklı Temerrüt: Bu Yaygaranın Sebebi Nedir?", s. 66.

Dostane çözümde DAB kararı olduğu gibi ya da değiştirilerek kabul edilirse söz konusu karar taraflar için nihai ve bağlayıcı hâle gelecektir. Kararın kabul edilen kısmı haricindeki bölümü ise Kırmızı Kitap m. 20.6 gereği tahkim ile kesinleşecektir⁷⁹².

Bu kapsamda dostane çözümde kabul edilmeyen DAB kararı veya kararın kabul edilmeyen kısmı, taraflar için bağlayıcı değildir⁷⁹³. Bu hükmün amacı, tahkim öncesinde tarafların uyuşmazlığı kendi aralarında dostane bir şekilde görüşmesini sağlayarak, uzlaşma ile sorunun çözümünü sağlamaktır.

Dostane çözüm talebine karşı taraf hiç cevap vermese dahi 56 gün beklenmesi gerekir. Aksi halde tahkim talebi reddedilir ya da hakem heyeti bekletici mesele yapabilir. Dostane görüşme isteğine olumsuz yanıt verilmesi ve görüşme isteğinin reddedilmesi halinde, 56 günlük sürenin dolması beklenmeden tahkim yoluna başvurulabilir⁷⁹⁴. Karara ilişkin itirazın ardından taraflarca dostane çözüme başvurulmasa dahi 56 gün sonra tahkim yoluna gidilebilecektir. Bu durum dostane çözüm aşamasının tüketilmesi gereken bir aşama olarak görülmesine neden olabilecektir. Ancak tahkim yoluna başvuru yapılması için 56 gün beklenilmesinin makul bir açıklaması bulunmamaktadır⁷⁹⁵. Kanaatimizce dostane çözümün getirilmesinin temel amacı; tahkime gidiş yollarını zorlaştırarak, tarafları tahkim yoluna başvurmadan çözüm üretmeye yönlendirmektir.

Taraflarca uzlaşma sürecinin kayıt altına alınması ispat bakımından önemlidir⁷⁹⁶. Bu bakımdan tarafların müzakereler sonucunda dostane bir çözüme ulaşmaları halinde bunu yazılı hale getirip imzalamaları uygun olacaktır. Aksi halde bir uzlaşma olmadığı sonucuna varılabilir.

⁷⁹² Ekşi, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, s. 79; Ekşi, *Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilmeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları*, s. 98.

⁷⁹³ Ekşi, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, s. 80.

⁷⁹⁴ Akıncı, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, s. 308.

⁷⁹⁵ Karayalçın, “FIDIC İnşaat Sözleşmesi Genel Şartlarında Mühendisin Hukuki Durumu”, s. 304.

⁷⁹⁶ Robinson, *A Contractor's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, s. 103.

Tarafların uyuşmazlığı dostane bir şekilde çözememeleri halinde kesin ve bağlayıcı bir DAB kararı bulunmaması sebebiyle nihai olarak tahkime gidebilirler. Ancak burada kritik olan husus; mühendis veya DAB tarafından verilen karara süresi içinde itiraza uğradığı takdirde, bağlayıcı ama nihaî olmayan bir karar olurken; süresi içinde itiraza uğramadığı durumlarda, hem bağlayıcı hem de nihaî bir hale gelerek kesinleşmektedir. Bu tablodaki, söz konusu ilk durum, yani geçici bağlayıcılık, genelde önemi pek anlaşılmayan bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır⁷⁹⁷. Bu durumda iki kavram, yalnızca “bağlayıcılık” kavramına hasredilmektedir. Mühendis ve DAB kararlarının bağlayıcılığı akdî bir bağlayıcılık olduğundan taraf iradeleri dışında bu bağlayıcılığın tenfizini sağlayacak uluslararası ve millî düzenlemeler mevcut değildir. Dolayısıyla bu kararlara uymamak, sözleşmeyi ihlâl anlamına gelse de bu ihlâlin mevcudiyeti taraflara kararı “derhal” uygulatmak noktasında tek başına yeterli olmayabilecektir⁷⁹⁸.

V. UYUŞMAZLIĞIN TAHKİM İLE ÇÖZÜLMESİ

Milletlerarası ticari faaliyetlerde tahkim, herhangi bir taraf yönünden avantaj teşkil etmemesi sebebiyle ticari uygulamada tercih edilen bir yöntem olmuştur. Kırmızı Kitap m. 20.6-8’de düzenlenen tahkim usulünü açıklamadan önce tahkim kurumu hakkında kısa bir açıklama yapacağız.

A. Genel Olarak

Taraflar aralarında oluşan ihtilafların çözümü için özel yargı olarak tahkim usulünü seçebilirler⁷⁹⁹. Tahkim, tarafların serbest iradeleriyle sözleşmeden doğan ihtilaflarını devletin mahkemeleri dışında, bağımsız kişi olan hakemler tarafından

⁷⁹⁷ Christopher R. Seppala, “An Engineer’s / Dispute Adjudication Board’s Decision Is Enforceable By An Arbitral Award”, t.y., s. 1, chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://fidic.org/sites/default/files/5%20seppala_PARI_S_2251210_1.pdf.

⁷⁹⁸ Nael G. Bunni, “The Gap in Sub-Clause 20.7 of: The 1999 FIDIC Contracts for Major Works”, 2005, s. 5, www.fidic.org/sites/default/files/12%20bunnie_The_Gap_in%2020_7.pdf.

⁷⁹⁹ Kemal Dayınlarlı, *Milletlerarası Tahkim Rehberi*, 2. Baskı, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 2017, s. 2.

çözümlemesi konusunda anlaşmalarıdır⁸⁰⁰. Taraflar aralarındaki ihtilafları tahkim ile çözüme kavuşturmak istiyorlarsa bu hususu sözleşme ile düzenleme altına almalıdırlar.

Dünya Bankası ve ona bağlı kredi kuruluşları ile özel bankaların oluşturduğu bankalar konsorsiyumu benzeri kuruluşlar, kredi vermenin ön koşulu olarak ticari sözleşmelerde taraflar arasında çıkması muhtemel olan uyuşmazlıkların çözümü için tahkim usulünün öngörülmesini talep etmektedirler⁸⁰¹. Bu durum yüksek maliyet gerektiren uluslararası inşaat sözleşmelerinde tarafların tahkim usulünü tercih etmesine sebebiyet vermektedir.

Kamu kuruluşları, özel girişimler gibi birçok aktör son yıllarda büyük inşaat projelerinin gerçekleştirilmesinde rol almakta olup bu durum birbirini takip eden birçok sözleşmenin imzalanmasına sebep olmaktadır. Bu tür projelerde sözleşmeden doğan bir anlaşmazlığın uluslararası ticari tahkim yolu ile çözümünde, tarafların genellikle tek bir hakem heyeti tarafından uyuşmazlığın çözümünün gerçekleştirilmesi talep edilmektedir. Bu şekilde benzer nitelikteki uyuşmazlıkların farklı hakem heyetleri tarafından veya resmi mahkemelerde görülmesi sebebiyle çelişkili kararların verilmesi tehlikesi önlenmek istenmektedir. İlaveten uyuşmazlıkların çözümünde bütün delillerin aynı heyette değerlendirilmesi, iddia ve savunmaların her ihtilafta tekrarlanmaması, davanın ihbarına ve davaya müdahaleye ihtiyaç olmaması, yapılacak masrafların azlığı ile davaların kısa sürede çözülmesi tahkim kurumunun önemini ve işlevselliğini göstermektedir⁸⁰².

Ülkemizde Yap-İşlet veya Yap-İşlet-Devret olarak isimlendirilen sözleşmelerin uygulanması ve yabancı sermayeli yatırımcıların Türkiye’de faaliyette bulunmasını sağlamak için 4501 sayılı Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun çıkarılmıştır. Uluslararası projelerin mali

⁸⁰⁰ Kaplan, *İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri*, s. 425.

⁸⁰¹ Dayınlı, *Milletlerarası Tahkim Rehberi*, s. 7.

⁸⁰² Uyanık, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar’a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, ss. 863-64.

değerinin yüksekliği, siyasi gelişmeler ve uzun süreli olmaları hukuki sorunlara sebebiyet verdiğinden, ilgili kanunla sadece yabancılık unsuru taşıyan bu tarz sözleşmelere ilişkin tahkim usul ve esasları düzenlenmiş ve böylece yabancı yatırımcılar tarafından duyulan kaygı giderilmeye çalışılmıştır⁸⁰³.

Taraflar uyuşmazlıkların çözümü için tahkim klotunu sözleşmeye baştan koyabilecekleri gibi uyuşmazlığın ortaya çıkmasından sonra da aralarında tahkim sözleşmesi imzalayabilirler. Bu şekilde belirlenen usul kurallarına tahkim şartı denilmektedir. Tahkim anlaşması ise sözleşmede tahkim şartı bulunmamasına rağmen esas sözleşmenin uygulanmasından veya yorumundan kaynaklanan bir uyuşmazlığın meydana gelmesi durumunda, bu uyuşmazlığın tahkim yolu ile giderilmesi için tarafların kendi aralarında yaptığı sözleşmedir⁸⁰⁴. Burada dikkat edilmesi gereken husus, tahkim sözleşmesinin, hakem sözleşmesinden farklı olduğudur. Nitekim hakem sözleşmesi, tarafların hakemler ile imzaladığı, hakemlik ücreti ve diğer hussulara yönelik yapılan bir anlaşmadır⁸⁰⁵.

Taraflar tahkim yargılamasında hakemlerce uygulanacak maddi hukuku, sözleşme içerisinde yer alan tahkim kaydı içerisinde ya da bundan bağımsız bir şekilde hukuk seçimine ilişkin anlaşma yapmak suretiyle belirleyebilirler. Tahkime uygulanacak usul kurallarını ise belirli bir tahkim kurulunun kurallarına ya da ulusal hukuk sistemine atıf yaparak veya doğrudan sözleşme kapsamında kaleme alarak belirleyebilirler⁸⁰⁶.

Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) kapsamındaki hakem kararlarına karşı iptal davası açılabilir. Benzer şekilde MTK kapsamına girmeyen ve HMK

⁸⁰³ Ziya Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, 6. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021, ss. 34-35.

⁸⁰⁴ Dayınlarlı, *Milletlerarası Tahkim Rehberi*, s. 11.

⁸⁰⁵ Hakem sözleşmesi, taraflar ile hakem/hakemler arasındaki sözleşmeyi ifade eder. Hakemlerin, hakimler gibi uyuşmazlığın çözümünde tarafız olmaları beklenir. Bu sebeple hakemlerin reddi mümkündür. Hakem sözleşmesinin geçerli olması, tahkim anlaşmasından farklı olarak herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, ss. 32-34; YHGK, T. 19.03.2003, 15-142/182 (Yargı Dünyası, Ağustos 2003, s. 28-34).

⁸⁰⁶ Köksal, *Küresel İnşaat Hukuku*, s. 252.

hükümlerinetabi olan hakem kararlarına karşı da HMK m. 439⁸⁰⁷ kapsamında iptal davası açılabilir⁸⁰⁸. İlgili hükme göre, hakem kararlarına karşı iptal davasını tahkim yerindeki Bölge Adliye Mahkemesi ilk derece sıfatıyla inceleyecektir. HMK m. 439/VI uyarınca, iptal davası hakkında verilen kararlara karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Temyiz incelemesi, bu maddede yer alan iptal sebepleriyle sınırlı olacaktır⁸⁰⁹:

*“6100 sayılı HMK’nın 439/2 maddesinde ... hükmü bulunmakta olup, **hakem kararlarının iptâli sebepleri 9 bent halinde tahdidi olarak sayılmıştır**. Hem iptâl davasını gören mahkeme hemde temyiz incelemesi yapan dairemizin bu kapsamda inceleme yapması gerektiği açıktır. Esasen iptâl davasını ilk derece mahkemesi sıfatıyla gören Bölge Adliye mahkemesi de bu kapsamda inceleme yapmış bulunmaktadır. Bu incelemenin usul ve yasaya uygun yapıp yapılmadığı temyiz incelemesinin konusudur.”*

Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, aynı kararda, taleple bağıllık ilkesi hususunu da HMK m.439/II maddesi kapsamında incelemiştir. Buna göre;

*“Bu açıklamalar açısından taleple bağıllık ilkesinin kamu düzenine aykırılık oluşturacağı sonucu çıkarılmalıdır. Dairemizin yerleşik içtihatlarında da taleple bağıllık ilkesi kamu düzeninden sayılmakta ve bu konuda temyiz talebi olmasa dahi bozma nedeni olarak görülmektedir (Örnek: Dairemizin 22.05.2019 tarih, 2019/1479 Esas, 2019/2442 karar sayılı ilamı). Gerçekten de taleple bağıllık ilkesinin kamu düzeninden sayılmaması halinde hiç talep konusu edilmeyen bir konuda hakemlere karar verme hak ve yetkisi bahşedilmiş olur ki bu yorum hukuk devleti ilkesi açısından da kabul edilemez. Esasen talep edilmeyen bir konuda karar verilmesi HMK 439.maddede sayılan 9 sebepten biri olan “ f) Tarafların eşitliği ilkesi ve hukuki dinlenilme hakkına riayet edilmediği ..” ilkesine de aykırılık teşkil eder. Bir an için hakem önüne gelen bir uyuşmazlıkta talepten fazlasına yada talep ve dava edilmeyen bir konuda karar verebileceğinin kabulü halinde talep konusu edilmeyen konuda davalı tarafın hukuki dinlenilme hakkını da korumak mümkün olmayacaktır. Bir başka deyişle tarafın talep ve dava konusu etmediği sadece hakem heyetinin karara konu ettiği bir konuda davalı tarafın savunma yapması beklenemez. Hakemlerin sürpriz bir şekilde verdikleri hükümde konuyu karara bağlamaları “**Sürpriz Karar Yasağı**” ilkesine de aykırılık teşkil edecektir. Bir an için aksi düşünüldüğünde; davacı tarafından; davalı tarafın savunma yapmasının önüne geçilmesi için*

⁸⁰⁷ HMK m. 439/I: “(1) **Hakem kararına karşı yalnızca iptal davası açılabilir. İptal davası, tahkim yeri bölge adliye mahkemesinde açılır; öncelikle ve ivedilikle görülür.**”

⁸⁰⁸ Akıncı, Milletlerarası Tahkim, ss. 380-84.

⁸⁰⁹ Yargıtay 15. HD, T. 11/07/2019, E. 2019/1234, K. 2019/3335 (www.kazanci.com.tr).

uyuşmazlığın sadece bir kalemi talep konusu edilir, diğer talepler özellikle talep dışı bırakılır ve hakem heyeti de talep dışı olan ve davalının savunma yapma imkanı bulamadığı konuda karar vererek davalının adil yargılama hakkının en önemli unsuru olan genel ilkeler de HMK'nın 27. Maddesinde düzenlenen hukuki dinlenilme hakkına aykırı adil yargılama hakkının en önemli unsuru olan genel ilkeler de HMK'nın 27. Maddesinde düzenlenen hukuki dinlenilme hakkına aykırı karar vermesini mümkün hale getirmek tehlikesi söz konusu olabilecektir. Nitekim Pekcanitez Usul Hukuku 15. Baskı Cilt 3 sayfa 2757 de bu durum “Hakemlerin tahkim sözleşmesinin kapsamı içinde olmasına rağmen davacının talebinin tamamı hakkında karar vermemiş olması da iptâl sebebi sayılmıştır. Bu durum; davacının taleplerinden bir kısmı hakkında karar verilmemiş olması biçiminde tecelli edebileceği gibi, davalının açtığı karşı davadaki taleplerinin hiç dikkate alınmaması biçiminde de olabilir. Bunun gibi tahkim sözleşmesinin kapsamı içinde olmasına rağmen, **davacının talep etmediği bir konuda karar verilmiş olması da iptâl sebebidir.** Örneğin hakemler tahkim sözleşmesinin kapsamı için olmasına rağmen davacının talep etmediği faize hükmederse bu hükmün de iptâli gerekecektir. Ancak bu durumda da hakem kararının tümü değil, sadece hakemlerin talep dışında vermiş oldukları kararın iptâli ile yetinilir...” şeklinde açıklanmış ve talep olmayan bir konuda hakem heyetinin karar vermesinin iptâl sebebi olduğu açıklanmıştır... Davanın açıldığı tarihte var olmayan, sonradan oluşan, muaccel hale gelen ve karşı tarafça öngörülmeyen bir talebin ileri sürülmesi mümkün değildir. Tahkim yargılaması ve genel olarak yargılamanın iddia ve savunmanın değiştirilmesi ve genişletilmesi, dayanılan maddi vakianın değiştirilip genişletilmesini ifade eder. Dayanılmayan bir talep bu kapsamda talebe eklenemez. Bu durum ayrıca “Her dava açıldığı tarihteki koşullara göre karara bağlanır.” ilkesine de aykırılık oluşturur. **Hakem heyetince açılan dava, birleşen dava ve karşı dava tarihlerine göre talepleri belirlemeksizin talep konusu edilmeyen hususları da katmak suretiyle asıl davadaki talep ile birleşen davaya karşı açılan davadaki talepleri de birbirine katarak topyekün bir hesap ile sonuca ulaşmış olmaları da HMK 436.maddede düzenlenen ilkelere aykırı olmuş, doğru görülmemiştir.** Kaldı ki yüklenici vekilinin davadan sonra iddianın genişletilmesi niteliğinde bulunan 10.02.2015 tarihli dilekçesinde ileri sürülen iddialar hakem heyetince değerlendirilmiş ve iptâl davasını gören bölge adliye mahkemesince bu husus iptâl sebebi sayılmamış, dairemizce de bu talebin kabul edilmesi HMK 428 madde kapsamında değerlendirilerek bozma nedeni olarak görülmemiştir. Tüm bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere, hakem heyetince dava ve karşı dava tarihlerinde muaccel olmayan hakediş ve alacaklarla ilgili verilen karar HMK 439/ğ bendinde düzenlenen ilkeye aykırı olup hakem kararının iptâli gerektiği halde yanlış değerlendirme ile davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, bozulması uygun görülmüştür.”

Uygulamada iptal davalarının yargılama süresi, olması gerekenden uzun sürdüğünden, bu durum tarafların tahkim kurumundan beklentileri ile örtüşmemektedir⁸¹⁰.

İptal davasında, esasa ilişkin denetim yasağı bulunduğundan, hakem kararlarının maddi ve hukuki bakımdan doğruluğu incelenmemekte; hakem kararlarının varlığı ve geçerliliği denetlenmektedir⁸¹¹. Ancak hakem kararının akabinde, söz konusu uyuşmazlığın ayrıca devlet yargısında ele alınması zaman kaybına ve tarafların devlet yargısı yerine tahkimi tercih etmemelerine sebebiyet verebilir⁸¹². Hakem kararı öncesinde iptal yoluna başvuru hakkında feragat, bir hak doğmadan önce feragat edilemeyeceğine ilişkin ilke gereği, mümkün olmasa da⁸¹³ hakem kararının verilmesinin ardından bundan feragat etmek mümkündür⁸¹⁴.

Uyuşmazlığın tahkim ile çözümlenebilmesi için, uyuşmazlığın tahkime elverişli olması ve tarafların uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümleneceğine dair anlaşma yapmış olmaları gerekir⁸¹⁵. Türk hukukunun uygulandığı bir tahkim davasında, tahkim öncesi uyuşmazlık çözüm mekanizmaları tüketilmemesi, hakem heyetlerince yetkisizlik sebebiyle reddinden ziyade bu durumun kabul edilebilirlik bağlamında bekletici mesele olarak değerlendirmek hakkaniyete daha uygun olacaktır⁸¹⁶.

⁸¹⁰ Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, s. 382.

⁸¹¹ Seyhan Selçuk, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre Hakem Kararlarının İptali / Türk Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre Hakem Kararının İptali Davası*, Ankara Üniversitesi, Doktora Tezi, SBE 2017, ss. 62-63.

⁸¹² Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, s. 382.

⁸¹³ Selçuk, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre Hakem Kararlarının İptali / Türk Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre Hakem Kararının İptali Davası*, s. 319.

⁸¹⁴ Kılıç, *İş Sahibinin Ücret Ödeme Borcu*, s. 367.

⁸¹⁵ Tarafların iradelerine tabi olmayan uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesi mümkün olmadığından ceza hukuku, idare hukuku, aile hukuku ve taşınmazların aynına ilişkin alanlardaki uyuşmazlıklar tahkim anlaşmalarına konu edilemeyeceklerdir. Aksi halde bu durum, MTK m. 15/A/2/a uyarınca hakem kararının iptaline sebebiyet verecektir. Bkz. Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, ss. 94-96.

⁸¹⁶ Turgut Aycan Özcan, “İnşaat Uyuşmazlıklarından Kaynaklanan Tahkim Davalarında Geçici Koruma Tedbirleri”, *Uygulamada Ve Öğretide İnşaat Hukuku Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan*, ed. Erdem Büyüksağış, Eyüp Kul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, ss. 398-99.

Son olarak tahkimin yanı sıra mahkemede dava açılması şeklinde paralel dava açılması durumu söz konusu olabilir⁸¹⁷. Kırmızı Kitap'ta öngörülen tahkim yolu olan ICC tahkiminde, paralel davaların çözüm yolu olarak davaların birleştirilmesi öngörülmüştür. ICC tahkim kuralı 9. maddesine göre, paralel davalarda farklı kararların ortaya çıkmasını engellemek adına her iki yargılamayı yürütmek üzere aynı hakem heyetinin atanması öngörülmüştür⁸¹⁸.

B. Tahkim Usulü

Uluslararası Ticaret Odası (ICC), Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Divanı (ICC Arbitration Court) adıyla bir tahkim mahkemesi oluşturmuştur. Uyuşmazlığı çözümleyecek olan hakem heyeti taraflarca belirlenecek olsa da tarafların mutabakata varamaması veya yetki verdiği hallerde hakem atamaları Divan tarafından yapılacaktır⁸¹⁹. Bu kapsamda söz konusu uyuşmazlık nihai olarak ICC'nin tahkim kuralları kapsamında ve bu kurallara uygun bir şekilde atanmış olan üç üyeden oluşan tahkim heyeti tarafından çözüme kavuşturulacaktır.

Yargıtay kararına konu olan bir uyuşmazlıkta taraflar kendi iradeleri ile tahkim klotunu değiştirerek Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Divanı tarafından hakem tayini hususu devre dışı bıraktığına, MTK m. 1/2 uyarınca yabancılik unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği sözleşmelerde bu kanun hükümlerinin uygulanması gerektiğine, MTK m. 7/A uyarınca üç hakem seçilmesi gerektiğine, taraflarca hakem belirlemesi yapılmadığından mahkemece hakem heyeti oluşturulması gerektiğine karar verilmiştir⁸²⁰:

⁸¹⁷ Milletlerarası tahkimde paralel dava örnekleri, paralel davaların milletlerarası tahkime özgü kurumlarla engellenmesi hakkında bkz. Nuray Ekşi, "Milletlerarası Tahkimde Paralel Davalar", *Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 2 (2013), ss. 15-51.

⁸¹⁸ Bu durumda ICC Tahkim Kuralları'nda paralel önlemek adına davaların birleştirilmesi veya her iki dava için aynı hakem heyetinin atanması şeklinde çözüm yolu vardır. Bkz. Ekşi, *Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilmeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları*, s. 86.

⁸¹⁹ Köksal, *Küresel İnşaat Hukuku*, s. 255.

ICC Tahkim Mahkemesi, kendisi yargılamaları bizzat yürüterek karara bağlamayıp, sadece yargılamanın organizasyonunu yürütür.

⁸²⁰ İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi T. 16/10/2020, E. 2018/221, K. 2020/673 (Kılıç, *İş Sahibinin Ücret Ödeme Borcu*, s. 369, dn. 129).

“Her iki tarafında ... 'ın kararına karşı 28 gün içerisinde hakeme başvurusu kaydı ile uyuşmazlıkları tahkim yoluyla çözmek istedikleri yönündeki iradeleri açık olup nizalı husus hakem sayısının ne olacağı ve hangi hükümlere göre atanacağı konusudur. Buna göre uyuşmazlık incelendiğinde sözleşmenin Genel Koşullar 67.3 md. de, “Aksi düzenleme olmadıkça uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözümünün “Uluslararası Ticaret Odası Uzlaştırma ve Tahkim Tüzüğü hükümleri uyarınca ve yine bu tüzüğe göre atanan bir veya daha çok hakemce” gerçekleştirileceği” öngörülmüş fakat bu genel hüküm, özel şartlar bölümünde taraflarca kararlaştırılan tahkim hükümleriyle değiştirilmiştir. Taraflar kendi iradeleri ile tahkim klotunu değiştirmiş ve bu nedenle Uluslararası Ticaret Odası Tahkim Divanı tarafından hakem tayini hususu devre dışı bırakılmıştır. Taraflarca belirlenen tahkim hükümlerinin orjinal metin ve Türkçe tercüme üzerinde yaptırılan bilirkişi incelemesi ile sabit olduğu üzere sözleşmelerde yapılacak işler için İslam Kalkınma Bankası'ndan kredi kullanılacağı ve böylelikle sözleşmelerde yabancılık unsurunun mevcut olduğu, Milletlerarası Tahkim Kanunu 1/2 mad. uyarınca yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği sözleşmelerde bu kanun hükümlerinin uygulanması gerektiği, Milletlerarası Tahkim Kanunu uygulanacağından, 7/A mad. uyarınca, **“Hakem sayısı taraflarca kararlaştırılmamışsa üç hakem seçilir”** amir hükmüne göre dava konusu sözleşmelerde üç hakem seçilmesi gerektiği, taraflarca hakem belirlemesi yapılmadığından mahkememizce hakem heyeti oluşturulması gerektiği kanaatine varılarak...”

Taraflar ek süreye dair uyuşmazlığın çözümü için nihai olarak tahkime başvurabilirler. Kırmızı Kitap m. 20.6'da ICC⁸²¹'ye ve orada geçerli olan tahkim kurallarına⁸²² gönderme yapmaktadır. Buna göre;

⁸²¹ Uluslararası Ticaret Odası, 1919 yılında uluslararası ticareti geliştirmek maksadıyla Paris'te dünya özel sektörü tarafından kurulmuştur. Bkz. Hacı Can, Ekin Tuna, *Milletlerarası Tahkim Hukuku*, Seçkin Yayıncılık 2021, s. 100.

⁸²² Tahkim yargılaması ICC kapsamında gerçekleşirse hakemin yetkisinin karara bağlanmasında özel hükümler geçerlidir (ICC Tahkim Kuralları m. 6.1 ve m. 6.2). Davalı taraf, cevap sunmaz ya da tahkim sözleşmesinin mevcudiyeti ve kapsamı hakkında veya tahkim yargılamasında öne sürülen taleplerin tek bir tahkim yargılamasında karar verilmesi ile ilgili savunma ileri sürerse ICC Tahkim Divanı Genel Sekreteri bu durumu karar vermesi için ICC Tahkim Divanına sevk etmedikçe tahkim yargılaması devam eder ve yetki ile ilgili itiraz ya da iddiaların tamamına bu tahkim yargılamasında karar verilip verilmeyeceğine doğrudan hakem kurulu karar verir (m. 6.3). Bu yönden ad hoc yargılamadan farkı yoktur. ICC Tahkim Divanı kendisine sevk edilen olayı, ilk görünüşe göre bir tahkim anlaşmasının varlığı konusunda kanaati oluşmuşsa tahkim yargılaması bu kapsamda devam eder. Bu durumda m. 7 kapsamında davaya müdahil olanlar da dahil olmak üzere tahkim davası taraflar arasında devam eder. 9. madde kapsamında taleplerin birden fazla tahkim anlaşmasına dayanak yapıldığı durumlarda, taleplerin dayanağı olan tahkim anlaşmasının uyumlu olduğu ve tahkim davasındaki tarafların taleplerinin bir tahkim davasında karara bağlanmasını kararlaştırmış olabileceği konusunda Divanın ilk bakışta düşüncesi oluşursa tüm talepler tek bir tahkim davasında karara bağlanabilir. Divan, taraflar veya talepler bakımından tahkim yargılamasına devam edemeyeceği durumlar haricinde, hakem mahkemesinin yetkisi hakkında bizzat karar verir (m. 6.5). Bkz. Can, Tuna, *Milletlerarası Tahkim Hukuku*, ss. 366-67.

“Kurul kararının nihai ve bağlayıcı hale gelmediği herhangi bir uyuşmazlık, sulh yolu ile çözümlenemediği takdirde nihai olarak uluslararası tahkim yolu ile çözümlenir.

Taraflarca aksi kararlaştırılmadığı müddetçe:

(a) Uyuşmazlık, nihai olarak Uluslararası Ticaret Odasının Tahkim Kurallarına göre çözümlenir.

(b) Uyuşmazlık, bu kurallara uygun bir şekilde atanan üç hakem tarafından çözümlenir.

(c) Tahkim, Md. 1.4 [Hukuk ve Lisan] ile belirtilen iletişim dilinde yürütülür.”

Bu kapsamda tahkim usulü, DAB kararının tebliğinden itibaren 28 gün içinde karşı tarafa yapılacak bir memnuniyetsizlik bildirimi ile başlatılır. 56 günde dostane şekilde çözülemeyen uyuşmazlık, nihai olarak tahkimle çözülecektir. DAB kararıyla çözülemeyen uyuşmazlık, taraflar aksini kararlaştırmadıkça, ICC Tahkim Kuralları’na göre üç hakem tarafından çözülecektir. Taraflar aksini kararlaştırmadıkça, iletişim dili olarak, Kırmızı Kitap 1.4. maddesinde belirtilen haberleşme dili esas alınacaktır⁸²³. Buna göre Kırmızı Kitap m. 1.4 uyarınca, sözleşmenin dili hususunda taraflar serbestçe belirleme yapabilirler. Taraflar arasındaki iletişim dili bakımında ise, taraflarca teklif ekinde hangi dilin kullanılacağı öngörülmüşse o dil kullanılacaktır. Şayet teklif ekinde böyle bir belirleme yapılmamışsa sözleşmede hangi dil esas alınarak düzenlenmişse tarafların iletişim dili de o dil olacaktır.

Tahkim süreci tarafların, mühendisin ve DAB’ın yükümlülüklerinde herhangi bir değişikliğe sebep olmamak şartıyla sözleşmede öngörülen işlerin tamamlanmasından önce veya sonra başlatılabilecektir⁸²⁴.

⁸²³ Kırmızı Kitap m. 20.6.1.

⁸²⁴ Kırmızı Kitap m. 20.6.4.

Kırmızı Kitap m. 20.7⁸²⁵ ve 20.8⁸²⁶ de belirtilen haller haricinde, tahkim öncesi aşamaları tüketmek zorunludur. Taraflar Kırmızı Kitap'ın 20. maddesinde herhangi bir değişiklik yapmamışlarsa ek süreye dair uyuşmazlık halinde bu maddelerdeki aşamaları takip etmek zorundadırlar. Aksi halde sözleşmeyi ihlal etmiş sayılırlar. Nitekim Kırmızı Kitap'a göre oluşturulan tahkim heyetinin, mühendise veya DAB'a havale edilmeyen meseleleri tarafların rızasını almadan karara bağlamaları, "yetki aşımı" anlamına geleceğinden hakem tarafından verilen kararların, yetkili millî mahkeme tarafından iptal edilmesine veya ilgili kararların tenfizinin reddine sebep olabilecektir⁸²⁷. İsviçre Federal Mahkemesi de 7.7.2014 tarihli kararında, tahkim öncesi usulün zorunlu nitelikte olduğu kanaatine varmıştır⁸²⁸. Yargıtay, hakemden önce mühendise başvurulmasına ilişkin prosedürün tahkim anlaşmasını geçersiz kılmayacağına hükmetmiştir⁸²⁹:

“Taraflar arasında imzalanan sözleşmede, 67. maddede doğacak her türlü uyuşmazlıkların hakemde çözüleceği kararlaştırılmıştır. Sözleşmede belirlendiği üzere, hakeme başvurmadan önce ihtilafın mühendise havale edileceği ve onun tarafından halledileceği, mühendisin kararını bildirdikten sonra taraflarca istenirse hakeme müracaat edileceği hususu belirlenmiştir. Ancak bu hüküm hakem şartını geçersiz kılmamaktadır. Çünkü öncelikle taraflar veya bunlardan

⁸²⁵ Kırmızı Kitap m. 20.7: “(a) Tarafların, Md. 20.4 [Uyuşmazlık Hakem Kurulu Kararının Elde Edilmesi] ile öngörülen süre içerisinde hoşnutsuzluklarına dair bir bildirimde bulunmamış olmaları. (b) Mevcutsa eğer, ilgili Kurul kararının nihai ve bağlayıcı nitelik kazanmış olması. (c) Taraflardan birinin bu karara riayet etmemesi.

Yukarıdaki hallerde diğer taraf, sahip olduğu haklara halel gelmeksizin, bu durumu Md. 20.6 [Tahkim] doğrultusunda tahkime havale edebilir. Bu gibi hallerde Md. 20.4 [Uyuşmazlık Hakem Kurulu Kararının Elde Edilmesi] ile Md. 20.5 [Sulh Yolu ile Çözüm] uygulama alanı bulmaz.”

⁸²⁶ Kırmızı Kitap m. 20.8: “Taraflar arasında Sözleşme ile ya da işlerin yürütülmesi ile ilgili olarak ya da bunlardan kaynaklanan herhangi bir uyuşmazlık çıkmış ancak görev süresinin sona ermesi ya da başkaca sebeplerle uyuşmazlık hususunda başvuru yapılacak bir Kurul mevcut değilse:

(a) Md. 20.4 [Uyuşmazlık Hakem Kurulu Kararının Elde Edilmesi] ile Md. 20.5 [Sulh Yolu ile Çözüm] uygulama alanı bulmaz.

(b) Uyuşmazlık, Md. 20.6 [Tahkim] uyarınca doğrudan tahkime havale edilebilir.”

⁸²⁷ Seppala, “The Arbitration Clause in FIDIC Contracts for Major Works”, s. 5.

Bahse konu millî mahkeme, tahkimin gerçekleştirildiği ülkenin mahkemesi olabileceği gibi; kararın uygulanacağı/tenfiz edileceği ülkenin mahkemeleri de olabilecektir. 1958 tarihli New York Konvansiyonu m. V/1/(c)'ye ve 5718 sayılı MÖHUK m. 62/(g)'ye göre; hakem kararı, hakem sözleşmesinde veya şartında yer almayan bir hususa ilişkinse veya sözleşme veya şartın sınırlarını asıyorsa, ilgili kısım hakkında, tahkim kararının tenfizi talebi reddedilebilecektir.

⁸²⁸ Rosenberg, “Karşılıklı Temerrüt: Bu Yaygaranın Sebebi Nedir?”, ss. 72-74.

⁸²⁹ Yargıtay 15. HD, T. 07.02.1995, E. 295, K. 578 (Akıncı, Milletlerarası Tahkim, s. 181).

birisi mühendise başvursun veya vurmasın, sonuçta uyuşmazlığın hakemde çözülmesi gerekir. Hakemden önce mühendise başvurulması prosedürü ve mühendisin vereceği karar taraflar için bağlayıcı değildir. Sözleşmedeki bu hüküm hakem şartını geçersiz kılmayacağından ... davanın hakemde görülmesinin tespitine karar vermek gerekmiştir.”.

Kırmızı Kitap’a göre iki halde tahkime gidilebilir (m. 20.7, 20.8). Şöyle ki DAB’ın bir karar vermesi halinde taraflar bu karara itiraz etmezlerse karar kesin ve bağlayıcı olacaktır. Taraflardan birinin söz konusu karara uymaması halinde diğer taraf bu durumu tahkime götürebilir. Dolayısıyla kesin ve bağlayıcı hale gelmiş DAB kararları doğrudan tahkime götürülebilir. İkinci ihtimali ise uyuşmazlığın DAB üyelerinin atanmasının yahut farklı bir sebeple varlığının sona ermesinden sonra meydana gelmesi durumudur⁸³⁰. Diğer bir ifadeyle taraflardan biri, kesin hale gelen DAB kararına uymadığı takdirde veya DAB’ın herhangi bir sebeple mevcut olmadığı durumlarda diğer taraf tahkim yoluna başvurabilir⁸³¹.

Tahkim sürecinde hakemler DAB kararını, mühendisin tespitlerini, talimatlarını ve görüşlerini kontrol yetkisine sahiptirler⁸³². Uyuşmazlıkla ilgili olan bir mesele hakkında mühendis hakemler nazarında tanıklık için çağrılabilir ve delil sunabilir⁸³³. Bu kapsamda hakemler, uyuşmazlık hakkında DAB tarafından verilen herhangi bir karar ile mühendisi ait belgeleri, tespitleri, talimatları, görüşleri ve değerlendirmelerin inceleyip kontrol etme konusunda tam yetkiye sahip olacaktır⁸³⁴.

⁸³⁰ Rosenberg, “Karşılıklı Temerrüt: Bu Yaygaranın Sebebi Nedir?”, ss. 75-76.

⁸³¹ Rosenberg, “Karşılıklı Temerrüt: Bu Yaygaranın Sebebi Nedir?”, ss. 66-67.

⁸³² Tunay Köksal, “FIDIC İnşaat İşleri Şartnamelerine Göre Taraflar Arasındaki Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizmaları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 106 (2013), s. 424.

⁸³³ Köksal, Müminoğlu Güneri, *FIDIC ve Türk Hukuku Çerçevesinde İnşaat Sözleşmeleri*, s. 171.

⁸³⁴ Köksal, “FIDIC İnşaat İşleri Şartnamelerine Göre Taraflar Arasındaki Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizmaları”, s. 424; Wathie, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, s. 130.

Tahkim usulünde kritik olan hususlardan biri, karşı taleplerin de ilgili uyuşmazlık bakımından mühendis veya DAB önünde tartışılmadan mevcut tahkime götürülebilmesi mümkün değildir⁸³⁵.

Tahkime başvuru yönünden bir süre öngörülmediğinden bazen DAB kararı aleyhine olan taraf, tahkime başvurmayı geciktirmekte ve karar lehine olan diğer taraf tahkime başvurmak zorunda kalmaktadır. Bu sorunun çözümü için, DAB kararına karşı memnuniyetsizlik bildirimi yapılması halinde ne kadar süre içinde tahkime başvurulacağının ve bu süreye uyulmaması halinde DAB kararının bağlayıcı ve kesin hale geleceğine ilişkin bir düzenleme yapılması daha uygun olacaktır⁸³⁶.

Kırmızı Kitap m. 20'deki uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden hangisine başvurulursa vurulsun, sözleşmeden vazgeçilmediği, sözleşme reddedilmediği ya da feshedilmediği sürece yüklenici işleri, sözleşmeye uygun olarak yürütmeye devam edecektir.

Kırmızı Kitap'ta belirtilen tahkim usul ve esasları uygulamadaki bazı sorunlara çözüm üretememektedir. Örneğin asıl yüklenici ile iş sahibi arasında devam eden bir tahkim süreci varken asıl yüklenici ve alt yüklenici arasında da tahkim sürecinin başlaması durumunda, yargılamalarının birleştirilmesi yahut bekletici mesele yapılmasına ilişkin sözleşmede düzenleme olmaması nedeniyle uygulamadaki sorunlar çözüme kavuşturulamamaktadır⁸³⁷.

Ayrıca Kırmızı Kitap m. 20, uyuşmazlık çıkması hâlinde izlenecek yol hususunda tereddütlere sebebiyet vermektedir. Bu durum ilgili maddenin uygulanmasına

⁸³⁵ İş sahibinin, sözleşmede düzenlenen uyuşmazlık çözüm sistemini sil bastan işletmeden, mevcut hakem mahkemesine götürebileceği karşı taleplere örnek olarak; yüklenicinin mühendis tarafından reddedilen ek süre talebine bağlı talepler gösterilmektedir. Müteahhidin ek süre taleplerinin mühendisçe reddi hâlinde çıkan uyuşmazlık, iş sahibi bakımından, ek süre istenen gecikme dönemi için ileri sürülebilecek "gecikme zararı" taleplerini beraberinde getirebilmektedir. İşte bu tarzdaki iş sahibi talepleri, sil bastan mühendise veya DAB'a götürülmeden, söz konusu uyuşmazlıkla ilgili olarak devam eden tahkim sürecinde "karşı talep" olarak ileri sürülebilecektir.

⁸³⁶ David Brown, Oana Somiulescu, "Enforcement of Binding But Not DAB Decisions: The Impact of ICC Case 16948/GZ", 2012, ss. 10-11.

⁸³⁷ Kul, *Yapım Sözleşmelerinde Asgari Ekonomik Menfaat Taahhüdü*, s. 132.

ilişkin tereddütlere, doktrin ve mahkeme kararlarında farklı yorumlara sebebiyet vererek zaman kaybına ve masrafa yol açmaktadır⁸³⁸.

Hakemler, taraflar arasındaki hukuki problemi, DAB kararından bağımsız olarak ele almalıdırlar. Ancak uygulamada hakemler, işi ve tarafları yakından tanıyan DAB'ın kararından yararlanmak isteyeceklerdir⁸³⁹.

Tarafların talepleri gerçekçi bir şekilde değerlendirmelidir. Talepleri yaparken sorumsuzluk anlaşmasına, risk paylaşımı hükmüne ve uygulanacak hukuk yönünden sonuçlarına dikkat edilmelidir.

C. Tahkim Yerinin Belirlenmesi

Kırmızı Kitap'ın 20.6. maddesinde bir kurumsal tahkim olan ICC tahkimini esas alınmıştır⁸⁴⁰. Ancak, taraflar arasındaki sözleşmede bu tahkim şartını değiştirerek bir başka ticaret odasının tahkimini (örneğin Stockholm veya Viyana) ya da ad hoc tahkimi kararlaştırabilirler⁸⁴¹. Bu kapsamda dostane müzakerelerinin sonuç vermemesi halinde son aşama olarak, taraflarca aksi kararlaştırılmadığı müddetçe, ICC tahkime başvurulacaktır.

Taraflar Kırmızı Kitap'ta mutabık kalmalarına rağmen uyuşmazlıkların çözümü yönünden bir değişiklik yaparak tahkim yerine belirli bir devlet mahkemesini seçebilirler.

⁸³⁸ Nuray Ekşi, "FIDIC Tahkiminden Kaynaklanan Sorunlar", *Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi*, C. 4, S. 1 (2015), s. 21.

⁸³⁹ Akıncı, "Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu", s. 981.

⁸⁴⁰ Ekşi, "FIDIC Tahkiminden Kaynaklanan Sorunlar", s. 194.

Kurumsal tahkim, tahkim sürecinin tarafların belirlediği bir tahkim kurumunca yönetildiği tahkim türüne denir. Bu tahkim türünde kurumunun önceden hazırlanmış usul kuralları bulunduğu tarafların tahkimin işleyişine ilişkin usul ve kuralları belirlemelerine ihtiyaç yoktur. Kurumsal tahkimde, tahkim kurumunun adının da tahkim anlaşmasında belirtilmesinde yarar vardır. Bkz. İzzet Karadaş, *Ulusal (İç) Tahkim*, Ankara 2013, s. 38; Yavuz Korucu, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Tahkim*, Adalet Yayınevi, Ankara 2015, s. 25; Can, Tuna, *Milletlerarası Tahkim Hukuku*, s. 91.

⁸⁴¹ Akıncı, "Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu", s. 978.

Ad hoc tahkim, taraflara somut bir olay üzerinden hakemleri, tahkim usulünü ve tahkim usulünde uygulanacak maddi hukuk kurallarını kendilerinin bizzat tayin ettikleri herhangi bir örgütün aracılığı söz konusu olmayan tahkim türüdür. Bkz. Korucu, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Tahkim*, s. 24, dn. 80.

Ancak bu şekilde bir değişiklik olmadıkça uyuşmazlık hakemler tarafından çözülecektir⁸⁴².

Kırmızı Kitap 20.6. maddenin son paragrafında, tarafların tahkim yoluna sözleşmeye ilişkin işlerin tamamlanmasından önce veya sonra başvurabileceği ifade edilmiştir. Sözleşmede tahkim klotunun bulunması, tarafların bir borcun yerine getirilmesi için doğrudan resmi mahkemelere gitme yolunu kapatmaktadır⁸⁴³. Nitekim Yargıtay hem Tahkimin hem Mahkemenin yetkili kılındığı sözleşmelerdeki tahkim şartını geçersiz saymaktadır⁸⁴⁴:

“Esasen bir davanın hakemde görüleceğine dair hakem sözleşmesinin veya bir sözleşmeye eklenen tahkim şartının geçerli olabilmesi için ortaya konan tahkim iradesinin hiçbir tereddüde yer vermeyecek biçimde kesinlikte olması zorunludur. Oysa, sözleşmenin tahkim şartının düzenlendiği bölümünde, başlangıçta uyuşmazlığın tahkimde görüleceği belirtilmesine rağmen, sözleşmedeki teknik şartlar 10. maddesinde "sonuçta ihtilafın mahkemelerde çözümleneceği" açıklanmıştır. Bu haliyle ortada kesin bir tahkim iradesinin varlığından da söz edilemeyeceğinden hakemlerce dava dilekçesinin görevsizlik nedeniyle reddine karar verilmelidir.”

Yine benzer şekilde, Yargıtay tahkim şartı ile birlikte yetkili mahkemenin belirtildiği uyuşmazlık çözüm hükmünün mahkemelere yetki tanıdığını açıkça ifade etmiştir⁸⁴⁵:

“Taraflar, yaptıkları sözleşme ile uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümlenmesini kararlaştırabilirler. Ancak, tahkim iradesinin hiçbir tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve kesin olması gerekir. Uyuşmazlığın hakemde çözümlenmesi öngörüldüğü halde aynı sözleşmede yetkili mahkeme de belirtildiğinden kesin bir tahkim iradesinden söz edilemez. Mahkemelerin ihtilafı çözmesi gerektiğinden, mahkemece tahkim itirazının reddi ile işin esasının incelenip davanın sonuçlandırılması gerekir.”

⁸⁴² Akıncı, “Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu”, ss. 977-78.

⁸⁴³ Acar, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap* (1999), s. 192.

⁸⁴⁴ Yargıtay 15. HD, T. 18.06.2007, E. 2007/2680, 2007/4137 (www.kazanci.com.tr).

⁸⁴⁵ Yargıtay 15. HD, T. 13.04.2009 E. 2009/1438, K. 2009/2153 (www.kazanci.com.tr).

Yargıtay 15. Hukuk Dairesi daha yeni bir kararında, tarafların tahkim şartından sonra, otuz gün içinde tahkim yoluyla çözüm sağlanamaması halinde İstanbul Mahkemeleri ve İcra Dairelerini yetkili kılan anlaşmasını da, “uyuşmazlığın çözümünde tek yetkili olarak hakem heyetinin kabul edilmediği, taraflara mahkemede de dava açma yetkisi verildiği” gerekçesiyle geçersiz saymıştır. Bkz. Yargıtay 15. HD, T. 22.05.2015, E. 2015/2198, K. 2015/2758 (www.kazanci.com.tr).

Bu hususun doğru yazılması gerekir. Örneğin; “Anlaşmazlık 10 gün içerisinde çözülmezse taraflarca tayin edilecek iki inşaat mühendisi ve bir hukukçudan ibaret bir hakem heyeti tarafından hazırlanacak raporla sorunun çözümüne gidilir. Eğer anlaşmazlık çözülmezse taraflar İstanbul Mahkeme ve İcra dairelerine başvurarak haklarını arayabilirler.” şeklindeki bir hüküm geçerli kabul edilmeyecektir. Ancak geçmiş tarihli Yargıtay kararlarında tahkim sözleşmelerinde mahkeme ibaresinin yer almasının dahi tahkim iradesini sakatladığına karar verilirken, son dönemde bu görüşün terk edilmeye başlandığına dair kararlar da verilmektedir. Örneğin; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi 12.12.2019 tarihli bir kararında, istinaf mahkemesinin tahkim anlaşmasını Yargıtay’ın önceki kararlarına dayanarak geçersiz saymasını doğru bulmamıştır⁸⁴⁶:

“Olayda öncelikle çözümlenmesi gereken konu sözleşmedeki tahkim şartının geçerli bulunup bulunmadığı konusudur. **Gerçekten de Bölge Adliye Mahkemesinin gerekçeli kararında belirtildiği gibi tahkim anlaşmasının geçerli olabilmesi için tarafların tahkim iradelerinin şüpheye ve karışıklığa yer vermeyecek şekilde açık ve kesin olması gerekir. Uyuşmazlıkların öncelikli olarak hakemlerce, olmazsa mahkemelerce çözüme bağlanacağı kararlaştırılan tahkim sözleşmeleri veya şartları açık ve kesin tahkim iradesini içermediğinden geçerli sayılamaz.** Somut olayda 20.08.2007 tarihli asıl sözleşmede 12.maddede; “..... uyuşmazlıkların hallinde iş bu sözleşmeden doğan veya sözleşmeyle ilişkili olan tüm uyuşmazlıklar ... Ticaret Odasının tahkim kuralları uyarınca tahkim yoluyla çözüme bağlamayı taraflar kabul ederler” hükmü kabul edilmiş, 14.10.2010 tarihli düzenleme şeklinde ek sözleşmede ise XIV. Maddesin de tahkime ilişkin hüküm “ çözümlenemeyen uyuşmazlıkların hallinde ... Ticaret Odası Tahkim kuralları çerçevesinde ... Ticaret Odasının Tahkim Kurullarının görevli ve yetkili oldukları, ... tahkim kurullarının bu görevi yapmasının mümkün olamadığı halde, ... Mahkeme ve İcra Müdürlüklerinin yetkili olduğunu, taraflar gayri kabili rücu kabul, beyan ve taahhüt ederler” şeklinde düzenlenmiştir. **Görüleceği gibi ek sözleşmedeki düzenleme de tahkim iradesinden açıkça vazgeçilmemiş, istisnai olarak İTO tahkim kurullarının bu görevi yapmasının mümkün olamaması halinde ... Mahkeme ve İcra Müdürlüklerinin yetkili olduğu kabul edilmiştir. Bu nedenle taraflar arasındaki tahkim anlaşmasının geçerli olduğunun kabulü gerekeceğinden mahkemece davacının bu sebebe dayalı iptâl talebinin reddi ile diğer sebeplere dayanan iptâl taleplerine ilişkin iddialarının incelenmesi**

⁸⁴⁶ Yargıtay 15. HD, T. 12.12.2019, E. 2019/2824, K. 2019/5139 (www.kazanci.com.tr).

gerekirken davanın kabulü ile hakem kararının iptaline karar verilmesi doğru olmamış bozulması gerekmiştir.”

D. Uygulanacak Olan Hukukun Belirlenmesi

Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un 24/1. maddesinde “*sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tabidir.*” hükmü düzenlenmektedir. Anlaşıldığı üzere ilgili madde, taraflara uygulanacak hukuku seçme noktasında serbesti tanımaktadır.

Yabancı unsurlu sözleşme uygulanacak hukukun, taraflarca hukuk seçimiyle belirlenmesi ile milletlerarası meslek örgütleri tarafından hazırlanan çerçeve kuralların, sözleşme hükmü hâline getirilmesi arasında iki açıdan fark vardır: İlk ihtimalde tarafların hukuk seçimi ile yabancı bir hukuka atıfta bulunmaları, bağlama noktası oluşturacağından sözleşmeye emredici ve tamamlayıcı kuralları ile birlikte bir bütün olarak uygulanır. Buna karşılık, ikinci ihtimalde sözleşme hükmü hâline getirilmesi hâlinde bu hükümler, esasa uygulanacak hukukun emredici kurallarına aykırı olamaz. Bu durumun sonucu olarak sözleşme hükmü hâline getirilen çerçeve kurallardaki sonradan meydana gelen değişiklikler sözleşme hükümlerini etkilemez; ancak hukuk seçimi yapıldığında, seçimden sonra meydana gelen değişiklikler sözleşmeyi etkileyecek ve tarafları bağlayacaktır⁸⁴⁷.

Sözleşmede belirlenmeyen hususlarda dikkate alınacak hukuk, sözleşmeye uygulanacak hukuktur. Taraflar böyle durumlarda seçtikleri hukukun belli hükümlerinin uygulanmamasını tercih ediyorlarsa bunu sözleşmelerinde açıkça belirtmelidirler⁸⁴⁸. Aksi halde sözleşmede belirtilmeyen hallerde uygulanacak hukukun emredici olmayan kuralları da uygulama alanı bulacaktır. Sözleşme hükmünün yeterince açık düzenlenmeyip yoruma ihtiyaç duyulması halinde de uygulanacak hukuk devreye girecektir⁸⁴⁹. Zira seçilecek hukuka göre sözleşmeden çıkacak yorum da değişecektir.

⁸⁴⁷ Çelik Ekşi, *Milletlerarası Hukukta Fıdıc Kuralları Çerçevesinde Müteahhidin Akdi Sorumluluğu*, s. 103 dn. 350.

⁸⁴⁸ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 128.

⁸⁴⁹ Jaeger, Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, s. 130.

Kırmızı Kitap'ın özel ve genel şartlarında değişiklik yapma imkanı getirilmesinin bir sebebi de sözleşmeye uygulanabilecek farklı hukuk sistemleriyle uyumlu olmasını sağlayabilmektir. Bu sebeple Kırmızı Kitap'ı tek başına bir hukuk sistemi olarak değil, hukuk sistemleri ile anlam kazanan bir sözleşme metni olarak görmek uygun olacaktır⁸⁵⁰. Nitekim bir kuralın hukuk kuralı olarak nitelendirilebilmesi için bir devletin yaptırım gücüne sahip olması gerekmektedir. FIDIC sözleşmeleri ise hiç bir milli hukuki sisteme bağlı olmadığından bu kapsamda değerlendirilemez⁸⁵¹.

1. Tarafların Hukuk Seçimi Yapmaları Halinde

MÖHUK⁸⁵² m. 24 uyarınca taraflar, yabancılık unsuru taşıyan milletlerarası inşaat sözleşmelerine uygulanacak olan hukuku aralarında serbestçe seçme imkanına sahiptirler. Maddedeki “hukuk seçimi” belirli bir devletin hukuk sistemini ifade etmektedir.

Kırmızı Kitap kapsamında yapılacak işlerde tarafların uygulanacak hukuk ile yetkili mahkemeleri belirlemeleri önemlidir. Taraflar, yabancılık unsuru taşıyan bir ilişkiye irade özgürlüğü gereği uygulanacak hukuku seçme hakkına sahiptir⁸⁵³.

Sözleşmede Kırmızı Kitap esas alınmakla birlikte hukuk seçimi de yapılmış olabilir. Dolayısıyla Kırmızı Kitap hükümlerinde boşluk çıkması ihtimaline karşı tarafların milli bir hukuku kararlaştırmaları mümkündür. Bu durumda Kırmızı Kitap'taki herhangi bir hükmün seçilen milli hukukun emredici hükümlerine aykırı olması durumunda, Kırmızı Kitap'ın söz konusu hükmü geçersiz olacaktır⁸⁵⁴.

Burada kritik olan husus, tarafların uygulanacak olan hukuku seçmeleri halinde, hukuki ilişkiye ilgili hukukun doğrudan mı uygulanacağı yoksa seçilen hukukun kanunlar

⁸⁵⁰ Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 135.

⁸⁵¹ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 12.

⁸⁵² 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun.

⁸⁵³ MÖHUK m. 24/1: “Sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tâbidir. Sözleşme hükümlerinden veya hâlin şartlarından tereddüde yer vermeyecek biçimde Anlaşılabilen hukuk seçimi de geçerlidir.”

⁸⁵⁴ Nuray Ekşi, “Kanunlar İhtilafı Alanında Incorporation”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 19, S. 1-2 (2011), s. 263-91.

ihtilâfî kuralları uyarınca yetkili olan hukukun mu uygulanacağı sorusu gündeme gelmektedir. Bu bağlamda seçilen hukukun kanunlar ihtilafî kurallarının başka bir hukuku yetkili kılması durumunda, kanunlar ihtilafî kurallarının gösterdiği bu hukukun uygulanıp uygulanmayacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Hukuk seçimi yaparken uygulanacak hukukun kanunlar ihtilâfî kurallarını taraflar hariç tutarlarsa seçilen hukuk doğrudan uygulanır. Ancak tarafların bu şekilde bir anlaşma yapmazlarsa uygulanacak hukuku belirlemeleri halinde ilgili hukukun kanunlar ihtilâfî kurallarının hariç tuttuklarının varsayılması uygun olacaktır⁸⁵⁵. Nitekim tarafların seçtikleri hukuku nihai hukuk olarak belirledikleri ve o kanunun maddi hükümlerine göre uyuşmazlığın çözümünü istedikleri, seçilen hukukun kanunlar ihtilâfî kurallarının uygulanmayacağı çıkarımı seçim yapılmasındaki hukuk mantığı gereği kabul edilmektedir⁸⁵⁶. Türk Hukukuna göre tarafların esasa uygulanacak hukuku belirlemeleri halinde, bu hukukun kanunlar ihtilafî kurallarını değil, maddi hukuk kurallarının uygulanmasını tercih ettikleri kabul edilmektedir⁸⁵⁷.

Kırmızı Kitap m. 1.4 kapsamında taraflara irade serbestini tanıyan hukuk, tarafların sözleşmeye uygulanmak üzere seçtikleri hukuk olduğundan Kırmızı Kitap hükümleri, ancak seçilen hukukun izin verdiği ölçüde uygulama alanı bulacaktır. Bu kapsamda Kırmızı Kitap'ın yetkili hukukun emredici kurallarına aykırı olması halinde, yetkili hukukun emredici hükümlerine aykırılık oluşturan Kırmızı Kitap hükümleri uygulanmayacaktır. Kırmızı Kitap'ın konusunun eser sözleşmesi olduğu nazara alındığında, Borçlar Hukukuna ilişkin konularda emredici hukuk kurallarının az olduğu, dolayısıyla taraflara bu hususta geniş bir irade serbestisi tanındığından Türk Hukuku'nun emredici kurallarına aykırılık sebebiyle Kırmızı Kitap hükümlerinin uygulanmaması, uygulamada nadiren söz konusu olacaktır⁸⁵⁸.

Kırmızı Kitap m. 1.4 uyarınca taraflar, sözleşmeye uygulanacak hukuku seçtikleri ülkenin adını yazarak kararlaştırabilirler. Buna göre sözleşme, teklif ekinde

⁸⁵⁵ Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, s. 69.

⁸⁵⁶ Gülören Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk bağlama Kuralları*, Beta Yayınları, İstanbul 2004, s. 281.

⁸⁵⁷ Ziya Akıncı, *Tarafların Yetkili Hukuku Belirlemeleri Durumunda Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi 1992, ss. 35-37.

⁸⁵⁸ Akıncı, "Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu", ss. 982-83.

belirtilen ülkenin (ya da kaza merciinin) hukukuna tabidir. Sözleşmenin herhangi bir bölümünün birden fazla lisanda yazılmış olması halinde, teklif ekinde belirtilmiş olan lisandaki hali geçerlidir. Ancak Kırmızı Kitap'ın herhangi bir hükmünün seçilen milli hukukun emredici kurallarına aykırı olması durumunda, ilgili hüküm geçersiz olacaktır⁸⁵⁹. Dolayısıyla Kırmızı Kitap bu sözleşmeye uygulanacak hukuka uygun düştüğü ölçüde geçerli olacaktır.

Taraflar uyuşmazlığın esasına uygulanacak milli hukuku seçseler dahi Kırmızı Kitap kurallarını uygulayabilirler. Ancak Kırmızı Kitap kurallarının seçilen milli hukukun emredici hükümlerine aykırı olması durumunda, Kırmızı Kitap'ın söz konusu hükmü geçersiz olacaktır⁸⁶⁰. Kırmızı Kitap'ta uyuşmazlığın çözümüne dair herhangi bir boşluk varsa bu boşluk milli hukuk ile doldurulabilir. Bununla birlikte uluslararası inşaat sözleşmelerinde taraflara, uygulanacak hukuku seçmek suretiyle herhangi bir devlet hukukunu tercih etmekten ziyade sözleşmelerini detaylı ve taraf iradelerinin açıkça belirtecek şekilde düzenlemeleri önerilmektedir. FIDIC sözleşmesi bu hususta yeterli içeriğe sahiptir⁸⁶¹.

Tarafların seçtikleri sözleşmeye uygulanacak hukuk haricinde işin yapıldığı yer hukuku, proje finansmanını sağlayan kuruluşun hukuku ve sözleşme taraflarının hukuku da sözleşmeye etki edebilecektir⁸⁶². Kırmızı Kitap metninin sözleşmeye uygulanacak hukuk ile uyumlu olması, sözleşme hükümlerinin geçerliliği açısından önemlidir.

Taraflar Kırmızı Kitap m. 1.4 uyarınca sözleşmeye uygulanacak hukuk olarak Türk hukukunu seçebilirler⁸⁶³. Bu durumda Kırmızı Kitap hükümlerinde herhangi bir

⁸⁵⁹ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, ss. 25-26.

⁸⁶⁰ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 25.

⁸⁶¹ Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, s. 9.

⁸⁶² Eken, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdic Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, s. 138.

⁸⁶³ İrade serbestisinden hareketle MÖHUK m. 24 kapsamında taraflar, sözleşmenin tâbi olacağı kuralları, herhangi bir hukuka bağlı kalmaksızın sözleşme hükmü olarak yaratmak ve sözleşmelerini bu kurallara göre yönetebilmek imkanına sahiptirler. Aynı şekilde tarafların, yürürlükte olan hukuk kurallarını, hâkimin esas alacağı objektif bağlama kuralının yetkili kıldığı hukukun emredici kurallarını bertaraf edecek şekilde seçebilmek imkanı olduğu gibi yürürlükte olmayan hukuk kurallarını da, bu kuralların artık hukuk kuralı niteliğini taşıyor olmaları sebebiyle gerçek bir kararın verilmesindeki düzen

boşluk bulunması halinde, bu boşluk Türk hukukuna göre doldurulacaktır. Kırmızı Kitap'ın herhangi bir hükmünün TBK'nın 19 ve 26-27. maddelerine aykırı olması halinde ise söz konusu hüküm geçersiz kabul edilecektir. Örneğin, taraflar yüklenicinin ağır kusurundan sorumlu olmayacağına dair anlaşma yapsalar dahi, bu hüküm TBK'nın emredici hükümlerinden biri olan 115. maddesine aykırı olduğundan kesin olarak hükümsüz olacaktır⁸⁶⁴.

2. Tarafların Hukuk Seçimi Yapmamaları Halinde

Kırmızı Kitap'tan doğan uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözülmesi halinde, hukuk seçiminin açık olarak yapılma zorunluluğu bulunmamaktadır⁸⁶⁵.

Tarafların uygulanacak hukuku kararlaştırmamaları durumunda, hakem veya hakim sözleşmeye uygulanacak hukuku belirleyecektir. Uyuşmazlığın tahkim ile çözülmesi kararlaştırıldığında tarafların uygulanacak hukuku belirlememiş olmaları halinde, ilgili hukukun belirlenmesi sırasında bir takım sorunların ortaya çıkması söz konusu olabilmektedir. Bu belirsizliğin sebebi, hakemlerin hâkimler gibi onları yönlendirecek bir lex fori'ye sahip olmamalarından kaynaklanmaktadır⁸⁶⁶. Esasında taraflar, tahkim yolunu seçmelerine rağmen uygulanacak hukuku belirlemedikleri durumlarda, tahkim yolunu seçmeleri sebebiyle sahip olmayı düşündükleri avantajları riske atmaktadırlar. Tarafların hukuk seçimini yapmaları halinde ise ilgili hukuk seçiminin yapılmasına tarafların haklarının mevcut olup olmadığı yahut hukuk seçiminin hangi hukuka tabi olduğu problemi ortaya çıkacaktır⁸⁶⁷.

Tarafların sözleşmeye uygulanacak belirli bir hukuk üzerinde anlaşmamış olmaları durumunda, iki olasılık ortaya çıkacaktır. İlk olarak uyuşmazlık devlet yargısı

menfaati gereği, ancak sözleşme hükmü hâline getirerek uygulanmasını sağlamaları mümkündür. Bkz. Fügen Sargın, "Karakteristik Edim Teorisine Eleştirel Bir Yaklaşım", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 50, S. 2 (2001), s. 189.

⁸⁶⁴ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 25.

⁸⁶⁵ Bunni, *The Fidic Forms Of Contract*, s. 21.

⁸⁶⁶ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 22.

⁸⁶⁷ Koldaş, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, ss. 67-68.

tarafından çözülecekse mahkeme kanunlar ihtilafından hareketle uyuşmazlığı çözecektir⁸⁶⁸. Tarafların uyuşmazlıkları tahkim ile çözmek istemesi halinde çeşitli olasılıklar gündeme gelebilecektir. Hakemler esasa uygulanması gereken hukuku belirlerken tahkim yeri ülkesinin kanunlar ihtilafı kuralları haricindeki kuralları da dikkate alabilirler. Ayrıca hakemler esas aldıkları kanunlar ihtilafı kuralları uyarınca yetkili olan milli hukukun emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydı ile Kırmızı Kitap'ı uygulayarak, ortaya çıkan boşlukları yine bu hukuk uyarınca doldurabileceklerdir⁸⁶⁹.

Tarafların tahkim usulüne ilişkin bir tercih yapmamaları durumunda, Kırmızı Kitap kapsamında ICC Tahkim Kuralları uygulanacaktır⁸⁷⁰. Bu durumda iş sahibi ile yüklenici arasındaki ilişki eser sözleşmesi olduğundan, yüklenicinin eseri yaptığı yer hukuku uygulanacaktır. Bu yer ekseriyetle eseri yapanın ikametgah hukukudur⁸⁷¹.

⁸⁶⁸ Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 28.

⁸⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, s. 28 vd.; Mehmet Kodakoğlu, *FIDIC Standart Kurallarına göre Hazırlanan Milletlerarası İnşaat Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim*, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007, s. 34.

⁸⁷⁰ Ergin, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, s. 145.

⁸⁷¹ Gülören Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk bağlama Kuralları*, Beta Yayınları, İstanbul 2004, s. 313.

SONUÇ

Çalışmamızda vardığımız sonuçlar özetle şu şekildedir:

1. Uluslararası inşaat sözleşmelerinde risklerin iş sahibi ile yüklenici arasında adilane dağılımını temin etmek amacıyla oluşturulan Kırmızı Kitap'ta, bu amacın büyük ölçüde gerçekleştirildiği kanaatindeyiz. Bu kapsamda büyük çaplı inşaat ihalelerinde konuyu teknik bir bakış açısıyla ele alan Kırmızı Kitap sorumluluk, mühendislik, iş aşamaları gibi hususlardaki ayrıntılı düzenlemelere yer vermesi sebebiyle ihtiyaçlara cevap verebilir niteliktedir.
2. Kırmızı Kitap'ta yüklenicinin süreye ilişkin borçları; yüklenicinin eseri inşa ederek meydana getirmek, işi zamanında başlamak ve tamamlamak, yüklenicinin genel anlamda özen yükümlülüğü ve bunun bir parçası olarak işi uygun bir tempoda yürütmek olarak değerlendirilebilir.
3. Kimseden olağanüstü çalışarak eseri tamamlaması beklenemeyeceğinden, işin süresini hesaplarken olağan süreyi baz almak gerekir. Uygulamada bazen yüklenici işi almak için, iş sahibi de işi erkenden bitirmek maksadıyla işin ortalama tempoda bitirilmesinin mümkün olmayacağı şekilde anlaşılabilmektedir. Bu durum teslim borcunu etkilemektedir. Belirli hallerde yüklenici ne yaparsa yapsın olağan teslim süresi içinde eseri meydana getirmesi mümkün olmayabilir. Bu ihtimal için Türk hukukunda düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Yargıtay uygulaması ve doktrinde, bu özellikli hallerin gerçekleşmesi durumunda, olağanüstü teslim süresinin devreye gireceği kabul edilmiştir. Türk hukukuna göre iş sahibinden kaynaklanan sebepler, dürüstlük kuralı ve mücbir sebep gibi durumlarda yüklenici gecikmeden sorumlu olmayacak, ek süreye hak kazanacaktır. Yargıtay, her ne kadar Kırmızı Kitap kullanılmasa da inşaat sözleşmelerinden kaynaklanan davalarda bu sebepleri haklı sebep olarak nitelendirmektedir. Bu sebeplerin varlığı halinde süre kendiliğinden uzayacaktır. Kırmızı Kitap'a göre ise ek süre verilmesi ile eseri teslim borcunun vadesi ileri bir tarihe alınarak, yüklenici temerrüde düşmekten kurtulmaktadır. Yüklenicinin ek süreden faydalanabilmesi için ek süreye sebep olan durumu, talep prosedürüne

uygun olarak iş sahibine bildirmesi gerekmektedir. Aksi halde bu ihbar külfetini yerine getirilmediği gerekçesiyle yüklenicinin ek süre talebi dikkate alınmayacaktır.

4. Kırmızı Kitap’a göre, yüklenici ancak sözleşmede öngörülen ek süre sebeplerine dayanarak talepte bulunabilecektir. Bununla birlikte Kırmızı Kitap’ta genel nitelikte bir ek süre hali de öngörüldüğünden, özel sebepler kapsamına girmeyen ve yüklenicinin sorumlu olmadığı durumlar da ek süre imkanına sebebiyet verecektir. Dolayısıyla yükleniciden kaynaklanmayan ek süre hallerinde yüklenici gecikmeden sorumlu olmayacak, ek süreye hak kazanacaktır.
5. Ek sürenin verilmesi halinde, süre makul ölçüde uzayacak. Tarafların ek sürenin miktarı konusunda bir anlaşmaya varamamaları halinde mühendis ya da yetkili Kurum, ek süresinin tespitini tarafların kusur oranlarına göre değil; somut olayın niteliklerine, kalan iş miktarına, gecikmenin miktarına ve bu gecikmenin giderilmesi için gereken süreyi dikkate alarak belirleyecektir. Ek süre hesaplamasında planlama müşavir mühendislerinin hazırladığı “gecikme analiz raporları” uygulamada yaygın bir şekilde kullanılmaktadır. Kanaatimizce yüklenicinin kazandığı ek süre miktarının hesaplanması için bilirkişi raporu alınması işlevsel olacaktır.
6. Taraflar arasında karşılıklı gecikme şartlarının gelişmesi olasıdır. Kanaatimizce bu durumda temel sorun, bir illiyet bağı sorunudur. İş sahibinin risk alanından kaynaklı gecikmenin söz konusu olduğu bir durumda, aynı gecikme dönemi için yükleniciden kaynaklı eş zamanlı gecikme sebebinin varlığının ek süreye hak kazanım noktasında bir etkisi bulunmamalıdır. Eş zamanlı gecikme hususunda 1999 Kırmızı Kitap’ta açık bir hüküm bulunmazken 2017 baskıya göre, iş sahibinin sorumluluğunda olan bir husustan kaynaklanan gecikme ile yüklenicinin sorumluluğundaki bir husustan kaynaklanan gecikmenin aynı anda gerçekleşmesi halinde, yüklenicinin ek süreye hak kazanıp kazanmadığı hususu

özel hükümlerde belirtilen usul ve esaslara göre (belirtilmemişse ilgili tüm koşullar dikkate alınarak uygun şekilde) değerlendirilecektir⁸⁷².

7. Uyuşmazlıkların tahkim kurumuna gitmeden önce dostane şekilde çözümlenme prosedürünün daha etkin ve işlevsel olabilmesi için, Kırmızı Kitap'taki teknik koşulların inşaat mühendisliği alanındaki gelişmelere bağlı olarak daha fazla detaylandırılması uygun olacaktır.
8. TBK'nın eser sözleşmesine ilişkin hükümlerinde teslim süresinin değişmesine dair herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak kamu ihale mevzuatında sürenin değişmesine yol açabilecek sebepler düzenlendiğinden, ilgili hükümlerin TBK'ya tabi işlerde uygulanabilir olduğunu iddia etmek uygun olmasa da işin niteliği icabı aynı anlayışın TBK'ya tabi eser sözleşmelerinde de kabul edilmesi gerekir. Bu kapsamda uygulamadaki sorunlara çözüm üretmek adına yüklenicinin borçlarından işe başlama ve yürütmeden (TBK m. 473) sonra gelmek üzere işin tamamlanması için ek süreyi konu alan TBK'ya madde önerimiz şu şekildedir:

“4. İşin tamamlanması için ek süre

MADDE 473a- İşin tamamlanması aşağıdaki sebeplerden herhangi biri dolayısıyla gecikirse yüklenici, yaşanan gecikme ölçüsünde ek süre talep edebilir: (f. 1)

- a) *Ek iş veya iş değişikliği,*
- b) *İstisnai derecede olumsuz iklim koşulları,*
- c) *Salgın veya hükümet fiillerinin neden olduğu öngörülemeyen personel veya malzeme (veya varsa iş sahibi tarafından sağlanan materyellerin) eksiklikleri,*
- d) *İş sahibine, iş sahibi personeline veya iş sahibinin iş sahasında çalışmakta olan yüklenicilerine atfedilebilecek herhangi bir gecikme, müdahale veya önleme,*
- e) *Mücbir sebepler (doğal afetler, kanuni grev, genel salgın hastalık, kısmi veya genel seferberlik ilanı).*

⁸⁷² 2017 Kırmızı Kitap m. 8.5.

Yüklenici, ek süre konusunda talep hakkı bulunduğu kanaatindeyse iş sahibine otuz gün içinde yazılı bildirimde bulunur. İş sahibi ek süre talebine ilişkin tespitte bulunurken aynı madde uyarınca gerçekleştirilen önceki ek süreleri gözden geçirerek toplam ek sürede artırım yapabilir, ancak azaltma yapamaz. (f. 2)

İş sahibinin sorumluluğunda olan bir husustan kaynaklanan gecikme ile yüklenicinin sorumluluğundaki bir husustan kaynaklanan gecikmenin aynı anda gerçekleşmesi halinde, yüklenicinin ek süre hakkı taraflar arasındaki özel hükümlerde belirtilen usul ve esaslara göre (belirtilmemişse ilgili tüm koşullar dikkate alınarak uygun şekilde) değerlendirilecektir. (f. 3)

Yüklenici bildiriminde, iş üzerinde gecikmeye yol açtığını düşündüğü sebeplerin ayrıntılarını, ek sürenin ne kadar olması gerektiğini belirtecektir. Ek sürenin tespiti o anda mümkün değilse bunun da sebeplerini ayrıca belirtecek, durumun netlik kazanmasından sonra istediği ek süreyi de ayrı bir yazı ile derhal bildirecektir. Ancak iş sahibinin sebep olduğu ek süre gerektiren gecikmelerde, yüklenicinin otuz gün içinde yazılı bildirimde bulunma şartı aranmaz. (f. 4)

Zamanında yapılmayan yazılı bildirimler dikkate alınmaz ve yüklenici yazılı bildirim süresini geçirdikten sonra ek süre talebinde bulunamaz. Mücbir sebeplerin devamı sırasında yapılacak bildirim, otuz gün öncesinden geçerli olmak üzere dikkate alınabilir (f. 5)''.

9. Türk Hukukunda KİK'te iş sahibinin işe dair projeleri yükleniciye geç teslim etmesi sonucu yükleniciye sadece ek süre verilmesi mümkündür. KİK uygulaması Kırmızı Kitap m. 1.9'a benzer şekilde revize edilebilir. Bu kapsamda yükleniciye projelerin geç teslimin sebepleri araştırılarak, duruma göre yaptırımlar düzenlenmelidir.
10. Yüklenicinin, sözleşmeye uygulanacak hukuka göre kararlaştırılan işin görülmesinden imtina etme imkanı olabilir. Örneğin, TBK m. 97'de düzenlenen ödemelik def'i prensibi uyarınca ücretini alamayan yüklenicinin borcu ifa etmekten kaçınabilmesi mümkündür. İş durdurma sonucunda, iş sahibinin zarar iddiasında bulunması ve karşılıklı gecikme sorununu doğurma tehlikesi mevcuttur. Bununla birlikte KİK'e tabi işlerde hak ediş veya avans ödemelerinin

gecikmesi halinde, idareye herhangi bir ceza veya tazminat uygulanmamaktadır. Bu sebeple KİK uygulaması Kırmızı Kitap m. 16.1'e benzer şekilde değiştirilebilir. Zira ilgili hüküm benzer hallerde yükleniciyi öngörülme risklerinden uzak tutup yapım maliyetlerini teklif aşamasından başlayarak düşürmektedir.

11. Mücbir sebep hali, yüklenicinin eseri teslim yükümlülüğünü tamamen ortadan kaldırmamaktadır. Kırmızı Kitap m. 19.6 bazı hallerde taraflara fesih yetkisi vermektedir. Buna göre, yüklenicinin Kırmızı Kitap'ın 19.2. maddesi uyarınca mücbir sebep halinde borcunu ifa edemeyeceğini iş sahibine bildirmesinden sonra yürütülmekte olan işler mücbir sebep dolayısıyla kesintisiz 84 gün boyunca ya da aralıklı olarak birkaç defada toplam 140 gün süresince engellenmişse taraflardan her biri diğer tarafa bildirim göndermek suretiyle sözleşmeyi feshedebilir. Bu durumda fesih, bildirimin gönderilmesinden itibaren 7 gün sonra geçerli olur. Türk Hukukunda KİK esaslı sözleşmelerde mücbir sebep durumlarıyla ilgili herhangi bir sayısal değer verilmemektedir. Bu sebeple KİK'te mücbir sebeplerle ilgili olarak Kırmızı Kitap'taki gibi daha açık düzenlemeler yapılması, taraflar arasında doğabilecek olası uyuşmazlıkların çözümüne fayda sağlayacaktır.
12. Kırmızı Kitap'ın 20/1. maddesinde öngörülen iş bu 28 günlük süre geçtikten sonra yüklenicinin ek süre ya da ek ödeme yapılmasına dair talepte bulunup bulunamayacağı konusunda, uygulanacak hukuka bağlı olarak birtakım tartışmalar yaşanmaktadır. Şöyle ki Kırmızı Kitap m. 20.1, yüklenicinin ek süre taleplerini 28 gün içerisinde bildirimle mühendise yapması gerektiğini; aksi halde bu bildirimin süresi geçirilirse yüklenicinin ek süre talebinde bulunma hakkının düşeceğini düzenlemektedir. Bu durumda, hak düşürücü süre içeren ilgili hüküm, iş sahibinin kusurundan kaynaklanan yüklenici talepleri bakımından eleştirilmektedir. Zira iş sahibinin kusurundan kaynaklanan bir sebeple m. 20.1 hükmüne göre iş sahibinden bir talepte bulunabilme imkanı olan ancak çeşitli sebeplerle 28 günlük süreyi kaçıran yüklenicinin, talep hakkı düşmekte; ancak iş sahibinin kendi kusurundan kaynaklanan gecikmeye bağlı zararını yükleniciden talep etme hakkı devam etmektedir. Bu durumun sonucu olarak iş sahibi, hak

düşürücü süre sebebiyle ek süre taleplerinden korunurken; kendi kusuru sebebiyle gerçekleştiği hâlde, gecikmelerden kaynaklanan zararı talep edebilmektedir.

13. Kırmızı Kitap'ta belirtilen tahkim usul ve esasları uygulamadaki bazı sorunlara çözüm üretememektedir. Örneğin asıl yüklenici ile iş sahibi arasında devam eden bir tahkim süreci varken asıl yüklenici ve alt yüklenici arasında da tahkim sürecinin başlaması durumunda, yargılamaların birleştirilmesi yahut bekletici mesele yapılmasına ilişkin sözleşmede düzenleme olmaması nedeniyle uygulamadaki sorunlar çözüme kavuşturulamamaktadır.
14. Ayrıca Kırmızı Kitap m. 20, uyuşmazlık çıkması hâlinde izlenecek yol hususunda tereddütlere sebebiyet vermektedir. Bu durum ilgili maddenin uygulanmasına ilişkin tereddütlere, doktrin ve mahkeme kararlarında farklı yorumlara sebebiyet vererek zaman kaybına ve masrafa yol açmaktadır. Örneğin sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı bir durumda HMK m. 397 kapsamında ihtiyati tedbir kurumuna başvurulunca, tedbir talep edenin iki hafta içerisinde esas hakkında dava açılması gerekmektedir. Bu durumda Kırmızı Kitap'taki uyuşmazlık süreci doğrultusunda hareket edildiğinde ilgili süreler geçirileceğinden uygulamada doğrudan tahkime başvurulduğu görülmektedir. Uyuşmazlık prosedürüne riayet edilmediği gerekçesiyle tahkimde red kararı almamak için, tarafların bu gibi durumlar için sözleşmenin esasına uygulanacak hukukun hükümlerini dikkate alarak özel şartlar belirlemeleri uygun olacaktır.
15. Kırmızı Kitap hükümlerini taraflar aynen, kısmen ya da değiştirerek kabul etme özgürlüğüne sahiptirler. Nitekim Kırmızı Kitap hükümleri emredici nitelikte olmayıp, özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olduğundan taraflarca sözleşmeye eklenen özel şartla iş sahibi dönme kurumuna başvurabilir. Bu kapsamda kanaatimizce sözleşmenin esasına Türk hukukunun uygulanacağı durumda taraflar sözleşme serbestisi uyarınca, yüklenicinin ek süre talabının iş sahibi tarafından haksız olarak reddedilmesi halinde yüklenicinin dönme hakkına da sahip olacağına dair özel bir şart koymalarının önünde bir engel görünmemektedir.

KAYNAKÇA

Acar Faruk, “Sözleşmelerin Uyarlanması Öngörülemez Olgusu”, ed. Topuz Murat, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar Çerçevesinde Döviz İle Sözleşme Yapma Yasası ve Sözleşmelerin Uyarlanması Seçkin Yayınları, Ankara 2019.

Acar, Hakan, *Fidic Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kırmızı Kitap (1999)*, Adalet Yayınevi, Ankara 2015.

Acar, Hakan, “Unidroit ve Avrupa Borçlar Hukuku Prensipleri Işığında Aşırı İfa Güçlüğü”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 12, S. 1-2 (2008), s. 111-35.

Akcaal, Mehmet, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Ankara 2023.

Akıncı, Şahin, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, 13. Baskı, Sayram Yayınları, Konya 2022.

Akıncı, Ziya, “Fidic Standart Sözleşmelerinde Uyuşmazlıkları Çözüm Kurulu”, *Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan*, 2003, 969-83.

Akıncı, Ziya, “İnşaat Uyuşmazlıklarında Bilirkişi”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, ss. 47-58.

Akıncı, Ziya, *Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri*, On İki Levha Yayıncılık 2023.

Akıncı, Ziya, *Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri*, Dokuz Eylül Üniv. Hukuk Fak., İzmir 1996.

Akıncı, Ziya, *Milletlerarası Tahkim*, 6. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021.

Akıncı, Ziya, *Tarafların Yetkili Hukuku Belirlememeleri Durumunda Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi 1992.

Akıntürk, Turgut, Derya Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, 18. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2012.

Aksu, Mustafa, “Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeniliklerden İbra”, *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, C. 8, S. Özel (2013), s. 97-130.

Alpkökin, Pelin, “Türk İnşaat Sektöründe Uyuşmazlık Çözüm Kurulu Uygulamaları”, *Karaelmas Fen ve Mühendislik Dergisi*, C. 7, S. 2 (2017), s. 674-83.

Altaş, Hüseyin, *Eserin Teslimden Önce Telef Olması (BK. 368)*, Yetkin Yayınları, Ankara 2002.

Altınok Ormancı, Pınar, *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi (6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre Sözleşmelerin Feshi)*, Vedat Kitapçılık 2011.

Antalya, O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,1*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2019.

Antalya, O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,2*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Antalya, O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,3*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Antalya, O. Gökhan, “Opsiyon Akdi ve Opsiyon Hakkı”, *Facultatis Decima Anniversaria, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yıl Armağanı*, ed. Marmara Üniversitesi, 1992, s. 193-213.

Antalya, O. Gökhan, Murat Topuz, *Medeni Hukuk*, ed. O. Gökhan Antalya, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.

Aral, Fahrettin, Hasan Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 17. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2024.

Arıdemir Genç, Arzu, “Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan İlave İşler ve İlave Bağımsız Bölümler sorunu Bakımından Hukuki Durum”, *Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu için Armağan*, Seçkin Yayıncılık 2004, s. 474-99.

Armağan, Davut, *Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi*, On İki Levha Yayıncılık 2023.

Arpacı, Özge, *Eser Sözleşmesinde İşsahibinin Edimin İfasına Katılımı*, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Arslan, Berkay, “FIDIC Sözleşmelerinde Uyuşmazlık Çözüm Yolları”, www.researchgate.net 2019.

Ata, Gökhan, Ersan Durulgan, *Soru ve Cevaplarla Yapım İşlerinde Süre Uzatımı*, Seçkin Yayıncılık 2024.

Atamer, Yeşim M., “Ceza Koşulu-Götürü Tazminat-Sorumsuzluk Anlaşması: Hangisi? Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Sözleşmelerin Yorumlanmasında Bazı Tutamak Noktaları”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, ss. 87-131.

Ateş, Zehra Gizem, *İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü ve Sonuçları*, İstanbul Kültür Üniversitesi, Yüksek Lisans, SBE 2014.

Ayan, Mehmet, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Konya 2020.

Ayan, Serkan, *İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008.

Aydemir, Efrail, *Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2016.

Aydoğdu, Murat, Nalan Kahveci, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku*, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2019.

Baker, Ellis vd., *Fidic Contracts: Law And Practice*, Routledge, Londra 2009.

Barlas, Nami, *Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar*, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1992.

Baysal, Başak, *Sözleşmenin Uyarlanması*, 4. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

Beaumont, Ben, *Fidic Red Book: A Commentary*, Informa Law from Routledge, Abingdon, Oxon 2019.

Bilgetekin N. Tuğçe, *İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatımı Ve Fidic Sözleşmelerindeki Görünümü*, On İki Levha, İstanbul 2020.

Brown, David, Oana Somiulescu, “Enforcement of Binding But Not DAB Decisions: The Impact of ICC Case 16948/GZ”, 2012.

Budak, S. Aslı, “Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliot Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, ss. 89-101.

Bunni, Nael G., *The Fidic Forms Of Contract*, 3. Baskı, Blackwell Publishing, London 2005.

Bunni, Nael G., “The Gap in Sub-Clause 20.7 of: The 1999 FIDIC Contracts for Major Works”, 2005, www.fidic.org/sites/default/files/12%20bunnie_The_Gap_in%2020_7.pdf.

Bunni, Nael G., “The Trials and Tribulations of Sub-Clause 20.1 of the FIDIC 1999 Major Forms of Contract”, *Construction Law International*, C. 2, S. 3 (2007).

Burr, Andrew, *Delay and disruption in construction contracts*, 5. Baskı, Informa Law from Routledge, Milton Park, Abingdon, Oxon, New York, NY 2016.

Buz, Vedat, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2014.

Buz, Vedat, “Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması”, *AÜSBFD.*, C. 49, S. 1 (1994).

Buz, Vedat, “İş Sahibinin Bk. m. 369’a Göre Eser Sözleşmesini Feshi”, C. 21, S. 2 (2001), s. 209-65.

Buz, Vedat, *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*, Yetkin Yayınları, Ankara 2005.

Büyükkay, Yusuf, *Eser Sözleşmesi*, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Büyükkay, Hasan Hüseyin, *Fidic (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils)’in Hukukî Yapısı Ve Fidic Bünyesinde Öngörülen Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, İstanbul Üniversitesi, Yüksek Lisans, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2011.

Büyüksağış, Erdem, “The New Turkish Tort Law”, *Journal of European Tort Law (JETL)*, 2012, 44-100.

Cahit, Ağaoğlu, “FIDIC Kuralları Çerçevesinde Yürütülen Tahkim Yargılamalarında Türk ve Yabancı İnşaat Firmaların Karşılaştığı Sorunlar”, *International Conference On Eurasian Economies*, Olgaç Matbaası 2017, ss. 114-24.

Can, Hacı, Ekin Tuna, *Milletlerarası Tahkim Hukuku*, Seçkin Yayıncılık 2021.

Cansel, Erol, Çağlar Özel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayınları 2014.

Chern, Cyril, *The Law of Construction Disputes*, 3. Baskı, By Informa Law From Routledge 2020.

Coşkun, Mahmut, *İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.

Çabalar, Ali Fırat, Tayfun Ercan, *FIDIC Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri*, Legal Yayınları 2023.

Çam, Sena, *Projelerde Gecikme Sebepleri Ve Ek Süreye Hak Kazandıran Durumlar*, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans, FBE Yapı İşletmesi Bilim Dalı 2018.

Çelik Ekşi, F. Elif, *Milletlerarası Hukukta Fıdic Kuralları Çerçevesinde Müteahhidin Akdi Sorumluluğu*, Gazi Üniversitesi, Doktora Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2012.

Çeliker, Cem, “Sözleşme Görüşmeleri Safhasında Adil Risk Paylaşımına İlişkin Prensiplerin Gözetilmesi Ve Bunun İleride Doğabilecek İhtilafların Engellenmesi Üzerine Etkileri”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, ss. 3-19.

Çuhadar, Ogeday, *FIDIC Standart İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Esaslı Borçları*, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans, SBE 2010.

Çukadar, Neslihan, *Borç İlişkilerinde Def'i Hakkı ve İtirazlar*, Yetkin, Ankara 2014.

Dayınlarlı, Kemal, *İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü, Hüküm ve Sonuçları*, 4. Baskı, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 2008.

Dayınlarlı, Kemal, *Milletlerarası Tahkim Rehberi*, 2. Baskı, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 2017.

Dirican, Gökhan, *Eser Sözleşmesinde Temerrüde Dayalı Cezai Şart ve Yargıtay Uygulaması*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007.

Duman, İlker Hasan, *İnşaat Davalarında İspat*, Ankara 2017.

Duman, İlker Hasan, *İnşaat Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, İstanbul 2021.

Duman, İlker Hasan, *İnşaat Hukukunda Makul Süre*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023.

Duman, İlker Hasan, *İnşaat Hukukunda Sözleşme Adaleti*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Dural, Mustafa, *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1976.

Eggleston, Brian, *Liquidated Damages and Extensions of Time in Construction Contracts*, 3. Baskı, Wiley-Blackwell Pub, Chichester, U.K. 2009.

Eken, Özge, *Türk Borçlar Kanunu Ve Fıdıc Kırmızı Kitap Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Süre Uzatım Halleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Ekinci Hüseyin, *Özel Hukuk Sözleşmelerinde Ceza Koşulu*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.

Ekmen, Mehmet Cihat, *İnşaat Sözleşmelerinde İş Sahibinin Temerrüdü*, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2019.

Ekşi, Nuray, “FIDIC Sözleşmelerinde Yer Alan Uyuşmazlık Çözümüne İlişkin 20. Maddeden Kaynaklanan Sorunlar”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, ss. 59-88.

Ekşi, Nuray, “FIDIC Tahkiminden Kaynaklanan Sorunlar”, *Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi*, C. 4, S. 1 (2015), s. 31-68.

Ekşi, Nuray, “Kanunlar İhtilafı Alanında Incorporation”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 19, S. 1-2 (2011), s. 263-91.

Ekşi, Nuray, “Milletlerarası Tahkimde Paralel Davalar”, *Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 2 (2013), s. 15-51.

Ekşi, Nuray, *Tahkim Öncesi Uyuşmazlık Çözüm Usulleri ve Bu Usuller Tüketilmeden Tahkime Başvurulmasının Sonuçları*, Beta Basım Yayın 2015.

Engel, Ömer Faruk, *FIDIC Sözleşmelerinde Gecikmeden Sorumluluk*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2024.

Erdem, H. Ercüment, “Türk Hukukunda ve Fidic Kapsamda Ek Süre”, 2009.

Erdoğan, Feyiz, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Muhtemel Uyuşmazlıkların Çözümü”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, ss. 21-29.

Ereli, Yalçın, *FIDIC-Kırmızı Kitap ve Kamu İhale Mevzuatının Karşılaştırmalı Analizi*, Bülent Ecevit Üniversitesi, Yüksek Lisans, FBE 2014.

Eren, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 26. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.

Eren, Fikret, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.

Eren, Fikret, “İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Borçları ve Bu Borçların Yerine Getirilmemesinin Sonuçları”, *İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici- İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer)* Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996, s. 3.

Eren, Fikret, “İnşaat Sözleşmesinin Sona Ermesi”, Yayın No: 457, *İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici- İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer)* Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996.

Ergezen, Muaz, *İstisna Sözleşmesinde Tarafların Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı*, Yetkin Yayınları, Ankara 2007.

Ergin, Berkiye Gizem, *Yerel İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşaat Hukukunda Süre Uzatımı*, Adalet Yayınevi, Ankara 2021.

Erman, Hasan, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi*, 3. Baskı, Der Yayınları, İstanbul 2010.

Erman, Hasan, *İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller*, Fakülteler Matbaası 1979.

Ertaş, Şeref, “Bir Sözleşmenin Haklı ve Haksız Feshinin Hukuki Sonuçları”, *Prof. Dr. Bilge Öztan’ a Armağan*, Turhan Kitabevi, Ankara 2008, s. 391-99.

Erten, Ali, *Sorumsuzluk Şartları*, Ankara 1977.

Falkenstern, David, İlke Şahin, “Planlama Uzmanının Sözleşmenin Feshine İlişkin Tavsiyesi”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, ss. 3-15.

Feyzioğlu, Feyzi N., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, İstanbul 1977.

FIDIC, *Conditions of Contract for Construction*, 2010.

FIDIC, “FIDIC Covid-19 Guidance Memorandum To Users Of Fidic Standard Forms Of Works Contract”, 2020.

FIDIC, *The FIDIC Contracts Guide*, 1. Baskı, 2000.

Furrer, Andreas, Markus Muller Chen, Bilgehan Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.

Gelişen, Gökhan, “Temerrüde Bağlı İhtilafların Önlenmesi Ve Yönetimi”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, ss. 151-72.

Glover, Jeremy, Simon Hughes, *Understanding the New FIDIC Red Book: A Clause by Clause Commentary*, 2. Baskı, Sweet & Maxwell, London 2011.

Godwin, William, *International Construction Contract A Handbook with Commentary on the FIDIC design-build Forms*, Wiley-Blackwell Publications 2013.

- Godwin, *The 2017 FIDIC Contracts*, 2. Baskı, Yellow and Silver Books 2020.
- Gökyayla, Emre, *Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009.
- Gönen, Doruk, *İnşaat Sözleşmesinde Bedel*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.
- Gülerci, Altan Fahri, Ayşe Kılınç, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2011.
- Gümüş, Mustafa A., *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.
- Gümüş, Mustafa A., *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- Gümüş, Mustafa A., “Muacceliyetin Ertelenmesi”, *Legal Hukuk Dergisi*, C. 11, S. 126 (2013).
- Gümüş, Mustafa A., *Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015.
- Hatemi, Hüseyin, Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, Vedat Kitapçılık 2011.
- Hök, Götz-Sebastian, “Dispute Adjudication in Civil Law Countries- Phantom or Effective Dispute Resolution method?”, *ICRL*, 2011.
- Hök, Götz-Sebastian, *Uluslararası İnşaat Hukuku, Fıdıc Red Book (Kırmızı Kitap) 1999*, çev. Gökhan Erbaş, Ankara 2009.
- Işık, Egemen, *Marka Hukukunda Sessiz Kalma Yoluyla Hak Kaybı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.
- İnan, Ali Naim, Yücel Özge, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014.
- Jaeger, Axel Volkmar, Götz Sebastian Hök, *FIDIC-A Guide for Practitioners*, Springer-Verlag, Berlin Heidelberg 2010.
- Jeremy, Glover, *Understanding The New FIDIC Red Book*, London 2006.

Kahraman, Zafer, “İnşaat Sözleşmelerinde Mücbir Sebep Ve Beklenmeyen Hal”, *Uygulamada Ve Öğretide İnşaat Hukuku Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan*, ed. Erdem Büyüksağış, Eyüp Kul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, ss. 449-67.

Kaplan, İbrahim, *İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Kaplan, İbrahim, “İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları”, *Batider Yayınları*, 1996, 107-71.

Kaplan, İbrahim, “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler Ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, *Av. Dr. Faruk Erem Armağanı*, Ankara 1999, s. 377-93.

Karaca Öz, Ayşe, *İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2022.

Karadaş, İzzet, *Ulusal (İç) Tahkim*, Ankara 2013.

Karakurt, Güler Gümüşsoy, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

Karataş, İzzet, *Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.

Karayalçın, Yaşar, “FIDIC İnşaat Sözleşmesi Genel Şartlarında Mühendisin Hukuki Durumu”, *İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer)* Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996.

Kavak, Yalçın, *Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil*, 1. Baskı, Kayhan Matbaacılık, İstanbul 2015.

Kılıç Çaylı, Duygu, *Yapım Sözleşmelerinde 350 Soruya 350 Cevap*, Seçkin Yayıncılık 2015.

Kılıç, Mahmut Alper, *İş Sahibinin Ücret Ödeme Borcu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023.

Kılıçoğlu, Ahmet M., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2020.

- Kizir, Mahmut, *Borçlu Temerrüdünün Sona Ermesi*, Ankara 2012.
- Klee, Lukas, *International Construction Contract Law*, 1. Baskı, 2015.
- Klee, Lukas, *International Construction Contract Law*, 2. Baskı, Wiley Blackwell, United Kingdom 2018.
- Kocağa, Köksal, “Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapımında Ortaya Çıkan İlave İş ve İlave Bağımsız Bölüm Sorunu”, *TBB Dergisi*, S. 85 (2009), s. 86-104.
- Kocağa, Köksal, *İnşaat Sözleşmesi*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2023.
- Kocağa, Köksal, “İnşaat Sözleşmesinde İşin Zamanında Teslim Etmeye Yüklenicinin Ödemesi Kararlaştırılan Mağla Cezai Şart Mı Yoksa Götürü Tazminatı Mıdır?”, *TBB Dergisi*, C. 74 (2009), s. 149-57.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip vd., *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016.
- Kodakoğlu, Mehmet, *FIDIC Standart Kurallarına göre Hazırlanan Milletlerarası İnşaat Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim*, Başkent Üniversitesi, Yüksek Lisans, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2007.
- Koldaş, Buket, *Fidic Kapsamında Uyuşmazlıkların Çözümü*, Gazi Üniversitesi, Yüksek Lisans, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2008.
- Korkmaz, Abdullah Harun, “1958 Tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi’nde Yapılması Teklif Edilen Değişiklikler”, *Public and Private International Law Bulletin*, C. 40, S. 2 (2020), s. 1721-29.
- Korucu, Yavuz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Tahkim*, Adalet Yayınevi, Ankara 2015.
- Kostakoğlu, Cengiz, *İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri*, 9. Baskı, Beta Basım Yayın, İstanbul 2015.

Köksal, Tunay, “FIDIC İnşaat İşleri Şartnamelerine Göre Taraflar Arasındaki Uyuşmazlıkların Çözümü Mekanizmaları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 106 (2013), s. 411-28.

Köksal, Tunay, *Küresel İnşaat Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara 2010.

Köksal, Tunay, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinin Hazırlanması ve Uygulanması Süreci”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 109 (2013), s. 409-50.

Köksal, Tunay, Müjde Müminoğlu Güneri, *FIDIC ve Türk Hukuku Çerçevesinde İnşaat Sözleşmeleri*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Kul, Eyüp, *Yapım Sözleşmelerinde Asgari Ekonomik Menfaat Taahhüdü*, On İki Levha Yayıncılık 2021.

Kurşat, Zekeriya, *İnşaat Sözleşmesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017.

Kurt, Leyla Müjde, “Eser Sözleşmelerinde Süre Uzatımı”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. 27, S. 1 (2011), s. 157-206.

Kurt, Leyla Müjde, *Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü*, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.

Luigi, Mula, “COVID-19 and FIDIC Contracts – Practical Guidance”, 2022.

Mahçiçek, Senem BİLİR vd., “FIDIC Sözleşmeleri’ndeki Yeniliklerin Değerlendirilmesi ve Eski Versiyonlarla Karşılaştırılması”, *El-Cezeri*, C. 8, S. 1 (2021), s. 504-18.

Micheal E., Schneider, “Risk Dağılımına İlişkin Bir Tipoloji: FIDIC Sözleşmeler Serisi Örneği”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Beklenmeyen Hal Kavramı*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, ss. 17-50.

Nomer, Haluk N., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 20. Baskı, Beta Basım Yayın 2024.

Oğuzman, Kemal, Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-2*, 16. Baskı, Vedat Kitapçılık 2021.

Oğuzman, M. Kemal, Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*, 18. Baskı, Vedat Kitapçılık 2020.

Oktay, Saibe, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu Ve Boşluklarının Tamamlanması Erteleme sözleşmesi”, *İHFM*, C. 55, S. 1-2 (1996), s. 263-96.

Owen, Gwyn, *The Working Of The Dispute Adjudication Board (DAB) Under New FIDIC 1999*, 2003.

Ozanoğlu, Hasan Seçkin, “İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 1-2 (1999), s. 60-117.

Önay, Işık, *Yenileme*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.

Öz, Kerem, *Tadil Sözleşmesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016.

Öz, M. Turgut, *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık 2016.

Öz, Turgut, “İnşaat Sözleşmelerinin Sona Ermesi ve Sonuçları”, *I. Borçlar Hukuku Kongresi*, ed. Hakan Tokbaş, Aristo Yayınevi 2021, s. .

Öz, Turgut, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, İstanbul 1989.

Özcan, Durmuş, Uğur Ocak, *Öğreti ve Uygulamada İbra Sözleşmesi (İbraname)*, 3. Baskı, Adalet Yayınları 2016.

Özcan, Turgut Aycan, “İnşaat Uyuşmazlıklarından Kaynaklanan Tahkim Davalarında Geçici Koruma Tedbirleri”, *Uygulamada Ve Öğretide İnşaat Hukuku Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan*, ed. Erdem Büyüksağış, Eyüp Kul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, ss. 383-401.

Özcan, Zeynep, *Kamu İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayıplı İfası ve Temerrüdü*, Yetkin Basım Yayım, Ankara 2018.

Reisoğlu, Safa, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 25. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014.

Robinson, Michael D., *A Contractor's Guide To The Fidic Conditions Of Contract*, First., Wiley-Blackwell, www.pdfdrive.net 2011.

Robinson, Michael D., *An Employer's and Engineer's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, Wiley-Blackwell, Chichester, West Sussex, UK 2011.

Robinson, Michael D., *An Employer's and Engineer's Guide to the Fidic Conditions of Contract*, Wiley-Blackwell, Chichester, West Sussex, UK 2013.

Rosenberg, Kim, “Karşılıklı Temerrüt: Bu Yaygaranın Sebebi Nedir?”, *Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Gecikme Ve Temerrüt*, ed. Yeşim M. Atamer, Ece Baş Süzel, Elliott Geisinger, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, ss. 61-85.

Rosher, Peter, “Adapting FIDIC Provisions for Use in Contracts Governed by French Law”, *International Business Law Journal*, C. 2015 (2015), s. 123-41.

Sargın, Fügen, “Karakteristik Edim Teorisine Eleştirel Bir Yaklaşım”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 50, S. 2 (2001), s. 0-0.

SCL, “Gecikme ve Kesinti Protokolü”, Society of Construction Law (UK) 2017, www.scl.org.uk.

Seçer, Öz, *Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi (TBK m. 484)*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.

Selçuk, Seyhan, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre Hakem Kararlarının İptali / Türk Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre Hakem Kararının İptali Davası*, Ankara Üniversitesi, Doktora Tezi, SBE 2017.

Seliçi, Özer, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul 1976.

Seliçi, Özer, *İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu*, Fakülteler Matbaası, Ankara 1978.

Seppala, Chistopher R., “An Engineer's / Dispute Adjudication Board's Decision Is Enforceable By An Arbitral Award”, chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://fidic.org/sites/default/files/5%20seppala_PARIS_2251210_1.pdf.

Seppala, Chistopher R., “The Arbitration Clause in FIDIC Contracts for Major Works”, *ICRL*, 2005.

Seppala, Christopher R., “Contractor Claim’s Under The FIDIC Contracts For Major Works”, *International Business Law Journal*, S. 4 (2005).

Serozan, Rona, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme Ek: Uygulama Çalışmaları*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2016.

Serozan, Rona, *Sözleşmeden Dönme*, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007.

Sözen, Zeynep, *Fidic Genel Koşullarından Örneklerle İnşaat Sözleşmelerinin Yönetimi*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2015.

Sungurbey, İsmet, “Yapıt Sözleşmesinin Bir Türü Olan İnşaat Sözleşmelerinde Ismarlananın Kusuruyla İş Belirli Zamanda Bitirtmeyerek Direnmeye Düşmesi Yüzünden Sözleşmenin Ismarlayanca Bozulması Durumunda, Uyuşmazlığın Kural Olarak By. 106/108 Çerçevesinde Çözümlemesi Gerekeceği, Ancak Olayın Niteliği Ve Özelliğinin Haklı Gösterdiği Durumlarda My. 2’deki İlke Gözetilerek Sözleşmenin Bozulmasının İleriye Etkili Sonuç Doğuracağı Yolundaki 25.1.1984 Gün, 3/1 Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı Üstüne Birkaç Not”, *Yasa Hukuk Dergisi*, S. 6 (1984), s. 781-95.

Sütçü, Osman, *Yapım İhalelerinde 4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu Ile Fıdic (kırmızı Kitap) Standart Sözleşmelerinin Karşılaştırmalı Analizi*, Akdeniz Üniversitesi, Yüksek Lisans, FBE İnşaat Mühendisliği Anabilim Dalı 2020.

Şahin, Turan, *Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfada Temerrüdü*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012.

Şanlı, Cemal, *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2005.

Şener, Battal, *FIDIC Sözleşmeleri Kapsamında Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri*, Adalet Yayınevi 2023.

Şener, Battal, “Yüklenicinin Süre Uzatım ve Ek Ödeme Taleplerine İlişkin FIDIC Kırmızı Kitap 20/2. Maddede Öngörülen 28 Günlük Süre Sınırlamasının Türk Borçlar Kanunu’nda Yer Alan Genel İşlem Koşulları Bakımından Değerlendirilmesi”, *Marmara*

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 29, S. 1 (2023), s. 783-809.

Şeremet, Melis, “İnşaat Sözleşmeleri ve FIDIC”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 80, S. 4 (2006), s. 1549-62.

Tandoğan, Haluk, *Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010.

Tekdemir, Faruk, “İspat Yükü ve İkrar”, *İstanbul Barosu Dergisi*, 200-2013, C. 91, S. 4 (2017).

Tekinalp, Gülören, *Milletlerarası Özel Hukuk bağlama Kuralları*, Beta Yayınları, İstanbul 2004.

Tercier, Pierre, Pichonnaz Pascal, H. Murat Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, On İki Levha Yayınları 2020.

Tile, Latife, *Uyarlama Sebebi Olarak Aşırı İfa Güçlüğü*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Topuz, Murat, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yükleniciye Ek Süre Verilmesi Gereken Haller”, *Uygulamada ve Öğretide İnşaat Hukuku Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan*, ed. Erdem Büyüksağış, Eyüp Kul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, ss. 197-213.

Topuz, Murat, Diogoye Wathie, “Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İşe Zamanında Başlamaması veya İş Tamamlayamaması Nedeniyle İş Sahibinin Hakları (Fıdıc Kırmızı Kitap-1999 Çerçevesinde)”, *Dr. Bülent Tahiroğlu’na Armağan Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 23, S. 3 (2017), s. 581-612.

Topuz, Seçkin, *Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale*, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2009.

Töre, Nazlı, *FIDIC Kurallarının Karşılaştırmalı Hukuktaki Yeri*, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 2011.

Tuna, Mustafa Oğuz, *Kamu İhale Sözleşmelerinin Değiştirilmesi Ve Devri (4735 Sayılı Kanun M.15 Ve M.16)*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014.

Tunay, Köksal, *Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri İş Ortaklığı Sözleşmeleri ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.

Tunçomağ, Kemal, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 6. Baskı, İstanbul 1976.

Tunçomağ, Kemal, *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 3. Baskı, İstanbul 1977.

Turanboy, K. Nuri, *İbra Sözleşmesi*, Ankara 1998.

Türegün, Necip, “FIDIC Açısından İnşaat Sözleşmeleri”, *İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici- İşletmeci Mühendis ve Hukukçular için Ortak Seminer)*, 3. Tıpkı Basım., Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1996, s. .

Tüzümen Atık, Ebru, “Fıdı Kırmızı Kitap (New Red Book) Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XVIII, S. 2 (2014), s. 2, 53-84.

Uçmazbaş, Özge, *İnşaat Projelerinde Gecikmeye Neden Olan Faktörler: Bir Sentezleme Çalışması*, İstanbul Teknik Üniversitesi, Yüksek Lisans, Fen Bilimleri Enstitüsü 2016.

Uyanık, Nedim, *Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve FIDIC Kırmızı Kitap Genel Şartlar’a Göre İnşaat Sözleşme Yönetimi*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2023.

Ürem, Müge, *Eser Sözleşmesinde Erken Dönme Yüklenicinin İş Zamanında Başlama ve İş Gecikmeksizin Yürütme Borcuna Aykırılığın Sonuçları*, On İki Levha Yayıncılık 2017.

Wathie, Diogoye, *Fidic (Kırmızı Kitap-1999) Çerçevesinde Uluslararası İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İş Zamanında Tamamlaması ve İş Sahibinin Kabulüne Hazır Hale Getirme Yükümlülüğü*, Aristo Yayınevi, İstanbul 2018.

Yakuppur, Sendi, *Borçlar Kanunu’na Göre Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eser Teslim Borcu ve Teslim Borcuna Aykırılıkları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2009.

Yavuz, Cevdet, Faruk Acar, Burak Özen, *Türk Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, 19. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2024.

Yavuz, Cevdet, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 11. Baskı, Beta Basım Yayın, Ankara 2022.

Yelkenci, Işıl, *Karşılaştırmalı Hukukta Ceza Koşulu*, Galatasaray Üniversitesi, Doktora Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü 2022.

Yener, Mehmet Deniz, *Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Müteahhidin Temerrüdü ve Sonuçları*, Beta Basım Yayın, İstanbul 2011.

Yıldırım, Ayça Akkayan, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüde Düşmesi Üzerine Arsa Sahibinin Sözleşmeyi Sona Erdirmesi ve Sona Ermenin Etkileri””, *Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan. İstanbul*, 2004, 49-86.

Yılmaz, Cüneyt Arif, *Türk Borçlar Hukuku Kapsamında Çerçeve Sözleşmeler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023.

Yılmaz, Gülşah, “Opsiyon Sözleşmesi”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S. 173 (2019), s. 303-20.

Yılmaz, Halil, *Borçların İfasında İhtirazi Kayıt (Çekince)*, 3. Baskı, Ankara 2015.

Yosmayan, Nadin, *İnşaat projelerinde risk yönetimi: İnşaat sektörüne ait bir uygulama*, Yıldız Teknik Üniversitesi, Yüksek Lisans, SBE İşletme Bölümü 2011.

Yüce, Melek Bilgin, *Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı*, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2015.

Zevkliler, Aydın vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri*, Barış Yayınları, Ankara 2013.

Zevkliler, Aydın, Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 20. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020.