

**T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

## **İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE EKSİK İFA**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Esengül ASLİM**

**Ankara – 2019**

**T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

## **İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE EKSİK İFA**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Esengül ASLİM**

**Tez Danışmanı  
Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR**

**Ankara – 2019**

T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

Esengül ASLİM

İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE EKSİK İFA

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

Prof. Dr. Erkan KÜÇÜKGÜNGÖR

Prof. Dr. Mehmet DEMİR

İmzası



Tez Sınavı Tarihi 18.12.2019

**T.C.**  
**ANKARA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE**

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim. (18.12.2019)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin

Adı ve Soyadı

Esengül Asım

İmzası

Esengül Asım

## İÇİNDEKİLER

|                   |   |
|-------------------|---|
| İÇİNDEKİLER.....  | i |
| KISALTMALAR ..... | v |
| GİRİŞ .....       | 1 |

### BİRİNCİ BÖLÜM İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ

|                                                    |    |
|----------------------------------------------------|----|
| I. Sözleşme .....                                  | 5  |
| 1. Sözleşme Kavramı .....                          | 5  |
| 2. Sözleşmenin Kurulması .....                     | 6  |
| 3. Sözleşmenin Geçerliliği .....                   | 8  |
| II. Eser Sözleşmesi .....                          | 10 |
| 1. Eser Sözleşmesinin Tanımı ve Kapsamı .....      | 10 |
| 2. Eser Sözleşmesinin Unsurları .....              | 12 |
| 3. Eser Sözleşmesinin Tarafları .....              | 17 |
| 4. Eser Sözleşmesinin Şekli .....                  | 19 |
| 5. Eser Sözleşmesinin Hukuki Niteliği .....        | 21 |
| III. İnşaat Sözleşmesi .....                       | 22 |
| 1. Tanımı ve Kapsamı .....                         | 22 |
| 2. Hukuki Niteliği .....                           | 25 |
| A. Tam İki Tarafa Borç Yükleme .....               | 25 |
| B. Ani Edimli Sözleşme Olması .....                | 27 |
| 3. Unsurları .....                                 | 29 |
| A. Eseri (İnşaat) Meydana Getirme .....            | 29 |
| B. Bedel .....                                     | 31 |
| C. Sözleşmenin Taraflarının Anlaşması .....        | 34 |
| 4. Tarafları .....                                 | 35 |
| A. Yüklenicinin (Müteahhidin) Yükümlülükleri ..... | 36 |
| B. İş Sahibinin Yükümlülükleri .....               | 38 |

## İKİNCİ BÖLÜM

### BORÇLARIN İFASI

|                                                           |    |
|-----------------------------------------------------------|----|
| I. İfa Kavramı .....                                      | 40 |
| 1. İfanın Hukuki Niteliği .....                           | 41 |
| 2. İfanın Tarzı .....                                     | 43 |
| A. İfanın Konusu .....                                    | 43 |
| a. İfa Yerine Geçen Edim .....                            | 44 |
| b. İfa Amacıyla Yapılan Edim .....                        | 46 |
| B. İfanın Tarafları .....                                 | 46 |
| a. İfada Bulunacak Kişi .....                             | 47 |
| b. İfa Yapılacak Kişi .....                               | 48 |
| C. İfanın Yeri .....                                      | 49 |
| D. İfanın Zamanı .....                                    | 51 |
| II. SÖZLEŞMEDEN DOĞAN BORÇ İLİŞKİLERİNİN İHLALİ .....     | 53 |
| 1. Genel Olarak .....                                     | 53 |
| 2. İhlalin Çeşitleri .....                                | 54 |
| A. Kusurlu İfa İmkânsızlığı .....                         | 54 |
| B. Borçlu Temerrüdü .....                                 | 57 |
| C. Gereği Gibi İfa Etmeme .....                           | 59 |
| a. Kötü İfa .....                                         | 61 |
| b. Yan Edim Yükümlülüklerinin İhlali .....                | 62 |
| D. Bağımsız Yapmama Borçlarının İhlali .....              | 63 |
| E. Borçlunun Vaktinden Önce İfadan Açıkça Kaçınması ..... | 64 |
| III. BORÇ İLİŞKİSİNİN İFA EDİLMEMESİ .....                | 65 |
| 1. Genel Olarak .....                                     | 65 |
| 2. Borç İlişkisinin İfa Edilmemesinin Sonuçları .....     | 66 |
| A. Aynen İfa .....                                        | 66 |
| a. İfa Davası .....                                       | 66 |
| b. Cebri İcra .....                                       | 67 |
| B. Tazminat Davası .....                                  | 67 |
| C. Sözleşmeden Dönme .....                                | 68 |

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE EKSİK İFA

|                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------|-----|
| I. Eksik İfa Kavramı .....                                               | 70  |
| 1. Eksik İfa .....                                                       | 70  |
| A. Eksik İfanın Hesabı .....                                             | 71  |
| B. Ortak Yerlerdeki Eksik İfa .....                                      | 73  |
| C. Eksik İfa Bedelinden Yüklenicinin Sorumlu Olması .....                | 74  |
| D. Eksik İfadan Dolayı Yüklenicinin Sorumluluğunun Sınırı .....          | 75  |
| 2. Eksik Eserlerin Teslimi .....                                         | 76  |
| A. Eksik Eserin Teslim Edilip Edilemeyeceği Meselesi .....               | 77  |
| B. Eksik İfa Halinde Eserde Yer Alan Eksikliklerin Tabi Olacağı          |     |
| Hükümler .....                                                           | 80  |
| a. Ayıba Dair Hükümlerin Uygulanması .....                               | 81  |
| b. Genel Hükümlerin Uygulanması .....                                    | 82  |
| C. Eksik İfa Olmasına Rağmen Eserin Teslim Edildiği Hallerde İş          |     |
| Sahibinin Sahip Olacağı Haklar .....                                     | 84  |
| a. Aynen İfa ve Zararın Tazminini Talep Hakkı .....                      | 85  |
| b. Bedelin İndirilmesi ve Zararın Tazminini Talep Hakkı .....            | 86  |
| c. İş sahibinin ödemezlik def'ini kullanma hakkı .....                   | 89  |
| d. Nama İfa .....                                                        | 91  |
| II. Eksik İfa Kavramının Diğer Hukuki Kurumlarla Karşılaştırılması ..... | 93  |
| 1. Gereği Gibi Olmayan İfa ile Eksik İfa Ayrımı .....                    | 93  |
| 2. Eksik İfa ile Ayıplı İfa Ayrımı .....                                 | 96  |
| A. Ayıp Kavramı .....                                                    | 96  |
| a. Sözleşmede Kararlaştırılan Niteliklerin Bulunmaması .....             | 99  |
| b. Lüzumlu Vasıfların Bulunmaması .....                                  | 101 |
| B. Ayıbın Çeşitleri .....                                                | 101 |
| a. Açık-Gizli Ayıp .....                                                 | 102 |
| b. Önemli-Önemsiz Ayıp .....                                             | 104 |
| c. Asli-Tali Ayıp .....                                                  | 105 |
| d. Maddi-Hukuki Ayıp .....                                               | 106 |
| C. Ayıp Halinde Sahip Olunan Haklar .....                                | 107 |
| a. Sözleşmeden Dönme Hakkı .....                                         | 107 |
| b. Bedelin İndirilmesini İsteme Hakkı .....                              | 112 |
| c. Ayıbın Giderilmesini İsteme Hakkı .....                               | 115 |

|                                                                |            |
|----------------------------------------------------------------|------------|
| d. Tazminat Hakkı .....                                        | 117        |
| D. Eksik İfa ile Ayıplı İfa Arasındaki Farklar .....           | 118        |
| III. Eksik İfa Kavramı Bakımından Tartışmalı Olan Haller ..... | 124        |
| 1. Yüz Ölçümü Eksikliği .....                                  | 124        |
| 2. Yapı Kullanma İzin Belgesinin Alınmaması .....              | 125        |
| 3. Bağımsız Bölümlerdeki Eksiklikler .....                     | 128        |
| 4. Ortak Yerlerdeki Eksiklikler .....                          | 129        |
| <b>SONUÇ .....</b>                                             | <b>131</b> |
| <b>KAYNAKÇA .....</b>                                          | <b>134</b> |
| <b>ÖZET .....</b>                                              | <b>140</b> |
| <b>ABSTRACT .....</b>                                          | <b>141</b> |



## KISALTMALAR

|               |                                                    |
|---------------|----------------------------------------------------|
| <b>AÜHFD</b>  | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi      |
| <b>bkz.</b>   | : Bakınız                                          |
| <b>C.</b>     | : Cilt                                             |
| <b>DEÜHFD</b> | : Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi |
| <b>E.</b>     | : Esas                                             |
| <b>GÜHFD</b>  | : Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi        |
| <b>HD.</b>    | : Hukuk Dairesi                                    |
| <b>K.</b>     | : Karar                                            |
| <b>RG</b>     | : Resmi Gazete                                     |
| <b>s.</b>     | : Sayfa                                            |
| <b>S.</b>     | : Sayı                                             |
| <b>T.</b>     | : Tarih                                            |
| <b>TBK</b>    | : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu                  |
| <b>TMK</b>    | : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu                   |
| <b>TTK</b>    | : 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu                  |
| <b>vb.</b>    | : Ve benzeri                                       |
| <b>vd.</b>    | : Ve devamı                                        |
| <b>vs.</b>    | : Ve saire                                         |
| <b>Y.</b>     | : Yıl                                              |
| <b>YHGK</b>   | : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu                      |

## GİRİŞ

Teknolojinin ilerlemesi ve toplumun gereksinimlerinin devamlı artmasının yanı sıra, kırsal bölgelerden sanayileşen kentlere doğru göçlerin meydana gelmesi, şehirleşmenin ve nüfus artışının da etkisiyle konut ihtiyacı önemli bir hâl almış, inşaat sözleşmeleri de esasında bu ihtiyaçtan doğmuştur. Bu sebeple, inşaat sözleşmeleri nitelik ve içeriği ile toplumda geniş yer bulmuştur. İnşaat sözleşmesi Türk Borçlar Kanunu'nda tanımlanmamış ve düzenlenmemiştir. Ancak doktrinde inşaat sözleşmesinin tanımında ayrılıklar söz konusu değildir. İnşaat sözleşmesi, yüklenici tarafından eserin yapılması, iş sahibi tarafından da bu eserin karşılığında bir bedel ödenmesinin kararlaştırıldığı sözleşmedir.

Ancak, inşaat sözleşmelerinin uygulanmasında hem sözleşmenin niteliği bakımından hem de teorik ve uygulamalar bakımından ihtilaflar ve tartışmalar meydana gelmiştir. Bu tartışmalardan önemli bir tanesi inşaat sözleşmesi sonucunda meydana getirilen eserin tam olarak yerine getirilmemiş olmasıdır. İş sahibi ile yüklenici arasında yapılan sözleşmeler sonucunda meydana getirilen eserler, bazen sözleşmede kararlaştırılan nitelikleri taşımamakta, bu durum da uyuşmazlıklara sebep olmaktadır.

Kanunda tanımlanan ve yer verilen ayıp kavramı eserin sözleşmeyle belirlenen veya dürüstlük kuralının gerektirdiği nitelikleri taşımaması anlamına gelmekte olup, Kanunda taraflara meydana getirilen eserin sözleşmede kararlaştırılan nitelikleri taşımadığı durumlarda çeşitli haklar sağlanmaktadır. Ancak eserde yer alan bazı eksiklikler vardır ki, bunlar hem Kanunda yer alan ayıp kavramının içine girmemekte hem de ayıp dolayısıyla taraflara tanınan haklarla korunamamaktadır. Bu sebeple eksik ifa kavramı öncelikle yargı içtihatlarında yerini bulmuştur. Mahkemeler tarafından verilen çeşitli kararlarda eserde yer alan eksikliklerin ayıp olmadığı, bunların meydana

getirilen eserde yer alan eksiklikler olduğu ortaya konulmuştur. Daha sonra doktrinde de çeşitli yazarlar tarafından bu hukuki kurum savunulmuştur. Hala Kanun sistematüğinde yer almayan bu kurum ayıplı ifadan çeşitli sebeplerle ayrılmakta ve ayıplı ifa kavramının içine girmemektedir. Kanuna da eksik ifa kavramının tanımının ve eksik ifa sonucunda tarafların sahip olduğu hakların eklenmesi faydalı olacaktır.

Eksik ifa, doktrinde eksik iş olarak ifade edilmekte ve eksik ifanın tanımı hususunda inşaat sözleşmesinde olduğu gibi görüş birliğı bulunmamaktadır. Ancak doktrindeki tanımlardan ortak bir tanım çıkarmak gerekirse; eksik ifa, yüklenici tarafından, sözleşmede kararlaştırılan veya dürüstlük kuralının gerektirdiğı işlerin bir bölümünün yapılmamasıdır. Eksik ifa, ayıplı ifadan farklıdır. Ayıplı eserde, sözleşmede belirlenen veya dürüstlük kuralının gerektirdiğı nitelikler bulunmamakta iken; eksik eserde, eser sözleşmesi gereğince borçlanılan edimlerin tümünün henüz gerçekleştirilmemiş olması, yüklenici tarafından sözleşmede kararlaştırılan veya dürüstlük kuralı kapsamındaki işlerin bir bölümü yapılmamaktadır. Öte yandan, her iki kavram birbiri ile aynı olmasa da, bazı durumlarda birbirinden ayırt edilmeleri zordur. Bu hallerde ancak eserin incelenmesiyle eksik ifa mı ayıplı ifa mı olduğına karar verilmesi gerekmektedir.

Eksik ifa halinde eksikliklerin tabi olacağı hükümlerin ne olacağı hususunda ise, daha önce de ifade ettiğimiz gibi, Kanunda yer almasa da doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur. Bazı yazarlar tarafından eksik ifa halinde ayıp hükümlerinin uygulanacağı görüşü benimsenmiş iken, bazı diğer yazarlar tarafından genel hükümlerin uygulanacağı savunulmaktadır. Kanaatimizce, Yargıtay'ın yerleşik içtihatları doğrultusunda da, ikinci görüşün benimsenerek genel hükümlerin uygulanması gerekmektedir. Zira eserin eksik olması teslimde engel değildir. Bu doğrultuda, eserde yer alan eksiklikler hakkında Kanunun 112 nci maddesinde yer alan genel hükümler ile eserdeki ayıplar hakkında

ayıptan kaynaklanan sorumluluğa ilişkin Kanunun 474 ve devamındaki maddelerinde yer alan özel hükümlerin uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

Eksik ifaya rağmen eser teslim edildiğinde de, muhakkak ki iş sahibinin sahip olacağı haklar söz konusu olacaktır. Zira eser eksik olmasına rağmen hukuki anlamda teslim gerçekleşmişse, yüklenicinin eksiklikleri tamamlama hakkı sona erecektir. Başka bir ifadeyle, eserin tesliminden sonra yüklenicinin eksiklikleri gidermek için yaptığı teklifin iş sahibi tarafından reddedilmesi halinde, iş sahibi alacaklı temerrüdüne düşmeyecek, eser teslim edildikten sonra, hem yüklenici hem de iş sahibi için bekleme dönemi başlayacaktır. Bu dönem, iş sahibinin eksikliklere ilişkin haklarını kullanmasına kadar devam edecektir. İş sahibinin sahip olduğu haklardan bir tanesi eserin eksik olarak teslim edilmesi halinde iş sahibinin ifayı aynen talep etmesi ve eksiklikten kaynaklanan zararın tazminini talep hakkıdır. Öte yandan, iş sahibi kararlaştırılan bedelden indirim isteyerek eksiklikten kaynaklanan zararın tazminini talep edebilir. İş sahibi bu haklarını kullanmak istemez ise, ödemezlik def'ini kullanma hakkı vardır. Tüm bunların yanı sıra nama ifa da talep edilebilir.

Çalışmamızda da; konunun daha iyi anlaşılabilmesi için ilk kısımda genel olarak sözleşmeler, eser sözleşmeleri ve inşaat sözleşmeleri incelendikten sonra devamında inşaat sözleşmelerinde eksik ifanın daha nitelikli incelenebilmesi için borçların ifası başlığı altında genel olarak borcun ifasından ve ifa edilmemesi halinden bahsedilerek borcun ifasının tanımı, konusu, hukukî niteliği ve şekli açıklanmıştır.

Çalışmamızın birinci kısmında, sözleşme kavramı, sözleşmenin kurulması, eser sözleşmesi, eser sözleşmenin tanımı, kapsamı, hukuki niteliği, unsurlar, tarafları, şekli anlatılmış, daha sonra ayrıntılı olarak inşaat sözleşmelerine geçilmiştir. İnşaat sözleşmelerinde de, sözleşmenin tanımı, kapsamı, hukuki niteliği, unsurları ve tarafları incelenmiştir.

Çalışmamızın ikinci kısmında, borçların ifası başlığı altında, ifa kavramı, ifanın hukuki niteliği, ifanın tarzı, tarafları, yeri ve zamanı incelenmiş; akabinde sözleşmeden doğan borç ilişkilerinin ihlali, ihlalin çeşitleri, borcun ifa edilmemesi ile bu durumun sonuçları ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Çalışmamızın üçüncü ve son kısmı ise, bu çalışma kapsamında yaptığımız inceleme ve değerlendirmeler ışığında ortaya konulan asıl konuya ayrılmış olup; inşaat sözleşmelerinde eksik ifa, bütün hususlara değinilmeye çalışılarak, doktrinde ve yargı içtihatlarında yer alan tanımlar ve kararlar ile birlikte ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir. Bu kısımda eksik ifanın ne olduğu, nasıl hesaplandığı, eksik ifadan dolayı yüklenicinin sorumluluğunun sınırı, eksik eserin teslim edilip edilemeyeceği meselesi, eksik ifa halinde eksikliklerin tabi olacağı hükümler, eksik ifa olmasına rağmen eserin teslim edildiği hallerde iş sahibinin sahip olacağı haklar incelenmiş; eksik ifa kavramı diğer hukuki kurumlarla karşılaştırılmıştır. Özellikle eksik ifa ile ayıplı ifa kavramı arasındaki farklar detaylıca ele alınmıştır. Devamında, eksik ifa kavramı bakımından tartışmalı olan haller incelenmiştir.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ

#### I. Sözleşme

##### 1. Sözleşme Kavramı

Türk Borçlar Kanunu'nun birinci kısım birinci ayrımında sözleşme kavramı incelenmiştir. Kanunun 1'inci maddesinde<sup>1</sup>, tarafların karşılıklı ve birbiri ile uyumlu irade açıklamaları ile sözleşmenin kurulacağı ifade edilmektedir. Kanunun 1 inci ve devamı maddelerinde sözleşmenin kurulması düzenlenmektedir. Ancak Kanun maddelerinde sözleşmenin unsurlarına ilişkin bir tanıma yer verilmemiştir. Kanunun 1 inci maddesinin lafzından sözleşmenin unsurlarının; sözleşmenin hukuksal bir işlem olduğu, en az iki tarafın olması gerektiği, karşılıklı ve birbiri ile uyumlu irade açıklamalarının olması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.<sup>2</sup>

Sözleşme kavramı genel ve soyut bir kavram olmakla birlikte hukuk düzeninin kabul ettiği çeşitli sözleşme türleri bulunmaktadır. Bunlara örnek olarak kira sözleşmesi, eser sözleşmesi, kefalet sözleşmesi, vekâlet sözleşmesi verilebilir.<sup>3</sup>

Sonuç olarak, sözleşmeyi genel olarak tanımlamak gerekirse, sözleşme, tarafların hukuki ilişki kurmak, değiştirmek veya ortadan kaldırmak için birbiri ile

---

<sup>1</sup> TBK Madde 1: "Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur."

<sup>2</sup> Kılıçoğlu, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara 2017, s.80

<sup>3</sup> Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Ankara 2017, s.199

uyumlu ve karşılıklı irade açıklamalarının oluşturduğu iki veya çok taraflı hukuki işlemdir.<sup>4</sup>

## 2. Sözleşmenin Kurulması

Kanunun 1 inci maddesinde sözleşmenin kurulabilmesi için her iki tarafın irade beyanlarını karşılıklı olarak açıklamaları öngörülmüştür. Ancak sözleşme iki taraflı bir hukuksal işlem olduğu için, her iki tarafın da iradeleri hem oluşum aşamasında sağlıklı olmalı, hem de beyan edilmeleri iradeye uygun olmalıdır.<sup>5</sup> Tarafların birbiri ile uyumlu olarak irade açıklamasında bulunması sözleşmenin geçerlilik koşulunu oluşturmaktadır. Her ne kadar sözleşmenin unsurlarının neler olduğu Kanunda sayılmasa da, Kanunun 1 inci maddesinin lafzından anlaşıldığı üzere taraflar hem iradelerini açıklamalı hem de açıklanan iradeler birbiri ile uyumlu olmalıdır.

Sözleşmenin kurulabilmesi için iki iradeye ve bu iradelerin açıklanmasına ihtiyaç duyulduğu için, Kanun, bu iradelerden birisine öneri, diğerine ise kabul adını vermektedir. Bir sözleşmede bulunması gereken esaslı unsurları barındıran ve önerenin sözleşme ilişkisi kurmuş olacağını yani bağlanma iradesini taşıyan irade açıklamasına öneri<sup>6</sup> adı verilirken, öneriyi değiştirmeyen ve onunla uyum içinde bulunan irade açıklamasına kabul<sup>7</sup> adı verilmektedir. Zira kabul eğer öneriyi değiştiriyorsa, bu durumda kabul değil yeni bir öneri olacaktır.<sup>8</sup>

---

<sup>4</sup> Oğuzman, Mustafa Kemal/Öz, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.2, 10. Bası, İstanbul 2013, s.411; Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Serpil: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993, s.43; Antalya, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 3, 1. Baskı, İstanbul 2017, C.1, s.209

<sup>5</sup> Kılıçoğlu, s.81

<sup>6</sup> Kılıçoğlu, s.83

<sup>7</sup> Kılıçoğlu, s.97

Sözleşmenin kurulduğu anı açıklayan farklı teoriler mevcuttur. Şöyle ki, açıklama teorisine göre, muhatabın kabul beyanını açıkladığı zaman sözleşme kurulurken, gönderme teorisinde sözleşme, kabul beyanı önerene gönderildiği anda kurulur. Varma teorisinde sözleşme, kabul beyanı önerenin hakimiyet alanına girdiği anda kurulurken; öğrenme teorisinde ise öneren kabul beyanını öğrendiğinde sözleşme kurulur.<sup>9</sup> Kanunda ise, sözleşmenin hazırlar arasında kurulup kurulmadığına dair ayırım yapılır. Hazırlar arasında yapılan öneride, açıklama teorisi esas alınmakta, öneriyi takiben muhatabın kabul beyanını açıkladığında sözleşme kurulmuş sayılmaktadır.<sup>10</sup> Hazır olmayanlar arasında yapılan öneride ise varma teorisi kabul edilmekte, kabul beyanı öneri sahibinin hakimiyet alanına ulaştığında sözleşmenin kurulduğu kabul edilir.<sup>11</sup>

Hazırlar arasında yapılan sözleşmelerde sözleşmenin sonuçlarını doğurduğu an açıklama teorisinin kabulü gereğince kabul iradesinin kurulduğu andır. Hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmelerde gönderme teorisi kabul edilmiş olup kabul beyanı önerene gönderildiğinde sözleşme hükümlerini doğurmaya başlayacaktır.<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> Kılıçoğlu, s.97

<sup>9</sup> Esener, Turhan: Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1956, s. 66; Antalya, s. 196; Akıncı, Şahin: Borçlar Hukuku Bilgisi, 10. Baskı, Konya 2017, s.75

<sup>10</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 277

<sup>11</sup> Tunçomağ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku, I, Genel Hükümler, 6. Baskı, İstanbul 1976, s.204; Esener, s.69

<sup>12</sup> Tunçomağ, s.204; Esener, s.69; Eren, Genel Hükümler, s.277

### 3. Sözleşmenin Geçerliliği

Sözleşmenin geçerli olabilmesi için, sözleşmenin kurulmasında gerekli olan kurucu unsurların yanı sıra, bu kurucu unsurların sonuç doğurabilmesi için geçerlilik koşullarının da olması gerekir. Sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi için geçerli olan bu şartlar, sözleşme ehliyeti, irade ile beyan arasındaki uyum, ifa imkansızlığının bulunmaması ve eğer bir geçerlilik şekli varsa bu şekle uygun olarak kurulmasıdır.<sup>13</sup> Bu unsurlardan biri ya da birkaçının bulunmaması halinde sözleşme geçersiz olacaktır.

Doktrin ve uygulamada da sıkça belirtildiği gibi, yokluk ve geçersizlik kavramlarının birbirinden ayırt edilmesi gerekmektedir. Yokluktan farklı olarak, geçersizlik, sözleşmenin geçerlilik unsurlarıyla ilgilidir. Öncelikli olarak sözleşmeyi kurucu unsurlar kurar, daha önce kurulan sözleşmenin geçerli hukuki sonuçlar doğurmasına ise geçerlilik unsurları sebep olur. Kurulmamış olan bir sözleşmenin geçerli olup olmadığından söz etmek mümkün değildir.<sup>14</sup> Yokluk halinde ise, sözleşmenin kurucu unsurlarını oluşturan karşılıklı ve birbiri ile uyumlu irade beyanlarının bulunmadığında sözleşme varlık kazanamaz. Sözleşmenin yokluğunda bu durum alakalı kişiler tarafından öne sürülebilir. Dava açmaya gerek bulunmamakla birlikte, hakim bunu re'sen nazara almak zorundadır.<sup>15</sup> Yokluk söz konusu olduğu zaman kurucu unsurları olmayan bir sözleşmenin bulunduğu anlaşılır. Yokluk, sözleşmenin kurulmasıyla ilgili bir kavramdır.

Sözleşme tarafların istedikleri hüküm ve sonuçları meydana getirmediği zaman meydana gelen hallere ise geçersizlik ya da hükümsüzlük adı verilir.<sup>16</sup> Geçersizlik

---

<sup>13</sup> Kılıçoğlu, s. 126

<sup>14</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.378

<sup>15</sup> Oğuzman/Öz, s.137

<sup>16</sup> Esener, s.122

hallerinde sözleşme taraflar için kurulmuş olmakla birlikte, tarafların gerçekleşmesini istedikleri hukuki sonucun doğması hukuk düzeni tarafından engellenmektedir. Tarafların kurduğu sözleşmenin geçersiz olmasını gerektiren bazı nedenler, sözleşmenin imkansız, ahlaka ve hukuka mugayir olması, taraflardan birinin ya da her iki tarafın da ayırt etme gücüne sahip olmaması, kanunların öngördüğü şekil şartlarına uyulmaması ve muvazaa geçersizlik hallerine örnek olarak gösterilebilir.<sup>17</sup> Kabul edilen başlıca geçersizlik halleri ise kesin hükümsüzlük (butlan<sup>18</sup>) ve iptaldir.<sup>19</sup>

Kanunun 27 nci maddesinde<sup>20</sup> kesin hükümsüzlük düzenlenmiştir. Ehliyetsizlik, hukuka ve ahlaka aykırılık, muvazaa, geçerlilik şekline aykırılık kesin hükümsüzlüğe yol açar.<sup>21</sup> Kesin hükümsüzlük söz konusu olduğunda, sözleşmenin geçerli olması için aranan şartlar sözleşmenin kurulması için muhakkak gerekli olan unsurlardır. Kesin hükümsüzlük yaptırımını her zaman ve sadece sözleşmenin tarafları tarafından değil, sözleşmenin geçerli olmasında yararı bulunan herkes tarafından ileri sürülebilir. Bu yaptırım sözleşmenin tarafları ya da ilgilileri tarafından ileri sürülme bile, hakim bu durumu re'sen araştırabilir.

İptal yaptırımında, kanun koyucu sözleşmenin geçerlilik unsurlarını tarafların yararı için aradığından, sözleşmedeki eksiklikleri ileri sürme hakkını da sadece taraflara

---

<sup>17</sup> Eren, Genel Hükümler, s.332

<sup>18</sup> Mülga Borçlar Kanunun 19 ve 20 nci maddelerinde hükme bağlanan “butlan” kavramı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunun 27 nci maddesinde “kesin hükümsüzlük” olarak kullanılmıştır.

<sup>19</sup> Tandoğan, Haluk: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt I, 5.Baskı, Ankara 2010, s.38

<sup>20</sup> TBK Madde 27: “Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.”

bırakmış ve hatta bu yaptırımın ileri sürülmesini belli bir zamana tabi tutmuştur.<sup>22</sup> İrade ile beyan arasındaki uyumsuzluk halleri<sup>23</sup> iptal yaptırımına neden olan geçersizliklerdir. İptal yaptırımı, sözleşmenin geçerli olmasını belirleyen sakatlığı ortadan kaldırarak sözleşme ilişkisini geçerli hale getirirken, sakatlık sebebiyle sözleşmeyi kesin olarak hükümsüzleştirir. İptal edilebilir bir sözleşme, batıl sözleşme gibi kurulmuş olan bir sözleşmedir. Ancak bunun butlandan farkı, kurulduğu andan yani başlangıçtan itibaren geçerli olup, hüküm ve sonuç doğurmasıdır. İptal sebeplerinin mevcut olması, hukuki işlemi kendiliğinden hükümsüz kılmamaktadır. Butlan, hak sahibinin iradesinden bağımsız olarak hüküm ve sonuç doğurmasına rağmen, iptal ancak hak sahibinin iptal iradesini açıklamasıyla hukuki işlemi geçersiz kılar.<sup>24</sup>

## **II. Eser Sözleşmesi**

### **1. Eser Sözleşmesinin Tanımı ve Kapsamı**

Eser sözleşmesi, karşılıklı edimler içeren bir iş görme sözleşmesi olmakla birlikte, Kanunun 470 inci maddesinde<sup>25</sup> tanımlanmaktadır. Doktrinde ise, yüklenicinin, iş sahibi tarafından ödenmesi kararlaştırılan ücret karşılığında bir eser oluşturulmasını üstlendiği sözleşme tipi olarak tanımlanmaktadır.<sup>26</sup> Hem Kanunda yer alan hem de

---

<sup>21</sup> Kılıçoğlu, s. 129

<sup>22</sup> Kılıçoğlu, s.129

<sup>23</sup> Yanılma, aldatma, korkutma ile aşırı yararlanma

<sup>24</sup> Eren, Genel Hükümler, s.334

<sup>25</sup> TBK Madde 470: “Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.”

<sup>26</sup> Zevkliler, Aydın/ Ertaş. Şeref/ Havutçu, Ayşe: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2013, s. 304; Aral, Fahrettin/Ayrancı, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç

doktrindeki tanımlardan anlaşıldığı üzere eser sözleşmesi, her iki yana hak ve borç yükler.<sup>27</sup> İş sahibi, taahhüt ettiği bedeli vermeyi; yüklenici ise eseri oluşturup onu iş sahibine teslim etmeyi borçlanır.<sup>28</sup> Yüklenici tarafından sadece bir iş görme faaliyetinde bulunmayı değil, aynı zamanda iş görme faaliyetinin sonucunu, yani sözleşmede kararlaştırılan eseri meydana getirmeyi taahhüt etmektedir.<sup>29</sup> Eser sözleşmesinin kanundaki tanımında, müteahhidin bir eser meydana getirme borcunun varlığı açıkça düzenlenmiş olmakla birlikte, meydana getirdiği eseri iş sahibine teslim etme borcunun

---

İlişkileri, Genişletilmiş 9. Baskı, Ankara 2012, s. 313; Büyükay, Yusuf: Eser Sözleşmesi, 2. Baskı, Ankara 2014, s. 31

<sup>27</sup> Yargıtay 15. HD.23.01.2006 gün ve 2005/7623 E., 2006/166 K.: “Eser sözleşmesi yanlara karşılıklı haklar ve borçlar yükleyen bir iş görme aktidir. Yüklenici eseri teknik ve sanatsal kurallar ve amaca uygun olarak imal edip iş sahibine teslim etmekle, iş sahibi de eserin bedelini ödemekle mükelleftirler.”

<sup>28</sup> Yargıtay 14. HD.26.01.2006 tarih ve 2005/10188 E. 2006/286 K.: “Yüklenici ile arsa sahibi arasındaki arsa payı devri karşılığı yapılan inşaat sözleşmesi taraflarına karşılıklı hak ve borç yükler. Bu sözleşme uyarınca arsa sahibi, öncelikle üzerine inşaat yapılacak arsayı yükleniciye teslim edecek, yüklenicinin karşı edimi olan inşaat yapma borcunu yerine getirmesinden sonra da sözleşmeye uygun arsa veya kurulmuşsa kat irtifakı tapusunu devredecektir. Yüklenicinin temel borcu ise teslim aldığı arsada sözleşmeye, fen kurallarına ve amacına uygun bir bina meydana getirmek ve bunu arsa sahibine teslim etmektir. Şayet, yüklenici yukarıda anılan özellikleri taşıyan bir eser ( bina ) meydana getirmişse yapının arsa sahibine tesliminde bir bakıma meydana getirilen eserin bedeli ( Borçlar Kanunu m. 364 ) olarak ondan arsa payı veya bağımsız bölüm tescilini talebe hak kazanır. Bu istek doğrudan yüklenici tarafından arsa sahibine karşı ileri sürülebileceği gibi yükleniciden şahsi hakkını temellük eden üçüncü kişilerde yazılı olmak koşuluyla devir ve temlik aldıkları şahsi hakka dayanarak arsa sahibine karşı hak iddiasında bulunup tescil isteyebilir.”

<sup>29</sup> Yavuz, Nihat: Yeni ve Eski Türk Borçlar Kanununa Göre Eser ve Hizmet Sözleşmeleri, Ankara 2011, s. 491; Öz, M. Turgut: İş Sahibinin Sözleşmeden Dönmesi, İstanbul 1989, s. 3.

varlığına yer verilmemiştir. Ancak müteahhidin eser meydana getirmesi kadar, yapılan işin niteliği gereği, bu eseri iş sahibine teslim etmesi de onun aslî borcudur.<sup>30</sup>

Eser sözleşmesinde, müteahhidin meydana getirmeyi üstlendiği eserin, taşınmaz yapı olması hâlinde ise bu sözleşmeye inşaat sözleşmesi adı verilir.<sup>31</sup>

## 2. Eser Sözleşmesinin Unsurları

Müteahhidin, sözleşmeyle iş sahibi adına borçlandığı eser meydana getirme ediminin konusu bir iş görme sonucudur ve bu iş görme sonucuna eser adı verilir.<sup>32</sup> Yargıtay kararlarında<sup>33</sup> da eser sözleşmesi unsurlarıyla birlikte tanımlanarak; “*insan emeği ile meydana getirilen ve iktisaden bir değer taşıyan her hukuki varlık bir eserdir*” şeklinde belirtilmiştir. Eser sözleşmesinin unsurları, sözleşmenin Kanun’daki tanımından hareketle, eserin oluşturulması, oluşturulan eser için ücret ödenmesi ve tarafların anlaşmasıdır.

Eser kavramına dahil olan unsurlara bakıldığında ise, Borçlar Kanunu’nda eser kavramının açıkça tanımlanmadığı ve kapsamını tayine yarayacak ölçütler getirilmediği görülmektedir. Maddi varlığı bulunan iş görme sonuçları muhakkak ki eser kavramına dahil olacaktır. Bu durumda maddî eser yüklenicinin imal etmeyi taahhüt ettiği taşınır

---

<sup>30</sup> Altaş, Hüseyin: Eserin Teslimden Önce Telef Olması, Ankara 2002, s. 43; Ozanoğlu, Hasan Seçkin; “İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezaî Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları” GÜHFD, Haziran-Aralık 1999, Cilt 3, Sayı 1- 2

<sup>31</sup> Ayan, Serkan: İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara 2008, s.15

<sup>32</sup> Uçar, Ayhan: İstisna Sözleşmesinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara, 2003, s. 30; Aral/Ayrancı, s. 314

<sup>33</sup> Yargıtay 15. HD.31.05.1988 tarih ve 1987/3682 E. 1988/2136 K.: “Bilindiği gibi eser sözleşmesi, bir taraf diğerine bedeli karşılığında bir şey imal etmek daha

veya taşınmaz yeni bir şey olabilir.<sup>34</sup> Maddî eserin söz konusu olabilmesi için sadece imal edilmesi değil, mevcut bir taşınır ya da taşınmaz üzerinde gerçekleştirilecek çalışma sonuçları da maddî eser olacaktır.<sup>35</sup> Çalışma konumuz olan inşaat sözleşmeleri maddî varlığı olan bir eser olduğu için maddî varlığı olmayan çalışma sonuçlarına kısaca değinilecektir.

Maddî varlığı olmayan çalışma sonuçlarının eser sayılıp sayılmayacağı ise doktrinde tartışmalıdır. Bir kısım yazarlarca, eser olarak sadece maddî varlığı olan çalışma sonuçları kabul edilmektedir.<sup>36</sup> Maddî varlığı olmayan iş görme sonuçlarını eser olarak kabul eden yazarlardan bazıları<sup>37</sup>, maddî-objektif bir varlıkta kendini gösterme ve devamlılık unsurunu ararken<sup>38</sup>, bazıları ise maddî varlıkta kendini göstermenin talî nitelikte olduğunu ve taraf iradesine göre, sözleşmenin ifasında müteahhidin belli bir sonucu baştan taahhüt edip etmediğine bakarak, uygulanacak normun belirlenmesi gerektiğini, edim sonucu belirli bir ivaz karşılığı taahhüt edilmişse, maddî olmayan varlıkların da eser sayılacağını savunmaktadır.<sup>39</sup> Yargıtay da kararlarında<sup>40</sup>, maddî bir varlığı oluşturmayan iş görme sonuçlarının eser sözleşmesine konu olabileceği kabul edilmektedir. Hâkim görüş, maddî bir varlığı olmayan çalışma sonuçlarının bütün olarak ve ekonomik bir değer taşıdığı anda eser sözleşmesine konu olabilir. Denilebilir ki,

---

doğrusu bir eser meydana getirmektir. ( BK.m.355 ). Gerçekten, insan emeği ile meydana getirilen ve iktisaden bir değer taşıyan her hukuki varlık bir eserdir.”

<sup>34</sup> Öz, Dönme, s. 3-4

<sup>35</sup> Aral, Fahrettin: Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, Ankara 2011, s. 321

<sup>36</sup> Altaş, s. 52

<sup>37</sup> Zevkliler, Aydın: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara 2004, s. 321; Tandoğan, Haluk: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt II, 5.Baskı, Ankara 2010, s.19

<sup>38</sup> Tandoğan, C. I, s. 19

<sup>39</sup> Şenocak, Zarife: Eser Sözleşmesinde Ayıbın Giderilmesini İsteme Hakkı, Ankara 2002, s. 17-18

Kanunda eser sözleşmesine ilişkin maddî varlığı bulunan eserler esas alınarak hüküm konulmuş olması, maddî varlığı bulunmayan çalışma sonuçlarının eser sözleşmesine konu edilemeyeceği anlamına gelmemelidir.

Öncelikle, eserin meydana getirilmesi için bir iş görme edimine ihtiyaç vardır. Yüklenici ise eser sözleşmesiyle sadece iş görmeyi değil, iş görme sonucunda ortaya çıkacak “belirli bir sonucu” meydana getirmeyi de borçlanmaktadır.<sup>41</sup> Eser sözleşmesinin unsurlarından olan “meydana getirme” kavramı, bir emek sonucu bir şey ortaya çıkarma, emek sonucunun eskisinden değişik bir hukukî varlık doğurmasıdır.<sup>42</sup> Yüklenicinin eser sözleşmesindeki asli edim borçlarından birisi olan eseri meydana getirme borcu, yüklenicinin inşaat sözleşmesinde sözleşmeye konu edilen alt yapının yapılması ve tamamlanması borcudur.<sup>43</sup> Bu bir “yapma edimi” olduğundan inşaat sözleşmelerinde inşaatın yapılma borcu için, Kanunun yapma edimlerine ilişkin hükümleri uygulanır.<sup>44</sup>

Her ne kadar kanunda teslimden bahsedilmese de, meydana getirmenin bir sonucu olarak, yüklenici meydana getirdiği eseri teslim etmekle yükümlüdür. Ancak meydana getirilen eser, iş sahibinin egemenlik alanında gerçekleşiyorsa, işte o zaman, eseri yapıp çekilme de meydana getirme ve teslim unsurlarını beraberinde taşır.<sup>45</sup>

---

<sup>40</sup> YHGK 18.11.2009 tarih ve 2009/15-459 E., 2009/541 K.

<sup>41</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.12; Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara 2017, s. 588; Aral/Ayrancı, s.319

<sup>42</sup> Altaş, s. 45

<sup>43</sup> Yargıtay 15. HD.31.05.1988 tarih ve 1987/3682 E. 1988/2136 K.: “Bilindiği gibi eser sözleşmesi, bir taraf diğerine bedeli karşılığında bir şey imal etmek daha doğrusu bir eser meydana getirmektir. ( BK.m.355 ). Gerçekten, insan emeği ile meydana getirilen ve iktisaden bir değer taşıyan her hukuki varlık bir eserdir.”

<sup>44</sup> Öz, Dönme, s.105

<sup>45</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.6

Eser sözleşmesinin başka bir unsuru ise, iş sahibinin oluşturacağı eser karşılığında bir ücretin ödemesi veya ücret ödenmesine ilişkin tarafların anlaşmasıdır. Bu unsur, sözleşmenin aslî unsurlarından biridir. Ücret ödeme taahhüdü yeterlidir ve ücret miktarının önceden belirlenmiş olması şart değildir. Ücretsiz olarak eser meydana getirmenin taahhüt edilmesi hâlinde, eser sözleşmesinden bahsedilemez; eser sözleşmesi benzeri karma bir sözleşme olabilir.<sup>46</sup> Bedel konusunda taraflar bedeli tam olarak belirleyebilecekleri gibi, yaklaşık olarak da belirleyebilirler ve aynı zamanda bedel, açıkça belirlenebileceği gibi örtülü olarak da belirlenebilir.<sup>47</sup>

Kanunun 481 inci maddesinde<sup>48</sup> de, tarafların bedeli kararlaştırmadığı ya da yaklaşık bir bedel kararlaştırdığı hallerde, bedelin, işin nerede ve ne zaman yapıldığına ve yüklenicinin katlandığı maliyete bakılarak belirleneceği hükme bağlanmıştır. Karşılığın para olması gerekli değildir. İş sahibi edimi para ile takdir ya da tahmin edilebilir nesnelerle de ödeyebilir. Önemli olan ücretin, eseri meydana getirmenin karşılığı olmasıdır.<sup>49</sup>

Edimin konusu genellikle para olarak belirlendiği gibi, uygulamada bunun karşılığı tıpkı kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde olduğu gibi, mal olarak da belirlenebilir.<sup>50</sup> İş sahibi karşı edim olarak bir taşınırın veya taşınmazın mülkiyetini nakletmeyi veya eser meydana getirme dışında bir iş görme edimini yerine getirmeyi taahhüt etmişse, ortada çift tipli karma bir sözleşme vardır.<sup>51</sup>

---

<sup>46</sup> Aral, s. 322; Tandoğan, s. 24; Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 6

<sup>47</sup> Zevkliler/Ertas/Havutçu, s.306; Gürpınar, Damla: Eser Sözleşmesinde Ücretin Arttırılması ve Eksiltilmesi, Güncel Yayınevi, İzmir 2006, s.62

<sup>48</sup> 6098 sayılı TBK Madde 481: “Eserin bedeli önceden belirlenmemiş veya yaklaşık olarak belirlenmişse bedel, yapıldığı yer ve zamanda eserin değerine ve yüklenicinin giderine bakılarak belirlenir.”

<sup>49</sup> Duman, İlker Hasan: İnşaat Hukuku, 9. Baskı, Ankara 2018, s.94

<sup>50</sup> Yavuz, s.5

<sup>51</sup> Tandoğan, C. I, s.28; Yavuz, s. 497; Öz, Dönme, s. 2

Yüklenicinin eser sözleşmesinde kararlaştırılan bedeli alabilmesi için eserin sözleşmeye uygun olarak tamamlanması ve teslim edilmesi gerekmektedir. Eğer sözleşmede kararlaştırılması sebebiyle eserden beklenen nitelikler gerçekleşmemişse eserin ayıplı olarak ifa edildiği kabul edilir.<sup>52</sup> Yüklenicinin eseri bütünüyle tamamlamadığı durumlarda ise eksik işe eksik bedel ödenmektedir. Zira bu durumda tamamladığı kısmın ücretini hak etmiş olacağından, yüklenicinin edimini ne oranda yerine getirdiği saptanmalı ve bu orana göre kaç bağımsız bölümü hak ettiğini belirlenerek ve eksik iş oranını karşılayan bağımsız bölümün iptaline gidilmesi gerekmektedir.<sup>53</sup>

Eser sözleşmesinin son unsuru ise, tarafların anlaşmasıdır. Sözleşme kurulurken aranan şartlar muhakkak ki eser sözleşmesinde de aranacaktır. Bu durumda, eser sözleşmesi, tarafların sözleşmenin esaslı noktalarında karşılıklı ve birbiri ile uyumlu beyanda bulunmalarıyla kurulur. Tarafların ortak iradeye sahip olmalarıyla ve bunun karşılıklı ve birbiri ile uyumlu olarak bildirilmesiyle sözleşme kurulur. Bu bildirim

---

<sup>52</sup> Yargıtay 15 HD.05.05.2009 tarih ve 2009/592 E. 2009/2608 K.: “Eser sözleşmelerinde yüklenicinin kararlaştırılan iş bedeline hak kazanabilmesi için eseri sözleşme ve eklerine ve iş sahibinin ondan beklediği amaca uygun olarak tamamlayarak teslim etmesi gerekir. Eserin, sözleşmede kararlaştırılan niteliklerine, ya da iş sahibinin beklediği amaca uygun olmaması veya lüzumlu bazı vasıfardan bir ya da bir kaçının bulunmaması halinde ayıplı yapıldığının kabulü gerekir. Dairemizin yerleşik içtihat ve uygulamalarına göre ayıp ihbarının yapılması şekle tabi değildir. Her türlü delille, hatta tanık beyanı ile dahi kanıtlanması mümkündür. Eserin ayıplı olması ve süresinde ayıp ihbarı yapılmış olması halinde iş sahibi BK'nın 360. maddesinde öngörülen haklarını kullanabilir. Dinlenilen davalı tanığı ayıp ihbarının süresinde yapıldığını beyan etmiştir. Asıl olan tanığın doğru söylemesi olup davalının çalışanı olması tanığın anlatımını hükümden düşürecek bir neden olmadıkça beyanına itibar edilmemesini gerektirmez.”

<sup>53</sup> Yargıtay 15 HD.03.10.2002 tarih ve 2002/1785 E. 2002/4393 K.

açıkça veya örtülü yapılabilir.<sup>54</sup> Sözleşme meydana getirilirken taraflardan birinin irade açıklaması diğerine yöneltilir. Bunun için tarafların yüz yüze olması gerekmemektedir.<sup>55</sup>

Sözleşmenin her iki tarafı temel noktalarda anlaşılırsa, yan noktalar meydana gelmemiş olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır; yan noktalar üzerinde uyuşulmadığı takdirde Kanunun 2 nci maddesi gereğince, hakim işin niteliğine bakarak belirler.<sup>56</sup> Önemli olan asıl nokta ise, bir noktanın esaslı olup olmadığının tespitini yapabilmektir. Bir noktanın esaslı olup olmadığı tartışmalı ise, hakim, irade açıklamalarını güven teorisine göre yorumlamalıdır.<sup>57</sup>

### **3. Eser Sözleşmesinin Tarafları**

Bu sözleşmenin tarafları, bir eserin oluşturulmasını taahhüt eden yüklenici (müteahhit) ve oluşturulan eser için ücret ödemeyi taahhüt eden “iş sahibi”dir.

Taraflardan birisi olan yüklenici (müteahhit), sözleşmede meydana getirdiği eseri teslim etmeyi taahhüt eden kişidir. Eser sözleşmesinde birden fazla yüklenici bulunabilir. Hak ehliyetine sahip olmak koşuluyla gerçek ya da tüzel kişiler ile bunlardan oluşan kişi toplulukları, eser sözleşmesinde yüklenici konumunda olabilirler. Yüklenicinin, sözleşmenin karşı tarafı ile bağımlılık ilişkisi içinde olmaması, karşı taraftan bağımsız iş görmesi gerekir.<sup>58</sup>

Yüklenicilerle iş sahibi arasındaki hukuki ilişki iki boyutta incelenebilir. Bu yüklenicilerin her biri ile iş sahibi arasında şahsî bir ilişki olabileceği gibi, yükleniciler

---

<sup>54</sup> Duman, s.52

<sup>55</sup> Tekinay, Selahattin Sulhi: Borçlar Hukuku, İstanbul 1979, s.73

<sup>56</sup> Kılıçoğlu, s.20

<sup>57</sup> Akyol, Şener: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1995, s.114

<sup>58</sup> Tandoğan, C.I, s. 36

ortak girişim veya konsorsiyum çatısı altında eserin yapımını birlikte de üstlenebilirler. Eser sözleşmesi uygulamasında ortak girişimlerin iş ortaklıkları çerçevesinde imalât veya inşaat taahhüdünde bulunmaları sıkça rastlanan bir durumdur.<sup>59</sup>

İş ortaklığında ortaklar, iş sahibine karşı işin tamamının yerine getirilmesinden müteselsilen sorumludurlar.<sup>60</sup> Ayrıca yüklenicilerin işin tamamından müteselsilen sorumlu oldukları iş ortaklıklarından farklı olarak, birden çok yüklenici, işin sadece bir bölümünden sorumlu olmayı da tercih edebilir. Uygulamada bu yolu tercih eden yükleniciler konsorsiyum oluşturarak eser yapımını üstlenmektedirler. Konsorsiyumlar<sup>61</sup> da hukuken adî ortaklıklardır.<sup>62</sup>

Taraflardan diğeri olan iş sahibi, sözleşmede ödenmesi kararlaştırılan bedele karşılık olarak bir eserin oluşturulması işini karşı tarafa tevdi eden, gerçek ya da tüzel kişi ile bu kişilerden oluşan kişi topluluğudur.<sup>63</sup> Tapulu arazilerde mülkiyet hakkı sahibi yani tapunun sahibi iş sahibi olur.<sup>64</sup>

Yüklenici, işi şahsen yapma zorunluluğu bulunmayan durumlarda, bir başka yüklenici ile alt eser sözleşmesi akdedebilir. Bu alt sözleşmede yüklenici, alt yüklenici karşısında “iş sahibi” konumundadır.<sup>65</sup>

---

<sup>59</sup> Tekinay, s.158

<sup>60</sup> Tekinay, s. 161; Şenocak, Zarife: Borçlunun İfa Yardımcılarından Sorumluluğu, Ankara 1995, s. 60.

<sup>61</sup> Konsorsiyumda, iki ya da ikiden de çok gerçek veya tüzel kişi, belirlenmiş işi gerçekleştirmek amacıyla, ortaklardan biri diğerlerinden bağımsız işin bir bölümünün ifasından sorumlu olarak katkılarını birleştirmektedir.

<sup>62</sup> Barlas, Nami: Adî Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, 4. Baskı, İstanbul 2016, s. 232; Tandoğan, C.I, s. 98

<sup>63</sup> Dayınlarlı, Kemal: İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü (Hüküm ve Sonuçları), 4. Baskı, Ankara 2008, s. 31

<sup>64</sup> Duman, s.160

<sup>65</sup> Dayınlarlı, s. 27

#### 4. Eser Sözleşmesinin Şekli

Türk Borçlar Kanunu'nun 12 nci maddesinde<sup>66</sup> aksi öngörülmediği sürece sözleşmelerin herhangi bir şekil şartına bağlı olmadığı hükme bağlanmıştır. Madde hükmünden de açıkça anlaşıldığı gibi eser sözleşmesinin geçerli olması için şekil şartına gerek yoktur.<sup>67</sup> Taraflar sözleşmeyi yazılı ya da sözlü olarak, açık veya örtülü irade beyanları ile kurabilirler.<sup>68</sup> Ancak taraflar sözleşmenin kurulmasını bir şekle tâbi olmasını isterlerse bu şekil şartı bir geçerlik koşulu olur ve eser sözleşmesinde bu şekle uyulmaz ise sözleşme geçerli olarak kurulmuş olmaz.<sup>69</sup> Eser sözleşmesinin kanunen şekle tâbi kılındığı bazı durumlar da mevcuttur. Kanun kapsamına giren eser sözleşmelerinin de, söz konusu yazılı şekle uyularak kurulması gerekir. Örnek vermek gerekirse, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, arsa sahibi konumundaki iş sahibi, bir taşınmaz olan arsa payını yükleniciye devretme borcu altına da girdiği için, sözleşmenin içeriğinde taşınmaz satış vaadi unsuru da bulunmaktadır. Bu sebeple bu sözleşmeler resmî geçerlilik şekline tâbidir.<sup>70</sup> Kanun hükümleri sözleşmenin geçerliliği

---

<sup>66</sup> TBK Madde 12: “Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.”

<sup>67</sup> Dayınlarlı, s. 22; Yargıtay 15. HD.31.10.1984 tarih ve 1984/1631 E. 1984/3266 K.: “Kural olarak bir şey ortaya çıkarma, imal etme, husule getirme olan eser sözleşmesi Borçlar Kanunumuzda belli bir şekle tabi tutulmamıştır. Halin gereğine ve tarafların durumuna göre senede bağlanmaması teamül haline gelen işlemlerde tanık dinlenilebilir.”

<sup>68</sup> Aral, s. 323; Yavuz, s. 454

<sup>69</sup> Karadaş, İ. İzzet: Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, 3. Baskı, Ankara 2013, s.38; TBK Madde 12: “Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.”

<sup>70</sup> Erman, Hasan: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2010, s. 17; Karadaş, s. 41.; YİBGK 24.04.1978 tarih ve 1978/3 E. 1978/4 K.: “Gerçekten, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10, 13 ve 14 üncü maddeleri gereğince, kat mülkiyeti ya da

için resmi şekil aramaktadır. Bu sebeple sözleşme resmi şekle uyulmadan yapılırsa geçersiz olur.<sup>71</sup> (TBK m. 237, MK m. 706, Tapu K. m. 26, Noterlik K. m. 60)

---

kat irtifakı, tapu memuru tarafından düzenlenecek resmi senet ( sözleşme ) ve tapu siciline tescili ile kurulur. Ne var ki, bağımsız bölüm satış vaadi sözleşmesiyle kat mülkiyeti ya da kat irtifakı kurulmamakta sadece ileride kat mülkiyeti ya da kat irtifakı kurulacak bağımsız bölümün satışı vaat edilmektedir. Sözü edilen satış vaadi sözleşmesinin Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10-14 üncü maddelerinde düzenlenmiş olan kat mülkiyeti ve kat irtifakı kurma işlemi ve sözleşmesiyle bir ilgisi ve benzerliği yoktur. Bunlar şekil bakımından olduğu kadar esas ve konu yönünden de farklı ve ayrı işlemlerdir. Kat Mülkiyeti Kanunu'na göre kat mülkiyeti veya kat irtifakının kurulabilmesi için yalnız taşınmaz malikinın bu husustaki tek taraflı irade açıklamasının veya taşınmazın bütün paydaşlarının bu konuda aldıkları kararın sözleşme denilen resmi senetle tespiti gereklidir. Daha önce 3 üncü kişiye karşı bağımsız bölüm satış vaadi yapılmış olsa bile lehine satış vaadinde bulunulan kişi, bu işlemlere katılmaz. Kat mülkiyeti veya kat irtifakı kurmak için senet düzenlenmesi, taşınmaz maliki veya malikleriyle 3 üncü kişi arasında herhangi bir hukuki ilişki yaratmaz. Burada taşınmaz malikinın değişmesi söz konusu olmadığı gibi bir mülkiyet devri işlemi de yer almaz. Şu halde satış vaadi sözleşmesi, Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10 uncu ve onu izleyen maddelerinde düzenlenen kat mülkiyeti ya da kat irtifakı kurma sözleşmesi olarak nitelendirilemeyeceğinden bunun Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10, 13 ve 14 üncü maddelerindeki şekle bağlı olduğu hiç bir yönden kabul edilemez. Bağımsız bölümler, bağımsız bir taşınmaz niteliğinde olduğundan, böyle bir bölümün satışı vaadi aslında bir taşınmaz satışı vaadinden başka bir şey değildir. Tarafların gerçek iradeleri de buna yöneliktir. O nedenlerle bağımsız bölüme ilişkin kat mülkiyeti ya da kat irtifakı satış vaadi sözleşmesi, Noterlik Yasası'nın 60 ıncı maddesinin 3 üncü bendi gereğince noterler tarafından düzenlenebilir. Noterlerce düzenlenen böyle bir satış vaadi sözleşmesi geçerlidir ve tarafları bağlayıcı niteliktedir.”

<sup>71</sup> Karadaş, s.45

## 5. Eser Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Eser sözleşmesi niteliği itibariyle, sözleşmenin her iki tarafının da asli edim borcu altına girdiği ve tarafların asli edimlerinin birbirinin sebebinin ve karşılığını teşkil eden tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir.<sup>72</sup> Bu sözleşmede yüklenicinin eseri meydana getirerek teslim etme borcu ile iş sahibinin bedel ödeme borcu birbirinin sebebinin ve karşılığını oluşturmaktadır.<sup>73</sup>

Eser sözleşmesi her iki tarafın karşılıklı ve birbiri ile uyumlu irade açıklamalarının bulunduğu, tarafların rızaları ile kurulan bir sözleşmedir.<sup>74</sup> Eser sözleşmesinin rızai sözleşme olmasının sebebi, kurulması ve hüküm doğurması için, yüklenicinin ve iş sahibinin sözleşmenin kurulması yönünde karşılıklı ve birbiri ile uyumlu irade beyanlarında bulunmaları yeterli olmasıdır.<sup>75</sup>

Sözleşmeler, borçlunun bir karşı edim elde etmek üzere borçlanıp borçlanmadığına göre, ivazlı ve ivazsız sözleşmeler olmak üzere ikiye ayrılır.<sup>76</sup> Eser sözleşmesi kanundaki tanımından hareketle, iş sahibi tarafından belirli bir bedelin ödenmesi, bunun karşılığında da yüklenici tarafından eserin meydana getirilmesi ve bunun teslim edilmesi borcu doğurur. Yüklenici iş görme edimi ile yükümlü olduğu için eser sözleşmesi hizmet sözleşmesine benzetilse de, yüklenicinin borcu bir eser meydana getirmek olduğundan bu borcundan dolayı eser sözleşmeleri hizmet sözleşmelerinden

---

<sup>72</sup> Oğuzman/Öz, s. 41-42; Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara 2017, s. 585; Ayan, s.29; Kocaağa, Köksal: İnşaat Sözleşmesi. Ankara 2014, s. 51; Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.5; Aral/Ayrancı, s.313; Büyükay, s.42; Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 11. Bası, Ankara 2010, s.468

<sup>73</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 5

<sup>74</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 199-200; Eren, Özel Hükümler, s. 585

<sup>75</sup> Eren, Özel Hükümler, s. 587

<sup>76</sup> Eren, Özel Hükümler, s.17

ayrılmaktadır.<sup>77</sup> Muhakkak ki eser sözleşmesinde, meydana getirilen eserin tesliminde iş sahibi belirli bir bedel ödemek zorundadır. Bedel unsuru da eser sözleşmesinin zorunlu unsurlarından olduğundan ve ivaz karşılığında eser meydana getirildiğinden hareketle, eser sözleşmesi ivazlı bir sözleşmedir.<sup>78</sup>

Sözleşme anî edimli ya da sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme olabilir. Eser sözleşmesi ile ilgili tartışmalı olan husus, sözleşmenin niteliğinin ne olduğu meselesidir. Yüklenici temerrüde düştüğünde iş sahibinin sözleşmeden dönme ya da sözleşmeyi feshetme haklarından hangisini seçeceği hususu ortaya çıkar. Anî edimli borç ilişkileri kural olarak geçmişe etkili olarak çözüldüğü halde sürekli borç ilişkileri ileriye etkili olarak çözülmektedir.<sup>79</sup> Eser sözleşmesinin kural olarak anî edimli bir sözleşme olduğu doktrindeki hâkim görüştür.<sup>80</sup>

### **III. İnşaat Sözleşmesi**

#### **1. Tanımı ve Kapsamı**

Türk Borçlar Kanunu inşaat sözleşmesini özel olarak düzenlemediği için, bir tanım da yapmamıştır.<sup>81</sup> İnşaat sözleşmeleri, eser sözleşmelerinin alt türü olarak kabul edilmekte, eser sözleşmesiyle ilgili hükümlerde inşaat sözleşmesine değinilmekte, dolaylı olarak bahsedilmektedir.<sup>82</sup> Eser sözleşmesi ise TBK'nın 470 ve devamında yer

---

<sup>77</sup> Eren, Özel Hükümler, s.585

<sup>78</sup> Aral/Ayrancı, s.313-314

<sup>79</sup> Eren, Genel Hükümler, s.243

<sup>80</sup> Tandoğan, s.148; Öz, Dönme, s. 20; Altaş, s. 50; Aral /Ayrancı, s.314; Zevkliler/Gökyayla, s.469

<sup>81</sup> Kocaağa, İnşaat s.25

<sup>82</sup> İbrahim Kaplan: İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu Ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları, Ankara 1996, Banka ve Ticaret Hukuku

alan maddelerinde yer almaktadır. Kanunun 470 inci maddesinde eser sözleşmesi tanımlanmış ve “Yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir” şeklinde hüküm kurulmuştur. Muhakkak ki, kanun hükmünde yapılan geniş tanım inşaat sözleşmesini de kapsamaktadır. Ancak Kanun maddesi incelendiğinde görüleceği üzere, madde metninde eser sözleşmesinin unsurları olarak sadece eserin meydana getirilmesi ve ücret ödenmesinden bahsedilmiş, eseri teslim borcundan bahsedilmemiştir. Ancak Kanunun 473, 474, 475 vd. maddelerinde teslimden söz edilmektedir. Bu sebeple inşaat sözleşmesinin unsurları içinde teslim de sayılmalı ve tanımı ona göre yapılmalıdır.<sup>83</sup> Zira inşaat sözleşmesi; eser sözleşmesinin, uygulamada çoğunlukla karşılaşılan ve hem konusu hem de ekonomik değeri bakımından önem teşkil eden bir çeşididir.<sup>84</sup>

Bu durumda yüklenicinin oluşturmayı söz verdiği eserin taşınmaz bir yapı olduğu durumlarda inşaat sözleşmesinden söz edilebileceği görülmektedir.<sup>85</sup> Nitekim inşaat sözleşmesi için doktrinde yapılan çeşitli tanımlara<sup>86</sup> bakıldığında da, ortak bir inşaat sözleşmesi tanımı bulunduğu görülmektedir. Zira **EREN**’e göre<sup>87</sup>; “*İnşaat sözleşmesi niteliği itibariyle bir istisna sözleşmesidir. İstisna sözleşmesi ile müteahhit,*

---

Araştırmaları Enstitüsü, s. 119; Eren, Fikret: Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri, (Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer), Ankara 1996, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, s. 49

<sup>83</sup> Eren, Fikret: “İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Borçları ve Bu Borçların Yerine Getirilmemesinin Sonuçları”, Ankara 1996, s. 72; Ozanoğlu, sf. 65

<sup>84</sup> Ertaş, Şeref, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçların Devri”, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsell’e Armağan, İzmir, 2001, sf. 80

<sup>85</sup> Kocağa, İnşaat, s.25; Seliçi, Özer: İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, İstanbul 1978, s.5; Öz, M. Turgut: İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2013, s.15; Kaplan, s.120

<sup>86</sup> Tunçomağ, s.952; Tandoğan, s.1; Yavuz, s.444; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.49; Altaş, s.41

<sup>87</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.49

*bir eser meydana getirmeyi, iş sahibi de bunun karşılığında ona bir ücret ödemeyi taahhüt eder.” KAPLAN’a göre<sup>88</sup>, “müteahhit tarafından borçlanılan edim sonucu ortaya çıkacak inşaat veya yapı ile ilgili yapı sahibi ile akdedilmiş, her iki tarafı da borç altına sokan, borçlandırıcı sözleşmedir.” KOCAĞA’ya göre<sup>89</sup>, “işsahibinin ödemeyi borçlandığı bedel karşılığında, yüklenicinin bir inşaat yapıp, bunu iş sahibine teslim etmeyi üstlendiği bir sözleşmedir.” AYAN’a göre<sup>90</sup>, “Yüklenicinin taşınmaz bir yapının tamamını veya bir kısmını inşa ederek iş sahibine teslim etmeyi üstlendiği bir eser sözleşmesi türüdür.”*

Doktrindeki bu tanımlarda da eser sözleşmesinin bir çeşidinin inşaat sözleşmesi olduğu açıkça ortaya konulmuştur. Bu durumda Kanunun 470 ve 486 ncı maddeleri arasında eser sözleşmesini inceleyen hükümleri inşaat sözleşmesine de uygulanacaktır.<sup>91</sup>

Doktrindeki hakim düşünce, inşaat sözleşmelerinin ani-sürekli edimli sözleşmeler ayrımı bakımından ani edimli olduğunu kabul ederken, bazı yönlerden sürekli borç doğuran sözleşmelere benzediğini kabul etmektedir.<sup>92</sup> Bunun yanı sıra, iş sahibinin yapılan iş karşılığında belli bir ücret ödemek yerine arsadaki belli payların

---

<sup>88</sup> Kaplan, s.120

<sup>89</sup> Kocaağa, İnşaat, s.27

<sup>90</sup> Ayan, s. 24

<sup>91</sup> Ayan, s. 39; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 49; Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s. 5; Kocaağa, İnşaat, s.28

<sup>92</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.52; Gökyayla, Emre: Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği, İstanbul 2009, s.17; Aral/Ayrancı, s.314; Öz, Dönme, s.20; Altaş, s.50; Ayan, s.45

yükleniciye devir edilmesinin kararlaştırıldığı sözleşmelerde, karma sözleşme niteliği söz konusu olmaktadır.<sup>93</sup>

Bununla birlikte, eser sözleşmesinin kurulabilmesi için Kanun herhangi bir şekil koşulu koymadığından, inşaat sözleşmesinde de şekil şartı bulunmamaktadır. Dolayısıyla inşaat sözleşmeleri yazılı veya resmi herhangi bir şekil şartına bağlı olmadan hatta zımni irade beyanıyla dahi kurulabilir. Ancak Kanunun 17 nci maddesinin 2 nci fıkrasında da ifade edildiği üzere, sözleşme kurulurken taraflar yazılı şekil olması hususunda anlaşmışlarsa yasal yazılı şekle ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir. Bununla birlikte, taraflar inşaat sözleşmelerinin yazılı şekilde hatta noter huzurunda yapılmasını kararlaştırabilirler. Örneklendirmek gerekirse, inşaat sözleşmesi taşınmaz satışını da içeriyorsa Noterlik Kanunu’nun 60 ncı maddesi gereğince yazılı şekilde yapılması gerekir. Aynı şekilde, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu’nda düzenlenen inşaat sözleşmelerinin şekil şartı vardır ve yazılı olarak noter huzurunda yapılması gerekir.<sup>94</sup>

## **2. Hukuki Niteliği**

### **A. Tam İki Tarafa Borç Yükleme**

Tarafların her ikisinin de diğer tarafa karşı asli bir borç yüklendiği; taraflardan birinin yerine getirmesi gereken edim diğer tarafın yerine getireceği edimin sebebini

---

<sup>93</sup> Erman, Arsa Payı, s.4; Seliçi, İnşaat, s.11; Altaş, s.44; Akkanat, Halil: “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Fazla İnşaat”, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006, s.63

<sup>94</sup> Kaplan, s.123; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.57

oluşturduğu hallerde “tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme” ortaya çıkar. Bu sözleşmelerde taraflar hem alacaklı hem de borçludur.<sup>95</sup>

İnşaat sözleşmesi ile yapılan iş karşılığında iş sahibinin ücret ödeme, yüklenicinin de inşaatı meydana getirmeyi ve teslim etmeyi üstlenme borcu vardır.<sup>96</sup> Bu sözleşmenin esaslı bir unsurudur ve inşaat sözleşmesinin niteliği itibariyle ivazlı bir sözleşme olduğunu ortaya koymaktadır.<sup>97</sup> Yapılması taahhüt edilen eserin tamamlanarak iş sahibine teslim edilmesiyle inşaat sözleşmesinin unsurlarından olan yüklenicinin eseri meydana getirme borcu sona ermektedir.<sup>98</sup> Tarafların karşılıklı irade beyanlarının uyumlu olduğu durumda inşaat sözleşmesi meydana gelmektedir.<sup>99</sup>

İnşaat sözleşmesinin ücret unsurunda ise, taraflar arasında belli bir ücretin ödenmesinin kararlaştırılması yeterlidir. Tarafların bu ücretin ne kadar olduğunu sözleşmenin kurulduğu anda belirlemesi gerekli değildir.<sup>100</sup> Ücretin ödeneceği açık veya zımni bir şekilde kararlaştırılabilir ancak taraflar arasında bir uyuşmazlık olduğu takdirde ücretin kararlaştırıldığını ispat yükü yükleniciye ait olacaktır.<sup>101</sup> Bununla birlikte, yüklenicinin inşaatı ivazsız olarak yapmayı üstlendiği halde inşaat sözleşmesi söz konusu olmayacaktır. Bu durumda, vekalet sözleşmesinin ya da inşaat sözleşmesi benzeri isimsiz bir sözleşmenin söz konusu olduğu tartışma konusu olur ve somut olayın özelliklerine göre çözümlenmesi gerekir.<sup>102</sup> Bunun gibi, inşaat yapımının

---

<sup>95</sup> Kılıçoğlu, s.80

<sup>96</sup> Kocağa, İnşaat, s.51; Ayan, s.29; Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.5

<sup>97</sup> Kaplan, 121; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 51; Gökyayla, Ek İş, s.17; Ayan, s.29; Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.5

<sup>98</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 52; Ayan, s.25; Kocağa, İnşaat, s.51

<sup>99</sup> Kocağa, s.51

<sup>100</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 52; Aral/Ayrancı, s.320

<sup>101</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 52

<sup>102</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 52; Aral/Ayrancı, s.320; Kocağa, İnşaat, s. 53

bedelden başka bir edim ile üstlenilmesi halinde de inşaat sözleşmesinden bahsedilemez.<sup>103</sup>

## **B. Ani Edimli Sözleşme Olması**

Doktrinde hakim olan görüş<sup>104</sup>, inşaat sözleşmelerinin niteliği itibariyle ani edimli sözleşme olduğu yönündedir. Nitekim borçlanılan edim bir defada ifa edilmekte olup iş sahibinin bu eseri meydana getirmek için uzun zamana ihtiyaç duyması da sözleşmenin niteliğini değiştirmemektedir.<sup>105</sup> Ani edimli borç ilişkisinde, yüklenicinin edim yükümlülüğü, bir bütün teşkil eder. Burada önemli olan sonucun ortaya çıkarılması ve onun teslimidir.<sup>106</sup> Yüklenicinin bu işi yaparken belli bir süre harcamış olması sözleşmeyi ani edimli sözleşme olma niteliğinden çıkarmaz, önemli olan sonucun gerçekleşme anıdır.<sup>107</sup> Bu sebeple, yüklenici eseri meydana getirmiş olsa bile teslim gerçekleşmemişse ifanın gerçekleşmediği kabul edilir ve hatta yüklenici tarafından eser meydana getirilirken sürdürülen faaliyetin sadece bir hazırlık aşaması olduğu ileri sürülür.<sup>108</sup> Bu görüşün temsilcilerinden olan **ÖZ**'e göre, eser sözleşmeleri ani edimlidir; ancak istisnaen sürekli borç ilişkisi olarak da kurulabilir. Fakat meydana getirilen eserin varlığı devam eden zamanda genişletilirse inşaat sözleşmesinin sürekli

---

<sup>103</sup> Aral/Ayrancı, s.313

<sup>104</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 52; Gökyayla, Ek İş, s. 17; Öz, Dönme, s. 20; Kocaağa, İnşaat, s. 54; Seliçi, Özer: Borçlar Kanununa göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, 1. Baskı, İstanbul 1977 s. 26; Ayan, s. 45; Altaş, s.50

<sup>105</sup> Kocaağa, İnşaat, s. 54

<sup>106</sup> Seliçi, Sürekli Borç, s. 26; Eren, Genel Hükümler, s.107; Oğuzman/Öz, s.9; Öz, Dönme, s.13; Öz, İnşaat, s.125; Şenocak, Aybın Giderilmesi, s.7; Altaş, s.49; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 52; Ayan, s.43

<sup>107</sup> Aral, s.326; Şenocak, Aybın Giderilmesi, s.7; Altaş, s.49; Ozanoğlu, s.62

<sup>108</sup> Ayan, s.43; Seliçi, Sürekli Borç, s. 26; Öz, Dönme, s.9

borç niteliği taşıdığı söylenebilir. Sadece yapılan bu sözleşmenin iş sahibinin menfaatini sağlayamadığı durumlarda ani edimli borç ilişkisinden bahsedilir.<sup>109</sup> Yine bu görüşün temsilcilerinden olan **SELİÇİ**'ye göre de eser sözleşmeleri aslında ani edimli sözleşmelerdir ancak edimin sonucunun gerçekleşmesi sürdürülen faaliyete ve hazırlık fiiline de tabidir. Bu sebeple sürekli borç ilişkilerini düzenleyen madde hükümleri de uygulanır.<sup>110</sup>

Bunun yanı sıra, eseri meydana getirmek için uzun zamana ihtiyaç duyulması ve edimin ifasının uzun zaman aldığı inşaat sözleşmelerinde, edim sürekli edimlere benzetilmek suretiyle, doktrinde inşaat sözleşmesini sürekli sözleşme benzeri bir sözleşme olarak nitelendiren yazarlar da vardır.<sup>111</sup> Bu görüşü savunan yazarlar, yüklenicinin sadece teslim borcunu değil, eseri meydana getirme borcunu da yüklediğini, bunun bir hazırlık fiili olmadığını aksine asli edim yükümlülüğü olduğunu savunmaktadır.<sup>112</sup>

Öte yandan, bazı yazarlar<sup>113</sup> tarafından da ani-sürekli edimli borç doğuran sözleşme ayrımı yapılmasının inşaat sözleşmelerinde mümkün olmadığı, inşaat sözleşmesinin bazı yönlerinin ani edimli bazı yönlerinin sürekli edimli sözleşmelere benzediği savunulmaktadır. Zira inşaatın yapımının belirli bir süre devam etmesi sürekli borç doğuran sözleşmelere haiz bir özellik iken, yapılan eserin teslimi ve bu esere ait bedelin ödenmesi ani edimli sözleşmelere haiz bir özelliktir.<sup>114</sup> Bu görüşü savunan

---

<sup>109</sup> Öz, Dönme, s.22

<sup>110</sup> Seliçi, Sürekli Borç, s. 26

<sup>111</sup> Zevkliler/Gökyayla, s.468; Şenocak, s.8; Erman, Beklenilmeyen Haller, s.10; Eren, Müteahhidin Borçları, s.63; Serozan, Rona: Sözleşmeden Dönme, 2. Baskı, İstanbul 2007, s.174

<sup>112</sup> Serozan, Dönme, s.174; Erman, Hasan: İstisna Sözleşmelerinde Beklenilmeyen Haller, İstanbul 1979, s.10

<sup>113</sup> Kocağa, İnşaat, s. 55; Kaplan, s.121; Erman, Arsa Payı, s.209

<sup>114</sup> Gökyayla, Ek İş, s.18

yazarlardan **KAPLAN**'a göre<sup>115</sup>, “*inşaat sözleşmesi, yüklenici tarafından inşaatı yapma borcu açısından sürekli edimli sözleşme niteliğinde iken; teslim borcuyla ilgili uyumsuzluklarda ani edimli sözleşme niteliğindedir.*” Bu görüşte, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri sona erdiğinde yüklenicinin menfaatleri korunmaktadır. Nitekim yüklenicinin ediminin zamana yayıldığı hallerde hakkaniyetin gerektirdiği durumlar ortaya çıkabilmektedir.<sup>116</sup>

Kanaatimizce, inşaat sözleşmeleri sürekli edimli bir sözleşme değil, ani edimli sözleşme niteliği taşımaktadır. Zira inşaat sözleşmelerinde iş sahibinin menfaati iş tamamlandığı anda gerçekleşmiş olur ve de bu yapının tamamlanması ve teslimden önceki fiiller hazırlık fiili niteliği taşırlar. Edim sonucu gerçekleşmediyse, o sözleşmenin ifa edildiği zaten kabul edilmeyeceği için, edim ifa edilene kadar yapılan fiiller de sözleşmeye sürekli borç ilişkisi niteliği kazandırmayacaktır. Bununla birlikte, yüklenici tarafından eserin meydana getirilmesi uzun zaman alsa bile, bu yine de sözleşmesinin ani edimli olma niteliğini değiştirmeyecektir.

### **3. Unsurları**

#### **A. Eseri (İnşaat) Meydana Getirme**

İnşaat sözleşmesinin konusunu inşaat oluşturmakta olup, maddi varlığı olan inşa/yapı eserleri inşaat kavramının kapsamına girmektedir. Kanunun 470 inci maddesinde eser sözleşmesinde bir eser meydana getirilmesinden bahsedilmektedir ancak eser kavramının kapsamı inşaat kavramından daha geniştir. Nitekim eser sözleşmesinin konusuna maddi varlığı olan ve olmayan eserler; ancak inşaat

---

<sup>115</sup> Kaplan, s.121

<sup>116</sup> Ayan, s.45

sözleşmesinin konusunda sadece maddi varlığı olan eserler konu olmaktadır.<sup>117</sup> EREN'e göre inşaat<sup>118</sup>, *“Doğrudan doğruya veya dolaylı olarak toprağa bağlı olan, insan veya hayvan gibi canlıların barınmasına veya diğer ihtiyaçlarının giderilmesine; eşya gibi diğer cansız şeylerin saklanmasına veya konulmasına yarayan, etrafı veya üstü az çok kapalı, insan emeğiyle sun’i olarak yapılmış veya düzenlenmiş her türlü şeydir.”* denilmek suretiyle tanımlanmıştır. Kural olarak taşınmaz inşaat İnşaat sözleşmelerinin konusunu oluşturmaktadır.<sup>119</sup>

Eseri/inşaatı oluşturma/ortaya çıkarma, hem eserin/yapının yapılmasını hem de mevcut yapıda değişiklik/ekleme/tamirat yapılmasını ve hatta meydana getirilmiş bir yapının /inşaatın yıkılmasını içermektedir.<sup>120</sup>

“Eseri meydana getirme” borcu inşaat sözleşmesinin tipik unsurunu oluşturur.<sup>121</sup> İnşaat sözleşmesinde müteahhidin yerine getirmesi gereken asıl yükümlülük, bir taşınmaz eser oluşturmak ve eseri iş sahibine teslim etme borcudur.<sup>122</sup> Dolayısıyla yüklenicinin edim fiili inşaatın tamamlamasını, edim sonucu ise tamamlanan eserin teslimini içermekte olup, yüklenici hem edim fiilinden hem edim sonucundan sorumludur.<sup>123</sup> Kanun hükmünde yüklenicinin eseri teslim etmesinden açıkça bahsedilmemiş olsa da, yapılan işin niteliğinden dolayı meydana getirilen eser iş

---

<sup>117</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.53; Kocaağa, İnşaat, s.58

<sup>118</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.55

<sup>119</sup> Kocaağa, İnşaat, s.60

<sup>120</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.56; Aral/Ayrancı, s.313; Zevkliler/Gökyayla, s.458-459; Gökyayla, Ek İş, s.8-9; Kaplan, s.120; Ayan, s.26; Şenocak, İfa Yardımcıları, s.14

<sup>121</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.52; Öz, İnşaat, s. 117

<sup>122</sup> Aral, s.327; Seliçi, İnşaat, s.5; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.51; Yavuz, s. 520; Ayan, s.25

<sup>123</sup> Gökyayla, Ek İş, s.9; Aral/Ayrancı, s.313; Altaş, s.46

sahibine teslim edilmek zorundadır.<sup>124</sup> Nitekim yüklenici tarafından bir taşınmaz inşaatın meydana getirilmesi borcu bir sonucu sağlamaya yönelik borç olduğundan ancak meydana getirilen eserin teslimi ile birlikte yüklenicinin edim yükümlülüğünün bir parçasıdır. Bu sebeple eser meydana getirilmiş olsa bile bu eser teslim edilmemişse yüklenicinin bu edimini yerine getirmedeği kabul edilmektedir.<sup>125</sup>

İş sahibi tarafından ödenen bedel karşılığında yüklenici eseri/inşaatı meydana getirme borcunu üstlenmiş olur. Üstlenilen eseri meydana getirme borcu bir iş görme sonucudur.<sup>126</sup>

## **B. Bedel**

İnşaat sözleşmesinin diğer asli unsuru ise, bedel ödeme yükümlülüğüdür. Yüklenici oluşturduğu eser karşılığında, işin sahibi kararlaştırılan bedeli ödeme yükümlülüğü altına girer.<sup>127</sup> Meydana getirilen eserin karşılığında bedel ödenmesi sözleşmenin esaslı unsurlarından birini oluşturduğundan, tarafların bu bedelin ödenmesi hususunda anlaşmış olmaları gerekir.

Ancak Kanunun 481 inci maddesinde, “*Eserin bedeli önceden belirlenmemiş veya yaklaşık olarak belirlenmişse bedel, yapıldığı yer ve zamanda eserin değerine ve yüklenicinin giderine bakılarak belirlenir.*” denilmek suretiyle bedel unsurunun sözleşme kurulurken kararlaştırılmış olmasının zorunlu olmadığı, sözleşme kurulduktan sonra da belirlenebileceği ortaya konulmuştur.<sup>128</sup> Madde hükmü de açıkça

---

<sup>124</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.51; Aral/Ayrancı, s.313; Zevkliler/Gökyayla, s.459; Gökyayla, Ek İş, s.9

<sup>125</sup> Altaş, s.48; Aral, s.327; Ayan, s.25; Öz, Dönme, s.20

<sup>126</sup> Kocaağa, İnşaat, s. 57

<sup>127</sup> Kocaağa, İnşaat, s. 63; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.52

<sup>128</sup> Ayan, s.29

göstermektedir ki, bir bedel ödenmesinin açıkça veya örtülü olarak kararlaştırılmış olması gerekmektedir.<sup>129</sup> Taraflarca, meydana getirilecek inşaat karşılığında bir ücretin ödenmesi kararlaştırılır. Yoksa ücretin ne kadar olduğunun açıkça belirlenmesine yoktur, bu durum sözleşmenin kurulmasına engel değildir.<sup>130</sup> Meydana getirilen eser karşılığında ödenecek bedel açıkça ya da örtülü olarak kararlaştırılabilir. Bunun yanı sıra, inşaat sözleşmesinde tarafların bir bedel ödemeyi taahhüt etmeleri yeterli olup, bedelin miktarının ne kadar olduğu sözleşme kurulurken belirlenmek zorunda değildir.<sup>131</sup> Hatta ücretin miktarının belirlenebilir olması gerekli değildir.<sup>132</sup> Dolayısıyla bedelin miktarı inşaat sözleşmesinin esaslı unsuru değildir.

İnşaat sözleşmesinde bedel genellikle para borcu olarak kararlaştırılır ancak bu bedelin ödenmesi için yükleniciye bir şeyin örneğin bir taşınır ya da taşınmazın verilmesine söz verilebilir ya da muhtemel alacak temlik edilebilir.<sup>133</sup> Hatta taşınmazın devrinin taahhüt edildiği sözleşmeler hukukumuzda arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi olarak adlandırılır ve genellikle kullanılan bir sözleşmedir.<sup>134</sup>

Ancak taraflar bedel ödeneceği konusunda anlaşmamışlarsa, tarafların akdettikleri sözleşme inşaat sözleşmesi olarak nitelendirilemez.<sup>135</sup> Ancak sözleşmenin hükümlerine bakıldığında ve sözleşmenin taraflarının sözleşmeyi kurarken amaçlarının ne olduğu belirlendiğinde bir vekâlet veya inşaat sözleşmesi benzeri adsız sözleşme olduğu ortaya çıkar.<sup>136</sup> Bir görüşe göre, kanunda iş görme sözleşmesi olarak sayılmayan

---

<sup>129</sup> Kaplan, s. 57

<sup>130</sup> Ayan, s.29

<sup>131</sup> Zevkliler/Gökyayla, s.460; Gökyayla, Ek İş, s.10; Ayan, s.30

<sup>132</sup> Akıntürk, Turgut/Karaman Ateş, Derya: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri, 26. Baskı, İstanbul 2017, s.256; Dayınlarlı, s. 12

<sup>133</sup> Ayan, s.30

<sup>134</sup> Akkanat, s.63; Erman, Arsa Payı, s.1

<sup>135</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.6

<sup>136</sup> Altaş, s. 43; Tunçomağ, 1977, s. 956; Zevkliler, s. 321

sözleşmelerin vekalet sözleşmesi olduğunu savunulmaktadır.<sup>137</sup> Diğer bir görüş ise, bu durumda inşaat sözleşmesi benzeri isimsiz sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır.<sup>138</sup>

İnşaat sözleşmelerinde bedel kesin olarak belirlenebileceği gibi, yaklaşık olarak da belirlenebilir.<sup>139</sup> Bunun yanı sıra, bütün yöntemler uygulandıktan sonra da bedel belirlenebilir.<sup>140</sup> Ancak bedel kesin olarak belirlendiğinde, yüklenicinin kural olarak işi bu bedelle yapması gerekir. İşin yapımı esnasında ve daha sonra iş tamamlandığında, kararlaştırılan bedelden daha fazla bir masraf gerektiği hallerde bile yüklenici kural olarak bedelin artırılmasını isteyemez. Bedel yaklaşık olarak kararlaştırılmışsa, yapılan işin değerine ve yüklenicinin yaptığı masrafa göre bedel tespit edilir.<sup>141</sup>

İnşaat sözleşmelerinde bedel kural olarak belirli bir miktar paradır.<sup>142</sup> Ancak iş sahibi yükleniciye başka bir sözleşmede yer alan asıl edimi ödemeyi borçlanmış ise karma bir sözleşme söz konusu olur. Bu sözleşmelerin tipik örneği arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleridir.<sup>143</sup> İş sahibi tarafından işin bedelin para olarak belirlendiği ve fakat daha sonra bir ifa ikamesi kararlaştırıldığı hallerde, bedel ödeme borcunun çek verilerek ifa edilmesi gibi, sözleşmenin inşaat sözleşmesi olma niteliği bozulmaz.<sup>144</sup>

---

<sup>137</sup> Erman, Beklenilmeyen Haller, s.19; Ergezen, Muaz: İstisna Sözleşmesinde Tarafların Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı, Ankara 2007, s. 35; Tunçomağ, s. 956

<sup>138</sup> Aral/Ayrancı, s.320; Zevkliler/Gökyayla, s.462; Gökyayla, Ek İş, s.11

<sup>139</sup> Ayan, s.31; Gürpınar, s.68

<sup>140</sup> Gürpınar, s.68

<sup>141</sup> Kocaağa, İnşaat, s.65

<sup>142</sup> Zevkliler/Gökyayla, s.461; Gökyayla, Ek İş, s.10; Erman, Arsa Payı, s.6; Seliçi, İnşaat, s. 7

<sup>143</sup> Zevkliler/Gökyayla, s.461; Erman, Arsa Payı, s.6

<sup>144</sup> Öz, Dönme, s.2

### C. Sözleşmenin Taraflarının Anlaşması

Sözleşmenin taraflarının anlaşması inşaat sözleşmesinin kurulabilmesi için bir diğer unsurdur. Kanunun 1 inci maddesine göre sözleşmenin esaslı unsurları hakkında tarafların birbirine uygun irade beyanlarını açıklamaları gerekir. İnşaat sözleşmesi rızai bir sözleşme olduğundan kurulması için, her iki tarafın irade beyanı yeterlidir.<sup>145</sup>

Yukarıdaki başlıkta da ayrıntılı olarak ifade edildiği gibi, tarafların eseri meydana getirmek ve bunun karşılığında ücret ödemek hususunda anlaşmış olması gerekmektedir. Ücret konusunda anlaşma sağlanırken, ücret miktarının belirlenmiş olmasına gerek olmadığı gibi, taraflar bu anlaşmayı açık ya da örtülü olarak yapabilirler.<sup>146</sup> Taraflar bedelin miktarını belirlememişlerse, Kanunun 481 inci maddesi gereğince bedel, yapıldığı yer ve zamandaki yapının değerine ve yüklenici tarafından yapım esnasında yapılan masraflara göre belirlenir. Ancak sözleşme kurulurken her iki taraf da farklı bedeller üzerinden sözleşme kurmak istemiş, bedel konusunda ve bu bedelin ilerde belirlenmesi konusunda da anlaşamamışlarsa Kanunun 481 inci maddesinde yer alan hüküm uygulama alanı bulmayacaktır. Nitekim tarafların iradeleri birbiri ile uyuşmadığından inşaat sözleşmesi kurulmamış olur.<sup>147</sup>

Tarafların anlaşması konusunda önemli olan hususlardan biri ise geçerlilik ve ispat şartıdır. Kanunun 12 nci maddesi gereğince kanunda aksi öngörülmedikçe sözleşmelerin geçerliliği için şekil şartı yoktur. Dolayısıyla sözleşmeler sözlü ve açık olarak kurulabileceği gibi, örtülü irade beyanı ile da kurulabilir.<sup>148</sup> Ayrıca Kanunun 17

---

<sup>145</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.57; Aral/Ayrancı, s.314

<sup>146</sup> Aral/Ayrancı, s.314; Zevkliler/Gökyayla, s.463; Gökyayla, Ek İş, s.19; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.57

<sup>147</sup> Baygın, Cem, Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi Olduğu Hükümler, İstanbul, 1999 s. 15

<sup>148</sup> Aral/Ayrancı, s.320; Zevkliler/Gökyayla, s.463, Baygın, s.17

nci maddesi gereğince, sözleşmenin geçerliliğinin yazılı veya resmi şekle bağlı olduğu kararlaştırılabilir. İnşaat sözleşmesi de kural olarak sözlü yapılabilir zira; hukuken bir geçerlilik şekline bağlı değildir. Ancak uygulamada büyük çaplı inşaat sözleşmeleri genellikle yazılı veya resmi şekle bağlı olarak yapılmaktadır.<sup>149</sup> Hatta büyük çaplı inşaat sözleşmeleri kurulurken tarafların Kanunun 17 nci maddesinde yer alan hükmü zımnen saklı tuttıkları karine olarak kabul edilir.<sup>150</sup> Öte yandan, sözleşme her ne kadar yazılı olarak düzenlenmemiş olsa bile, söz konusu durum ispat şartı olduğu zaman yazılı olarak düzenlenmeyen sözleşmelerde zorluklar yaşanacaktır. Kanunda bu hususta şekil şartı öngörülmemekle birlikte, HMK ile şekil şartı getirilmektedir.<sup>151</sup>

#### **4. Tarafları**

İnşaat sözleşmesinde taraflar yüklenici ve iş sahibidir.<sup>152</sup>

İş sahibi, taşınmaz eserin yapımını ısmarlayan, inşaatı yaptıran kişidir. İş sahibi, gerçek veya tüzel kişi ya da kamu hukuku tüzel kişisi olabilir.<sup>153</sup> Ancak iş sahibi kamu hukuku tüzel kişisi olduğunda da, inşaat sözleşmesi yine özel hukuk niteliğine sahip olur.<sup>154</sup>

Müteahhit yani yüklenici ise yapılması sipariş edilen ve sözleşmenin konusu olan taşınmaz yapıyı yapmayı ve iş sahibine teslim etmeyi üstlenen kişidir.<sup>155</sup> Sözleşmenin bu tarafı da özel hukuk gerçek veya tüzel kişisi olabilir. Bunun yanı sıra

---

<sup>149</sup> Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s.57

<sup>150</sup> Gökyayla, Ek İş, s.12; Baygın, s.18

<sup>151</sup> Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 40. Baskı, Ankara 2014, s. 1543 vd

<sup>152</sup> Altaş, s. 41

<sup>153</sup> Karadaş, s. 22; Kaplan, s. 121

<sup>154</sup> Gökyayla, Ek İş, s.12; Kaplan, s.123

<sup>155</sup> Dayınlarlı, s. 15; Uçar, Ayhan: İstisna Sözleşmesinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, 1. Baskı, Ankara 2003, s. 513

yüklenici bir ticari ortaklık olabilir; bu ortaklık anonim, limited veya kollektif şirketten oluşabilir. Bunun yanı sıra bu kişilerin oluşturduğu müteahhit şirketler topluluğunun yani müteahhitlerin oluşturduğu joint venture veya konsorsiyum gibi adi ortaklığın da sözleşmenin tarafı olması mümkündür.<sup>156</sup>

#### **A. Yüklenicinin (Müteahhidin) Yükümlülükleri**

Yüklenicinin inşaat sözleşmesinden kaynaklanan borçlarını eseri meydana getirme, meydana getirilen eseri teslim etme ve özen gösterme oluşturmaktadır.<sup>157</sup>

Yüklenicinin asli borçlarından biri sözleşmede belirlenen eseri meydana getirme borcudur. Zira inşaat sözleşmesi gereği bir eserin teslim edilebilmesi için öncelikle bu eserin meydana getirilmesi gerekir. Yüklenici eseri bizzat meydana getirerek ve araç gereç sağlayarak meydana getirir.<sup>158</sup> Kanunun 471 inci maddesinin 3 üncü fıkrası<sup>159</sup> gereğince, kural olarak yüklenicinin eseri bizzat yapması ya da başka birisine kendi kontrolünde yaptırması gerekir. Ancak, bu hükmün aksini sözleşmenin tarafları kararlaştırabilir. Taraflarca bunun aksi kararlaştırılabilir.<sup>160</sup> Bununla birlikte, Kanunun 471 inci maddesinin 3 üncü fıkrasının 2 nci cümlesinde eserin yüklenici tarafından bizzat meydana getirilmesi borcuna istisna getirilmiş ve *“eserin meydana getirilmesinde yüklenicinin kişisel özellikleri önem taşııyorsa, işi başkasına da yaptırabilir”* demek suretiyle eserin 3 üncü kişiye yaptırabileceği hükme

---

<sup>156</sup> Kaplan, s.121; Eren, İnşaat Sözleşmeleri, s. 50

<sup>157</sup> Eren, Müteahhidin Borçları, s.63

<sup>158</sup> Eren, Müteahhidin Borçları, s.64

<sup>159</sup> TBK madde 471/3: “Yüklenici, meydana getirilecek eseri doğrudan doğruya kendisi yapmak veya kendi yönetimi altında yaptırmakla yükümlüdür. Ancak, eserin meydana getirilmesinde yüklenicinin kişisel özellikleri önem taşııyorsa, işi başkasına da yaptırabilir.”

<sup>160</sup> Kaplan, s. 122

bağlanmıştır.<sup>161</sup> Yüklenicinin asli borçlarından bir diğeri, Kanunun 471 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında<sup>162</sup> yer alan yapının meydana getirilmesi için ihtiyaç duyulan araç ve gereci sağlama borcudur. Hükmün düzenleyici nitelikte olması nedeniyle taraflar bu hükmün aksini kararlaştırabilirler.<sup>163</sup> Bununla birlikte, yüklenicinin eserin meydana getirirken inşaat malzemesini sağlama borcu da bulunmaktadır. Yapı eserini meydana getirmek için kullanılan hammaddeler ve yarı mamuller malzemeyi oluşturur.<sup>164</sup> Kanunda malzemenin kimin tarafından sağlanacağı açıkça düzenlenmemiş olup taraflar bunu sözleşmede kararlaştırabilirler. Buna karşılık, doktrinde Kanunun 471 inci maddesinin 3 üncü fıkrası hükmü ile madde 472'nin birlikte değerlendirilmesinden malzemenin iş sahibi tarafından sağlanması gerektiğini savunan yazarlar bulunmaktadır.<sup>165</sup>

Yüklenicinin asli borçlarından bir diğeri, meydana getirilen eseri teslim etmektir. Her ne kadar Kanunun 470 inci maddesinde eser sözleşmesi tanımlanırken unsurları arasında teslim sayılmış olmasa da, inşaat sözleşmesinin mahiyeti gereği meydana getirilen eserin teslim edilmesi, sözleşmenin asli unsurlarından ve yüklenicinin asli yükümlülüklerindendir.<sup>166</sup> Teslim ile birlikte eser müteahhidin hakimiyetinden çıkar ve iş sahibinin hakimiyetine geçer. Bu sebeple tamamlanmamış ya da eksik olan bir eseri yüklenici tarafından teslim edilemez ya da eksik olan bu eser iş

---

<sup>161</sup> Eren, Müteahhidin Borçları, s.64

<sup>162</sup> TBK madde 471/4: “Aksine âdet veya anlaşma olmadıkça yüklenici, eserin meydana getirilmesi için kullanılacak olan araç ve gereçleri kendisi sağlamak zorundadır.”

<sup>163</sup> Eren, Müteahhidin Borçları, s.68

<sup>164</sup> Aral, s. 344; Dayınlarlı, s. 23

<sup>165</sup> Baygın, s. 23

<sup>166</sup> Baygın, s. 12; Erten, Mehmet Ali, Borçlar Kanunu ve Yapı Denetimi Hakkında KHK Açısından Türk Hukukunda Yapıların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı Sorumluluk, Ankara, 2000 s. 7

sahibince teslim almaktan kaçınılabılır. Bir eserin teslim edilebilmesi için o eserin sözleşmede kararlaştırılan şartlara uygun olarak meydana getirilmesi gerekmektedir.<sup>167</sup>

Yüklenicinin asli borçlarından sonuncusu inşaat sözleşmesinden doğan borçların yerine getirilmesi ve iş sahibine zarar verecek davranışlardan kaçınarak onun menfaatini korumaktır.<sup>168</sup> Bu borç, Türk Medeni Kanunu başlangıç hükümlerinde yer alan dürüstlük kuralının bir gereğidir. Yüklenicinin özen borcu kapsamına giren iki hal Kanunun 471 nci maddesinin 1 inci ve 2 nci fıkralarında<sup>169</sup> ayrıca ve açıkça düzenlenmiştir.<sup>170</sup>

## **B. İş Sahibinin Yükümlülükleri**

Yapılan eserin karşılığında belli bir ücret ödeme borcu iş sahibinin asli edim yükümlülüğüdür. Bu borç, eser teslim edileceği zaman muaccel olur.<sup>171</sup> Bu hüküm emredici olmamakla birlikte, taraflarca aksi kararlaştırılabilir. İş sahibi bu asli edim yükümlülüğüne aykırı davrandığı takdirde, yüklenicinin devam eden inşaatı durdurma veya tamamlanan inşaatı teslim etmekten kaçınması söz konusu olur. Bunun yanı sıra kararlaştırılan bedelin aynen ifası ile temerrüt faizinin ya da gecikme zararının tazmin edilmesi imkanı da vardır.<sup>172</sup>

---

<sup>167</sup> Eren, Müteahhidin Borçları, s.72

<sup>168</sup> Eren, Özel Hükümler, s. 73

<sup>169</sup> TBK madde 471/1-2: “Yüklenici, üstlendiği edimleri işsahibinin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle ifa etmek zorundadır.

Yüklenicinin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alandaki işleri üstlenen basiretli bir yüklenicinin göstermesi gereken meslekî ve teknik kurallara uygun davranışı esas alınır.”

<sup>170</sup> Eren, Müteahhidin Borçları, s.74

<sup>171</sup> Karahasan, Mustafa Reşit, İnşaat İmar İhale Hukuku, C. 2, İstanbul, 1997, s. 319

<sup>172</sup> Ayan, s.36

Ayrıca iş sahibinin asli edim yükümlölükleri dışında yapması gereken hazırlık fiilleri de bulunmaktadır. Bunlar, inşaatın sözleşmede kararlaştırıldığı gibi yapılabilmesi için iş sahibinin yapması gereken hazırlık fiilleridir. Arsayı yükleniciye teslim etmek, iş sahibi tarafından vekaletname verilmesi, inşaat planının hazırlanması ile bu planın yükleniciye verilmesi iş sahibinin üzerine düşen hazırlık fiillerindendir.<sup>173</sup>

---

<sup>173</sup> Ayan, s.36

## İKİNCİ BÖLÜM

### BORÇLARIN İFASI

#### I. İfa Kavramı

Kanun ifa kavramını tanımlamamıştır. Bir tanım yapmak gerekirse, ifa, borçlanılan edimin eksiksiz olarak yerine getirilmesi ile alacaklının bundan memnun olarak borcun sona erdirilmesidir.<sup>174</sup> İfa ile borcun sona erdirilmesi için edim hem borç ilişkisinde kararlaştırılan şekilde hem de ifa amacıyla yerine getirilmelidir.<sup>175</sup>

İfa bir borcun amacıdır. Çünkü bu şekilde, alacaklı almak istediğini aldığı anda borç ilişkisi de tamamlanmış olur. Gereği gibi bir ifa ile borç ilişkisi bitirilir ve alacaklı alacağını alır, borçlu borcundan kurtulur.<sup>176</sup> Borcun gereği ifa edilmesi ise borçlanılan edimin nasıl ifa edildiğine, bu ifayı kimlerin gerçekleştirdiğine, ifanın nerede ve ne zaman gerçekleştirildiğine, ifanın miktarına ve niteliğine bağlı olarak değişir.<sup>177</sup> Eğer bu şart ve unsurlara uymayan bir ifa söz konusuysa, bu ifa olarak tanımlanmamalıdır. Burada “borcun ifa edilmemesi” gündeme gelecektir.<sup>178</sup>

---

<sup>174</sup> Eren, s.932; Tunçomağ, s.663; İnan, Ali Naim: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3.Baskı, Ankara 1984, s.437; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s.758; Oğuzman/Öz, C.1, s.257; Serozan, Rona: Yeni Alman İfa Engelleri Hukuku, İÜHFM, Cilt LVIII, Sayı 1, İstanbul 2002, s. 8; Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 2. Baskı, İstanbul 2012, s.203; Akıncı, s.201

<sup>175</sup> Reisoğlu, Sefa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, İstanbul, 2014, Beta Yayınları, s.293; Oğuzman, Öz, s.257; Eren, Genel Hükümler, s. 937

<sup>176</sup> Oğuzman/Öz, s. 187

<sup>177</sup> Eren, Genel Hükümler, s.932; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s.758

<sup>178</sup> Hatemi/Gökyayla, s.203; Akıncı, s.201

İfa kapsam olarak geniş bir kavramdır. Borç haksız fiilden ya da sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanıyorsa ifa vermeye ilişkin iken, sözleşmeden kaynaklanıyorsa yapma ya da yapmamaya ilişkin olabilir. Verme borçları ise ifanın en geniş kapsamlı konusudur. Verme borçları içinden de para borçları en yaygın olan borç türüdür.<sup>179</sup> Kanunun 78 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında ise ifa yerine ödeme sözcüğü kullanılmıştır. Halbuki ödeme sözcüğü ifa sözcüğünden daha dar bir anlamda olup, sadece para borçlarının ifasında kullanılmalıdır. Zira Türk Borçlar Kanunu'nda ifayı düzenleyen hükümler genel hükümler niteliğindedir ve hangi sebeple doğmuş olursa olsun kural olarak her türlü borç ilişkisine uygulanır. İfa ile ilgili hükümler genellikle düzenleyici hükümler olup ancak taraf iradelerinden veya işin niteliğinden aksi öngörülmüş olmadıkça uygulama alanı bulur.<sup>180</sup>

## **1. İfanın Hukuki Niteliği**

Doktrinde var olan bir tartışma ifanın hukuki niteliğinde çeşitli görüşleri incelememizi gerektirecektir. Burada inceleyeceğimiz konu şu şekildedir: Bir borcun ifası için borçlanılan edimin yerine getirilmesi yeterli midir, yoksa buna ek olarak alacaklı ile bir ifa sözleşmesi yapmak gerekir mi?

Genel sözleşme görüşüne göre, ifa sözleşmedir ve borçlu tarafından alacaklıya borçlanılan edimin ifası önerilip, alacaklı tarafından bu öneri kabul edildiğinde ifa sözleşmesi kurulur.<sup>181</sup> Öneri ve kabule ilişkin tarafların iradeleri, birbirine uygun olmalıdır. İfanın hüküm ve sonuç doğurabilmesi için, iki unsurun gerçekleşmesi gerekir. Birinci unsur olarak gösterilen fiil yani maddi olgudur. Yani burada edimin maddi bir olgu olarak yerine getirilmesi gerekir. İkinci unsur ise, hukuki işlem yani sözleşme

---

<sup>179</sup> Kılıçoğlu, s. 677

<sup>180</sup> Eren, Genel Hükümler, s.933

unsurudur. Yani bu sözleşmenin gerçekleşmesi sadece bir edimin yerine getirilmesine değil, bir yandan da tarafların borcu sona erdirmek için açıkladıkları birbirine uygun karşılıklı irade beyanlarına bağlıdır.<sup>182</sup>

Genel hükümlerden yapabileceğimiz kıyas doğrultusunda, bu görüş bir sözleşme görüşü olması sebebiyle, sözleşme kurulurken aranan şartlar burada da aranacaktır. Alacaklı burada bir öneriyi kabul ettiğinden dolayı alacaklının hem fiil hem de tasarruf ehliyetinin olması gerekir. İfa bir sözleşme olduğundan borçlunun da fiil ehliyetinin olması gerekir. Alacaklı veya borçlunun her ikisi de ya da herhangi birisi fiil ehliyetine sahip değilse, o zaman ifa sözleşmesinin geçerli olması için bunu kanuni temsilcinin yapması gerekir.<sup>183</sup>

Ortak hukukta ve Alman Medeni Kanunun kabulü sırasında savunulan bu görüş, bugün önemini kaybetmiştir. Ancak buna rağmen bugün Alman Hukukunda kimi yazarlar ifanın bir real sözleşme olduğunu savunmaktadırlar.<sup>184</sup> Türk Hukuku açısından ise, genel sözleşme veya real sözleşme görüşünün savunulması mümkün değildir. Zira Kanunun 83 ve devamı maddelerinde ifanın bir sözleşme olduğunu gösteren bir hükme rastlamayız.

Maddi fiil görüşünde ise sözleşme görüşünün tam aksi savunulmaktadır. Dolayısıyla ifa borcu sona erdirdiğinden, borçlanılan edim ile borç ilişkisinde amaçlanan fiilin doğması yeterlidir. Bu görüşe göre ifa, alacaklının memnun edilmesi, borç ilişkisinin bitirilmesi ve borçlunun borcunun bitmesini sağlayan hukuki bir fiil, maddi bir olaydır.<sup>185</sup> Diğer görüşün aksine bu görüş, sözleşme terminolojisini benimsemediği için, alacaklı ve borçlunun borcu sona erdirmede ya da ifa sebebi

---

<sup>181</sup> Serozan, İfa Engelleri, s.14; Oğuzman/Öz, s.190; Eren, Genel Hükümler, s.934

<sup>182</sup> Eren, Genel Hükümler, s.935

<sup>183</sup> Serozan, İfa Engelleri, s.14; Eren, Genel Hükümler, s.935

<sup>184</sup> Eren, Genel Hükümler, s.935

<sup>185</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.760

üzerinde bir anlaşmaya varmalarına ve ayrıca fiil ve tasarruf ehliyetine sahip olmalarına gerek yoktur.<sup>186</sup>

Sınırlı sözleşme görüşü Türk-İsviçre hukuklarında hakim olan diğer görüştür.<sup>187</sup> Bu görüşün dayandığı temel ilke, ifanın sadece maddi bir fiil ya da hukuki işlem ile yapılması arasında bir ayırım yapılmasıdır. İfa genellikle, yapma veya yapmama gibi maddi bir fiilden oluşmakla birlikte, bazı borçlarda da ancak bir hukuki işlemin yapılmasıyla ve tasarruf işlemiyle meydana getirilebilir.<sup>188</sup> Bu ikinci halde, ifa olgusunun bir sözleşme ya da hukuki bir fiille gerçekleştirilmiş olması, ifanın hukuki niteliğinin bir ifa sözleşmesi olduğunu değil, ifanın sadece bir sözleşme yapıldığını gösterir.<sup>189</sup>

## **2. İfanın Tarzı**

### **A. İfanın Konusu**

İfanın konusunu borç ilişkisi tayin etmektedir. Dolayısıyla ifanın konusunu borçlanılan edimin ne olduğu oluşturur. Borç ilişkisinde ne ile borçlanılmışsa, borçlu bunu ifayla yükümlüdür. Aksi takdirde borca aykırılık oluşacaktır.<sup>190</sup> İfanın konusunu borçlanılan edim oluşturduğundan<sup>191</sup>, edim de alacaklının borçludan talep edilen ve

---

<sup>186</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.760

<sup>187</sup> Tunçomağ,s.664

<sup>188</sup> Eren, Genel Hükümler, s.937; Oğuzman/Öz, s.206

<sup>189</sup> Eren, Genel Hükümler, s.937

<sup>190</sup> Kılıçoğlu s. 748

<sup>191</sup> Eren, Genel Hükümler, s.940

borçlunun yerine getirmek zorunda olduğu davranış olduğundan<sup>192</sup>, borçlunun edimi, borçlandığı şekilde ifa etmesi gerekir. Başka bir deyişle ifa edime uygun olmalıdır.<sup>193</sup>

İfanın konusu o ifa ile borçlanılan edim olduğuna göre, kural olarak edimin konusuyla ifanın konusu aynıdır. Borçlanılan edim yapma veya yapmama edimidir. Edim konusu şeyi belirleme yetkisi taraflara verilen bir yetkidir. Ancak edim konusunu belirleme yetkisinde bunun geçerliliği belli haklarla sınırlıdır. Medeni Kanunun 23 üncü maddesi ile Türk Borçlar Kanunun 27 nci maddesinin 1 inci fıkrası bu konuda göz önünde tutulabilecek hükümlerdir.<sup>194</sup>

Kural olarak, borçlu borçlanılan edimle borcunu öder. Borçlanılan edimden başka bir edimle borçtan kurtulmak kural olarak mümkün değildir.<sup>195</sup> Ancak istisnai olarak, yetkinin seçimlik olduğu, edimin ifa yerine geçtiği ve edimin ifa amacıyla yapıldığı hallerde<sup>196</sup> borçlu borcunu edim konusundan başka bir edimle ifa edebilir.

#### **a. İfa Yerine Geçen Edim**

Bu edim türü ifanın bir alt dalıdır. Ancak bu ifa hali Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Ne var ki, taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince sözleşme kurulduktan sonra ancak ifadan önce ya da ifayla aynı zamanda borçlandıkları edimden farklı bir edimin yerine getirilmesini kabul edebilirler.<sup>197</sup> İfa yerine geçen edimin gerçekleşmesi için herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir, ancak muhakkak ki

---

<sup>192</sup> Antalya, s. 47

<sup>193</sup> Oğuzman, Öz, s. 273; Tekinay/ Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 1012; Antalya, s.3

<sup>194</sup> Eren, Genel Hükümler, s.941; Tunçomağ, s.665

<sup>195</sup> Eren, Genel Hükümler, s.943

<sup>196</sup> Eren, Genel Hükümler, s.941

<sup>197</sup> Tunçomağ, s.718; Eren, Genel Hükümler, s.945

tarafların fiil ehliyetinin olması gerekir.<sup>198</sup> Açıklamalardan da anlaşılabileceği gibi, bu edim türü, tarafların iradesine dayanmaktadır. Alacaklının kabulü ile borçlanılmış edim yerine başka bir edim ifa edildiğinden bu durum, tarafların anlaşmasını gerektirmektedir.<sup>199</sup> Ancak bir ifa türü olduğu için normal bir ifanın şartlarına tabidir ve onun hüküm ve sonuçlarını doğurur.

Edimin ifa yerine geçtiği bu halde, borç kendisine ikame başka bir edimin ifasıyla gerçekleştirildiğinde, bu edim türünün niteliği ifa ikamesi olmasıdır. Asıl edim ile değil de yedek yani ikame bir edimle gerçekleştirilen bu ifa türünde, yedek edimin konusu her şey olabileceği gibi, yedek edimin asıl edimden az ya da çok olmasının da önemi yoktur.<sup>200</sup>

Önemle belirtilmesi gerekir ki bu ifa türü borcun yenilenmesi değildir. Çünkü bu ifa türünde yeni bir borç kurulmamaktadır. İfa yerine geçen edimde sadece borcun konusu değişmektedir<sup>201</sup> ve taraflar, kararlaştırdıkları edim yerine bir başka edimin de ifa edilebileceğini kararlaştırmaktadırlar. Benzer şekilde, ifa yerine geçen edim ile seçimlik borcun da karıştırılmaması gerekir. Zira seçimlik borçta, taraflar sözleşmeyi kurduğu esnada borçluya hangi edim ile borcunu ifa edeceğini seçme imkanı tanınmıştır. İfa yerini tutam edimde ise, alacaklının vereceği rıza ile borçlu borcunu başka bir edimle ifa ederek borcundan kurtulmaktadır.<sup>202</sup>

---

<sup>198</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 943

<sup>199</sup> Kılıçoğlu, s. 749

<sup>200</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 944

<sup>201</sup> Kılıçoğlu, s.750

<sup>202</sup> Kılıçoğlu, s.750

## **b. İfa Amacıyla Yapılan Edim**

Bu edim türünde ise borç ifa edilmektedir ancak ifa edilen edim borçlanılan ilk edim değildir, aksine ifa amacıyla yapılan başka bir edimdir. Borçlunun edimini bu şekilde ifa edebilmesi için alacaklının bunu kabul etmesi gerekir. Ayrıca, borçlu farklı bir edimde bulunduğu anda değil, ifa amacıyla verilen diğer edimin tahsil edildiği anda borcundan kurtulmaktadır.<sup>203</sup> Zira edim ifa amacıyla yapıldığında, henüz borçlanılan gerçek edimin ifası gerçekleştirilmeden alacaklının ekonomik mağduriyeti giderilir.<sup>204</sup> Borçlunun borçlanılan edimi teşkil eden para borcu yerine çek vermesi ifa amacıyla yapılan edime örnek teşkil eder.<sup>205</sup> İfa amacıyla yapılan edim söz konusu olduğunda, alacaklı asıl edimi yanında bir de ek bir alacak kazanır. Ancak muhakkak ki, bu iki edim birbiriyle yarışır ve biri ifa edildiğinde diğeri sona erer.<sup>206</sup>

Bir edimin ifa amacıyla mı yapıldığı yoksa edimin ifa yerine mi yapıldığı konusunda tartışma bulunduğu hallerde, bunun ifa amacıyla yapılan edim olduğu kabul edilir ve bu edim lehine bir karine oluşturulur.<sup>207</sup>

## **B. İfanın Tarafları**

İfanın iki tarafı bulunmaktadır. Bu iki taraftan her biri birden fazla kişiden oluşabilir. Bu taraflar; ifada bulunacak kişi ve de ifa yapılacak kişidir.

---

<sup>203</sup> Kılıçoğlu, s.750

<sup>204</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 944

<sup>205</sup> Oğuzman/Öz, s.283; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s.767

<sup>206</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 945

<sup>207</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s.763; Eren, Genel Hükümler, s. 945

### **a. İfade Bulunacak Kişi**

Kanunun 83 üncü maddesinde; “Borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir” şeklinde ifade edilmek üzere edimin kim tarafından ifa edileceği düzenlenmiştir. Bu hükümden de anlaşılacağı gibi, borçlu tarafından borç bizzat yerine getirilmek zorunda değildir. Buna göre, bir üçüncü kişi vasıtasıyla da bu borç yerine getirilebilir. Bu üçüncü kişiden de anlayacağımız tabi ki bir vekil, bir ifa temsilcisi ya da yardımcı kişilerden birisidir. Bu hüküm ile değinilmek istenen, önemli olan hususun borcun ifası olmasıdır.<sup>208</sup>

Ancak bunun istisnasını edimin borçlu tarafından şahsen yapılmasını gerektiren haller oluşturur. Bunun söz konusu olması için borçlunun kişiliğinin alacaklı tarafından önem arz etmesi gerekmektedir.<sup>209</sup> Kanunun 83 üncü maddesinde yer alan hüküm düzenleyici nitelikte olduğundan taraflar akdedecekleri bir sözleşme ile kişisel ifa yükümlülüğünü öngörebilirler.<sup>210</sup>

Kişisel ifa yükümlülüğü taraflar arasında açıkça veya örtülü olarak kararlaştırılabilir. Kişisel ifa yükümlülüğü eğer kanun hükümlerinden doğmuşsa, bunlara verilecek en açık örnek yapmama edimleri olur. Çünkü bu edimler sadece borçlu tarafından ifa edilebilirler. Yapma edimlerinde de kişisel ifa yükümlülüğü kendisini iş görme sözleşmelerinde gösterir. Bu sözleşmelere örnek olarak hizmet, eser, vekalet sözleşmeleri verilebilir.<sup>211</sup>

---

<sup>208</sup> Tunçomağ, s.719

<sup>209</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 945

<sup>210</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.767

<sup>211</sup> Oğuzman/Öz, s.187

## **b. İfa Yapılacak Kişi**

İfa kural olarak, borç ilişkisinin aktif tarafı olan alacaklı ya da onun mümessiline<sup>212</sup> yapılır. Borçlu eğer borcunu alacaklı ya da onun mümessiline yapmazsa borcunu ifa etmiş sayılmaz. Buradan da çıkaracağımız sonuca göre, yetkili vekil ya da mümessil üçüncü kişi sayılmaz.<sup>213</sup>

Alacaklının fiil ehliyeti yoksa, borçlu kanuni temsilciye ifada bulunarak borçlu borcundan kurtulur. Eğer ki alacaklı, icra ve iflas takibi sonunda tasarruf yetkisini kaybetmiş ise, ifanın, iflas idaresine veya icra memurluğuna yapılması gerekir.<sup>214</sup> Temsil yetkisi olmayan üçüncü kişiye yapılan ifa, borçluyu borcundan kurtarmadığı gibi, alacaklı sonradan icazet verirse borçlu borcundan kurtulur.<sup>215</sup>

İfa yapılacak kişi belirlenirken, kural, alacaklıya ifadır. Ancak bazı istisnai durumlarda, ifa üçüncü kişiye de yapılabilir. Bu durum kanun hükmünden<sup>216</sup>, sözleşmeden, alacaklının sonradan verdiği bir talimattan ya da hakim kararından doğabilir.<sup>217</sup>

---

<sup>212</sup> Alacaklının kabule yetkili vekil ya da mümessili üçüncü kişi sayılmaz.

<sup>213</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s.771

<sup>214</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 961

<sup>215</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 961

<sup>216</sup> İcra İflas Kanunu madde 192 gereğince iflas halinde ifa, iflas idaresine yapılmalıdır. Tam üçüncü kişi yararına sözleşmede de, borçlu alacaklı ile yaptığı sözleşme gereği üçüncü kişiye ifada bulunmak zorunda olabilir. Alacaklının sonradan vereceği bir talimatla, borçlu, üçüncü kişiye de ifada bulunabilir.

<sup>217</sup> Kılıçoğlu, s. 734

### C. İfanın Yeri

İfa yeri, alacaklı tarafından borç konusunun kullanılabileceği, yararlanılabileceği ya da tasarruf edilebileceği alandır. Bilindiği üzere, borçlanılmış bir edimin yerine getirilmesi gereken yer, ifa yeri olarak tanımlanır.<sup>218</sup> İfa yeri, borcun ifa edilmesinde büyük önem taşır. İlk olarak, bir borcu gereği gibi ifa edebilmek için, borçlanılan edimin ifa yerinde yerine getirilmesi gerekir. Aksi takdirde, alacak da muaccel ise, borçlu mütemerrit duruma düşer.<sup>219</sup>

İfa yeri, kanunla ya da tarafların anlaşması ile belirlenir. Özellikle sözleşmeden doğan borçlarda, ifa yeri tarafların anlaşmasıyla belirlenebilir. Kanun koyucu da Kanunun 89 uncu maddesinin birinci fıkrasında ifa yerinin belirlenmesinde öncelikli olarak tarafların anlaşmasını öngörmüştür. Bahsi geçen maddenin devamında taraflar arasında bir anlaşma bulunmadığı hallerde ifa yerinin nasıl belirleneceği düzenlenmiştir.<sup>220</sup> Eğer borcun konusu bir şeyi verme borcu ise alacaklı borç konusu üzerinde ifa yerinde mülkiyet hakkını kazanacaktır; ancak borcun konusu bir yapma borcu ise, alacaklı ifa yerinde bundan yararlanmaya başlar<sup>221</sup>. Nitekim Kanunun 89 uncu maddesinde<sup>222</sup> de ifa yerinin para, parça ya da diğer borçlarda neresi olacağı tek

---

<sup>218</sup> Oğuzman/Öz, s.330; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.808; Tunçomağ, s.675; Kalpsüz, Turgut, Ticari Satışta İfa Mahalli, Ankara 1960, s.140

<sup>219</sup> Kalpsüz, s.7

<sup>220</sup> Eren, Genel, Hükümler, s.967

<sup>221</sup> Kılıçoğlu, s. 679

<sup>222</sup> TBK Madde 89: “Borcun ifa yeri, tarafların açık veya örtülü iradelerine göre belirlenir. Aksine bir anlaşma yoksa, aşağıdaki hükümler uygulanır;

1. Para borçları, alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde,
2. Parça borçları, sözleşmenin kurulduğu sırada borç konusunun bulunduğu yerde,
3. Bunların dışındaki bütün borçlar, doğumları sırasında borçlunun yerleşim yerinde ifa edilir.

tek açıklanmıştır. Maddede açıkça belirtildiği gibi, ifa yerini taraflar iradelerine göre açıkça veya örtülü olarak belirleyebilirler. Bu hüküm düzenleyici olduğu için, taraflar sözleşmede aksini kararlaştırmamışlarsa, bu madde hükmü uygulanır.<sup>223</sup>

Görüldüğü üzere, ifa yeri kavramından anlamamız gerekenin ne olduğu her borç tipinde farklılık gösterir. Her ne kadar ifa yeri ile edim sonucu birçok borçta aynı yeri ifade etse de, kimi borçlarda bu iki durum farklı zamanları gösterir. Aranacak ve götürülecek borçlarda bu iki durum aynı yeri ifade ederken, gönderilecek borçlarda bu iki yer birbirinden farklıdır. Zira, gönderilecek borçlarda, ifa yeri gönderme yeri iken, edim sonucu yeri varma yeridir.<sup>224</sup>

Kanunun 107 nci maddesine<sup>225</sup> göre ise, ifa yeri, tevdi yerini belirleyecek yetkili hakimin tespit edilmesi açısından da önemlidir. Aynı zamanda Kanunun 208 inci maddesinin 3 üncü fıkrasına<sup>226</sup> göre de, ifa yerinden başka bir yere gönderilen taşınır bir malın satım işleminde de, yarar ve hasarın geçmesi bakımından önemli rol oynamaktadır.<sup>227</sup>

---

Alacaklının yerleşim yerinde ifası gereken bir borcun doğumundan sonra alacaklının yerleşim yerini değiştirmesi sebebiyle ifa önemli ölçüde güçleşmişse borç, alacaklının önceki yerleşim yerinde ifa edilebilir.”

<sup>223</sup> Tunçomağ, s.675

<sup>224</sup> Kalpsüz, s.140

<sup>225</sup> TBK Madde 107/2: “Tevdi yerini, ifa yerindeki hâkim belirler. Bununla birlikte ticari mallar, hâkim kararı olmadan da bir ardiyeye tevdi edilebilir.”

<sup>226</sup> TBK Madde 208/3: “Satıcı alıcının isteği üzerine satılanı ifa yerinden başka bir yere gönderirse, yarar ve hasar, satılanın taşıyıcıya teslim edildiği anda alıcıya geçer.”

<sup>227</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 967

#### D. İfanın Zamanı

Her borç ilişkisinde edimin ifa edileceği bir zaman vardır. İfa zamanı, alacaklı tarafından edimin gerçekleştirilmesini istenilen, borçlu tarafından edimin alacaklıya sunulacağı zamandır.<sup>228</sup> Alacaklı borcunu talep ettiği zaman borç muaccel olacaktır.<sup>229</sup> Borcun ifa edileceği zamana ise borcun ifa edilebilirliği denilir.

Vade ise, borcun ifa edileceği zamandır.<sup>230</sup> Borcun vadesinin olması için tarafların kendi aralarında anlaşması gerekir. Yapılan işin mahiyetinin ya da kanunda yer alan hükmün bunu gerektirdiği haller de olabilir. Görüleceği üzere asıl olan, borcun vadeye bağlı olmamasıdır.<sup>231</sup> Zira Kanunun 90 ıncı maddesinde, *“İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur.”* denilmektedir. İfanın vadesi henüz belirlenmemiş olsa bile, yine de o borcun bir ifa zamanı vardır. İfa zamanı bu sebeple vadeden ayrılır. Sebebi ne olursa olsun her borç ilişkisinde bir ifa zamanı söz konusu olduğundan, Kanunun ifa zamanına ilişkin hükümleri bütün borç ilişkilerinde geçerlidir.<sup>232</sup>

İfa zamanı iki farklı anlamda kullanılmaktadır. İlk olarak, ifa zamanına aynı zamanda “borcun muaccel olduğu zaman” denir. Çünkü alacaklı, borç muaccel olmadan önce edimin ifasını isteyemez. Zira borç muaccel olmadan edim borçlanıldığı halde, bu alacağı talep hakkı ancak borç muaccel olduğunda doğmaktadır.<sup>233</sup> İkinci anlam olarak ise, ifa zamanına, “borcun ifa edilebilirliği” denir. Bu kavram ifade edilirken

<sup>228</sup> Reisoğlu, s. 326; Eren, Genel Hükümler, s. 969; Antalya, s. 43; Ayan, s. 374

<sup>229</sup> Bilgin Yüce: Melek, İfa Zamanı (m. 90-96), İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, Genel Hükümler, C. I, İstanbul 2018, s.6; Oğuzman/Öz, C. I, s. 994; Eren, Genel Hükümler, s. 969; Reisoğlu, s. 326; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 800.

<sup>230</sup> Kılıçoğlu, s. 565-568; Oğuzman/Öz, C. I, s. 1005

<sup>231</sup> Reisoğlu, Sefa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, İstanbul 2006, s. 326

<sup>232</sup> Kılıçoğlu, s. 691

amaçlanan, borçlunun borç muaccel olana kadar borçlanılan edimin ifasının ne zaman yapılacağını belirleme sahip olduğunu göstermektir. Çünkü vade, borçlu lehine konulmuştur.<sup>234</sup> İlke olarak, borcun ifa edilebilirliği ile muacceliyet aynı zamanda gerçekleşir.<sup>235</sup> İfa zamanının belirlenmesi pek çok açıdan önem taşır. Nitekim temerrüd, zaman aşımı süresinin işlemeye başlaması, takas ve borçlunun ifa zamanından önce ifaya zorlanamaması hallerinde ifa zamanının ne olduğu önemlidir.

Kanunda yer alan zamana ilişkin hükümler düzenleyici nitelikte olduğundan, taraflar kanunda yer alan bu hükümlerin aksini kararlaştırabilirler. Muhakkak ki, bu durumda önce kararlaştırılan kurallar kanunda yer alan hükümlerden önce uygulama alanı bulacaktır.<sup>236</sup> Kanunun 90 ila 98 inci maddeleri arasında ifa zamanı düzenlenmektedir. İfa zamanı için kural, Kanunun 90 ıncı maddesinde de belirtildiği gibi, ifanın “hemen” ve “derhal” istenebilmesi ve borcun doğduğunda muaccel olmasıdır. Borcun vadeye bağlandığı haller bu durumun istisnasını oluşturur. Bu durumda borcun bağlı olduğu süre içinde ifanın istenebilmesi gerekir<sup>237</sup>

Süreye bağlı borçlarda ifa zamanını taraflar belirleyebildiği gibi, işin niteliğine göre ya da kanunla da belirlenebilir. Süreye bağlı olmayan borçlarda ise, ifa hemen istenebilir ve de borç doğduğu anda muaccel olur.<sup>238</sup> İfa zamanının taraflarca belirlendiği hallerde, taraflar ifa zamanını mutlak ya da nispi olarak belirleyebilir. Bu zamanın mutlak olarak belirlenmesi belirli bir tarihe, bir takvim gününe dayanır iken;

---

<sup>233</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 973

<sup>234</sup> Oğuzman/Öz, C. I, s. 322

<sup>235</sup> Tunçomağ, s.684

<sup>236</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 973

<sup>237</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 975

<sup>238</sup> Oğuzman/Öz, C. I, s.324

nispi olarak belirlenmesi kesin ve belirli bir tarihe değil, bir olaya ya da duruma dayanır.<sup>239</sup>

Borcun muacceliyet zamanı ile ifa edilebilirlik zamanı genellikle aynı zamana rastlamaktadır. Ancak Kanunun 96 ncı maddesinde de belirtildiği gibi, borcun ifa edilebilir olduğu zamanlarda, borç muaccel olmadan da borçlu tarafından ifa edilebilir.<sup>240</sup> Buna hukukumuzda erken ifa yetkisi denilmektedir. Madde metninden de açıkça anlayabileceğimiz gibi, erken ifa yetkisi ancak süreli borçlarda söz konusu olur. Süreye bağlanmamış borçlarda zaten borç doğar doğmaz muaccel olduğundan, işin niteliği gereği erken ifa söz konusu bile olamamaktadır.<sup>241</sup>

## **II. SÖZLEŞMEDEN DOĞAN BORÇ İLİŞKİLERİNİN İHLALI**

### **1. Genel Olarak**

Sözleşmeden doğan borç ilişkileri edim yükümlülükleri ile yan yükümlülüklerden oluşur. Borçlu da bu yükümlülüklere uygun davranmalı ve bu davranışların gerektirdiklerini yerine getirmelidir. Borçlu tarafından bu yükümlülükler ihlal edilirse sözleşme de ihlal edilmiş olur. Bazı yazarlar yan yükümlülüklerinin ihlaline “diğer davranış yükümlülüklerinin ihlali” ya da “koruma yükümlülüklerinin ihlali” adını vermektedirler.<sup>242</sup>

Edim yükümlülüğünün ihlali asli edim yükümlülüğünün ihlal edildiğinde veya yan edim yükümlülüğünün ihlali şeklinde ortaya çıkar.<sup>243</sup> Hem edim yükümlülüğünün

---

<sup>239</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 976

<sup>240</sup> İnan, s.466

<sup>241</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 978; Oğuzman/Öz, C. I, s.344

<sup>242</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1062

<sup>243</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 903

hem de yan yükümlölüklerin ihlali, sözleşmeden doğan sorumluluğun temelini oluşturmaktadır. Ancak bir tazminat borcunun doğabilmesi için, yükümlölüklerin, borçlu tarafından yapılan kusurlu bir davranışı ile meydana gelen ihlal sonucunda alacaklının bir zarar görmesi gerekmektedir.<sup>244</sup>

## **2. İhlalin Çeşitleri**

### **A. Kusurlu İfa İmkânsızlığı**

Kanunun Genel Hükümler kısmında imkansızlığı inceleyen 4 hüküm bulunmaktadır. Bunlar, sözleşmenin imkansız olduğunu düzenleyen 27 nci madde, borcun ifa edilemediğini düzenleyen 112 nci madde, borcun sona ermesi sebebi olan ifa imkansızlığını düzenleyen 136 ve 137 nci maddelerdir. Sonraki imkansızlık da Kanunun 112 nci ve 136 ncı maddelerinde düzenlenmektedir. Bu iki hükmü birbirinden ayıran sadece kusur unsurudur. Nitekim 112 nci maddede kusurlu, 136 ncı maddede kusursuz imkansızlık düzenlenmektedir.

İfa imkansızlığı, Kanunda özel olarak düzenlenmemiştir. Kanunun 112 inci maddesinde borcun ifa edilmeme halleri kapsamında incelenmektedir.<sup>245</sup> Kusurlu ifa imkansızlığında, borçlunun kusurunun olduğu bir eylem ile edimin yerine getirilmesi mümkün olmamaktadır.<sup>246</sup> Kusurlu ifa imkânsızlığında, ortaya çıkan bir engel edimin ifasına engel olduğu için, ifa borçlunun kusurlu davranışıyla imkansız hale gelmektedir.

---

<sup>244</sup> Serozan, İfa Engelleri, s. 181

<sup>245</sup> Gündoğdu, Fatih: Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014, 1. Baskı, s.45

<sup>246</sup> Tandoğan, Haluk: Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara 1961, s.395; İnan, s.466; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s.904; Serozan, Dönme, s. 181; Aral, Kötü İfa, s.

Burada belirtilmesi gereken nokta, imkansızlık kavramının dar anlamda yorumlanması ve edim sonucuyla alakalı olması gerektiğidir. Edim sonucunun yerine getirilmediği, objektif olarak ve sürekli mümkün olmadığı durumlarda imkansızlık söz konusu olur.<sup>247</sup>

İmkansızlık tabii, fiili ve hukuki olmak üzere 3 sebebe dayanır.<sup>248</sup> Tabii imkansızlıkta edim konusu olan şey olur. Bu sebeple edimin gerçekleştirilmesi söz konusu olamaz. Fiili imkansızlıkta, edim konusu şey yok olmamakta, ortadan kalkmamakta ancak bu edimin ifası fiili ve pratik sebeplerle ortadan kalkmaktadır.<sup>249</sup> İfanın hukuki olarak imkansız olduğu hallerde, edimin konusu olan şey yok olmamıştır, mevcuttur. Fakat edimin gerçekleştirilmesi emredici bir kuralla yasaklanmıştır. İmar kanunları ile sonradan belirli parseller üzerinde inşaat yasağı konulması, edim konusu taşınmaz malın sözleşme yapıldıktan sonra kamulaştırılması hukuki imkansızlığa örnek gösterilebilir.<sup>250</sup>

Bununla birlikte, imkansızlık, baştaki imkansızlık ve sonraki imkansızlık olmak üzere ikiye ayrılır. Kanunun 27 nci maddesi gereğince baştaki imkansızlık sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü sonucunu doğurur. Zira borç ilişkisi kurulurken ifa imkansız olduğunda borç ilişkisi geçersiz olur.<sup>251</sup> Edim konusunun sözleşme kurulduktan sonra borçluya yükletilebilecek kusur ile sürekli ve kesin olarak imkansız hale geldiği hallerde sonraki imkansızlık söz konusu olur.<sup>252</sup> Sonraki imkansızlıkta edimin ifası mümkün olmadığından borçlunun bu imkansızlıktan sorumlu tutulup tutulmayacağı

---

46, Dural, Mustafa: Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık, İstanbul 1976, s.7

<sup>247</sup> Aral, s. 48; Tandoğan, Mesuliyet, s.395; Eren, Genel Hükümler, s. 1063

<sup>248</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s.904; Tandoğan, Mesuliyet, s.396; Dural, s. 8

<sup>249</sup> Dural, s. 8; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s.904

<sup>250</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1064

<sup>251</sup> Kılıçoğlu, s. 839

<sup>252</sup> Dural, s.105

gündeme gelmektedir. Borçlunun sorumluluğu kusurlu olup olmamasına bağlıdır.<sup>253</sup> Aynı şekilde, koşula ve süreye bağlı sözleşmelerde, ifa imkansızlığı sözleşme kurulduktan sonra, şart veya sürenin gerçekleşmesinden önce meydana gelirse kusurlu imkansızlıktan söz edilir.<sup>254</sup>

İmkansızlığı objektif ve sübjektif olarak ikiye ayırabiliriz. Edimin borçlu veya herhangi başka birisi tarafından ifa edilemediği halde, objektif imkansızlık; edimin sadece borçlu tarafından ifa edilememesi halinde sübjektif imkansızlıktan söz edilir.<sup>255</sup> Objektif imkansızlıkta, borcun ifası bütün kişiler için imkansız hale gelmişken, sübjektif imkansızlıkta ifa sadece borçlu için imkansız hale gelmiştir.<sup>256</sup> Ancak karıştırmamak gerekir ki güçsüzlük hiçbir zaman imkansızlık olarak nitelendirilemez. Nitekim ekonomik güçsüzlükte, borçlunun kusuru haricinde ortaya çıkan olağanüstü olayların sebep olduğu ekonomik zorluklardan kaynaklanan aşırı ifa güçlüğü olduğunda, borçludan edimin aynen ifasını istemek dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacaktır.<sup>257</sup>

Başka bir açıdan ise imkansızlık kavramı “tam imkansızlık-kısmi imkansızlık” şeklinde iki ayrılır. Bu durumda edimin bütünü yerine getirilemiyorsa tam imkansızlıktan, bir bölümü yerine getirilemiyorsa kısmi imkansızlıktan söz edilir.<sup>258</sup> Ancak parçalara ayrılmaları doğal yapıları itibariyle mümkün olmayan edimlerde kısmi imkansızlıktan söz edilemez. Çeşidiyle belirli olan edimler bölünebilir oldukları için bu edimlerde kısmi imkansızlıktan bahsedilir.<sup>259</sup> Tam ve kısmi imkansızlıkta karşılaşılabilecek sorun, imkansızlaşmayan kısmın ifa edilip edilmeyeceği meselesidir. Eğer imkansız

---

<sup>253</sup> Kılıçoğlu, s.840

<sup>254</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1064

<sup>255</sup> Tandoğan, Mesuliyet, s.396; Aral, s. 437

<sup>256</sup> Kılıçoğlu, s.839

<sup>257</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1066

<sup>258</sup> Oğuzman/Öz, s.468; Dural, s.44

<sup>259</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1068

olmayan kısımda alacaklının yararı bulunuyorsa kısmi imkansızlık söz konusu olacak ve edimin imkansız olmayan kısmı ifa edilecektir.<sup>260</sup>

## **B. Borçlu Temerrüdü**

Borçlunun temerrüdü, muaccel olan bir borcun borçlu tarafından yerine getirilmemesi olup borcun gereği gibi ifa edilmesinde borç sözleşmede kararlaştırılan şekilde olmasa da yerine getirilmektedir ancak borçlunun temerrüdünde borçlu borcunu ifa etmemektedir.<sup>261</sup> Doktrinde, ifa edilebilir ve muaccel bir borcun ihtar edilmesine rağmen hukuka aykırı olarak ifa edilmemesi olarak tanımlanmaktadır.<sup>262</sup> Muaccel bir borcun ifası mümkün olmasına rağmen ödenmemesi halinde belli bazı şartların gerçekleşmesiyle birlikte borçlu temerrüde düşecektir.<sup>263</sup> İmkansızlık ile borçlunun temerrüdü arasındaki farkın da net bir şekilde ortaya konulması gerekir. Zira borçlunun temerrüdünde, borcun ifa edilmemesi imkansızlıktan değil, borcun ifa edilebilir olmasına rağmen borçlunun borcunu ifa etmemesinden kaynaklanmaktadır. İmkansızlıkta ise borcun ifa edilemeyeceği kesin bir şekilde ortaya çıkmıştır.<sup>264</sup> Kanunda açıkça ifade edilmemesine rağmen, temerrüttün şartlarından bir tanesi edimin ifasının mümkün olmasıdır. Borçlunun ifayı hiçbir zaman yapamaması değil, zamanında

---

<sup>260</sup> Kılıçoğlu, s.842

<sup>261</sup> Kılıçoğlu, s.861

<sup>262</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s.911; Serozan, İfa Engelleri, s.17; Hatemi/Gökyayla, s.252; Gündoğdu, s.47

<sup>263</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s.911; Karahasan, Mustafa Reşit: Sorumluluk Hukuku, Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, Genişletilmiş 6. Baskı, İstanbul 2003, s.198

<sup>264</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s.907; Dural, s.80; Eren, Genel Hükümler, s.1071; Serozan, İfa Engelleri, s.17

yapamaması halinde söz konusu olur. Bu sebeplerle de, temerrüt ile imkansızlık hükümlerinin beraber uygulanması söz konusu olmayacaktır.<sup>265</sup>

Kanunda borçlunun temerrüdünün ne olduğu açıkça tanımlanmamıştır ancak Kanunun 117 nci maddesinde<sup>266</sup> temerrüdün şartlarının neler olduğu belirtilmiştir. Kanunun 117 ile 126 ncı maddeleri arasında temerrüt genel olarak düzenlenmiştir. Borçlunun kusurunun olup olmasına, sözleşmenin her iki yana borç yükleyen bir sözleşme olup olmasına ve borcun konusunun ne olduğuna göre temerrüdün sonuçları farklı düzenlenmektedir.<sup>267</sup> Kanunun 117 nci maddesinde borçlunun temerrüdünün şartlarının neler olduğu açıkça ortaya konulmuştur. Temerrüdün oluşabilmesi için, borcun muaccel olması, borçluya ihtar edilmesi veya ihtar yerini tutan başka bir şeyin ya da durumun bulunması ve borçlunun kusurlu olmaması gerekmektedir.<sup>268</sup> Ancak karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde Kanun, genel koşulların yanında özel koşullar da aramaktadır. Kanunun 123 üncü maddesi<sup>269</sup> karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde temerrüdün özel koşullarını düzenlerken, Kanunun 125 inci

---

<sup>265</sup> Aral, s. 50; Tandoğan, Haluk: Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara 1961, s. 398

<sup>266</sup> TBK Madde 117: “Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer.

Borcun ifa edileceği gün, birlikte belirlenmiş veya sözleşmede saklı tutulan bir hakka dayanarak taraflardan biri usulüne uygun bir bildirimde bulunmak suretiyle belirlemişse, bu günün geçmesiyle; haksız fiilde fiilin işlendiği, sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte borçlu temerrüde düşmüş olur. Ancak sebepsiz zenginleşenin iyiniyetli olduğu hâllerde temerrüt için bildirim şarttır.”

<sup>267</sup> Gündoğdu, s.47

<sup>268</sup> TBK Madde 117

<sup>269</sup> TBK Madde 123: “Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan biri temerrüde düştüğü takdirde diğeri, borcun ifa edilmesi için uygun bir süre verebilir veya uygun bir süre verilmesini hâkimden isteyebilir.”

maddesi<sup>270</sup> karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde alacaklının seçimlik haklarını düzenlemektedir.

Öte yandan, borçlunun temerrüdü için borçlunun kusurlu olmasına gerek yoktur. Eğer temerrüdün şartları gerçekleşmişse, borçlunun kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın borçlu temerrüde düşecektir. Borçlunun kusurlu olup olmamasının temerrüdün gerçekleşmesi bakımından etkisi olmamasına rağmen, temerrüt ortaya çıktıktan sonra doğacak sonuçlara etkisi olur. Nitekim borçlunun temerrüdü sebebiyle tazminat sorumluluğunun doğması için borçlunun temerrüde düşmede kusurlu olması gerekmektedir.<sup>271</sup>

### **C. Gereği Gibi İfa Etmeme**

Sözleşmenin ihlali türlerinden gereği yani olması gerektiği gibi ifa edilmemesine bazı yazarlar<sup>272</sup> “sözleşmenin müspet ihlali” adını vermektedirler. Ancak Kanunun 112 nci maddesinde<sup>273</sup> gereği gibi ifa etmeme deyimini açık olarak kullanılmıştır.

---

<sup>270</sup> TBK Madde 125: “Temerrüde düşen borçlu, verilen süre içinde, borcunu ifa etmemişse veya süre verilmesini gerektirmeyen bir durum söz konusu ise alacaklı, her zaman borcun ifasını ve gecikme sebebiyle tazminat isteme hakkına sahiptir. Alacaklı, ayrıca borcun ifasından ve gecikme tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini isteyebilir veya sözleşmeden dönebilir.

Sözleşmeden dönme hâlinde taraflar, karşılıklı olarak ifa yükümlülüğünden kurtulurlar ve daha önce ifa ettikleri edimleri geri isteyebilirler. Bu durumda borçlu, temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat edemezse alacaklı, sözleşmenin hükümsüz kalması sebebiyle uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir.”

<sup>271</sup> Kılıçoğlu, s.870

<sup>272</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s.972; Serozan, İfa Engelleri, s.181; Aral, s.88

Gereği gibi ifa etme, borçlunun edimi borcuna uygun, tam ve doğru olarak yerine getirmesi olarak tanımlanabilir. Kanunun 112 nci maddesinden de anlaşılacağı gibi, gereği gibi ifada, borçlunun edimi bütün unsurlarıyla yerine getirmesi gerekir. İfanın unsurları ise muhakkak ki daha önce de belirttiğimiz gibi, ifanın tarafları, yer, zaman, miktar ve niteliklerdir.<sup>274</sup> Borcun gereği gibi ifa edilmemesi iki şekilde olur. Geniş anlamda ifanın unsurlarından birisinin yerine getirilmemesi halinde söz konusu olurken; dar anlamda ise ifası gerçekleştirilen edim ile borçlanılan edimin farklı olduğu halde söz konusu olur.<sup>275</sup> Ancak geniş anlamda ifa etmemenin kapsamına teknik ve gerçek anlamda gereği gibi ifa etmeme durumları girmemektedir. Zira bu ifa etmeme halleri dar anlamda ifa etmemenin kapsamına girmektedir. Daha önce de belirttiğimiz gibi edimin unsurlarından birisi de nitelik unsuru olduğundan, borçlu edimi yerine getirirken bu nitelikleri haiz bir edimde bulunmak zorundadır. Borçlu tarafından ifası gerçekleştirilen edim, borçlanılan ve yapılması gereken edimde olması gereken bu nitelikleri taşııyorsa, bu durumda gerçekleştirilen ifa gereği gibi bir ifa değildir.<sup>276</sup>

Gereği gibi ifa etmeme durumunda, edim ifa edilirken edimin yer, zaman, vasıf ve miktar gibi unsurlardan birinin eksik olması söz konusu olur.<sup>277</sup> Gereği gibi ifa etmeme kavramına kötü ifa ile yan yükümlölüklerinin ihlali dahildir.

---

<sup>273</sup> TBK Madde 112: “Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.”

<sup>274</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1072

<sup>275</sup> Aral, s.52

<sup>276</sup> Aral, s.53; Oğuzman/Öz, C.I, s. 379; Eren, Genel Hükümler, s. 1074

<sup>277</sup> Gündoğdu, s.56

## a. Kötü İfa

Edimin borçlanılan özelliğine ve niteliğine göre tam ve eksiksiz olarak yerine getirilmemesine kötü ifa denir.<sup>278</sup> Kötü ifanın söz konusu olduğu hallerde, edim borçlu tarafından eksik, kötü veya ayıplı olarak ifa edilmektedir.<sup>279</sup> Ancak Kanunda ayıplı ifanın özel olarak düzenlendiği sözleşmeler vardır. Ayıplı ifanın özel olarak düzenlediği eser, kira ve satış sözleşmelerinde, alacaklının Kanunun 112 nci maddesine yani kötü ifaya dayanıp dayanmayacağı ise tartışmalıdır.<sup>280</sup>

Borçlanılan edim yerine başka bir edimin yerine getirilmemesi kötü ifa değil, yanlış ifadır. Kötü ifada, borçlu borcunu ya ifa etmekte ya da ifa etme teşebbüsünde bulunmaktadır. Aynı zamanda bu durum kötü ifayı imkansızlıktan da ayırmaktadır. Kötü ifa, borçlanılan edimin nitelik ve özelliklerine uygun değildir. Kötü ifa, gereği gibi bir ifa olarak kabul edilmediğinden, borçlu kötü ifada bulunduğu borç ilişkisi sona ermediği gibi,<sup>281</sup> kötü ifa halinde alacaklı iki çeşit zarara uğramaktadır. Nitekim alacaklı ayıplı ifa sebebiyle hem müspet zarara maruz kalır, hem de diğer mal ve şahıs varlığı değerlerinde bir zarara uğrayabilir.<sup>282</sup>

Kötü ifada edim ifa edilmiştir ancak borçlanılan edimin niteliklerine uygun değildir, imkansızlıkta olduğu gibi edimin yerine getirilmemesi söz konusu değildir. Bu sebeple imkansızlık hükümlerinin değil, ayıba karşı tekeffül hükümlerinin uygulanması gerekir. Bu sebeple de, kötü ifanın söz konusu olabilmesi için, öncelikle ayıplı edimin alacaklı tarafından kabul edilmiş olması gerekir. Zira alacaklının ifanın gereği gibi yapılmadığı gerekçesiyle Kanunun 112 inci maddesine veya eserin ayıplı olmasında

---

<sup>278</sup> Aral, s.91; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.973; Karahasan, s.227

<sup>279</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.973; Eren, Genel Hükümler, s. 1075

<sup>280</sup> Serozan, İfa Engelleri, s.182

<sup>281</sup> Eren, Genel Hükümler, s.1074

<sup>282</sup> Eren, Genel Hükümler, s.1075

bahisle ayıba karşı tekeffül hükümlerine başvurabilmesi için edimin kabul edilmiş olması gerekir.<sup>283</sup>

### **b. Yan Edim Yükümlülüklerinin İhlali**

Yan yükümlülükler ise doğrudan doğruya edimle ilgili ve ifanın amacıyla uyumlu, edimin tam ve eksiksiz olarak yapılması ile ilgilidir.<sup>284</sup> Yan edim yükümlülüklerinin bazıları doğrudan kanunda düzenlenmiştir. Bunlara örnek olarak Kanunun 211 inci maddesinde düzenlenen masraflara katlanma yükümlülüğü verilebilir. Kanunda düzenlenen yan edim yükümlülüklerinin yanı sıra taraflar aralarında yaptıkları sözleşme ile yan edim yükümlülüklerini belirleyebilirler. Öte yandan, yan edim yükümlülüklerinin bazıları da kaynağını Medeni Kanunun 2 nci maddesinde yer alan dürüstlük kuralından alır.<sup>285</sup> Bu kapsamda, kanundan, dürüstlük kuralından ya da taraf iradelerinden kaynaklanan yan edim yükümlülükleri, asli edimlerin sözleşmeye uygun bir şekilde yerine getirilmesini sağlamak amacını taşır ve koruma, özen gösterme, açıklama, aydınlatma, bildirimde bulunma yükümlülükleri yan edim yükümlülüğü olarak gösterilebilir.<sup>286</sup>

İfaya yardımcı yan yükümlülükler ihlal edildiği zaman edim gereği gibi ifa edilmemiş olur. Başlıca ifaya yardımcı yan yükümlülükler aydınlatma ve bilgi verme yükümlülüğüdür. Bu yükümlülüklerde asli edim borcu yerine getirilmiştir, dolayısıyla ifa imkansızlığı ya da borçlunun temerrüdü söz konusu değildir. Hal böyle iken, tam ve

---

<sup>283</sup> Gündoğdu, s.59-62

<sup>284</sup> Aral, Kötü İfa, s.109

<sup>285</sup> Gündoğdu, s. 63

<sup>286</sup> Serozan, Dönme, s. 301

doğru bir ifadan da bahsedilemez. İfaya yardımcı yan yükümlülüklerin ihlali söz konusu olduğunda, ifa davası değil tazminat davası gündeme gelmektedir.<sup>287</sup>

Koruma yükümlülüklerinde ise, sözleşmenin diğer tarafına ait mal ve kişi varlığı değerleri, edimin ifası sırasında olabilecek ihlale karşı korunmaktadır.<sup>288</sup> Alacaklının aynı hak, kişilik hakkı gibi edim menfaati dışında hukukça korunan diğer menfaatleri de vardır. Koruma yükümlülükleri sözleşmenin müzakereleri aşamasından, sözleşmenin kurulmasından ifasına kadar ve hatta bazen ifadan sonra da devam eder. Çünkü bu yükümlülükler Kanunun 2 nci maddesinde düzenlenmiş bulunan dürüstlük kuralından kaynaklanmaktadır.<sup>289</sup>

Her ne kadar, yan edim yükümlülüklerinin amacı asli edimin gerçekleşmesine yardımcı olmak olsa da, içerikleri asli edim yükümlülüğünden bağımsız olduğu için ayrıca dava konusu edilebilirler.<sup>290</sup>

#### **D. Bağımsız Yapmama Borçlarının İhlali**

Her ne kadar bağımsız yapmama borçlarının ihlali gereği gibi ifa etmemenin bir türü olsa da, Kanunun 113 üncü maddesinin 2 ve 3 üncü fıkralarında<sup>291</sup> bağımsız

---

<sup>287</sup> Eren, Genel Hükümler, s.1076

<sup>288</sup> Serozan, Rona: "Culpa İn Contrahendo", "Akdin Müsbet İhlali" ve "Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme" Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi 2. Yıl 2011, s.118; Aral, s.118

<sup>289</sup> Eren, Genel Hükümler, s.1077

<sup>290</sup> Serozan, Dönme, s.304; Aral, s.9

<sup>291</sup> TBK Madde 113:

“Yapmama borcuna aykırı davranan borçlu, bu aykırı davranışının doğurduğu zararı gidermekle yükümlüdür.

Alacaklı, ayrıca borca aykırı durumun ortadan kaldırılmasını veya bu konuda masrafı borçluya ait olmak üzere kendisinin yetkili kılınmasını isteyebilir.”

yapmama borçlarının ihlali ayrı bir şekilde düzenlenmektedir. Bazı yazarlar tarafından sözleşmenin müspet hali gereği gibi ifa etmemenin bir türü olarak görülmekte ve bu yazarlar bağımsız yapmama borçlarını sözleşmenin müspet hali kavramı kapsamına almaktadır.

Bazı yazarlar tarafından sözleşmenin müspet hali kavramı, temerrüt ve imkansızlık haricinde kalan ve Kanunun 112 nci maddesinde gereği gibi ifa etmeme hali olarak ifade edilen haller için kullanılmaktadır.<sup>292</sup> Bu görüşü savunan yazarlar, borçlu tarafından bir takım müspet davranışlarla da borca aykırı davranabileceğini ifade etmektedir.<sup>293</sup> Borca aykırı davranılacağının önceden bilindiği haller, yan edim ve koruma yükümlülüklerine aykırı davranışlar ve yapmama borcuna aykırı davranışlar bu hale örnek gösterilebilir.<sup>294</sup>

#### **E. Borçlunun Vaktinden Önce İfadan Açıkça Kaçınması**

Borçlunun vaktinden önce ifadan açıkça kaçınmasında, ifası objektif olarak imkansızlaşmış bir edim bulunmadığından ifa imkansızlığından söz etmek mümkün değildir. İfayı gerçekleştirmek için bir teşebbüs de bulunmadığı için gereği gibi ifa etmemeden de söz edilemez. Borçlu herhangi bir şekilde borcu ifa etmek için bir teşebbüste de bulunmadığından gereği gibi ifa etmeme söz konusu olmamaktadır. Bu sebeplerle genel kabul gören görüşe göre, borçlunun ifadan açıkça kaçındığı hallerde uygulanacak hüküm, temerrüt hükümleridir.<sup>295</sup>

---

<sup>292</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.972; Karahasan, Sorumluluk Hukuku, s.227; Serozan, İfa Engelleri, s.18

<sup>293</sup> Gündoğdu, s.64

<sup>294</sup> Serozan, İfa Engelleri, s.18; Serozan, Bağımsız Borç s.118

<sup>295</sup> Eren, Genel Hükümler, s.1077-1078

### III. BORÇ İLİŞKİSİNİN İFA EDİLMEMESİ

#### 1. Genel Olarak

TBK 112. maddenin bulunduğu ikinci bölümün başlığı borçların ifa edilmemesinin sonuçlarıdır. Her ne kadar borçların ifa edilmemesi denilse de burada kast edilen borç ilişkisidir. Kanunun bu bölümü borcun ifa edilmemesi ile borçlunun temerrüdünü kapsamaktadır. Nitekim Kanunun 112 nci maddesinde “borcun ifa edilmemesi” ve devamında yer alan 117 nci maddesinde “borçlunun temerrüdü” düzenlenmiştir. Borcun ifa edilmemesi üst kavramının altında, borcun hiç ifa edilmemesi (kusurlu imkansızlık) ve gereği gibi ifa etmeme kavramları yer almaktadır. Bu durumda borç ilişkisinin ihlali üç alt başlıkta incelenebilir. Bunlar, kusurlu imkansızlık, gereği gibi ifa etmeme ve temerrüttür.<sup>296</sup> Ayrıca sözleşmeye aykırılık hallerinin de çeşitleri vardır.<sup>297</sup> Tezimizin aşağıdaki bölümlerinde inceleyeceğimiz eksik ifa kavramı ise bu borcun ifa edilmemesi hallerinden farklılık göstermekte ve Türk Borçlar Kanunu sistematigi içerisinde düzenlenmemektedir.

---

<sup>296</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1053; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 972; Oğuzman/Öz, C. I, s. 379; Tandoğan, Mesuliyet s. 402; Serozan, İfa Engelleri, s. 98; Aral, s. 88

<sup>297</sup> Tandoğan, Mesuliyet, s. 395; Serozan, İfa Engelleri, s. 98; Tunçomağ, s. 801; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 851; Oğuzman/Öz, C. I, s. 380; İnan, s. 466

## 2. Borç İlişkisinin İfa Edilmemesinin Sonuçları

### A. Aynen İfa

Borçlunun, borçlanılan edimi kendi rızasıyla ifa etmediği durumda, alacaklının Kanunun 64/3 üncü maddesinde yer alan istisnalar dışında ifaya zorlanamayacağı, ifanın ancak devlet gücünü temsil eden organlar tarafından gerçekleştirilebileceği hükme bağlanmıştır. Bu sebeple alacaklı bir ifa davası açarak borçlanılan edimi ifa etmeye mahkum ettirmelidir.<sup>298</sup>

#### a. İfa Davası

Borçluyu, borçlandığı edimi ifa etmeye, bir şeyi yapma veya yapmamaya mecbur bırakan davaya ifa davası denilmektedir.<sup>299</sup> Bu davanın açılabilmesi için, edimin imkansız hale gelmemiş olması ve alacağın muaccel olması gerekir. Çünkü bu davanın açılması için ancak edimin yerine getirilmesinin mümkün olması gerekir. Ayrıca ifa davasının açılabilmesi için borçlunun kusurlu olmasına gerek yoktur; borçlunun kusursuz olduğu hallerde de alacaklı tarafından ifa davası açılabilir.<sup>300</sup> Zira kusurun aranması gereken yer ifa davası değil, tazminat davası olmalıdır.<sup>301</sup>

Kural olarak ifa davası özellikle verme, yapma ve yapmama borçlarının ifası olmak üzere her çeşit borç için açılabilir. Ancak istisnai olarak, bu davanın açılmasının dürüstlük kurallarına ve borcun niteliğine aykırı olduğu hallerde, davanın açılması söz

<sup>298</sup> Tandoğan, Mesuliyet, s.405; Eren, Genel Hükümler, s.1054

<sup>299</sup> İnan, s.469, Oğuzman/Öz, C. I, s.384; Eren, Genel Hükümler, s.1055

<sup>300</sup> Oğuzman/Öz, C. I, s.384

<sup>301</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1055

konusu olmaz.<sup>302</sup> Bu durumda taraflar sözleşme ile ifa davası açma hakkından vazgeçip bunun yerine borçlunun tazminat davası ödemesini kararlaştırabilirler.<sup>303</sup>

## **b. Cebri İcra**

Borçlu kendisi hakkında verilen ifa kararı olmasına rağmen borcunu rızasıyla yerine getirmediği zaman, alacaklının yetkili mercilerden ifanın icrasını talep etme hakkının olması gerekir. Bu durumda borcun yerine getirilmesi için resmi makamlara başvurma usulüne cebri icra denmektedir.<sup>304</sup> Bu konu kural ve yöntemleri ile daha çok usul hukukuyla ilgili olduğu için İcra İflas Kanununda düzenlenmiştir.

## **B. Tazminat Davası**

Borçlunun kusuruyla borç ifa edilmezse, alacaklı borç ifa edilmemesinden kaynaklanan zarar için tazminat davası açabilir.<sup>305</sup> Bu davanın açılması, borç ilişkisinin bittiğini değil, borç ilişkisinin devam ettiğini ama borcun içeriğinin değiştiğini gösterir. Türk Borçlar Kanunun alacaklıya tazminat davası açma hakkı tanıdığı hallerin başında borçlu temerrüdü halleri gelir.<sup>306</sup>

Borç ifa edilmezse veya bağımsız bir yapmama borcu ihlal edilirse borçlu, alacaklının uğradığı zararı ödemekle yükümlüdür.<sup>307</sup> Borçlunun kusurunun olması bu

---

<sup>302</sup> Eren, Genel Hükümler, s. 1055

<sup>303</sup> Tandoğan, Mesuliyet, s.408

<sup>304</sup> Tunçomağ, s.781; Oğuzman/Öz, C. I, s.384

<sup>305</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 853

<sup>306</sup> Oğuzman/Öz, s.462

<sup>307</sup> Tandoğan, Mesuliyet, s.405

zararın tazmin edilmesi için aranan ilk şarttır. Eğer borçlu, borcun ifa edilmemesinde kendisinin kusurunun olmadığını ispat ederse, tazminat borcundan kurtulur.<sup>308</sup>

### **C. Sözleşmeden Dönme**

Sözleşmeden dönme hakkında aynen ifa talebinden vazgeçen iş sahibi, temerrüde düşen yükleniciden ifa yerine müsbet zarar tazminatı talep edebilir veya bunun yerine eser sözleşmesinden dönerek menfi zararının tazminini talep edebilir.<sup>309</sup> Kanunun 125 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında<sup>310</sup> da bu durum açıkça ifade edilmiştir. İş sahibi tarafından aranan şartlar sağlandığında, herhangi bir geçerlilik şekline bağlı olmayan ve yükleniciye ulaşması gereken, ulaştıktan sonra tek taraflı olarak geri alınamayan tek taraflı irade açıklaması ile eser sözleşmesinden dönülebilir.<sup>311</sup> İş sahibi tarafından bu hakkın kullanılabilmesi için yüklenicinin temerrüde düşmekte kusuru aranmaz.<sup>312</sup>

Her ne kadar madde hükmü sözleşmeden dönmenin sonuçlarını sadece alacaklı bakımından değerlendirmişse de, borçlu da bu hükümden yararlanır ve borçlunun da

---

<sup>308</sup> Koçhisarlıoğlu, Cengiz; Karine ve Borçlar Kanunun 96. maddesindeki Kusur Karinesi, Yargıtay Dergisi, Cilt 10, S.3, s.272

<sup>309</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.853

<sup>310</sup> TBK madde 125/3: “Sözleşmeden dönme hâlinde taraflar, karşılıklı olarak ifa yükümlülüğünden kurtulurlar ve daha önce ifa ettikleri edimleri geri isteyebilirler. Bu durumda borçlu, temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat edemezse alacaklı, sözleşmenin hükümsüz kalması sebebiyle uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir.”

<sup>311</sup> Şenocak, Aybın Giderilmesi, s. 48.

<sup>312</sup> Serozan, İfa Engelleri, s. 232.

tıpkı alacaklı gibi yerine getirmediği edimler bakımından borçlar kurtulma ve ifa ettiği edimlerin iadesini isteyebilme hakkı vardır.<sup>313</sup>



---

<sup>313</sup> Tandoğan, Mesuliyet, s.405; Eren, Genel Hükümler, s.1061

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE EKSİK İFA

#### I. Eksik İfa Kavramı

##### 1. Eksik İfa

Doktrinde eksik ifa, eksik iş olarak ifade edilmekte<sup>314</sup> ve aşağıdaki hallerde tanımlanmaktadır;

AYAN' a göre, “yapının tamamlanmamış olması, yüklenicinin sözleşmeyle üstlendiği veya hukuken bağlayıcı iş değişikliği ve daha sonra yapılan ilave değişikliklerin sözleşme gereğince yapılması gerektiği halde bir kısmını hiç yapmamasıdır.”<sup>315</sup> ŞENOCAK'a göre, “eser sözleşmesinin içeriğinde yer alan ve borçlanılan bütün işlerin tamamlanmaması halinde ortaya çıkar.”<sup>316</sup> ERMAN'a göre, eksik işler teknik şartnamede yer alan işlerin veya teknik şartnamede belirtilmese de orta ve makul seviyedeki bir inşaatda yer alması gerekli olan imalatın yapılmamış olmasıdır.<sup>317</sup> ŞAHİNİZ'e göre, yüklenici tarafından sözleşmede kararlaştırılan ve dürüstlük kuralı gereği yerine getirilmesi gereken işlerin tamamının yapılmamasıdır.<sup>318</sup> KARADAŞ'a göre, eksik iş, yapılması ve bitirilmesi gerektiği halde tamamlanmayan

---

<sup>314</sup> Şahiniz, Cevdet Salih: Eser Sözleşmelerinde Yüklenicinin Eksik ifa (Eksik İş) ve Ayıplı İfadan Sorumluluğu, İstanbul 2014, s. 37

<sup>315</sup> Ayan, s.61

<sup>316</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.106

<sup>317</sup> Erman, Arsa Payı, s.201

<sup>318</sup> Şahiniz, s.39

ancak mevcut hali ile iş sahibinin eksik olarak nitelendirdiği eser olarak ifade edilir.<sup>319</sup> AVCI, sözleşmede kararlaştırılmasa bile, bir inşaatta olması gereken imalatların yapılmamasını eksik iş olarak nitelendirmektedir.<sup>320</sup> Yargıtay’a göre ise, eksik ifa eksik iş olarak anılmaktadır ve “sözleşme ve eklerine göre yapılması kararlaştırıldığı halde tam yapılmayan iş” olarak tanımlanmaktadır.<sup>321</sup>

Bu durumda eksik ifa, doktrindeki tanımlarda da ifade edildiği üzere, yüklenici tarafından, sözleşmede kararlaştırılan veya dürüstlük kuralının gerektirdiği yapılması gereken işlerin bir kısmını hiç yapmamasıdır.

### **A. Eksik İfanın Hesabı**

İş sahibi eseri teslim almadığı süre zarfında ispatlayabileceği eksik ifaların bedelini zaman aşımı süresi içinde isteyebilir. Ancak eserin teslim alınmadığı süre uzatılıp yüklenicinin zararının artmasına neden olunmamalıdır. Daha açık bir ifadeyle, iş sahibinin isteyebileceği eksik ifa bedeli, eksikliklerin tamamlanabileceği makul süre sonundaki rayiç bedel için hesaplanmalıdır.<sup>322</sup> Makul sürenin ne olduğu ise Yargıtay kararlarından<sup>323</sup> anlaşılmaktadır. Makul süre belirlenirken dikkate alınacak husus,

---

<sup>319</sup> Karadaş, s. 191

<sup>320</sup> Avcı, Ali: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmelerinde Bağımsız Bölüm alan Üçüncü Kişilerin Hukuki Durumları, Ankara 2015, s. 94

<sup>321</sup> Yargıtay 23. HD.16.01.2013 tarih ve 2012/5835 E. 2013/129 K.: “Eksik iş, sözleşme ve eklerine göre yapılması kararlaştırıldığı halde tam yapılmayan iştir. Ayıplı eser sözleşmede kararlaştırılan vasıfları veya olmasından vazgeçilmez bazı vasıfları taşımayan eserdir.”

<sup>322</sup> Duman, s.1045

<sup>323</sup> Yargıtay 15. HD.01.12.2005 tarih ve 2004/7064 E. 2005/6533 K.: “Davacı iş sahibi eksiklikleri tesbit ettirdikten sonra makul bir bekleme süresini müteakip bu davayı açması gerekirken 15.4.2002 tarihinde açtığı bu davada dava tarihine kadar beklemekle eksikliklerin giderilmesi için gereken bedelin artışına sebebiyet

zararın artmasına ve zararı meydana getirenin halinin zorlaşmasına sebep olunmamasıdır.<sup>324</sup>

Bu ücretin nasıl hesaplandığı önemlidir. Götürü ücret üzerinden kararlaştırılmışsa, yüklenici eseri bu bedelle meydana çıkarmalıdır. Bununla birlikte yüklenici eksik ifada bulunduğu zamanlarda, sözleşmede yazılı olmayan bazı işleri fazladan yapmışsa, bu işlerden olan alacağının da yapıldığı tarihlerdeki rayiç fiyat üzerinden hesaplanması gerekmektedir.<sup>325</sup> İş sahibinin götürü ücretle yapılacak bir inşaatın eksikliğinin giderilmesi için bedel alınmasına dair dava açıldığında, iş sahibinin alacağı eserin teslim edildiği tarihteki rayiç bedel üzerinden hesaplanması gerekir.<sup>326</sup>

---

verdiğinden 2002 yılı fiyatlarıyla noksan iş bedelini isteyemez ise de, mahkemece bilirkişi kurulundan eksik işlerin tesbit tarihindeki değeri konusunda ek rapor alınarak asıl davada bu miktara hükmedilmesi gerekirken sözleşme süresi bir tarafa bırakılarak bilirkişi kurulunun sözleşme ve teklif tarihlerine göre saptadıkları değere itibar edilmek suretiyle eksik iş bedeline hükmedilmesi doğru olmamıştır.”

<sup>324</sup> Yargıtay 15. HD.29.02.2008 tarih ve 2007/1845 E. 2008/1291 K.

<sup>325</sup> Yargıtay 15. HD.04.12.2000 tarih ve 2000/3559 E. 2000/5346K. : “Bu durumda; çekin yanlar arasındaki eser sözleşmesi gereğince verildiği kabul edilerek, yüklenicinin yaptığı işin bedeli sözleşme dahili işlerin sözleşmede kararlaştırılan fiyattan, sözleşme dışında yapılan işlerin ise yapıldığı tarihteki mahalli rayiçten bedelinin bulunarak davalı tarafın hak ettiği miktar saptanmalı, ödenen düşülerek çekten dolayı davalının bir alacağı bulunup bulunmadığı değerlendirilerek, sonucuna göre menfi tespit davası hakkında hüküm tesisi gerekirken eksik inceleme ile davanın reddedilmesi doğru görülmemiştir.”

<sup>326</sup> Yargıtay 15. HD.07.05.2001 tarih ve 2001/360 E. 2001/2445 K.: “Hakkında yıkım kararı bulunan bir imalatın korunmaya değer kıymetinden söz edilemeyeceğinden ve kural olarak tedbirli bir tacir gibi davranıp, imara uygun inşaat yapması gereken ancak yasaya aykırı davranan davacı yüklenicinin bedel talep etmesi söz konusu değildir. Bu imalat ancak yasal hale getirildiği takdirde bir kıymet ifade edeceğinden mahkemece, davacıya imalatı yasal hale getirmesi bakımından uygun bir mehil verilmesi bu mehil zarfında yıkım kararı kaldırılıp imara uygunluk sağlandığı takdirde işin yapıldığı tarihteki mahalli rayiçlerinden bedeline

Yüklenicinin işi terk ettiği durumlarda ise eksik ifa bedeli, yüklenicinin inşaatı terk ettiği andaki piyasa rayiçlerine göre hesaplanır.<sup>327</sup>

## **B. Ortak Yerlerdeki Eksik İfa**

Ortak yerlerdeki eksik ifa sebebiyle yükleniciden bunun karşılığında para isteniyorsa bu ancak iş sahibinin arsa payı oranında olacaktır.<sup>328</sup> Belirtmek gerekir ki ortak yerlerden doğan davaları ancak malikler açabilir.<sup>329</sup>

Ortak yerlerde oluşan eksik ve bozukluklardan dolayı açılacak tazminat davasında, davacının bu hakkını gecikmeden kullanması ve zararın çoğalmasına da kusuruyla neden olmuşsa, zararın tamamını isteyememesi gerekir. Bu durumda da arsa sahibinin ifayı isteyebilmesi için beklemesi gereken makul süreye eksik işlerin bitirileceği sürelerin de eklenmesi ve aynı tarihteki piyasa rayiç bedellerinin esas alınarak eksik iş bedelinin hesaplanması gerekmektedir.<sup>330</sup>

---

hükmedilmesi, aksi takdirde imara aykırı yapılan imalat için açılan davanın reddedilmesi gerekirken kamu düzeninden olan bu husus göz ardı edilerek, davanın kabulü ve HUMK.nun 74. maddesine aykırı biçimde talep aşılarak hüküm tesisi doğru görülmemiş, kararın bozulması uygun bulunmuştur.”

<sup>327</sup> Duman, s.1046

<sup>328</sup> Yargıtay 15. HD.27.09.1995 tarih ve 1995/2790 E. 1995/5069 K.: “Davada, ortak yerlerdeki eksik işler bedelinin ödetilmesi talep edilmiştir. Bu durumda davacı, ortak yerlerden dolayı ancak tapudaki arsa payı oranında istekte bulunabilir. Bu husus göz ardı edilerek bilirkişilerce saptanan eksik işler tutarının tümüyle hüküm altına alınması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.”

<sup>329</sup> Kostakoğlu, Cengiz: İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, 10. Baskı, İstanbul 2017, s.558

<sup>330</sup> Karadaş, s.149, Yargıtay 15. HD.16.11.1999 tarih ve 1999/2640 E. 1999/4073 K.: “O sebeple BK. 98/11. maddesinin yollaması ile aynı Kanunun 44. maddesi hükmü gereğince meydana gelen zararın tamamını isteyemezler. Bu durumda mahkemece, bilirkişilerden ek rapor alınarak, işin teslim edildiği 1995 tarihine bilirkişilerden ek

### C. Eksik İfa Bedelinden Yüklenicinin Sorumlu Olması

Eksik ifanın iş sahibi tarafından tamamlandığı durumlarda, bu giderlerin yükleniciden alınması gerekir. Yüklenici kendi edimini eksik olarak yerine getirirken iş sahibinden karşı edimin yerine getirilmesini isteyemeyecektir. Eksikliklerin giderilmesinde teslim tarihindeki rayiç fiyatların esas alınması gerekmektedir.<sup>331</sup>

Yargıtay da yüklenicinin yaptığı işin bedelini isteyebilmesi ile ilgili verdiği kararlarında, eksik ifanın söz konusu olduğu durumlarda, yüklenicinin yaptığı imalatın, işin tamamına oranı belirlenerek, belirlenen oranın sözleşmede yer alan bedele uygulanarak alacağın bulunması gerektiğini ifade etmektedir.”<sup>332</sup>

---

rapor alınarak, işin teslim edildiği 1995 tarihine davacı arsa sahiplerinin ifa istemek için beklemeleri gereken makul bir sürenin belirlenerek eklenmesi ve bulunacak bu tarihe de noksan işlerin ne kadarlık sürede yapılabileceğinin saptanarak, bu sürenin de eklenmesi ve böylece gecikmemiş ifa istem tarihinin bulunarak, bu tarihteki serbest piyasa rayiçleri esas alınarak noksan iş bedellerinin hesaplanması gerekir.”

<sup>331</sup> Yargıtay 15. HD.21.02.1994 tarih ve 1993/2798 E. 1994/929 K.: “İnşaatın süresi, sözleşmenin 9. maddesi hükmünce; "her türlü ruhsatları alındıktan sonra 24 ay" olarak kararlaştırılmıştır. Mahkemece işe başlanması için gerekli ruhsatların hangi tarihte alındığı araştırılmamış, merciinden sorulup saptanmamıştır. Bunun gibi teslimin 1990 yılı hangi ayında yapıldığı da belirlenmiş değildir. Bir iki tarihin belli edilmesi öncelikle kira parasının hesabı için zorunludur. Bilirkişilerce değerlerin hangi tarih itibarıyla alındığı da açıklanmamıştır. Değerlendirmenin Bayındırlık birim fiyatlarıyla değil, mahalli rayiç fiyatlara göre teslim tarihi itibarıyla saptanması gerekir.”

<sup>332</sup> Yargıtay 15. HD.01.05.2007 tarih ve 2007/1818 E. 2007/2856 K.: “Götürü bedele göre yapılan işte, eksikliklerin varlığı söz konusu ise, yüklenicinin hak ettiği iş bedeli, imalatın fiziki oranına göre tespit edilir. Bu durumda mahkemece yapılması gereken iş; eksik işin mevcudiyeti halinde, yüklenicinin meydana getirdiği imalatın, işin bütününe göre fiziki oranının tespiti ile bu oranın sözleşmede kararlaştırılan bedele uygulanması suretiyle bulunacak miktar üzerinden itirazın iptaline karar verilmesinden ibarettir.”

Eksik ve ayıplı iş bedelinin istenebilmesi için, imalatın imara ve projeye aykırılığının giderilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde eksik ve ayıplı işler bedelinin istenebilmesi söz konusu değildir.<sup>333</sup> Mevcut eserin imara veya projeye uygunluğunun denetimi ise uygunluğun ancak bilirkişi eliyle yapıldığı durumlarda tespit edilebilir. Yüklenicinin ifayı eksik bırakarak inşaatı terk ettiği durumlarda terk etme tarihinde inşaatın ne kadar tamamlandığı, tamamlanan kısmın parasal değeri, eksik ifanın oranı ve bu oranın parasal değeri ve tabi ki iş sahibinin yükleniciye borcu bulunup bulunmadığının bilirkişi eliyle tespit edilmesi gerekir.<sup>334</sup> Tüm bu oranlar ve parasal değerler teknik konular olduğu için, hakimin bilirkişiye başvurması gerekmektedir.

#### **D. Eksik İfadan Dolayı Yüklenicinin Sorumluluğunun Sınırı**

Meydana getirilen bir eserde yüklenicinin ana borcu imara ve sözleşmeye uygun bir eser yapıp meydana getirmektir. Meydana getirilen eserde inşa edilen bölümlere

---

<sup>333</sup> Yargıtay 15. HD.22.02.2007 tarih ve 2005/6204 E. 2007/1093 K.: “Dava, eksik ve ayıplı işlerin giderilme bedelleri ile gecikme tazminatının tahsili istemleri ile açılmıştır. İmara ve projeye aykırı olan üç bağımsız bölüm için eksik ve ayıplı iş bedellerinin tahsiline karar verilmesi mümkün değildir. Ancak A2 ve A3 bloklar imara ve projeye uygun hale getirildiğinde, bu bloklardaki bağımsız bölümlerin eksik ve ayıplı işlerinin giderilme bedellerinin istenmesi mümkün olabilecektir.”

<sup>334</sup> Yargıtay 15. HD.18.06.2001 tarih ve 2001/988 E. 2001/3289 K.: “Bu durumda öncelikle davacı yüklenicinin inşaatı hangi aşamada terk ettiğinin saptanması önem taşımaktadır. Mahkemece alınan bilirkişi raporu hüküm tesisine elverişli olmayıp, tespit raporu, tanık beyanları ve tüm dosya kapsamı ile davacının inşaatı terk ettiği aşama belirlenerek yüzde olarak ne oranda ikmal ettiği saptanmalı, inşaattan el çektiği tarih itibariyle inşaatın eksik bırakılan kısmının bedeli ile davacı namına satılarak bedeli inşaata sarf edilen 3 adet dairenin de aynı tarih itibariyle satış bedelleri araştırılarak satış bedellerinin eksik bırakılan işleri karşılayıp karşılamadığı araştırılmalı sonucuna göre tescili talep edilen dört adet daire yönünden bir karar verilmelidir.”

ilişkin olarak eksik ve kusurlu işler bedeli ve bu sebeple yapılan diğer tüm harcamaların<sup>335</sup> yüklenici tarafından istenilmesinde bir engel bulunmamaktadır.<sup>336</sup> Bir önceki başlıkta da belirttiğimiz gibi, meydana getirilen eserin fiziksel olarak ne kadarının yapılp ne kadarının eksik bırakıldığı bilirkişi eliyle tespit edilecek ve bu oran götürü ücrete uygulanarak eksik iş bedeli bulunabilecektir.<sup>337</sup>

## 2. Eksik Eserlerin Teslimi

Yüklenicinin hakimiyet alanında meydana getirilen taşınır eserler bakımından, yüklenicinin ifa edeceği bir eseri iş sahibinin fiili hakimiyet alanına geçirmesi teslim olarak tanımlanır.<sup>338</sup> Buna karşılık, eserin iş sahibinin hâkimiyet alanında meydana

---

<sup>335</sup> Geç teslimden doğan kira tazminatı, yapının imara ve uygun duruma getirilmesi için yapılan harcamalar

<sup>336</sup> Yargıtay 15. HD.22.02.2007 tarih ve 2005/6204 E. 2007/1093 K.: “Bu aşamada imara ve projeye aykırı olan üç bağımsız bölüm için eksik ve ayıplı iş bedellerinin tahsiline karar verilmesi mümkün değildir. Ancak A2 ve A3 bloklar imara ve projeye uygun hale getirildiğinde, bu bloklardaki bağımsız bölümlerin eksik ve ayıplı işlerinin giderilme bedellerinin istenmesi mümkün olabilecektir. Mahkemece bu durum gözden kaçırılarak A2 ve A3 bloklardaki arsa sahiplerine ait üç bağımsız bölüm yönünden de eksik ve ayıplı işler bedelinin tahsiline karar verilmesi doğru olmamıştır.”

<sup>337</sup> Yargıtay 15. HD.15.02.2006 tarih ve 2005/8061 E. 2006/769 K.: “Davacı iş sahibi, taşeronluk sözleşmesinde kararlaştırılan işlerin eksik bırakılmasına rağmen yüklenicinin aleyhine icra takibine geçtiğini iddia ederek borçlu olmadığını tespitine karar verilmesini talep etmiştir. Taraflar arasındaki sözleşmeden iş bedelinin götürü olarak kararlaştırıldığı anlaşılmaktadır. Götürü bedelli işlerde yüklenicinin alacağı, yapılan işin tüm işe göre fiziki oranının götürü bedele uygulanması suretiyle tespit edilmesi gerekir.”

<sup>338</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 80

getirildiği durumlarda ise muhakkak ki bu durumdan farklı olarak, eserin zilyetliğinin iş sahibine nakledilmesi söz konusu değildir.

#### **A. Eksik Eserin Teslim Edilip Edilemeyeceği Meselesi**

Bilindiği üzere, bir eserin teslim edilebilmesi için tamamlanmış olması ve müteahhidin sözleşmede yer alan bütün yükümlülüklerini yerine getirmesi gerekmektedir.<sup>339</sup> Eserde yer alan bazı işlerin eksik bırakılması ya da eserin tam ve eksiksiz olarak meydana geldiği durumlarda hukuki anlamda teslimden söz edilemez.<sup>340</sup> Bu görüşü savunan yazarlar, bazı durumlarda bu kuralın dürüstlük kuralından kaynaklanan istisnaları olduğunu iddia etmektedir. Bu hallerden biri, eksikliğin çok önemsiz olduğu durumlarda eksiklik öne sürülerek teslimin gerçekleşmediği iddia edilirse, bu durum dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacaktır.<sup>341</sup> Diğer durum ise, yüklenici tarafından inşaatın teslim edileceği beyan edildikten sonra, eksik olan inşaatın ifa olarak kabul edilmesi ve yüklenicinin menfaati oluşuktan sonra, iş sahibince eserde yer alan eksiklikler sebebiyle teslimin gerçekleşmediğini ileri sürülmesidir.<sup>342</sup> Bu hallerde teslimin gerçekleşmediğinin iş sahibi tarafından ileri sürülmesi dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacaktır.

Öte yandan, bazı hallerde yüklenicinin teslimin gerçekleşmediğini iddia etmesi de dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacaktır. Yüklenici iş sahibinin anlayabileceği ifa iradesiyle inşaatı teslim etmek istediğini açıkladıktan sonra, iş sahibi eseri ifa kabul ederek teslim alıp, bu eserde ayıptan doğan haklarını kullanmak istediğinde, yüklenici

---

<sup>339</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.88; Erman, Arsa Payı, s.34

<sup>340</sup> Tandoğan, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C.2, İstanbul 1989 s.126, Seliçi, İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, İstanbul 1978, s. 35

<sup>341</sup> Duman, s.1062

<sup>342</sup> Ayan, s.93

teslimin henüz gerçekleşmediğini iddia ederse, bu durum da açıkça dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacaktır.<sup>343</sup>

GÜMÜŞ'e göre ise, sadece önemli eksiklikler eserin teslim edilmemesine sebep olacaktır. Eserin tesliminin gerçekleşmediği durumda da, iş sahibi Kanunun 117 nci maddesi gereğince borçlunun temerrüdü hükümlerine göre hareket edebilir. Ancak eserde önemli olmayan bir eksiklik varsa, eserde yer alan bu eksikliğe rağmen eserin hukuken teslimi mümkündür. Önemli olmayan eksikliklerin yer aldığı eserin tesliminde ise, iş sahibi TBK md. uyarınca, müteahhitten uğramış olduğu zararın tazminini talep edebilecektir.<sup>344</sup>

AYAN'a göre, tamamlanmamış bir inşaatın hiçbir şekilde teslim edilemeyeceği kabul edilmemektedir.<sup>345</sup> Eksikliğin ne derecede önemli olduğuna bakılmalı ve hakkaniyete uygun bir şekilde sonuca varılmalıdır. İnşaatta yer alan eksikliklerin önemlerinin ne derecede olduğu ise, her bir somut olaydaki şartlar göz önüne alınarak ve dürüstlük kuralına uygun bir şekilde belirlenmelidir. Ortaya çıkarılan inşaatın büyüklüğü ile eksik bırakılan işlerin miktar ve niteliği birlikte değerlendirildiğinde, iş sahibinin bu eseri kabul etmesi dürüstlük kuralı gereğince iş sahibinden beklenebiliyorsa, bu eksiklikler önemsiz eksiklik olarak nitelendirilir ve teslime engel olarak sayılmazlar. Ancak ortaya çıkarılan inşaatta yer alan eksiklikler nedeniyle iş sahibinin eseri teslim alması mümkün değilse eserde önemli eksiklikler bulunduğu kabul edilir ve bu eksiklikler inşaatın o haliyle teslime elverişli olmadığını gösterir. Her

---

<sup>343</sup> Tandoğan, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C.2, İstanbul 1989, s.126, Uçar, s. 103, Ayan, s. 63

<sup>344</sup> Gümüş, Mustafa Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.2, 3. Bası, İstanbul 2014, s. 50

<sup>345</sup> Ayan, s. 63

iki önem derecesine de dahil olmayan diğer eksikliklerde ise, hukuki anlamda teslim iş sahibinin teslimi reddetmediği hallerde gerçekleşir.<sup>346</sup>

Bu görüşler de dikkate alınarak, Türk Borçlar Kanunu'nun "ayıp sebebiyle sorumluluk" başlıklı 474 üncü maddesine baktığımızda; "İş sahibi, eserin tesliminden sonra, işlerin olağan akışına göre imkân bulur bulmaz eseri gözden geçirmek ve ayıpları varsa, bunu uygun bir süre içinde yükleniciye bildirmek zorundadır." şeklinde ifade edildiği görülmektedir. Söz konusu madde hükmünde de belirtildiği gibi, ayıp tespiti teslimden sonra yapıldığı için eserdeki ayıp ya da eksiklik eserin teslimine engel değildir. İş sahibi ayıplı da olsa eseri teslim almak zorundadır.<sup>347</sup> Bununla birlikte iş sahibi ayıplı ifayı kabul etmek zorunda olmamakla birlikte, temerrüde de düşmeyecektir. Daha önce de belirttiğimiz gibi, eser sözleşmesinde de aynı olacak şekilde, iş sahibinin bir eseri teslim alması ile kabul etmesi aynı kavramlar değildir.<sup>348</sup>

Bir eserin tesliminden söz edebilmek için kural olarak yüklenicinin sözleşmeyle taahhüt etmiş olduğu iş görme faaliyetlerinin yerine getirilmiş olması daha doğrusu eseri tamamlaması gerekir. Ancak istisnai durumlarda eksik eserin de teslim edildiği kabul edilebilir.<sup>349</sup> Bazı durumlarda iş sahibi eksik eseri ifa olarak kabul edeceğini yükleniciye beyan edebileceği gibi<sup>350</sup>, bazı durumlarda eksik ifanın kabulü dürüstlük kuralının gereğidir.<sup>351</sup> Ancak eksik eserin dürüstlük kuralı gereği teslim almaktan

---

<sup>346</sup> Şahiniz, s.59

<sup>347</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 78; Ayan, s. 51.

<sup>348</sup> Yargıtay 15. HD.15.6.1992 tarih ve 1992/3006 E., 1992/3087 K.

<sup>349</sup> Tandoğan, s. 126; Ozanoğlu, s. 63.

<sup>350</sup> Öz, Dönme, s. 166.

<sup>351</sup> Yargıtay 15. HD.3.11.2004 tarih ve 2004/1391 E., 2004/5609 K.: "(...) dava tarihi itibarıyla eksik ve kusurlu işler ve bedeli saptanmalı; işin eksik ve kusurunun niteliği, derecesi ve giderim tutarı itibarıyla arsa sahibince reddiyle teslim alınmaması, Medeni Yasanın 2. maddesi gereğince objektif iyi niyet kurallarına

kaçınılmaması önemsiz eksiklikler bakımından söz konusu olur. Eserdeki eksikliğin önemsiz olup olmadığına ise daha önce de belirttiğimiz gibi eksik işin toplam işe oranına yani eksik işin niteliğine bakılarak karar verilmesi gerekir.<sup>352</sup> Bununla birlikte eksik iş toplam işe oranla çok küçük bir yüzdeyi oluşturmasına rağmen, eserin kullanılmasında önem taşıyorsa, genel hükümler de dikkate alınarak bunun önemli bir eksiklik olduğuna takdir etmek gerekir. Tamamlanmamış bir eserin iş sahibince fiilen kullanılmaya başlanması eserin bu halde teslim alındığına karine olmakla birlikte, iş sahibi ihtirazi kayıtla eseri kullanmaya başlarsa iş sahibinin bu eseri teslim aldığı kabul edilemez.<sup>353</sup>

Eserin tamamlanmadığı açıksa yani eserde önemli eksiklikler varsa, yüklenicinin sözleşmeyi ifa iradesinin bulunmadığı belli olduğundan teslim gerçekleşmiş sayılmaz.<sup>354</sup> Eksik işin miktarı ve niteliği, yani eksikliğin önemli olması, iş sahibinin dürüstlük kuralına göre eksik işi teslim almak zorunda olup olmadığının tespiti bakımından önemlidir.

## **B. Eksik İfa Halinde Eserde Yer Alan Eksikliklerin Tabi Olacağı Hükümler**

Daha önce de ifade edildiği gibi, inşaatta önemsiz eksikliklerin bulunması, eserin iş sahibi tarafından teslim alınmasına engel değildir. Bu eser fiilen teslim alındığında hukuki anlamda teslim de gerçekleşmiş sayılır. Eserde orta dereceli önemli

---

aykırı ise eksik ve kusur bedelinin yüklenici tarafından arsa sahibine ödenmesi koşuluyla birlikte ifaya (...) karar verilmelidir.”

<sup>352</sup> Ayan, s. 65-66.

<sup>353</sup> Öz, Dönme, s. 169; Öz, İnşaat, s. 130

<sup>354</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.90

eksikliklerin bulunması halinde de, iş sahibi eseri fiilen teslim aldıktan sonra, eseri bu eksik haliyle kabul ettiğini açıkladığında hukuki anlamda teslim gerçekleşmiş sayılır.<sup>355</sup>

Görüldüğü üzere, inşaat eksik bir biçimde ifa edilmiş olsa da, hukuki anlamda teslimi gerçekleşmiş sayılabilir. Eksikliklere rağmen teslim gerçekleşmiş olsa da, bu eksikliklerin hangi hükümlere tabi olduğunun incelenmesi gerekmektedir.

#### **a. Ayıba Dair Hükümlerin Uygulanması**

Eksik ifanın olduğu hallerde ayıp hükümlerinin uygulanacağını savunan görüşe göre, teslim anı dikkate alınarak ikili bir ayrıma gidilmektedir. Şöyle ki, arsa sahibinin mütaahhide karşı talep hakkı teslim yapılmadan önce Kanunun genel hükümleri uyarınca ifaya yönelik iken, teslim yapıldıktan sonra ayıp hükümleri dikkate alınacaktır.<sup>356</sup> Bu durumda, önemsiz eksikliklerin varlığı halinde, teslimin gerçekleştiği kabul edilerek ayıp hükümleri uygulanmayacak, eksikliklerin giderilmesi talep edilecektir.

ŞENOCAK'a göre ise, eserin iş sahibince kabul edilmesi halinde ayıplı ifadan kaynaklanan sorumluluk hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.<sup>357</sup> Ancak eksik ifa halinde Kanunun 474 üncü maddesinde yer alan ayıp sebebiyle sorumluluk hükümlerinin uygulanmasına istisna getirilmesi gerekmektedir. Zira eser teslim edildiğinde, sözleşmeye açıkça aykırılık teşkil eden bir eksiklik bulunuyorsa, iş sahibi tarafından yüklenicinin sözleşmeyi ifa amacıyla hareket etmediği anlaşılmaktadır. Bu durumda, hukuki anlamda teslim gerçekleşmemiş olduğundan, ayıplı ifadan dolayı sorumluluk hükümleri uygulama alanı bulmayacaktır.<sup>358</sup>

---

<sup>355</sup> Şahiniz, s.66

<sup>356</sup> Ayan, s. 74

<sup>357</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.90

<sup>358</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 90

Aynı yönde görüşü olan ÖZ'e göre, eserin eksik olması ile orta derecede ayıplı olması birbiri ile karıştırılabilir. Oysaki eksiklikte eser sözleşmede kararlaştırıldığı şekliyle ortaya çıkmadığından, bu eksik eser kabul edilemeyecek derecede ayıplı eser olmayıp gerçekleşmemiş eser olarak kabul edilmelidir.<sup>359</sup> Bu sebeple, bu eserlerin teslimi esnasında ayıplı ifa ortaya çıkmayacak, ancak borçlu temerrüdü hükümlerine gidilebilecektir. Eğer iş sahibi, eserdeki eksikliği bilerek ve fakat bu eseri ihtirazi kayıtlarla teslim almış ise ayıba karşı tekeffül hükümlerine gidilebilecektir.<sup>360</sup>

### **b. Genel Hükümlerin Uygulanması**

Doktrinde hakim olan görüş, eserde yer alan eksikliklerin Kanunun 112 ve devamında yer alan borca aykırılığa ilişkin genel hükümlere<sup>361</sup>, eserin tamamlanan ancak ayıplı olan bölümlerinin ise Kanunun 474 ve devamı maddelerinde ayıptan kaynaklanan sorumluluğa ilişkin özel hükümlere tabi tutulmasıdır.<sup>362</sup> Görüldüğü üzere, bu görüşe göre eserdeki eksiklikler ile ayıplar farklı kurallara tabidir. Eserde eksikliğin olduğu durumlarda, iş sahibinin ihbarda bulunmasına, bu eksiklikleri yükleniciye bildirmesine ve hatta eseri ihtirazi kayıtlarla teslim almasına gerek yoktur.<sup>363</sup> Muhakkak ki iş sahibi tarafından, Kanunda yer alan genel zamanaşımı süresinde bu eksikliklerin giderilmesi ve eserin geç teslim edilmesinden kaynaklanan zararın tazmini yükleniciden

---

<sup>359</sup> Öz, Dönme, s.110

<sup>360</sup> Şahiniz, s. 68

<sup>361</sup> Erman, s.199; Ayan, s.76; Kurt, Leyla Müjde: Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012, s.75; Kırmızı, Mustafa: Eser Sözleşmesi ve Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, Açıklamalı – İçtihatlı, Ankara 2018, s.729

<sup>362</sup> Ayan, s. 75

<sup>363</sup> Ayan, s.75

talep edilebilir.<sup>364</sup> Ancak eserin tesliminden sonra, yüklenici eksikleri tamamlamak ya da ayıpları gidermek istediğinde, bu teklifi iş sahibi tarafından reddedilirse, iş sahibi alacaklı temerrüdüne düşmeyecektir. Eser eksik olarak teslim edildiğinde, sorumluluğu genel hükümlere tabi tutan görüşün hakkaniyete uygun olduğu muhakkaktır. Çünkü yüklenici tarafından üstlenilen işlerin bir bölümünün eksik olması işin niteliği gereği ayıp değildir.<sup>365</sup> Nitekim bizim de katıldığımız bu görüşe göre, ayıptan doğan sorumluluk sıkı şartlara tabi olduğundan, eserdeki eksiklerin genel hükümlere tabi tutulması hakkaniyete uygundur.<sup>366</sup> Zira eksik ifa söz konusu olduğunda, arsa sahibi tarafından Kanunun 112 ve devamı maddelerinde yer alan genel hükümlerin uygulanması yerinde olacaktır. Çünkü bu kapsamda değerlendirildiğinde, arsa sahibi genel hükümler çerçevesinde ihbar ve muayene külfeti olmadan, genel zamanaşımı süresi içerisinde eksik ifadan kaynaklanan taleplerini öne sürebilir.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da, ikinci görüş doğrultusunda olup eserin eksik olmasının teslimine engel olmadığı yönündedir.<sup>367</sup> Bu doğrultuda, eserde yer alan

---

<sup>364</sup> Ayan, s.75; Şahiniz, s. 69; Yargıtay 15. HD.07.12.2011 tarih ve 2011/752 E. 2011/7242 K.: “Eksik işler bedeli kural olarak eserin teslimini takip eden 5 yıllık zamanaşımı süresi içerisinde teslim tarihindeki rayiç bedelle istenebilir. Bu konuda herhangi bir ihtirazi kayda gerek yoktur.”

<sup>365</sup> Ayan, s.76

<sup>366</sup> Şahiniz, s.69; Ayan, s.76

<sup>367</sup> Yargıtay 15. HD.06.02.2002 tarih ve 2002/4689 E. 2002/546 K.: “Eksik işler bedeli, kural olarak, eserin teslimini takip eden 5 yıllık zamanaşımı süresi içerisinde, teslim tarihindeki rayiç bedelle istenebilir. Bu konuda herhangi bir ihtirazi kayda gerek yoktur.

İş sahibi, yapılan iş, kendisine teslim edilir edilmez işlerin mutad cereyanına göre imkanını bulur bulmaz işi muayeneye ve kusurları varsa bunları yükleniciye bildirmeye mecburdur ( B.K.madde 359 ); aksi halde iş sahibi kendisine teslim edilen işi zımnen kabul etmiş sayılır ( B.K.madde 362/II ). Eserdeki açık ayıpların bedeli de, az yukarıdaki kurallara uymak koşuluyla, teslim tarihindeki piyasa

eksiklikler hakkında Kanunun 112 nci maddesinde yer alan genel hükümler ile eserdeki ayıplar hakkında ayıptan kaynaklanan sorumluluğa ilişkin Kanunun 474 ve devamındaki maddelerinde yer alan özel hükümler uygulanacaktır.<sup>368</sup>

### **C. Eksik İfa Olmasına Rağmen Eserin Teslim Edildiği Hallerde İş Sahibinin Sahip Olacağı Haklar**

Daha önce de ifade edildiği üzere, eser eksik olmasına rağmen hukuki anlamda teslim gerçekleşmişse, yüklenicinin eksiklikleri tamamlama hakkı sona erecektir. Başka bir ifadeyle, eserin tesliminden sonra yüklenicinin eksiklikleri gidermek için yaptığı teklifin iş sahibi tarafından reddedilmesi halinde, iş sahibi alacaklı temerrüdüne düşmeyecektir.

Eser teslim edildikten sonra, hem yüklenici hem de iş sahibi için bekleme dönemi başlayacaktır. Bu dönem, iş sahibinin eksikliklere ilişkin haklarını kullanmasına kadar devam edecektir. Eser sözleşmesinde ve buna bağlı olarak da inşaat sözleşmelerinde, eserin eksik olması halinde, bu eksiklikler ayıptan kaynaklanan

---

rayicine göre hesaplanacak fiyatlarla 5 yıllık zamanaşımı süresinde istenebilir. B.K.nun 359. maddesindeki ayıp ihbarı herhangi bir şekle bağlı olmayıp, sözlü olarak da yapılabilir; yazılı olması isbat kolaylığı sağlar.”

<sup>368</sup> YHGK 27.09.2000 tarih ve E. 2000/15-1134, K. 2000/1191: “Bağımsız bölümde mesaha noksanlığı, diğer bir anlatımla, sözleşmede kararlaştırılan, bağımsız bölümün alan itibariyle noksan ifası, hukuki tanımı ile ayıp değil eksik iştir. Tam karşılıklı sözleşmelerden olan istisna akitlerinde, işin eksik ifası halinde uygulanacak yasa maddeleri borcun ifa edilmemesine ilişkin genel hükümlerdir. Ayıplı iş vasıf noksanlığını ifade ettiği halde, noksan iş kavramı yapılmayan işi ortaya koyar, ayıplı işler hakkında BK. 359-363 maddeleri uygulanırken eksik işler bu maddelerin kapsamı dışında bırakılmış, BK. Md. 96 kapsamında tutularak, borçlunun kusurlu ifa imkansızlığından veya gereği gibi ifa etmemesinden, yahut sözleşmenin müsbet ihlalinden kaynaklanan tazminatla giderilmesi sağlanmıştır.”

sorumluluk hükümlerine göre değil, genel hükümlere göre talep edilecektir. Ancak her ne kadar eksiklik olsa bile, ayıptan kaynaklanan bedel alınmadan eserin onarımı ve bedelin indirilmesi gibi haklar uygun düştüğü sürece uygulanabilir.<sup>369</sup>

#### **a. Aynen İfa ve Zararın Tazminini Talep Hakkı**

Eserin eksik olarak teslim edildiği hallerde, iş sahibi tarafından ilk önce eserde yer alan eksiklikler nedeniyle Kanunun 147 nci maddesinin b fıkrasının 6 ncı bendinde yer alan genel zamanaşımı süresi içerisinde aynen ifa talebinde bulunulabilir.<sup>370</sup> Aynen ifa talebiyle beraber, eksik yapılan işlerin zamanında yapılmamasından kaynaklanan müspet zararının tazmini de iş sahibi tarafından talep edilebilir.<sup>371</sup> Bu zarar genellikle, iş sahibinin eseri kullanamamasından kaynaklı kazanç kaybından oluşur. Ancak bu zararı sadece yoksun kalınan karla da sınırlandırmamak gerekir, zira varsa iş sahibi fiili zararlarının tazminini talep edebilecektir.<sup>372</sup>

Öte yandan yüklenici tarafından eser eksik olarak teslim edildiğinde, iş sahibi yukarıda da bahsettiğimiz gibi, eksikliğin aynen giderilmesini talep ederse, yüklenici tarafından eksiklik tamamlanana kadar eksikliği ortadan kaldıracak oranda ödemezlik def'ini kullanmak suretiyle eserin teslim edilmesiyle muaccel olan bedel ödeme borcunun bir kısmını ifa etmekten kaçınabilir.<sup>373</sup> Ancak burada önemli incelenmesi gereken husus, iş sahibinin bu def'iyi kullanarak bedel borcunun ne kadarını ödemekten kaçınacağıdır. Ayıplı eserlerin tesliminde de, doktrinde, iş sahibi tarafından eserdeki ayıbın giderilmesine ilişkin seçimlik hak kullanılarak ayıbın giderilmesi talep edilirse,

---

<sup>369</sup> Ayan, s. 76; Şahiniz, s. 82

<sup>370</sup> Ayan, s. 77

<sup>371</sup> Ayan, s.77; Kurt, s. 75

<sup>372</sup> Şahiniz, s. 83, Yargıtay 15. HD.22.02.2010 tarih ve 2009/1389 E. 2010/1028 K.

<sup>373</sup> Ayan, s.77; Şahiniz s.84

ödemezlik definde bulunmak suretiyle muaccel olan bedel borcunu ödemekten kaçınabileceği kabul edilmektedir.<sup>374</sup> Bu görüşü savunan yazarlardan bazıları, iş sahibinin sadece ayıbın giderilmesi için gerekli olan bedel kısmını ödemekten kaçınabileceğini savunurken; bazı bir kısım yazarlar da iş sahibinin ödemekten kaçınabileceği bedel miktarının ayıbın giderilmesi için gereken muhtelif masrafların tutarını aşabileceğini savunmaktadır.<sup>375</sup> İkinci görüşü savunan yazarlara göre ise ödemekten kaçınılabilecek bedel miktarı, ayıbın giderilmesi için gerekli masrafların tutarını, yüklenicinin üzerinde baskı oluşturacak şekilde aşabilecek ancak bu konudaki sınır belirlenirken dürüstlük kuralı dikkate alınacaktır.<sup>376</sup>

#### **b. Bedelin İndirilmesi ve Zararın Tazminini Talep Hakkı**

Eser eksik olarak teslim edildiğinde, ayıptan kaynaklanan haklar kıyasen uygulanır ve iş sahibi eseri kontrol etmeden ve eksiklikleri bildirmeden, üstelik yüklenicinin kusuru aranmadan, Kanunun 147 nci maddesinin b bendinin 6 ncı fıkrasındaki genel zamanaşımı süresi içerisinde eserde yer alan eksiklikler nedeniyle bedelden indirim yapılmasını talep edebilir.<sup>377</sup> Örneğin, ortaya çıkarılan eserin asansör takılmadan teslim edilmesi halinde, eksikliğin giderilmesi için gerekli olan masrafların yapılması ve yapılan masraflar tutarında bedelden indirim yapılması, yüklenicinin de kusuruna bağlı olmaksızın iş sahibi tarafından talep edilebilir. Uygulamada iş sahipleri tarafından, indirimli olan tutar ile eser teslim edilmeden önce ödenen tutar arasındaki fark istenmemekte, eksikliklerin giderilmesi için gereken masraf tutarının tazmini talep

---

<sup>374</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, 248

<sup>375</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.248

<sup>376</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 248

<sup>377</sup> Ayan, s.78

edilmektedir.<sup>378</sup> Yargıtay’da bu durumu “eksikliklerin bedelinin ödenmesi, eksik işler bedelinin ödenmesi” olarak ifade etmektedir.<sup>379</sup>

Bu durumda, eksik işler bedelinin hesaplanmasında hangi tarihin esas alınacağı hususunda doktrinde görüş ayrılıkları mevcuttur. Doktrindeki bir görüşe göre, masraf tutarının davanın açıldığı tarihteki piyasa rayicine göre belirlenmelidir.<sup>380</sup> Yargıtay’ın bu yönde az sayıda kararı vardır.<sup>381</sup> 2000’li yıllardan sonra ise, Yargıtay tarafından verilen kararlarda, bedelden indirilecek ya da tazminat olarak istenebilecek masraf tutarının, eksik eserin fiilen teslim edildiği tarihteki piyasa rayicine göre hesaplanması

---

<sup>378</sup> Yargıtay 15. HD.06.02.2002 tarih ve 2002/4689 E. 2002/546 K.: “Bu durumda mahkemece yapılması gereken iş, yeniden bir bilirkişi yardımıyla mahallinde keşif icra edilerek, eksik ve ayıplı işlerin tespiti ile bunların, işin teslim edildiği tarih itibariyle serbest piyasa rayiçleriyle hesaplanmasından, ayıplı olduğu kabul edilen işlerin açık ayıp olup olmadığının, açık ayıp ise süresinde ihbar yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin araştırılmasından ve sonucuna uygun bir karar verilmesinden ibarettir.”

<sup>379</sup> Yargıtay 15. HD.25.10.2004 tarih ve 204/755 E. 2004/5352 K.: “Davacı iş sahibi makul süre içerisinde tespit yaptırıp dava açmadığından zararın artmasına neden olmuştur. İşin bitiş tarihine makul bekleme süresi eklenmek suretiyle bulunacak tarih itibariyle bilirkişiden ek rapor alınıp, eksik iş bedellerinin bu tarih itibariyle belirlenmesi ve buna göre karar oluşturulması gerekir. Ayrıca davalı yüklenici iş bedelinin eksik ödendiğini savunduğuna göre, davacı tarafından yabancı para ile yapılan ödemelerin, ödeme tarihi itibariyle Türk Lirası karşılıklarının araştırılıp belirlenmesi, eksik ödeme olup olmadığının ortaya çıkarılması, davacı tarafından eksik bırakılmış ödeme varsa, bu miktarın da dikkate alınması zorunludur.”

<sup>380</sup> Ayan, s.78; Şahiniz, s.86

<sup>381</sup> Ayan, s.78, YHGK 31.01.1979 tarih ve E. 1977/15-693, K. 1979/68: “Eser sözleşmesi götürü esasa dayalı olup bedeli ödendikten sonra, eksikliklerin hesaplanmasında götürü bedele dayalı oran değil, dava tarihindeki rayiç fiyatlarına dayanmak gerekir.”

gerektiği savunulmaktadır.<sup>382</sup> Doktrinde de eksik yapılan işin bedelinin, işin teslim edildiği tarihteki serbest piyasa fiyatlarına göre hesaplanması görüşünü savunan yazarlar vardır.<sup>383</sup> 2000’li yıllardan sonra Yargıtay tarafından verilen bazı kararlarda ise, bedelden indirilecek veya tazminat olarak istenebilecek giderim masraflarının tutarının, eserin teslim tarihinden sonraki eksiklikleri talep ve dava hakkının kullanılabilmesi için makul bir bekleme süresinden sonraki piyasa rayiç fiyatlarına göre hesaplanması gerektiği ortaya konulur.<sup>384</sup>

Bununla birlikte, inşaat sözleşmesi arsa payı karşılığı ise arsa payından indirim yapılması mümkün olmadığından, bu indirim parasal oranda uygulanabilir.<sup>385</sup> Ancak bazı yazarlar tarafından, bu görüş kabul edildiği takdirde arsa sahibinin müteahhde düşen arsa paylarını devretmesi, müteahhidin de eksikliğin giderilmesi için gereken parayı arsa sahibine ödemesi gerekeceğinden, bu durumun hakkaniyete aykırılık

---

<sup>382</sup> Şahiniz, s.86; Yargıtay 15. HD.07.12.2011 tarih ve E. 2011/752, K. 2011/7242: “Eksik işler bedeli kural olarak eserin teslimini takip eden 5 yıllık zamanaşımı süresi içerisinde teslim tarihindeki rayiç bedelle istenebilir. Bu konuda herhangi bir ihtirazi kayda gerek yoktur. İş sahibi yapılan iş kendisine teslim edilir edilmez işlerin mutat cereyanına göre imkanını bulur bulmaz işi muayeneye ve kusurları varsa bunları yükleniciye bildirmeye mecburdur. Aksi halde iş sahibi kendisine teslim edilen işi zımnen kabul etmiş sayılır. Eserdeki açık ayıpların bedeli de az yukarıdaki kurallara uymak koşuluyla teslim tarihindeki piyasa rayicine göre hesaplanacak fiyatlarla 5 yıllık zamanaşımı süresinde istenebilir. Ayıp ihbarı herhangi bir şekle bağlı olmayıp sözlü olarak da yapılabilir.”

<sup>383</sup> Kırmızı, s.733

<sup>384</sup> Yargıtay 15. HD.17.06.2008 tarih ve E. 2008/1942 K. 2008/4021: “Bağımsız bölümdeki mesaha küçüklüğü eksik iş niteliğinde olup, davacının bu nedenle uğradığı zararın tahsiline hükmedilmesi gerekir. Dava konusu binaya 11.05.2001 tarihinde yapı kullanma izin belgesi alınarak davacıya teslim edildiğine göre, davacının uğradığı zararın dava açılması için gerekli makul sürede gözetilerek 2002 yılı rayiç bedelleri ile belirlenmesi ve hüküm altına alınması gerekir.”

<sup>385</sup> Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s.170

oluşturacağı, bu sebeple de arsa payı oranında indirimin eksiklikler bir ya da daha fazla bağımsız bölümün değerine denk geliyorsa uygulanması, aksi takdirde para olarak indirim uygulanması gerektiği savunulmaktadır.<sup>386</sup>

Bununla birlikte, binadaki eksikliğin üçüncü kişiye tamamlattırılması suretiyle de bedelden indirim talep edilebilir.<sup>387</sup> Türk Borçlar Kanunun 473 üncü maddesinin 2 nci fıkrası hükmü uyarınca, müteahhide verilecek uygun süre ile hasar ve masraflar müteahhide yüklenerek ve eksikliği giderecek olanın da üçüncü kişi olduğu ihtar edilerek müteahhit süresinde eksikliği gidermemiş olsa bile üçüncü kişi tarafından bu yükümlülük yerine getirilebilir.<sup>388</sup>

### **c. İş sahibinin ödemezlik def'ini kullanma hakkı**

Eserin teslim edilmesiyle birlikte iş sahibi bedel ödemekle mükelleftir.<sup>389</sup> Teslim edilen eserde eksiklikler bulunduğunda da bedel borcunun tamamı muaccel olacaktır. Bu durumda, eser hukuki anlamda teslim edildiğinde, eserde eksiklikler yer alsa bile, yüklenici tarafından bedeli tamamının ödenmesi talep edilebilir. Fakat iş sahibi bu halde ödemezlik def'ini kullanabilir. Ödemezlik def'inin kullandığı hallerde iş sahibi, eksikliğin giderilmesini yani eserdeki eksikliğin aynen ifa edilmesini isteyerek, eserde bulunan eksiklik tamamlanana kadar bedelin eksikliğe denk gelen kısmını ödemekten imtina edebilir.<sup>390</sup>

---

<sup>386</sup> Ayan, 79

<sup>387</sup> Ayan, s.80

<sup>388</sup> Ayan, s. 80

<sup>389</sup> TBK Madde 479/1: “İş sahibinin bedel ödeme borcu, eserin teslimi anında muaccel olur.”

<sup>390</sup> Ayan, s.87

Hal böyle iken, iş sahibi tarafından eserde yer alan eksiklikler dolayısıyla TBK md. 475/1-2 uyarınca bedelden indirim yapılmasını talep ettiği durumlarda, zaten eserin bedeli yapılan indirim oranında düşeceğinden ödemezlik def'inin kural olarak kullanılmayacağı kabul edilmelidir.<sup>391</sup> Ancak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde bu hak kullanılırken sorunlar ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, bu sözleşmelerde eksikliğin giderilmesi için gerekli olan masraflar tutarı ödemezlik def'i kullanıldığında yükleniciye verilmeyen bölüm değerinden düşük olabilmektedir. Yargıtay içtihadına göre ise, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin özelliği gereğince yüklenicinin, ayıp ve eksiklerin giderilmesi gereken masraf tutarını, işleyecek gecikme tazminatı ve hatta varsa cezai şart ile birlikte ödemek istediğinde, iş sahibi tarafından bu teklifin reddedilmesi dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacaktır.<sup>392</sup> Görüldüğü üzere, yüklenicinin böyle bir teklifte bulunması halinde, yükleniciye eksiklikleri tamamlaması ve eksikliklerin giderilmesine dair masrafların depo edilmesi hususunda süre verilmesi ve sonuca göre karar verilmesi gerekmektedir.<sup>393</sup> Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre de, yüklenici tarafından eserde eksik olarak bırakılan işler, iş sahibi açısından göz ardı edilebilir ölçüde ise, bu eksikliğin yüklenici veya bağımsız bölüm sahibince tamamlanması ve gerekli masrafların para olarak ödenmesi suretiyle eksiklik karşılanırsa, bu kişilerin tescili talep hakkı bulunmaktadır.<sup>394</sup>

---

<sup>391</sup> Şahiniz, s.95

<sup>392</sup> Ayan, s.88

<sup>393</sup> Erman, Arsa Payı, s.194

<sup>394</sup> Yargıtay 14. HD.29.05.2007 tarih ve E. 2007/2499 K. 2007/6455: “Mahkemece tüm bu yönler gözetilerek yeniden tarafların iddiaları doğrultusunda bilirkişi incelemesi yaptırılarak alınacak gerekçeli ve denetime uygun bilirkişi raporu ( HUMK m. 275 ) doğrultusunda arsa payı devri karşılığı inşaat yapım sözleşmesinde yüklenicinin eksik bıraktığı tüm edimlerinin parasal karşılığının saptanması, bunlardan yükleniciden bağımsız bölüm satın alanların tamamladıkları kısımların bedelinin mahsubu ile kalan edim yükümlülüğünün parasal karşılığının belirlenerek

#### d. Nama İfa

TBK'nın 473 üncü maddesinde<sup>395</sup>, iş sahibi tarafından eserin ayıplı ya da sözleşmeye aykırı bir şekilde yapılacağının anlaşılması halinde, yüklenicinin ayıbı veya aykırılığı gideremediği durumlarda; hasar ve masrafları yüklenerek, onarımı veya işe devamı başka birine verebileceği düzenlenmiştir.

Bir görüşe göre, TBK md. 113'te düzenlenen hüküm uygulanmalı ve hakimden izin istenmelidir.<sup>396</sup> Nama ifa, aynen ifayı ve sözleşme ilişkisinin devamını

---

yüklenicinin halefi olan davacıya depo ettirilmesinin sağlanması ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir.”

YHGK 05.11.1997 tarih ve 1997/14-671 E. 1997/879 K.: “Bu itibarla; yüklenicinin inşaatı terk ettiği tarihe göre tamamladığı ve noksan bıraktığı işlerin neler olduğu konusunda taraf delilleri toplanmalı, taraf tanıklarının bu konudaki bilgilerine başvurulmalı, uzman bilirkişilerden alınacak rapor ile noksan bırakılan edimler ve yüzdesi saptanmalı, yukarıda açıklanan ilkeler çerçevesinde yapılacak değerlendirme sonunda, noksan kalan edimlerin pek cüz'i nisbette olduğu belirlenecek olursa bu noksanlığın tamamlanması veya parasal değerinin depo edilmesi konusunda davacıya önel verilmeli, bütün bunlar yapıldıktan sonra hasıl olacak sonuca göre karar verilmelidir.

<sup>395</sup> TBK Madde 473: “Yüklenicinin işe zamanında başlamaması veya sözleşme hükümlerine aykırı olarak işi geciktirmesi ya da iş sahibine yüklenemeyecek bir sebeple ortaya çıkan gecikme yüzünden bütün tahminlere göre yüklenicinin işi kararlaştırılan zamanda bitiremeyeceği açıkça anlaşılırsa, iş sahibi teslim için belirlenen günü beklemek zorunda olmaksızın sözleşmeden dönebilir.

Meydana getirilmesi sırasında, eserin yüklenicinin kusuru yüzünden ayıplı veya sözleşmeye aykırı olarak meydana getirileceği açıkça görülüyorsa, iş sahibi bunu önlemek üzere vereceği veya verdireceği uygun bir süre içinde yükleniciye, ayıbın veya aykırılığın giderilmesi; aksi takdirde hasar ve masrafları kendisine ait olmak üzere, onarımın veya işe devamın bir üçüncü kişiye verileceği konusunda ihtarda bulunabilir.”

<sup>396</sup> Büyükay, s.138

amaçladığından, tazminat olmadığı ifade edilmektedir.<sup>397</sup> Zira nama ifa ile eserin tamamlanıp ifa menfaatinin gerçekleştirilmesi amaçlanmaktadır. Öte yandan nama ifa ile birlikte iş sahibinin cezai şart alacağını talep etme hakkı saklıdır. Nama ifa söz konusu olduğunda, müteahhit zarardan değil masraflardan sorumlu olduğu için nama ifaya başvurabilmek için müteahhidin kusuru aranmamaktadır.<sup>398</sup> Ancak eserin tamamlanması müteahhidin kusuru sebebiyle gerçekleştirilemiyorsa, ifanın imkansızlaşması söz konusu olduğu için nama ifa hükümlerinin uygulanması söz konusu olmayacaktır.<sup>399</sup> Görüldüğü üzere, Kanunun 113 üncü maddesi eksik ifa yönünden uygulanabilir nitelik taşımaktadır. Yargıtay kararlarında, Kanunun 113 üncü maddesinin uygulanabilmesi için müteahhidin temerrüde düşmesi gerektiğine karar verilmektedir.<sup>400</sup>

Hal böyle iken, Türk Borçlar Kanunu'nun 473 üncü maddesinde 113 üncü maddeden farklı olarak hakim izni aranmadan nama ifanın uygulanabileceği düzenlenmiştir. Bu hükmü dayanak alan görüşe göre ise, arsa sahibinin inşaatta önemsiz eksiklikler bulunduğu ya da inşaata başlanmamış olduğunda bile nama ifaya başvurabileceği savunulmaktadır.<sup>401</sup> Başka bir görüşe göre ise, Kanunun 473 üncü maddesinde yer alan hükmün, eser teslim edildikten sonra, müteahhidin sözleşmede yer alan aykırılığı ortadan kaldırma halinde temerrüde düştüğünde uygulanacağı ifade edilmektedir.<sup>402</sup>

---

<sup>397</sup> Erman, Arsa Payı, s. 241

<sup>398</sup> Ayan, s. 177

<sup>399</sup> Kürşat, Zekeriya: İmkansızlığın Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Üzerindeki Etkileri, Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, s. 767

<sup>400</sup> Yargıtay 15. HD.07.07.2010 tarih ve 2009/3532 E. 2010/3505 K.

<sup>401</sup> Ayan, s.177

<sup>402</sup> Kocaağa, Köksal: Müteahhidin İşe Devamı Esnasında Özen Yükümünü İhlal Ederek Eseri Ayıplı veya Sözleşmeye Aykırı Şekilde Yapacağını Anlaşılması Halinde İş

Öte yandan, nama ifaya izin verilebilmesi için yapının imar mevzuatına da uyumlu olması gerekmektedir. Yapı bu mevzuata uygun değilse, bu yapının mevzuata uygun hale getirilmesi için arsa sahibine makul bir süre tanınmalıdır.<sup>403</sup> Verilecek bu makul süre, yapıdaki eksikliği giderecek uzunlukta olmalıdır. Ancak bu süre verilmeden eksiklik üçüncü kişiye yaptırılırsa, arsa sahibi ancak TBK md. 125 uyarınca masraflarını talep edebilir.<sup>404</sup>

## **II. Eksik İfa Kavramının Diğer Hukuki Kurumlarla Karşılaştırılması**

Eksik ifa Yargıtay kararlarında açıklanan ve tanımı yapılan bir hukuki kurumdur. Kararlarda da açıkça belirtildiği gibi; eksik ifa, taraflar arasında hazırlanan sözleşme ve bu sözleşmenin eklerine göre yapılması gerektiği halde hiç yapılmayan iştir.<sup>405</sup> Eksik ifayı diğer hukuki müesseselerden aşağıdaki şekilde ayırmaktayız.

### **1. Gereği Gibi Olmayan İfa ile Eksik İfa Ayrımı**

Sözleşmeden doğan borçlarda asıl borçların yanı sıra bir de tali borçlar bulunmaktadır. Bunlara ikinci dereceden borçlar da denilmektedir. Bu tür borçların asli edim borçlarından farkı, sözleşmeye dayalı şartlı bir edim borcu oluşturmalarından ileri gelmektedir.<sup>406</sup> Asli edim borcunun, kusurlu ifa imkansızlığı, gereği gibi ifa etmeme, temerrüd ve borçlu tarafından ihlal edilmesi hallerinde ödenmesi gereken tazminat

---

Sahibinin BK.m.358/II Uyarınca Sahip Olduğu Haklar, DEÜHFD, C.6, Sayı 1, s. 183

<sup>403</sup> Yargıtay 15. HD.03.03.2009 tarih ve 2008/6908 E. 2009/1163 K. verilmelidir.”

<sup>404</sup> Kocaağa, s.188

<sup>405</sup> Yargıtay 15. HD.23.03.2009 tarih ve 2008/2057 E. 2009/1644 K.: “Eksik iş, sözleşme ve eklerine göre yapılması kararlaştırıldığı halde hiç yapılmayan iştir.”

<sup>406</sup> Serozan, Bağımsız Borç, s.117

borçları tali borçların dayanağını oluşturmaktadır.<sup>407</sup> Asli borçlar ile tali borçların bir diğer farkı ise, meydana geliş zamanıdır. Asli borçlar borç ilişkisinin kurulduğu anda meydana gelirken, tali borçlar asli borçların alacaklıyı gereği gibi ifa edilmemesinden dolayı ortaya çıkmakta ve niteliğinde tazmin ve telafi edici bir unsur taşımaktadır.<sup>408</sup> Buradan da anlaşıldığı gibi tali edim borçları, asli borçlardan ayrı ve bağımsız bir borç tipi olmayıp, ilk borçların varlığından kaynaklanarak, ifa edilememiş ya da gereği gibi ifa edilememiş olan borçlardan dolayı asıl borcun yapısını değiştiren uzantı niteliğindedir.

Bahsedilen asli ve yan yükümlülükleri gereği gibi ya da hiçbir şekilde yerine getirmemek borca aykırı davranışları oluşturur. Borca aykırı davranış<sup>409</sup> ise; borcun hiç ifa edilmemesi, gereği gibi ifa edilmemesi ve temerrüt olarak karşımıza çıkmaktadır. Bilindiği üzere, borca aykırı davranış gerçekleştiği zaman, Kanunun 112 ve devamında yer alan hükümler uygulama alanı bulur.<sup>410</sup> Kanunun 112 nci maddesine göre<sup>411</sup>, borçlu tarafından kusurunun olmadığı ispat edilmedikçe, borcun gereği gibi ifa edilmediği durumlarda, alacaklının bundan doğan zararı giderilmek zorundadır. Muhakkak ki, Kanunda yer alan ve anılan genel düzenleme dışında, borca aykırılık türüne göre uygulanacak yaptırımları düzenleyen özel hükümler de mevcuttur.

Kanunda yer alan hükümler de açıkça göstermektedir ki, taraflar arasında kararlaştırılan ve meydana getirilen edim ifa edilip, ifa unsurlarına tam olarak

---

<sup>407</sup> Eren, Genel Hükümler, s.33

<sup>408</sup> İnan, s.481

<sup>409</sup> Nomer, Haluk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, İstanbul 2018, s.249

<sup>410</sup> Kılıçoğlu, s. 804

<sup>411</sup> TBK Madde 112: “Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.”

uyulmadığında gereği gibi ifa etmeme mevzu bahis olacaktır<sup>412</sup>. Yan yükümlölüklerin ihlali, ayıplı ifa, aliud ifa gibi, imkânsızlık ve temerrüt durumları dışında kalan, borç ilişkisinin ihlaline neden olan haller gereği gibi ifa etmemeyi oluşturmaktadır.<sup>413</sup> Dolayısıyla, sözleşme bir bütün olarak, gereği gibi ifa edildiği zaman, sözleşmenin tarafları tatmin olmaktadır. Bu sebeple ifanın kapsam, miktar ve nitelik unsurları bakımından edime uygunluğu aranır. Bu durumda, sözleşmenin gereği gibi ifa edilmediği def'i, eksik veya kötü olan ifanın düzeltilmesi ya da tamamlanması amacıyla kullanılmaktadır.<sup>414</sup> Borç gereği gibi ifa edilmediğinde, yüklenici tarafından teslim edilen şey tarafların kararlaştırdığı şeyle aynı olmasına rağmen alıcı tatmin edilmemiştir.<sup>415</sup> Gereği gibi ifa etmeme durumunda, borçlu borcunu ifa etmesine rağmen, ifa hem borç ilişkisine hem de ifanın gerçekleşmesi için aranan unsurlara uygun değildir. Bu sebeplerle, gereği gibi ifa etmemeye kötü ifa da denilmektedir.<sup>416</sup> Gereği gibi ifa etmemenin gerçekleşmesi için, öncelikle borcun ifa edilmiş olması ancak gereği gibi ifade edilmemiş olması gerekir. Borçlu borcunu kısmen ifa etmiş ise, bu durumda da ifa edilen kısmın gereği gibi olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir.

Eksik ifade ise, sözleşmede belirlenen veya dürüstlük kuralının gerektirdiği işlerin bir bölümünün hiç yapılmaması söz konusu olur.<sup>417</sup> Eksik ifade, gereği gibi ifa etmemenin aksine, meydana getirilmiş olan eserde eksiklikler mevcuttur. Ancak gereği gibi ifa etmemede, meydana getirilen eser kararlaştırılan eserle aynıdır ancak iş sahibi teslim edilen eserin gereği gibi yapılmadığından bahisle eserden memnun olmamaktadır.

---

<sup>412</sup> Eren, Genel Hükümler, s.1069

<sup>413</sup> Oğuzman/Öz, s. 474

<sup>414</sup> Kaneti, Selim: Akdin İfa Edilmediği Def'i, İstanbul 1962, s.110

<sup>415</sup> İnal, H. Tamer: Borca Aykırılık, Dönme ve Fesih, 6.Baskı, İstanbul 2017, s.209

<sup>416</sup> Kılıçoğlu, Genel Hükümler, s.844

<sup>417</sup> YHGK 23.05.2018 tarih ve 2017/13-516 E. 2018/1121 K.

## 2. Eksik İfa ile Ayıplı İfa Ayrımı

### A. Ayıp Kavramı

Ayıp, eserin sözleşmeyle taahhüt edilen veya dürüstlük kuralının gerektirdiği nitelikleri taşıyamaması, eserde olması beklenen niteliklerin olmaması halidir.<sup>418</sup> Ancak eserde ayıp olup olmadığının tespit edilebilmesi için her olayın ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir. Zira belirli bir eser için belirli bir kusurdan söz etmek mümkün değildir.<sup>419</sup> Eserin ayıplı olması için, yapılması taahhüt edilen eserde bulunması gereken ya da sözleşmede taraflarca kararlaştırılan niteliklere uygun olmayan imal/inşa söz konusu olmalıdır.<sup>420</sup>

---

<sup>418</sup> Eren, Özel Hükümler, s.629; Aral, s.365; Turanboy, Asuman: Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2005, s.153; Erman, Arsa Payı, s.121; Akkanat, Halil, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Fazla İnşaat, Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2006, s.71; s.101; Kocaağa, Köksal: İnşaat Sözleşmesi. Ankara 2014, s.140; Asuman Turanboy: "Yargıtay Kararlarına Göre Müteahhidin Teslimden Sonra İnşaattaki Noksan Ve Bozukluklardan Doğan Mesuliyeti", AÜHFD, Y.1989-1990, C.41, S.1-4, s.157-158; Gümüş, s.51; Kamber, Kemal: "Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu", C.24, S.3, Temmuz 1998, s.359; Eren, İnşaat Sözleşmeleri s.78-79; Gökyayla, Ek İş s.203; Büyükay, s.150; Yener, Mehmet Deniz: "Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu ve İş Sahibinin Hakları", EÜHFD, C.4, S.1, s.157

<sup>419</sup> Altaş, s.208

<sup>420</sup> Uçar, s. 124; Akkanat, s.71; Yargıtay 23. HD.16.01.2013 tarih ve 2012/5835 E. 2013/129 K.: "Ayıplı eser sözleşmede kararlaştırılan vasıfları veya olmasından vazgeçilmez bazı vasıfları taşımayan eserdir. Diğer anlatımla ayıp. bir malda ya da eserde sözleşme ya da yasa hükümlerine göre normal olarak bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da bulunmaması gereken bozuklukların bulunmasıdır."

Sözleşmenin öngördüğü niteliklere bakılarak eserdeki ayıp tespit edilir. Bunların kimisi önemli ya da önemsiz olabileceği gibi, açık ya da gizli de olabilir. Bunun tespit edilebilmesi için teslim edilen ile sözleşmede kararlaştırılan halin karşılaştırılması gerekir. Eğer aralarında bir fark bulunuyorsa burada bir bozukluk ya da ayıp olduğu anlaşılır ve durumun niteliğine göre karar verilir.<sup>421</sup>

Eserde yüklenici tarafından taahhüt edilen özelliklerin bulunması gerekmektedir. Eserin taşıdığı niteliklerde, eseri diğerlerinden farklı kılan özelliklerin yanı sıra, esere değer katan ve eseri etkileyen her türlü veri eserin özellikleri arasındadır. Bu özellikler için, iş sahibince verilecek bir kabule ihtiyaç duyulmamaktadır ve bu taahhüdün sözleşmenin bağlı olduğu şekle göre yapılmasına gerek yoktur.<sup>422</sup>

Eserde normal şartlar altında bulunması gereken özelliklerin yer almaması eserin değerinin düşmesine yol açıyor ve de kullanım amacına engel oluyorsa, eserin bu durumda kusurlu ve bozuk sayılması gerekmektedir.<sup>423</sup> Ancak ayırt etmek gerekir ki, yüklenicinin meydana getirdiği eser, sözleşmede kararlaştırılardan tamamen farklı bir nitelik taşıyorsa, burada ayıplı ifadan değil, borcun gereği gibi ifa edilmemesinden söz ederiz.<sup>424</sup> Aynı şekilde, yüklenici iş sahibine kararlaştırılan eserden bambaşka bir şey

---

<sup>421</sup> Yargıtay 15. HD.02.11.2006 tarih ve 2005/5224 E. 2006/6181 K.: “İş sahibi ismarladığı eserde belli niteliklerin bulunmasını arzu eder. Meydana getirilen eserin iş sahibinin beklentisini karşılamaması halinde, sözleşmedeki yarar dengesi iş sahibi aleyhine bozulur. Bu bakımdan teslim edilecek eserin fen ve sanat kurallarına uygun, iş sahibinin beklentilerini karşılar özelliği taşıması gerekir. Aksi halde eser ayıplıdır ve yüklenicinin ayıba karşı tekeffül sorumluluğu ortaya çıkar. Ayıplı eser, sözleşmede kararlaştırılan vasıfları veya var olmasından vazgeçilmez bazı vasıfları taşımayan eserdir. İş sahibi yararına yapılan eser sözleşmesi ile sonuçta ortaya çıkan eser, iş sahibinin amacını karşılamalıdır. Eğer eser iş sahibinin amaçladığı hizmeti vermiyor ise, kural olarak ayıplı olduğu kabul edilir.”

<sup>422</sup> Turanboy, Ticari İşletme Hukuku, s.158

<sup>423</sup> Muaz, s.73

<sup>424</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.105

teslim etmişse, bu eserin bozuk teslimi değil, eserin hiç teslim edilmemesi söz konusudur ve Kanunun 474 ve devamındaki hükümler değil, Kanunun 112 nci maddesinde yer alan hüküm uygulanır.<sup>425</sup>

İnşaat sözleşmelerinde ise müteahhit, binayı sözleşmede kararlaştırıldığı gibi ve sözleşmede öngörülen amaca uygun şekilde tamamlayıp teslim etmekle yükümlüdür.<sup>426</sup> Bu bağlamda ayıp, müteahhit tarafından teslim edilen eserde sözleşme ile kararlaştırılan ya da dürüstlük kuralının gerektirdiği özelliklerin bulunmaması halinde söz konusu olur.<sup>427</sup> Dolayısıyla eserde yer alan ayıbı tespit etmek için müteahhit tarafından ortaya konulan eserin ve bağımsız bölümlerin sözleşmede kararlaştırılan niteliklere uygun olup olmadığı değerlendirilir.<sup>428</sup> Bununla birlikte, sadece asıl yapılacak işin değil, müteahhit tarafından yapılan ek işlerin de ayıplı olması söz konusu olabilir. Bu durumda da, ayıptan doğan sorumluluk hükümlerinin uygulanması gerekir.<sup>429</sup> Müteahhit tarafından oluşturulan eserde yani binada ayıp olup olmadığını tespiti teknik bir konu olduğundan, bir uyuşmazlık olduğunda ancak dosyanın bilirkişiye gönderilmesi ile tespit edilebilir.<sup>430</sup>

---

<sup>425</sup> Aral, s.365

<sup>426</sup> Erman, Arsa Payı, s.121; Kocağa, s.138

<sup>427</sup> Erman, Arsa Payı, s.121; Öz, s.190; Duman, s.773; Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s. 136; Yargıtay 15. HD.30.04.2014 tarih ve 2013/6427 E. 2014/3016 K.: “Eser sözleşmelerinde ayıp, yapılan eserde sözleşme ve eklerine göre bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da olmaması gereken bozuklukların olması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Dava ve işin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanun'un 359. maddesi açık ayıplarda, 362. maddesi ise gizli ayıplarda uygun olarak ihbar yapılması koşuluyla, aynı kanunun 360. maddesi gereğince iş sahibi kendisine tanınan hakları kullanabilir.”

<sup>428</sup> Serozan, Dönme, s. 112

<sup>429</sup> Gökyayla, s. 132

<sup>430</sup> Erman, Arsa Payı, s. 121

#### **a. Sözleşmede Kararlaştırılan Niteliklerin Bulunmaması**

Müteahhit ile iş sahibi arasında akdedilen sözleşmede yer alan, plan ve projelerde gösterilen niteliklerin tam olarak yerine getirilmemesi halinde ortaya çıkarılan eser ayıplıdır.<sup>431</sup>

Sözleşme akdedilirken, binanın yapımında kullanılacak malzemelerin markası belirlenmiş ve müteahhit tarafından bu malzemeler kullanılmamış ise ayıp söz konusu olur.<sup>432</sup> Bu malzemelerin belirlenmemesi halinde ise Türk Borçlar Kanunun 86 ncı maddesinde yer alan hükmün kıyasen uygulanması gerekir. Bu hükmün uygulanması halinde orta nitelikteki malzemelerin kullanılması yeterli olacaktır.<sup>433</sup> Bunun yanı sıra, sözleşme akdedilirken taraflar sadece inşaatta kullanılacak malzemelerin asgari niteliklerini kararlaştırmışlarsa, kararlaştırılan asgari nitelikten daha kötü malzemeyle yapılan eser ayıplı sayılacaktır.<sup>434</sup>

Müteahhit bağımsız bölümü sözleşme yapılırken belirlenenden daha büyük inşa ederse ya da belirlenen sayıdan daha fazla yaparsa bu durum ayıplı ifa olarak nitelendirilmemektedir. Zira bu halde, herhangi bir şekilde vasıf eksikliği söz konusu değildir.<sup>435</sup> Ancak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde müteahhidin payına düşen

---

<sup>431</sup> Öz, İnşaat, s.190; Uçar, s.126; Günel, Mustafa Cahit: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Arsa Sahibinin İnşaatteki Ayıp Nedeni İle Sahip Olduğu Haklar, Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004, s.412; Burcuoğlu, Haluk, Eser Sözleşmesinde İş Sahibinin Ayıba Karşı Tekeffülden Doğan Hakları ve Özellikle Bu Hakların Kullanılabilmesi İçin Uyulması Gereken Süreler, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990, s.284

<sup>432</sup> Kaplan, s. 117

<sup>433</sup> Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s. 137

<sup>434</sup> Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s. 139

<sup>435</sup> Akkanat, s.74

bağımsız bölümleri daha büyük yapması halinde, sözleşmede kararlaştırılan paylaşım maddesi ihlal edileceğinden, ayıplı ifa meydana gelir.<sup>436</sup>

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, sözleşme akdedilirken, arsa sahibinin talep ettiği niteliklerin tekniğin genel olarak kabul gördüğü standartların altında kalması halinde müteahhidin arsa sahibini Türk Borçlar Kanunun 473 üncü maddesinin<sup>437</sup> 2 nci fıkrası hükmüne kıyasen uyarması ve bu niteliklerin kullanımı etkileyeceğini bildirmesi gerekmektedir.<sup>438</sup> Özen yükümlülüğü uyarınca yapılması gereken bu uyarının yapılmaması halinde müteahhit Türk Borçlar Kanunun 474 ve devamı maddeleri uyarınca sorumlu olacaktır.<sup>439</sup>

---

<sup>436</sup> Öz, İnşaat, s. 193

<sup>437</sup> TBK Madde 473: “Yüklenicinin işe zamanında başlamaması veya sözleşme hükümlerine aykırı olarak işi geciktirmesi ya da işsahibine yüklenemeyecek bir sebeple ortaya çıkan gecikme yüzünden bütün tahminlere göre yüklenicinin işi kararlaştırılan zamanda bitiremeyeceği açıkça anlaşılırsa, işsahibi teslim için belirlenen günü beklemek zorunda olmaksızın sözleşmeden dönebilir. Meydana getirilmesi sırasında, eserin yüklenicinin kusuru yüzünden ayıplı veya sözleşmeye aykırı olarak meydana getirileceği açıkça görülüyorsa, işsahibi bunu önlemek üzere vereceği veya verdireceği uygun bir süre içinde yükleniciye, ayıbın veya aykırılığın giderilmesi; aksi takdirde hasar ve masrafları kendisine ait olmak üzere, onarımın veya işe devamın bir üçüncü kişiye verileceği konusunda ihtarda bulunabilir.”

<sup>438</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.96

<sup>439</sup> Şahiniz, s.103

## **b. Lüzumlu Vasıfların Bulunmaması**

Taraflar arasında akdedilen sözleşmede yer almamasına rağmen, meydana getirilen eserin niteliklerinin dürüstlük kuralına ve ticari hayatın gereklerinden beklenen menfaatin gerçekleşmesine aykırı olduğu görülüyorsa ayıp söz konusu olur.<sup>440</sup>

Meydana getirilecek eserde yer alacak niteliklerin sözleşmede belirtilmediği hallerde, her iki tarafın iradesinin sözleşmedeki amaca uygun şekilde yorumlanması gerekmektedir.<sup>441</sup> Taraflar sözleşmede kararlaştırmasa bile, müteahhidin Türk Borçlar Kanunu'nun 86 ncı maddesi uyarınca orta kalitede bir bina inşa etmesi yükümlülüğü vardır.<sup>442</sup> Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde de müteahhidin arsa sahibinin haklı beklentisine uygun bir şekilde kullanmaya elverişli bir yapı meydana getirmesi beklenmektedir.<sup>443</sup>

## **B. Ayıbın Çeşitleri**

Türk Borçlar Kanunu'nun 475 ve 477 nci maddelerinde açık ve gizli ayıp kavramları ile önemli-önemsiz ayıp ayrımına yer verilmiştir. Kanunda işaret edilen bu ayrımların yanı sıra, maddi-hukuki ve asli-tali ayıp ayrımları da bulunmaktadır. Şöyle ki;

---

<sup>440</sup> Uçar, s. 128

<sup>441</sup> Tandoğan, s.164

<sup>442</sup> Uçar, s. 128

<sup>443</sup> Şahiniz, s.104; Uçar, s.128; Yargıtay 23. HD.25.09.2014 tarih ve 2014/1106 E. 2014/5941 K.: “Eğer eser iş sahibinin beklediği amacı karşılamıyorsa kural olarak ayıplı yapıldığı kabul edilir.”

### a. Açık-Gizli Ayıp

Açık ayıp, meydana getirilen eserde ilk bakışta fark edilebilen veya teslim esnasında gözden geçirme ile anlaşılan kusurlardır.<sup>444</sup> Eseri teslim alan iş sahibi, hemen eseri kontrol ederek eserde yer alan kusurları bildirmekle yükümlüdür.<sup>445</sup> Aksi halde eseri o şekilde kabul etmiş sayılır.<sup>446</sup>

Eserin yani konumuz olan inşaat sözleşmesi sonucunda meydana getirilen eserin basit bir gözden geçirmeyle tespit edilmesi imkanı olmayan, özel ve teknik bir incelemeyle veya belli bir süre sonra belirtileri görülen kusurlara gizli ayıp denir.<sup>447</sup> Bu

---

<sup>444</sup> Uçar, s.13; Şahiniz, s.106; Duman, s.779; Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s.143

<sup>445</sup> Duman, s.763; Yargıtay 14. HD.2011/14440 E. 2011/16176 K.: “Açık ayıp, eserin iş sahibine teslimi anında kolaylıkla görülebilen ayıplardır. Buna karşılık gizli ayıp, eserin tesliminden sonra ve kullanımı sırasında kendini gösteren ayıp türüdür. Ayıbın bir ayırımı da açık-gizli ayıp olarak yapılmaktadır. Eserdeki açık ayıpların Borçlar Kanununun 359.maddesi gereğince, imal olunan şeyin teslim edildikten sonra iş sahibi tarafından işlerin mutat cereyanına göre imkan bulunur bulunmaz yükleniciye bildirilmesi gerekir. Gizli ayıplar ise, yapılan şeyin kullanımı sırasında ve zaman içinde ortaya çıkacağından Borçlar Kanununun 362.maddesi uyarınca öğrenilir öğrenilmez yükleniciye ihbar edilmesi gerekir. Aksi takdirde yüklenici, gerek açık gerekse gizli ayıp imalatların sorumluluğundan kurtulur.”

<sup>446</sup> Yargıtay 23. HD.25.09.2014 tarih ve 2014/1106 E. 2014/5941 K.: “Eğer, meydana getirilen eserin, teslim alındığı sırada usulüne uygun yapılan gözden geçirmeyle var olan bozukluğu görülmemişse, ortada gizli bir ayıbın olduğu kabul edilir. Açık ayıplar, eserin tesliminden sonra, işlerin olağan akışına göre imkan bulunur bulunmaz bizzat yapılan veya uzmanına yaptırılan gözden geçirme sonucu saptanınca, uygun sürede ( 818 Sayılı B.K.nın 359 ); gizli ayıplar da ortaya çıkar çıkmaz, gecikmeksizin yükleniciye bildirilmelidir ( 818 Sayılı B.K.nın 362/III ). Ayıp bildirimi süresinde yapılmadığı takdirde iş sahibi bu ayıbı örtülü olarak kabul etmiş sayılır.”

<sup>447</sup> Yargıtay 15. HD.19.09.2005 tarih ve 2004/6065 E. 20115/4764 K.: “Borçlar Yasası'nın 355 ve devamı maddelerinde yer alan eser sözleşmesinin bir türü olan

tür ayıplarda yüklenicinin sorumluluğu zamanaşımı süresiyle sınırlı olup, iş sahibi eserdeki ayıplar açık bir şekilde ise eserin teslimi anında, ayıplar gizli ise ayıp ortaya çıktığı anda yükleniciye eserde yer alan ayıbı haber vermelidir; haber verilmediği takdirde ayıptan ötürü başvuru hakkı düşer.<sup>448</sup> Meydana getirilen eserde açık ayıp olduğunda iş sahibi tarafından imkan bulunur bulunmaz gözden geçirme yapıp açık ayıp tespit edildiğinde iş sahibi sorumluluktan kurtulurken<sup>449</sup>, gizli ayıbın söz konusu

---

Kat Karşılığı İnşaat sözleşmelerinde, arsa sahibinin eseri teslim aldıktan sonra gözden geçirmesi, bozukluk (ayıp) var ise 359. madde hükmünce yükleniciye bildirmesi gerekir. Aksi durumda yüklenici her türlü sorumluluktan kurtulur. (BK 362/2. madde) Ne var ki, yüklenicinin kasden sakladığı, usulüne göre yapılan muayenede görülemeyecek kusurlar (gizli olanlar) bakımından yüklenicinin sorumluluğu devam eder. (BK 362/1. madde) Eserin kabulü gizli kusurları kapsamaz. Ancak sonradan ortaya çıkan gizli kusurlar da derhal bildirilmelidir. Bildirim (haber verme) görevi çabucak (hemen) yerine getirilmezse yüklenici yine BK'nın 362/2. maddesince sorumluluktan kurtulur.”

TBK madde 477/1: “Eserin açıkça veya örtülü olarak kabulünden sonra, yüklenici her türlü sorumluluktan kurtulur; ancak, onun tarafından kasten gizlenen ve usulüne göre gözden geçirme sırasında fark edilemeyecek olan ayıplar için sorumluluğu devam eder.”

<sup>448</sup> YHGK 13.06.2012 tarih ve 2012-13-152 E. 2012/381 K.: “Borçlar Kanununun 198. maddesine göre, alıcı, teslim aldığı malı örf ve âdete göre, imkân hâsıl olur olmaz muayene etmek ve satıcının tekeffülü altında olan bir ayıp gördüğü zaman bunu satıcıya derhal ihbar etmekle yükümlüdür. Bunu ihmal ettiği takdirde, satılanı kabul etmiş sayılır. Ancak, satılana adi bir muayene ile meydana çıkarılamayacak bir ayıp mevcut olup da, bu ayıp sonradan meydana çıkarsa, bu durumu da derhal satıcıya ihbar etmediği takdirde yine satılanı bu ayıp ile birlikte kabul etmiş sayılır. BK'nun 198. maddesinde öngörülen süre içinde ihbar edilmeyen ayıplar için dava açılmaz.”

<sup>449</sup> YHGK 2011/13-591 E. 2015/875 K.: “Yukarıda da ayrıntısı ile açıklandığı üzere; malın ayıplı olması halinde taraflara ait hak ve yükümlülüklerin nelerden ibaret olduğu, 4822 sayılı Kanun'la değişik 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinde düzenlenmiş; ayıbın gizli ya da açık olması halleri için ayrı

olduğu hallerde yüklenicinin sorumluluğu Kanunun 478 inci maddesi uyarınca devam eder.<sup>450</sup>

## **b. Önemli-Önemsiz Ayıp**

TBK md. 475/1 hükmüne kıyasen eser iş sahibi tarafından kullanılamayacak ve iş sahibini eseri kabule zorlanamayacak kadar kusurlu ise ve sözleşmeye önemli derecede aykırılık teşkil ediyorsa önemli ayıp söz konusu olur.<sup>451</sup> Kanun maddesinde

---

başvuru süreleri getirilmiş; hatta ayıbın ağır kusur veya hile ile gizlenmesi halinde zamanaşımı süresinden yararlanılamayacağı, açıkça ifade edilmiştir. Buna göre; satılan maldaki ayıp açık ayıp niteliğinde ise, 4077 sayılı Kanun'un 4.maddesi uyarınca malın teslim tarihinden itibaren 30 gün içinde; gizli ayıp niteliğinde ise, dava zamanaşımı süresi içinde ve ayıp ortaya çıktıktan sonra derhal (dürüstlük kuralına uygun olan en kısa sürede), ihbar edilmesi; ayıbın açık mı, yoksa gizli mi olduğunun tayininde ise, ortalama (vasat) bir tüketicinin bilgisinin dikkate alınması gerekmektedir. Eğer ayıp, ağır kusur veya hile ile gizlenmişse, zamanaşımı süresinden yararlanılamayacağından, açılan davanın süresinde olduğunun kabulü ile sonuca varılacaktır. Aynı maddenin 4.fıkrasında ise, konut satışlarında zamanaşımı süresi beş yıl olarak öngörülmüştür. Hukukumuzda ayıp ihbarı kural olarak herhangi bir şekle tabi tutulmamıştır. Nitekim, aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulunun 27.04.2011 gün ve E:2011/13-4, K:2011/230; 02.11.2011 gün ve E:2011/13-453, K:2011/651; 29.05.2013 gün ve E:2012/13-1514, K:2013/772 sayılı ilamlarında da vurgulanmıştır.”

<sup>450</sup> Karadağ, s.188; Yargıtay 15. HD. 12.12.2001 tarih ve 2001/3619 E. 2011/5773 K.: “Mahkemenin, kar kaybına ilişkin hesabında teknenin yaz sezonunun ikinci kısmında mahrum kaldığı gelir esas alınmıştır. Oysa tekneyi teslim alan iş sahibinin çalışmasına engel, eksikliklerini bir an önce kendisinin tamamlaması, zararın artmasına engel olması ticari hayatın olağan akışına uygun düşer. BK.'nın 98 maddesi yollamasıyla 44. maddesi uyarınca davalı, davacının kusurundan dolayı meydana gelen zarardan sorumlu tutulamaz.”

<sup>451</sup> Uçar, s. 131; Şahiniz, s.108; Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.104; Duman, s.781

yer alan hükümden<sup>452</sup> de anlaşılacağı üzere, eserde önemli ayıp varsa arsa sahibi sözleşmeden dönebilir. Bu durumun istisnası ise, anılan maddenin son fıkrasında yer alan hüküm<sup>453</sup> gereğince, eser iş sahibinin taşınmazı üzerinde yapıldığında kaldırılmasının çok fazla zarar doğuracağı hallerdir. Muhakkak ki bu hüküm, dönmenin müteahhit için ağır sonuçları olduğundan öngörülmüştür.<sup>454</sup>

Eserdeki kusur veya sözleşmeye aykırılığın önemli olmadığı hallerde ise önemsiz ayıptan söz edilir.<sup>455</sup> Türk Borçlar Kanunun 475 inci maddesi hükmünün kapsamında olmayan ayıplar önemsiz ayıp olarak kabul edilir. Bu sebeple de, madde hükmünde yer alan dönme hakkı dışında kalan haklar mevcut koşulların sağlandığı durumlarda kullanılabilir.<sup>456</sup>

### **c. Asli-Tali Ayıp**

Asli ayıp, eser teslim edilirken fark edilen; tali ayıp, teslim esnasında var eserde olan asli ayıpların teslimden sonra ortaya çıkardığı bozukluklar olarak

---

<sup>452</sup> TBK Madde 475: “Eserdeki ayıp sebebiyle yüklenicinin sorumlu olduğu hâllerde iş sahibi, aşağıdaki seçimlik haklardan birini kullanabilir:

1. Eser iş sahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde ayıplı ya da sözleşme hükümlerine aynı ölçüde aykırı olursa sözleşmeden dönme.
2. Eseri alıkoyup ayıp oranında bedelden indirim isteme.
3. Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları yükleniciye ait olmak üzere, eserin ücretsiz onarılmasını isteme.”

<sup>453</sup> TBK Madde 475/III: “Eser, iş sahibinin taşınmazı üzerinde yapılmış olup, sökülüp kaldırılması aşırı zarar doğuracaksa iş sahibi, sözleşmeden dönme hakkını kullanamaz.”

<sup>454</sup> Serozan, Dönme, s.736

<sup>455</sup> Duman, s.765

<sup>456</sup> Uçar, s. 131

tanımlanmaktadır.<sup>457</sup> Tali ayıplarda, tıpkı asli kayıplarda olduğu gibi, arsa sahibi müteahhide karşı TBK md. 475'te düzenlenen haklarını kullanabilir.

Tali ayıp kavramının ayırt edici özelliği, meydana getirilen eserin teslimi sırasında mevcut olmamasıdır. Nitekim teslim sırasında mevcut olan ancak fark edilmeyen bir ayıp olduğunda gizli ayıptan söz edilmesi gerekir.<sup>458</sup>

#### **d. Maddi-Hukuki Ayıp**

Maddi-hukuki ayıp ayrımı Kanunda tanımlanmamakta, bu ayrıma doktrinde ve yargı içtihatlarında<sup>459</sup> yer verilmektedir.<sup>460</sup> Maddi ayıp, taraflar arasında sözleşmede kararlaştırılan ya da dürüstlük kuralı gereğince ifa menfaatinin ortaya çıkarılması için olması gereken fiziksel özelliklerin bulunmaması halinde söz konusu olurken,<sup>461</sup> başka bir görüşe göre, inşaattaki fiili bozukluk olarak değerlendirilir.<sup>462</sup>

Hukuki ayıp, taraflar arasında akdedilen inşaat sözleşmesi gereğince meydana getirilen yapıda, kamu ve imar hukukunu emredici hükümlerine aykırılık halinde ortaya çıkarken<sup>463</sup>, başka bir görüşe göre, meydana getirilen bina üzerindeki tasarruf hakkını kaldıran ve kamu hukukundan kaynaklanan sınırlamalardır.<sup>464</sup>

---

<sup>457</sup> Uçar, s.134; Duman, s.765

<sup>458</sup> Gümüş, s. 55

<sup>459</sup> YHGK 02.11.2011 tarih ve 2011/13-468 E. 2011/666 K.: “Maddi ayıp; bir malda madden hata bulunmasıdır (Ör: Malın yırtık, lekeli olması gibi). Hukuki ayıp; malın kullanımının hukuken sınırlandırılmasıdır (Ör: Malın üzerinde takyitler bulunması gibi). Ekonomik ayıp ise; malın iktisadi vasıflarında eksiklik olmasıdır.”

YHGK 2011/13-591 E. 2015/875 K.

<sup>460</sup> Erman, İnşaat, s. 124; Uçar, s. 129

<sup>461</sup> Uçar, s.133; Şahiniz, s.105

<sup>462</sup> Erman, İnşaat, s.125

<sup>463</sup> Kaplan, s. 114; Şahiniz, s.105; Ergezen, s.76; Yargıtay 15. HD.1996/424 E. 1996/1062 K.: “Kal'i istenen bölümlerin proje dışı ve ruhsatsız yapıldığı idari

### C. Ayıp Halinde Sahip Olunan Haklar

TBK md. 475'te yer alan hüküm incelendiğinde görülecektir ki, ayıplı ifa halinde arsa sahibinin sözleşmeden dönme, bedelin indirilmesini ve ayıbın ortadan kaldırılmasını talep hakları bulunmaktadır. Bu seçimlik hakların yanı sıra, Türk Borçlar Kanunun 227 nci maddesinde yer alan ayıpsız benzeri ile değiştirme hakkı da istisnai hallerde kullanılabilir. Tüm bu hakların yanı sıra, Türk Borçlar Kanunun 475 inci maddesinin 2 nci fıkrası uyarınca tazminat talep edilebilir. Şöyle ki;

#### a. Sözleşmeden Dönme Hakkı

Kanunun 475 inci maddesine göre, eser iş sahibi tarafından kullanılamayacak veya kabul edilemeyecek derecede kusurluysa, iş sahibi eseri kabul etmeyebilir. Madde hükmü iş sahibinin sözleşmeden dönme hakkını kullanabilmesini genel koşullar haricinde, bu özel koşula bağlamıştır.<sup>465</sup> Somut olay özelinde, eserde yer alan bozukluğun iş sahibi açısından kabulünün beklenemez derecede olup olmadığı hakkaniyet esasına göre belirlenmelidir.<sup>466</sup> Nitekim yüklenicinin bozuk eser teslim

---

mercice verilen yıkım kararıyla sabittir. Bu husus kamu düzeni ile bağdaşmadığı gibi, aynı zamanda eserde hukuki ayıp teşkil eder.”

<sup>464</sup> Gümüş, s.53; YHGK 02.11.2011 tarih ve 2011/13-468 E. 2011/666 K.: “Hukuki ayıp; malın kullanımının hukuken sınırlandırılmasıdır (Ör: Malın üzerinde takyitler bulunması gibi). Ekonomik ayıp ise; malın iktisadi vasıflarında eksiklik olmasıdır.”

<sup>465</sup> Aral, s. 371

<sup>466</sup> Yargıtay 15. HD.14.12.2009 tarih ve 2008/7842 E., 2009/6797 K.: “Bilirkiő raporuna göre, davacı tarafından üstlenilen işler yapılmış olmakla birlikte bir kısım eksik işler bulunduğu ve bir kısım işlerinde ayıplı yapıldığı anlaşılmaktadır. Açık ayıpların BK'nın 359. maddesi hükmünde, eserin teslimden sonra işlerin mutad cereyanına göre derhal yükleniciye ihbarı zorunlu olup, davalı iş sahibince eser teslim alınmış olmasına rağmen makul sürede ayıp ihbarında bulunulmadığından bu

etmesi, borcun müspet ihlali olarak ortaya çıkar ve sözleşmeye aykırılık oluşturur. Bu durumda borcun ifa edilmemesinin düzenleyen Kanunun 112 nci maddesinin uygulanması mümkün değildir. Çünkü ayıba ilişkin kuralları düzenleyen Kanunun 474 ila 477 nci hükümleri, Kanunun 112 nci maddesine göre özel hükümlerdir. Üstelik Kanunun 475 inci maddesi, iş sahibine 112 nci maddeye göre daha fazla haklar tanımaktadır.<sup>467</sup>

Sözleşmeden dönme hakkının kullanılabilmesi için ilk şart, eserin bozuk veya sözleşmeye aykırı biçimde meydana getirilmiş olmasıdır. Bunun için eserin bozuk veya sözleşmeye aykırılığı kötü ifanın sonucunda olmalı<sup>468</sup>, bozukluk ise sözleşmeye aykırı olmalıdır. Muhakkak ki her bozukluk sözleşmeye aykırılık oluşturabilir ancak her aykırılık sözleşmeden dönme nedeni olamaz. Eserde yer alan bozukluğun dönme sebebi olabilmesi için, sözleşmeye aykırılığın önemli olması gerekmektedir. Bunun ölçüsü ise dürüstlük kuralıdır.<sup>469</sup> Ancak edimlerin bölünebilir ve bozukluğun da yalnızca bazı edimler için söz konusu olduğu hallerde, iş sahibi bütün sözleşmeden değil, sadece bozuk edimler yönünden sözleşmeden dönebilir.<sup>470</sup> Bilindiği üzere, taşınmaz inşaatı bölünmez bir edimdir. Bir evin içerisindeki bir bölümün bozuk olması tüm evin bozuk olduğu anlamına gelmektedir. Ancak birden çok yapının mesela bir sitenin inşasını

---

işlerin BK'nın 362/II. maddesi uyarınca zimnen kabul edilmiş sayılması gerekir. Bu durumda mahkemece hükme esas raporu veren bilirkişiden alınacak ek raporla iş sahibince açık ayıplı imalâtlar süresinde ihbarda bulunmamak suretiyle kabul edilmiş sayıldığından eksik işler ve gizli ayıplar dikkate alınarak gerçekleştirilen imalâtın tüm işe göre oranı tespit ettirilmek ve bu oranın götürü bedele uygulanmak suretiyle hak edilen iş bedeli hesaplattırılıp bu miktar üzerinden itirazın iptâline karar verilmesi gerekir.”

<sup>467</sup> Aral, s. 372

<sup>468</sup> Tandoğan, C. II, s. 182

<sup>469</sup> Duman, s.829

<sup>470</sup> Erman, Arsa Payı, s.119

içeren sözleşmelerde, diğer yapılara etki etmeden sadece bazı bloklar bozuk sayılabilir. Bu durumda, sadece bozuk olan blokların kabulünün nasıl olacağı incelenmeli ve bu blokların kabulü beklenemiyorsa iş sahibi sadece bunlar için kısmi ödeme hakkını kullanabilmelidir.<sup>471</sup>

Sözleşmeden dönme hakkının kullanılabilmesi için gerekli olan ikinci şart ise, eserdeki bozukluk ya da sözleşmeye aykırılığın kullanılamaz ya da eserin kabulünün iş sahibinden beklenemez nitelikte olmasıdır.<sup>472</sup> Bozukluğun yapıyı iş sahibi açısından tamamen veya kesin olarak kullanılamayacak duruma sokması gerekir. Eseri kabulden kaçınabilmek için kusurların önemli sayılması gerekmektedir<sup>473</sup> ve önemli kavramı ise iş sahibinin ilettiği istekler ve eserin meydana getirilme amacının ne olduğu dikkate alınarak, eserin bütünü ile eksiklikleri arasındaki oranla yapılacak değerlendirmeyle anlaşılabilecektir. Dönmenin asıl koşulu sayılabilecek olan eseri kabulün beklenilmezliği, sözleşmede öngörülen kullanım tarzı ve iş sahibinin ihtiyaçlarına göre tamamen kullanılmaz hale gelmesi ve bu bozukluğun hiçbir şekilde giderilememesi şeklinde ifade edilebilir.<sup>474</sup>

Kanunun 475 inci maddesinin 1 inci fıkrasına göre, eserin kullanılmaz olarak kabulü için, bozukluk nedeniyle eserin sözleşmede öngörülen kullanım tarzında elverişlilik ölçüsünün azalması ve yüklenici tarafından sözleşme ile taahhüt edilen niteliklerin eksik olması gerekmektedir. Bununla birlikte iş sahibinin hakkaniyet ilkelerine göre kabule zorlanamayacağı ölçüde bozuk bir eserle karşı karşıya bulunup bulunmadığı ise somut olayın özellikleri dikkate alınarak ve de tarafların karşılıklı

---

<sup>471</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s. 185; Duman, s. 829

<sup>472</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s.114; Tandoğan, s.169; Turanboy, Müteahhidin Mesuliyeti, s.159

<sup>473</sup> Tunçomağ, s.530; Yavuz, s.290

<sup>474</sup> Tandoğan, C. II, s.181; Aral, s.371

çıkarları değerlendirilerek belirlenmelidir.<sup>475</sup> Hakim, bozukluğun iş sahibinin kabul edemeyeceği kadar büyük olup olmadığını dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirecektir. Bunun yanı sıra eserdeki aykırılık veya bozukluk düzeltilebilir ise, kural olarak kullanılmazlıktan söz edilemez.<sup>476</sup> Öte yandan, dürüstlük kuralı iş sahibinin fiilen kullanmaya başladığı veya üçüncü kişiye devrettiği yapılarda sözleşmeden dönmeye izin vermemelidir. Zira yapıdaki ağır bozukluklar iş sahibinin eseri kabulden kaçınmasını haklı kılsa bile, iş sahibi yapıyı o haliyle kullanıyor ya da daha ucuza da olsa başka kişilere kiralama ya da satıp devretme halinde, iş sahibi artık bu eseri kullanamayacağını ileri sürerek sözleşmeden dönmemelidir.<sup>477</sup>

İş sahibi bu hakkını tek taraflı ve ulaşması zaruri beyanıyla kullanabilir. Bu bildirim açıkça yapılabileceği gibi örtülü olarak da yapılabilir. Dönme iradesinin sadece lafzına bakılmamalı, asıl amacının ne olduğuna da dikkat edilmelidir.<sup>478</sup> Nitekim iş sahibi tarafından eserin kullanılmadan geri gönderilmesi, iş sahibinin bu esere ödediği ücreti istemesi halinde sözleşmeden örtülü olarak döndüğü kabul edilebilir.<sup>479</sup> Görüldüğü üzere, dönme iradesini yorumlarken, sadece sözlere bakılmamalı, iş sahibinin gerçek amacının ne olduğu incelenmelidir.

Bununla birlikte, dönme bildirimi kural olarak şekle bağlı değildir. Ancak iş sahibinin tacir olduğu durumlarda TTK md. 18/3 gereğince maddedeki biçim koşuluna uygun olarak düzenlenmesi gerekmektedir.<sup>480</sup>

---

<sup>475</sup> Tandoğan, s.181; Yargıtay 15. HD.25.1.1999 tarih ve 1998/4289 E., 1999/115 K.: “Statihine güven duyulmayan, sözleşmede öngörüldüğü halde ilerde yeni kat ilavesi mümkün olmayan binayı kabule iş sahibinin zorlanması nısfet kaidesine aykırıdır.”

<sup>476</sup> Duman, s. 832

<sup>477</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s. 183-184

<sup>478</sup> Ergezen, s. 95

<sup>479</sup> Turanboy, Müteahhidin Mesuliyeti, s. 167

<sup>480</sup> Duman, s. 839

Dönme hakkının kullanıldığında, sözleşme geçmişe etkili olarak ortadan kalkacaktır.<sup>481</sup>

Ancak bazı hallerde dönme hakkının sınırlandırılması söz konusu olabilir. Nitekim Kanunun 475 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında da bahsedildiği üzere, eserin, iş sahibinin taşınmazı üzerinde yapıldığı ve eserin sökülerek kaldırılmasının çok fazla masrafa yol açtığı hallerde, iş sahibi sözleşmeden dönme hakkını kullanamayacaktır. Zira ekonomik açıdan mali değeri yüksek olan malların olanaklar çerçevesinde korunması ve yıkılmaması gerekmektedir. Yüklenici bozukluğun 475 inci maddesinin 3 üncü fıkrasına girdiğini ve bu sebeple de sözleşmeden dönülemeyeceğini ileri sürüyorsa, bunu kanıtlamakla yükümlüdür. Bu durumu kanıtlayamadığı sürece, iş sahibi sadece yapının ciddi bir şekilde bozuk olduğunu kanıtlayarak sözleşmeden dönebilecektir.<sup>482</sup> Hal böyleyken, binanın yüklenicinin arsası üzerinde yapılması durumunda, bahsedilen madde hükmünün uygulanması söz konusu değildir.<sup>483</sup> Bununla birlikte, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde ayıp sebebiyle arsa sahibinin bu hakkını kullanabilmesi için yapılan eserin iş sahibince kabul edilemeyeceği yeterli değildir. Aynı zamanda Kanunun 475 inci maddesinin 3 üncü fıkrası gereğince meydana getirilen yapının yıkılması ve kaldırılmasının çok fazla masrafa yol açmaması gerekmektedir. Eğer aşırı bir zarara yol açıyorsa sadece bedel indirimi veya eserin onarılması ya da düzeltilmesi talep edilebilir.<sup>484</sup> Eserde yer alan bu bozukluğun ne derecede önemli olduğunun tespiti eserin yapılıp yıkılmasında göz önünde bulundurulacağından önemlidir. Bu bozukluğun derecesine bakılırken muhakkak ki, kusurlu olarak yapılan eserin arsa ile birlikteki değeri ile bu eser oradan söküldüğü zaman uğranılacak değer düşüklüğü oranının dikkate alınması ve akabinde

---

<sup>481</sup> Erman, Arsa Payı, s.115; Ergezen, s.95; Şahiniz, s. 152

<sup>482</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s. 186

<sup>483</sup> Uçar, s. 180; Turanboy, s. 173

değerlendirme yapılması gerekmektedir.<sup>485</sup> Buradaki zararı hakimin belirlemesi gerekmektedir.<sup>486</sup> Bu belirleme yapılırken de, somut olayın şartları göz önüne alınmalıdır.

## **b. Bedelin İndirilmesini İsteme Hakkı**

Meydana getirilen eserde, bağımsız bölümlerde ortaya çıkan ayıp hakkaniyetin gerektirdiği şekilde arsa sahibini eseri kabul etmeye zorlanamayacak ölçüde değil ise arsa sahibi tarafından seçimlik haklardan bedelden indirim hakkı kullanılabilir.<sup>487</sup> Aynı şekilde, eser iş sahibinin taşınmazı üzerinde yapıldığında, kaldırılması büyük zarara yol açıyorsa, Kanunun 475 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında da belirtildiği gibi, iş sahibi sözleşmeden dönme hakkına sahip olmayıp seçimlik haklardan birini kullanacaktır.<sup>488</sup>

Bir önceki alt başlıkta anlatılan sözleşmeden dönme hakkından farklı olarak, bedelden indirim yapılmasını isteme hakkını kullanmak için özel bir şart bulunmamaktadır. Ancak doktrinde hakim olan görüşe<sup>489</sup> göre, bedel indirimi istenilmesinin iki özel şartı vardır. Şöyle ki, öncelikle ayıp nedeniyle eserde değer azalması oluşmalı ya da ayıp sebebiyle eser değerini tamamen kaybetmiş olmalıdır. Eğer eser değerini tamamen kaybetmiş ise, Türk Borçlar Kanununun 227 nci maddesinin 4 üncü fıkrası hükmünün kıyasen uygulanması ve dönme hakkının

---

<sup>484</sup> Erman, Arsa Payı, s.133; Turanboy, s.133

<sup>485</sup> Duman, s. 845

<sup>486</sup> Tandoğan, C.2, s. 183

<sup>487</sup> Şahiniz, s.172; TBK md. 475/f.1/b.1

<sup>488</sup> TBK Madde 475/3: “Eser, iş sahibinin taşınmazı üzerinde yapılmış olup, sökülüp kaldırılması aşırı zarar doğuracaksa iş sahibi, sözleşmeden dönme hakkını kullanamaz.”

<sup>489</sup> Şenocak, Aybın Giderilmesi, s.58; Erman, Arsa Payı, s.148; Tandoğan, C.2, s.189

kullanılması gerekir.<sup>490</sup> Bu görüşe göre, bedel indirim hakkının kullanılabilmesi için ayıplı eserin belli bir miktar değerinin olması gerekir. Zira ayıplı eserin bedelinin olmaması halinde, bedelden indirim hakkı kullanıldığında, iş sahibi yükleniciye bedel ödeme zorunda kalmayacaktır.<sup>491</sup> Aynı şekilde, ayıplı eserin bedelinin çok az olması ve bedelden indirilecek tutarın bedele eşit olması halinde yine bedel indirimi hakkının kullanılmaması, dönme hakkının kullanılması gerekir.<sup>492</sup> Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, eğer iş sahibinin menfaatlerine uygun düşüyorsa, ayıp sebebiyle eserin değerinin tamamen kaybolması halinde bile, iş sahibi bedelden indirim hakkını kullanabilecektir. Bu durumda da, dönme hakkından farklı olarak değeri olmayan ayıplı eser iade edilmeyecektir.<sup>493</sup> Nitekim daha önce de ifade ettiğimiz gibi, bedelden indirim hakkının kullanılması için kanunda herhangi bir şekilde özel bir şart aranmamıştır. Başka bir görüşe göre, ayıplı eserin objektif değerinde herhangi bir şekilde azalma meydana gelmemişse, bedelden indirim hakkı kullanılmamalı ve iş sahibi kanunda yer alan diğer seçimlik haklardan birini kullanmalıdır.<sup>494</sup> Ancak bir önceki görüşü açıklarken de ifade ettiğimiz gibi, kanunda bedelden indirim hakkının kullanılması için herhangi bir özel şart aranmadığı için burada da bedelden indirim hakkının kullanılmasının uygun olacağı kanaatindeyiz.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde bedelin indirilmesi hakkının kullanılmasında da çeşitli görüşler mevcuttur. Görüşlerden biri gereğince, yüklenicinin eser meydana getirme borcunun bedeli arsa payı olduğundan, bedel indirim hakkı kullanılırsa yükleniciye devredilecek arsa payının değerinde meydana gelen azalma

---

<sup>490</sup> Şahiniz, s. 172

<sup>491</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.60

<sup>492</sup> Tandoğan, C.2, s.186

<sup>493</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.60; Gümüş, s.126

<sup>494</sup> Öz, Dönme, s.96

oranında indirim yapılması gerekir.<sup>495</sup> Diğer bir görüşe göre ise, bedelden indirim hakkının kullanılması halinde, yüklenicinin payına düşen arsa payının ayıp oranında indirilmesi söz konusu değildir. Bu sebeple, eserde yer alan ayıp sebebiyle değer eksikliği arsa sahibi tarafından para olarak istenebilir.<sup>496</sup>

Bedelden indirilmesi gereken tutar hesaplanırken, meydana getirilen eserin ayıpsız halindeki değeri ile ayıplı hali arasındaki değer farkı arasındaki orana göre hesaplanır.<sup>497</sup> Ancak özellikle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, değer farkı hesaplanırken bağımsız bölümlerin teslim tarihindeki rayiç bedeli göz önüne alınır.<sup>498</sup> Bazı Yargıtay kararlarında<sup>499</sup> ise, bedelden indirim yapılırken, arsa payı karşılığı inşaat

---

<sup>495</sup> Öz, Dönme, s.96; Erman, s.149

<sup>496</sup> Seliçi, s.170; Yargıtay 15. HD.30.06.1994 tarih ve 1994/5728 E. 1994/4463 K.: “Eksik ve kusurlu işlerin, teslim için kararlaştırılan 11.6.1992 tarihindeki piyasa rayiçlerine göre parasal tutarı saptanarak, bu miktarın davacı tarafından arsa sahiplerine ödenmesi koşuluyla yükleniciye düşen bağımsız bölümlerle onlara isabet ederek arsa payları toplamının davacı yüklenici adına tapuya tesciline ve ayrıca kat mülkiyeti kurmakta muhtariyetlerine biçiminde, birlikte ifaya karar verilmesi olmalıdır.”

<sup>497</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s. 206

<sup>498</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s.205; Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s.170

<sup>499</sup> Yargıtay 15. HD.05.03.2012 tarih ve 2012/398 E. 2012/1295 K.: “Yanlar arasında 03.07.2006 tarihinde imzalanan sözleşme ile davalı birleşen dosya davacısı yüklenici şirket Tercan ilçesine bağlı 18 adet köy yolunun 1. ve 2. kat asfalt kaplama işinin yapımını üstlenmiştir. Yüklenici şirket tarafından iş yapıp teslim edilmekle birlikte Tercan Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2006/8 Esas 2006/9 Karar-D.İş sayılı tespit dosyası ve 28.09.2007 günlü kesin kabulü ile ilgili inceleme tutanağı başlıklı belge içeriklerinden, yapılan yollarda bozulmalar ve bir kısım ayıplı imalatların bulunduğu saptanmış, davacı iş sahibi tarafından da asıl davada bu ayıpların giderilmesi bedelinin tahsili talep edilmiştir. İş sahibi tarafından az yukarıda esas ve karar numarası belirtilen delil tespiti dosyasında ayıplı imalatlar tesbit ettirilerek tesbit dilekçe ve raporu yükleniciye tebliğ edildiğinden, BK'nın

sözleşmeleri sonucunda meydana getirilen bağımsız bölümlerde kullanılması gereken malzeme ile kullanılan malzeme arasındaki nesafet farkı ölçüt olarak alınır.<sup>500</sup>

Bedelden indirim yapılabilmesi için bağımsız bölümde değer azalması meydana gelmiş iken, bağımsız bölümün değerinin tamamen kaybedilmemiş olması gerekir.<sup>501</sup> Zira bağımsız bölümün değeri tamamen kaybedilmiş ise, sadece dönme hakkı kullanılabilir.<sup>502</sup>

### **c. Ayıbın Giderilmesini İsteme Hakkı**

Tıpkı bedelden indirim hakkının kullanılmasında olduğu gibi, meydana getirilen eserde, bağımsız bölümlerde ortaya çıkan ayıp arsa sahibinin hakkaniyet gereğince kabul edemeyeceği biçimde değil ise arsa sahibi tarafından seçimlik haklardan ayıbın

---

359. maddesi hükmünce süresinde ayıp ihbarı yapıldığının kabulü gerekir. Bu halde iş sahibi BK'nın 360. maddesi gereğince ayıpların giderilmesi bedelini isteyebilir.

Bu durumda mahkemece gerekirse mahallinde keşif de yapılmak suretiyle konusunda uzman bir teknik bilirkişiden alınacak raporla delil tespit raporu, kesin kabul inceleme tutanağı ve varsa iş sahibinden getirtilecek geçici kabul tutanağı ile yüklenicinin ibraz ettiği delil ve itirazlarını göz önünde tutmak suretiyle iş sahibi tarafından bedeli ödenip yüklenici tarafından ayıplı olarak yapıldığı ileri sürülen imalatlar olup olmadığı ve miktar hesaplattırılıp, bulunacak miktardan irat kaydedilen teminat mektubu bedeli de düşülmek ve teminat mektubunun iadesi koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği de araştırılmak suretiyle asıl ve birleşen davada sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ve yanlış değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, bozulması uygun bulunmuştur.”

<sup>500</sup> Yargıtay 15. HD.28.03.2016 tarih ve 2016/848 E. 2016/1947 K.: “Davalının temyiz talebinin incelenmesinde davacının dava dilekçesinde ayıplı ifa nedeni ile bedelden indirim talep ettiği halde mahkemece nesafet farkı yerine yeniden yapım bedeline hükmedilmesi doğru olmamış kararın bu yönden de bozulması gerekmiştir.”

<sup>501</sup> Tandoğan, s. 188

giderilmesini isteme hakkı kullanılabilir.<sup>503</sup> Tıpkı seçebileceği diğer haklarda olduğu gibi, ayıbın giderilmesini istemek yenilik doğuran bir haktır. Niteliği itibariyle, yenilik doğuran haklar yükleniciye ulaşması gerekli tek taraflı irade beyanıyla kullanıldığından, bu hakkın sonuç doğurması yüklenicinin kabulüne bağlı değildir.<sup>504</sup> İş sahibi tarafından bu hak kullanıldığında, iş sahibi ile yüklenici arasında sözleşmesel bir ilişki kurulur ve bu ilişki uyarınca eserde yer alan ayıp ücrete tabi olmadan giderilir.<sup>505</sup>

Kanunun 475 inci maddesinde açık hüküm olmamasına rağmen, ayıbın giderilmesini talep edebilmek için, ayıbın giderilmesinin objektif olarak olanaklı olması gerekir.<sup>506</sup> Aynı zamanda TBK md. 475/3 uyarınca, ayıbın giderilmesi aşırı bir masraf gerektirmeyecekse iş sahibi ayıbın giderilmesini talep edebilir. Kanunda bahsedilen aşırı bir masraf gerektirme şartı ise ancak ayıbın ortadan kaldırmanın iş sahibine sağlayacağı fayda ile ayıbın giderilmesi için yapılması zorunlu olan masraflar arasında açık oransızlık olduğu durumlarda gerçekleşir.<sup>507</sup> Ayıbı gidermek için yapılan masrafların aşırı olup olmadığının tespitinde, sadece ayıbı gidermek için yapılan masraflar değil, aynı zamanda ayıbı gidermek için zorunlu olan hazırlık ve eski hale getirme masrafları da dikkate alınır.<sup>508</sup>

---

<sup>502</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 58

<sup>503</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 148; TBK Madde 475: “Eserdeki ayıp sebebiyle yüklenicinin sorumlu olduğu hâllerde iş sahibi, aşağıdaki seçimlik haklardan birini kullanabilir:

3. Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları yükleniciye ait olmak üzere, eserin ücretsiz onarılmasını isteme.”

<sup>504</sup> Tandoğan, C.2, s.192

<sup>505</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 38; Gümüş, s.131

<sup>506</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 148; Şahiniz, s.190

<sup>507</sup> Öz, İnşaat, s.207; Şenocak, s.149

<sup>508</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.151

Eserde oluşan ayıbın giderilmesi sırasında meydana gelecek masraflara müteahhit katlanacaktır.<sup>509</sup> Ayıbın giderilmesi için müteahhide belli bir süre verilmesi gerekir. Bu süre objektif kriterlere göre belirlenecek makul bir süredir.<sup>510</sup>

#### **d. Tazminat Hakkı**

Ayıplı eser teslim edildiğinde, iş sahibi Kanunda yer alan sözleşmeden dönme, ücretten indirim isteme ve eserin onarılmasını isteme seçimlik haklarının yanı sıra bunlarla birlikte ayıplı eserin meydana getirdiği zararın tazminini de isteyebilir. Bu durum da, tazminat hakkının seçimlik haklarla birlikte kullanılabilen ve onlara eklenebilen bir hak olduğunu gösterir.<sup>511</sup> Ancak Kanunun 475 inci maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan hükümle<sup>512</sup> birlikte, ayıplı ifadan kaynaklanan tazminat talepleri, anılan maddenin birinci fıkrasında yer alan seçimlik haklardan bağımsız olarak Kanunun 112 nci maddesine göre talep edilecektir.<sup>513</sup> Kanunun 475 inci maddesinin 2 nci fıkrasına göre, eserin ayıplı olmasından doğan tazminat talepleri bu maddeye istinaden talep edilebilecektir ve bu zarar ve tazminat için Kanunun 112 nci maddesi uygulanamayacaktır. Ancak eser ifa edilmediğinde ta da eserin teslim edilememesinden kaynaklanan zararın tazmini söz konusu ise Kanunun 112 nci maddesine dayanılarak tazminat talep edilebilir.<sup>514</sup> Yine, Kanunun 475 inci maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan

---

<sup>509</sup> Şahiniz, s.194; Tandoğan, s.193; Öz, İnşaat Sözleşmesi, s.207

<sup>510</sup> Gümüş, s. 68

<sup>511</sup> Eren, Özel Hükümler, s. 652

<sup>512</sup> TBK md. 475/2: “İş sahibinin genel hükümlere göre tazminat isteme hakkı saklıdır.”

<sup>513</sup> Şahiniz, s. 207

<sup>514</sup> Eren, Özel Hükümler, s. 652

hükümle birlikte, yasal muayene ve ihbar külfetlerinin yerine getirilmesine gerek olmadan ayıplı ifadan kaynaklanan tazminat talep edilebilir.<sup>515</sup>

Tüm bunlara ilaveten, Kanunun 475 inci maddesinde yer alan hükmün uygulanması halinde, Kanunun genel hükümlerine göre arsa sahibi tazminat talep edebilir. Arsa sahibinin kullandığı seçimlik haklara göre talep edebileceği tazminat tutarının kapsamı farklılık göstermektedir.<sup>516</sup> Sözleşmeden dönme halinde sözleşmenin kurulması için yapılan masraflar, muayene ve ihbar masrafları, bilirkişi masrafları, açılan davadaki yargılama giderleri, ayıplı ifa nedeniyle ödenen tazminat ve cezai şart gibi tutarlar tazminat olarak istenebilirken; bedelden indirim hakkının kullanıldığı hallerde muayene ve ihbar kapsamında olmayan bilirkişi masrafları, mahkeme aracılığıyla yapılan tespit masrafları, bağımsız bölümde ayıp nedeniyle oluşan değer eksikliği, akdedilen sözleşme uyarınca uğranılan kazanç kayıpları tazminat olarak talep edilebilir. Ayıbın giderilmesi hakkının kullanılması halinde ise, bedelden indirim isteme hakkında olduğu gibi müspet zararlar talep edilebilir.<sup>517</sup>

#### **D. Eksik İfa ile Ayıplı İfa Arasındaki Farklar**

TBK md. 470 eser sözleşmesini tanımlamaktadır. Bu tanıma uygun bir şekilde eser sözleşmesinin meydana getirilebilmesi için mevcut eserin ayıplı olmaması gerekir.<sup>518</sup> Eserin ayıplı olması ise, tarafların sözleşmede kararlaştırdığı ya da dürüstlük kuralı doğrultusunda iş sahibinin eserden beklediği niteliklere sahip olmamasıdır.<sup>519</sup>

---

<sup>515</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s.219

<sup>516</sup> Gümü, s.70

<sup>517</sup> Gümü, s.70

<sup>518</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.30.

<sup>519</sup> Aral, s. 352; Öz, Dönme, s. 92; Yargıtay 15. HD.2007/6459 E., 2008/3801 K.: “Ayıp bir malda, sözleşme ve yasa hükümlerine göre normal olarak bulunması

Ayıplı eserde mevcut bir eser olmakla birlikte eserin kalitesini düşüren özellikler mevcuttur.

Eserin eksik olması ise eser sözleşmesi gereğince borçlanılan edimlerin tümünün henüz gerçekleştirilmemiş olması, yüklenici tarafından sözleşmede kararlaştırılan veya dürüstlük kuralı çerçevesinde yapması gereken işlerin bir kısmını yapmaması halinde söz konusu olur.<sup>520</sup> Eksik ifade ayıba karşı tekeffül hükümleri değil, ifanın eksik olmasından dolayı borçlu temerrüdü hükümleri uygulanacaktır.<sup>521</sup>

Açıklamalarımızda da belirttiğimiz gibi eksik ifa ve ayıplı ifa birbirinden ayrı kavramlardır.<sup>522</sup> Eksik ifa, meydana getirilen bir eserde yapılması gereken bir iş

---

gerekten niteliklerin bulunmaması ya da bulunmaması gereken bozuklukların bulunmasıdır. Kısaca ayıp, eşyanın normal niteliğinden ayrılmasıdır. Eser-işin tesliminden sonra iş sahibi, işlerin olağan gidişine göre imkan bulur bulmaz eseri gözden geçirmek ve ayıpları varsa derhal yükleniciye bildirmek zorundadır. Ters durumda, yüklenici, her türlü sorumluluktan kurtulmuş olur. Ancak, kasten sakladığı ayıplarla usulüne uygun yapılan gözden geçirmede fark edilemeyecek ayıplar için yüklenicinin sorumluluğu devam eder. Eğer, meydana getirilen eserin teslim alındığı sırada usulüne uygun yapılan gözden geçirme ile var olan kusurlar görülememişse, ortada gizli bir ayıbın olduğu kabul edilir. Ayıp sonradan ortaya çıkarsa iş sahibi öğrenir öğrenmez yükleniciye derhal bildirmek zorundadır.”

<sup>520</sup> Ozanoğlu, s. 63; Şahiniz, s. 40

<sup>521</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s. 90; Öz, İnşaat, s. 167; YHGK 02.11.2011 tarih ve 2011/13-468 E. 2011/666 K.: “Ayıp kavramı ile eksik iş birbirinden farklıdır. Ayıp; yasa yada sözleşmede öngörülen unsurlardan birinin veya birkaçının eksikliği yada olmaması gereken vasıfların olmasıdır. Eksik iş ise; sözleşme konusu işlerin yapılmamasıdır. Öteki deyişle, hiç yapılmayan iştir. Eksik ifa ise, kanunlarımızda tanımı yapılmamakla birlikte, 4077 sayılı Kanun'un 4 maddesinde sayılan ayıp kavramı içerisinde mütalaa olunmaktadır. Ayıp; maddi, hukuki ya da ekonomik eksiklik şeklinde ortaya çıkabilir”

<sup>522</sup> Yargıtay 15. HD. 22.03.2010 tarih ve 2009/1859 E. 2010/1605 K.: “Ayıplı iş, sözleşme ve yasa hükümlerine göre eserde bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da bulunmaması gereken unsurların bulunmasıdır. Eksik iş ise, hiç

yapılmamışsa söz konusu olur.<sup>523</sup> Eksik ifada eseri tamamlamak için yeni bir çalışma ortaya koymak gerekmektedir. Ayıplı ifada ise, yüklenici eseri meydana getirmiş ancak gereği gibi yerine getirmemiştir. Sözleşmede öngörülen niteliklerine aykırı olarak yapılan ifanın sonucunda eserin bir parçasının değiştirilmesi gerekmektedir.<sup>524</sup>

Öte yandan, ayıplı ifa ile eksik ifa birbirinden farklı kavramlar olsa da, bazı durumlarda bu her iki kavramı birbirinden ayırt etmek zordur. Bu hallerde ancak eserin incelenmesiyle eksik ifa mı ayıplı ifa mı olduğuna karar verilmesi gerekmektedir. Örnekle açıklamak gerekirse, bir asansörün motorunun takılmamış olması eksiklik olarak nitelendirilmekte ancak bu asansörün motorunun içindeki bir parçanın takılmamış olması sebebiyle asansörün çalışmaması ayıplı ifa olarak nitelendirilmektedir.<sup>525</sup> Bir diğer örnek için arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerine bakılacak olursa, yüklenici tarafından sözleşmenin teknik şartnamesinde belirtilen işlerin bir kısmı yapılmamış ise eksik ifa söz konusu olurken, sözleşmede öngörülen işler teknik şartnamede öngörülen niteliklere uygun olarak yapılmamış ise ayıplı ifa söz konusu olacaktır.<sup>526</sup> Bununla birlikte, teknik şartnamede olmasa bile, orta seviyedeki bir inşaatta bulunması gereken işin yapılmaması hali eksik ifa olarak nitelendirilmektedir.<sup>527</sup> Eksik bir inşaat söz konusu ise bina tamamlanmamıştır ancak inşaat sözleşmede kararlaştırılan nitelikleri taşııyorsa ayıplı ifa söz konusu

---

yapılmayan iştir. Özetle eksik ve ayıplı işlerin yapılan tanımı gözetilerek sözleşme hükümleri çerçevesinde ve fen ve sanat kurallarına göre yüklenici tarafından yapılan işin değerlendirilmesiyle hangi işlerin eksik, hangilerinin ayıplı iş olduklarının gerekirse yerinde keşif yapılarak, asansör işini bilir makine mühendisi aracılığıyla yaptırılacak inceleme sonucu mahkemece belirlenmesi gerekir.”

<sup>523</sup> Erman, Arsa Payı, s. 181.

<sup>524</sup> Erman, Arsa Payı, s. 181.

<sup>525</sup> Ayan, s.61

<sup>526</sup> Kırmızı, s. 731

<sup>527</sup> Erman, Arsa Payı, s. 201

olacaktır.<sup>528</sup> Görüldüğü üzere, eksik ifada yapılması gerektiği halde tamamlanmayan bir iş bulunmakta iken ayıplı ifada olması gereken iş ile ortaya çıkarılan iş arasında nitelik eksiklikleri bulunmaktadır.<sup>529</sup>

Yargıtay da eksik iş ile ayıplı iş arasındaki ayrıma değinirken, eksik işi eserde yerine getirilmesi gereken işlerin yapılmaması; ayıbı da, sözleşme ve dürüstlük kurallarının gerektirdiği özelliklerin fiilen mevcut olan eserde olmaması olarak tanımlamıştır.<sup>530</sup> Görüldüğü üzere, Yargıtay tarafından eksik ve ayıplı ifa arasındaki fark işin tamamlanıp tamamlanmaması kriterine bağlıdır. Nitekim kararlarında da<sup>531</sup>, yapılmayan noksan işin ayıp olarak nitelendirilemeyeceğini ifade ederek bu durumu ortaya koymuştur.<sup>532</sup>

---

<sup>528</sup> Kurt, s.72

<sup>529</sup> Yener, Mehmet Deniz: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Müteahhidin Temerrüdü ve Sonuçları, İstanbul 2011, s. 27

<sup>530</sup> Yargıtay 15. HD.14.2.2006 tarih ve 2005/5103 E., 2006/727 K.: “Genel olarak eksik iş; yapılması gerektiği halde yapılmayan işleri, ayıp da; sözleşme ve dürüstlük kurallarına göre eserde olması gereken vasıfla fiilen mevcut olan arasındaki aleyhe farkları ifade etmektedir. İşin yapılmayan kısmının teslim ve muayenesi söz konusu olamayacağından iş sahibinin eksik işler yönünden yükleniciye ihbarda bulunma yükümlülüğü yoktur.”; Yargıtay 15. HD.23.03.2009 tarih ve 2008/2057 E. 2009/1644 K.: “Eksik iş, sözleşme ve eklerine göre yapılması kararlaştırıldığı halde hiç yapılmayan iştir. Ayıplı eser sözleşmede kararlaştırılan vasıfları veya olmasından vazgeçilmez bazı vasıfları taşımayan eserdir.”

<sup>531</sup> Yargıtay 15. HD.06.01.2014 tarih ve 2013/5143 E. 2014/18 K.: “Yanlar arasındaki uyumsuzluk, tasfiye kesin hesabıyla sonuçlanan işlerde eksik ve ayıplı işlerin bulunup bulunmadığına ve bu sebeplerle davacı yükleniciye davalı tarafından fazla iş bedeli ödenip ödenmediğine ilişkindir. Eser sözleşmesinin konusu işin kısmen yapılmamış olması, eksik iştir. Ayıplı iş ise, bir malda ya da eserde sözleşme ve yasa hükümlerine göre normal olarak bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da bulunmaması gereken bozuklukların bulunmasıdır.”

<sup>532</sup> Yargıtay 13. HD.26.01.2017 tarih ve 2015/36353 E. 2017/900 K.: “Dava konusu sitedeki iki bloğu bağlayan bölüme ait çatıda yeşillendirmenin yapılmaması ve

Eksik ifa ile ayıplı ifa arasında böyle bir ayrıma gidilmesinin en önemli sonucu bu durumlardan doğan hakların kullanılmasında hangi hukuki sonuçların doğacağı hususunda ortaya çıkacaktır. Çünkü bu iki ifa halinde uygulanacak kanun hükümleri birbirinden farklıdır. Nitekim müteahhit üzerine düşen edimini ayıplı olarak yerine getirmiş ise arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde Kanunun 474 ve devamı maddelerinde yer alan ayıp sebebiyle sorumluluk hükümleri uygulanacaktır.<sup>533</sup> Eksik ifa halinde ise, Kanunun 474 ve devamındaki maddeler değil, genel hükümler uygulama alanı bulmaktadır.<sup>534</sup> Bu durumda, eksik ifa halinde, arsa sahibi müteahhidin ortaya koyduğu eksik işten doğan hakların, genel zamanaşımı süresi içinde ve muayene ve ihbar külfetine tabi olmadan öne sürebilir.<sup>535</sup> Zaten daha önce de ifade ettiğimiz gibi, iş yapılmadığından ve tamamlanmadığından eserin ayıplı olup olmadığı üzerinde durulması söz konusu değildir.<sup>536</sup>

---

güneş kollektörlerinin olmamasının emsal dosyalardaki bozma ilamlarında da açıklandığı üzere, eksik ifa olarak kabul edildiği gözetildiğinde, mahkemece bu eksiklikler nedeni ile bir değer kaybının bulunup bulunmadığı taraf, mahkeme ve Yargıtay denetimine elverişli, ayrıntılı raporla tespit edilerek sonucuna uygun bir karar verilmelidir. Mahkemece, eksik ve ayıplara dair olarak bilirkişi raporu alındığı ve hüküm kurmaya elverişli olduğu halde yanlış değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.”

<sup>533</sup> Aksoy Dursun, Sanem: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Eksik iş Kavramı ve Kavramın Ayıplı İşten Farkları, Legal Hukuk Dergisi, Mayıs 2011, s. 1854

<sup>534</sup> Gümüş, s. 29

<sup>535</sup> Kırmızı, s.732; Dayınlarlı, s. 56

<sup>536</sup> Yargıtay 15. HD.14.02.2006 tarih ve 2005/5103 E. 2006/727 K.: “İşin yapılmayan kısmının teslim ve muayenesi söz konusu olamayacağından iş sahibinin eksik işler yönünden ihbarda bulunmasına veya ihtirazi kayıta bulunmasına gerek yoktur. İş sahibinin muayene ve ihbar yükümlülüğü yalnızca ayıplı işler içindir. Ayıbın süresi içinde ihbar edilmemesi halinde iş zımnen kabul edilmiş sayılır. Ayıp ihbarında bulunan iş sahibi, ayıpların bedelini teslim tarihindeki rayiçlere göre talep edebilir.”

Yargıtay'ın örnek kararları<sup>537</sup> da dikkate alınarak yüz ölçümü eksikliğini eksik iş<sup>538</sup> olarak nitelendirmek mümkündür. Ancak doktrindeki hakim görüş ise, eserdeki yüz ölçümü eksikliğini ayıplı iş olarak nitelendirmektedir.<sup>539</sup>

Eksik ve ayıplı ifa arasındaki farklardan biri de, daha önceki başlıklarda ifade ettiğimiz gözden geçirme ve bildirim külfetleri ile alakalıdır. Zira ayıp söz konusu olduğunda, bu sorumluluğa gidebilmesi için arsa sahibinin kontrol etme ve eksiklikleri haber verme yükümlülüklerini yerine getirmiş olması gerekirken, eksik ifa söz konusu olduğunda bu yükümlülüklerin yapılması gerekmeden yüklenicinin bu eksikliklerden doğan sorumluluğu devam eder.<sup>540</sup>

---

<sup>537</sup> YHGK, 9.12.1992 T., 1992/649 E., 1992/732 K.: “Davacıya teslim edilen bağımsız bölümün, kararlaştırılardan küçük yapılmasının ayıp sayılması halinde durum böyle olmasına rağmen, bu halin eksik iş olarak kabulünde BK..nun 96. maddesine dayanılarak istemde bulunulabileceği tartışmasızdır. Eksik işte, noksan ifa halinde teslimde çekince koymaya, muayene ve ihbara gerek olmadığı hususunda öğretide hemen görüş birliği bulunması bir yana kararlılık kazanmış yargısal kararlar da bu yöndedir. (...) Anlatılan nedenlerle inşaatlarda mesaha noksanlığının eksik iş olduğunun, yüklenicinin edimini tam olarak yerine getirmediğinin, davacıya teslim edilen bağımsız bölümde mekân küçüklüğünden ötürü borcun kısmen ifa edildiğinin kabul edilmesi gerekir.”

<sup>538</sup> Yargıtay 15. HD.17.06.2008 tarih ve 2008/1942 E. 2008/4021 K.: “Dava kat karşılığı inşaat sözleşmesine dayalı olarak açılan alacak istemine ilişkindir. Eser sözleşmesine göre yüklenici sözleşme hükümlerine ve projesine uygun olarak davacıya ait daireleri yapıp teslim etmek yükümlülüğü altındadır. Bağımsız bölümdeki mesaha küçüklüğü eksik iş niteliğinde olup, davacının bu nedenle uğradığı zararın tahsiline hükmedilmesi gerekir.”

<sup>539</sup> Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.94

<sup>540</sup> Yargıtay 15. HD.03.06.2004 tarih ve 2003/6403 E.. 2004/3114 K.: “Mahkemece davacı iş sahiplerinin taleplerinin bir bölümü bu alacak kalemlerine konu imalatın ayıplı iş olarak kabul edilmesi ve süresinde ayıp ihbarının yapılmaması nedeniyle reddedilmiş ise de söz konusu iş kalemlerindeki imalat hatalarının büyük bölümünün eksik iş niteliğinde olduğu bilirkişi raporunda açıklanmıştır. Eksik

### III. Eksik İfa Kavramı Bakımından Tartışmalı Olan Haller

#### 1. Yüz Ölçümü Eksikliği

İnşaat sözleşmesi gereğince ortaya çıkarılan eserde meydana gelen yüzölçümü eksikliğinin eksik ifa mı ayıplı ifa mı olduğu hususu tartışmalıdır. Yargıtay<sup>541</sup>, inşaat sözleşmesinde taahhüt edilen eserde yüzölçümü eksikliği olmasını eksik ifa olarak kabul etmektedir. Kararlarında da<sup>542</sup>, bağımsız bölümlerdeki yüzölçümü eksikliğinin ve bağımsız bölümlerin taahhüt edilenden daha küçük ya da daha az sayıda yapılmasının eksik iş olduğu görüşü benimsenmektedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da eski tarihli kararlarından<sup>543</sup> itibaren, inşaatlarda yüz ölçümü noksanlığının eksik iş olduğunu kabul etmektedir. Bu kararlarda, yüzölçümündeki eksikliğin ayıp sayılamayacağı görüşü benimsenmiş, aksi halde, muayene ve ihbar külfetinin tacir olmayanlar için ağır olduğu, bu sebeple daha geniş davranılması gerektiği ifade edilmektedir.

Aynı şekilde, bazı yazarlar tarafından yüzölçümü eksikliği eksik ifa olarak nitelendirilmiştir. Bu görüşü savunan yazarlara<sup>544</sup> göre, Kanunun 227 nci maddesinde

---

imalatın bedelini talep etmek için iş sahibinin yükleniciye ayıp ihbarında bulunması gerekmez. Zamanaşımı süresi içinde eksik işlerin bedeli yükleniciden istenebilir.”

<sup>541</sup> Yargıtay 15. HD.22.02.2010 gün ve 2009/1389 E. 2010/1028 K.

<sup>542</sup> Yargıtay 15. HD.17.06.2008 tarih ve 2008/1942 E. 2008/4021 K.: “Eser sözleşmesine göre yüklenici sözleşme hükümlerine ve projesine uygun olarak davacıya ait daireleri yapıp teslim etmek yükümlülüğü altındadır. Bağımsız bölümdeki mesaha küçüklüğü eksik iş niteliğinde olup, davacının bu nedenle uğradığı zararın tahsiline hükmedilmesi gerekir.”

<sup>543</sup> YHGK 09.12.1992 gün ve 1992/15-649 E. 1992/739 K.

<sup>544</sup> Duman, s. 802; Kostakoğlu, s. 448

yer alan ayıpsız benzeri ile değiştirme imkanının bulunmaması sebebiyle arsa sahibinin menfaatinin korunması ayıptan doğan sorumluluk hükümleriyle mümkün olmamaktadır.

Ancak bizim de katıldığımız doktrindeki<sup>545</sup> baskın görüş ise, eserdeki yüzölçümü eksikliğinin ayıplı ifa olduğu yönündedir. Bu yazarlara göre, Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen kararlar sadece pratik ihtiyaçları karşılamakta olup bağımsız bölümlerde yer alan yüz ölçümü eksikliği sözleşmede kararlaştırılan bir özelliktir. Bunun yerine getirilmemesi halinde ise bu durum eserin ayıplı olduğu sonucunu doğuracak ve ifa edime uygun olmayacaktır.

## **2. Yapı Kullanma İzin Belgesinin Alınmaması**

Eksik ifa mı ayıplı ifa mı olduğu tartışmalı olan hallerden birisi de yapı kullanma izninin alınmamış olmasıdır.

İmar Kanunun 30 uncu maddesinde<sup>546</sup> de ayrıntılı olarak izah edildiği üzere, yapının kısmen veya tamamen bittiği durumlarda, bu kısımların kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye, valilik tarafından alınması zorunlu olan izin yapı kullanma izni olarak tanımlanmaktadır. Görüleceği üzere, yapı kullanma izni, inşası

---

<sup>545</sup> Ayan, s.62; şahiniz, s.54; Kurt, s 73; Aksoy, s. 1849

<sup>546</sup> 3194 sayılı İmar Kanunu Madde 30: “Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye, valilik, 27 nci maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye ve valilikten izin alınması mecburidir. Mal sahibinin müracaatı üzerine yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğinin tespiti gerekir.”

biten yapıda oturmaya engel olmadığını gösteren bir belgedir.<sup>547</sup> İmar Kanunu'nun 30 uncu maddesinden, bu izni alma yükümlülüğünün arsa sahibine ait olduğu anlaşılmaktadır. Uygulamada ve Yargıtay kararlarında ise, anahtar teslim şartı söz konusu olduğu hallerde, yapı kullanma izni belgesi alma yükümlülüğü müteahhide aittir.<sup>548</sup> Ayrıca yapı kullanma izni o yapının bittiğini ve kullanılabileceğini göstermekte iken, eserin teslim edildiğine kanıt oluşturmamaktadır.<sup>549</sup>

Yargıtay'ın 90'lı yılların başına kadar verdiği kararlarda<sup>550</sup>, yapı kullanma izni belgesinin alınmaması hukuki ayıp olarak nitelendiriliyordu. Doktrinde de bazı yazarlar<sup>551</sup> tarafından, yüklenicinin iskan ruhsatını almayı üstlendiği sözleşmelerde bu ruhsat alınmadan teslimin gerçekleştirilmesi ayıplı ifa olarak nitelendirilmektedir.

Yargıtay'ın 90'lı yıllardan sonra verdiği kararlarda<sup>552</sup> ise, yapı kullanma izni belgesinin alınmamış olması eksik ifa olarak nitelendirilmektedir. Bu kararlara göre,

---

<sup>547</sup> Aydemir, Efrail: Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku. 2.Baskı. Ankara 2012, s.235; Şekerci, Ersin: “İmar Hukukunda Yapı İzni”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.2, S.2, İzmir 1981, s.196

<sup>548</sup> Yargıtay 15. HD.28.02.2005 tarih ve 2004/4417 E. 2005/1075 K.: “Sözleşmede yer alan anahtar teslimi olgusu iskân izni alınması koşulunu da kapsamakta olup HUMK.nun 287. maddesi uyarınca delil sözleşmesi niteliğindedir. Somut olayda dava konusu inşaat henüz tamamlanmamıştır. Bir kısım eksiklikleri bulunmaktadır. Eksikliklerin tamamlanmadan iskân izninin alınması da mümkün değildir. Bu husus B. Belediyesi İmar İşleri Müdürlüğünün 9.6.2004 tarihli raporuyla da sabittir. Yüklenici eseri teslim ettiğini kanıtlayamadığı gibi zaten iskân ruhsatı alınmadığından teslim edilmiş sayılamaz.”

<sup>549</sup> Duman, s. 407

<sup>550</sup> Yargıtay 15. HD.04.10.1989 tarih ve 1989/2731 E. 1989/4015 K.: “Oturma izninin alınmaması açık bir hukuki ayıp teşkil eder. Borçlar Kanunu madde 362 hükmü gereğince iş sahibi eseri teslim alırken bunun kusur ve ayıplarını yükleniciye derhal ihbar etmesi gerekir. Aksi halde yüklenici her türlü sorumluluktan kurtulmuş olur.”

<sup>551</sup> Şenocak, Aybın Giderilmesi, s.103; Uçar, s.133; Şahiniz, s.44

<sup>552</sup> Yargıtay 14. HD.10.04.2013 tarih ve 2013/3801 E. 2013/5586 K.

iskan ruhsatı alınmamış olması inşaatın fiilen teslim edilmesine engel oluşturmaktadır.<sup>553</sup> İskan ruhsatı alınmamış eser teslim edilse bile, hukuki anlamda teslimin gerçekleşmeyeceği ifade edilir. Hukuki anlamda teslim edilmeyen bir eser söz konusu olduğunda da, yüklenicinin karşı alacağı muaccel olmayacağından, muayene ve ayıp ihbarı süresi ve zamanaşımı süresinin işlemeye başlamayacağı görüşü savunulmaktadır.<sup>554</sup>

Doktrinde de bu konuda görüş ayrılıkları mevcuttur. Yapı kullanma izni alınmadığında bazı yazarlar hukuki ayıp olduğunu savunmaktadır.<sup>555</sup> Çünkü bu izin alındığında, inşa edilen bağımsız bölümlerin hukuka uygun olarak yapıldığı kabul edilir. Fakat bu iznin alınmamasının sebebi binada yer alan eksiklikler ise burada maddi ayıp olduğu kabul edilir.<sup>556</sup> Bir diğer görüşe göre<sup>557</sup> ise yapı kullanma izni alınmadığında eksik ifa hali ortaya çıkar. Bizim de görüşüne katıldığımız bir kısım yazarlar tarafından ise, yapı kullanılma izninin alınmadığı hallerde teslimin gerçekleşmediğini, müteahhit

---

<sup>553</sup> Yargıtay 15. HD.28.02.2005 tarih ve 2004/4417 E. 2005/1075 K.: “Sözleşmede yer alan anahtar teslimi olgusu iskân izni alınması koşulunu da kapsamakta olup HUMK.nun 287. maddesi uyarınca delil sözleşmesi niteliğindedir. Somut olayda dava konusu inşaat henüz tamamlanmamıştır. Bir kısım eksiklikleri bulunmaktadır. Eksikliklerin tamamlanmadan iskân izninin alınması da mümkün değildir. Bu husus B. Belediyesi İmar İşleri Müdürlüğünün 9.6.2004 tarihli raporuyla da sabittir. Yüklenici eseri teslim ettiğini kanıtlayamadığı gibi zaten iskân ruhsatı alınmadığından teslim edilmiş sayılamaz. Bu bakımdan davada zamanaşımından da söz edilemez.”

<sup>554</sup> Şahiniz, s.45

<sup>555</sup> Uçar, Ayıp, s.133; Kocaağa, İnşaat, s.141; Seliçi, Müteahhidin Sorumluluğu, s.138; Şenocak, Ayıbın Giderilmesi, s.103; Gümüş, s.53; Akkanat, s.72; Turan, Şahin: Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfade Temerrüdü, Ankara 2012, s.114; Yargıtay 15. HD.16.10.1989 tarih ve 1989/555 E. 1989/4242 K.: “Oturma izninin alınmamış olması sadece hukuki bir ayıp teşkil eder.”

<sup>556</sup> Öz, İnşaat Sözleşmesi, s.192

<sup>557</sup> Kurt, s.74; Ayan, s.71

tarafından yapı kullanma izni alma taahhüdünde bulunulan sözleşmede, bu iznin alınmaması halinde eksik ifa olacağı<sup>558</sup>, eser sözleşmesinde nitelik kavramının fiziki özellikleri ifade ettiği, hukuki durumun nitelik sayılamayacağını, bu sebeple de yapı kullanma izin belgesi alınmamasının ayıp kapsamında değerlendirilemeyeceği<sup>559</sup> savunulmaktadır.

### 3. Bağımsız Bölümlerdeki Eksiklikler

Kat Mülkiyet Kanunun 2 nci maddesinde bağımsız bölüm, asıl taşınmazdan bağımsız olarak kullanılabilen ve ayrı mülkiyeti olan bölümdür. Taraflar arasında akdedilen sözleşmede müteahhidin üstlendiği ve yapmayı taahhüt ettiği bağımsız bölümlerde olması gereken özelliklerin olmaması halinde eksik ifa söz konusu olacaktır<sup>560</sup>.

Sözleşmede bulunmasına ve taraflar arasında kararlaştırılmış olmasına, üstelik diğer bağımsız bölümlerde yapılmış olmasına rağmen, arsa sahibinin bağımsız bölümünde bulunmayan imalatlar, bağımsız bölümlerdeki eksik işlerdir.<sup>561</sup>

---

<sup>558</sup> Ayan, s.69

<sup>559</sup> Turanboy, Müteahhidin Mesuliyeti, s. 158

<sup>560</sup> Yargıtay 23. HD.01.10.2015 tarih ve 2014/8664 E. 2015/6196 K.: “Sayılan tüm eksik kalemlerin yüklenicinin inşaattaki diğer dairelere de yapmış olması halinde, davacıya ait olan dairelere de yapması gereken imalatlar nedeniyle olduğundan.. mahkemece bu imalat kalemlerine ilişkin olarak da davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken..”

<sup>561</sup> Yargıtay 15. HD.02.06.2011 tarih ve 2011/192 E. 2011/3284 K.: “Arsa sahiplerinin dairelerinde alçı sıva, ahşap kapı, pencere doğramalarının demir aksamı, mutfak tezgah ve dolaplarının, seramik ve mermer döşeme imalâtlarının, parke kaplama ile süpürgelik imalâtlarının, fayans ve seramik duvar kaplamasının, tavan ve duvar boyasının, kalorifer peteklerinin, duş teknesi, hela taşı vb. İmalâtların, vitrifiye ve armatürlerin montajının, anahtar, priz, armatür, hareket sensörlü armatür, buton vb.

#### 4. Ortak Yerlerdeki Eksiklikler

Kat Mülkiyet Kanunun 2 nci maddesinde ortak yer, ana gayrimenkulün bağımsız ve ortak kullanıma açık yerler olarak tanımlanmıştır. Tıpkı arsa sahibinin bağımsız bölümlerinde olduğu gibi, ortak yerlerde de imalatların yapılmaması halinde eksik ifa söz konusu olur.<sup>562</sup> Yargıtay kararlarında, kömürlük, umumi depo, kalorifer kazan yeri, merdiven korkuluğu, asansör gibi imalatların gerçekleştirilmemesi ortak yerlerdeki eksiklik olarak nitelendirilmiştir.<sup>563</sup>

Ortak yerlerde eksik ifa söz konusu olduğunda, arsa sahibinin talep edebileceği tutar kendi arsa payı oranına tekabül etmektedir.<sup>564</sup> Bununla birlikte, kimi yazarlara göre, ortak yerlerdeki eksiklik eğer arsa sahibinin kendi bağımsız bölümünü kullanmasını etkiliyorsa, bu durumda bağımsız bölüm sahibi eksik işlerin tamamlanması için gerekli olan masrafların tamamını talep etme hakkına sahiptir.<sup>565</sup> Zira eğer ortak yerlerdeki eksiklik talep edilirken sadece arsa payı oranında eksikliğin

---

İmalâtların, daire sigorta kutusu, kaçak akım rölesi ve sigortaları ile zayıf akım tesisatı ile ilgili hiçbir imalâtın, intercom kapı kontrol cihazının, TV ve telefon tesisatı imalâtlarının yapılmadığı belirtilerek yükleniciye ait 4 adet dairedeki imalâtlara göre inşaatın %91,4 seviyesinde tamamlandığı saptanmış, 57.768,88 TL nefaset tutarı 175.013,28 TL eksik imalât bedelinden düşürülerek eksik iş bedeli 117.244,40 TL hesaplanmıştır. Görülüyor ki, arsa sahiplerinin bağımsız bölümleri adeta dört duvar halinde bırakılmış, yüklenici bağımsız bölümleri tamamlanmış, ortak yerlerde önemli miktarda eksikler bulunmasına karşın bilirkişiler inşaatın %91,4 seviyesine ulaştığını saptamıştır.”

<sup>562</sup> Yargıtay 15. HD.08.11.2010 tarih ve 2009/5518 E. 2010/6078 K.

<sup>563</sup> Yargıtay 23. HD.28.10.2015 tarih ve 2014/5834 E. 2015/6978 K.

<sup>564</sup> Erman, Arsa Payı, s.201; Kostakoğlu, s. 456

<sup>565</sup> Sütçü, Nezih, Uygulama ve Teoride tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, Cilt 1, Ankara 2016, s. 957

giderilmesi istenilirse, bu durumda ortak yerlerdeki eksikliğin giderilmemesi söz konusu olabilir.<sup>566</sup>

Bizim de katıldığımız görüş, ortak yerlerde eksik ifa söz konusu olduğunda, arsa sahibinin kendi bağımsız bölümünün eksiklikten etkilenmesi durumunda masrafların tamamının talep edilebilmesidir. Böylece arsa sahibinin ifadan kaynaklanan menfaati tam anlamıyla gerçekleşecektir.

---

<sup>566</sup> Ayan, s. 87

## SONUÇ

İnşaat sözleşmelerinin uygulanmasında hem sözleşmenin niteliği bakımından hem de gerek teoride gerekse uygulamalar bakımından uyumsuzlıklardan biri inşaat sözleşmesi sonucunda meydana getirilen eserin tam olarak yerine getirilmemesi olup, iş sahibi ile yüklenici arasında yapılan sözleşmeler sonucunda meydana getirilen eserler, bazen sözleşmede kararlaştırılan nitelikleri taşımamakta, bu durum da uyumsuzlıklara sebep olmaktadır.

Türk Borçlar Kanununda yer alan ayıp kavramı tanımı, unsurları ve ayıp sonucunda tarafların sahip olacağı haklar bakımından ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş iken; eserde yer alan eksikliklerin tabi olacağı hükümler TBK’da açık ve net bir şekilde düzenlenmemektedir. Bu sebeple söz konusu hususla ilgili olarak TBK’da açık ve net düzenlemeler yapılarak soru işaretlerinin ve görüş ayrılıklarının giderilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Bu sebeple eksik ifa ile ilgili uyumsuzlıkların nasıl çözüleceği yargı içtihatlarında yerini bulmuştur. Daha sonra doktrinde de çeşitli yazarlar tarafından bu hukuki kurum savunulmuştur. Hala Kanun sistematğinde yer almayan bu kurum ayıplı ifadan çeşitli sebeplerle ayrılmakta ve ayıplı ifa kavramının içine girmemektedir.

Çalışmamızla, uygulamada sıklıkla karşılaşılan eksik ifa kavramı, eksik eserlerin teslimi, eksik ifa halinde eksiklerin tabi olacağı hükümler ve bu hususlarda yaşanan görüş ayrılıklarının neler olduğu doktrinde ve yargı kararlarında yer alan tartışmaların aktarılması suretiyle, eksik ifa kavramı diğer hukuki kurumlarla karşılaştırılmış; eksik ifaya rağmen teslimin gerçekleştiği hallerde tarafların hak ve yükümlülüklerinin, uygulanacak hükümlerin neler olduğu, tarafların ne gibi talep haklarının bulunduğu gibi hususlar ortaya konularak kavramsal çerçevesinin çizilmesi hedeflenmiştir.

Eksik ifa, doktrinde eksik iş olarak ifade edilmekte ve eksik ifanın tanımını hususunda inşaat sözleşmesinde olduğu gibi görüş birliği bulunmamaktadır. Ancak doktrindeki tanımlardan da yola çıkarak eksik ifanın, yüklenici tarafından, sözleşmede kararlaştırılan ya da dürüstlük kuralı gereği yapılması gerektirdiği işlerin bir bölümünün hiç yapılmaması olduğu kanaatindeyiz.

Çalışmamızda, eksik eserin teslim edilip edilemeyeceği meselesi ve eksik ifa halinde eksikliklerin tabi olacağı hükümler ayrıntılı olarak incelenmiştir. Eksik eserin teslim edilip edilemeyeceği hususunda doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur. Kanaatimizce eksik işin miktarı ve niteliği, yani eksikliğin önemli olması, iş sahibinin dürüstlük kuralına göre eksik işi teslim almak zorunda olup olmadığının tespiti bakımından önemlidir. Dolayısıyla eserin tamamlanmadığı açıksa yani eserde önemli eksiklikler varsa, yüklenicinin sözleşmeyi ifa iradesinin bulunmadığı belli olduğundan teslim gerçekleşmiş sayılmayacaktır. İncelenen bir diğer husus ise, eksik ifa halinde eksiklerin tabi olacağı hükümlerdir. Bu konuda da doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Bazı yazarlar tarafından eksik ifa halinde ayıp hükümlerinin uygulanacağı görüşü benimsenmekte iken; diğer bazı yazarlar tarafından genel hükümlerin uygulanması gerektiği savunulmaktadır. Yüklenici tarafından üstlenilen işlerin bir bölümünün eksik olması işin niteliği gereği ayıp değildir. Kanaatimizce, ayıptan doğan sorumluluk sıkı şartlara tabi olduğundan, eserdeki eksiklerin genel hükümlere tabi tutulması hakkaniyete uygundur. Zira eksik ifa söz konusu olduğunda, arsa sahibi tarafından Kanunun 112 ve devamı maddelerinde yer alan genel hükümlerin uygulanması yerinde olacaktır. Çünkü bu kapsamda değerlendirildiğinde, arsa sahibi genel hükümler çerçevesinde ihbar ve muayene külfeti olmadan, genel zamanaşımı süresi içerisinde eksik ifadan kaynaklanan taleplerini öne sürebilir.

Nitekim çalışmamızın ilerleyen kısımlarında da incelediğimiz gibi eksik ifa, ayıplı ifadan farklıdır. Ayıplı eser, sözleşmede kararlaştırılan ya da dürüstlük kuralı

gereğince iş sahibinin eserden bekleyeceği özelliklere sahip olmaması iken; eserin eksik olması ise eser sözleşmesi gereğince borçlanılan edimlerin tümünün henüz gerçekleştirilmemiş olması, yüklenici tarafından sözleşmede kararlaştırılan veya dürüstlük kuralı çerçevesinde yerine getirilmesi gereken işlerin bir bölümünü yapmaması halinde söz konusu olur. Öte yandan, ayıplı ifa ile eksik ifa birbirinden farklı kavramlar olsa da, bazı durumlarda bu her iki kavramı birbirinden ayırt etmek zordur. Bu hallerde ancak eserin incelenmesiyle eksik ifa mı ayıplı ifa mı olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

Çalışmamızda incelediğimiz bir husus ise, eksik ifaya rağmen eser teslim edildiğinde de, iş sahibinin sahip olacağı haklardır. İş sahibinin sahip olduğu haklardan bir tanesi eserin eksik olarak teslim edilmesi halinde iş sahibinin aynen ifa ve eserin eksik olarak teslim edilmesinden kaynaklanan zararın tazminini talep hakkıdır. Öte yandan, iş sahibinin bedelin indirilmesi ve eserin eksik olarak teslim edilmesinden kaynaklanan zararın tazminini talep hakkı vardır. İş sahibi bu haklarını kullanmak istemez ise, ödemezlik def'ini kullanma hakkı vardır. Tüm bunların yanı sıra nama ifa da talep edilebilir.

Bahsi geçen sebepler dolayısıyla eksik ifa kavramı özel hukuk açısından özel önem verilmesi gereken bir kavramdır. Ancak çalışmamız kapsamında yaptığımız inceleme neticesinde 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda ve diğer Kanunlarda yer alan eksik ifanın düzenlenmediği, bu sebeple uygulanacak hüküm yönünden görüş ayrılıklarının yaşandığı görüldüğünden, eksik ifanın 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunundaki yerinin uygun olduğu değerlendirilmekle beraber uygulamada sıklıkla karşılaşılan bu kavrama hak ettiği şekilde ayrıntılı, açık ve net düzenlemeler bahşedilmesi gerektiği sonucuna ulaşmaktayız.

## KAYNAKÇA

- Akıncı, Şahin:** Borçlar Hukuku Bilgisi, 10. Baskı, Konya 2017
- Akıntürk, Turgut/Karaman Ateş, Derya:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri, 26. Baskı, İstanbul 2017
- Akkanat, Halil:** Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Fazla İnşaat, Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2006
- Aksoy Dursun, Sanem,** Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Eksik iş Kavramı ve Kavramın Ayıplı İşten Farkları, Legal Hukuk Dergisi, Mayıs 2011
- Akyol, Şener:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, I, İstanbul 1995
- Altaş, Hüseyin:** Eserin Teslimden Önce Telef Olması, 1. Baskı, Ankara 2002
- Antalya, Gökhan:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 3, 1. Baskı, İstanbul 2017
- Aral, Fahrettin:** Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, 1. Baskı, Ankara 2011
- Aral, Fahrettin/Ayrancı, Hasan:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Genişletilmiş 9. Baskı, Ankara 2012
- Avcı, Ali:** Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmelerinde Bağımsız Bölüm alan Üçüncü Kişilerin Hukuki Durumları, Ankara 2015
- Ayan, Serkan:** İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, 1. Baskı, Ankara 2008
- Aydemir, Efrail:** Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku. 2.Baskı. Ankara 2012
- Ayhan Uçar:** İstisna Sözleşmesinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, Ankara 2003
- Barlas, Nami:** Adî Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, 4. Baskı, İstanbul 2016
- Baygın, Cem:** Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi Olduğu Hükümler, İstanbul 1999

- Burcuoğlu, Haluk:** Eser Sözleşmesinde İş Sahibinin Ayıba Karşı Tekeffülden Doğan Hakları ve Özellikle Bu Hakların Kullanılabilmesi İçin Uyulması Gereken Süreler, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990
- Büyükcay, Yusuf:** Eser Sözleşmesi. 2. Baskı, Ankara 2014
- Dayınlarlı, Kemal:** İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü (Hüküm ve Sonuçları), 4. Baskı, Ankara 2008
- Duman, İlker Hasan:** İnşaat Hukuku, 9. Baskı, Ankara 2018
- Dural, Mustafa:** Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık, İstanbul 1976
- Eren, Fikret:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Ankara 2017
- Eren, Fikret:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara 2017
- Eren, Fikret:** “İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Borçları ve Bu Borçların Yerine Getirilmemesinin Sonuçları”, Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer, Ankara 1996 (Müteahhidin Borçları)
- Eren, Fikret:** İnşaat Sözleşmeleri, Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer, Ankara 1996 (İnşaat Sözleşmeleri)
- Ergezen, Muaz:** İstisna Sözleşmesinde Tarafların Sözleşmeyi Sona Erdirme Hakkı, Ankara 2007
- Erman, Hasan:** Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2010 (Kısaltılmışı: Erman, Arsa Payı)
- Erman, Hasan:** İstisna Sözleşmelerinde Beklenilmeyen Haller, İstanbul 1979, (Kısaltılmışı: Erman, Beklenilmeyen)
- Ertaş, Şeref:** “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçların Devri”, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsell'e Armağan, İzmir 2001
- Erten, M. Ali:** Borçlar Kanunu ve Yapı Denetimi Hakkında KHK Açısından Türk Hukukunda Yapıların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı Sorumluluk, Ankara 2000

- Esener, Turhan:** Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1956
- Gökyayla, Emre:** Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği, İstanbul 2009
- Gümüş, Mustafa Alper:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.2, 3. Bası, İstanbul 2014
- Gündoğdu, Fatih:** Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014, 1. Baskı
- Günel, Mustafa Cahit:** Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Arsa Sahibinin İnşaattaki Ayıp Nedeni İle Sahip Olduğu Haklar, Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan, İstanbul 2004
- Gürpınar, Damla:** Eser Sözleşmesinde Ücretin Arttırılması ve Eksiltilmesi, Güncel Yayınevi, İzmir 2006
- Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre:** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 2. Baskı, İstanbul 2012
- Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdülkadir:** Borçlar Hukuku Özel Bölümü, İstanbul 1992
- İnan, Ali Naim:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3.Bası, Ankara 1984
- İnal, H. Tamer:** Borca Aykırılık, Dönme ve Fesih, 6.Baskı, İstanbul 2017
- Kalpsüz, Turgut:** Ticari Satışta İfa Mahalli, 1. Baskı, Ankara 1960
- Kaneti, Selim:** Akdin İfa Edilmediği Def’i, İstanbul 1962
- Karahasan, Mustafa Reşit:** İnşaat İmar İhale Hukuku, C. 2, İstanbul 1997
- Karahasan, Mustafa Reşit:** Sorumluluk Hukuku, Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, Genişletilmiş 6. Bası, İstanbul 2003 (Kısaltılmışı: Sorumluluk Hukuku)
- Karadaş, İ. İzzet:** Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, 3. Baskı, Ankara 2013
- Kamber, Kemal:** Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu”, C.24, S.3, Temmuz, 1998

- Kaplan, İbrahim:** İnşaat Sözleşmelerinde Yapı Sahibinin Ücret Ödeme Borcu Ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları, Ankara 1996, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü
- Kocaağa, Köksal:** Müteahhidin İşe Devamı Esnasında Özen Yükümünü İhlal Ederek Eseri Ayıplı veya Sözleşmeye Aykırı Şekilde Yapacağını Anlaşılması Halinde İş Sahibinin BK.m.358/II uyarınca Sahip Olduğu Haklar, DEÜHFD, C.6, Sayı 1, s.177-201
- Kocaağa, Köksal:** İnşaat Sözleşmesi. Ankara 2014 (Kocaağa, İnşaat)
- Koçhisarlıoğlu, Cengiz:** Karine ve Borçlar Kanunun 96. maddesindeki Kusur Karinesi, Yargıtay Dergisi, Cilt 10, S.3
- Kostakoğlu, Cengiz:** İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, 10. Baskı, İstanbul 2017
- Kılıçoğlu, Ahmet:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Bası, Ankara 2017
- Kırmızı, Mustafa:** Eser Sözleşmesi ve Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Açıklamalı – İçtihatlı, Ankara 2018
- Kurt, Leyla Müjde:** Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012
- Kuru, Baki:** Hukuk Muhakemeleri Usulü, 40. Baskı, Ankara 2014
- Kürşat, Zekeriya:** İmkansızlığın Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Üzerindeki Etkileri, Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan, s. 751-778
- Nomer, Haluk N.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, İstanbul 2018
- Oğuzman, Mustafa Kemal, Öz Turgut:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, Gözden Geçirilmiş 15. Bası, İstanbul, 2017
- Öz, M. Turgut:** İş Sahibinin Sözleşmeden Dönmesi, İstanbul 1989, (Kısaltılmışı: Dönme)
- Öz, M. Turgut:** İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2013, (Kısaltılmışı: İnşaat Sözleşmesi)

- Ozanoğlu, Hasan Seçkin:** “İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezaî şart (Gecikme Cezası) Kayıtları” GÜHFD, Ankara, Haziran-Aralık 1999, Cilt 3, Sayı 1- 2
- Reisoğlu, Sefa:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Bası, İstanbul 2006
- Seliçi, Özer:** Borçlar Kanununa göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, 1. Baskı, İstanbul 1977 (Sürekli Borç)
- Seliçi, Özer:** İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, İstanbul 1978 (Müteahhidin Sorumluluğu)
- Serozan, Rona:** Sözleşmeden Dönme, 2. Baskı, İstanbul 2007 (Kısaltılmışı: Dönme)
- Serozan, Rona:** Yeni Alman İfa Engelleri Hukuku, İÜHFM, Cilt LVIII, Sayı 1, İstanbul 2002 (Kısaltılmışı: İfa Engelleri)
- Serozan, Rona:** "Culpa İn Contrahendo", "Akdin Müsbet İhlali" ve "Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme" Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi 2. Yıl 2011, s. 108-129 (Kısaltılmışı: Bağımsız Borç)
- Şahiniz, Cevdet Salih:** Eser Sözleşmelerinde Yüklenicinin Eksik ifa (Eksik İş) ve Ayıplı İfadan Sorumluluğu, İstanbul 2014
- Şekerci, Ersin:** “İmar Hukukunda Yapı İzni”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.2, S.2, İzmir 1981
- Şenocak, Zarife:** Eser Sözleşmesinde Ayıbın Giderilmesini İsteme Hakkı, 1. Baskı, Ankara 2002, (Kısaltılmışı: Ayıbın Giderilmesi)
- Şenocak, Zarife:** Borçlunun İfa Yardımcılarından Sorumluluğu, Ankara 1995 (Kısaltılmışı: İfa Yardımcıları)
- Sütçü, Nezih:** Uygulama ve Teoride tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, Cilt 1, Ankara 2016

- Tandoğan, Haluk:** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Cilt 1-2, 5.Baskı, Ankara 2010
- Tandoğan, Haluk:** Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara 1961
- Tekinay, Selahattin Sulhi:** Borçlar Hukuku, İstanbul 1979
- Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altıp, Serpil:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993
- Tunçomağ, Kenan:** Türk Borçlar Hukuku, I, Genel hükümler, 6. Bası, İstanbul 1976
- Turanboy, Asuman:** Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2005, (Kısaltılmışı: Ticari İşletme Hukuku)
- Turanboy, Asuman:** “Yargıtay Kararlarına Göre Müteahhidin Teslimden Sonra İnşaattaki Noksan ve Bozukluklardan Doğan Mesuliyeti”, AÜHFD, Y.1989-1990, C.41, S.1-4, s.157-158, (Kısaltılmışı: Müteahhidin Mesuliyeti)
- Turan, Şahin:** Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfade Temerrüdü, Ankara 2012
- Uçar, Ayhan:** İstisna Sözleşmesinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu, 1. Baskı, Ankara 2003
- Yavuz, Nihat:** Yeni ve Eski Türk Borçlar Kanununa Göre Eser ve Hizmet Sözleşmeleri, 1. Baskı, Ankara 2011
- Yener, Mehmet Deniz:** “Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu ve İş Sahibinin Hakları”, EÜHFD, C.4, S.1
- Zevkliler, Aydın:** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara 2004
- Zevkliler, Aydın./ Ertaş, Şeref/ Havutçu, Ayşe:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 2. Baskı, Ankara 2013
- Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre:** Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 11. Bası, Ankara 2010

## ÖZET

Eksik ifa doktrinde yüklenici tarafından, sözleşmede kararlaştırılan ya da dürüstlük kuralı gereği yapılması gereken işlerin bir kısmının hiç yapılmaması şeklinde tanımlanmaktadır.

Çalışmamızda; sözleşmeler, eser sözleşmesi, inşaat sözleşmeleri, borçların ifası incelendikten sonra inşaat sözleşmelerinde eksik ifanın açıklanabilmesi için eksik ifanın ne olduğu, nasıl hesaplandığı, eksik ifadan dolayı yüklenicinin sorumluluğunun sınırı, eksik eserin teslim edilip edilemeyeceği meselesi, eksik ifa halinde eksikliklerin tabi olacağı hükümler, eksik ifaya rağmen teslimin gerçekleştiği hallerde iş sahibinin sahip olacağı haklar incelenmiş; eksik ifa kavramı diğer hukuki kurumlarla karşılaştırılması, eksik ifa kavramı bakımından tartışmalı olan haller gibi konular doktrinde yer alan tartışmalı görüşler, kanuni düzenlemeler, uygulamada yer alan örnekler ve yargı kararları ışığında ele alınarak incelenecek ve eksik ifanın kavramsal çerçevesi ortaya konulacaktır.

**Anahtar Kelimeler:** Eser Sözleşmesi, İnşaat Sözleşmesi, Eksik ifa, Ayıplı İfa.

## **ABSTRACT**

In the doctrine, imperfect performance is defined as non-performance of any part of the works by the contractor that are determined under the contract or should be performed pursuant to the good faith.

In our study; after assessment of contracts, contracts of work, construction contracts and performance of obligations, in order to explain imperfect performance under construction contracts, the definition of imperfect performance and its calculation, limitation of liability of the contractor due to imperfect performance, the issue of whether the deficient work can be delivered or not, the provisions for deficiencies in case of imperfect performance, the rights of the employers in the event of delivery despite imperfect performance are evaluated, and also, subjects such as the comparison of imperfect performance concept with other legal concepts and controversial cases in terms of imperfect performance shall be evaluated in the light of controversial opinions in the doctrine, legal provisions, examples in practice and the court decisions and the conceptual framework of imperfect performance shall be presented.

**Keywords:** Contract for Work, Construction Contract, Imperfect Performance, Defective Work.