

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

**ESER SÖZLEŞMESİNDE ESERİ TESLİM BORCUNUN
VADESİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Suha YILMAZ

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Murat DEVELİOĞLU

MAYIS 2019

ÖNSÖZ

Bu çalışmanın hazırlanmasında bana her türlü desteği sağlayan ve yorumlarıyla ıstık tutan değerli tez danışmanım Prof. Dr. Murat Develioğlu başta olmak üzere, jürimde yer almayı kabul ederek beni onurlandıran sayın hocalarım Prof. Dr. Turgut Öz ve Dr. Öğr. Üyesi Mehtap İpek İşleten'e, engin bilgi ve tecrübesinden yıllardır istifade ettiğim ve kütüphanesinin olanaklarından bol bol yararlandığım sayın hocam Dr. İsmail G. Esin'e, hukuk fakültesine başladığımdan bu yana bana her alanda büyük destek veren, öğrencisi olmaktan her zaman büyük gurur duyduğum sayın hocam Doç. Dr. Sıtkı Anlam Altay'a, tez konumu öneren değerli dostum Araş. Gör. Barış Demirsatan'a ve çalışma sürecimde her zaman yanımda olan sevgili eşim Ecem Kübra Yıldızoğlu'na şükranlarımı sunarım.

İÇİNDEKİLER

Önsöz	ii
Kısaltmalar	viii
Resumé	ix
Abstract	xv
Özet	xi
Giriş.....	1
Bölüm 1 - Eser Sözleşmesinin Tanımı, Unsurları, Tarafları, Şekli, Hukuki Niteliği Ve Benzer Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi	3
I. Tanımı	3
II. Eser Sözleşmesinin Unsurları	3
A. Eser.....	4
B. Meydana Getirme	4
C. Bedel.....	5
D. Anlaşma.....	5
III. Eser Sözleşmesinin Tarafları.....	9
IV. Eser Sözleşmesinin Şekli	10
V. Eser Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	12
A. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması	12
B. Rızai Sözleşme Olması.....	12
C. İvazlı Bir Sözleşme Olması	13
D. Kural Olarak Ani Edimli Sözleşme Olması	13
VI. Eser Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi	15
A. Eser Sözleşmesinin Satış Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi	15
B. Eser Sözleşmesinin Vekâlet Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi	16
C. Eser Sözleşmesinin Hizmet Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi.....	17
Bölüm 2 - Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcu	19
I. Teslim Borcuyla İlgili Kavramlar	19

A. Teslim.....	19
B. Teslim Alma (Tesellüm).....	21
C. Kabul	22
II. Eseri Teslim Borcunun İfa Edilmesi	23
A. Genel Olarak	23
B. Eserin Fiili Hâkimiyetinin Her Zaman İş Sahibinde Kaldığı Durumlarda Eserin Teslim Borcunun İfa Edilmesi	23
C. Eserin Fiili Hâkimiyetinin İş Sahibine Geçirilmesi Gereken Durumlarda Eserin Teslim Borcunun İfa Edilmesi	24
1. Taşınır Eserlerin Teslimi	24
a. İş Sahibinin Dolaysız Zilyet Kılınması Suretiyle Teslim	25
b. İş Sahibinin Dolaylı Zilyet Kılınması Suretiyle Teslim	25
2. Taşınmaz Eserlerin Teslimi.....	26
a. Arsanın Mülkiyetinin İş Sahibine Ait Olduğu Durumlarda Taşınmaz Eserin Teslimi	27
b. Arsanın Mülkiyetinin Yükleniciye Ait Olduğu Durumlarda Taşınmaz Eserin Teslimi	28
3. Maddi Varlığı Bulunmayan Eserlerin Teslimi	28
D. Eksik Eserlerin Teslimi	29
1. Genel Olarak	29
2. Eksik İş ile Ayıplı İş Kavramları	30
3. Eksik Eserlerin Teslim Edilmesi Halinde Eksikliğin Tamamlanması ..	32
III. Eseri Teslim Borcunun İfa Yeri	34
IV. Eserin Teslim Edilmesiyle Birlikte Ortaya Çıkan Hukuki Sonuçlar	35
A. Genel Olarak	35
B. İş Sahibinin Bedel Ödeme Borcunun Muaccel Olması	35
C. İş Sahibinin Eseri Gözden Geçirme Külfetinin ve Ayıptan Doğan Hakların Ortaya Çıkması	36
D. Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlaması	37
E. Hasarın Geçmesi	38
F. Cezai Şart Talep Etme Hakkının Ortadan Kalkması	38
Bölüm 3 - Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunun Vadesi ve Teslim Vadesinde Meydana Gelebilecek Değişiklikler	39
I. Vade Kavramı ve Vadenin Diğer İlgili Kavramlarla İlişkisi	39

A. Vade Kavramı	39
B. Vadenin Diğer Bazı Kavramlardan Farkı	40
1. Vade ve İfa Zamanı	40
2. Vade ve Koşul (Şart)	41
C. Borcun İfasının Vadeye Bağlanması	42
D. Vadenin Türleri	44
1. Kesin Vade	44
a. Mutlak (Objektif) Kesin Vade	46
b. Nispi (Sübjektif) Kesin Vade	47
c. Nispi Kesin Vadeli İşlemlerin Şartları	48
aa. Vadenin Açıkça Belirlenmesi	49
bb. Vadenin İfanın Bir Unsuru Haline Getirilmesi	49
2. Belirli Vade	49
3. Belirsiz Vade	50
E. Vadenin Hesaplanması	51
1. Ay Veya Yıl Olarak Belirlenmiş Sürelerde Vadenin Hesaplanması	51
2. Gün Veya Hafta Olarak Belirlenmiş Sürelerde Vadenin Hesaplanması	52
3. Vadenin Hesaplanmasına İlişkin Diğer Hususlar	53
II. Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunun Vadesi	54
A. Teslim Vadesi	54
B. Teslim Vadesinin Belirlenmesi	57
1. Tarafların Teslim Vadesini Kararlaştırmış Olması	57
2. Tarafların Teslim Vadesini Kararlaştırmamış Olması	62
III. Eserin Teslim Vadesinde Meydana Gelebilecek Değişiklikler	64
A. Genel Olarak	64
B. Teslim Vadesinin Sözleşmeyle Değiştirilmesi	64
C. Teslim Vadesinin Değişmesine Olanak Sağlayan Sözleşme Hükümleri	67
1. Genel Olarak	67
2. Yükleniciye Süre Uzatımı Verilmesine İlişkin Sözleşme Hükümleri	68
3. Eseri Meydana Getirme Sürecinin Yavaşlatılması veya Durdurulmasına İlişkin Sözleşme Hükümleri	75

4. Eseri Meydana Getirme Sürecinin Hızlandırılmasına İlişkin Hükümler	77
D. Sözleşmede Teslim Vadesinin Değişmesine Dair Bir Hükümün Yokluğunda Teslim Vadesinin Uzaması	78
1. Genel Olarak	78
2. Teslim Vadesinin Uzamasına İlişkin Şartlar	82
a. Eserin Teslim Süresinin İşlemeye Başlamış Olması Gerekmemektedir	82
b. Eser Teslim Edilmemiş Olmalıdır	82
c. Eserin İş Sahibinin Riziko Alanında Bulunan Bir Nedenle Vadesinde Teslim Edilememesi Gerekmemektedir	83
aa. İş Sahibinin Hâkimiyet Alanında Ortaya Çıkararak Gecikmeye Yol Açan ve Vadeyi Uzatan Nedenler	85
aaa. İş Sahibinin Alacaklı Temerrüdüne Düşmesi	86
bbb. Yüklenicinin İş Görme Edimini Engelleyici Davranışlar	89
ccc. İş Sahibinin Ara Ödeme Yükümlülüğüne Aykırı Davrandığı Durumlar	90
ddd. Eserin Özellikleriyle İlgili Olarak İş Sahibinin Ek Taleplerle Bulunması	91
bb. İş Sahibinin Hâkimiyet Alanında Olmamasına Karşın Gecikmeye Yol Açan ve Vadeyi Uzatan Nedenler	92
aaa. Sözleşmenin Yapıldığı Sırada Taraflarca Öngörülme ve Öngörülmesi De Beklenmeyen Olağanüstü Bir Durum Ortaya Çıkmış Olmalıdır	94
bbb. Bu Durum Borçludan Kaynaklanmayan Bir Sebep ile Ortaya Çıkmış Olmalıdır	95
ccc. Bu Durum Sözleşmenin Yapıldığı Sırada Mevcut Olguları, Kendisinden İfanın İstenmesini Dürüstlük Kurallarına Aykırı Düşecek Derecede Borçlu Aleyhine Değiştirmiş Olmalıdır	95
ddd. Yüklenici, Borcunu Henüz İfa Etmemiş Olmalıdır	96
d. Eseri Teslim Borcunun İfasının Mümkün Olması Gerekmemektedir	96
e. Yüklenicinin Bildirim Yükümlülüğüne Uyması Gerekmemektedir	100
E. Teslim Vadesinin Değişmesi Üzerine Yeni Teslim Vadesinin Tespiti	102

Sonuç	104
Kaynakça.....	105



KISALTMALAR

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
c.	: Cümle
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Karş.	: Karşılaştırınız
m.	: Madde
N.	: Numara
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SDÜHFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SÜSBE	: Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
T	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	: Ve devamı

RÉSUMÉ

Dans les contrats d'entreprise, la partie qui s'engage à effectuer le travail objet du contrat, en entier et de façon parfaite, se chargeant ainsi d'achever l'ouvrage et de le livrer, et donc l'entrepreneur, peut, lors de la réalisation de ce travail, rencontrer divers facteurs qui pourraient affecter de manière négative ce processus. Ces négativités éventuelles qui pourraient survenir sous plusieurs formes lors de l'exécution du travail et qui pourraient se vérifier dans cette phase, qui représente la phase préliminaire de l'engagement de l'entrepreneur d'effectuer le travail, seraient en premier le non respect du entrepreneur du délai de livraison de l'ouvrage fixé dans le contrat par les parties ou fixé selon le genre du travail en question et par conséquent son risque de tomber en position de débiteur. Dans notre thèse nous soutenons que au cas ou les faits qui causent un impact sur la réalisation du travail (comme par exemple, bloquer et enrayer, arrêter, ralentir ou diminuer ce qui a été fait, abimer/détériorer, rendre non-fonctionnelle l'activité du entrepreneur etc.) proviennent du domaine de pouvoir du maître de l'ouvrage ou meme s'ils ne proviennent pas de ce domaine de pouvoir, si le maître de l'ouvrage se trouve dans un domaine de risque, l'entrepreneur acquerrait le droit de prolonger le délai et par conséquent la dette ne serait plus due et payable et par conséquent il n'y aurait pas de mise en demeure.

Dans la première partie de notre étude nous avons donné des informations générales sur le contrat d'ouvrage, qui est un genre de convention fréquemment adoptée, et nous avons indiqué séparément les éléments qui forment ce contrat. Ces éléments, par lesquels l'entrepreneur s'engage a réaliser et a délivrer un ouvrage contre un paiement qui sera effectué par maître de l'ouvrage sont l'ouvrage, la réalisation de l'ouvrage, le prix et l'accord. Le concept d'ouvrage qui est au centre du contrat d'entreprise, a été l'objet d'examen du point de vue de son caractère dans la doctrine et dans la jurisprudence et l'on a évalué en détail s'il fallait que l'ouvrage ait une entité matérielle ou pas. Dans notre étude, conformément au point de vue prédominant dans

la doctrine et dans la jurisprudence de la Cour de Cassation, nous acceptons que toute entité légale - qu'elle soit de caractère matériel ou pas- qui présente un ensemble et qui par son caractère pourrait être engagée de façon objective, peut être considérée en tant qu'un ouvrage rentrant dans l'objet du contrat d'entreprise. Nous avons souligné que l'élément de réalisation de l'ouvrage, ne comprend pas (ne comporte pas) uniquement la création d'une ouvrage nouvelle, comme on le pense à premier abord, mais également la création/la formation d'une ouvrage différente de celle qu'elle était en effectuant des travaux sur cette ouvrage et nous avons mis en évidence que même l'obligation de travail de l'entrepreneur orienté vers la démolition d'une ouvrage /d'un ouvrage existant peut constituer l'objet du contrat d'entreprise. Etant donné que le contrat d'entreprise est un contrat à équivalent, nous avons indiqué que le prix est un élément qui doit en tous cas se situer dans le contenu de ce contrat et de ce fait même si les parties n'ont pas convenu du genre du prix et de la façon de paiement de ce dernier, nous avons indiqué qu'il fallait qu'il y ait un accord concernant le paiement d'un prix et avons soumis des informations générales sur comment ce prix serait fixé. Nous avons mis en évidence le fait que par l'élément de l'accord, l'entrepreneur et le maître de l'ouvrage doivent concorder sur le fait qu'un prix doit être payé en échange de la réalisation et de la livraison de l'ouvrage et indiquant des contrats et des conditions de contrats standards comme le FIDIC, les Spécifications Générales pour les Affaires de Construction et les Spécifications Générales des Travaux Publics, nous avons indiqué que les parties pourraient rendre ces textes partie intégrante du contrat entre eux. Nous avons précisé dans le cadre des points de vue dans la doctrine et la jurisprudence, que le contrat d'entreprise est un contrat complet de deux parties, que c'est un contrat consensuel, à équivalent et discontinu, qu'il peut être constitué sans se conformer à l'exigence de la forme et nous avons souligné les différences d'avec le contrat de vente, le contrat de représentation et le contrat de prestation de service.

La seconde partie de notre étude a pour sujet l'obligation du entrepreneur d'effectuer la livraison de l'ouvrage. Dans un premier temps nous avons expliqué le sens des concepts de livraison, de réception et d'acceptation. Donc la livraison de l'ouvrage est la réalisation de l'ouvrage par l'entrepreneur, pour lequel l'on a conclu un contrat, lequel entrepreneur met cet ouvrage sous le contrôle réel du maître de l'ouvrage pour l'exécution de son obligation ou alors dans les situations où le maître de l'ouvrage ne perd jamais le contrôle réel sur l'œuvre réalisée, l'avis du entrepreneur informant le maître de l'ouvrage de la réalisation de l'ouvrage. La réception est décrite

en tant que le passage de l'ouvrage qui a été réalisée par l'entrepreneur et a été proposée d'être délivrée au maître de l'ouvrage au contrôle réel du maître de l'ouvrage. L'acceptation, différemment de la livraison et de la réception est la déclaration de la volonté du maître de l'ouvrage qui prend livraison de l'ouvrage, qui déclare que l'ouvrage a été réalisée conformément au contrat et qu'il ne présenterait aucune réclamation pour éventuels vices ou défauts. Concernant le mode de livraison de l'ouvrage par l'entrepreneur, ceci a été décrit selon différentes possibilités et selon le genre de l'ouvrage. Dans ce contexte, les caractéristiques de la livraison des ouvrages qui peuvent et qui ne peuvent pas être déplacées et des ouvrages sans une entité matérielle indépendante ont été expliquées. Fondamentalement, l'obligation de livraison de l'ouvrage réalisée par l'entrepreneur, remplie par le transfert de l'ouvrage sous le contrôle réel du maître de l'ouvrage, peut dans certains cas être remplie en informant le maître de l'ouvrage de la réalisation de l'ouvrage en question. En règle générale, afin que l'entrepreneur puisse effectuer son obligation de livraison de l'ouvrage il faut qu'il ait conclu l'ouvrage complètement, ce pourquoi il n'est pas possible de livrer des ouvrages laissées à moitié car le maître de l'ouvrage n'a pas l'obligation de prendre livraison d'un ouvrage qui n'a pas été complétée. Toutefois dans le cas de défauts insignifiants, il est admis que le maître de l'ouvrage ne refusera pas de prendre livraison de l'ouvrage et que la demande concernant l'élimination des défauts se basera sur les stipulations générales et non pas sur les clauses de défauts. Les parties peuvent décider librement du lieu de l'obligation de livraison de l'ouvrage, toutefois si le contrat ne contient pas cette indication: pour les ouvrages non transportables le lieu de livraison sera le lieu même où se trouve l'ouvrage en question; pour les ouvrages transportables, le lieu de livraison sera -selon les diverses probabilités- le lieu où l'ouvrage a été réalisé ou bien le lieu du domicile du Entrepreneur. Les conséquences importantes qui surgiraient par la livraison de l'ouvrage ont été séparément indiquées. Par conséquent, au cas où un accord contraire n'a pas été effectué par la livraison de l'ouvrage, l'obligation du maître de l'ouvrage de payer le prix de l'ouvrage deviendra exigible; le maître de l'ouvrage pourra contrôler l'ouvrage ou bien il pourra la faire contrôler par un expert et au cas où un défaut serait constaté, il y aurait l'obligation d'informer l'entrepreneur dans un délai adéquat; les délais de prescription du maître de l'ouvrage, pour l'usage des droits provenant des défauts de l'ouvrage, vont démarrer, le dégat/dommage va passer au maître de l'ouvrage avec la livraison et au cas où le contrat contient une clause qui

indique que si l'ouvrage n'est pas livrée à temps l'entrepreneur sera tenu de payer une pénalité de retard; dans le cas où le maître de l'ouvrage prendra livraison de l'ouvrage sans réserver son droit de demander une pénalité, la possibilité de faire demande pour une pénalité disparaîtra.

Dans la troisième partie de notre étude le délai de l'obligation de livraison de l'ouvrage de l'entrepreneur est examiné et les situations qui occasionnent des changements dans le délai de livraison sont indiquées. Le délai; est une durée de temps qui donne au débiteur le droit d'éviter le paiement et au créancier une durée qui implique une attente pour exiger le paiement. Malgré que le principe fondamental dans notre Code des Obligations est que la dette n'est pas dépendante d'une durée de temps, dans les contrats d'ouvrage étant donné que la réalisation de l'ouvrage crée une certaine nécessité de temps, il est courant de voir que la dette est subordonnée à un certain délai. En général, les parties décident le délai/l'échéance de la dette dans le contrat, toutefois il est possible d'effectuer par après un accord concernant la durée du délai ou alors il est possible de prolonger cette durée. Dans notre étude, nous avons divisé les genres de délai, en trois catégories, conformément à la doctrine. L'échéance définitive, l'échéance définie et l'échéance indéterminée. L'échéance définitive: Il est question de ce délai dans les situations où la dette doit impérativement être payée à l'échéance fixée ou dans une durée précise. Concernant l'échéance définitive absolue, vu les caractéristiques spécifiques du travail, l'unique moment où la dette pourrait être payée est le délai en question. Par contre dans l'échéance définitive proportionnelle, les parties s'accordent sur le fait que lorsque le paiement de la dette n'est pas réalisé dans une durée de temps définie, le paiement ne sera plus accepté. Dans les accords qui impliquent une dette aux deux parties, au cas où –pour l'échéance définitives proportionnelles– la dette n'est pas payée à la date de l'échéance, et avec les autres conditions relatives, le débiteur entre en position de défaut de paiement sans qu'il y ait besoin que le créancier lui envoie une notification et la nécessité d'accorder un délai au créancier afin qu'il puisse bénéficier des droits reconnus par la loi est supprimée. Il est question d'échéance définie lorsque la date de paiement de la dette est fixée par un accord et en règle générale elle supprime uniquement la nécessité du créancier d'envoyer une notification afin que la condition de défaut puisse se former. Dans l'échéance indéterminée par contre il est certain que le paiement se fera dans un futur, toutefois on ne peut pas établir exactement le temps à l'avance. Le délai de livraison

de l'ouvrage: Ceci représente la date à laquelle le Prestataire est tenu de livrer au maître de l'ouvrage l'ouvrage qu'il a réalisé dans le cadre des principes relatifs à l'échéance ci-dessus. Au cas où les parties n'auront pas indiqué le délai de livraison dans le contrat, on prendra en considération la durée totale de temps nécessaire pour la réalisation de l'ouvrage en question par l'entremise d'un expert en la matière, en prenant en considération le genre du travail, adoptant un rythme de travail adéquat et utilisant le matériel et la main d'ouvrage habituels après avoir complété la phase préliminaire et commencé à travailler à temps. En règle générale, le délai de livraison est une date fixe et ne change pas. Toutefois cette caractéristique du délai de livraison n'est pas toujours absolue, car les parties peuvent prolonger la durée du délai du contrat d'entreprise ou apporter des modifications particulières afin d'accélérer le travail de l'entrepreneur, les parties peuvent également signer un autre contrat relatif au changement du délai. Au cas où les situations qui pourraient occasionner des changements dans le délai de livraison ne sont pas indiquées dans le contrat ou alors au cas où il y aurait un retard dans la conclusion de l'ouvrage causé par des raisons créées des situations en dehors de celles indiquées dans le contrat, ceci pourrait occasionner le fait que l'entrepreneur ne pourra pas réaliser son obligation de livraison de l'ouvrage à la date de livraison requise. La doctrine indique que même si le contrat n'inclut pas des raisons même justifiables qui causent le ralentissement ou l'arrêt des travaux de l'entrepreneur, ces raisons induiront le délai de livraison à se prolonger et par conséquent ces motifs fondés/ces justifications vont prolonger le délai de l'obligation de livraison de l'entrepreneur. Ce point de vue a été adopté dans notre étude. Afin que le délai de livraison de l'ouvrage par l'entrepreneur puisse être prolongé, même si le contrat ne contient pas de dispositions dans ce sens, il faut tout d'abord que cette durée de livraison de l'ouvrage soit en cours et que l'ouvrage ne soit pas encore délivrée. D'autre part, il faut que le motif qui cause le retard résulte du domaine de contrôle du maître de l'ouvrage ou bien même s'il n'est pas dans le domaine de contrôle du maître de l'ouvrage, il faut qu'il soit dans son champ de risque. Principaux exemples formés sous le contrôle du maître de l'ouvrage et qui sont considérés comme prolongeant le délai de livraison; la condition du maître de l'ouvrage de ne pas être à même d'honorer ses obligations; certaines actions du maître de l'ouvrage qui affectent l'obligation de travail du l'entrepreneur; le manque de paiement des montants additionnels du maître de l'ouvrage devant accomplir son obligation de paiement du prix et la demande de travail additionnel ou de changement de travail faite par le maître de l'ouvrage au

entrepreneur. Dans notre étude nous avons accepté que les retards occasionnés par des raisons ne se trouvant pas dans la zone de contrôle des parties du contrat d'entreprise, ne peuvent pas automatiquement prolonger la durée de livraison de l'ouvrage, toutefois, l'on peut recourir au tribunal et demander une prolongation de durée, soutenant que ces raisons satisferaient les conditions prévues à l'article 138 du Code des Obligations et dans ce but nous avons examiné les conditions nécessaires pour obtenir la décision de prolongement du délai dans le cadre de l'article 138 du Code des Obligations. A la suite de ces considérations nous avons indiqué deux dernières conditions assez importantes pour le prolongement du délai de livraison de l'ouvrage en question. La première étant le fait que la situation qui occasionne un retard dans la réalisation de l'ouvrage ne doit pas empêcher l'entrepreneur d'accomplir son obligation de livraison de l'ouvrage. La seconde condition est la responsabilité/le devoir du Entrepreneur d'informer immédiatement le maître de l'ouvrage dans le cas où une situation surgirait qui empêcherait la livraison de l'ouvrage à la date de livraison fixée. La troisième partie de notre étude se réfère à une situation qui donnerait lieu à la prolongation du délai de livraison et prend fin par nos considérations concernant notre constatation de combien pourrait se prolonger cette période.

ABSTRACT

In the contracts of works, the contractor who assumes the obligation to work and undertakes to perform and deliver the contracted work in full may confront various situations during the fulfilment of the work which may adversely affect this process. These adversities which may be encountered during this stage which constitutes the preliminary phase of the delivery obligation of the work and which may arise in very different ways in practice, in the first place, give rise to the risk of the non-compliance by the contractor of the delivery term as agreed by the parties in the contract or as determined according to the nature of the work and the lapsing into default of the debtor. In our thesis, it is argued that if the facts which cause a delay in the obligation to work of the contractor in performing the work by having an impact thereon, in ways such as obstructing, halting, slowing down of the activities of the contractor or diminishing, deteriorating the parts which have been produced or making such non-functional etc., stem from the client's domain, or - even if such do not arise in the domain of the client - are in the exposure thereof; the contractor would be entitled to a postponement of period and accordingly that the debt would not become due despite the arrival of the delivery term whereby the debtor would not have lapsed into default.

In the first section of our study, general information on the contract of work, which is a type of agreement which is frequently encountered in practice, are furnished and the elements which form this contract are separately indicated. These elements, in the contracts of work in which the contractor undertakes to perform and deliver a work against the consideration to be paid by the client, are enumerated as the “*work*”, the “*performance/fulfilment*”, “*consideration*” and “*agreement*”. The notion of work which is at the core of the contract of work has been examined in terms of the nature in the doctrine and jurisprudence and a thorough evaluation has been made as to whether the work is required to be in a tangible form or not. In our study, in accordance

with the predominant view and consistent Court of Cassation case-law, it is accepted that any legal entity which constitutes a whole and which, by its nature, may be objectively undertaken, can be accepted as a work, which falls within the scope of the contract of work, regardless of whether it in tangible form or not. It is emphasized that the element of “*performance/fulfilment*” does not only purport the creation/formation of a new work, as one thinks at first, but rather also covers the variation of a work by means of carrying out work thereon and it has been established that even the obligation to work regarding the destruction of an existing work by the contract may constitute the subject-matter of a contract of work. It was indicated that the consideration constitutes an element which must definitely be covered in this contract, due to the contract of work constituting an onerous contract and therefore that albeit the type or method of payment of the consideration have not been agreed upon, there must be an agreement as to the payment of the consideration and we have provided general information as to the how the consideration would be ascertained. We have put forth the element of agreement and the requirement of the coincidence of intention of the contractor and the client with respect to the payment of the consideration in return for performance and delivery of the work and mentioned standard contracts and specifications which are used in practice such as FIDIC, General Specifications for Construction Works and General Specifications for Public Works and indicated that the parties may make such texts as a complementary part of the contract between themselves. We have explained that the contract of work is a consensual, voluntary, onerous and – in principle – with immediate performance, and may be formed without any requirement as to form, within the framework of the relevant jurisprudence and the doctrinal views, and demonstrated the differences of the contract of work, from sales contract, contract of mandate/retainer and service contract.

In the second section of our study, the contractor’s obligation to deliver the work is addressed. Initially, the meanings of the notions of “*delivery*”, “*receipt*” and “*acceptance*” are explained. Accordingly, the delivery of the work purports the fulfilment of the contracted work by the contractor, the passing thereof to the actual control of the client for the purpose of performance or the notification of the client as to the fulfilment of the work in cases in which the client does not lose its actual control over the work which is realized, whereas “*receipt*” is defined as the passage of the work which was performed by the client and proposed to be delivered to the client, to

the actual control of the client. On the other hand, “*acceptance*”, as different from “*delivery*” and “*receipt*”, means the declaration of intention of the client, which takes delivery of the work, that it has been carried out according to the contract and that it will not make any claims for any defects. The method of delivery of the work by the contractor was explained according to different possibilities depending on the type of work. Within this scope, explanations as to the characteristics of the delivery of the works which are in tangible or intangible form and which do not have any independent nature are provided. The obligation of delivery which is fundamentally performed by the passing of the work fulfilled by the contractor to the actual control of the client may be performed may, in certain circumstances, be performed with the notification of the client of the fulfilment of the work. In principle, the contractor should have completed the work in its entirety in order to perform its obligation of delivery and therefore, it is not possible to deliver any work which is incomplete, given that the client is not obligated to take delivery of any incomplete work. Nonetheless, it is accepted that in case of very insignificant deficiencies, the client will not refrain from taking delivery of the work and the claim for the remedy of such deficiencies will not be based on the general provisions, rather than on the provisions on defects. The parties may freely determine the place of performance of the obligation of delivery; however, if such is not specified in the contract, the place of delivery will be where the work at issue is located, in case of immovable works, and the place of the performance/fulfilment of the work or the place of domicile of the contractor depending on various possibilities. The important consequences arising from the delivery of the work are separately provided. Accordingly, unless there is an agreement to the contrary, the client’s obligation to pay the consideration will become due and payable upon the delivery of the work and the client would be obliged to check the work or have the work checked by an expert and thereafter, in case of the identification of a defect, to notify the contractor of such defect within an appropriate period of time. The limitation periods to which the client is subject, for the exercise of the rights arising from the defects in the work will commence to accrue and the defect will pass to the client upon delivery. In the event that there are not any provisions in the contract stipulating that the contractor would pay a default interest in case of the failure of the delivery of the work on time; if the client takes delivery of the work, without reserving its right to claim a penalty, the client would no longer be entitled to claim any penalty.

In the third section of our study, the duration/deadline of the obligation of the delivery of the work by the contractor is analyzed and the situations which result in a change on the delivery term are enumerated. The due date/maturity is a period of time which grants the debtor to avoid performance and which obliges the creditor to wait for demanding performance. Although the fundamental principle in our law of obligations is not the debt being dependent on a due date; since the fulfilment/creation of the work generally requires a specific period of time under the contracts of work, it is frequently encountered that the debt is made contingent upon the due date, under the contracts of work. The parties usually determine the due date for the debt within the scope of the contract; however, it is possible to subsequently reach an agreement regarding the determination of the due date or the extension of the due date. In our study, the types of due dates are classified in three categories of fixed maturity, definite maturity and indefinite maturity, in conformity with the doctrine. Fixed maturity is applicable in cases in which the debt is required to be performed absolutely on a specific due date or within a specific period. With respect to the absolute fixed maturity, as a result of the specific characteristics of the deed, the only time when the debt may be performed is at issue. Proportional fixed maturity concerns the agreement by the parties that the performance will no longer be accepted if a specific period of time ensues from the performance of the debt. In synallagmatic contracts, if the debt is not performed on its maturity, in case of a proportional fixed maturity, the debtor would lapse into default, without any notice from the creditor, upon the non-performance of the debt, with the expiry of solely the maturity and together with the other applicable conditions and the requirement of the granting of a respite for the exercise by the creditor of the rights granted under the law disappears. On the other hand, definite maturity arises in cases in which the duration for the performance of the debt is determined in the agreement and as a rule, it only removes the requirement of the creditor to serve any notice, for putting the debtor into default. In case of indefinite maturity, it is certain that the performance will take place in the future; yet the period of performance cannot be determined exactly in advance. The duration for the delivery of the work represents the date on which the contractor is obliged to deliver the work undertaken thereby, to the client, in accordance with these principles on maturity. If the parties do not specify the delivery term in the contract, the total length of time required for the completion of the contracted work will be considered as the time required by an expert who is specialized in his field, using customary materials,

equipment and workforce and working at a sufficient pace, pursuant to the completion of the requisite preparation period in accordance with the nature of the work and the conditions of the concrete case, and timely commencement of work. In principle, the delivery term is a fixed date and is not subject to any changes. However, this characteristic of the delivery term is not always absolute since the parties may include special regulations on the extension of the maturity or the acceleration of work by the contractor, in the contract of work or may directly execute a separate contract for altering the maturity. If the contract does not specify the situations which may lead to changes in the delivery term or if any delay in the completion of the work is encountered due to the impacts stemming from the facts which occur, other than those which were specified therein; it may lead to the failure by the contractor to perform its obligation of delivery on the delivery term. In the doctrine, it is accepted that certain just grounds which cause the contractor's work to be slowed down or suspended, by interrupting the process of the fulfilment of the work, may result in the extension of the delivery term, even if they are not regulated under the contract, and accordingly that such just grounds will postpone the contractor's obligation of delivery from becoming due. This view was adopted in our study. In order for the extension of the contractor's obligation to deliver the work, even if not regulated under the contract, it is initially required that the period for delivery of the work has started to accrue and the work has not yet been delivered. Additionally, the ground which results in any delays should stem from the client's domain, or even if such do not arise in the domain of the client are in the exposure thereof. Main examples which arise under the control of the client and which are accepted to result in the postponement of the delivery term are enumerated as follows: the client falling into debtor's default; the engagement by the client in certain conduct affecting the contractor's performance of work; the failure by the client to make the interim payments, in cases in which the consideration would be paid in interim payments by the client, and the request by the client of additional works or change in work from the contractor. In our study, it is accepted that the delays which ensue due to reasons which are beyond the control of both parties to the contract of work would not automatically extend the delivery term of the work, but rather a time extension may be demanded by applying to the court, with the claim that such grounds satisfy the conditions stipulated in Article 138 of the Turkish Code of Obligations. Within this context, the conditions required for the granting of a time extension as per Article 138 of the Turkish Code of Obligations are specifically

examined. Pursuant to all of these aforementioned explanations, we have indicated the last two conditions which are very important for the extension of the delivery term of the work. The first of these conditions is that the situation which causes a delay in the fulfilment of the work should not invalidate the performance by the contractor of the obligation of delivery of the work. The second of these conditions is the obligation of the contractor to promptly notify the client in case of the emergence of any situations which may affect the delivery of the work on the delivery term. The third section and our study are concluded with the explanations made regarding the determination of the period of the extension of the delivery term upon the occurrence of any situations giving rise to the extension of the delivery term.



ÖZET

Eser sözleşmelerinde iş görme borcunu üstlenerek, sözleşmenin konusunu oluşturan eseri eksiksiz bir biçimde meydana getirmeyi ve onu teslim etmeyi yükümlenen taraf olan yüklenici, eserin meydana getirilmesi sürecinde, bu süreci olumsuz şekilde etkileyebilecek pek çok durumla karşılaşabilir. Yüklenicinin eseri teslim borcunun hazırlık aşamasını teşkil eden bu aşamada yaşanabilecek ve uygulamada çok farklı şekillerde ortaya çıkabilecek olan bu olumsuzluklar evvela yüklenicinin sözleşmede taraflarca kararlaştırılan ya da işin niteliğine göre belirlenen teslim vadesine riayet edememesi ve borçlu temerrüdüne düşmesi riskini doğurmaktadır. Tezimizde; yüklenicinin eseri meydana getirmeye yönelik iş görme edimi üzerinde etki yaratarak, yüklenicinin faaliyetlerini engellemek, durdurmak, yavaşlatmak ya da meydana getirdiği kısımları eksiltmek, bozmak, işlevsiz hale getirmek, vb. şekillerde geciktirici bir etki yaratan olguların iş sahibinin hâkimiyet alanından kaynaklanması ya da iş sahibinin hâkimiyet alanından kaynaklanmasa bile onun riziko alanında bulunması durumunda yüklenicinin süre uzatımına hak kazanacağı ve dolayısıyla teslim vadesi gelmesine karşın borcun muaccel olmayacağı, böylece borçlu temerrüdünün de oluşamayacağı savunulmaktadır.

Çalışmamızın ilk bölümünde uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir sözleşme tipi olan eser sözleşmesi hakkında genel bilgiye yer verilmiş ve bu sözleşmeyi oluşturan ögeler ayrı ayrı gösterilmiştir. İş sahibinin ödeyeceği bedel karşılığında, yüklenicinin bir eseri meydana getirmeyi ve onu teslim etmeyi yükümlendiği eser sözleşmelerinde bu ögeler; eser, meydana getirme, bedel ve anlaşma şeklinde sıralanmaktadır. Eser sözleşmesinin merkezinde yer alan eser kavramı, doktrinde ve içtihatlarda niteliği bakımından inceleme konusu edilmiş ve eserin maddi bir varlığa sahip olmasının gerekip gerekmediği noktasında ayrıntılı şekilde değerlendirilmiştir. Çalışmamızda doktrinde ağırlıkta olan görüşe ve istikrarlı Yargıtay içtihatlarına uygun şekilde; bir bütün görünümü arz eden ve niteliği icabı objektif olarak taahhüt edilebilecek her

hukuksal varlığın maddi nitelikte olsun veya olmasın eser sözleşmesinin konusuna giren bir eser sayılabileceği kabul edilmiştir. Meydana getirme ögesinin, ilk düşündürdüğü anlamıyla, yani yalnızca yeni bir eser yaratılmasını değil, eser üzerinde çalışma yapmak suretiyle eserin eskisinden farklı bir hale getirilmesini de kapsadığı vurgulanmış, yüklenicinin mevcut bir eseri yok etmesine yönelik bir iş görme ediminin dahi eser sözleşmesinin konusunu oluşturabileceği ortaya konmuştur. Bedelin, eser sözleşmesinin ivazlı bir sözleşme olması sebebiyle mutlaka bu sözleşme kapsamında yer alması gereken bir öge olduğu ve bu sebeple taraflarca bedelin türü ve nasıl ödeneceği kararlaştırılmamış dahi olsa bedel ödeneceği üzerinde bir anlaşma olması gerektiği belirtilerek, bedelin nasıl belirleneceği hakkında genel bilgiye yer verilmiştir. Anlaşma ögesi ile yüklenici ve iş sahibinin eserin meydana getirilerek teslim edilmesi karşılığında bedel ödenmesine yönelik irade uyuşmalarının zorunluluğu ortaya konmuş, uygulamada kullanılan FIDIC, Yapım İşleri Genel Şartnamesi ve Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi gibi standart sözleşme ve şartnamelere değinilerek, tarafların bu metinleri aralarındaki sözleşmenin bütünleyici bir parçası haline getirebilecekleri açıklanmıştır. Eser sözleşmesinin tam iki taraflı, rızai, ivazlı ve kural olarak ani edimli bir sözleşme olduğu, şekil şartına tabi olmaksızın kurulabileceği ilgili içtihatlar ve doktrindeki görüşler çerçevesinde açıklanmış, eser sözleşmesinin, satış sözleşmesi, vekâlet sözleşmesi ve hizmet sözleşmesinden farkları gösterilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümü yüklenicinin eseri teslim borcunu konu edinmektedir. İlk etapta teslim, tesellüm ve kabul kavramlarının anlamlarına yer verilmiştir. Buna göre eserin teslimi; yüklenicinin üzerinde anlaşmaya varılan eseri meydana getirerek, ifa amacıyla iş sahibinin fiili hâkimiyetine geçirmesi veya iş sahibinin meydana getirilen eser üzerindeki fiili hâkimiyeti hiç kaybetmediği durumlarda eserin meydana getirildiğini iş sahibine bildirmesidir. Tesellüm ise yüklenici tarafından meydana getirilerek, iş sahibine teslim edilmesi teklif edilen eserin, iş sahibince fiili hâkimiyetine alınması olarak tanımlanmaktadır. Kabul ise teslim ve tesellümden farklı olarak; eseri teslim alan iş sahibinin, onun sözleşmeye uygun şekilde meydana getirilmiş olduğuna ve herhangi bir ayıp iddiasında bulunmayacağına dair irade beyanıdır. Yüklenicinin eseri nasıl teslim edeceği, eserin türüne göre farklı ihtimallere göre açıklanmıştır. Bu kapsamında, taşınır, taşınmaz ve bağımsız bir maddi varlığı olmayan eserlerin teslimindeki özelliklere yer verilmiştir. Temel olarak yüklenicinin meydana getirdiği eseri iş sahibinin fiili hâkimiyetine

geçirmesi olarak ifa edilen teslim borcu, bazı durumlarda eserin meydana getirildiğinin iş sahibine bildirilmesiyle ifa edilebilmektedir. Yüklenicinin eseri teslim borcunu ifa edebilmesi için kural olarak eseri bütünüyle meydana getirmiş olması gerekmektedir, bu sebeple eksik bırakılmış olan eserlerin teslim edilmesi mümkün değildir, zira iş sahibinin eksik bir eseri teslim alma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ancak çok önemsiz eksikliklerde iş sahibinin eseri teslim almaktan kaçınamayacağı kabul edilmekte ve bu gibi eksikliklerin giderilmesine ilişkin talebin ayıp hükümlerine değil, genel hükümlere dayanacağı kabul edilmektedir. Taraflar eseri teslim borcunun ifa yerini özgürce belirleyebilir, ancak sözleşmede böyle bir belirleme bulunmuyorsa taşınmaz eserler için eserin bulunduğu yer, taşınır eserler içinse çeşitli ihtimallere göre eserin meydana getirildiği yer ya da yüklenicinin yerleşim yeri ifa yeri olacaktır. Eserin teslim edilmesiyle ortaya çıkacak olan önemli sonuçlar ayrı ayrı gösterilmiştir. Buna göre; aksine bir anlaşma yapılmamışsa, eserin teslimiyle birlikte iş sahibinin bedel ödeme borcu muaccel hale gelecek, iş sahibinin eseri gözden geçirmek ya da uzmanına gözden geçirtme, akabinde bir ayıp tespit edilmesi halinde bu ayıbı uygun süre içinde yükleniciye bildirme yükümü ortaya çıkacak, eserdeki ayıplardan kaynaklanan hakların kullanımı için iş sahibinin tabi olduğu zamanaşımı süreleri işlemeye başlayacak, teslimle birlikte hasar iş sahibine geçecek ve sözleşmede eserin zamanında teslim edilmemesi halinde yüklenicinin gecikme cezası ödeyeceğine dair bir hükmün bulunması halinde, iş sahibinin eseri cezai şart isteme hakkını saklı tutmaksızın teslim alması durumunda, cezai şart talep etme imkânı ortadan kalkacaktır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde yüklenicinin eseri teslim borcunun vadesi incelenmekte ve teslim vadesi üzerinde değişiklik yaratan durumlara yer verilmektedir. Vade; borçluya ifadan kaçınma yetkisi veren, alacaklıya ise ifayı talep için bekleme zorunluluğu yükleyen zaman parçasıdır. Borçlar hukukumuzda temel prensip borcun vadeye bağlı olmaması olmakla birlikte, eser sözleşmelerinde genellikle eserin meydana getirilmesi belirli bir zaman ihtiyacını doğurduğundan, eser sözleşmelerinde borcun vadeye bağlı olması sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Taraflar borcun vadesini genellikle sözleşme kapsamında kararlaştırmaktadır, ancak vadenin belirlenmesine ilişkin sözleşmenin daha sonra yapılması ya da belirlenmiş olan vadenin uzatılması da mümkündür. Çalışmamızda vade türleri doktrinle uyumlu olarak; kesin vade, belirli vade ve belirsiz vade olmak üzere üç sınıfa ayrılmıştır. Kesin vade, borcun mutlak surette belirli bir vadede veya belirli bir süre içinde ifa edilmesi

gereken durumlarda söz konusudur. Mutlak kesin vadede, edimin kendine has özellikleri sebebiyle borcun ifa edilebileceği yegâne an söz konusu vadedir. Nispi kesin vadede ise borcun ifasının, belirli bir zamanda gerçekleşmemesi üzerine, ifanın artık kabul edilmeyeceği üzerinde tarafların anlaşması söz konusudur. İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, borcun nispi kesin vadede ifa edilmemesi durumunda ilgili diğer koşullarla birlikte ve salt vadenin geçmesiyle birlikte borcun ifa edilmemesi üzerine, borçlu alacaklının ihtarına gerek kalmaksızın temerrüde düşmekte ve kanunun alacaklıya tanıdığı hakları kullanabilmesi için mehil verilmesi zorunluluğunu ortadan kaldırmaktadır. Belirli vade ise borcun ifa edilmesi gereken zamanın sözleşmeyle kararlaştırıldığı durumda ortaya çıkar ve kural olarak yalnızca temerrüdün oluşması için alacaklının ihtarda bulunması zorunluluğunu ortadan kaldırır. Belirsiz vadede ise ifanın ileride gerçekleşeceği kesindir ancak ifa zamanı önceden tam olarak tespit edilememektedir. Eserin teslim vadesi, vadeye ilişkin bu prensipler doğrultusunda yüklenicinin meydana getirdiği eseri iş sahibine teslim etmekle yükümlü olduğu tarihi ifade etmektedir. Tarafların teslim vadesini sözleşmede belirlememiş olması durumunda sözleşmeye konu eserin alanında deneyimli bir uzmanca, işin niteliği ve somut olayın şartlarına uygun gerekli hazırlık sürecinin tamamlanması ve zamanında çalışmaya başlanması akabinde, mutad malzeme, araç ve iş gücü kullanılarak yeterli tempoda çalışılması sonucu meydana getirilmesi için ihtiyaç duyulan toplam süre dikkate alınacaktır. Teslim vadesi kural olarak sabit bir tarihtir ve herhangi bir değişikliğe uğramaz. Fakat teslim vadesinin bu özelliği her zaman mutlak da değildir. Zira taraflar aralarındaki eser sözleşmesinde vadenin uzamasına ya da yüklenicinin işi hızlandırmasına dair özel düzenlemelere yer verebileceği gibi doğrudan vadenin değiştirilmesine ilişkin ayrı bir sözleşme de akdedebilirler. Sözleşmede teslim vadesi üzerinde değişikliğe yol açabilecek nitelikteki durumlar gösterilmediğinde ya da gösterilenler dışında meydana gelen vakıaların doğurduğu etkiler sebebiyle eserin tamamlanmasında gecikme yaşandığında, yüklenicinin teslim borcunu, teslim vadesinde ifa edememesi sonucu ortaya çıkabilir. Doktrinde; eserin meydana getirilme sürecini sekteye uğratarak, yüklenicinin çalışmasını yavaşlatmasına ya da durdurmasına neden olan kimi haklı gerekçelerin sözleşmede buna imkân sağlayan bir düzenlemenin yokluğunda dahi teslim vadesinin uzamasına yol açabileceğini ve dolayısıyla bu haklı gerekçelerin yüklenicinin teslim borcunun muacceliyetini uzatacağı kabul edilmektedir. Çalışmamızda bu görüş benimsenmiştir. Yüklenicinin eseri teslim borcunun vadesinin sözleşmede buna olanak sağlayan bir düzenleme

bulunmasa dahi uzayabilmesi için öncelikle eserin teslim süresinin işlemeye başlamış olması ve eserin teslim edilmemiş olması gerekmektedir. Diğer taraftan gecikmeye yol açan gerekçenin iş sahibinin hâkimiyet alanından kaynaklanması veya iş sahibinin hâkimiyet alanında bulunmasa dahi iş sahibinin riziko alanına dâhil olması gerekmektedir. İş sahibinin hâkimiyetinde oluşan ve teslim vadesinin uzamasına yol açacağı kabul edilen belli başlı örnekler; iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi, iş sahibinin bedel ödeme yükümlülüğünü ara ödemeler şeklinde gerçekleştireceği durumlarda ara ödemelerin zamanında yapılmaması ve iş sahibinin yükleniciden ek iş ya da iş değişikliği talebinde bulunması olarak gösterilmiştir. Çalışmamızda eser sözleşmesi taraflarının her ikisinin de hâkimiyet alanında bulunmayan sebeplerle ortaya çıkan gecikmelerin kendiliğinden eserin teslim vadesini uzatmayacağı, ancak bu sebeplerin TBK m. 138’de öngörülen koşulları karşıladığı iddiasıyla mahkemeye başvurularak süre uzatımı talep edilebileceği kabul edilmiş ve bu bağlamda TBK m. 138 uyarınca süre uzatımına karar verilebilmesi için gerekli olan koşullar özel olarak incelenmiştir. Tüm bu açıklamaların akabinde eserin teslim vadesinin uzaması için oldukça önemli son iki şarta yer verilmiştir. Bunlardan ilki eserin meydana getirilmesine ilişkin geciktirici sonuç yaratan durumun yüklenicinin eseri teslim borcunun ifasını imkânsız kılmaması gerekmektedir. İkincisi ise yüklenicinin eserin teslim vadesinde teslim edilmesini etkileyecek bir durumun ortaya çıkması halinde, bu hususu iş sahibine derhal bildirme yükümlülüğüdür. Üçüncü bölüm ve çalışmamız teslim vadesinin uzamasına yol açan bir durumun meydana gelmesi üzerine teslim vadesinin ne kadar uzayacağının tespit edilmesi üzerine yapılmış olan açıklamalarla son bulunmaktadır.

GİRİŞ

Bu çalışmanın konusunu “*Eser Sözleşmesinde Eseri Teslim Borcunun Vadesi*” oluşturmaktadır.

Eser sözleşmeleri uygulamada en sık karşılaşılan sözleşme tipleri arasında yer almaktadır. Bir takım elbisenin diktirilmesine ilişkin olarak terziyle müşterisi arasında yapılan sözleşmeden, büyük bir inşaat şirketinin iş sahibi için inşa edeceği tesisle ilgili olarak yapılan sözleşmeye kadar farklı görünümlemlerle karşımıza çıkabilmektedir. Özellikle teknik hususların son derece önem arz ettiği inşaat sözleşmelerinin eser sözleşmelerinin bir türü olarak kabul ediliyor olması ve son dönemlerde Türkiye’de inşaat sektörünün gelişmesine paralel olarak, eser sözleşmesi kapsamında taraflar arasında kurulan ilişkide pek çok unsurun bir arada düşünülmesi ve ortaya çıkabilecek olan uyuşmazlıkların çözümü için net ve öngörülebilir kuralların tespiti önemli birer gereklilik olarak karşımıza çıkmaktadır.

Yüklenicinin eseri meydana getirmek için gerçekleştireceği iş görme faaliyetlerinde karşılaşma riski bulunan çeşitli durumların eserin zamanında teslim edilmesine engel olması halinde bunların yükleniciye ek süre talebinde bulunma hakkı verip vermeyeceği de bu kapsamda karşılaştığımız sorulardan biridir. Çalışmamız bu soruya doktrindeki görüşler, içtihatlar ve uygulama örnekleriyle cevap vermeyi ve uyuşmazlıkların çözümlenmesine katkı sağlamayı hedeflemektedir.

Çalışmamızda yüklenicinin eseri meydana getirmek için gerçekleştirdiği faaliyetlere iş sahibinin hakimiyet alanında yer alan vakıaların engel oluşturmaları durumunda, bunların yükleniciye süre uzatımına hak kazanma imkanı sunabileceğini savunulmaktadır. Özellikle süre uzatımına yol açabilecek vakıaların sözleşmede düzenlenmemiş olması ya da öngörülenler dışındaki vakıaların gerçekleşmesi halinde çalışmamızda savunduğumuz bu düşüncenin taraflar arasında ortaya çıkabilecek olan

uymazlıklara hukuka ve hakkaniyete dayalı bir çözüm imkanı sunacağı umut edilmektedir. Diğer taraftan, iş sahibinin hakimiyet alanında bulunmayan mücbir sebep ve beklenmeyen hal gibi durumların yüklenicinin hazırlık fiillerine etkisinin irdelendiği çalışmamızda, bu durumların ancak iş sahibinin riziko alanında bulunduğu sonucuna varılması halinde süre uzatımına yol açabileceği sonucuna vararak, kanunun getirdiği düzenlemelere paralel bir görüş benimsenmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM: ESER SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI, TARAFLARI, ŞEKLİ, HUKUKİ NİTELİĞİ VE BENZER SÖZLEŞMELERDEN AYIRT EDİLMESİ

I. Tanımı

Eser sözleşmesi TBK m. 470’te, “*Yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir*” şeklinde tanımlanmıştır. Doktrinde, yüklenicinin eseri meydana getirmenin yanı sıra iş sahibine teslim etme borcunu da üstlenmesi sebebiyle kanun koyucunun yaptığı bu tanım eksik bulunarak eleştirilmektedir. Bu sebeple eser sözleşmesinin, “*iş sahibinin ödemeyi taahhüt ettiği bedel karşılığında, yüklenicinin bir eseri meydana getirerek teslim etmeyi üstlendiği sözleşme*” olarak tanımlanması tercih edilmektedir.¹ Tanımdan anlaşıldığı üzere, eser sözleşmesinde yüklenici iş sahibi lehine yalnızca iş görmeyi değil, bu iş görmeyle “*eser*” olarak ifade edilen ve objektif olarak belirlenebilir bir sonucun yaratılmasını borçlanmaktadır. Eser sözleşmesini, diğer iş görme edimlerini içeren sözleşmelerden ayıran temel özellik TBK m. 470’te böylece ortaya konmuştur.²

II. Eser Sözleşmesinin Unsurları

A. Eser

Eser; yüklenicinin meydana getirip, iş sahibine teslim etmeyi yükümlendiği sonuçtur. TBK kapsamında eserin tanımı yapılmadığından, eser kavramının tam olarak

¹ **Mustafa Alper Gümüş**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2012, s. 1; **Gökhan Dirican**, Eser Sözleşmesinde Temerrüde Dayalı Cezai Şart ve Yargıtay Uygulaması, İstanbul 2007, s. 5; **Yusuf Büyükkay**, Eser Sözleşmesi, Ankara 2013, s. 27; karşı. **Hasan Seçkin Ozanoğlu**, “İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlı Eklenecek Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları”, GÜHFD, S. 1-2, s. 61.

² **Aydın Zevkliler/Emre Gökyayla**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2013, s. 454; **Fahrettin Aral/Hasan Ayrancı**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2018, s. 315.

ne ifade ettiği konusu doktrinde ayrıntılı şekilde tartışılmıştır.³ Bu tartışma temel olarak eserin mutlaka maddi bir varlığa sahip olmasının gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır. Tartışmanın önemi ise maddi varlığı olmayan bir sonucu meydana getirmeyi hedefleyen iş görme edimlerini konu edinen sözleşmelere uygulanacak olan hukuk kurallarının tespitiyle ilintilidir.

Eserin maddi niteliğine öncelik veren görüşe göre⁴; eser sözleşmesi bakımından meydana getirme fiili yalnızca maddi varlığı olan bir sonuca yönelebilmektedir. Dolayısıyla fikri düzlemde kalan, cismani varlığı olan şeyler üzerinde objektifleştirilmesi mümkün olmayan ve düşünsel bir çalışmanın neticesinde ortaya çıkan sonuçlar eser olarak kabul edilemez. Buna göre maddi varlığı olmayan bir sonuca yönelik iş görme edimleri eser sözleşmesinin değil, vekâlet sözleşmesinin konusunu oluşturur.

Doktrinde hâkim olan ve eserin maddi niteliğinden ziyade belli bir sonuç olarak meydana getirilebilme özelliğine öncelik veren görüşe göre ise eser, sadece maddi varlığa sahip olan sonuçları değil, objektif olarak belirlenebilmesi mümkün ve sonucu vaadedilebilir olmak kaydıyla, bir iş görme edimiyle meydana getirilen ve maddi varlığı olmayan sonuçları da kapsayan bir kavramdır. Bu görüş uyarınca, bir bütün görünümü arz eden ve niteliği icabı objektif olarak taahhüt edilebilecek her hukuksal varlık maddi nitelikte olsun veya olmasın eser sözleşmesinin konusuna giren bir eser sayılır.⁵ Yargıtay'ın da bu görüşü benimsediği ve eserin maddi bir varlığa sahip olmasını gerekli görmediği anlaşılmaktadır.⁶

³ Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. **Haluk Tandoğan**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1989, C. 2, s. 2 vd.; **İbrahim Kaplan**, Türk-İsviçre Hukukunda Mimarlık Sözleşmesi ve Mimarın Sorumluluğu, Ankara 1983, s. 42 vd.; **Göktürk Uyan**, İsviçre-Türk Hukukunda Mimari Proje Düzenleme Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, İstanbul 2006, s. 45 vd.

⁴ **G. Gautschi**, Berner Kommentar, Bd. VI, 2. Abt., 3. Teilband, Der Werkvertrag, Bern 1966 (Nakleden: **Tandoğan**, C. 2, s. 8, dn. 38)

⁵ **Kaplan**, Mimarlık, s. 72; **Tandoğan**, C. 2, s. 4; **Dirican**, s. 7; **Büyükay**, s. 29; **Fikret Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2014, s. 588; **Emre Gökyayla**, Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği, İstanbul 2009, s. 7; **Leyla Müjde Kurt**, Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012, s. 29; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 456; **Müge Ürem**, Eser Sözleşmesinde Erken Dönme, İstanbul 2017, s. 15; **Türker Yalçınduran**, Alt İstisna (Taşeronluk) Sözleşmeleri, Ankara 2000, s. 44; **Pierre Tercier**, Contrats Spéciaux, 4e éd., Zurich 2009, n. 4215; **Cevdet Yavuz / Faruk Acar / Burak Özen**, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2016, s. 534.

⁶ Yargıtay 15. HD, 30.5.2013, 2013/2252 E., 2013/3527 K.: “Eser sözleşmesinin konusu, bir sonuç ve herhangi bir biçim altında çalışma ile bütünleşmiş bir üründür. Bu kapsamda, genellikle emek unsuru ağır basan bir çalışma ürünü olup bütünlük arzeden ve ekonomik değeri olan her hukuksal varlık, maddi nitelikte olsun veya olmasın bir eser sayılmaktadır. (...)”; aynı yönde: Yargıtay 15 HD, 20.7.2011,

B. Meydana Getirme

Meydana getirme, yüklenicinin eseri oluşturma eylemidir. Bu eylem yeni bir eserin ortaya çıkarılmasını da mevcut bir eser üzerinde çalışma yapmak suretiyle eserin eskisinden farklı bir hale getirilmesini de kapsamaktadır. Bu bakımdan mevcut bir şeyi tamir etmek, şeklini değiştirmek ya da ona yeni bir parça eklemek gibi eylemlerle o şeye yeni özellikler katmak ve hatta onu yok etmek de bu kavram içinde değerlendirilmektedir.⁷

C. Bedel

Bedel, iş sahibinin eser karşılığında yükleniciye ifa etmeyi yükümlendiği borçtur. Eser sözleşmesi ivazlı bir sözleşme türü olduğundan, bir iş görme ediminin meydana getirmeyi amaçladığı sonuç karşılığında iş sahibinin herhangi bir karşı edim yükümlülüğü altına girmeyeceğine dair yapılan sözleşmeler eser sözleşmesi olarak kabul edilemez. Bu şekilde ivazsız olarak kararlaştırılan iş görme edimlerinin vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunan görüşler⁸ bulunduğu gibi bu tür sözleşmelerin eser sözleşmesi benzeri isimsiz (*karma*) sözleşme vasfında olduğunu dile getiren görüşler de mevcuttur.⁹

2011/3921 E., 2011/4811 K.; Yargıtay 15. HD, 6.2.2009, 2008/7916 E., 2009/599 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası). Yargıtay içtihatlarına yansıyan ve eser olarak kabul edilen bazı örnekler şunlardır; web sitesi kurulumu ve programlanması (bkz. Yargıtay 15. HD, 4.7.2014, 2014/1829 E., 2014/4726 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)), reklam filmi çekimi (bkz. Yargıtay 15. HD, 20.4.2015, 2014/3645 E., 2015/2041 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)), AVM açılışı ve tanıtımı kapsamındaki tasarım ve uygulama (fikir, slogan, kampanya tasarımı, senaryo) işleri (bkz. Yargıtay 15. HD, 1.3.2018, 2016/5847 E., 2018/844 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)), konser organizasyonu (bkz. Yargıtay 15. HD, 29.3.2018, 2016/5513 E., 2018/1248 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)).

⁷ Tandoğan, C. 2, s. 23; Zevkililer/Gökyayla, s. 460; Aral/Ayrancı, s. 313; Kurt, s. 36; Ürem, s. 19; Yalçınduran, s. 46; Özer Seliçi, İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, İstanbul 1978, s.6. Örneğin; arsa üzerinde yeni bir bina inşası veya mevcut binanın yıkımı (bkz. Yargıtay 15. HD, 21.4.2015, 2014/3646 E., 2015/2097 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)), araç tamiri (bkz. Yargıtay 15. HD, 25.9.2018, 2018/3676 E., 2018/3396 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)), çamaşır yıkama (bkz. Yargıtay 15. HD, 16.2.2015, 2014/7040 E., 2015/736 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)), kumaş boyama (Yargıtay 15. HD, 29.9.2016, 2016/2866 E., 2016/4085 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)) gibi örnekler eser sözleşmesi bakımından meydana getirme kavramı kapsamında kabul edilmektedir.

⁸ İzzet Karataş, Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, Ankara 2009, s. 31; Dirican, s. 8; Ürem, s. 23.

⁹ Tandoğan, C. 2, s. 24; Gökyayla, s. 11; Eren, Borçlar Özel, s. 582; Aral/Ayrancı, s. 320; Zevkililer/Gökyayla, s. 463. Öz'e göre bir eserin bedelsiz yani karşılıksız olarak meydana getirileceğine dair sözleşmeler eser sözleşmesi olarak kabul edilemez ve böyle bir sözleşme ancak kıyasen bağışlama sözleşmesi hükümlerine (TBK m. 285 vd.) tabi olabilir. Bkz. Turgut Öz, İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2016, s. 54.

Eser sözleşmelerinde bedel kural olarak bir para borcudur.¹⁰ Uygulamada da bedelin çoğunlukla para olarak kararlaştırıldığı görülmektedir.¹¹ Ancak doktrinde bedelin mutlaka para olarak kararlaştırılmasının gerekmediği, iş sahibinin eserin meydana getirilmesi karşılığında başka bir eser meydana getirmeyi yükümlendiği bir sözleşmenin de eser sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır.¹² Bununla birlikte, iş sahibinin bir taşınır veya taşınmazın mülkiyetini nakletmeyi ya da eser meydana getirme haricinde başka bir iş görme edimini yerine getirmeyi üstlenmesi halinde ortaya bir karma sözleşmenin çıkacağı ileri sürülmektedir.¹³

Eser sözleşmesinin kurulabilmesi için iş sahibinin, yükleniciye bedel ödeme taahhüdünde bulunması gerekse de taraflar sözleşmede bedeli belirlememiş ya da yalnızca yaklaşık olarak belirlemiş olabilir.¹⁴ Başka bir anlatımla, taraflar yüklenicinin meydana getireceği eser karşılığında iş sahibinin bir bedel ödeyeceği konusunda anlaşmış ve fakat bedelin belirlenmesini ileriye bırakmış ya da yalnızca yaklaşık bir bedel göstererek, bedelin toplam miktarının sonradan belirlenmesini kararlaştırmış olabilir.¹⁵ Örneğin, acil ihtiyaç sebebiyle çilingir çağırıp, bedel görüşülmeden kilidin açtırılması durumunda taraflar bedel ödeneceği üzerinde zımnen anlaşmış olsalar da, bedeli belirlemeden eser sözleşmesini akdetmişlerdir.

Eser sözleşmesinde bedelin belirlenmediği ya da yaklaşık olarak belirlendiği durumlarda TBK m. 481 uygulama alanı bulacaktır. Bu maddeye göre; “*Eserin bedeli önceden belirlenmemiş veya yaklaşık olarak belirlenmişse bedel, yapıldığı yer ve zamanda eserin değerine ve yüklenicinin giderine bakılarak belirlenir*”. Bu maddedeki

¹⁰ **Turgut Öz**, İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi, İstanbul 1989, s. 2; **Eren**, Borçlar Özel, s. 591; **Büyükcay** s. 32.

¹¹ Tarafların Türkiye’de yerleşik olması durumunda bedelin yabancı para cinsinden belirlenebilmesi olanağını sınırlandırmıştır. Şöyle ki; Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar m. 4/g uyarınca Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri eser sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları yasaklanmıştır. Ancak Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından 16.11.2018 tarihli ve 30597 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 2018-32/34 sayılı Tebliğ m. 8/7’de; döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkün kılınmıştır.

¹² **Tandoğan**, C. 2, s. 28; **Öz**, Dönme, s. 2; **Öz**, İnşaat, s. 53; **Kurt**, s. 37; **Yalçınduran**, s. 46; **Damla Gürpınar**, Eser Sözleşmesinde Ücretin Artırılması ve Eksiltilmesi, İzmir, 2006, s. 41.

¹³ **Tandoğan**, C. 2, s. 28; **Öz**, Dönme, s. 2; **Kurt**, s. 37; **Gökyayla**, s. 10; **Ürem**, s. 6; **Yalçınduran**, s. 47; **Seliçi**, s. 7; bkz. aşağıda dn. 93’ün ait olduğu metin.

¹⁴ **Eren**, Borçlar Özel, s. 581; **Kurt**, s. 36; **Ürem**, s. 21; **Yalçınduran**, s. 47; **Seliçi**, İnşaat, s. 7.

¹⁵ **Öz**, İnşaat, s. 54; **Büyükcay**, s. 152 ve 153; **Tercier**, N. 4649.

düzenleme uyarınca, eser sözleşmesinde bedele ilişkin boşluk, eserin meydana getirildiği yerde aynı nitelikteki bir işin yaptırılmasına ilişkin mahalli piyasa değerinin tespiti sonucunda bulunacak bedelle doldurulacaktır.¹⁶ Yargıtay uygulamasında, hâkimin bedeli bu şekilde tespit ederken HMK m. 266 uyarınca bilirkişi incelemesi yaptırması ve hakkaniyet uyarınca bulunan bedelden bir miktar “*nesafet kesintisi*” yapması gerektiği kabul edilmektedir.¹⁷ Bedelin tespiti yapılırken, aynı zamanda yüklenicinin eseri meydana getirirken yaptığı masrafların da göz önünde bulundurulması gerekmektedir.¹⁸

Şayet taraflar, bedeli götürü olarak belirlemişse, bu durumda TBK m. 480/1 uyarınca yüklenici eseri meydana getirmesi için öngörülenden daha fazla emek harcamış ve masraf yapmış olsa dahi belirlenen bedelin artırılmasını talep edemez. Bu durumda gerektirici sebepleri ortaya koymak suretiyle hâkimden sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını talep etme hakkı TBK m. 480/2 kapsamında yükleniciye tanınmıştır. İş sahibinin de yüklenicinin öngörülenden daha az emek harcayarak ve masraf yaptığını ileri sürerek belirlenen götürü bedelin tamamını ödemekten kaçınamayacağı TBK m. 480/2’de düzenlenmiştir.

Bedelin parça başına ölçü ve ağırlığa göre ya da çalışılan günlere göre birim fiyat belirlenmek suretiyle tayin edilmesi de mümkündür.¹⁹ Bedelin bu şekilde belirlenmesi için yüklenicinin meydana getireceği eser birimler halinde gösterilmekte, her birim

¹⁶ **Öz**, İnşaat, s. 55; **Kurt**, s. 37, **Ayan**, s. 31; **Yalçınduran**, s. 47; Yargıtay 15. HD, 14.5.2015, 2014/6089 E., 2015/2607 K.: “Sözleşmede eserin bedeli önceden belirlenmemiş veya yaklaşık olarak belirlenmişse bedel, yapıldığı yer ve zamanda eserin değerine ve yüklenicinin giderine bakılarak belirlenir (481. md.). Dairemizin bu konudaki yerleşmiş içtihatları ve doktrinde; yanlar arasında eser sözleşmesi ilişkisinin varlığı sabit olup yazılı sözleşme bulunmaması ve tarafların bedelde uyuşamamaları halinde iş bedelinin, işin yapıldığı ileri sürülen tarihte yürürlükte bulunan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 481. maddesi hükmünce yapıldığı yıl mahalli piyasa rayiçlerine göre hesaplanması gerektiği kabul edilmektedir.(...)” (Lexpera – İctihat Bilgi Bankası)

¹⁷ Yargıtay 15. HD, 27.11.2017, 2016/5906 E., 2017/4140 K.: “(...) taraflar arasında sözlü eser sözleşmesi ilişkisi kurulduğu sabit ise de iş bedeli kararlaştırılmadığından (...) mahkemece yapılacak iş bilirkişi inşaat mühendisinden ek rapor alınarak işin yapıldığı yıl olan 2013 yılı serbest piyasa fiyatlarıyla hesaplama yapıp KDV ilave etmeden iş bedelinin bulunması ve bu miktar üzerinden nesafet kesintisi yapıldıktan sonra hüküm kurulmasından ibaret olduğu halde yazılı şekilde eksik inceleme ile karar verilmesi doğru olmadığından kararın temyiz eden davalı yararına bozulması gerekmiştir.” (Lexpera – İctihat Bilgi Bankası)

¹⁸ **Öz**, İnşaat, s. 55; **Seliçi**, İnşaat, s. 7; **Büyükcay**, s. 153.

¹⁹ **Öz**, İnşaat, s. 56; **Yalçınduran**, s. 47; **Seliçi**, İnşaat, s. 7.

için yükleniciye yapılacak olan ödemeye ayrı ayrı yer verilerek, toplam bedelin hesaplama ilkeleri gösterilmektedir.²⁰

D. Anlaşma

Anlaşma, yüklenici ile iş sahibinin eserin meydana getirilerek teslimi karşılığında bedel ödenmesi hakkında karşılıklı iradelerinin uyuşmasını ifade etmektedir.²¹ Eser sözleşmesi rızai bir sözleşme olduğundan, taraflar arasındaki sözleşmenin kurulması için eserin meydana getirilip teslim edilmesine ya da bedelin ödenmesine gerek bulunmamaktadır. Sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde irade uyuşmasının gerçekleştiği andan itibaren sözleşme de kurulmuş olur.

Taraflar aralarındaki sözleşmenin içeriğini bizzat belirleyebilecekleri gibi sözleşme konusunun gerekliliklerine göre özel olarak hazırlanmış standart (tip) sözleşme metinlerini benimsemek veya şartnamelere atıfta bulunmak suretiyle bunları sözleşmeye dâhil ederek de anlaşmaya varabilir. Uygulamada özellikle uluslararası inşaat sözleşmelerinde tarafların benimsedikleri FIDIC²² kuralları ile kamu tüzel kişilerinin iş sahibi olarak yer aldığı inşaat sözleşmeleri bakımından Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi ile Yapım İşleri Genel Şartnamesi²³ bu konudaki en önemli örneklerdir.

²⁰ Öz, İnşaat, s. 56. Yargıtay 15. HD, 26.2.2014, 2013/1273 E., 2014/1331 K.: “Gerçekten sözleşmede yapılması kararlaştırılan imalâtların birim fiyatları belirlenmiş, bu fiyatlara ayrıca KDV ilave edileceğine dair hükme yer verilmediğinden sözleşmedeki birim fiyata KDV'nin dahil olduğu kabul edilmelidir. O halde mahkemece yapılması gereken iş, sözleşmelerde imalâtın metrajı kararlaştırılmadığından mahallinde ölçümle ortaya çıkacak metrajlara KDV eklenmeksizin, sözleşmede kararlaştırılan birim fiyatlarla tutarını hesaplatmak, davacının toplam alacağını belirlemek ve bu miktarda ihtilâfsız ödeme tutarının mahsubuyla sonucuna göre hüküm kurmaktan ibarettir.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²¹ Kurt, s. 38; Ürem, s. 24; Büyükcay, s. 33.

²² Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils (Uluslararası Müşavir Mühendisler Federasyonu) 1913'te kurulmuş olup iş sahiplerini, yüklenicileri, hukukçuları ve ilgili diğer meslek mensuplarını inşaatla ilgili işlemler bakımından yönlendirmeyi ve uyum sağlamayı amaçlamakta, bu kapsamda standart kurallar geliştirmektedir. FIDIC tarafından hazırlanan standart kurallar arasında yer alan, en güncel hali 2017 yılında yayımlanmış ve “Kırmızı Kitap” olarak anılan “İş Sahibi Tarafından Tasarlanan Bina ve Mühendislik İşlerine İlişkin İnşaat İşleri İdari Şartnamesi” inşaat sözleşmeleri bakımından en çok kullanılan standart kurallar arasındadır. Bkz. Ebru Tüzemen Atik, “FIDIC Kırmızı Kitap (New Red Book) Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu”, GÜHFD, C. 18, S. 2, s. 54.

²³ Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nda yazılı usullerden biri ile yaptırılan yapım işlerinde uygulanacak olan genel esasları içermektedir. Yapım İşleri Genel Şartnamesi ise 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanuna göre yapılan yapım işlerinin yürütülmesinde uygulanacak genel esasları içermektedir. Bu şartnameler iş sahibinin idare olduğu yapım işleri için

III. Eser Sözleşmesinin Tarafları

Eser sözleşmesinin tarafları yüklenici ile iş sahibidir. Yüklenici; eseri meydana getirerek teslim etmeyi yükümlenen, iş sahibi ise ödeyeceği bedel karşılığında, bir eserin meydana getirilmesi işini yükleniciye tevdi eden taraftır.²⁴ Eser sözleşmelerinde yüklenici, eserin meydana getirilmesi kapsamında iş sahibi ile bir bağımlılık ilişkisi içinde değildir ve buna ilişkin olarak iş sahibinden bağımsız şekilde iş görmektedir.²⁵

TBK sözleşmenin kurulması için tarafların nitelikleri bakımından özel bir düzenleme getirmemiştir. Bu bakımdan kural olarak herhangi bir gerçek ya da tüzel kişinin eser sözleşmesinin yüklenici ya da iş sahibi sıfatıyla tarafı olması mümkündür.²⁶ İş sahibi ya da yüklenici bir tek kişi olabileceği gibi, bir grup halinde birden çok kişi de olabilir. Örneğin bir inşaat projesinde, yapının (eserin) meydana getirilmesini bir adi ortaklığın üstlenmesi durumunda eser sözleşmesinin yüklenici tarafında birden fazla kişinin bir arada bulunması söz konusu olacaktır.²⁷

Bununla birlikte, kanun koyucu eserin meydana getirilmesi için belirli seviyede bilgi ve birikimin gerektiğini göz önünde bulundurarak eser sözleşmesinde yüklenici olarak yükümlülük altına girecek olan kişinin sahip olması gereken niteliklere de işaret etmiştir. Gerçekten de TBK m. 471/2’de yer alan ve yükleniciye borcunu özenle ifa etme yükümlülüğü getiren düzenlemede, yüklenicinin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde benzer alandaki işleri üstlenen basiretli bir yüklenicinin göstermesi gereken mesleki ve teknik kurallara uygun davranışının esas alınacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla eser sözleşmesinde iş gören taraf olarak yer alan

hazırlanmış olmasına karşın, özel hukuk kişileri arasındaki inşaat sözleşmelerinde bu şartnamelere atıf yapılarak, bunların sözleşmeye dâhil edilmesi mümkündür.

Yargıtay, taraflar arasındaki sözleşmede bu şartnamelerden birine atıf yapılmasını delil sözleşmesi olarak nitelendirmektedir. Yargıtay 15. HD, 1.3.2018, 2016/4700 E., 2018/847 K.: “*Taraflar arasında imzalandığı tarihte yürürlükte bulunan 6098 sayılı TBK’nın 471 ve devamı maddelerinde öngörülen “eser sözleşmesi” ilişkisi kurulduğu uyuşmazlık konusu değildir. Sözleşmenin 8. maddesi uyarınca Yapım İşleri Genel Şartnamesi sözleşmenin ekleri arasında yer almıştır. HMK’nın 193. maddesi uyarınca Yapım İşleri Genel Şartnamesi “delil sözleşmesi” niteliğinde olduğundan mahkemece re’sen nazara alınmalı ve taraflar ileri sürmeseler dahi şartname hükümleri gözetilmelidir. (...)*” Aynı yönde Yargıtay 15. HD, 14.5.2018, 2018/260 E., 2018/1913 K., Yargıtay 15. HD, 27.6.2018, 2017/30 E., 2018/2734 K.; Yargıtay 15. HD, 17.9.2015, 2015/171 E., 2015/4534 K., (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁴ Kurt, s. 38 ve 42.

²⁵ Tandoğan, C. 2, s. 36; Kurt, s. 38; Yalçınduran, s. 25.

²⁶ Eren, Borçlar Özel, s. 599; Kurt, s. 38; Tercier, n. 4322.

²⁷ Eren, Borçlar Özel, s. 600; Zevkliler/Gökyayla, s. 469; Kurt, s. 37.

yüklenicinin eserin niteliğine göre ilgili mesleki ve teknik bilgiyi haiz olması²⁸ ya da duruma göre bu konularda gerekli denetimi yapabilecek deneyimi taşıması özellikle sorumluluk hukuku bakımından büyük önem arz etmektedir.²⁹

IV. Eser Sözleşmesinin Şekli

TBK m. 12’de yer alan “*Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir*” şeklindeki hükümle, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde şekil serbestisi temel ilke olarak kabul edilmiştir.³⁰ Buna göre sözleşmeyi oluşturan karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının özel bir şekilde ortaya konmasına gerek bulunmamaktadır. Bu ilke sadece sözleşmenin kurulması için değil, aynı zamanda sözleşmenin değiştirilmesi için de geçerlidir.

Kanun koyucu eser sözleşmesinin kurulması bakımından da bu temel ilkeden ayrılmamış ve herhangi bir şekil şartı öngörmemiştir. İş sahibi ve yüklenici sözlü ve hatta zımni irade beyanlarıyla dahi eser sözleşmesini geçerli şekilde kurabilir.³¹ Bununla birlikte, TBK m. 17’de yer verilen “*Kanunda şekle bağlanmamış bir sözleşmenin taraflarca belirli bir şekilde yapılması kararlaştırılmışsa, belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme tarafları bağlamaz*” şeklindeki düzenleme ışığında, eğer taraflarca eser sözleşmesinin ancak belli bir şekilde yapılması durumunda geçerli olacağı kararlaştırılmışsa, bu durumda sözleşme öngörülen şekilde yapılmadıkça bağlayıcılık kazanmayacaktır.³²

²⁸ Yargıtay 15. HD, 10.12.2015, 2015/4340 E., 2015/6326 K.: “(...) yüklenici işinin uzmanı sayılan, sorumlu meslek adamıdır. Eser sözleşmesi ile yüklendiği edimini yerine getirirken veya sözleşmenin hazırlanması aşamasında gerekli tüm tedbirleri, yüklenici almakla ödevlidir.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁹ FIDIC Kırmızı Kitap m. 3.1’de iş sahibine bir mühendis atama yükümlülüğü getirilmiş ve mühendisin gerekli niteliklere, tecrübeye ve yeteneğe sahip olması gerektiği ve sözleşmede yer verilen görevleri yerine getirmek üzere iş sahibi adına hareket edeceği düzenlenmiştir. Mühendis sözleşmenin tarafı değildir. Kırmızı Kitap’ta öngörülen bu sistemle iş sahibinin de yüklenici üzerinde teknik olarak denetim sağlaması ve uyumsuzluk halinde mühendisin bir çözüm mercii olarak hareket etmesi amaçlanmıştır. Bkz. **Aslı Budak**, “Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri”, Editörler: Yeşim Atamer/Ece Baş Süzel/Elliott Geisinger, Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları, İstanbul/Cenevre, 2016, s. 95.

³⁰ **Pierre Tercier / Pascal Pichonnaz / Murat Develioğlu**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2016, s. 207; **Kemal Oğuzman/ Turgut Öz**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2018, C.1, s. 141; **Ahmet Kılıçoğlu**, “Taşınmaz Satımında Şekil ve Hakkın Kötüye Kullanılması”, AÜHFD, C.38, S. 1, Ocak 1981, s. 209.

³¹ **Öz**, İnşaat, s. 3; **Dirican**, s. 9; **Tandoğan**, C. 2, s.28; **Aral/Ayrancı**, s. 320; **Kurt**, s. 43; **Seliçi**, İnşaat, s. 14; **Tercier**, N. 4357.

³² **Kurt**, s. 43; **Gökyayla**, s. 15.

Bir taşınmazın mülkiyetini geçirme borcu yaratan eser sözleşmelerininse TMK m. 706, TBK m. 237, Tapu Kanunu m. 26 ve Noterlik Kanunu m. 60 uyarınca resmi şekilde yapılması zorunludur.³³ Örneğin, yüklenicinin kendi arazisi üzerinde inşaat yapıp iş sahibine teslim etmeyi yükümlendiği bir eser sözleşmesinin ya da iş sahibinin kendi arsası üzerinde yapılacak inşaat karşılığında bir taşınmaz olan arsa payını yükleniciye devretmeyi borçlandığı ve eser sözleşmesinin bir türü olarak kabul edilen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin resmi şekilde yapılması gerekmektedir.³⁴ Kanun koyucunun taşınmazların mülkiyetini devir borcu doğuran bu sözleşmeleri şekle bağlı tutmasındaki temel amaçlar; taşınmazların, taşınırlara göre daha büyük değer taşımalarından dolayı, bunların devrinde tarafların daha dikkatli olmaya sevk edilmesi ve devir için yapılacak olan tescil işlemine yönelik sağlam ve güvenilir bir dayanak elde edilmesiyle ispat kolaylığı³⁵ ve güvenliği sağlanmasıdır.³⁶

³³ Aral/Ayrancı, s. 321; Gökyayla, s. 15; Seliçi, İnşaat, s. 15.

³⁴ Serkan Ayan, İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara 2008, s. 33; Tandoğan, C. 2, s.29; Zekeriya Kurşat, İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2017, s. 20; Seliçi, İnşaat, s. 14; Öz, İnşaat, s. 6; Gökyayla, s. 15; Karataş, s. 36.

³⁵ HMK m. 200 uyarınca bir hakkın doğumu amacıyla yapılan hukuki işlemlerin yapıldıkları zamanki miktar veya değeri 2.500 TL'yi geçtiği takdirde senetle (kesin delille) ispat yükümlülüğü öngörülmüştür (Maddedeki parasal sınır HMK m. Ek 1 gereğince 2019 yılı için 3.660 TL'dir). Öz'e göre burada kesin delille ispat yükümlülüğüne tabi olan eser sözleşmesinin yapılmış olması değil, parasal sınırı aşan sözleşme bedelidir. Bkz. Öz, İnşaat, s. 4. Yargıtay ise yazılı bir sözleşmenin yokluğunda, karşı tarafın sözleşme ilişkisinin kurulmadığını iddia etmesi halinde, HMK m. 200'de belirlenen parasal sınırın üzerindeki sözleşmenin ancak kesin delille ya da HMK m. 202'de düzenlenen yazılı delil başlangıcının veya karşı tarafın açık muvafakatının varlığı halinde tanıkla ispat edilebileceğini belirtmektedir. Yargıtay 15. HD, 26.2.2014, 2013/1282 E., 2014/1332 K.: "Somut olayda davacı, davalı M.. K.. ile sözlü eser sözleşmesi yapıldığını iddia etmekte, davalı M.. K.. ise sözleşme ilişkisinin kurulmadığını savunmaktadır. O halde, davacı akdî ilişkiyi kanıtlamak zorundadır. Davacı tarafı yazılı bir sözleşmenin bulunmadığını kabul etmekte, sözlü olarak eser sözleşmesi kurulduğunu iddia etmekte olduğundan iddiasını, müddeabihin miktarına göre 6100 Sayılı HMK'nın 200. madde hükmü gereği senetle ispat etmek zorundadır. Taraflar arasında akdî ilişkinin kurulduğunu ispat açısından HMK'nın 202. maddesinde ifadesini bulan yazılı delil başlangıcı niteliğindeki bir belgeye dayanılmadığı gibi, aynı Kanun'un 200/2. maddesi gereğince tanık dinlenmesine karşı tarafın açık muvafakati de bulunmadığından tanık deliline dayanılmaz" (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

³⁶ Şekil şartına aykırılığın ileri sürülmesi bazı durumlarda hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmektedir. Gerçekten de hukukun her alanında uygulanma niteliği taşıyan ve dürüstlük kuralıyla ilgili MK m. 2'ye dayanan hakkın kötüye kullanılmamasına gerektiğine dair temel ilke şekle aykırılığın ileri sürülmesi bakımından bir sınır teşkil etmektedir. Şekle aykırılık iddiasının ne zaman hakkın kötüye kullanılması anlamına geldiğini hâkim re'sen ve somut olayın şartlarına göre takdir edecektir, ancak doktrinde ve çeşitli içtihatlarında bu hususta bazı ölçütlerin tespit edilmeye çalışıldığı görülmektedir. Örneğin; şekle aykırılığı bizzat kasten veya hileyle yaratan tarafın sonradan geçersizlik iddiasına bulunması, şekle aykırı sözleşmeye ilişkin olarak ifanın büyük ölçüde yerine getirilmesi ve sonrasında şekil eksikliğinden bahisle sözleşmenin geçersiz olduğunun iddia edilmesi gibi durumlarda hakkın kötüye kullanılmasının söz konusu olduğu kabul edilmektedir. Bkz. Kılıçoğlu, Şekil, s. 210, 214 ve 220; Seliçi, İnşaat, s. 15. Yargıtay 15. HD, 22.6.2006, 2006/3112 E., 2006/3819 K.: "Taşınmaz malda mülkiyetin devrini içeren sözleşmelerin, Türk Medeni Kanunu'nun 706, Borçlar Kanunu'nun 213, Tapu Kanunu'nun 26 ve Noterlik Kanunu'nun 60.maddeleri uyarınca resmi biçimde yapılması zorunludur. Kanunun belli bir şekle uyulmasına ilişkin kuralları emredici nitelikte olduğundan hakim görevi gereği kendiliğinden dikkate almalıdır. Sözleşme şekil eksikliği yönünden geçersiz olunca buna dayanılarak herhangi bir istemde bulunulamaz. Ne var ki sözleşme büyük ölçüde yerine getirilmiş ise

V. Eser Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

A. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler (*sinallagmatik sözleşmeler*), tarafların her ikisinin de birbirlerine karşı borç altına girdiği, böylece sözleşme kapsamında taraflardan birinin borcu, diğer tarafın borç üstlenmesinin sebebini oluşturacak şekilde borç – karşı borç ilişkisi içinde bulunduğu sözleşmelerdir.³⁷

Eser sözleşmesinde yüklenicinin eseri meydana getirerek teslim etme borcu ile iş sahibinin bedel ödeme borcu birbirinin karşılığını oluşturmaktadır. Tarafların edim yükümlülükleri karşılıklı olarak doğduğundan eser sözleşmesi tam iki taraflı bir sözleşme niteliğindedir.³⁸

B. Rızai Sözleşme Olması

Eser sözleşmesi, esaslı unsurları üzerinde tarafların birbirine uygun irade beyanında bulunmasıyla birlikte kurulur. Bunun için eserin teslim edilmesi ya da başka bir maddi olayın gerçekleşmesi gerekmemektedir. Bu sebeple eser sözleşmesi rızai bir sözleşme olarak nitelendirilmektedir.³⁹

C. İvazlı Bir Sözleşme Olması

TBK m. 470’de yapılan tanıma göre iş sahibi eserin meydana getirilmesi ve kendisine teslim edilmesi için bedel ödeme borcu altındadır, bu sebeple eser sözleşmesi ivazlı bir sözleşmedir. Bedel ödenmeyeceği kararlaştırmışsa, bu durumda taraflar arasındaki sözleşme eser sözleşmesi olarak nitelendirilemez. Bir görüşe göre

geçersizliğinin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması olup iyiniyet kurallarıyla bağdaşmaz (TMK.2.Md.). Dairemizin yerleşen uygulaması da bu yöndedir. O halde mahkemece yapılacak iş, inşaatın getirildiği seviyenin bilirkişiden ek rapor alınarak saptanması, eserin tümüne yakın bölümü tamamlanmış ise davanın şimdiki gibi kabulü, aksi takdirde yukarıda açıklanan nedenlerle reddine karar vermek olmalıdır.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

³⁷ Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s. 82; Vedat Buz, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1998, s. 98; Yalçınduran, s. 43; Oğuzman/Öz, C. 1, s. 46.

³⁸ Eren, Borçlar Özel, s. 581; Zevkliler/ Gökyayla, s. 470; Buz, s. 98; Kurt, s. 45; Ürem, s. 28; Yalçınduran, s. 43; Öz, İnşaat, s. 53.

³⁹ Tandoğan, C. 2, s.28; Gökyayla, s. 19; Kurt, s. 45; Ürem, s. 28.

bu durumda taraflar arasındaki sözleşme vekâlet sözleşmesi olarak, diğer bir görüşe göre ise eser sözleşmesi benzeri bir isimsiz (karma) sözleşme olarak nitelendirilmelidir.⁴⁰

D. Kural Olarak Ani Edimli Sözleşme Olması

Borcun konusu olarak nitelendirilen edim; yapma, yapmama ve verme olarak tezahür etmektedir.⁴¹ Edimin çeşitli şekillerde belirmesi sebebiyle, edimin ifası ortak ve genel bir kural kapsamında gerçekleşmediğinden, edimin ve özellikle de edimin ifa edilmesinin bazı kıstaslar dairesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu kıstaslardan biri de edimin ifasının süre ile olan ilişkisini konu edinmekte ve ifaya “*ani*”, “*sürekli*” ya da “*dönemli*” olma özelliğini bahsetmektedir.⁴²

İfanın süre bakımından niteliğini belirlerken borçlunun faaliyetlerinin aldığı zamana göre değil, alacaklının sözleşmedeki karakteristik edime yönelik sahip olduğu menfaatin bir anda mı yoksa süreye yayılı bir şekilde mi gerçekleştiği nazara alınmaktadır⁴³. Buna göre; alacaklının edime ilişkin menfaati edim sonucunun gerçekleşmesi ile ve bir anda gerçekleşiyorsa bu durumda ani edimli bir sözleşme, ancak alacaklının edime ilişkin menfaati zamana yayılmış şekilde ve ifanın devam ettiği her an gerçekleşiyorsa bu durumda sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme bulunmaktadır.⁴⁴

Eser sözleşmesinin ani edimli mi, sürekli edimli mi yoksa ani-sürekli karmaşığı bir sözleşme mi olduğu gerek öğretide ve gerekse yargı kararlarında tartışılmıştır. Bu tartışmanın temel önemi, eser sözleşmelerinde borçlu temerrüdünün gerçekleşmesi üzerine alacaklının sözleşmeyi sona erdirmek istemesi durumunda geçmişe etkili (*ex tunc*) dönmenin mi, yoksa ileriye etkili (*ex nunc*) feshin mi söz konusu olacağının tespit edilmesidir.⁴⁵

⁴⁰ Eren, Borçlar Özel, s. 582; Tandoğan, C. 2, s.24; Zevkliler/Gökyayla, s. 463; Aral/Ayrancı, s. 320.

⁴¹ Necip Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. 1, İstanbul 2014, s. 34.

⁴² Oğuzman/Öz, C. 1, s. 10.

⁴³ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 11; Yalçınduran, s. 42.

⁴⁴ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 12; Kurt, s. 47.

⁴⁵ Öz, Dönme, s. 16; Kurt, s. 49.

Eser sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğurduğunu ileri süren görüşe göre; yüklenici yalnızca bir sonucu gerçekleştirmeyi değil, aynı zamanda bu sonucun gerçekleştirilmesi için bir iş görmeyi yükümlendiğinden ve iş görme edimi doğası gereği zamana yayıldığından eser sözleşmeleri sürekli borç ilişkisi yaratan sözleşmeler arasında kabul edilmelidir.⁴⁶ Görüldüğü üzere, bu görüşe yüklenicinin edim sonucunun değil edim fiilinin, yani edimin ifasına yönelik faaliyetlerinin zamana yayılıp yayılmadığından hareketle eser sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğurduğu ileri sürülmektedir.

Eser sözleşmesinin ani edimli borç ilişkisi yarattığını savunan görüş ise; yüklenicinin bir sonucu gerçekleştirme borcu altına girmiş olması sebebiyle, alacaklı iş sahibinin ancak eserin teslim edilmesi yani edim sonucunun gerçekleştirilmesiyle tatmin edilebileceğini, edim fiili ne denli uzun sürmüş olursa olsun, bunların ancak yüklenicinin ifa için hazırlık faaliyetleri olarak görülebileceğini belirtmektedir.⁴⁷

Eser sözleşmesinin ani-sürekli karmaşığı bir sözleşme olduğunu ileri süren görüşe göreyse; yüklenicinin edim sonucu olan eserin teslim edilmesi için gerçekleştirdiği iş görme faaliyetleri sadece ifaya hazırlık mahiyetindeki edim fiilleri olarak görülemez ve iş sahibinin bedel ödeme borcu yalnızca edim sonucu olan eserin değil, aynı zamanda bu iş görme faaliyetlerinin de karşılığıdır. Ancak eser meydana getirilerek iş sahibine teslim edilmediği müddetçe yüklenici asli edim yükümlülüğünü yerine getiremeyeceğinden sadece iş görme faaliyetinde bulunmuş olmak da yüklenicinin borcunu ifa ettiği anlamına gelmeyecektir.⁴⁸ Bu sebeplerle eser sözleşmesi ne tam olarak ani edimli, ne de sürekli edimli bir sözleşmedir.

⁴⁶ **Hasan Erman**, İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller, İstanbul, 1979, s. 9 ve 11.

⁴⁷ **Öz**, Dönme, s. 20; **Zevkliler/ Gökyayla**, s. 471; **Kurt**, s. 53; **Ayan**, s. 46; **Yalçınduran**, s. 42, **Ozanoğlu**, s. 62. **Öz**'e göre, eser sözleşmeleri kural olarak ani edimli olarak kabul edilse de, iki durumda sürekli borç ilişkisi doğuran eser sözleşmelerinin söz konusu olabileceğini ifade etmektedir. Bunlardan ilki ard arda eser teslimi borcu ihtiva eden eser sözleşmeleridir, zira bu sözleşmelerde iş sahibinin ifaya yönelik menfaatleri belirli dönemlerde tekrarlanan edimlerle karşılanarak, ifa sonucunu zamana yayılmak suretiyle gerçekleşmektedir. Bunlardan ikincisi ise tek bir eserin varlığının zaman içinde genişlediği, yani eser ortaya çıktığı anda gerçekleşmesi bitmeyen ve yüklenicinin çalışmaya devam etmesiyle kapsamı genişleyen eserleri konu edinen eser sözleşmeleridir. Bkz. **Öz**, Dönme, s. 21 ve 22.

⁴⁸ **Rona Serozan**, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 2014, s. 51. Yargıtay uygulamasına bakıldığında eser sözleşmelerinin kural olarak ani edimli sözleşmeler kategorisinde değerlendirildiği ve fakat yüklenicinin eseri meydana getirme faaliyetlerinin uzun zamana yayıldığı inşaat sözleşmelerinde sürekli borç ilişkilerine özgü kuralların göz önünde tutulması gerektiği kabul edilmektedir. Yargıtay İBGK., 25.1.1984, 1983/3 E., 1984/1 K.: “İş görme sözleşmeleri arasında yer alan istisna sözleşmesi genel olarak “ani edimli”, sözleşmeler grubunda mütalâa edilmekte ise de, istisna sözleşmesinin bir türü olan

VI. Eser Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi

A. Eser Sözleşmesinin Satış Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi

Satış sözleşmesi TBK m. 207’de yapılan tanım uyarınca, “*satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir*”. Bu tanımla, TBK m. 470’te yapılan eser sözleşmesinin tanımı arasındaki temel farklılığın ilk bakışta “*meydana getirme*” kavramı ile ortaya çıktığını söylemek mümkündür. Buna göre; bir bedel karşılığında teslim edilecek olan şey sözleşmenin yapıldığı anda mevcutsa bu durumda satış sözleşmesinden, mevcut değilse eser sözleşmesinden bahsedilebilecektir.⁴⁹ Ancak kimi durumlarda satılan, satış sözleşmesinin yapıldığı anda mevcut olmayabilir. Alıcının katalog üzerinden sipariş verdiği, ancak henüz üretilmemiş bir malın satışı buna örnektir. Böyle bir durumda taraflar arasındaki sözleşmenin türünü belirlemek için teslim edilecek şeyin meydana getirilmesine ilişkin dava edilebilecek bir iş görme ediminin olup olmadığı incelenmeli, buna olumlu cevap verildiği durumlarda eser sözleşmesinden, aksi halde satış sözleşmesinden söz edilmesi gerektiği kabul edilmelidir.⁵⁰ Bu bakımdan eser sözleşmelerinde emek unsurunun, satış sözleşmelerinde ise mal tesliminin üstün tutulması söz konusudur.⁵¹

inşaat sözleşmelerinde; müteahhidin (emeğe ve masrafa dayanan) edim borcunun genellikle uzun bir zaman süreci içinde yayılmış olmasından dolayı ve edimborcunun bu özelliği yönünden, sürekli borç ilişkilerine özgü kuralların da gözetilmesi gerekir. Kanunda da, istisna sözleşmeleri düzenlenirken, sürekli borç ilişkilerine özgü kurallara yer verildiği görülmektedir. O halde, Hukuk Genel Kurulu kararında da açıkça belirtildiği gibi, inşaat sözleşmeleri "geçici sürekli karmaşığı" bir özellik taşımaktadır.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

⁴⁹ Tandoğan, C. 2, s. 42; Büyükay, s. 47.

⁵⁰ Tandoğan, C. 2, s.42; Zevkliler/Gökyayla, s. 475; Eren, Borçlar Özel, s. 597. Yargıtay 15. HD, 19.10.2015, 2015/4570 E., 2015/5154 K.: “Taraflar arasındaki uyumsuzluk, biçerdöverlerde kullanılan hektametre cihazının satışını konu alan 02.06.2003 tarihli satış sözleşmesinden kaynaklanmaktadır. Sözleşme konusu cihaz, davalı şirket tarafından, davacılara özel olarak hazırlanmış, belirli teknik şartnamesi bulunan bir cihaz olmayıp; davalı şirkette satışa sunulan ve davacı tarafça da bu özellikleri beğenilerek satın alınan bir cihaz olduğundan ortada eser sözleşmesi ilişkisi de bulunmamaktadır(...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

⁵¹ Yargıtay 15. HD, 10.6.2013, 2012/6788E., 2013/3744 K.: “Taraflar arasında eser sözleşmesi ilişkisi bulunmamaktadır. İcra takibine dayanak yapılan faturaların bir kısmı sebze satışına ilişkindir. (...). Sebzeler ihracat için gönderildiğinden, paketlemeleri bunun doğal sonucudur. (...) Malzeme faturalarında fason işçilik kaleminin bulunması taraflar arasındaki ilişkinin eser sözleşmesi olduğu sonucunu yaratmaz.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

B. Eser Sözleşmesinin Vekâlet Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi

TBK m. 502’de yer verilen tanıma göre; “*Vekâlet sözleşmesi; vekilin, vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir*”. Bu tanım ışığında eser ve vekâlet sözleşmelerinin karşılaştırılması sonucunda, her iki sözleşmenin de iş görme edimi içerdiği ancak vekâlet sözleşmesi kapsamında vekilin, yükleniciden farklı olarak belirli bir eseri meydana getirmeyi üstlenmediği, belli bir sonucun mutlaka elde edilmesi için değil, sonuca ulaşılması için özen ve sadakatle çalışmayı yükümlendiği görülmektedir.⁵² Dolayısıyla vekâlet sözleşmesinde, eser sözleşmesinden farklı olarak doğrudan işin görülmesi süreci belirleyici olmakta, sonucun borcun ifa edilmiş olması bakımından herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.⁵³

Bu sözleşmeler arasında bir diğer farklılık bedelle ilgilidir. Eser sözleşmesinde eserin meydana getirilerek teslim edilmesi karşılığında bir bedel ödenmesi gerekmektedir, vekâlet sözleşmesinde vekilin iş görme edimini ifa etmesi karşılığında ücret kararlaştırılması zorunlu değildir. Bu bakımdan eser ve vekâlet sözleşmelerinin asli unsurları birbirinden farklıdır. Gelgelelim uygulamada vekalet sözleşmeleri de genellikle ivazlı şekilde akdedildiğinden, bedel bu iki sözleşmeyi ayırt etmek konusunda çoğu zaman yeterli olmayacaktır, dolayısıyla eser sözleşmelerini vekalet sözleşmelerinden ayıran temel unsur iş sahibinin değil, iş görenin edimidir.⁵⁴

Eser ve vekâlet sözleşmeleri arasındaki ayrımlardan bir diğeri de ayıp kavramıyla ilgilidir. Eser sözleşmesi kapsamında yüklenicinin borcu bir sonuç taahhüdünü içermesi sebebiyle, bu sonuç ayıp hükümleri çerçevesinde değerlendirilebilirken, vekâlet sözleşmesinde sonuç taahhüdü bulunmadığından ayıp hükümlerinin uygulanamaması ve vekilin kötü ifasının ancak özen yükümlülüğüne aykırılık ile değerlendirilebilmesi söz konusudur.⁵⁵

⁵² Eren, Borçlar Özel, s. 595; Zevkliler/Gökyayla, s. 474; Büyükay, s. 44.

⁵³ Zekerîya Kurşat, “Eser ve Vekâlet Sözleşmelerinin Nitelendirilmesi Sorunu ve Nitelendirmenin Hükümü”, İÜHFM, C. 67, S.1-2, s. 147.

⁵⁴ Kurşat, Eser ve Vekâlet, s. 154.

⁵⁵ Kurşat, Eser ve Vekâlet, s. 156. Yargıtay 15 HD, 3.10.2007, 2006/4800 E., 2007/5945 K.: “*Diş tedavisinde, hasta ile doktoru arasındaki hukukî ilişki vekâlet sözleşmesi (BK’nın 386 vs.); diş protezinde ise eser sözleşmesi (BK’nın 355 vd)dir. Diş tedavisinde, doktorun yükümlülüğü, tıp dünyasında kabul edilen yöntemi uygulayarak, hastasını tedavi etmektir. Dolayısıyla, vekâlet sözleşmesinde, sonucun taahhüdü yoktur. Başka bir anlatımla tüm tedaviye rağmen hasta iyileşme dahi, doktor yükümlülüğünü yerine getirmiş olur ve ücrete hak kazanır. Oysa, eser sözleşmesinde,*

C. Eser Sözleşmesinin Hizmet Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi

Hizmet sözleşmesi TBK m. 393'te; "*Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle işgörmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir*" şeklinde tanımlanmıştır. Tanımda yer alan ifadeler arasında eser sözleşmesi ile hizmet sözleşmesini ayıran ilk kıstas "*bağımlılık*" olarak göze çarpmaktadır. Gerçekten de iş görme edimini içeren bu iki sözleşme arasında, iş görme ediminin bağımlı olarak yapılması durumunda hizmet sözleşmesinden, bağımsız olarak yapılması durumundaysa eser sözleşmesinden söz edilecektir.

Hizmet sözleşmesinde işçi, işverenin talimatı doğrultusunda emek harcamakla yükümlü olduğu halde, eser sözleşmesinde yüklenici bağımsız bir bütün oluşturan sonucu (*eseri*) meydana getirmek amacıyla emek sarf etmektedir.⁵⁶

Eser sözleşmelerinde, eser meydana gelmedikçe, yüklenici ne kadar emek harcarsa harcasın borcunu ifa edemez, ancak hizmet sözleşmelerinde işçi sonuçtan bağımsız olarak işverene karşı yalnızca iş görme edimini özenli şekilde yerine getirmek suretiyle borcunu ifa eder. Bu bakımdan iki sözleşme arasında ayırım iş görenin sonuç yükümlülüğü olup olmadığı noktasında önem kazanmaktadır.

doktor (yüklenici) belli bir sonucu (*eser*) taahhüt etmektedir. Sonuç gerçekleşirse, yani hastanın kullanabileceği amaca uygun bir protez gerçekleşirse yüklenici sayılan doktor, borcunu ifa etmiş sayılır ve ücrete hak kazanır." (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

⁵⁶ Eren, Borçlar Özel, s. 594; Zevkliler/Gökyayla, s. 473; Yargıtay 15. HD, 12.9.2013, 2012/5354 E., 2013/4803 K.: "*Taraflar arasında eser sözleşmesi ilişkisi bulunmamaktadır. Sözleşmenin konusu 18 aylık taşınabilir yemek hizmeti olarak belirtilmiştir. Dava dilekçesi ekindeki teknik şartnamede; hizmetin konusu yemeklerin malzemeli olarak yemek fabrikasından temin edilerek idarenin uygun gördüğü yerlerde ve şekilde servis edilmesi ve sonraki tüm temizlik hizmetlerinin yapılması olarak açıklanmıştır. Sözleşmedeki ve teknik şartnamedeki tanımlamalar dikkate alındığında taraflar arasındaki ilişkinin hizmet akdine dayandığı sonucuna varılmaktadır. Davacı şirket tarafından yemek pişirilmesi söz konusu olmadığından, gerek sözleşmede gerek şartnamede aradaki ilişkinin hizmet akdine dayandığı açıklanmıştır. Mahkemece de aradaki ilişkinin hizmet akdine dayandığı kabul edilmiş, eser sözleşmesi ilişkisinden söz edilmemiştir.*" (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

İKİNCİ BÖLÜM: ESER SÖZLEŞMESİNDE YÜKLENİCİNİN ESERİ TESLİM BORCU

I. TESLİM BORCUYLA İLGİLİ KAVRAMLAR

A. Teslim

Eserin teslimi; yüklenicinin üzerinde anlaşmaya varılan eseri meydana getirerek, ifa amacıyla iş sahibinin fiili hâkimiyetine geçirmesi⁵⁷ veya iş sahibinin meydana getirilen eser üzerindeki fiili hâkimiyeti hiç kaybetmediği durumlarda eserin meydana getirildiğini iş sahibine bildirmesidir.⁵⁸

Her ne kadar eser sözleşmesinin TBK m. 470’te yer alan kanuni tanımında eserin tesliminden söz edilmemekte ve TBK kapsamında yüklenicinin eseri teslim borcuna ilişkin olarak özel bir düzenleme bulunmamaktaysa da, özellikle TBK m. 474, 477, 478, 479 ve 483’te kullanılan “*teslim*” ve “*teslim tarihi*” gibi kavramlardan, yüklenicinin eseri meydana getirmenin yanı sıra teslim etmesinin de asli yükümlülükleri arasında yer aldığı anlaşılmakta ve kabul edilmektedir.⁵⁹ Kaldı ki, eser sözleşmelerinde iş sahibinin sözleşmeye yönelik menfaati doğrudan doğruya eseri elde etmek olduğuna göre yüklenicinin eseri teslim borcunun eser sözleşmesine içkin bir borç olduğu bu sözleşmenin yapısı itibarıyla varılabilen olağan bir sonuçtur. Yargıtay

⁵⁷ Karş. **Haluk Burcuoğlu**, “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. 287; **Seliçi**, İnşaat, s.35; **Dirican**, s. 10; **Kurt**, s. 68; **Tercier**, N. 4415.

⁵⁸ Öz’e göre bazı eserlerin niteliği gereği (örneğin maddi bir varlığı olmayan bazı eserlerin) tesliminden söz etmek güçtür. Dolayısıyla bu gibi durumlarda eser tamamlandığı anda teslim gerçekleşmektedir. Bkz. **Öz**, Dönme, s. 167 ve 168.

⁵⁹ **Tandoğan**, C. 2, s. 124; **Burcuoğlu**, s. 287; **Seliçi**, İnşaat, s. 19, dn. 40; **Büyükcay**, s. 68; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 477; **Eren**, Borçlar Özel, s. 615; **Gökyayla**, s. 24; **Kurt**, s. 67; **Aral/Ayrancı**, s. 346; **Kaplan**, Mimarlık, s. 128; **Ürem**, s. 6; **Yalçınduran**, s. 88; **Ozanoğlu**, s. 61; **Ayhan Uçar**, “İstisna Sözleşmesinde Teslim Kavramı ve Teslimin Hukuki Sonuçları”, AÜHFD, 2001, C. 5, S. 1-4, s. 532; **Asuman Turanboy**, “Yargıtay Kararlarına Göre Müteahhidin Teslimden Sonraki İnşaattaki Noksan ve Bozukluklardan Doğan Mesuliyeti”, AÜHFD 1991, s. 154.

içtihatlarında da eser sözleşmelerinde yüklenicinin eseri meydana getirmenin yanında teslim etmeyi üstlendiği açıkça vurgulanmaktadır.⁶⁰

Teslimin unsurları temel olarak; eserin iş sahibinin hâkimiyet alanına geçirilmesi, yüklenicinin bunu ifa iradesiyle yapması ve iş sahibinin de yüklenicinin ifa iradesini bilmesi ya da bilebilecek durumda olması şeklinde sıralanabilir.⁶¹

Eserin iş sahibinin fiili hâkimiyetine geçirilmesi iş sahibinin esere zilyet olmasını sağlamak suretiyle yerine getirilir.⁶² Eserin iş sahibinin fiili hâkimiyeti altında meydana getirildiği durumlarda ise eserin zilyetliğinin geçirilmesi söz konusu olmayacak ve iş görme ediminin sonuçlanmasıyla birlikte ya da somut olayın şartlarına göre bu durumun iş sahibine bildirilmesiyle teslim gerçekleştirilmiş sayılacaktır.⁶³

Yüklenici eserin fiili hâkimiyetini, teslim borcunun ifası iradesiyle iş sahibine geçirmiş olmadıkça eserin teslim edilmiş olduğundan bahsedilemez.⁶⁴ Örneğin, bir ressamın henüz üzerindeki çalışmasına devam ettiği bir portreyi yanlışlıkla müşterisine göndermesi durumunda teslim gerçekleşmiş olmayacaktır.

İş sahibi, yüklenicinin ifa iradesiyle teslimi gerçekleştirdiğini bilmemekteyse ya da bilmesi gerekmemekteyse, bu durumda da teslimin gerçekleştiğinden söz edilemez.⁶⁵ Örneğin, yüklenici, iş sahibinin şantiye alanına hiç uğramamasına karşın taşınmazın inşasını bitirdikten sonra inşaat alanından ayrılmışsa, bu durumda iş

⁶⁰ Yargıtay 15. HD, 30.10.2018, 2018/3774 E., 2018/4129 K.: “Taraflar arasında sözlü olarak kurulan bu sözleşme 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 470 ve devamı maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesi niteliğinde olup, uyumsuzluğun bu hükümlere göre çözümlenmesi gerektiği açıktır. Genel olarak eser sözleşmelerinde yüklenicinin sadece eseri meydana getirmesi, aslı edim borcunu yerine getirdiği anlamına gelmemektedir. Yüklenici, sözleşmeye uygun meydana getirdiği eseri teslim borcu altındadır. Yüklenici üstlendiği eseri meydana getirecek ve meydana getirdiği bu eseri iş sahibine usul ve yasaya ve sözleşme hükümlerine uygun olarak teslim edecektir. (...)” (Lexpera – İctihat Bilgi Bankası)

⁶¹ Ayan, s. 49.

⁶² Burcuoğlu, s. 288; Kaplan, Mimarlık, s. 128; Kurt, s. 68.

⁶³ Kurt, s. 68; Ayan, s. 52; Yalçınduran, s. 88, Öz, İnşaat, s. 146. Yargıtay bir içtihatında bu hususa dikkat çekmiş ve işin tamamlandığı tarihin teslim tarihi olarak kabul edilmesi gerektiği sonucuna varmıştır: “(...) davacılar boya ve badanayı davacının maliki olduğu ve onun zilyetliğinde bulunan bir binada yapmaktadırlar. Durumun ve yapılan işin niteliği taraflar arasında şekli bir teslim işlemi olanaksız yapmaktadır. O nedenle davalıların işi bitirdiği ve işyerinden ayrıldıkları tarihin teslim tarihi olarak kabulü gerekmektedir.” Bkz. Yargıtay 15. HD, 21.12.1978, 1978/2136 E. 1978/2455 K. 21.12.1978. (Lexpera – İctihat Bilgi Bankası) Aynı yönde Öz, Dönme, s. 104.

⁶⁴ Ayan, s. 49.

⁶⁵ Karş. Kurşat, s. 175; Öz, İnşaat, s. 146; Büyükkay, s. 69; Kurt, s. 82; Ayan, s. 49.

sahibinin eserin tamamlandığını öğrenebileceği en yakın zamana kadar teslimin yapıldığından söz edilemeyecektir.⁶⁶

B. Teslim Alma (*Tesellüm*)

Eser sözleşmesinde yüklenicinin eseri teslim etmesi karşılığında iş sahibinin de söz konusu eseri teslim alması (*tesellüm*) söz konusudur. Bu bakımdan teslim, eserin fiili hâkimiyetinin taraflar arasında yer değiştirmesi sonucunu yüklenici açısından, teslim alma ise aynı eylemi iş sahibi açısından anlatmaktadır.⁶⁷ Dolayısıyla teslim alma, yüklenici tarafından meydana getirilerek, iş sahibine teslim edilmesi teklif edilen eserin, iş sahibince fiili hâkimiyetine alınması olarak tanımlanabilir.

Teslim ve teslim alma, kural olarak herhangi bir şekle tabi değildir ve maddi fiil niteliğinde olduğundan her türlü delille ispatı mümkündür.⁶⁸ Kural olarak eserin teslim edildiğini ispat yükü yüklenicinin üzerindedir.⁶⁹

Alacaklı iş sahibinin, yüklenicinin teslim borcunu ifa etmeyi teklif etmesi üzerine, haklı bir gerekçeye dayanmaksızın eseri teslim almaması veya eseri teslim almayı reddetmesi durumunda eseri teslim almaktan kaçınma hali ortaya çıkar. Eserin haklı bir gerekçe olmaksızın teslim alınmaktan kaçınılması üzerine TBK m. 106 uyarınca iş sahibi alacaklı temerrüdüne düşer.⁷⁰

⁶⁶ Öz, İnşaat, s. 146.

⁶⁷ Burcuoğlu, s. 288; Seliçi, İnşaat, s. 35; Ayan, s. 50; Kurt, s. 69; Kaplan, Mimarlık, s. 129; Uçar, s. 516.

⁶⁸ Zevkliler/Gökyayla, s. 479; Uçar, s. 536; Yargıtay 15. HD, 12.6.2017, 2016/1037 E., 2017/2513 K.: “(...) eserin teslim ya da iadesi, maddi vakia niteliğinde olduğundan bunların Dairemiz uygulama ve içtihatlarında her türlü delil ve tanık beyanı ile ispatlanabileceği kabul edilmektedir.”; Yargıtay 15. HD, 1.12.2015, 2015/1844 E., 2015/6113 K.: “Yanlar arasındaki uyumsuzluk, sözleşme konusu kalıbın davalı yüklenici tarafından davacı iş sahibine teslim edilip edilmediği noktasında toplanmaktadır. Teslimi ispat yükü davalıdadır. Davalı delil listesinde tanık, yemin, bilirkişi ve her türlü yasal delile dayanmış, tanıkların isim ve adresleri de bildirilmiştir. Teslim hukuki fiil ve maddi vakia olup tanık dâhil her türlü delil ile ispatlanabilir. Yazılı delille ispat zorunluluğu yoktur.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

⁶⁹ Karataş, s. 143; Kurt, s. 69; Yargıtay 15. HD, 15.9.2014, 2013/7043 E., 2014/5161 K.: “Eser sözleşmesinden kaynaklanan davalarda, eserin yapılıp teslim edildiğini ispat yükü yüklenicide, iş bedelinin ödendiğini ispat yükü iş sahibindedir.” Aynı yönde: Yargıtay 15. HD, 10.12.2013, 2013/4908 E., 2013/6619 K.; Yargıtay 15. HD, 24.6.2014, 2013/5756 E., 2014/4413 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

⁷⁰ Seliçi, İnşaat, s. 134. Yargıtay 15. HD, 21.11.2008, 2007/6610 E., 2008/6962 K.: “Somut olayda da, davacı yüklenici 4359 irsaliye numaralı faturadaki montları kendisine teslimine hazır olduğunu az yukarıda belirtilen ihtarname ile davalıya bildirmiş olduğu halde davalı, ürünleri, farklı neden

C. Kabul

Eserin kabulü; eseri teslim alan iş sahibinin, onun sözleşmeye uygun şekilde meydana getirilmiş olduğuna ve herhangi bir ayıp iddiasında bulunmayacağına dair irade beyanıdır.⁷¹ Teslim almayla beraber eserin fiili hâkimiyeti iş sahibine geçse de, “*eserin teslim alınması*” ile “*eserin kabulü*” farklı kavramlardır. İş sahibi kendisine TBK m. 474 ile getirilen eseri gözden geçirme ve eğer varsa eserdeki ayıpları uygun bir süre içinde yükleniciye bildirme külfetlerinin varlığı karşısında eseri teslim almasıyla birlikte onu doğrudan kabul etmiş sayılamaz zira iş sahibinin eseri gözden geçirmesi için onun öncelikle eserin fiili hâkimiyetini elde etmesi gerekmektedir.⁷²

Buna göre, eserin teslim alınması, eserin kabul edilmesiyle eş anlamlı bir kavram oluşturmaktan ziyade, eserin gözden geçirilmesi sürecini başlatarak bunu mümkün kılan bir eylemden ibarettir. Eserin kabulü ise iş sahibinin, yüklenicinin kasten gizlediği veya usulüne göre gözden geçirilmesi sonucunda tespit edilemeyecekler hariç ayıba karşı tekeffül yükümlülüğünden kurtulmasını sağlayan açık yahut zımni bir irade beyanıdır.⁷³

göstermeksizin teslim almaktan kaçınarak “alacaklı temerrüdüne” düşmüş bulunmaktadır.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası) Öz’e göre eserin iş sahibinin arsasında yapılan bir inşaat olması halinde, inşaatın uygun şekilde tamamlanması, diğer yükümlülüklerin yerine getirilmesi ve iş sahibine eserin tamamlandığının bildirilmesi üzerine ifa gerçekleşmiş sayılacağından, böyle bir durumda teslim almama veya inşaatı kullanıp kullanmama iş sahibin kalmış bir tercih olup, alacaklı temerrüdünü oluşturmaz. Bkz. Öz, Dönme, s. 169.

⁷¹ Burcuoğlu, s. 289; Öz, Dönme, s. 166; Uçar, s. 570; Kurşat, İnşaat, s. 183; Ayan, s. 50; Kurt, s. 69

⁷² Selici, İnşaat, s. 36; Uçar, s. 517; Kurşat, İnşaat, s. 182; Kaplan, Mimarlık, s. 129. Yapı İşleri Genel Şartnamesi m. 42 ve Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi m. 41’de sözleşme konusu işin tamamlanması üzerine, müteahhitin (yüklenicinin) iş sahibi idareye vereceği dilekçe ile “geçici kabul” isteğinde bulunacağı, bunun üzerine yapılan işlerin teknik ön incelemeye tabi tutulacağı düzenlenmiştir. Bu incelemenin akabinde kurulan bir kabul komisyonu (heyeti) yapacağı inceleme sonucunda geçici kabul için bir tutanak düzenlemektedir. Ancak “geçici kabul” eserin iş sahibi idare tarafından yalnızca teslim alınmasını ifade etmekte ve yüklenicinin ayıba karşı tekeffül yükümlülüğünden kurtulduğu anlamına gelmemektedir. Hem Yapı İşleri Genel Şartnamesi hem de Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi’nde, geçici kabulden sonra bir teminat süresi öngörülmüş olup, bu sürede yükleniciye eserin bakımını yapma ve ortaya çıkabilecek ayıpları giderme yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu süreç sonunda ise eserin “kesin kabulü” yapılacağı düzenlenmiştir. Kesin kabulde iş sahibi, eseri gözden geçirerek eserin ayıpsız olduğunun tespit etmekte ve böylece yüklenicinin açık ayıplardan dolayı sorumluluğu sona ermektedir. Bkz. Turanboy, s. 184 ve 185.

⁷³ Öz, Dönme, s. 166; Kurşat, İnşaat, s. 168; Karataş, s. 143; Kurt, s. 69; Aral/Ayrancı, s. 347; Daniel Guignard, “La Garantie Pour Les Defaults, Journées Suisses Du Droit De La Construction”, 2013, s. 5 ve 10. Yargıtay 15. HD, 5.2.2018, 2016/3790 E., 2018/366 K.: “*Eserin kabulü ile yüklenici açık ayıplara ilişkin sorumluluktan kurtulur. Eserin kabulü, kasten saklanıldığı usulince yapılan muayenede görülemeyecek olan açık ve gizli ayıplar ile sonradan kullanılmakla ortaya çıkan gizli ayıplar yönünden ise yükleniciyi sorumluluktan kurtarmaz. Kasten saklanan ayıplar ile gizli ayıplar yönünden yüklenicinin sorumluluğu eserin kabulünden sonra da devam eder.*” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

II. ESERİ TESLİM BORCUNUN İFA EDİLMESİ

A. Genel Olarak

Taraflar sözleşmede eserin teslim edilmesinin koşullarını ve şeklini özgürce kararlaştırabilir. Temel olarak eserin fiili hâkimiyetinin iş sahibine geçirilmesinden ibaret olan teslim olgusu tarafların iradesi doğrultusunda farklı koşullara bağlanabilir ve hatta teslimin hangi anda yapılmış sayılacağına dair kayıtlar sözleşmeye konabilir.⁷⁴ Uygulamada bu hususta en çok karşılaşılan örneklerden biri inşaat sözleşmelerinde inşa edilecek yapının tesliminin iskân veya işletme ruhsatı alınması koşuluna tabi kılınmasıdır.⁷⁵ Bu gibi durumlarda yüklenici eseri meydana getirmesine ve teslim için hazır olmasına karşın, tarafların öngördüğü şartın gerçekleşmemesi halinde teslimin yapılması mümkün değildir.

Tarafların teslimin yerine getirilmesine yönelik olarak öngördüğü özel durumlar bir tarafa, yüklenicinin normal şartlar altında teslim borcunu nasıl ifa edeceği, öncelikle eserin sözleşmenin hangi tarafının fiili hâkimiyetinde meydana geldiğine göre incelenmelidir. Bu ayırım yapıldıktan sonra, eserin fiili hâkimiyetinin yükleniciden iş sahibine geçirilmesi gerekli olan durumlar bakımından eserin niteliklerine göre ortaya çıkabilecek olan farklılıklar ayrıca ele alınmalıdır.

B. Eserin Fiili Hâkimiyetinin Her Zaman İş Sahibinde Kaldığı Durumlarda Eserin Teslim Borcunun İfa Edilmesi

Eser sözleşmelerinde yüklenicinin meydana getireceği eser, bir tasarıya varlık kazandırılması şeklinde olabileceği gibi hali hazırda varolan bir şeyde değişiklik yapılması tarzında da husule gelebileceğinden, eserin her olasılıkta yüklenicinin fiili hâkimiyetinde ortaya çıktığından söz edilemez. Bu durum eser sözleşmelerinde meydana getirme kavramının kapsamının son derece geniş olmasının doğal bir sonucudur. Bir kişinin arabasını araba yıkama otomatında yıkatması, bir kuaförün

⁷⁴ Tandoğan, C. 2, s. 127; Burcuoğlu, s. 288; Seliçi, İnşaat, s. 37; Büyükkay, s. 71; Öz, Dönme, s. 147; Ayan, s. 82; Karataş, s. 142; Kurt, s. 68.

⁷⁵ Kurşat, İnşaat, s. 170; Kurt, s. 68; karşı. Öz, Dönme, s. 170.

müşterisinin saçını boyaması, bir yüklenicinin iş sahibinin binasını yıkması gibi eser sözleşmesi örneklerinde, yüklenicinin meydana getirdiği eser her zaman iş sahibinin fiili hâkimiyetinde bulunmaktadır. Başka bir söyleyişle, bu gibi durumlarda yüklenici, iş sahibinin fiili hâkimiyet alanında bulunan bir esere vücut vermektedir.

Bu ihtimalde, yüklenicinin eseri teslim borcunu ifa etmesi, eserin fiili hâkimiyetinin iş sahibine geçirilmesi yoluyla değil, yüklenicinin eseri meydana getirdiğini iş sahibine bildirmesi ve iş sahibinin de bu bildirim üzerine iş görme ediminin tamamlandığını ve eserin ortaya çıktığını belirlemesiyle mümkün olacaktır.⁷⁶

C. Eserin Fiili Hâkimiyetinin İş Sahibine Geçirilmesi Gereken Durumlarda Eserin Teslim Borcunun İfa Edilmesi

Eserin iş sahibinin fiili hâkimiyetinde meydana getirilmediği durumlarda, yüklenicinin eseri teslim borcunu ifa edebilmesi için eserin fiili hâkimiyetini iş sahibine geçirmesi gerekmektedir. Bu durumda ifanın nasıl gerçekleştirileceği eserin niteliklerine göre incelenmelidir.

1. Taşınır Eserlerin Teslimi

Taraflar arasındaki sözleşmeye göre yüklenicinin meydana getireceği eser bir taşınır ise bu eserin teslimi zilyetliğin iş sahibine devri sonucunda gerçekleşmektedir.⁷⁷ Zilyetliğin devredilmesi ise ya iş sahibinin dolaysız (*doğrudan doğruya*) zilyet kılınması suretiyle ya da ona dolaylı (*vasıtalı*) zilyetlik sağlanması yoluyla yapılır.⁷⁸ Şayet yüklenici tarafından meydana getirilecek eserin mülkiyeti iş sahibine ait değilse, bu durumda yüklenicinin zilyetliğin yanı sıra eserin mülkiyetini de iş sahibine geçirmesi gerekmektedir.⁷⁹ Örneğin iş sahibinin maliki olduğu bir televizyonu tamir

⁷⁶ Karş. Seliçi, İnşaat, s. 36; Ayan, s. 52; Kurt, s. 81; Turanboy, s. 154; bkz. aşağıda dn. 89'un ait olduğu metin.

⁷⁷ Seliçi, İnşaat, s. 36; Büyükkay, s. 71; Kurt, s. 80; Turanboy, s. 154.

⁷⁸ Karş. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay Özdemir, Eşya Hukuku, İstanbul 2018, s. 65. Öz'e göre; sözleşmede aksi yönde bir anlaşma varsa ya da işin niteliğinden dürüstlük kuralı uyarınca bunun mümkün olduğu sonucu çıkmıyorsa, iş sahibi zilyetliğin hükmen ya da havale yoluyla geçirilmesine ve böylece vasıtasız zilyet kılınması dışındaki seçeneklere razı olmak zorunda değildir. Bkz. Öz, Dönme, s. 167.

⁷⁹ Karş. Öz, Dönme, s. 166; Kurt, s. 80; Büyükkay, s. 69.

eden tamirci, televizyonun zilyetliğini geçirmek suretiyle teslim borcunu ifa edebilecekken, iş sahibinin isteği doğrultusunda ve malzemeyi kendisi sağlayarak bir pantolon diken terzi ise zilyetlikle birlikte mülkiyeti de geçirerek teslim borcunu ifa edebilecektir.

a. İş Sahibinin Dolaysız Zilyet Kılınması Suretiyle Teslim

Yüklenicinin meydana getirdiği bir taşınır eseri iş sahibine onu dolaysız zilyet kılmak suretiyle teslim etmesi bakımından en sık başvuru yöntem söz konusu eserin doğrudan iş sahibine elden teslim edilmesi tarzında vuku bulmaktadır.⁸⁰ Örneğin bir pastacı hazırladığı pastayı müşterisine elden teslim ederek taşınır eseri teslim borcunu ifa edebilir.

Bu kapsamda yüklenicinin taşınır eser üzerinde iktidarı sağlayan araçları iş sahibine vermesiyle de teslim borcunun ifa edilmesi mümkün olabilir.⁸¹ Örneğin; bir arabayı tamir eden tamircinin, söz konusu arabanın anahtarlarını iş sahibine vermesi sonucunda eserin teslimi gerçekleştirilmektedir.

Bazı durumlarda yüklenicinin ayrı bir fiiline gerek olmaksızın iş sahibine eserin fiili hâkimiyetini ele geçirebilme imkânını sağlaması ile de teslimin gerçekleştirilmesi söz konusu olabilecektir.⁸² Örneğin, bir yazılım şirketi iş sahibi için hazırladığı bilgisayar programının internet ortamından indirilebilmesi için indirme linki ve şifresi göndererek teslim borcunu ifa edebilecektir.

b. İş Sahibinin Dolaylı Zilyet Kılınması Suretiyle Teslim

Taraflar arasındaki sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa ve işin niteliğinden dürüstlük kuralına göre bunun mümkün olduğu anlaşılabilirse, yüklenici iş sahibini dolaylı zilyet kılmak suretiyle taşınır eseri teslim borcunu ifa edebilir.⁸³

⁸⁰ Karş. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 67; Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, Tekinay Eşya Hukuku, İstanbul 1989, s. 69; Uçar, s. 535; Öz, Dönme, s. 167.

⁸¹ Karş. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 68; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Eşya, s. 70.

⁸² Karş. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 69; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Eşya, s. 71.

⁸³ Öz, Dönme, s. 167.

Bu kapsamda ilk olarak eserin iş sahibinin temsilcisi sıfatıyla hareket eden bir kişiye verilmesi suretiyle teslim edilmesi akla gelmektedir.⁸⁴ Gerçekten de TMK m. 978 bir kişinin temsilcisine yapılacak teslim ile o kişiye zilyetliğin devredilebilmesine imkân sağladığından, yüklenicinin de teslim borcunu bu şekilde ifa edebilmesi mümkündür.⁸⁵

Kimi durumlarda yüklenicinin iş sahibiyle arasındaki anlaşma uyarınca taşınır malı kendi hâkimiyetinde alıkoymak suretiyle iş sahibine bir dolaylı zilyetlik tanıyarak eserin zilyetliğini hükmen teslim etmesi de olasıdır.⁸⁶ Terzinin sipariş üzerine Ağustos ayında bir mont dikmesi ve bu montu kışa kadar muhafaza etmesi için yapılan bir sözleşmede eserin zilyetliği iş sahibine hükmen geçirilmektedir.

İş sahibinin dolaylı zilyet kılınması suretiyle teslimin gerçekleşebileceği bir diğer durum ise yüklenicinin eseri temsil eden kıymetli evrakı iş sahibine vermesidir.⁸⁷ Örneğin yüklenici meydana getirdiği eseri bir taşıyıcıya verip ardından taşıma senedine iş sahibine teslim etmekle iş sahibini dolaylı zilyet kılar ve teslim borcunu bu şekilde ifa edebilir.

2. Taşınmaz Eserlerin Teslimi

Yüklenicinin taşınmaz niteliğindeki bir eseri meydana getirdiği durumlarda teslimin temel ve asgari koşulları, inşaatın tamamlanması ve zilyetliğin iş sahibine devredilmesidir.⁸⁸ Ancak taşınmazın meydana getirileceği arsanın mülkiyetinin yükleniciye ait olduğu durumlarda teslim borcunun ifası için bu sayılanların dışında ek koşulların yerine getirilmesi gerekliliği de ortaya çıkabilir. Bu sebeple, taşınmaz

⁸⁴ Karş. **Oğuzman/Seliçi/Özdemir**, s. 69; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop**, Eşya, s. 95; **Öz**, Dönme, s. 167.

⁸⁵ Yargıtay 15. HD, 20.6.2018, 2017/2763 E. 2018/2605 K.: “(...)getirtilen trafik sicil kayıtlarına göre tamiri yapılan aracın (...) fatura tarihi itibarıyla davalı şirketin malı olduğu, kaldı ki; 07.01.2012 tarihli iş emriyle (...) Zekeriya Uyanık adlı şahsın fatura aslını imzalayarak elden teslim aldığı belgelerden anlaşılmaktadır. Bu durumda adı geçen şahsın aynı tarihte davalı şirket elemanı olup olmadığı araştırılıp, Zekeriya Uyanık'ın davalı şirket elemanı olması halinde akdi ilişki kanıtlanmış olacağından, davacının hakettiği tamir bedelinin bilirkişi incelemesiyle belirlenerek, (...) karar verilmesi gerekirken (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

⁸⁶ Karş. **Oğuzman/Seliçi/Özdemir**, s. 71; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop**, Eşya, s. 85.

⁸⁷ Karş. **Oğuzman/Seliçi/Özdemir**, s. 77; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop**, Eşya, s. 81.

⁸⁸ **Kurşat**, İnşaat, s. 171.

niteliğindeki eserlerin teslimi, arsanın mülkiyetinin farklı kişilerde olduğu ihtimallere göre ayrı ayrı değerlendirilecektir.

a. Arsanın Mülkiyetinin İş Sahibine Ait Olduğu Durumlarda Taşınmaz Eserin Teslimi

Yüklenicinin meydana getirmeyi yükümlendiği taşınmaz eser, iş sahibinin arsası üzerinde inşa edildiğinde, TMK m. 718/2 uyarınca bu taşınmaz eser arazinin bütünüleyici bir parçası haline geleceğinden, TMK m. 684 uyarınca iş sahibi arazinin maliki olarak, bu taşınmaz eserin de mülkiyet hakkını elde eder. Bu durumda iş sahibi malik sıfatıyla taşınmaz eserin asli zilyedi olduğundan, yüklenicinin normal şartlar altında teslim borcunu ifa etmek için zilyetliği devretmesine gerek yoktur ve yukarıda açıklandığı üzere işin tamamlandığına dair bir bildirimle teslim gerçekleştirilecektir.⁸⁹

Bazı durumlarda, eser iş sahibinin arsası üzerinde meydana getirilmiş de olsa, iş sahibi, yüklenicinin şantiye alanını boşaltmaması ve iş sahibine esere ulaşma imkânı tanımaması gibi nedenlerle taşınmazın fiili hâkimiyetine sahip olmayabilir. Bu gibi durumlarda yüklenicinin teslim borcunu ifa edebilmesi için iş sahibinin taşınmaz üzerindeki fiili hâkimiyetini sağlamasına imkân tanınması gereklidir.⁹⁰ Buna göre, yüklenicinin teslim borcunu ifa edebilmek için şantiyeyi terk etmesi, şantiyede bulunan malzemeleri, barakaları ve inşaatla ilgili diğer araç ve gereci kaldırması ve iş sahibinin esere ulaşması önündeki engelleri ortadan kaldırması gerekmektedir.⁹¹ Bununla beraber iş sahibinin taşınmazdan yararlanmasını önemli ölçüde güçleştirmeyen, önemsiz nitelikteki malzeme ve artıklar kalmışsa, bu durumda teslimin gerçekleştiği, ancak iş sahibinin ayıba ilişkin hükümlere dayalı olarak yükleniciden talepte bulunabileceği kabul edilmektedir.⁹²

⁸⁹ Tandoğan, C. 2, s. 125, Öz, Dönme, s. 168; Seliçi, İnşaat, s. 37; Zevkliler/Gökyayla, s. 481, Dirican, s. 10; Gökyayla, s. 194; Büyükay, s. 71; Ayan, s. 52; Kurt, s. 81; Uçar, s. 529; Aral/Ayrancı, s. 347; Turanboy, s. 154; Ozanoğlu, s. 63; Andreas von Tuhr (Çev. Cevat Edege), Borçlar Hukuku, Ankara 1983, C. 2, s. 460, dn. 32. Bu ihtimalde mülkiyet ya da zilyetlik devrine ihtiyaç bulunmadığından, iş sahibinin eseri teslim almaması söz konusu olamayacağından alacaklı temerrüdünün oluşması mümkün gözükmemektedir. Bkz. Öz, Dönme, s. 169.

⁹⁰ Kurşat, İnşaat, s. 176; Öz, İnşaat, s. 146; Kurt, s. 82; Ayan, s. 52.

⁹¹ Tandoğan, C. 2, s. 126, Öz, Dönme, s. 169; Kurşat, s. 177, Zevkliler/Gökyayla, s. 482; Gökyayla, s. 196; Ayan, s. 53; Uçar, s. 537.

⁹² Öz, Dönme, s. 169.

b. Arsanın Mülkiyetinin Yükleniciye Ait Olduğu Durumlarda Taşınmaz Eserin Teslimi

Kural olarak yüklenici kendi arsası üzerinde inşa etmeyi üstlendiği bir taşınmaz eseri meydana getirdikten sonra teslim edebilmek için yalnızca fiili hâkimiyeti değil, aynı zamanda söz konusu taşınmazın mülkiyetini de devretmeyi yükümlenir.⁹³ Dolayısıyla böyle durumlarda yüklenici eseri meydana getirdikten sonra taşınmazın mülkiyetini devredip, iş sahibi adına tescil etmedikçe teslim borcunu ifa etmiş sayılmaz.

3. Maddi Varlığı Bulunmayan Eserlerin Teslimi

Maddi varlığı bulunmayan bir eserin bir cisim üzerinde somutlaştırılması durumunda teslim, söz konusu cismin fiili hâkimiyetinin iş sahibine geçirilmesiyle yapılır.⁹⁴ Örneğin, bir sanatçının iş sahibi için bestelediği bir şarkıyı CD'ye kaydettikten sonra bunu iş sahibine vermesi durumunda esasen maddi varlığı bulunmayan bir eser, üzerinde cisimleştiği taşınır eşyanın zilyetliğinin iş sahibine geçirilmesi sonucunda teslim edilmektedir. Dolayısıyla belirli bir taşınır eser üzerinde cisimleşebilen bu türdeki eserlerin tesliminin taşınır eserlerin teslimine ilişkin kurallara tabi olduğu sonucuna varılabilir.

Kimi durumlarda ise maddi varlığı bulunmayan eser bir şey üzerinde cisimleşmiyor ya da yalnızca fikri düzlemde kalıyor olabilir. Örneğin bir konserin icrası, tiyatro oyununun sahnelenmesi gibi örneklerde eserin herhangi bir somut şey üzerinde gösterilmesi mümkün değildir.⁹⁵ Bu gibi durumlarda teslim borcu esasen işin

⁹³ **Kurşat**, İnşaat, s. 176; **Kurt**, s. 83; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 481; **Gökyayla**, s. 195. Bu durumda taraflar arasındaki sözleşme yalın bir eser sözleşmesi olarak değil, eser sözleşmesi ile taşınmaz satımı karması olan bir bileşik sözleşme olarak kabul edilmelidir. Zira yüklenici mülkiyetindeki arsa üzerinde hem bir taşınmaz yapı inşa etmeyi (eser sözleşmesine ilişkin unsur) ve hem de bu yapının üzerinde yer aldığı arsanın ya da inşa edilecek yapıdaki belli bir bağımsız bölümün mülkiyetini iş sahibine devretmeyi (satış sözleşmesine ilişkin unsur) yükümlenmektedir. Bkz. **Öz**, İnşaat s. 145; **Öz**, Dönme, s. 168; **Kurt**, s. 83, dn. 276. Bkz. yukarıda dn. 13'ün ait olduğu metin.

⁹⁴ **Tandoğan**, C. 2, s. 125; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 482; **Gökyayla**, s. 195; **Büyükcay**, s. 71; **Kurt**, s. 68; **Uçar**, s. 533; **Aral/Ayrancı**, s. 347; **Öz**, Dönme, s. 171.

⁹⁵ **Öz**; sanatsal faaliyette bulunma ve sanat eseri yaratma borçlarının eser sözleşmesine konu olamayacağını, bunların ancak vekâlet ya da hizmet sözleşmesine konu olabileceği kanaatinde olduğunu belirtmektedir. Bkz. **Öz**, Dönme, s. 7.

görülmesinin tamamlanmasıyla ifa edilmektedir. Dolayısıyla maddi varlığı bulunmayan ve belli bir cisim üzerinde somutlaştırılamayan eserlerin teslimi, eserin meydana getirilme süreci tamamlandığı anda gerçekleşmiş olmaktadır.⁹⁶

D. Eksik Eserlerin Teslimi

1. Genel Olarak

Yüklenicinin eseri meydana getirmek için sözleşmede kararlaştırılan veya sözleşmede kararlaştırılmamış dahi olsa eserin amacına göre eserde bulunması gereken bir kısmı hiç yapmamış olması durumunda ortaya çıkan sonuç “*eksik eser*” olarak nitelendirilmektedir.⁹⁷

Yüklenicinin eseri teslim borcunu ifa edebilmesi için kural olarak eseri bütünüyle meydana getirmiş olması gerekmektedir.⁹⁸ Bu da sözleşmeye ya da eserin amacına göre gerekli tüm işlerin yapılmış olmasını ve eserin bir bütün olarak iş sahibinin kullanımına hazır hale getirilmesini gerekli kılar. Bu sebeple eserin meydana getirilmesine yönelik işlerin tamamlanmamış olması durumunda, eser sözleşmedeki anlamıyla henüz ortaya çıkmış olmadığından, yüklenicinin teslim borcunu ifa edebilmesi mümkün değildir.⁹⁹ Ayrıca bu durumda aksine bir anlaşma bulunmamaktaysa, yalnızca tamamlanmış olan işler bakımından yüklenicinin teslim borcunu kısmen ifa ettiğinden de söz edilemez. Bunun karşılığında iş sahibinin henüz tam olarak meydana getirilmemiş, eksik bir eseri teslim almaya zorlanması da prensip

⁹⁶ **Öz**, Dönme, s. 168; **Kurt**, s. 68.

⁹⁷ *Öz’e göre; “Herhangi bir edimin ifasında eksiklik, şayet edim inşaat gibi bölünemeyen bir şeyse, alacaklının bu haliyle o edimden amacına uygun şekilde hiç yararlanmayacağını ifade eder.”* Bkz. **Öz**, İnşaat, s. 195. Bu yorum uyarınca eksik eser, iş sahibinin eser sözleşmesinin konusunu oluşturan sonuçtan amaca uygun şekilde hiç yararlanamaması sonucunu doğurmaktadır.

Acar ise eksik eseri, “tamamlanma oranı” kavramı çerçevesinde ele alarak; eksik eserin “*eserin oran itibarıyla sözleşmeyle belirlenen düzeye gelmemesi*” olarak görmekte ve yüklenicinin borçlandığı sonuç oran itibarıyla % 100’ün altında olduğu durumlarda eksik işin ortaya çıkacağını belirtmektedir. Bkz. **Faruk Acar**, “Eser Sözleşmesinde Eserin Tamamlanma Oranı ve Bu Oranın Bazı Etkileri”, E-Akademi Hukuk, Ekonomi Ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Aralık 2013, s. 7.

Kurşat; inşaat sözleşmeleri bakımından eksik eserin, işin yapılmasına ilişkin teknikte yahut eserin niteliğiyle ilgili bir kavram olmaktan ziyade, yapılması gereken bazı işlerin hiç yapılmamasını anlattığını vurgulamaktadır. Bkz. **Kurşat**, İnşaat, s. 81.

⁹⁸ **Seliçi**, İnşaat, s. 37; **Ayan**, s. 60.

⁹⁹ **Tandoğan**, C. 2, s. 126; **Öz**, Dönme, s. 104; **Kurşat**, İnşaat, s. 171; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 482; **Eren**, Borçlar Özel, s. 616; **Uçar**, s. 529; **Kaplan**, Mimarlık, s. 129; **Turanboy**, s. 154; **Kurt**, s. 70.

itibariyle mümkün değildir.¹⁰⁰ Dolayısıyla, eserde eksiklik bulunması halinde, iş sahibi, yüklenicin ifa teklifini reddederek, yükleniciyi temerrüde düşürebilir ve ona karşı temerrütten kaynaklanan haklarını kullanabilir.¹⁰¹

Eksik eserler bakımından temel kurallar bu şekilde arz edilse de, bu hususta TMK m. 2’de yer alan dürüstlük kuralının etkisi göz ardı edilmemeli ve eksiklik kavramının dürüstlük kuralı ışığında değerlendirilmesi gerekmektedir. Gerçekten de kimi durumlarda tarafların üzerinde anlaşmaya vardıkları eserde bulunan eksiklik çok büyük bir öneme sahip bulunmayabilir ve ortaya çıkarılan eserin mevcut hali iş sahibinin sözleşmeye dair menfaatlerini tatmin edecek seviyeye ulaşmış olabilir. Bu durumda yüklenici önemsiz eksiklik barındıran eseri iş sahibine teslim edebilir ve iş sahibi söz konusu eksikliğe işaret etmek suretiyle teslimin gerçekleşmediğini iddia edemez.¹⁰² Dolayısıyla iş sahibinin eksiklik sebebiyle eseri teslim almaktan kaçınmaması ancak önemsiz eksikliklerde söz konusu olabilir. Bir eksikliğin önemli ya da önemsiz olarak nitelendirilmesi ise ancak somut olayın koşullarına göre ve eserin mevcut durumunun incelenmesiyle tespit edilebilir.¹⁰³

¹⁰⁰ **Kurt**, s. 70. *Kurşat*; eksik eserin genel anlamdaki eksik ifanın bir karşılığını teşkil ettiğini belirterek, TBK m. 84 uyarınca alacaklının kısmi ifayı kabul etmek zorunda olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, edimin kural olarak bölünemediği inşaat (eser) sözleşmelerinde iş sahibinin eksik eseri evleviyetle reddedilebileceğini, zira eksik ifanın hiç ifa etmemekle denk olduğunu ifade etmektedir. Bkz. **Kurşat**, İnşaat, s. 82.

¹⁰¹ **Öz**, İnşaat, s. 194; **Ayan**, s. 68; **Kurt**, s. 69; **Uçar**, s. 533. Koşullarının bulunması halinde ifa imkânsızlığına ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulabileceği veya iş sahibinin TBK m. 473/2’ye dayanarak masrafı yükleniciye ait olmak üzere, eseri üçüncü kişiye tamamlattırabileceği de kabul edilmektedir. Bkz. **Tandoğan**, C. 2, s. 161; **Kurşat**, İnşaat, s. 84, dn. 181.

İş sahibinin eserin eksik olmasından bahisle bedelden indirim talep edip edemeyeceği ise tartışmalıdır. **Tandoğan**, İsviçre Federal Mahkemesi’nin bir içtihadına (BGE 94 II 165) atıf yaparak, dürüstlük kuralı uyarınca iş sahibinin bedelde indirim talep edebileceğini kabul etmektedir. Bkz. **Tandoğan**, C. 2, s. 161. *Kurşat* ise eserdeki eksiklik oranının ancak gündeme gelebilecek olan tazminatın tutarını etkileyebileceğini, ödenecek bedelin de tazminat alacağı ile takas edilmesi sonucunda bundan etkilenebileceğini ve bunun da teknik olarak bedelde indirim şeklinde adlandırılmayacağını savunmaktadır. **Kurşat**, İnşaat, s. 84, dn. 181.

¹⁰² **Öz**, Dönme, s. 105; **Kurşat**, İnşaat, s. 90; **Ayan**, s. 67; **Kurt**, s. 70; **Uçar**, s. 530; **Turanboy**, s. 155; **Sanem Aksoy Dursun**, “Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Eksik İş Kavramı ve Kavramın Ayıplı İşten Farkları”, Legal Hukuk Dergisi, S. 101, Mayıs 2011, s. 1851.

¹⁰³ **Kurt**, s. 71; **Ayan**, s. 66. İş sahibinin eksik bir eseri kullanmaya başlamış olması onun eseri teslim aldığından dair bir karine yaratabilir, ancak iş sahibi zorunluluk sebebiyle ya da ihtirazi kayıt ileri sürmek suretiyle eseri kullanmaya başlamışsa bu durumda eserin teslim alındığı ileri sürülemez. Bkz. **Tandoğan**, C. 2, s. 126; **Seliçi**, İnşaat, s. 37; **Kurt**, s. 71; **Öz**, Dönme, s. 169.

2. Eksik Eser ile Ayıplı Eser Kavramları

Ayıp kavramı yüklenicinin eserde gerçekleşeceğini taahhüt ettiği niteliklerin mevcut olmamasını veya önceden kararlaştırılmamış olmasına karşın eserin kendisinden beklenen yararı gerçekleştirmeye elverişsiz olmasını anlatmaktadır.¹⁰⁴ Bu kavram göz önünde bulundurulduğunda, eser sözleşmesi uyarınca eserin meydana getirilebilmesi için yapılması gereken bir işin hiç yapılmamış olması durumunda “*eksik eser*”, eserin sözleşme veya dürüstlük kuralı uyarınca sahip olması gereken niteliklere uygun şekilde meydana getirilmemesi durumunda ise “*ayıplı eser*” kavramları ortaya çıkmaktadır.¹⁰⁵ Eksik eser söz konusu olduğunda iş sahibinin eserden amacına uygun şekilde hiç yararlanamaması söz konusuyken, ayıplı eser durumunda ise iş sahibinin eserden yararlanma kalitesi düşmekte ve eserin değeri azalmaktadır.¹⁰⁶ Örneğin sadece kaba inşaat işleri yapılmış bir yapı henüz tamamlanmamış ve dolayısıyla eksik bir eser niteliğindeyken, tesisatın kalitesiz malzeme¹⁰⁷ kullanılarak yapılması nedeniyle su sızdırması halinde ayıplı eserden söz edilecektir.

Bu iki kavram arasındaki ayrım her zaman çok net olmayabilmektedir.¹⁰⁸ Örneğin inşaat yapımına ilişkin bir eser sözleşmesinde meydana getirilen inşaat

¹⁰⁴ **Burcuoğlu**, s. 284 ve 285; **Öz**, Dönme, s. 92. Yargıtay 15. HD, 15.2.2018, 2017/7 E., 2018/621 K.: “*Ayıp, yasa ya da sözleşme hükümleri gereğince, bir eser veya malda bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da bulunmaması gereken bozuklukların bulunmasıdır.*” Aynı yönde: Yargıtay 15. HD, 26.6.2018, 2018/34 E., 2018/2699 K.; Yargıtay 15. HD, 13.11.2017, 2016/4967 E., 2017/3924 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁰⁵ **Kurşat**, İnşaat, s. 85; **Kurt**, s. 72; **Köksal Kocağa**, “Müteahhidin İşin 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”, DÜHFD, S. 2004/1, s.182; **Turan Şahin**, “Borçlar Kanunu Ve 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Yüklenicinin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu”, SDÜHFD, S. 2011/2, s. 138.

¹⁰⁶ **Öz**, İnşaat, s. 193. Yargıtay 15. HD, 1.7.2015, 2014/5163 E., 2015/3868 K.: “*Ayıplı iş; vasıf noksanlığını ifade ettiği halde, eksik iş kavramı sözleşmesine göre üstlenildiği halde yapılmayan işleri ifade eder. Bu yönüyle, işin yapılmamış olması halinde, niteliğinin sözleşmeye uygun olup olmadığı söz konusu edilemez.*” Yargıtay 15. HD, 6.1.2014 2013/5143 E., 2014/18 K.: “*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.*” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁰⁷ Öz’e göre taraflar malzemenin hangi kalitede olacağını kararlaştırmışsa, bu durumda daha alt kalitede malzeme kullanılması durumunda ayıplı eser ortaya çıkacaktır. Ancak malzemenin kalitesi kararlaştırılmamışsa, bu durumda o işlerde genellikle kullanılan ortalama kalitedeki malzemenin kullanılması durumunda ayıplı eserden söz edilemeyecektir. Bkz. **Öz**, Dönme, s. 93.

¹⁰⁸ **Tandoğan** bu ayrımın yapılmasına ilişkin olarak; eserin meydana getirilmesine ilişkin çalışmaların kaldığı aşamadan daha önce yapılmış olan işler değiştirilmeden eserin tamamlanması mümkünse eksik

yüzölçümü eksikliği varsa, bu eksikliğin bir eksik eser mi yoksa ayıplı eser mi meydana getirdiği tartışmaya yol açmıştır. Yargıtay, yüzölçümü eksikliğini eksik eser olarak nitelendirmekteyken¹⁰⁹, doktrinde bu eksikliğin eserin niteliğine yönelik bir eksiklik olduğundan bahisle bunun eserin ayıplı olmasına yol açacağı ileri sürülmektedir.¹¹⁰

Bir eserin eksik mi yoksa ayıplı mı olduğu uygulanacak kuralların tespiti bakımından önem taşır. Eğer eserde eksiklik varsa ve bu eksiklik TMK m. 2 uyarınca iş sahibinin sözleşmeye ilişkin menfaatini etkileyecek derecede önemliyse, bu durumda yüklenici eseri teslim borcunu ifa etmemiş sayılır ve iş sahibi yükleniciyi temerrüde düşürerek, borçlu temerrüdüne ilişkin haklarından faydalanabilir. Bu durumda iş sahibinin eseri teslim almış olduğundan bahsedilemeyeceği için onun ayıba karşı tekeffül hükümlerine başvurması ve özellikle de TBK m. 475'te düzenlenen ayıp sebebiyle sözleşmeden dönme hakkını kullanması mümkün değildir.¹¹¹ Ancak, eser eksik değil de ayıplıysa ve bu ayıp iş sahibine eseri kabulden

eserden, aksi takdirde ayıplı eserden bahsedilmesi gerektiğini belirtmektedir. Bkz. **Tandoğan**, C. 2, s. 160 ve 161. Aynı yönde **Ayan**, s. 61; **Uçar**, s. 532.

¹⁰⁹ Yargıtay 15. HD, 26.1.2009, 2008/5589 E., 2009/352 K.: “*Dairemizin yerleşmiş uygulamasına göre arsa sahiplerine ait bağımsız bölümlerin yüzölçümlerinin sözleşmeye göre eksik yapıp teslim edilmesi, eksik iş niteliğinde kabul edilmektedir. Eksik iş bedelinin bağımsız bölümlerin teslim edildiği tarihten itibaren zamanaşımı süresi doluncaya kadar istenmesi mümkündür.*” Aynı yönde: Yargıtay 15. HD, 30.6.2009, 2008/5446 E., 2009/4027 K.; Yargıtay 15. HD, 22.2.2010, 2009/1389 E. 2010/1028 K.; Yargıtay 15. HD, 9.7.2009, 2008/3779 E. 2009/4216 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹¹⁰ Kurt’a göre; eserin ölçüsü onun sözleşmede taahhüt edilen bir vasfı olduğundan, bu ölçüye uyulmamış olması halinde, ifa edimde aranan vasa uygun olmadığı için bu durum ayıp olarak nitelendirilir. Ancak yüzölçümü eksikliğinin aşırı düzeyde olduğu durumlarda taahhüt edilenden başka bir şeyin (aliud) meydana getirilmesi söz konusu olur ve ayıp değil, ifa etmeme durumu ortaya çıkabilir. Bkz. **Kurt**, s.72, dn. 229; aynı yönde **Burcuoğlu**, s. 285; **Öz**, Dönme, s. 94; **Öz**, İnşaat, s. 148. Yargıtay 19. HD, 26.11.2004, 2004/1917 E., 2004/11686 K.: “*Ayıplı mal teslimi ile sözleşme konusu şeyden başka bir şeyin teslimini birbirinden ayırmak gerekir. Bu ayrımın önemi uygulanacak olan kanun hükümleri ve meydana çıkacak hukuki sonuçlarında kendini gösterir. Doktrinde ve yerleşik yargı kararlarında satılan şeyin ayıplı olduğu bir başka anlatımla ifanın ayıplı olarak değerlendirildiği durumlarda BK.nun 194. madde hükmünün, aliud teslim söz konusu ise BK.nun 96. maddesi hükmünün uygulanacağı kabul edilmektedir.*” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

Ayan’a göre; yüzölçümü eksikliğinin söz konusu olduğu durumlarda ayıplı eserden söz edilmesi gerekmektedir, zira benzer bir duruma ilişkin olarak TBK m. 244’te yer alan düzenlemede satılan taşınmazın yüzölçümü itibariyle taahhüt edilenden küçük olması ayıp sayılarak, ayıptan sorumluluk hükümlerine bağlanmıştır. Bkz. **Ayan**, s. 62. Aynı yönde **Kurşat**, İnşaat, s. 89, dn. 195.

¹¹¹ **Tandoğan**, C. 2, s. 158; **Öz**, Dönme, s. 104, **Guignard**, s. 3. Aşağıda açıklanacağı üzere doktrinde eksik eserin hukuken teslim edilebileceği hallerde dahi eserdeki eksikliğin giderilmesi amacıyla ayıp hükümlerinin uygulanamayacağı yönünde görüşler bulunmaktadır. Bkz. dn. 116’ın ait olduğu metin.

kaçınma hakkı tanıyacak kadar önemli değilse¹¹², bu durumda yüklenici teslim borcunu ifa edebilir ancak ayıba karşı tekeffül hükümlerine göre sorumlu olur.¹¹³

3. Eksik Eserlerin Teslim Edilmesi Halinde Eksikliğin Tamamlanması

İş sahibinin eksik eseri dürüstlük kuralı uyarınca teslim almaktan kaçınmayacağı durumlarda veya eserin eksik olduğunu bilmesine karşın eseri teslim aldığı hallerde artık yükleniciyi temerrüde düşürmesi mümkün değildir.¹¹⁴ Bu sebeple iş sahibinin eserdeki eksikliğe ilişkin taleplerinin dayanağı hakkında doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür.

Doktrindeki ilk görüşe göre, iş sahibi eseri kabul etmemiş olmak koşuluyla, eserdeki eksikliklerin tamamlanması için yükleniciye karşı ayıba karşı tekeffül hükümlerine başvurabilir; zira bu durumda iş sahibinin temerrütten doğan haklarının ayıba karşı tekeffülden doğan haklara dönüştüğü kabul edilmelidir¹¹⁵. Bu görüşe göre, iş sahibi teslim alınan eksik eserle ilgili olarak yalnızca TBK m. 475'te düzenlenen seçimlik haklarını kullanabilecektir.

Doktrindeki diğer görüşe göre, eksik eserin söz konusu olduğu hallerde işin niteliği gereği ayıptan söz edilmesi mümkün olmadığından, eksiklikle ilgili taleplerin ayıp hükümlerine değil, genel hükümlere dayandığı kabul edilmelidir.¹¹⁶ Bu görüş uyarınca iş sahibi; yükleniciden aynen ifa isteminde bulunarak, eksikliğin

¹¹² Eserin ayıplı olması durumunda iş sahibinin eserin teslimini reddedip reddedemeyeceği TBK m. 475/1-b.1 kapsamında yapılacak olan bir değerlendirme sonucunda tespit edilecektir. Buna göre yalnızca iş sahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı derece ayıplı olan eserlerin teslim alınması reddedilebilir; aksi halde iş sahibinin eseri teslim almaktan kaçınması mümkün değildir. Bkz. **Öz**, Dönme, s. 105; **Kurşat**, İnşaat, s. 84, dn. 183.

¹¹³ **Öz**, İnşaat, s. 194; **Uçar**, s. 534.

¹¹⁴ **Öz**, Dönme, s. 104.

¹¹⁵ **Öz**, Dönme, s. 105; **Seliçi**, İnşaat, s. 134, dn. 26. Bu görüşün odak noktasında teslim kavramı bulunmaktadır. Teslimden önce iş sahibinin yükleniciye karşı talepleri ifanın gerçekleştirilmesine yönelikken, teslimden sonra ise eserdeki ayıplara yöneliktir. Bu sebeple de teslimden sonra eser ister eksik isterse ayıplı olsun, ayıba karşı tekeffül hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Pek tabii olarak bu görüş uyarınca, teslimden sonra eser eksik de olsa iş sahibinin ayıba karşı tekeffül hükümlerine başvurması için gözden geçirme ve ihbar külfetlerini yerine getirmesi gerekecektir.

¹¹⁶ **Kurt**, s. 75. *Ayan*; aynı görüşte olmakla birlikte, iş sahibinin ayrıca, ayıba karşı tekeffül hükümlerinin kıyasen uygulanması sonucunda, herhangi bir gözden geçirme ve ihbar külfetine tabi olmaksızın, eserdeki eksiklikler sebebiyle bedelden, eksikliklerin tamamlanması için gerekli masraflar tutarında indirim yapılmasını talep edebileceğini savunmaktadır. İş sahibi bedelden indirim yanı sıra, yüklenicinin kusuruna bağlı olarak gecikme sebebiyle uğradığı zararın tazminini de talep edebilir. Bkz. **Ayan**, s. 78 ve 80.

giderilmesini ve eserdeki eksikliklerden dolayı uğradığı (*müspet*) zararın tazminini TBK m. 112 uyarınca talep edebilecektir. İş sahibinin aynen ifa talebi, borcun muaccel olmasının bir sonucu olduğundan, yüklenicinin kusurlu olmasına gerek bulunmamaktadır. Yargıtay'ın bu görüşe yakın içtihatları bulunmaktadır.¹¹⁷

III. ESERİ TESLİM BORCUNUN İFA YERİ

Taraflar sözleşmede eserin teslim borcunun nerede ifa edileceğini özgürce kararlaştırabilir. Gerçekten de TBK m. 89/1'de yer alan "*Borcun ifa yeri, tarafların açık veya örtülü iradelerine göre belirlenir*" şeklindeki hüküm bu konuda taraflara serbestlik tanımaktadır.

Sözleşmede eserin nerede teslim edileceğine dair açık bir düzenleme bulunmаса dahi kimi durumlarda işin mahiyeti ifanın belli bir yerde yapılması zorunluluğunu yaratıyorsa, tarafların eserin tesliminin o yerde yapılacağını zımnen kararlaştırmış olduğu kabul edilir. Örneğin, bir nehrin taşmasına karşı setler inşa etmeyi taahhüt eden şirketin bu setleri taşma tehlikesinin olduğu yerlerde inşa edeceği ve dolayısıyla da teslim borcunu bu yerlerde ifa edeceği kabul edilmelidir.¹¹⁸

Bu bakımdan taşınmaz niteliğindeki eserlerde tesliminin taşınmazın bulunduğu yerde yapılacağında kuşku bulunmamaktadır. Bir taşınmazın bütünleyici parçasını

¹¹⁷ Yargıtay 15. HD, 3.12.2008, 2007/5547 E., 2008/7233 K.: "*İnşaatın tadilat projesine göre bitirilerek, davacılar ait bağımsız bölümlerin 2002 yılında teslim edildiği ve aynı yıl içinde iskân ruhsatının alındığı dosya içindeki belgelerden anlaşılmaktadır. Davacılar talebiyle yaptırılan tesbitte alınan bilirkişi raporu ile; binadaki eksik ve ayıplı işler ayrı ayrı belirlenmiş, bu işler nedeniyle davacılar tazminat talebinde bulunmuşlardır. Öncelikle dairelerin iş yerine çevrilmiş olması nedeniyle normal olarak işyerinde (bürolarda) yapılması gereken olağan işlerin neler olduğunun belirlenmesi ve ayıplı iş ile eksik işin birbirinden ayrılması gerekir. Borçlar Kanunu'nun 359 ve 363. maddeleri ayıplı işler hakkında uygulanır. Eksik işler bu maddelerin kapsamında değildir. (...) Açık ayıplar yönünden BK'nın 359. maddesi uyarınca iş sahibinin eserin tesliminden sonra işlerin mutad cereyanına göre imkânını bulur bulmaz muayene ve ihbar mükellefiyeti bulduğundan ve davacı açık ayıplar yönünden süresinde ayıp ihbarında bulunduğunu kanıtlayamadığından, açık ayıplarla ilgili olarak tazminat talebinin reddi doğru ise de, gizli ayıp niteliğindeki işler yönünden süresinde ayıp ihbarında bulunulduğunun kabulü ile bedeline hükmedilmesi, eksik işler BK'nın 359 ve 362. maddelerinin kapsamında bulunmadığından davacının eksik işlerle ilgili talepleri de değerlendirilerek bedeline hükmedilmesi yerine (...) yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.*" (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹¹⁸ Örnek için bkz. **Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/ Atilla Altop**, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1993, s. 808.

veya eklentisini oluşturacak olan eserlerin teslimi de taşınmazın bulunduğu yerde yapılır.¹¹⁹

Taşınmaz niteliğinde olmayan eserler bakımındansa; sözleşmede ifa yerine ilişkin bir açıklık bulunmaması ve tarafların ifa yerine dair iradelerinin tespit edilemediği durumlarda eseri teslim borcunun nerede ifa edileceği TBK m. 89'da anılan ihtimallere göre belirlenir.

TBK m. 89/b.2 uyarınca parça borçları, sözleşmenin kurulduğu sırada borç konusunun bulunduğu yerde ifa edileceğinden, parça borcu niteliğindeki taşınır niteliğindeki eserlerle, bir taşınır üzerinde cisimleştirilebilen gayri maddi eserlerin yüklenici tarafından meydana getirildiği yerde ifa edilmesi esastır. Bunlar dışındaki eserlerse TBK m. 89/b.3 uyarınca yüklenicinin yerleşim yerinde ifa edilecektir. Bu açıklamalar ışığında eserin teslim borcunun genel olarak aranılacak borç niteliğinde olduğu sonucuna varılabilir.¹²⁰

IV. ESERİN TESLİM EDİLMESİYLE BİRLİKTE ORTAYA ÇIKAN HUKUKİ SONUÇLAR

A. Genel Olarak

Kanun koyucu yüklenicinin eseri teslim borcunu ifa etmesine; iş sahibinin bedel ödeme borcunun muaccel olması, iş sahibinin eseri muayene etme ve eserdeki ayıpları ihbar etme külfetinin başlaması, iş sahibinin ayıba karşı tekeffül hükümlerinden doğan hakları bakımından zamanaşımı süresinin başlaması, yarar ve hasarın iş sahibine geçmesi ve bazı şartlar altında iş sahibinin yükleniciden gecikmeye bağlı olarak cezai şart talep etme hakkının ortadan kalması gibi son derece önemli sonuçlar bağlamıştır.

¹¹⁹ Tandoğan, C. 2, s. 128; Seliçi, İnşaat, s. 37; Dirican, s. 11; Uçar, s. 539; Turanboy, s. 155; Yalçınduran, s. 90.

¹²⁰ Karş. Öz, Dönme, s. 167; Gökyayla, s. 198; Büyükkay, s. 71; Kurt, s. 80; Uçar, s. 539; Aral/Ayrancı, s. 347.

B. İş Sahibinin Bedel Ödeme Borcunun Muaccel Olması

Taraflarca aksi kararlaştırılmış olmadıkça, eser sözleşmelerinde iş sahibinin bedel ödeme borcu TBK m. 479 uyarınca eserin teslimi anında muaccel olur.¹²¹ Başka bir deyişle; kanun koyucu eser sözleşmelerinde eserin teslimiyle bedelin ödenmesinin karşılıklı olarak eş zamanda yapılacağını öngörmüş ve yüklenicinin teslimden önce bedelin kısmen de olsa ödenmesini talep etme hakkına sahip olmadığını ortaya koymuştur.¹²²

Yüklenici tarafından teslim edilen eserde eksiklik ya da ayıp bulunması halinde iş sahibinin bedel ödeme yükümlülüğünün muaccel olup olmayacağı hakkında öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre; bedelin muaccel olması yüklenicinin eseri sözleşmeye uygun, eksiksiz ve ayıpsız olarak teslim etmesine bağlı olup, eserin eksik veya ayıplı olması durumunda iş sahibi yüklenicinin borcunu ifa etmediğini bir def'i şeklinde ileri sürmek suretiyle eksiklik ya da ayıp giderilene kadar bedel ödemekten kaçınabilir.¹²³ Diğer görüşe göre ise; aksi taraflarca kararlaştırılmış olmadıkça, eser eksik ya da ayıplı olsa bile teslim edildiği anda iş sahibinin bedel ödeme borcu muaccel hale gelir, yüklenici bedelin tamamını talep edebilir, fakat iş sahibi ödemezlik def'i kullanmak suretiyle eksikliğin ya da ayıbın giderilmesine kadar, ayıba veya eksiğe ilişkin tutarı ödemekten kaçınabilir.¹²⁴

¹²¹ Tandoğan, C. 2, s. 302; Ayan, s. 86; Kurşat, İnşaat, s. 137; Pascal Pichonnaz, "Le Temps Qui Passe En Droit Privé De La Construction", Journées Suisses Du Droit De La Construction, 2013, s. 66. Yüklenicinin bedele hak kazanabilmesi için eserin ilgili mevzuatın gerekliliklerine ve sözleşmeye uygun şekilde meydana getirilerek teslim edilmiş olması gerekmektedir. Bkz. Tandoğan, C. 2, s. 310. Yargıtay 15. HD, 31.5.2017, 2016/1122 E., 2017/2342 K.: "Eser sözleşmesi ilişkisinde yüklenicinin iş bedeline hak kazanabilmesi için işi sözleşme ve eklerine varsa şartname ve buna ilişkin yasa ve mevzuat hükümlerine uygun olarak tamamlayıp teslim ettiğini kanıtlamak zorundadır." Aynı yönde: Yargıtay 15. HD, 20.2.2018, 2016/5009 E., 2018/676 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹²² Tandoğan, C. 2, s. 302; Uçar, s. 542; Aral/Ayrancı, s. 347; Öz, İnşaat, s. 79. Bunun istisnası TBK m. 479/2'de düzenlenen; eserin parça parça teslim edilmesi ve bedelin parçalara göre belirlenmesi halinde her parçanın bedelinin o parçanın teslimi anında muaccel olacağına dair hükümdür.

¹²³ Tandoğan, C. 2, s. 310; Uçar, s. 543; Kurşat, İnşaat, s. 137, dn. 315.

¹²⁴ Ayan, s. 87. Yargıtay'ın bu görüşe yakın içtihatları bulunmaktadır: Yargıtay 15. HD, 18.12.2014, 2014/1283 E., 2014/7400 K.: "Bu durumda gerek açık gerekse gizli ayıplar yönünden sözleşmesine uygun olarak muayene ve ayıp ihbarı yapıldığı ve eksik imalâtlarla ilgili ihbar ve ihtirazi kayda gerek olmadığından mahkemeye hükme esas alınan raporu düzenleyen teknik bilirkişiden alınacak ek raporla (...) eksiklerin nelerden ibaret olduğu eksik imalât nedeniyle davacı yüklenicinin isteyemeyeceği iş bedeli miktarının ne olacağı, ayıpların neler olduğu ve ayıpların kabule icbar edilemeyecek ve eserin reddini gerektirir ya da bedelde tenzili gerektirir nitelikte olup olmadığı veya onarımının mümkün olup olmadığı ile tenzili gereken bedel veya onarım masrafları tespit ettirilip ayıplar eserin tümünden reddini gerektirmiyorsa, eksik işler ile ayıpların giderim bedeli veya tenzili gereken bedelin toplam iş bedelinden düşülmek suretiyle davacı yüklenicinin hakettiği ve ödenmeyen iş bedeli hesaplattırılıp

C. İş Sahibinin Eseri Gözden Geçirme Külfetinin ve Ayıptan Doğan Hakların Ortaya Çıkması

TBK m. 474 uyarınca; “İşsahibi, eserin tesliminden sonra, işlerin olağan akışına göre imkân bulur bulmaz eseri gözden geçirmek ve ayıpları varsa, bunu uygun bir süre içinde yükleniciye bildirmek zorundadır. Taraflardan her biri, giderini karşılayarak, eserin bilirkşi tarafından gözden geçirilmesini ve sonucun bir raporla belirlenmesini isteyebilir.” Bu maddede düzenlendiği üzere; iş sahibinin eseri gözden geçirmek ya da uzmanına gözden geçirtme, akabinde bir ayıp tespit etmesi halinde bu ayıbı uygun süre içinde yükleniciye bildirme yükümü eseri teslim almasıyla birlikte ortaya çıkmaktadır.¹²⁵ İş sahibinin eseri teslim aldıktan sonra onu gözden geçirmesi bir borç değildir. Bu sebeple yüklenicinin iş sahibini eseri gözden geçirmeye zorlaması mümkün değildir. Ancak iş sahibinin ayıba karşı tekeffül hükümlerinden yararlanabilmesi için eseri gözden geçirip ayıpları bildirmesi gerekir. Dolayısıyla iş sahibi bakımından yerine getirilmediği takdirde hak kaybına yol açabilecek olan eserin gözden geçirilerek eğer varsa ayıpların bildirilmesi bir külfet (yüküm) olarak nitelendirilmektedir.¹²⁶ Bu hususlar göz önünde tutulduğunda, eserin ayıplı olması durumunda iş sahibine TBK m. 475 kapsamında tanınan hakların kullanılma olanağı teslimle birlikte ortaya çıkmış olmaktadır.¹²⁷

sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme sonucu davanın kısmen kabulü doğru olmamıştır.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

Yargıtay 15. HD., 24.3.2016, 2016/242 E., 2016/1877 K.: “Eksik işlerin varlığı halinde iş sahibi ihtirâzi kayıt ileri sürmek ve ihbara gerek olmaksızın zamanaşımı süresi içerisinde eksik işlerin giderilme bedelini, işin eksik yapılması sebebiyle fazla ödenen bedelin iadesini isteyebileceği gibi eserin eksik bırakılan kısmının bedelini ödemekten kaçınabilir.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

Yargıtay 15. HD., 24.6.2013, 2012/4800 E., 2013/4098 K.: “İmalatın tesliminin yapılmış olması ve açık ayıplarda (...) ayıp ihbarının yapılmış olması halinde (...) yapılan şeyler iş sahibinin kullanamayacağı ve nisfet kaidesine göre kabule icbar edilemeyecek derecede kusurlu ve sözleşme şartlarına aykırı olursa iş sahibi o şeyi kabulden ve iş bedelini ödemekten kaçınabilir. Şayet, işin kusuru yukarı derecede önemi haiz değilse bu durumda işin kıymetindeki noksan oranında bedelin tenzilini ya da ayıbın giderilmesi bedeli ile yüklenicinin kusuru bulunması durumunda ayıptan doğan zararların giderilmesi istenebilir.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹²⁵ Burcuoğlu, s. 305; Kurt, s. 84.

¹²⁶ Burcuoğlu, s. 306.

¹²⁷ Uçar, s. 551; Kurt, s. 84.

D. Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlaması

Eser sözleşmesinde eserdeki ayıplardan kaynaklanan hakların kullanımı için iş sahibinin tabi olduğu zamanaşımı süreleri eserin tesliminden itibaren başlamaktadır.¹²⁸ Bu konuyu düzenleyen TBK m. 478’de çok açık bir şekilde teslim tarihinden söz edilmektedir: *“Yüklenici ayıplı bir eser meydana getirmişse, bu sebeple açılacak davalar, teslim tarihinden başlayarak, taşınmaz yapılar dışındaki eserlerde iki yılın; taşınmaz yapılarda ise beş yılın ve yüklenicinin ağır kusuru varsa, ayıplı eserin niteliğine bakılmaksızın yirmi yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar.”*¹²⁹

E. Hasarın Geçmesi

Eserin, teslimden önce beklenmedik bir olay sonucunda yok olması riski yüklenicinin üzerindedir. TBK m. 483 bu riski şu şekilde açıklamaktadır: *“Eser teslimden önce beklenmedik olay sonucu yok olursa işsahibi, eseri teslim almada*

¹²⁸ **Burcuoğlu**, s. 328; **Kurt**, s. 84; **Pichonnaz**, s. 66. Yargıtay 15. HD, 4.3.2015, 2014/2124 E. 2015/1172 K.: *“Bu nedenle, eser sözleşmelerinden kaynaklanan iş bedelinin tahsili talepli davalarda, zamanaşımı süresinin işin yüklenici tarafından iş sahibine teslim edildiği tarihten itibaren başladığı kabul edilmektedir. Dairemizin yerleşmiş uygulamalarında kabul edildiği ve 30.11.2011 tarih ve 2011/6282-7054 Esas ve Karar sayılı ilamında net bir şekilde “Eser sözleşmelerinde zamanaşımının başladığı tarih, eserin sözleşmesine uygun biçimde teslim edildiği tarihtir.” ifadesine yer verilmek suretiyle vurgulandığı üzere zamanaşımı, teslimden itibaren başlar.”* (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası) Yargıtay 15. HD., 29.5.2014, 2014/453 E., 2014/3715 K.: *“(…)Anılan zamanaşımı süresi ise alacağın muaccel olduğu yani yüklenicinin edimini yerine getirdiği, eserin borçlu iş sahibine tesliminden itibaren başlar. Somut olayda davalı yüklenicinin dava konusu rüzgar türbinini davacı iş sahibine 9.5.2008 tarihinde teslim ettiği ihtilaf konusu değildir. Teslim tarihi olan 09.05.2008 tarihinden davanın açıldığı 13.03.2012 tarihine kadar BK’da öngörülen 5 yıllık zamanaşımı süresi dolmamış olduğundan mahkemece davalı yüklenicinin zamanaşımı definin reddi ile işin esasına girilmesi gerekirken anılan gerekçelerle davanın zamanaşımı nedeniyle reddi doğru olmamıştır.”* (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹²⁹ Yargıtay, “geçici kabul” ve “kesin kabul” uygulamasının öngörüldüğü eser sözleşmelerinde, teslimin geçici kabul ile yapıldığını kabul etmesine karşın, zamanaşımı süresinin kesin kabulün onay tarihi ile kesin hesabın onay tarihlerinden hangisi sonra ise o tarihten itibaren başlayacağını belirtmektedir. Yargıtay 15. HD, 3.3.2016, 2015/3232 E., 2016/1427 K.: *“Dairemizin istikrarlı uygulamasına göre zamanaşımı kesin kabulün onay tarihi ile kesin hesabın onay tarihlerinden hangisi sonra ise o tarihten başlar”.* (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

Yargıtay 15. HD, 6.2.2012, 2011/2956 E., 2012/604 K.: *“Davalı şirket davacı idareye ait Vakıf İşhanının elektrik tesisatı onarımı işini 23.08.2004 tarihli sözleşme ile üstlenmiş, işin geçici kabulü 22.10.2005 tarihinde yapılmıştır. Geçici kabulle birlikte işin davacıya teslim edildiğinin kabulü gerekir. Sözleşme konusu işle ilgili kesin hesap yapılmamış, kesin kabul işlemleri de tekemmül ettirilmemiştir. BK’nın 126/son maddesinde öngörülen 5 yıllık zamanaşımı kesin kabulün onay tarihinden itibaren başlayacağı Dairemizin yerleşik uygulaması ile kabul edilmiş olup işin kesin kabulü yapılmadığından ve esasen geçici kabulün yapıldığı 22.10.2005 tarihi başlangıç alınsa dahi davanın açıldığı 17.09.2009 tarihi itibarıyla 5 yıllık zamanaşımı süresi dolmadığından işin esasına girilerek, deliller toplandıktan sonra sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın zamanaşımı yönünden reddine karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.”* (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

temerrüde düşmedikçe yüklenici, yaptığı işin ücretini ve giderlerinin ödenmesini isteyemez. Bu durumda malzemeye gelen hasar, onu sağlayana ait olur.” Görüldüğü üzere eserin teslimden önce beklenmedik bir olay sonucunda yol olması durumunda yüklenici ne yaptığı işin ücretini ne de giderlerinin ödenmesini talep edebilir.¹³⁰ Bu durum yüklenicinin iş görme ediminin sonucunu üstlenmiş olmasıyla doğrudan ilgilidir.¹³¹ Dolayısıyla kanun koyucunun eserin teslimine bağladığı bir diğer sonuç, teslimle birlikte hasarın iş sahibine geçecek olmasıdır.

F. Cezai Şart Talep Etme Hakkının Ortadan Kalkması

Tarafların aralarındaki sözleşmeye, eserin zamanında teslim edilmemesi halinde yüklenicinin gecikme cezası ödeyeceğine dair bir hüküm koymuş olmaları ihtimalinde; iş sahibi eseri cezai şart isteme hakkını saklı tutmaksızın teslim alırsa, bu durumda cezai şart talep etme imkânının ortadan kalkacağı kabul edilmektedir.¹³²

¹³⁰ Seliçi, İnşaat, s. 65.

¹³¹ Seliçi, İnşaat, s. 63; Ayan, s. 86; Kurt, s. 84; Aral/Ayrancı, s. 347.

¹³² Tandoğan, C. 2, s. 136; Seliçi, İnşaat, s. 43; Uçar, s. 551.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: YÜKLENİCİNİN ESERİ TESLİM BORCUNUN VADESİ VE TESLİM VADESİNDE MEYDANA GELEBİLECEK DEĞİŞİKLİKLER

I. VADE KAVRAMI VE VADENİN DİĞER İLGİLİ KAVRAMLARLA İLİŞKİSİ

A. Vade Kavramı

Vade, borçluya ifadan kaçınma yetkisi veren, alacaklıya ise ifayı talep için bekleme zorunluluğu yükleyen zaman parçasıdır.¹³³ Vade, borçlanılan edimin alacaklı tarafından borçludan talep edilebilirliğini anlatan “*muacceliyet*”i ileride gelmesi kesin bir zamana tabi kılarak, “*vadeli (müeccel) borç*” kavramını meydana getirir.¹³⁴

Doktrinde *Eren*; vade kavramının ancak ifanın gerçekleştirileceği zamanın belirli bir tarih olarak gösterilmesi durumunda kullanılabileceği, belirli bir tarihin gösterilmediği, bunun yerine bir zaman aralığının belirlendiği durumlarda “*süre*” kavramının kullanılması gerektiği belirtmektedir.¹³⁵ *Serozan* ise vadenin hem belirli bir tarihi hem de belirli bir zaman dilimini yani süreyi içerecek şekilde kullanılmasının mümkün olduğunu, “*Kasımın başında öderim*” örneğinde vadenin ilk anlamının, “*Kasım ayı içinde öderim*” örneğinde ise vadenin ikinci anlamının oluştuğunu belirterek, ikinci örnekte vadenin belirlenen sürenin sonunda dolacağını ifade etmektedir.¹³⁶ Kanun koyucu ise TBK kapsamında hem vade hem de süre kavramlarını kimi zaman iç içe geçecek şekilde kullanmayı tercih etmiş ve özellikle TBK m. 90’da süre kavramını vadenin karşılığı olarak da kullanmıştır.¹³⁷ Bu bakımdan TBK’da vade ve süre kavramlarının borcun doğumu ile ifasının aynı ana denk gelmediği, ifanın

¹³³ **Nami Barlas**, Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992, s. 27.

¹³⁴ Karş. **Oğuzman/Öz**, C. 2, s. 509.

¹³⁵ **Fikret Eren**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017, s. 948.

¹³⁶ **Serozan**, s. 57.

¹³⁷ Bu kullanımın eleştirisi için bkz. **Serozan**, s. 56.

borcun doğumundan sonra gerçekleştirileceği durumlarda aradaki zaman dilimini anlatmak üzere bir arada kullanılan terimler olduğunu söylemek mümkündür. Böylece vade kavramı, borçlunun ifayla yükümlü olduğu anı gösterirken, süre, bu tarihe kadar işleyecek olan zaman dilimini ifade eder.¹³⁸ Dolayısıyla bunlar birbirinin karşılığı olarak değil, borçlunun ifayı gerçekleştirmekle yükümlü olduğu zamana ilişkin bir belirlemeyi farklı açılardan yapan iki ayrı kavram olarak kullanılmalıdır.

B. Vadenin Diğer Bazı Kavramlardan Farkı

1. Vade ve İfa Zamanı

Vade, muacceliyeti zamana tabi kılmak suretiyle, borcun ne zaman ifa edilmesi gerektiğini belirlese de “*ifa zamanı*” kavramıyla özdeş değildir.

Öncelikle ifa için bir vade kararlaştırılması zorunlu değildir. Taraflar ifayı vadeye bağlamak yerine, bir koşula tabi kılabilirler, bu durumda borçlunun ifa yükümlülüğü ancak kararlaştırılan koşulun meydana gelmesi üzerine söz konusu olur ve ifa zamanı koşulun gerçekleşmesi üzerine borçlunun borcunu ifa edeceği anı karşılar.¹³⁹

Diğer taraftan TBK m. 90 uyarınca tarafların borcun ne zaman ifa edileceğini kararlaştırmadığı hallerde veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç doğumu anında muaccel olur. Bu maddenin uygulama alanı bulduğu durumlarda da vadeden söz edilememesine karşın, borcun doğduğu an ifa zamanıdır.¹⁴⁰

Öte yandan vade yalnızca alacaklının ifayı isteyebileceği ve borçlunun da ifayı gerçekleştirmekle yükümlü olduğu zamanı karşılayan bir kavram olmasına karşın, ifa zamanı daha geniş bir kapsam ihtiva etmekte ve borçlunun ifayı gerçekleştirme hakkına sahip olduğu “*ifa edilebilirlik (ifa kabiliyeti)*” zamanını da anlatmaktadır.¹⁴¹

¹³⁸ Kenan Tunçomağ, Türk Borçlar Hukuku, İstanbul 1976, C. 1, s. 684.

¹³⁹ Karş. Oğuzman/Öz, C. 2, s. 509.

¹⁴⁰ Ahmet M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2013, s. 546.

¹⁴¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s. 800; Melek Bilgin Yüce, İstanbul Şerhi, Türk Borçlar Kanunu, İstanbul 2017, s. 925.

İki kavram arasındaki bu ayrım özellikle TBK m. 96'da yer alan düzenleme ışığında net bir şekilde görülebilmektedir. “*Erken ifa*” başlıklı TBK m. 96'ya göre; “*Sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden ya da durumun gereğinden tarafların aksini kastettikleri anlaşılmadıkça borçlu, edimini sürenin sona ermesinden önce ifa edebilir. Ancak, kanun veya sözleşme ya da âdet gereği olmadıkça borçlu, erken ifada bulunması sebebiyle indirim yapamaz.*” Görüldüğü üzere; borçlunun vadenin gelmesini beklemeden borcunu ifa etmesi prensip olarak mümkündür. Bu maddenin uygulama alanı bulduğu bir örnekte vade ile ifa zamanı kavramları birbirinden farklı zamanları işaret edebilecek, vade henüz gelmemiş olmasına karşın ifa zamanı borçlunun borcunu ifa ettiği vadeden önceki bir tarihi belirtecektir. Bununla beraber çoğu durumda vade ile ifa zamanının aynı tarihi işaret ettiğini söylemek hatalı olmayacaktır.

2. Vade ve Koşul (Şart)

Vade, ileride mutlaka gelecek olan bir tarihtir. Bu yönüyle ifaya zaman bakımından bir kesinlik ve öngörülebilirlik sağlar. Koşul (şart) ise ileride gerçekleşmesi kuşkulu bir olgudur.¹⁴² Bu sebeple koşul, ifa hakkında bir belirsizlik ve öngörülmezlik yaratır. Her ne kadar vadenin türleri arasında yer alan belirsiz vadede¹⁴³, vade gün olarak tespit edilemiyorsa da, ileride mutlak surette bu anın geleceğinde kuşku bulunmamaktadır. Oysa tarafların bir borcun ifasını koşula bağlamaları durumunda, bu koşulun ileride mutlaka gerçekleşeceğinden asla söz edilemez.

Bununla birlikte, belirsiz vadenin, belirli bir süre sınırı konulmak suretiyle kararlaştırılması durumunda artık vadeden söz edilemeyeceği ve bu durumda koşulun söz konusu olacağını ifade etmemiz gerekmektedir. Bir örnekle bu durum açıklanacak olursa, tarafların üçüncü bir kişinin vefatı üzerine borcun ifa edileceğini kararlaştırdığı bir sözleşmede, vade öngörüldüğü ortadadır. Zira taraflarca işaret edilen üçüncü kişinin vefatı ileri mutlak surette gerçekleşecek bir vakiyadır. Ne var ki, vefatın hangi tarihte gerçekleşeceği bilinmediğinden ortada bir belirsiz vade bulunmaktadır. Ancak örnekte belirtilen üçüncü kişinin vefatı vakiasının sözleşmenin kurulmasından itibaren

¹⁴² Oğuzman/Öz, C. 2, s. 509; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, Borçlar, s. 328.

¹⁴³ Bkz. aşağıda dn. 177'nin ait olduğu metin.

1 sene içinde gerçekleşmesi üzerine borcun ifa edileceği üzerinde anlaşılmış olması halinde bu durumda belirsiz vadeden değil, koşuldan söz edilmesi gerekecektir.¹⁴⁴ Çünkü vefatın 1 sene içerisinde gerçekleşip gerçekleşmeyeceği önceden kesin olarak tespit edilebilecek bir nitelik taşımamaktadır.

Vade ile koşulun bir arada öngörülmesi de mümkündür. Örneğin; açık havada düzenlenecek bir konser organizasyonunda organizasyon şirketinin hava durumunun kötüleşmesiyle birlikte yağmur yağması halinde konser alanı üzerine 2 saat içinde branda çekmesi için yapılan bir eser sözleşmesinde hem koşul hem de vade birlikte kararlaştırılmıştır. Bu örnekte yüklenicinin konser alanında branda çekmesine ilişkin borcu ancak yağmur yağması koşulunun gerçekleşmesi üzerine ortaya çıkacak ve yüklenici bu borcunu koşulun gerçekleşmesinden itibaren 2 saatlik belirli vade içinde ifa edecektir.

C. Borcun İfasının Vadeye Bağlanması

TBK m. 90 uyarınca, “İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur.” Kanun koyucu bu hükümle prensip olarak borcun ifasının vadeye bağlı olmadığını ve borcun derhal muaccel olmasının esas olduğunu ortaya koymaktadır.¹⁴⁵ Bu kuralın kaynağı, Roma hukukunun “*quod sine die debetur, statim debetur*” (süresiz borçlanılan şey, derhal ifa edilmek üzere borçlanılmıştır) ilkesidir.¹⁴⁶ Dolayısıyla kanun koyucunun öngördüğü temel ilke, alacaklının borcun ifasını borcun doğmasıyla birlikte derhal talep etme hakkına sahip olmasıdır.

Gelgelelim madde metninde kullanılan “doğumu anında” lafzının dürüstlük kuralı çerçevesinde yorumlanması ve borcun ifa edilebilmesi için borçlunun ihtiyaç duyduğu makul zamanın kendisine tanınması gerektiği ittifakla kabul edilmektedir.¹⁴⁷ Kanaatimizce, TBK m. 90’da yer alan ve “hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça”

¹⁴⁴ Oğuzman/Öz, C. 2, s. 509; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, Borçlar, s. 328.

¹⁴⁵ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 320; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, Borçlar, s. 800, Barlas, s. 27.

¹⁴⁶ Barlas, s. 27.

¹⁴⁷ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 324; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, Borçlar, s. 801, Barlas, s. 27; karşı. Turanboy, s. 155.

şeklinde belirtilen ilke ışığında ve dürüstlük kuralı çerçevesinde borçlunun borcun niteliğine göre borcu hemen ifa edebileceği haller ayrı kalmak kaydıyla, uygulamada karşılaşılan pek çok durumda, borcun ifasının TBK m. 90 uyarınca kanunen vadeye tabi tutulmuş olduğu sonucuna varılması mümkün olacaktır.

Temel prensip borcun vadeye bağlı olmaması olmakla birlikte, bir borç, sözleşmeyle, bir kanun hükmüyle ya da işin niteliği icabı vadeye bağlanabilir.

Uygulamada en sık karşılaşılan durum tarafların borcun vadesini sözleşme kapsamında kararlaştırmasıdır. Taraflar borcun vadesini açıkça belirleyebileceği gibi, vadenin belirlenmesine ilişkin sözleşmeyi daha sonra da yapabilir.¹⁴⁸ Belirlenen vadenin uzatılması amacıyla yeni bir sözleşme yapılması da mümkündür. Bir borcun sonradan vadeye bağlanması veya sözleşmede belirlenmiş olan vadenin uzatılması amacıyla yapılan sözleşmelere “*tecil (erteleme) sözleşmesi*” adı verilmektedir.¹⁴⁹

Kimi durumlarda sözleşmede vadeyi belirleme yetkisi taraflardan birine tanınmış olabilir¹⁵⁰. Eğer vadeyi belirleme yetkisi bu şekilde taraflardan birine tanınmışsa, o taraf, borcun ifasının ne zaman gerçekleştirilmesini talep ettiğini karşı tarafa bildirmek suretiyle borcun vadesini tayin eder. Vadenin belirlenmesi için yapılan bu bildirim “*muacceliyet ihbarı*” adı verilmektedir ve muacceliyet ihbarı bir yenilik doğuran işlemdir.¹⁵¹ Bununla birlikte muacceliyet ihbarının yapılması üzerine her durumda borcun muaccel olacağından bahsedilemez. Yukarıdaki açıklamalarımızda yer verdiğimiz üzere borçluya borcunu ifa etmesi için dürüstlük kuralı uyarınca gerekli zamanın verilmesi söz konusu olduğundan muacceliyet ihbarında gerekli süre tanınmalı, böyle bir süre tanınmamışsa bile borcun ancak bu gerekli sürenin sonunda muaccel olacağı kabul edilmelidir.¹⁵²

¹⁴⁸ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 324.

¹⁴⁹ Bkz. aşağıda dn. 217'nin ait olduğu metin.

¹⁵⁰ Taraflar vadeyi belirleme yetkisini üçüncü bir kişiye de bırakabilir. Bu durumda vadeyi belirleme yetkisine sahip olan üçüncü kişinin bu yetkisini tarafların karşılıklı çıkarlarını gözeterek ve hakkaniyete uygun şekilde kullanması gerekir. Eğer üçüncü kişinin yaptığı belirleme bu temel kriterlere aykırılık teşkil ediyorsa bu durumda ilgili tarafın mahkemeye başvurarak durumun gözden geçirilmesini ve vadenin hâkim tarafından tespit edilmesini talep etmesi mümkündür. Bkz. Barlas, s. 31.

¹⁵¹ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 327.

¹⁵² Oğuzman/Öz, C. 1, s. 327; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, Borçlar, s. 801.

Borcun kanunla vadeye bağlanmış olması da söz konusu olabilir. Örneğin; TBK m. 362 uyarınca kira sözleşmesinde kiracının kira bedelini ödeme borcunun vadesi, TBK m. 406 uyarınca hizmet sözleşmelerinde işverenin ücret ödeme borcunun vadesi, TBK m. 479 uyarınca eser sözleşmelerinde iş sahibinin bedel ödeme borcunun vadesi kanun ile belirlenmiştir.¹⁵³

Bir borcun vadeye bağlı olması sözleşmenin konusundan kaynaklanan doğal bir sonuç da olabilir. Gerçekten de bazı sözleşmelerde borcun derhal ifası asla mümkün olmaz ve vade sözleşmenin konusu itibarıyla kendiliğinden ortaya çıkar. Örneğin eser sözleşmelerinde, eserin meydana getirilmesi için yüklenicinin genellikle zamana ihtiyacı vardır ve borç doğal olarak eserin meydana getirilmesi için gerekli olan makul süre kadar vadeye bağlıdır.

D. Vadenin Türleri

1. Kesin Vade

Borcun mutlak surette belirli bir vadede veya belirli bir süre içinde ifa edilmesi gereken durumlarda kesin vade söz konusudur. Bu vade türünde sözleşmenin tarafları ifanın gerçekleştirileceği anı tespit etmenin ötesinde, belirledikleri vadeye büyük bir önem atfederek edimi vadeye tabi kılmakta ve ifa ile elde edilecek olan menfaatin borcun ancak vadesinde ifası ile mümkün olabileceği üzerinde anlaşmaya varmaktadır.

154

Normal şartlar altında alacaklının sözleşme kapsamındaki menfaati doğrudan doğruya ve öncelikli olarak borcun ifa edilmesine yönelmekte ve ifanın ne zaman gerçekleştirileceği hususu ikincil bir konumda yer almaktadır. Bunun doğal bir sonucu olarak; borçlu vadenin geçmesine karşın borcu ifa edebilir ve alacaklı da borcun ifasını talep edebilir. Borcun vadesinden sonra ifa edilmesi durumunda dahi alacaklının

¹⁵³ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 325.

¹⁵⁴ Öz, Dönme, s. 177; Dilşad Keskin, “Kesin Vadeli İşlemlerde İfa Etmeme: Temerrüt ve İmkansızlık”, GÜHFD, C. 11, S. 1-2, 2007, s. 212.

ihtiyacı giderilebilir ve alacaklı bu şekilde tatmin edilebilir.¹⁵⁵ Hatta borçlunun gecikmesiyle birlikte borcunu vadesinde ifa etmemesi halinde doğabilecek olan temerrüt durumu, borçlu üzerinde yarattığı olumsuz sonuçlarla gecikmiş ifadan dolayı alacaklının zarar görmesini engellemekte ve alacaklının borcun ifasına ilişkin menfaatinin gecikmeden etkilenmemesini sağlamaktadır.¹⁵⁶ Dolayısıyla genel olarak tarafların borcun vadesini belirlemesi yalnızca edimin ifa tarzını tayin etmeye yöneliktir ve vade edimin içeriğine dâhil bir unsur olarak görülmemektedir.¹⁵⁷ Ancak bazı durumlarda borcun taraflarca belirlenmiş olan vadede ifa edilmesi alacaklının sözleşmeyi yapma amacıyla ve sözleşmeye yönelik menfaatleriyle doğrudan ilintilidir. Kesin vade, bu ayrık hallerde borcun ifası ile borcun vadesini eş değerli şekilde değerlendirmeyi gerekli kılan bir sonuç doğurmaktadır.

Kanun koyucu, kesin vadeye iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlu temerrüdünü düzenleyen hükümler arasında özel bir durum olarak yer vermiştir.¹⁵⁸ TBK m. 117’de muaccel bir borcun borçlusunun alacaklının ihtarıyla temerrüde düşeceği ifade edildikten sonra, TBK m. 123’te karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde alacaklının, temerrüde düşen borçluya ifa için son bir olanak tanıyarak süre vermesi gerektiği belirtilmiş, ardından TBK m. 124’te borçluya bu amaçla süre verilmesinin gerekli olmadığı hallere yer verilerek, bunlar arasında; “*Borcun ifasının, belirli bir zamanda veya belirli bir süre içinde gerçekleşmemesi üzerine, ifanın artık kabul edilmeyeceği sözleşmeden anlaşıyorsa*” lafzıyla kesin vadeye işaret etmiştir.

Böylece, tarafların borcun ifası için kesin vade kararlaştırdığı iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, borcun vadesinde ifa edilmemesi durumunda ilgili diğer koşullarla birlikte ve salt vadenin geçmesiyle birlikte borcun ifa edilmemesi üzerine, borçlu alacaklının ihtarına gerek kalmaksızın temerrüde düşecek ve alacaklı TBK m. 125’te temerrüde dayalı olarak kendisine tanınan haklarını kullanabilmek için borçluya borcunu ifa etmesi için ek süre tanımak zorunda kalmayacaktır.

¹⁵⁵ **Özer Seliçi**, “Kesin Vadeli İşlemler”, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 2, S. 3, s. 92.

¹⁵⁶ **Seliçi**, Kesin Vade, s. 93.

¹⁵⁷ **Mustafa Dural**, “İmkânsızlık Kavramı ve Türleri”, BATİDER, C. 7, S. 1, s. 47; **Seliçi**, Kesin Vade, s. 93; **Keskin**, s. 210

¹⁵⁸ **Seliçi**, Kesin Vade, s. 92; **Keskin**, s. 212.

Kesin vade TBK’da her ne kadar borçlu temerrüdüyle ilgili özel bir durum olarak düzenlenmişse de bazı hallerde ifa imkânsızlığına yol açan bir neden görünümündedir. Gerçekten de hal ve şartların bir gereği olarak bazı borçların ifa edilebileceği vade tektir. Şayet kesin vadeye riayet edilmezse, borcun ifası yalnızca bu nedenden ötürü imkânsızlaşır.¹⁵⁹ Kesin vadenin bu yönü dikkate alınarak, vadeye uyulmaması sonucunda borcun ifasının imkânsızlaşıp imkânsızlaşmamasına göre kesin vadenin doktrinde ikili bir ayrıma tabi tutulmak suretiyle “*mutlak (objektif) kesin vade*” ve “*nispi kesin vade*” olarak incelendiği görülmektedir.¹⁶⁰

a. Mutlak (Objektif) Kesin Vade

Mutlak (*objektif*) kesin vade; edimin kendine has özellikleri sebebiyle borcun ifa edilebileceği yegâne anı ifade etmektedir.¹⁶¹ Mutlak kesin vadenin söz konusu olduğu borç ilişkilerinde, ifa doğrudan doğruya vadeye bağlanmakta ve ifanın vadesinde gerçekleştirilmemesi üzerine borçlunun kusuru olsun ya da olmasın borcun ifası imkânsızlaşmaktadır.¹⁶² Mutlak kesin vadenin geçmesi sebebiyle ifa imkânsızlığının doğması üzerine, alacaklının ifayı talep etme ve borçlunun da gecikmiş edimi ifa etme imkânı ortadan kalkmakta ve borçlu kusurluysa, kusurlu ifa imkânsızlığı, borçlu kusursuzsa kusursuz ifa imkânsızlığı hükümleri uygulama alanı bulmaktadır.¹⁶³

Örneğin; yüz yılda bir gerçekleşen bir gök olayının fotoğrafını çekmeyi yükümlenen fotoğrafçının borcunun vadesi bu gök olayının gerçekleşeceği anı ifade eden mutlak (*objektif*) kesin vadedir. Şayet fotoğrafçı bu anı kaçırırsa borcun ifası imkânsızlaşacaktır.

¹⁵⁹ Öz, Dönme, s. 177; Keskin, s. 218.

¹⁶⁰ Keskin, s. 215.

¹⁶¹ Melek Bilgin Yüce, Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı, İstanbul 2015, s. 71. Doktrinde Keskin; mutlak kesin vadeli işlemlerin sözleşmenin amacının ve alacaklının sözleşmeden beklediği menfaati elde edebilmesinin, ifanın zamanında gerçekleştirilmesine bağlanmış ve ifa zamanının edimin unsurlarından biri haline getirilmiş olduğu durumlarda söz konusu olabileceğini belirterek, mutlak kesin vadenin geçmesiyle birlikte edimin konusunun değişeceğini ve bu vadenin geçmesinden sonra gerçekleştirilen ifanın artık sözleşme ile borçlanılmış olan edimin yerine getirilmesi niteliğinde olamayacağından ifa niteliği taşımayacağını belirtmektedir. Bkz. Keskin, s. 216.

¹⁶² Serozan, s. 58; Tunçomağ, s. 693; Dural, s. 47; Keskin, s. 223.

¹⁶³ Karş. Oğuzman/Öz, C. 1, s. 320; Seliçi, Kesin Vade, s. 94; Öz, Dönme, s. 177.

b. Nispi (Sübjektif) Kesin Vade

İfanın gerçekleştirileceği anın taraflarca mutlak şekilde kararlaştırılarak vadenin edimin bir unsuru haline getirildiği ve sözleşmeyle hedeflenen amaca ancak borcun vadesinde ifa edilmesiyle ulaşılabileceğinin açıkça öngörüldüğü durumlarda nispi (sübjektif) kesin vade söz konusudur.¹⁶⁴ Nispi kesin vadenin belirlendiği iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, alacaklının ancak borcun vadesinde ifa edilmesi durumunda tatmin edilebileceği kabul edilir ancak vadenin geçirilmesi üzerine ifanın imkânsızlığa uğraması söz konusu değildir. Ancak bu durumda taraflar vadenin geçmesi üzerine alacaklının ifayı kabul etmeyeceğini en baştan ve tereddüte yol açmayacak şekilde kararlaştırmıştır.¹⁶⁵

Nispi kesin vadenin kararlaştırıldığı iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, vadenin geçmesiyle borçlu diğer koşulların da varlığı kaydıyla ihtara gerek kalmaksızın kendiliğinden temerrüde düşer ve alacaklı TBK m. 124/3 uyarınca borçluya süre vermesine gerek olmaksızın TBK m. 125'te düzenlenen haklarını kullanabilir.¹⁶⁶ Diğer bir anlatımla; borcun ifasında nispi kesin vade kararlaştırılmışsa, ifa imkânsızlığına ilişkin hükümler değil, borçlu temerrüdüne ilişkin hükümlerinin uygulanması söz konusu olur.

Nispi kesin vadenin taraflarca öngörülmesinin temelinde, alacaklının, ifanın vadede yapılmaması üzerine, daha sonra yapılacak ifaya dair bir menfaati bulunmaması düşüncesi yer aldığına göre, borçlunun nispi kesin vadeye bağlı borcunu ifada temerrüde düşmesi üzerine alacaklının aynen ifa talep edip edemeyeceği ya da aynen ifadan karine olarak vazgeçtiğinin kabul edilip edilemeyeceği sorusu gündeme gelebilir.¹⁶⁷ Bu soruya ilişkin olarak lafzi bir yorum yapıldığında; kanun koyucunun TBK m. 124/3'te; taraflarca (nispi) kesin vadenin öngörülmüş olduğu durumlarda borçlunun temerrüdü halinde sadece TBK m. 123'e uygun şekilde süre verme gerekliliğini ortadan kaldırdığı, ancak TBK m. 125'te düzenlediği seçimlik haklar

¹⁶⁴ Yüce, s. 91; Keskin, s. 217; karşı. Öz, Dönme, s. 177.

¹⁶⁵ Öz, Dönme, s. 177.

¹⁶⁶ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 320; Serozan, s. 58; Tunçomağ, s. 694; Kılıçoğlu, Borçlar, s. 551; Keskin, s. 219; Eren, Borçlar Genel, s. 950; Öz, Dönme, s. 177.

¹⁶⁷ Seliçi, Kesin Vade, s. 106.

arasında bu konuya özgü bir düzenleme yapmadığı, dolayısıyla alacaklının aynen ifadan vazgeçtiğini borçluya hemen bildirmesi gerektiği savunulabilecektir. Ancak, nispi kesin vadede alacaklının sözleşmenin ifasına ilişkin menfaatinin doğrudan vadeyle ilişkilendirildiği göz önünde tutulduğunda, alacaklının geciken ifayı sözleşme yapılırken kabul etmeyeceği hali hazırda belli olduğundan, temerrüt halinde yeni bir kabul etmeme beyanının varlığını aramanın ne derece isabetli olduğu da tartışmalıdır. Bu sebeple doktrinde bu hususta ileri sürülen görüşe göre nispi kesin vadenin öngörüldüğü sözleşmelerde vadeye riayet edilmemesi halinde alacaklının aynen ifadan vazgeçtiğini hemen bildirmesinin gerekli olmadığı savunulmuştur.¹⁶⁸

Kanaatimizce, nispi kesin vadenin söz konusu olduğu durumlarda borçlu temerrüdünün oluşması üzerine, alacaklının aynen ifadan vazgeçtiği bir karine olarak kabul edilmeli, alacaklının TBK m. 125’te öngörülen haklarını henüz kullanmadığı bir aşamada borçlunun aynen ifada bulunmayı teklif etmesi durumunda ise alacaklının isterse bu talebi kabul edebileceği,¹⁶⁹ isterse de bu talebi reddederek, TBK m. 125’te öngörülen diğer seçimlik haklarını kullanabileceği kabul edilmelidir. Pek tabii olarak alacaklıya tanınan bu serbestî TMK m. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralının çizdiği sınırlar içinde kullanılabilirdir.

c. Nispi Kesin Vadeli İşlemlerin Şartları

TBK m. 124/3 uyarınca; “*Borcun ifasının, belirli bir zamanda veya belirli bir süre içinde gerçekleşmemesi üzerine, ifanın artık kabul edilmeyeceği sözleşmeden anlaşılıyorsa*” nispi kesin vadenin varlığı söz konusudur ve madde metni böylece nispi kesin vadenin iki şartı olduğunu ortaya koymaktadır. Bunlar; tarafların vadeyi açıkça belirlemesi ve vadeyi ifanın bir unsuru haline getirmeye yönelik irade uyuşmasının varlığıdır.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Keskin, s. 220.

¹⁶⁹ Öz’e göre; kesin vade sadece borçlu açısından bağlayıcı olup, alacaklının temerrüt üzerine yine de ifayı istemesi, yani kesin vadeden feragat etmesi mümkündür. Böylece eser sözleşmelerinde (nispi) kesin vade kararlaştırılmışsa, bu tarihin geçmesi üzerine sözleşmeden dönme veya ifa yerine tazminat isteme hakları doğan iş sahibinin, yine de aynen ifa ve gecikme tazminatı istemesi mümkündür. Bkz. Öz, Dönme, s. 178.

¹⁷⁰ Keskin, s. 212.

aa. Vadenin Açıkça Belirlenmesi

TBK m. 124/3'te öngörülen ilk şart; tarafların borcun ifa edileceği vadeyi ya da süreyi açık, net ve şüpheye yer vermeyecek şekilde belirlemesi veya sözleşmede yer alan düzenlenmelerden vadenin açıkça anlaşılır olmasıdır.¹⁷¹

bb. Vadenin İfanın Bir Unsuru Haline Getirilmesi

TBK m. 124/3'te öngörülen ikinci şart; tarafların vadeyi ifanın bir unsuru haline getirmesi, yani vadeye riayet edilmemesi durumunda ifadan elde edilmesi amaçlanan faydanın ortadan kalkacağı ve alacaklının gecikmiş ifayı kabul etmeyeceği üzerinde anlaşmaya varılmasıdır. Gerçekten de nispi kesin vade tarafların iradesine dayalı olarak ortaya çıktığından, sözleşmenin yorumuyla bu sonuca ulaşamadığında nispi kesin vadenin değil, belirli vadenin kararlaştırılmış olduğunun kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır.¹⁷²

2. Belirli Vade

Belirli vade, TBK m. 117/2'de ifade edildiği üzere borcun ifa edilmesi gereken zamanın sözleşmeyle kararlaştırıldığı ya da sözleşmede saklı tutulan bir hakka dayalı olarak taraflardan birinin usulüne uygun bir bildirimde bulunmak suretiyle belirlediği vade tipidir. Bir diğer anlatımla, borçlunun borcunu ifa edeceği anı açık ve net bir şekilde, objektif kıstaslara göre tespit ederek bilebileceği durumlarda belirli vadeden söz edilmektedir.¹⁷³

¹⁷¹ Yargıtay 15. HD; 1.2.2018, 2017/2176 E., 2018/333 K.: “Yanlar arasında imzalanan (...) sözleşmelerin 11.1 maddesinde; (...) ödemelerin hakedişin işveren tarafından 10 gün içinde onayını müteakiben yüklenici tarafından kesilecek fatura karşılığı yüklenicinin banka hesabına yapılacağı, hakediş ödemelerinin madde 11.4'de belirtilen barter oranı düşüldükten ve yüklenici tarafından kesilen fatura tarihinden sonra 1/3'ünün 30 gün içinde nakit, 1/3'ünün ortalaması 60 gün vadeli müşteri senedi, kalan 1/3'ü için ortalaması 90 gün vadeli müşteri senedi verilerek tamamlanacağı kararlaştırılmıştır. Sözleşmelerin 11.1 maddesinde yapılan düzenleme alacağın muacceliyeti ile ilgili olup hakedişin yapılacağı tarih belirtilmediğinden kesin vade niteliğinde değildir. Kesin vadeden söz edebilmek için tarihin açıkça belirlenmiş veya belirlenebilir olması gerekir.” Aynı yönde; Yargıtay 15. HD, 19.12.2017, 2017/625 E., 2017/4484 K., Yargıtay 15. HD, 19.10.2016, E. 2016/1286 K. 2016/4315 T. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁷² Yüce, İfa Zamanı, s. 93.

¹⁷³ Kurşat, İnşaat, s. 132; Yüce, İfa Zamanı, s. 104.

Görüldüğü üzere, belirli vade ile kesin vade arasında borcun ne zaman ifa edilmesi gerektiğine ilişkin objektif belirlilik bakımından herhangi bir fark bulunmamaktadır. Taraflarca ister (*nispi*) kesin vade, isterse belirli vade kararlaştırılmış olsun, borç vadenin gelmesiyle birlikte muaccel hale gelir ve borçlu diğer koşulların da varlığına bağlı olarak ihtara gerek olmaksızın salt vadenin geçmesi üzerine borcu ifa etmemesiyle temerrüde düşer.

Ne var ki kesin vadede söz konusu olan ifanın mutlak surette vadede gerçekleştirileceğine ilişkin kesinlik arz eden durum belirli vade bakımından mevcut değildir. Bu sebeple mutlak kesin vadede, vadenin gelmesiyle birlikte ifa etmeme halinde ortaya çıkabilecek imkânsızlık veya nispi kesin vadede ihtara lüzum olmaksızın kendiliğinden oluşan borçlu temerrüdü sonucunda iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından alacaklının TBK m. 125'te düzenlenen seçimlik haklarını borçluya süre vermeksizin kullanabilme hakkı belirli vade halinde söz konusu değildir.¹⁷⁴ İfanın belirli vadeye tabi olması, bu bakımdan sadece TBK m. 117/2 uyarınca ihtara gerek kalmaksızın temerrüt hali meydana getirmektedir, ancak alacaklının TBK m. 125'te öngörülen aynen ifa haricindeki seçimlik haklarını kullanabilmesi için TBK m. 124'teki diğer istisnalar saklı kalmak kaydıyla borçluya uygun bir süre tanınması gerekmektedir.¹⁷⁵ Bunun sebebi kesin vadenin kararlaştırıldığı sözleşmelerde vadenin geçmesiyle birlikte ifanın alacaklı bakımından yararsız kalması ya da borcun ifasının imkânsızlaşması gibi sonuçların belirli vadenin öngörüldüğü sözleşmelerde bulunmamasıdır.¹⁷⁶

3. Belirsiz Vade

Tarafların borcun ifasını vadeye bağladığı ancak ifanın gerçekleştirileceği anın tam olarak belirlenmediği durumlarda belirsiz vadede söz edilmektedir.¹⁷⁷ Bu vade türünde, borcun ifası mutlaka zamana dayalı bir belirlemeye tabi tutulmakta ancak bu belirleme borçlunun vadeyi önceden kesin olarak tespit etmesine imkân

¹⁷⁴ Yüce, İfa Zamanı, s. 113.

¹⁷⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, Borçlar, s. 806; Serozan, s. 58; Keskin, s. 219.

¹⁷⁶ Yüce, İfa Zamanı, s. 113.

¹⁷⁷ Kılıçoğlu, Borçlar, s. 550; Kurşat, İnşaat, s. 132; Yüce, İfa Zamanı, s. 139.

vermemektedir. “Bahar geldiğinde”, “tatil sezonu başladığında”, “tahsilatın yapılmasından sonra 7 gün içinde”¹⁷⁸ gibi örneklerde görüldüğü üzere belirsiz vade; gelecekte gerçekleşmesi kesin bir zamana atıfla bu zamanı belirlenebilir kılınmakta ancak kesin ve belirli vadelerin aksine borçluya ifanın gerçekleştirileceği anı gün olarak belirleme imkânı vermemektedir. Bu sebeple belirsiz vade söz konusu olduğunda kural olarak borcun muaccel kılınması için ihtara gerek olmasa da, borçlunun temerrüde düşmesi için alacaklı tarafından TBK m. 117/1 uyarınca ihtarda bulunulması gerekmektedir.¹⁷⁹

E. Vadenin Hesaplanması

Tarafların vadeyi belirli bir gün olarak kararlaştırmayarak süre şeklinde belirlediği durumlarda vadenin hesaplanması zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Buna istinaden TBK m. 91 vd. maddelerde tarafların öngördüğü vadenin gün olarak tespit edilebilmesi amacıyla çeşitli yedek hukuk kurallarına yer verilmiştir. Bu yedek hukuk kuralları uygulamada en çok karşılaşılan örnekler üzerinden, sözleşmede yer verilen vadeye ilişkin düzenlemelerin kastettiği anlamları göstermekte ve ifanın ne zaman gerçekleştirileceğini tam olarak tespit etme amacını taşımaktadır.

1. Ay Veya Yıl Olarak Belirlenmiş Sürelerde Vadenin Hesaplanması

Tarafların vadeyi belirli bir günü işaret etmek suretiyle değil, borcun ifasına kadar geçecek ay sayısı ile belirlediklerinde, aksi kararlaştırılmamışsa TBK m. 92/1-b.3’te yer alan düzenleme uygulama alanı bulur. Buna göre; “Ay olarak veya yıl, yarıyıl ve yılın dörtte biri gibi birden çok ayı içeren bir zaman olarak belirlenmiş süre,

¹⁷⁸ Yargıtay 15. HD, 25.4.2008, 2007/1286 E., 2008/2753 K.: “Sözleşmenin 6. maddesinde davalının idareden tahsilatı yaptıktan itibaren 7 gün içinde ödeme yapması kararlaştırılmış olmasına göre ortada kesin vadenin bulunduğu kabul edilemez. Zira ödemenin idarece hangi tarihte yapılacağı başlangıçta bilinemediği gibi ödeme tarihinin de kesin belirtilmediği, sadece alacağın muaccel olacağı zamanın tayin edildiği anlaşılmaktadır.”

¹⁷⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s. 806; Eren, Borçlar Genel, s. 950. Yargıtay 13. HD, 25.3.2008, 2007/14630 E., 2008/4089 K.: “(...) sözleşmenin 9.maddesindeki “her ay sonu yapılacak hak ediş karşılığı hak ediş tasdikini müteakip 20 gün içerisinde ödenir” hükmü kesin vade niteliğinde değildir. Sözleşmenin bu hükmünü kesin vade gibi algılayarak hesaplama yapan bilirkişi raporuna itibar edilerek karar verilemez. Borçlar Kanununun 101. maddesi hükmünde açıklandığı gibi muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarı ile mütemerrit olur. Hal böyle olunca mahkemece, davacının davalıya gönderdiği 16.4.2002 tarihli ihtarnamenin karşı tarafa tebliğini havi bir örneği getirtilmeli, bu ihtarname ile davalının temerrüde düşürülüp düşürülmediği araştırılmalı, (...) sonucuna göre bir karar verilmelidir.” (Lexpera – İhtihat Bilgi Bankası)

sözleşmenin kurulduğu gün ayın kaçınıcı günü ise, son ayın bunu karşılayan gününde dolmuş olur. Son ayda bunu karşılayan gün yoksa süre, bu ayın son günü dolmuş sayılır.” Aynı maddenin ikinci fıkrasındaki düzenleme uyarınca bu kural sürenin sözleşmenin kurulmasından başka bir andan itibaren işlemeye başladığı durumlarda da uygulanır.

Kanun koyucu TBK m. 92/1-b.4’te; *“Yarım aydan onbeş günlük süre anlaşılır. Bir veya birden çok ay ve yarım ay olarak belirlenmiş sürenin dolduğu gün, son aya onbeş gün eklenerek belirlenir”* şeklindeki düzenlemeyle, örneğin taraflarca iki buçuk ay sonra ifa edileceği üzerinde anlaşmaya varılan bir borcun, sözleşmenin kurulduğu tarihin iki ay sonraki izdüşümüne (*şayet bunu karşılayan bir gün yoksa, son ayın son gününe*) on beş gün ilave etmek suretiyle tespit edilen günde ifa edileceğini ortaya koymuş olmaktadır.¹⁸⁰

Tarafların borcun belirli bir ayda ifa edileceği üzerine anlaştığı durumlarda ise vadenin nasıl belirleneceği TBK m. 91 kapsamında düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasına göre; *“Borcun ifası için bir ayın başlangıcı veya sonu belirlenmişse, bundan ayın birinci ve sonuncu günü; ayın ortası belirlenmişse, bundan da ayın onbeşinci günü anlaşılır.”* Maddenin açık düzenlemesi karşısında, ayın kaç günden oluştuğuna dikkat edilmeksizin; ayın başı veya sonu gibi tabirlerle ifade edilen vadenin ayın ilk günü ya da son gününü karşıladığı, ayın ortasının ise ilgili ayın on beşinci gününü gösterdiği kabul edilecektir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise *“Borcun ifası için gün belirtilmeksizin sadece ay belirlenmişse, bundan o ayın son günü anlaşılır.”* denilerek, örneğin ekim ayında ifa edileceği kararlaştırılan bir borcun vadesinin ekim ayının son günü olarak anlaşılması gerektiği ortaya konmaktadır.¹⁸¹

2. Gün Veya Hafta Olarak Belirlenmiş Sürelerde Vadenin Hesaplanması

Borcun ifasının, belirli bir tarihten itibaren belli sayıda günün geçmesiyle gerçekleşeceğine dair sözleşmelerde aksine bir düzenleme bulunmuyorsa, vadenin hesaplanmasında TBK m. 92/1-b.1 uygulama alanı bulacaktır. Bu düzenlemede, *“Gün*

¹⁸⁰ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 329; Eren, Borçlar Genel, s. 981.

¹⁸¹ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 329; Eren, Borçlar Genel, s. 980.

olarak belirlenmiş süre, sözleşmenin kurulduğu gün sayılmaksızın, bu sürenin son günü dolmuş olur. Sekiz veya onbeş gün olarak belirlenmiş süre ise, bir veya iki haftayı değil, tam sekiz veya onbeş günü ifade eder” denilmek suretiyle, bu gibi durumlarda hesaplamanın sözleşmenin kurulduğu günü takip eden ilk günden itibaren sözleşmede kararlaştırılan gün sayısının eklenmesi suretiyle yapılacağı ifade edilmektedir. Kanun koyucu uygulamada sıklıkla yapılan hataları göz önünde bulundurarak, vadenin hesaplanmasında sekiz günlük sürenin bir haftayı değil tam olarak sekiz günü, onbeş günlük süreninse iki haftayı değil tam olarak onbeş günü ifade ettiğini özellikle vurgulamıştır.¹⁸²

Kanun koyucu tarafların belirli sayıda haftanın geçmesi üzerine ifanın yapılmasını kararlaştırdığı durumlara ise TBK m. 92/I-2 kapsamında yer verdiği; *“Hafta olarak belirlenmiş süre, son haftanın sözleşmenin kurulduğu güne ismen uyan gününde dolmuş olur”* şeklindeki düzenlemeyle açıklık getirilmiştir. Buna göre örneğin Pazartesi günü akdedilen bir sözleşmeden doğan borcun 2 hafta sonra ifa edileceği kararlaştırılmışsa, bu durumda vade tam 2 hafta sonraki Pazartesi günüdür.

3. Vadenin Hesaplanmasına İlişkin Diğer Hususlar

TBK m. 93’te vadenin, kanunlarda tatil olarak kabul edilen bir güne rastlaması durumunda, kendiliğinden bu günü izleyen ve tatil olmayan güne geçeceği düzenlenmiştir. Bu noktada, vadenin hesaplanmasında tatil günlerinin hariç tutulmadığı, yalnızca vadenin denk geldiği günün tatil olması durumunda vadenin tatil olmayan güne kendiliğinden uzayacağı hususunda dikkat edilmelidir.¹⁸³

TBK m. 94’te, borcun alışılmış iş saatlerinde ifa edilebileceği ve ifanın da bu saatlerde kabul edilebileceği belirtilmiştir. Kanun koyucu saatle belirlenen sürelerin nasıl hesaplanacağı konusunda herhangi bir hüküm getirmemiştir. Doktrinde, saatle belirlenen sürelerin dakikası dakikasına hesaplanacağı, misal olarak 12.45’te kararlaştırılan 6 saatlik sürenin tam olarak 18:45’te sona ereceği kabul edilmektedir.¹⁸⁴

¹⁸² Oğuzman/Öz, C. 1, s. 328; Eren, Borçlar Genel, s. 980.

¹⁸³ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 330; Eren, Borçlar Genel, s. 981.

¹⁸⁴ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 329.

TBK m. 95'te ise vadenin tarafların anlaşmasıyla belirli bir süre belirtilmek suretiyle uzatılması halinde, bu sürenin vade gününü izleyen günden başlamak üzere işlemeye başlayacağı ve yani vadenin bu esas göz önünde bulundurularak hesaplanması gerektiği düzenlenmiştir. Vadenin taraflarca yeni bir tarih belirlenerek uzatılması ya da süre belirtilmesine karşın farklı bir hesaplama metodu üzerinde anlaşılması durumunda ise bu madde uygulama alanı bulamayacak ve tarafların vadenin uzatılması için akdetmiş olduğu bu tecil sözleşmesindeki esaslar uygulanacaktır.¹⁸⁵

¹⁸⁵ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 325.

II. YÜKLENİCİNİN ESERİ TESLİM BORCUNUN VADESİ

A. Teslim Vadesi

Eserin teslim vadesi yüklenicinin meydana getirdiği eseri iş sahibine teslim etmekle yükümlü olduğu tarihi ifade etmektedir.¹⁸⁶ Yüklenicinin eseri meydana getirmeye başlama yükümlülüğünün doğduğu andan başlayarak teslim vadesine kadar geçen süre ise “*teslim süresi*” olarak anılmaktadır.¹⁸⁷ Yüklenicinin teslim borcu kural olarak teslim vadesinin gelmesiyle birlikte muaccel hale gelmekte ve iş sahibinin yükleniciden eseri teslim etmesini talep etme hakkı doğmaktadır.¹⁸⁸

Teslim vadesi eserin teslim edileceği zamanı belirli kılmanın yanı sıra, iş sahibine eserin meydana getirilme sürecinin kontrolüyle ilgili olarak kanunda tanınan hakların kullanımı için de belirleyici bir öneme sahiptir. Şöyle ki, eser sözleşmeleri kural olarak ani edimli sözleşmeler grubunda yer aldığından, eserin teslim vadesinin henüz gelmediği bir aşamada, iş sahibinin yükleniciye imkânsızlık veya aciz hali söz konusu olmadıkça yöneltebileceği bir talep bulunmamaktadır.¹⁸⁹ Zira, teslim vadesinden önceki zaman aralığında yüklenici yalnızca ifaya hazırlık işlerini gerçekleştirmektedir. Bununla birlikte, eserin meydana getirilme süreci oldukça özel bir öneme sahip olduğundan, kanun koyucu, iş sahibine henüz eserin meydana getirilme süreci devam ederken bu sürecin kontrolünü sağlayan ve yükleniciye karşı ileri sürülebilecek bazı haklar tanımıştır. TBK m. 473/1 uyarınca; “*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.*” Görüldüğü üzere bu hükümde yer verilen olasılıklar arasında; yüklenicinin henüz gerçekleştirmemiş olduğu işlerin eserin teslim vadesine yetişip

¹⁸⁶ Kurt, s. 90; Kurşat, İnşaat, s. 131.

¹⁸⁷ Ayan, s. 95; Kurt, s. 90.

¹⁸⁸ Öz, Dönme, s. 154; Gümüş, s. 34; Gökyayla, s. 317; Dirican, s. 44; Ayan, s. 95; Kurt, s. 90; Ozanoğlu, s. 65; Turan Şahin, Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfade Temerrüdü, SÜSBE, Doktora Tezi, Konya 2012, s. 72, (Çevrimiçi Erişim: <<http://acikerisim.selcuk.edu.tr:8080/xmlui/handle/123456789/6253>>, Son Erişim: 4.2.2019)

¹⁸⁹ Öz, İnşaat, s. 127.

yetişmeyeceği hakkında bir tespit yapılmakta ve olumsuz kanıya varılması halinde¹⁹⁰ iş sahibine sözleşmeden dönme hakkı tanınmaktadır.¹⁹¹ Ancak yüklenicinin gecikmesi, iş sahibinin riziko alanından kaynaklanan bir sebepten ileri gelmişse bu durumda vade teleneceğinden, iş sahibinin TBK m. 473/1’de düzenlenen bu imkndan faydalanması söz konusu olmayacaktır.¹⁹²

İş sahibi, teslim vadesi henüz gelmeden yükleniciden teslim borcunun ifasını talep etme hakkına sahip olmasa da, eserin tamamlanmamış olması koşuluyla, TBK m. 484 uyarınca sözleşmeyi gerekersiz şekilde feshetme hakkına sahiptir.¹⁹³ TBK m. 484’te yer alan düzenlemeye göre; “İş sahibi, eserin tamamlanmasından önce yapılmış olan kısmın karşılığını ödemek ve yüklenicinin bütün zararlarını gidermek koşuluyla sözleşmeyi feshedebilir”. Görüldüğü üzere bu maddede iş sahibine sözleşmeyi ileriye

¹⁹⁰Yklenicinin eseri teslim vadesine yetiştirmesinin hayatın olağan akışına göre imkansız hale gelmesi gerekmektedir. Ancak teslimin çok az bir gecikmeyle yapılabileceği ve iş sahibi için bu gecikmenin önemli bir sakınca doğurmayacağı anlaşılıyorsa, bu durumda iş sahibinin dürüstlük kuralı uyarınca TBK m. 473/1’e göre dönme hakkının kullanamayacağı savunulmaktadır. Bkz. z, Dönme, s. 61; z, İşaat, s. 136; Kurşat, İşaat, s. 213; Ayan, s. 335.

Yargıtay 23. HD., 23.6.2016, 2015/1018 E., 2016/3896 K.: “Davacı (...) sözleşmenin 4. maddesinde belirtilen srelere uymayan yüklenicinin imalatlarının projeye uygun olmadığı gibi işi savsakladığını, hatta durduğunun belirlenmesi üzerine dosyasından yaptırılan tespit sonucu 31.01.2014 tarihli bilirkişi raporu alındığını, raporda işaatın genel tamamlanma durumunun % 24 seviyesinde olduğunu, yüklenicinin sözleşme koşullarına uymadığı ve işi bitirmesinin olanaklı görünmediğini ileri sürerek, işaatın seviyesi de dikkate alınarak taraflar arasındaki sözleşmenin geriye etkili olarak feshine karar verilmesini talep ve dava etmiştir. (...) Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; taraflar arasında akdedilen sözleşmenin 4. maddesinde belirtilen 24 aylık teslim süresinin 16.09.2013 tarihinde sona erdiği, işaatın % 24 seviyesinde tamamlandığı ve TBK’nın 473. maddesi uyarınca taraflar arasında akdedilen.... yevmiye no’lu gayrimenkul satış vaadi ve arsa payı karşılığı işaat sözleşmesinin geriye etkili olarak feshi gerektiği gerekeciyle, davanın kabulü ile sözleşmenin geriye etkili olarak feshine karar verilmiştir. (...) tüm temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün onanmasına (...) karar verildi.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁹¹ Doktrinde; TBK m. 473/1’in metninde yalnızca dönme hakkından bahsedilmiş olsa da bu hükmün henüz iş görme edimi devam ederken yükleniciyi temerrüde düşürmeye imkan sağladığı ve iş sahibinin, bu maddedeki koşullar gerçekleştiğinde dönme yerine, TBK m. 125/1 ve TBK m. 125/2’de düzenlenen diğer haklar olan aynen ifa ve gecikme tazminatı talep etme veya ifadan vazgeçip müspet zararın tazminini talep etme hakkını kullanabileceği savunulmaktadır. Bkz. Tandoğan, C. 2, s. 119; Seliçi, İşaat, s. 80; Erman, s. 69; Ayan, s. 355; Kurt, s. 67; şahin, Temerrüt, s. 170. Aynı yönde: Yargıtay HGK, 12.9.2012, 2012/13-177 E., 2012/548 K.: “Geniş anlamda borçlu temerrüdü (borçlunun direnimi) borçlunun sözleşmeye aykırı davranması=borcunu ifa etmemesi demektir. Bu halde ifa olanağı bulunduğu ifa için kararlaştırılan zaman geldiği ve uyarıldığı halde borçlu borcunu ifa etmemektedir. Borçlunun temerrüdüne ilişkin düzenlemeye BK’nun 101-108.maddelerinde yer verilmiştir. Bununla birlikte, BK. m.358/1’de (TBK m. 473/1) olduğu gibi, borç ilişkisinin özelliği gereği diğer bazı yasalarda da borçlu temerrüdüne dair hükümler yer almaktadır.” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası) Karşı yönde: z, Dönme, s. 49; z, İşaat, s. 128. Kurşat, TBK m. 473/1’de düzenlenen kurumun bir borçlu temerrüdü kurumu olduğu sonucuna ulaşılmasının doğru olmadığını ancak dönmenin ağır bir sonuç yaratması sebebiyle iş sahibinin menfaatlerini koruma amacıyla bu durumda borçlu temerrüdü veya borca aykırılık hükümlerinin kıyasen uygulanmasının dşnlebiileceğini dile getirmektedir. Bkz. Kurşat, s. 196.

¹⁹² Aynı yönde Erman, İşaat, s. 73; Kurşat, İşaat, s. 200; Ayan, s. 353.

¹⁹³ Tandoğan, C. 2, s. 343; z, İşaat, s. 235; Kurşat, İşaat, s. 221; Büyükay, s. 177.

etkili şekilde¹⁹⁴ sona erdirmeye hakkını kullanabilmek için yüklenicinin o ana kadar meydana getirmiş olduğu kısmın bedelini ödeme ve bütün zararlarını giderme zorunluluğu yüklenmiştir.¹⁹⁵ Buna göre; eser sözleşmelerinde yüklenici, eserin teslim süresinin dolmadığını ileri sürerek, iş sahibinin TBK m. 484 uyarınca sözleşmeyi sona erdirmesine engel olamaz.¹⁹⁶

Teslim vadesi yüklenicinin teslim borcunu ifa etmesi için mutlaka beklemesi gereken bir an değildir. TBK m. 96 uyarınca; *“Sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden ya da durumun gereğinden tarafların aksini kastettikleri anlaşılmadıkça borçlu, edimini sürenin sona ermesinden önce ifa edebilir. Ancak, kanun veya sözleşme ya da âdet gereği olmadıkça borçlu, erken ifada bulunması sebebiyle indirim yapamaz.”* Bu açık kanun hükmüne göre somut olayın şartlarına bağlı olmak kaydıyla yüklenici eseri vadesinden önce teslim ederek borcunu ifa edebilir. Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi’nin “İşin Süresinden Önce Bitirilmesi” başlıklı 28/1. maddesine göre de *“Müteahhidin taahhüdünü Sözleşmede tespit edilmiş süreden önce tamamlaması halinde İdarelerince yarar görülen yapım işlerinde, esasları sözleşme ve şartnamelerinde belirlenmiş olmak şartı ile erken bitirme primi verilebilir.”* Bu madde uyarınca Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi’nin taraflar arasındaki sözleşmenin bir eki haline getirildiği eser sözleşmelerinde, aksi kararlaştırılmadıkça eserin vadesinden önce teslim edilmesi mümkün kılınmış ve bu durumda iş sahibinin yükleniciye erken bitirme primi vermeye karar verebileceği öngörülmüştür.

¹⁹⁴ Sözleşme ileriye etkili şekilde sona erdirildiğinden, yüklenici eserin meydana getirilmemiş olan kısımlarına ilişkin bedeli talep edemeyecektir. Bkz. **Tandoğan**, C. 2, s. 347; **Kurşat**, İnşaat, s. 224, dn. 570; **Büyükcay**, s. 180.

¹⁹⁵ İş sahibinin bu hakkı kullanmadan önce tazminat ödemeyi teklif etmesinin gerekli olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre iş sahibinin tazminat ödemeyi teklif etmesi bu hakkın kullanılması için bir ön koşuldur. Bkz. **Büyükcay**, s. 177. Diğer görüşe göre iş sahibi bu hakkı kullanmada hiçbir bedel ödeme ya da zarar tazmin yükümlülüğü altında değildir, ancak daha sonra kendisinden talepte bulunması durumunda gerek bedel ödemek ve gerekse zararı tazmin etmek yükümlülüğü altına girecektir. Bkz. **Öz**, İnşaat, s. 236; karşı. **Tandoğan**, C. 2, s. 346.

¹⁹⁶ Öz’e göre bu düzenleme eser sözleşmesinde iş sahibi ile yüklenici arasındaki güven ilişkisine ne denli önem verildiğinin bir göstergesidir ve yüklenici bakımından sözleşmeye konu eserin meydana getirilmesinin bir hak değil sadece borç olarak değerlendirilmesi bu düzenlemeyi mümkün kılmıştır. Bkz. **Öz**, İnşaat, s. 235. Aynı yönde **Tandoğan**, C. 2, s. 343; **Büyükcay**, s. 177.

B. Teslim Vadesinin Belirlenmesi

Teslim vadesi eser sözleşmesinin objektif esaslı unsurları arasında yer almadığından ve taraflarca sözleşmenin sübjektif esaslı unsuru haline getirilmedikçe eser sözleşmesinin kurulması için tarafların eserin teslim vadesini belirlemesi gerekmemektedir.¹⁹⁷ Ancak uygulamada eser sözleşmeleri yapılırken tarafların çoğunlukla teslim vadesini de belirlediği ve hatta eser sözleşmelerinden kaynaklanan birçok uyuşmazlığın eserin taraflarca belirlenen vadede teslim edilmemesi sonucunda oluşan temerrüitten kaynaklandığı gözlemlenmektedir.

Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle eser sözleşmelerinde taraflarca kararlaştırılan teslim vadelerini ve bu vadelerle ilgili diğer kavramları inceleyecek, ardından teslim vadesinin sözleşmede kararlaştırılmamış olması halinde nasıl tespit ve tayin edileceği üzerinde durulacaktır.

1. Tarafların Teslim Vadesini Kararlaştırmış Olması

Taraflar sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde eserin teslim vadesini diledikleri gibi belirleyebilirler. Zira teslim vadesinin belirlenmesi bakımından kanun koyucu eser sözleşmesini düzenlediği hükümlerde taraf iradelerini sınırlandırmamış, TBK m. 90'da yer alan *“İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur”* hükmüyle, teslim vadesinin taraflarca özgürce kararlaştırılabileceğine işaret etmiştir.¹⁹⁸

Eser sözleşmelerinde taraflarca teslim vadesinin belirlenmesi, çalışmamızın önceki kısımlarında yer verilen ve borcun vadesini ele alan bölümlerdeki açıklamalarımızdan belirgin bir farklılık içermemektedir.¹⁹⁹ Buna göre; taraflar eserin

¹⁹⁷ Kurt, s. 90; karşı. Kurşat, İnşaat, s. 132.

¹⁹⁸ Kurşat, İnşaat, s. 130; Kurt, s. 90.

¹⁹⁹ Bkz. yukarıda dn. 145 vd'nin ait olduğu metin.

teslim vadesini (*nispi*) kesin vade²⁰⁰, belirli vade²⁰¹ ya da belirsiz vade²⁰² olarak kararlaştırabilir; bu kapsamda teslim vadesini doğrudan gösterebilir ya da teslim süresi²⁰³ belirleyebilir, bazen vadenin hesaplanmasına dair ilkeleri ortaya koyarak teslim vadesini belirlenebilir halde bırakmayı da tercih edebilir.²⁰⁴ Bazense taraflar arasındaki eser sözleşmesinin konusu itibarıyla borcun ancak belli bir zamanda, yani mutlak kesin vadede ifa edilmesi gerekir, böyle bir durumda tarafların teslim vadesi üzerinde zımnen anlaşmış olmaları borcun niteliğinden kaynaklanan doğal bir sonuçtur.²⁰⁵

Taraflar teslim vadesini belirlemek yerine, yalnızca eserin meydana getirilmesi için gerekli olan tüm işlerin tamamlanması gereken tarihi yani meydana getirme vadesini belirlemişlerse, bu durumda TBK m. 90'ın kıyasen uygulanması neticesinde eserin tesliminin, meydana getirme eyleminin gerçekleştirilmesini takiben derhal yapılması gerektiği sonucuna varılmaktadır.²⁰⁶

²⁰⁰ Yargıtay 15. HD, 4.3.2010, 2009/1592 E., 2010/1228 K.: “(...) 3. maddede en geç 4 ay içinde tüm işlemler bitirilip inşaat ruhsatı alındıktan sonra inşaat başlanması ve başlangıç tarihinden itibaren mücbir sebepler hariç 14 ay zarfında bitirilmesinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır. (...) Sözleşmenin 3. maddesindeki inşaat başlama ve bitirme tarihleri kesin vade niteliğinde olduğundan, 06.06.2005 sözleşme tarihine dört ay eklendiğinde en geç 06.10.2005 günü inşaat başlanması ve bu tarihten itibaren 14 ay ilave edildiğinde inşaatın en geç 06.12.2006 tarihinde bitirilip genel iskân için Çankaya Belediyesine başvuruda bulunulması gerekmektedir. (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁰¹ Yargıtay 15. HD, 8.2.2018, 2016/5401 E., 2018/458 K.: “Taraflar arasında imzalanan sözleşmenin 5-b maddesinde; “..... 23/07/2014 tarihinde teslim edilecektir. Makine alıcıya 23/07/2014 tarihinde teslim edilmediği takdirde satıcı günlük 2500 TL cezai şart ödemeyi kabul ve taahhüt eder,” düzenlemesi hüküm altına alınmıştır (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁰² Yargıtay 15. HD, 8.5.2018, 2017/353 E., 2018/1820 K.: “(...) Davacı davasında kendisine ait olan mağazada 1 adet tavan tipi soğutma cihazı, soğuk depoya ait soğutma cihazları ile kapılarının temini, nakliyesi, montajı, işçiliği ve bağlı sistemlerinin teslimi işini 18.08.2011 tarihli sözleşme ile davalının üstlendiğini, sözleşmenin 6.2 maddesinde; (...), soğuk depo, depo kapısı temin ve montaj işinin ise davalı firmaya yer teslimi yapılmasından itibaren 7 iş günü içerisinde tamamlanarak eksiksiz ve kullanılabilir vaziyette anahtar teslim edileceğinin kararlaştırıldığı (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁰³ Yargıtay 15. HD, 11.9.2018, 2018/577 E., 2018/3161 K.: “(...) Davacı yüklenici (...) inşaat yapımını üstlenmiştir. (...) Davacı ile davalı arsa sahibi ... arasında imzalanan sözleşmenin 8. maddesinde inşaatın sözleşmenin imza tarihinden itibaren 14 ay içinde tamamlanarak ...'e anahtar teslimi sağlandıktan ve eski binanın tamirati yapıldıktan sonra ...'in üzerine kayıtlı bulunan tapunun %45'ini yükleniciye devir ve temlik edeceği kararlaştırılmıştır.(...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁰⁴ Bkz. yukarıda dn. 180 vd'nin ait olduğu metin.

²⁰⁵ Yargıtay HGK, 26.2.2016, 2014/3-727 E., 2016/203 K.: “(...) sözleşme hükümleri uyarınca 25.07.2010 tarihinde saat 14:00'de nikah merasimi hususunda anlaşıldığı, davalı tarafın anlaşma uyarınca nikah merasiminden 30 dakika önce salon kapısını açmayı, nikah merasiminden sonra kalan 1 saatte de (...) fotoğraf çekimi yapılması edimlerini üstlendiği anlaşılmaktadır. (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁰⁶ Gümüş, s. 34; Kurt, s. 94; Ayan, s. 97; Pichonnaz, s. 66.

Taraflar sözleşme kapsamında teslim vadesini göstermek yerine, taraflardan birine teslim vadesini belirleme yetkisi de tanınmış olabilir.²⁰⁷ Bu durumda, teslim vadesini belirleme yetkisini haiz taraf diğer tarafa yapacağı bildirimle eserin ne zaman teslim edilmesi gerektiğini bildirerek teslim vadesini tayin eder. Bu bildirimin yapılmasıyla birlikte yüklenicinin eseri teslim borcunun vadesi belirli hale gelir.²⁰⁸ Bununla birlikte teslim vadesini belirleme yetkisine sahip olan taraf bu yetkisini dürüstlük kuralına uygun şekilde kullanmalı, eserin meydana getirilmesi için gerekli olan süre, tüm haklı gecikmeler de dikkate alınarak tayin edilmelidir.²⁰⁹

Tarafların teslim süresinin başlangıcını gelecekte gerçekleşecek bir olaya tabi kılmaları da mümkündür.²¹⁰ Özellikle inşaat sözleşmelerinde teslim süresinin, yüklenicinin inşaat işlerine başlamak için ihtiyaç duyduğu malzemenin kendisine teslimi, kiracının tahliyesi ya da inşaat ruhsatının alınması gibi bir vakıanın gerçekleşmesiyle işlemeye başlayacağı üzerinde anlaşılması ve teslim vadesinin de buna göre hesaplanması üzerinde anlaşıldığı görülebilmektedir. Bu gibi durumlarda teslim süresinin başlangıcı için öngörülen vakıanın gerçekleştiği tarihe, taraflarca kararlaştırılmış teslim süresi eklenecek ve böylece teslim vadesine ulaşılabilecektir.²¹¹

²⁰⁷ **Tandoğan**, C. 2, s. 129; **Oğuzman/Öz**, C. 1, s. 327; **Kurşat**, İnşaat, s. 131, dn. 304; Yargıtay 15. HD, 3.7.2014, 2014/2256 E., 2014/4714 K.: “Sözleşmenin 1. maddesinde; sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren yüklenilen işin idarece uygun görülecek sürede inşaa edilerek devredileceği kararlaştırılmıştır. Başka bir anlatımla, sözleşmede eserin teslim süresi kararlaştırılmamış, teslim süresini belirleme yetkisi davacıya tanınmıştır.(...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁰⁸ **Öz**, İnşaat, s. 143; **Kurşat**, İnşaat, s. 131, dn. 304; **Kurt**, s. 91; **Seliçi**, İnşaat, s. 66.

²⁰⁹ Yargıtay 15. HD, 24.11.2014, 2014/1055 E., 2014/6760 K.: “(...)Sözleşmenin 1. maddesinde; sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren yüklenilen işin idarece uygun görülecek sürede inşaa edilerek devredileceği kararlaştırılmıştır. Başka bir anlatımla, sözleşmede eserin teslim süresi kararlaştırılmamış, teslim süresini belirleme yetkisi davacıya bırakılmıştır. Ancak; davacı, bu yetkisini kullanırken objektif iyiniyet kurallarına uygun davranmalı ve haklı nedenlere dayalı gecikmeler hariç, eserin niteliğinin ve büyüklüğünün gerektirdiği imalat süresi içinde eseri tamamlamalıdır. (...)” Aynı yönde: Yargıtay 15. HD, 21.2.2017, 2016/472 E., 2017/702 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²¹⁰ **Öz**, İnşaat, s. 142; **Öz**, Dönme, s. 155; **Kurşat**, İnşaat, s. 131, dn. 303; **Gümüş**, s. 35; **Seliçi**, İnşaat, s. 66; **Ayan**, s. 98; **Ozanoğlu**, s. 65.

²¹¹ Yargıtay 15. HD, 7.3.2013, 2012/7958 E., 2013/1610 K.: “Davaya dayanak yapılan Çankırı 1. Noterliği’nce düzenlenen 09.01.2008 tarihli kat karşılığı inşaat sözleşmesi davacılar, dava dışı arsa sahibi H. T. ve yüklenici olarak davalı K. X. tarafından imzalanmıştır. Sözleşmenin 5. maddesinde inşaat süresi ruhsat tarihinden itibaren 48 ay olarak kararlaştırılmıştır. Dosya içerisinde bulunan Çankırı Sulh Hukuk Mahkemesi’nin 2010/25 D.İş tespit dosyası içerisinde bulunan belgelerden tüm blokların inşaat ruhsatlarının 14.09.2009 tarihinde alındığı anlaşılmaktadır. İnşaat ruhsatı tarihlerine 48 aylık inşaat süresi eklendiğinde işin bitim tarihi 14.09.2013 olarak hesaplanmaktadır. Davacılar vekili tarafından dava inşaat süresi bitmeden 11.05.2010 tarihinde açılmıştır. Taraflar arasındaki kat karşılığı inşaat sözleşmesi feshedilmeyip yürürlükte olduğuna göre, bu sözleşmeye dayanılarak açılacak davaların sözleşmede kararlaştırılan inşaat yapım süresinin bitiminden sonra açılması mümkündür. İnşaatın devam ettiği süre içerisinde yüklenicinin yükümlülüğü devam ettiğine ve sözleşme gereği edimlerini yerine getirmesi mümkün olduğuna göre, inşaat süresinin bitiminden önce dava açılması mümkün değildir (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

Tarafların teslim süresinin işlemeye başlaması için işaret ettikleri vakıanın yüklenicinin bir fiiliyle meydana gelecek olması halinde, yüklenicinin bu fiili ne zaman gerçekleştirmesi gerektiği önem kazanır. Şayet teslim süresinin başlaması doğrudan yüklenicinin bir fiiline bağlanmışsa, ancak taraflar yüklenicinin bu fiili ne zaman gerçekleştireceğini kararlaştırmamışsa, bu durumda söz konusu fiilin niteliğine bakılarak, bu fiilin gerçekleştirilmesi için gerekli makul sürenin ne olduğu dürüstlük kuralı uyarınca tespit edilmelidir.²¹² Örneğin, yüklenicinin yurtdışından belirli bir malzemeyi getirdikten sonra sürenin işlemeye başlayacağı kabul edilmişse, bu durumda o malzenin ilgili tedarikçiden temin edilmesi için gerekli makul süre hesaplanacak ve daha sonra eserin meydana getirilmesi için belirlenmiş olan sürenin buna eklenmesi suretiyle eserin teslim vadesi hesaplanacaktır. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir.²¹³

Gerçekten de TBK m. 473/1 uyarınca işe zamanında başlama ve işi geciktirmeme yükümlülükleri altındaki yüklenicinin teslim süresini başlatma yetkisini haiz olduğu bu ihtimalde; işe zamanında başlamaması (*veya işe başlamış dahi olsa gecikmeye yol açacak davranışlar sergilemesi*) borca aykırılık teşkil edecek ve aynı madde kapsamında yer verilen diğer koşulların da mevcut olması koşuluyla iş sahibine teslim vadesini beklemeksizin sözleşmeden dönme hakkı sunabilecektir.²¹⁴

Diğer yandan, teslim süresinin başlaması için iş sahibinin bir fiiline gereksinim duyulduğu ve fakat iş sahibinin bu fiili gerçekleştirmemesi halinde de alacaklı

²¹² Kurşat, s. 134; İnşaat, Kurt, s. 92; Ayan, s. 99.

²¹³ Yargıtay 15. HD, 28.6.2018, 2018/959 E., 2018/2766 K.: “(...) inşaatın yapım süresi başlıklı bölümde yüklenicinin sözleşme tarihinden itibaren gayrimenkul ile ilgili yapılması gerekli terk, ihdas, tevhid, ifraz gibi işlemlere hemen başlayacağı ve bu gibi işlemlerin bitiminden itibaren gerekli projeleri hazırlayıp inşaat ruhsatı alınacak duruma getireceği, inşaat ruhsatının alınmasından itibaren 36 ay içerisinde arsa sahibine kalan bağımsız bölümleri ve ortak kullanım alanlarını sözleşme hükümlerince göre bitirip arsa sahibine teslim edeceği kararlaştırılmıştır. Buna göre inşaat süresi yapı ruhsat alınmasından itibaren 36 ay olup yapı ruhsatı alınması için belirli bir süre kararlaştırılmadığından bu sürenin ruhsat alınması işlemlerin tamamlanması için gerekli makul bir süre olması gerekir. (...) hükme esas raporu düzenleyen bilirkişi kurulundan, sözleşmenin inşaatın yapım süresi bölümünde yapı ruhsatı alınması için bir süre kararlaştırılmadığından bu işlemin tamamlanıp yapı ruhsatının ne kadarlık sürede alınacağı ile bu süreye 36 aylık inşaat yapım süresi de eklenerek saptanacak teslimi gereken tarihe göre dava tarihi itibarıyla davacı arsa sahiplerinin yüklenicinin temerrüdü sebebiyle sözleşmeyi geriye etkili fesih etmesi koşullarının oluşup oluşmadığı (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²¹⁴ Tandoğan, C. 2, s. 129; dn. 221 vd. açıklandığı üzere, doktrinde TBK m. 371/1’in uygulanması halinde dönmenin yanı sıra borçlu temerrüdüne ilişkin diğer hakların da kullanılabileceği savunulmaktadır.

temerrüdünün oluşması söz konusu olabilecektir.²¹⁵ Gelgelelim iş sahibi, sözleşmede yüklenicinin işe başlaması için var olması gereken şartları özel olarak taahhüt etmişse, bu durumda söz konusu şartların gerçekleşmesini sağlamak iş sahibinin bir borcu olacağından, iş sahibinin bu borcu ifa etmemesi üzerine iş sahibinin borçlu temerrüdüne düşebileceği kabul edilmektedir.²¹⁶

Bunun yanı sıra, taraflar eser sözleşmesinin kuruluşu aşamasında teslim vadesini belirlememiş olsalar da, daha sonra bu konuda anlaşmaya varabilirler. Tarafların teslim vadesi üzerinde daha sonra değişiklik yapmaları mümkündür. Bu hususta tarafların yapacağı sözleşme tecil (*erteleme*) sözleşmesi olarak anılmaktadır.²¹⁷

Tarafların teslim vadesinin yanı sıra yüklenicinin eserin meydana getirilme sürecinde uyması gereken ara vadeler belirlemeleri de mümkündür. Ara vadelerde yüklenici eserin belli bir bölümünü teslim etmeyi değil, eserin meydana getirilmesi için önceden tespit edilmiş olan ilerlemeyi gerçekleştirmeyi ve belirli aşamaya ulaşmayı yükümlenmektedir.²¹⁸ İnşaat sözleşmelerinde iş sahibinin, yüklenicinin çalışma hızını denetleyebilmesi ve eserin teslim vadesine kadar tamamlanmasının mümkün olup olmadığını öngörebilmesi bakımından ara vadeler kararlaştırılması söz konusu olabilmektedir.²¹⁹ Ayrıca, özellikle büyük inşaat projelerinde eserin birden fazla yüklenici tarafından meydana getirildiği durumlarda, yükleniciler arasındaki eşgüdümü sağlamak ve projenin ilerleme sürecini kontrol etmek bakımından ara vadeler kararlaştırılmaktadır.²²⁰ Bunun yanı sıra iş sahibinin yüklenicinin

²¹⁵ Öz, İnşaat, s. 44; Erman, s. 72; Kurşat, İnşaat, s. 135.

²¹⁶ Öz, İnşaat, s. 44; Kurşat, İnşaat, s. 135.

²¹⁷ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 324; Şahin, Temerrüt, s. 148; Ozanoğlu, s. 67; Erteleme süresince alacaklı borçludan ifayı talep edemez, bu sebeple erteleme borçluya bir def'i değil, itiraz türünden savunma imkânı sağlar ve hâkim tarafından re'sen nazara alınır. Bkz. Barlas, s. 68.

²¹⁸ Gökyayla, s. 319, Kurt, s. 95; Kurşat, İnşaat, s. 135; Ayan, s. 96, dn. 21. Tarafların eserin belli kısımlarını belli tarihlerde teslim edileceği üzerinde anlaşması durumunda ara vade değil, kısmi teslim tarihlerinden söz edilecektir. bkz. Tandoğan, C. 2, s. 129.

²¹⁹ Öz'e göre ara vadelere uyulmaması durumunda iş sahibinin sözleşmeden dönebileceği ya da diğer haklarını kullanabileceği sözleşmede kararlaştırmışsa, eserin teslim vadesine yetişmesi mümkün olsa bile iş sahibi bu haklarını kullanabilecektir. Ancak ara vadelere uyulmamasının yaptırımı sözleşmede açıkça düzenlenmemişse, TBK m. 371/1'in koşulları mevcut olmadıkça ve özellikle de eserin teslim vadesine yetişmesi mümkünse, ara vadelere uyulmaması halinde kural olarak iş sahibi sözleşmeden dönmemelidir, ancak ara vadelere uyulmaması iş sahibi için telafisi mümkün olmayan bir zarara yol açtığı ispat edilebilirse, bu durumda sözleşmeden dönülmesi mümkün olabilecektir. Bkz. Öz, İnşaat, s. 135.

²²⁰ İbrahim Kaplan, "İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar", Av. Dr. Faruk Erem Armağanı, Ankara 1999, s. 380.

gerçekleştireceği ilerlemeye göre hakediş ödemeleri yapmayı üstlendiği eser sözleşmelerinde, ara vadelerin iş sahibinin bedel ödeme yükümlülüğü üzerinde de etkisi bulunmaktadır.²²¹

Taraflar hal ve şartlara göre eserin parça parça teslim edileceğini kararlaştırmış olabilirler. Bu durumda teslim edilecek olan her kısım için ayrı ayrı kısmi teslim vadesi belirlenmesi söz konusu olacak ve belirlenen bu vadeler ara vade olarak kabul edilmeyecektir.²²²

Yüklenici, taraflarca sözleşmede belirlenen teslim vadesinin yetersiz olduğunu iddia ederek muacceliyete ve temerrüde engel olamaz.²²³

2. Tarafların Teslim Vadesini Kararlaştırmamış Olmaları

Tarafların eserin teslim vadesini kararlaştırmamış olması halinde, uygulanması gereken kanun hükmü TBK m. 90'dır. Bu hükmü göre alacaklı iş sahibi, borçlu yükleniciden teslim borcunun ifasını borç doğar doğmaz derhal talep edebilir. Ne var ki, TBK m. 90 uyarınca teslim borcunun eser sözleşmesinin kurulmasından hemen sonra muaccel olması ancak eserin meydana getirilme sürecinin çok kısa olduğu durumlar için söz konusu olabilecektir.²²⁴ Diğer durumlarda TBK m. 90'da yer alan ve *“hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça”* şeklinde ifade edilen durum sebebiyle, taraflar arasındaki eser sözleşmesinde teslim vadesine dair bir boşluk bulunduğu ve bu boşluğun aynı hüküm ışığında eser sözleşmesinin konusunu oluşturan işin niteliğine göre ve tarafların bu konudaki farazi iradelerine dayanmak suretiyle doldurulması gerektiği kabul edilmektedir.²²⁵ Sözleşmedeki boşluk bu şekilde doldurulurken sözleşmeye konu eserin alanında deneyimli bir uzmanca, işin niteliği ve somut olayın şartlarına uygun gerekli hazırlık sürecinin tamamlanması ve

²²¹ Sözleşmede, hakediş ödemesinin ilgili olduğu kısmın yüklenici tarafından ara vadeye yetiştirilememesi halinde, iş sahibi ödemezlik def'i ileri sürmek suretiyle, ilgili kısım meydana getirilmedikçe ödeme yapmaktan kaçınabilecektir. Bkz. **Öz**, İnşaat, s. 92.

²²² **Tandoğan**, C. 2, s. 129; **Kurşat**, İnşaat, s. 136.

²²³ **Öz**, Dönme, s. 154; **Öz**, İnşaat, s. 142; **Seliçi**, İnşaat, s. 66; **Kurşat**, İnşaat, s. 132; **Ayan**, s. 107.

²²⁴ **Tandoğan**, C. 2, s. 129; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 553; **Öz**, Dönme, s. 155; **Kurt**, s. 94; **Yalçınduran**, s. 90.

²²⁵ **Tandoğan**, C. 2, s. 129; **Seliçi**, İnşaat, s. 67; **Dirican**, s. 11; **Gökyayla**, s. 197; **Aral/Ayrancı**, s. 348; **Yavuz/Acar/Özen**, s. 552; **Ayan**, s. 100; **Kurt**, s. 93; **Yalçınduran**, s. 90; **Şahin**, Temerrüt, s. 48; **Ozanoğlu**, s. 66.

zamanında çalışmaya başlanması akabinde, mutad malzeme, araç ve iş gücü kullanılarak yeterli tempoda çalışılması sonucu meydana getirilmesi için ihtiyaç duyulan toplam süre dikkate alınmalıdır.²²⁶

Doktrinde teslim vadesinin kararlaştırılmadığı durumlarda, eserin meydana getirilmesi için gerekli makul sürenin dolmasının yüklenicinin eseri teslim borcunun muaccel olması için yeterli olmadığı, bu gibi durumlarda iş sahibinin ayrıca yükleniciden, bir muacceliyet bildirimiyle ifayı talep etmesi gerektiği savunulmaktadır.²²⁷ Aynı görüşe göre, bu ihtarın yapılması borcu muaccel hale getirmekte ancak yüklenicinin temerrüde düşmesi için iş sahibinin bir de ek bir temerrüt ihtarında bulunması gerekmektedir. Doktrinde savunulan diğer görüşe göreyse; teslim vadesinin kararlaştırılmadığı durumlarda teslim borcu TBK m. 90 uyarınca eserin meydana getirilmesi için gerekli makul sürenin bitimiyle birlikte kendiliğinden muaccel hale geleceğinden ve kanun koyucu bu hususta ek bir ihtarda bulunulmasını zorunlu tutmadığından, iş sahibine bir de muacceliyet bildiriminde bulunma külfeti yüklenmesi doğru değildir. Bu nedenle teslim borcunun vadesinin işin niteliği dikkate alınmak suretiyle belirlenmesi yeterli olup, muacceliyet böylece kendiliğinden gerçekleşecek, ancak borçlunun temerrüde düşmesi için ihtarda bulunması gerekecektir.²²⁸

²²⁶ Tandoğan, C. 2, s. 129; Kurşat, İnşaat, s. 133; Öz, Dönme, s. 155; Zevkliler/Gökyayla, s. 484; Aral/Ayrancı, s. 348; Yavuz/Acar/Özen, s. 553; Gökyayla, s. 197; Ayan, s. 100; Kurt, s. 94; Yalçınduran, s. 91; Tercier, n. 4402. Yargıtay 15. HD, 13.6.2008, 2007/4786 E., 2008/3962 K.: “(...) Sözleşmede teslim tarihinin kararlaştırılmaması yükleniciye eseri belirsiz bir sürede teslim hakkı tanımaz. Bu gibi durumlarda sürenin işin hacmine, emsal işlerdeki teslim süresine göre bilirkişi tarafından saptanması gerekir. Sözleşmeden teslim tarihinin kararlaştırılmamış olması halinde iş sahibinin işin mahiyetine nazaran basiretli bir yüklenici o işi üstlense idi, eseri meydana getirmek için objektif olarak ne kadar zamana ihtiyaç duyarsa bu süreyi beklemesi, eserin teslimini bu tarihin gelmesi ile istemesi gerekir.(...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²²⁷ Öz, İnşaat, s. 143; Öz, Dönme, s. 155; Dirican, s. 11.

²²⁸ Ayan, s. 103; Kurşat, İnşaat, s. 134. TTK m. 18/3 uyarınca; “Tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır.” Bu sebeple eser sözleşmesinin her iki tarafının da tacir olduğu durumlarda temerrüt ihtarının TTK m. 18/3’te düzenlendiği şekilde yapılması gerekmektedir. Maddenin gerekçesinde açıklandığı üzere, ihtarın maddede belirtildiği şekilde yapılması bir geçerlilik şartı değil, ispat şartıdır.

III. ESERİN TESLİM VADESİNDE MEYDANA GELEBİLECEK DEĞİŞİKLİKLER

A. Genel Olarak

Eser sözleşmelerinde taraflarca belirlenmiş olan ya da açıkça belirlenmemiş de olsa, derhal ifanın söz konusu olduğu ayrık durumlar saklı kalmak üzere TBK m. 90 uyarınca işin niteliğine göre tarafların farazi iradeleri uyarınca tespit olunan teslim vadesi, teslim borcunun muaccel olacağı tarihi gösterir ve yüklenicinin borcunu ifa etmemesi halinde diğer koşulların da mevcut olması koşuluyla başta borçlu temerrüdü olmak üzere tarafların hak ve yükümlülükleri üzerinde birtakım önemli sonuçları meydana getirir. Teslim vadesi kural olarak sabit bir tarihtir ve herhangi bir değişikliğe uğramaz. Gelgelelim teslim vadesinin bu özelliği her zaman mutlak da değildir. Zira taraflar aralarındaki eser sözleşmesinde vadenin uzamasına ya da yüklenicinin işi hızlandırmasına dair özel düzenlemelere yer verebileceği gibi doğrudan vadenin değiştirilmesine ilişkin ayrı bir sözleşme de akdedebilirler. Bunun yanı sıra eserin meydana getirilmesi süreci devam ederken karşılaşılan bazı durumlar yüklenicinin süre uzatımına hak kazanmasını sağlayabilir ve bu durum sözleşmede belirlenmiş olan teslim vadesini değiştirebilir.

Çalışmamızın bu bölümünde, eserin teslim vadesinde hangi durumlarda değişiklik yaşanabileceği farklı ihtimaller nazara alınarak incelenecektir.

B. Teslim Vadesinin Sözleşmeyle Değiştirilmesi

Tarafların belirledikleri teslim vadesini karşılıklı anlaşarak ve herhangi bir sebebe dayalı olarak değiştirmesi sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde mümkün görülmektedir. Taraflar kendi iradeleriyle teslim vadesini erteleyebilir ya da işi hızlandırarak meydana getirme sürecinin kısaltılması yükümlülüğü öngörmek suretiyle öne çekebilir. Kanun koyucu teslim vadesi üzerinde değişiklik yapılmasına ilişkin olarak tarafların iradelerini sınırlandırmamıştır.

Ahde vefa (*pacta sunt servanda*) ilkesinin bir gereği olarak, kanundan ya da sözleşmeden kaynaklanan bir yenilik doğuran hakkın yokluğunda sözleşmede belirlenmiş olan teslim vadesinin tek taraflı olarak değiştirilmesi mümkün olmayıp, vadenin değiştirilmesine dair taraflardan birinin talebinin diğer yanca kabul edilmesi gerekmektedir.²²⁹ Dolayısıyla mevcut ve geçerli bir eser sözleşmesinin yüklenicinin teslim borcunu ifa etmesi gereken tarihle ilgili olan hükmü, borç ilişkisinin özüne etki edilmeden taraflar arasında yapılacak olan bir yan sözleşme niteliğindeki “*tadil sözleşmesi*” ile değiştirilebilir.²³⁰

Teslim vadesinin değiştirilmesi genellikle vadenin daha sonraki bir tarihe bırakılması şeklinde yapılmaktadır. Bu amaçla yapılan tadil sözleşmeleri, “*tecil (erteleme/uzatma) sözleşmesi*” olarak da anılmaktadır.²³¹ Örneğin taraflar, yüklenicinin eseri teslim borcunun 8.12.2014 olarak belirlenmiş olan vadesini sonradan 15.8.2015 olarak değiştirebilir.

Taraflar tecil sözleşmesini henüz vadenin gelmediği bir aşamada yapabilecekleri gibi vadenin gelmesinden sonra borç muaccel hale gelmişken ve hatta borçlu temerrüt halindeyken de yapabilir. Eğer tecil sözleşmesi vadenin gelmediği ve dolayısıyla borcun muaccel olmadığı bir dönemde akdedilirse, yalnızca yeni vade tayin edilmiş ve böylece muacceliyet daha ileri ötelenmiş olur.²³² Şayet taraflar vadenin gelmesinden sonra ve borç muaccel olduktan sonra erteleme sözleşmesi akdetmişlerse, bu durumda muacceliyetin hüküm ve sonuçlarını ortadan kaldırarak, muacceliyeti ileriye bırakmaktadır, böylece iş sahibi artık yeni vade gelene kadar eserin teslimini talep edemez ve işleyen zamanaşımı da durur.²³³ Tecil sözleşmesi, borçlu temerrüt halindeyken yapılmışsa temerrüt hali de sona erer, ancak taraflar temerrüde bağlı olarak doğan sonuçları tecille birlikte ortadan kaldırmayı amaçlamamışlarsa bu sonuçlar saklı kalır.²³⁴

²²⁹ Yüce, İfa Zamanı, s. 255; Kurt, s. 96.

²³⁰ Yargıtay 23. HD, 10.3.2016, 2014/10918 E., 2016/1480 K.: “(...) Mahkemece, yapılan yargılama sonunda, taraflar arasında düzenleme şeklinde imzalanan 10.09.2009 tarihli arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ve 13.02.2012 tarihli tadil sözleşmesi imzalandığı, tadil sözleşmesinde işin teslim tarihinin 01.03.2013 olarak belirlendiği (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²³¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 804; Oğuzman/Öz, C. 1, s. 324; Tunçomağ, s. 686; Feyzioğlu, s. 97; Eren, Borçlar Genel, s. 951; Yüce, İfa Zamanı, s. 257.

²³² Barlas, s. 67; Yüce, İfa Zamanı, s. 269.

²³³ Kerem Öz, Tadil Sözleşmesi, İstanbul 2016, s. 156; Oğuzman/Öz, C. 1, s. 325; Karş. Barlas, s. 67.

²³⁴ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 325; Eren, Borçlar Genel, s. 952; Yüce, İfa Zamanı, s. 271.

Teslim vadesinin taraflarca belirlenmiş olan vadeden öne alınmasına ilişkin olarak da aynı prensipler çerçevesinde tadil sözleşmesi akdedilmesi olasıdır. Ancak bu amaçla yapılacak olan tadil sözleşmesine ya iş sahibinin talebi üzerine ya da eser sözleşmesinde erken ifanın yasaklanmış olması durumunda rastlanabilecektir. Zira çalışmamızın önceki bölümlerinde açıklandığı üzere yüklenicinin teslim vadesinden önce borcunu ifa etmesi TBK m. 96 uyarınca mümkündür, dolayısıyla yüklenicinin bu imkâna sahipken sözleşmenin teslim vadesini öne almak amacıyla tadil edilmesini istemesinde pratik bir fayda görülmemektedir.²³⁵

Taraflar teslim vadesinin uzatılması üzerinde anlaşmış ve fakat yeni teslim vadesini belirlemek yerine yalnızca vadenin uzayacağı süreyi belirlemişse, bu durumda TBK m. 95'te yer alan *“Süre uzatılmış ise yeni süre, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, önceki sürenin sona ermesini izleyen birinci günden başlar”* şeklindeki düzenleme uygulama alanı bulacak ve teslim vadesi bu esasa uygun şekilde hesaplanacaktır.

Teslim vadesi üzerinde değişiklik yapılması, uyulması gereken bir şekil şartı bulunup bulunmadığının incelenmesini de gerekli kılmaktadır. TBK m. 13/1 uyarınca kanunen yazılı şekilde yapılması gereken sözleşmelerde değişiklik yapılması için değişikliğin de aynı şekilde yapılması gerektiği açıkça düzenlenmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında bu hükmün diğer geçerlilik şekilleri için de uygulanacağı belirtildiğinden, sadece yazılı şekilde değil, resmi şekilde yapılması gereken sözleşmelerde değişiklik yapılması durumunda resmi şekle uyulması gerektiği sonucuna varılmaktadır.²³⁶ Bu kanuni düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda; taraflar kural olarak eser sözleşmesini akdetmek için herhangi bir şekle uyma yükümlülüğü altında bulunmadığından, teslim vadesi üzerindeki değişikliği belirli bir şekil şartına uyarak yapmak zorunda da değildir. Bu bakımdan taraflar teslim vadesini sözlü olarak ve hatta zımnen değiştirebilir.²³⁷ Taraflarca iradi olarak şekle tabi tutulmuş olan eser sözleşmeleri için de aynı sonuca ulaşılmaktadır, yani iradi olarak şekle bağlanmış bir eser sözleşmesinin değiştirilmesi için yapılacak tadil

²³⁵ Bkz. yukarıda dn. 141'in ait olduğu metin.

²³⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, Borçlar, s. 804; Oğuzman/Öz, C. 1, s. 324.

²³⁷ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 324; Tunçomağ, s. 686; Feyzioğlu, C. 2, s. 97; Eren, Borçlar Genel, s. 951; Kılıçoğlu, Borçlar, s. 556.

sözleşmesinin aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa aynı şekilde yapılması gerekmez.²³⁸ Zira TBK m. 13 kapsamında yer alan ve sözleşmenin tadilini, sözleşmenin akdedilmesi için uyulması gerekli şekle tabi kılan hüküm ancak kanunen yazılı şekilde yapılması lazım gelen sözleşmeler için uygulama alanı bulmaktadır.²³⁹ Tarafların sözleşmedeki değişiklikleri de iradi olarak şekil şartına tabi tutmaları halinde, değişiklikler TBK m. 17/1 uyarınca bu şekil şartına uyulmadıkça kural olarak geçerli olmayacaktır. Bu durumda kendi koydukları şekil şartını ihlal etmek suretiyle sözleşmeyi şekle uymadan tadil eden tarafların aynı anda zımnen sözleşmedeki bu şekil şartını kaldırmak hususunda anlaşmaları kabul edilebilecektir.²⁴⁰

C. Teslim Vadesinin Değişmesine Olanak Sağlayan Sözleşme Hükümleri

1. Genel Olarak

Yüklenicinin eseri meydana getirme sürecinde yürütmesi gereken işlerin niteliği ve bu işlerin tamamlanması için gereken sürenin uzunluğu, tarafların ileride ortaya çıkması söz konusu olabilecek bazı sebeplerle teslim vadesinin değişebileceği hakkında sözleşmede özel olarak düzenleme yapmaları ihtiyacını doğurabilir. Özellikle tamamlanması uzun süre gerektiren inşaat işlerinde, sonradan

²³⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında aksi yönde görüş beyan etmiş ve tarafların aralarındaki eser sözleşmesini iradi olarak şekil şartına tabi tutmuş olmalarını, sözleşmedeki değişiklikleri de bu şekle tabi olarak yapmak arzusunda olduklarını gösterdiğini ileri sürmüştür: “(...) Bir an için, eser sözleşmesinin yasaca herhangi bir geçerlilik şartına tabi tutulmamış olması nedeniyle, yüklenicinin eser sözleşmesindeki edimlerini yerine getirmemesi halinde ödeyeceği cezai şartın sonradan ek sözleşmeyle kararlaştırılmasının da herhangi bir şekle tabi bulunmayacağı kabul edilse dahi, BK'nun 16. maddesinin açıklanan düzenlemesi karşısında somut olayda ek sözleşme yine de hukuken geçerli olamayacaktır. Zira, taraflar eser sözleşmesini resen düzenleme şeklinde yapmış olmakla, o sözleşmedeki edime ilişkin cezai şartı içerecek sonraki sözleşmenin de aynı şekilde yapılacağını kararlaştırmış sayılırlar. Eş söyleyişle, burada eser sözleşmesinin zorunlu olmadığı halde resmi şekilde yapılmış olması, tarafların, eser sözleşmesine ilişkin değişikliklerin de ancak aynı şekilde yapılması halinde geçerli olacağına ilişkin, Borçlar Kanunu'nun 16. maddesi anlamında bir kararlaştırma içinde bulunduklarının kabulünü gerektirir. Eklenmelidir ki, tersi mümkün değil ise de, şekle tabi olmayan bir sözleşmenin yazılı veya resmi şekilde ya da yazılı şekle tabi bir sözleşmenin resmi şekilde yapılmasına hukuken engel yoktur. Hal böyle olunca, taraflar arasındaki tarihsiz ek sözleşme hukuken geçersizdir; davacının bu geçersiz sözleşmeye dayanarak cezai şart parası istemesine hukuken olanak yoktur.(...)” Bkz. Yargıtay HGK, 19.3.2003, 2003/15-124 E., 2003/175 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

Kurşat Yargıtay'ın bu içtihadını eleştirerek, tarafların eser sözleşmesini iradi olarak şekle tabi tutmuş olmalarının, bu sözleşmede değişiklik yapmak üzere akdedecekleri tadil sözleşmesini de aynı şekilde yapmak üzere anlaşmış oldukları anlamına gelmeyeceğini, bu sonuca ancak somut olayın şartlarının değerlendirilmesi sonucunda ulaşılabileceğini savunmaktadır. Bkz. **Kurşat**, İnşaat, s. 31.

²³⁹ **Ali Avcı**, “Eser (İstisna) Sözleşmesinde Şekil ve Bağlanan Sonuçlar”, TTAD, S. 21, s. 321; **Öz**, İnşaat, s. 16; **Yüce**, İfa Zamanı, s. 259.

²⁴⁰ **Öz**, İnşaat, s. 16; **K. Öz**, s. 157; **Yüce**, İfa Zamanı, s. 260.

karşılaşılabilecek kimi durumların inşaatların teslim vadesini uzatabileceği ya da normal koşullar altında inşaatların teslim vadesini uzatabileceği genel olarak kabul edilen kimi durumlarınsa bu sonuca yol açmayacağı taraflarca kararlaştırılabilir.²⁴¹ Bazense yüklenicinin eseri meydana getirme sürecini hızlandırması ve teslim vadesinin öne alınması söz konusu olabilmektedir. Öte yandan taraflardan birine bazı koşullara bağlı olarak, teslim vadesi üzerinde tek taraflı olarak değişiklik yapma yetkisinin tanınması da mümkündür.²⁴² Bu sebeplerle sözleşmede kararlaştırılan teslim vadesinin, sözleşmede öngörülen durumların gerçekleşmesi üzerine ya da taraflardan birine tanınan yetkinin kullanılmasıyla değişmesi söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durumda yeni teslim vadesinin belirlenmesi gerekliliği de ortaya çıkmaktadır.

Çalışmamızın bu bölümünde tarafların teslim vadesinin değişebileceği durumları sözleşmede nasıl düzenleyebileceği ve bu durumların ortaya çıkması üzerine teslim vadesinin nasıl ve ne şekilde güncellenmesi gerektiği hususları değerlendirilecektir.

2. Yükleniciye Süre Uzatımı Verilmesine İlişkin Sözleşme Hükümleri

Taraflar eserin teslim vadesini belirledikten sonra, eserin meydana getirilme sürecinde karşılaşılabilecek bazı durumların bu süreci etkileyebileceğini, bu sebeple de yüklenicinin bu durumların ortaya çıkması halinde süre uzatımına hak kazanabileceğini kararlaştırabilir. Özellikle inşaat sözleşmelerinde eserin meydana getirilmesi uzun süre alacağından, sonradan ortaya çıkabilecek olumsuz gelişmelerin henüz sözleşmenin akdedilmesi aşamasında öngörüldüğü ve bunların süreyle ilgili yarattığı risklerin taraflar arasında nasıl paylaştırılacağına en baştan belirlenmeye çalışıldığı sıklıkla görülmektedir.

Çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde ele alınacağı üzere²⁴³; sözleşmede, teslim vadesini etkileyebilecek olan durumlara ilişkin özel bir hükme yer verilmemesi halinde

²⁴¹ Ayan, s. 151; Kurt, s. 97.

²⁴² Kaplan, Mimarlık, s. 96.

²⁴³ Bkz. aşağıda dn. 275 vd'nin ait olduğu metin.

dahi bu durumların iş sahibinin riziko alanından kaynaklanmasının teslim vadesini uzatacağı kabul edilmektedir. Gerçekten de yüklenicinin eseri teslim vadesinde teslim etmesi iş sahibine yüklenebilen bir sebeple mümkün olamamışsa, bu halde gecikme rizikosuna iş sahibi katlanmak durumundadır. Böyle bir durumda, iş sahibinin sorumluluğu kapsamında ortaya çıkan gecikmenin devam süresi, sözleşmede kararlaştırılan eserin teslim süresine eklenmek ve artık böylece belirlenmiş olan yeni teslim vadesini esas almak gerekmektedir. Oysa eserin teslim vadesinde teslim edilememesi yüklenicinin kusurlu bir davranışının sonucunda ya da ona isnat edilebilen bir sebepten kaynaklanmışsa, sözleşmede kararlaştırılmış olan eserin teslim vadesinin kendiliğinden uzaması mümkün değildir. Örneğin; sözleşmede aksi yönde bir düzenleme mevcut değilse, eser meydana getirilirken yetersiz işçi ve malzeme kullanılması, sürecin kötü yönetilmesi, alt yüklenicilerden²⁴⁴ kaynaklanan gecikmeler, finansal zorluklar vb. gibi sebeplerin teslim vadesini uzatması ve dolayısıyla yüklenicinin temerrüdüne engel olması kural olarak mümkün değildir. Zira bu sayılanların tamamı yüklenicinin riziko alanında yer alan sebeplerdir.

Teslim vadesinin uzatılmasına dair sözleşmede yer verilen hükümler bazen öngörülen durumların gerçekleşmesi halinde sözleşmenin tadiline gerek kalmaksızın teslim vadesinin yeni gelişmelere uygun şekilde kendiliğinden güncellenmesi imkânını vermektedir. Başka bir anlatımla; sözleşmede öngörülen durumların gerçekleşmesi üzerine iş sahibinin onayına gerek olmaksızın teslim vadesi kendiliğinden uzamaktadır.²⁴⁵ Örneğin; “*Yüklenicinin kusurundan kaynaklanmayan bir sebeple işin, iş sahibi tarafından yazılı olarak kısmen veya tamamen durdurulması halinde, teslim süresi işin durdurulduğu anla, yeniden başlatıldığı an arasındaki zaman dilimi kadar uzayacaktır*” şeklindeki bir sözleşme hükmünde taraflar belirli bir

²⁴⁴ Yüklenicinin başka yüklenicilerle ayrı sözleşmeler akdetmek suretiyle işi başkalarına yaptırması sonucunda alt yüklenici (taşeronluk) ilişkisi ortaya çıkar. Bu ilişkiyi kuran ve yüklenicinin eseri meydana getirme borcunun ifasını kendi hesabına çalışan alt yükleniciye bıraktığı ve yüklenicinin kendi ad ve hesabına yaptığı sözleşme “alt eser (taşeronluk) sözleşmesi” olarak anılmaktadır. Taşeronluk sözleşmesi bir eser sözleşmesi vasfında olup, yüklenici bu sözleşmeyi iş sahibi adına değil, kendi ad ve hesabına yapar. Dolayısıyla alt eser sözleşmesi yapılması halinde, eser sözleşmesiyle iş sahibinden aldığı işi alt eser sözleşmesiyle kısmen veya başkasına yaptıran yüklenici bu ilişkide iş sahibi sıfatına sahip olur ve eser sözleşmesindeki iş sahibine dair hükümlere tabi olur. Alt yüklenici, asıl iş sahibine karşı bir borç altına girmemektedir. Bkz. Öz, Dönme, s. 10; Yalçınduran, s. 24; Kurt, s. 61.

²⁴⁵ Kaplan, Mimarlık, s. 99; Büyükkay, s. 72; Ayan, s. 152. Bu sonucun gerçekleşebilmesi için yüklenicinin bildirim yükümünü yerine getirmesi gerekmektedir. Bkz. aşağıda dn. 323’ün ait olduğu metin.

vakıanın gerçekleşmesi üzerine teslim vadesinin kendiliğinden uzayacağını açıkça kararlaştırmış olacaktır.

Uygulamada eser sözleşmelerinde yer verilen süre uzatım hükümlerinin genellikle gecikmeye yol açan vakıayı tanımladıktan sonra, bu vakıanın kendiliğinden süre uzatımına yol açacağını düzenlemek yerine, yükleniciye bu durumu derhal ya da belirli bir süre içinde iş sahibine bildirme yükümlülüğü öngördüğü ve süre uzatımını iş sahibinin onayına tabi kıldığı da görülmektedir.²⁴⁶ Örneğin, Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin uygulandığı bir eser sözleşmesinde, Şartname'nin 30. maddesinin 2. ve 3. fıkralarında yer alan; *“Sözleşmesinde belirtilen mücbir sebepler ve/veya idarenin sebep olduğu hallerden dolayı, işte sorumluluğu yükleniciye ait olmayan gecikmelerin meydana gelmesi halinde, durum idarece incelenerek işi engelleyici sebeplere ve yapılacak işin niteliğine göre işin bir kısmına veya tamamına ait süre uzatılır. Yüklenicinin, sürenin uzatılmasını gerektiren hallerin meydana geldiği tarihi izleyen yirmi gün içinde, idareye yazılı olarak bildirimde bulunması ve yetkili merciler tarafından usulüne göre düzenlenmiş belgelerle mücbir sebebin meydana geldiğini tevsik etmesi zorunludur. Yüklenici bildiriminde, iş üzerinde gecikmeye yol açtığını düşündüğü sebeplerin ayrıntılarını, işin süresinin ne kadar uzatılması gerektiğini belirtecektir. Uzatılacak sürenin tespiti o anda mümkün değilse bunun da sebeplerini ayrıca belirtecek, durumun netlik kazanmasından sonra istediği süre uzatımını da ayrı bir yazı ile derhal bildirecektir. Ancak idarenin sebep olduğu süre uzatımını gerektiren gecikmelerde, yüklenicinin yirmi gün içinde yazılı bildirimde bulunma şartı aranmaz.”* şeklindeki düzenlemede görüldüğü üzere; teslim süresinin uzamasına yol açabilecek bir durumun gerçekleşmesi üzerine yükleniciye bu durumu iş sahibine 20 gün içerisinde iş sahibine yazılı olarak, delilleriyle birlikte bildirmesi gerektiğine yer verilmiştir. Böylece iş sahibi yüklenicinin süre uzatım talebini değerlendirecek ve gerekli şartların mevcut olmadığı kanısına varması halinde süre uzatım talebini reddedebilecektir.²⁴⁷

²⁴⁶ Yargıtay 15. HD, 26.2.2001, 2000/4429 E., 2001/1032 K.: *“(…) Söz konusu sözleşmenin 44 maddesinde süre uzatımı verilmesi gereken haller ve bu konudaki talebin nasıl yapılacağı açıklanmıştır. Maddenin 1. fıkrasında; hangi hallerde süre uzatımına hak kazanılacağı 2. fıkrada ise süre uzatımı verilebilmesi için yüklenicinin 28 gün içerisinde durumu mühendis'e bildirmesi ve bir kopyasını da iş sahiplerine gönderilmesi, belge ve kanıtların da süre uzatım talebine ekleneceği belirtilmiştir. (...)”* (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası).

²⁴⁷ Benzer bir hüküm Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi'nin 27. maddesinde de yer almaktadır. FIDIC kurallarının uygulandığı eser sözleşmelerinde ise yüklenicinin teslim vadesinin uzatılmasına ilişkin

Doktrinde eserin meydana getirilmesinde gecikmeye sebep olan vakıaların, iş sahibinin riziko alanına dâhil edilmesiyle eserin teslim vadesinin uzamasına imkân sağlayan sözleşme hükümlerinin, TBK m. 115 ve TBK m. 116 kapsamında düzenlenen sorumsuzluk anlaşmalarına ilişkin kısıtlamalara kıyasen tabi olması gerektiği ileri sürülmektedir.²⁴⁸ Zira bu sözleşme hükümleriyle kanuni risk dağılımına göre eserin teslim borcunun ifasındaki gecikmenin riskini ve bu riskin doğuracağı olumsuz sonuçları taşıması gereken yüklenici, sözleşmeyle sorumluluğunu sınırlandırmakta ve gecikme riskini iş sahibine aktarmaktadır.

Sorumsuzluk anlaşması²⁴⁹ doktrinde kusur türüne bağlı olarak; “*sözleşmenin ihlalden doğan zararın gerçekleşmesinden önce, alacaklı ile borçlu arasında açık veya örtülü olarak yapılan ve ileride alacaklı lehine doğması muhtemel bir tazminat isteminin oluşmasına tamamen veya kısmen engel olan sözleşme*” şeklinde tanımlanmaktadır.²⁵⁰ Örneğin; “*Firma işin bütünü içerisinde herhangi bir imalât safhasında olabilecek her türlü kaza, yangın, çökme vb. gibi konularda zarar görebilecek 3. şahıslara karşı direkt olarak sorumludur*”²⁵¹, “*(...) Firması çalıştırdığı*

olarak iş sahibinden talepte bulunmasına imkan sağlayan vakıalar 8.5. madde başta olmak üzere, çeşitli maddeler kapsamında gösterilmiştir. FIDIC m. 8.5’te yer alan düzenlemeye göre; yüklenici tarafından gerçekleştirilmesi kararlaştırılan işlerde daha sonra değişiklik yapılması; inşaat alanında istisnai derece kötü hava koşullarıyla karşılaşılması; salgınlardan veya idari makamların uygulamalarından dolayı yüklenicinin çalışanlarının ya da kullanılacak malzemelerin mevcudiyetinde öngörülemez azalmalar yaşanması ve iş sahibinin, çalışanlarının ya da diğer yüklenicilerinin gecikmeye sebep olması yükleniciye iş sahibinden süre uzatım talebinde bulunma imkânını vermektedir. Bunların yanı sıra FIDIC m. 1.9 uyarınca çizimlerin veya talimatların gecikmesi, FIDIC m. 2.1 uyarınca inşaat alanına giriş hakkı sağlanmasında yaşanan gecikmeler, FIDIC m. 4.6 uyarınca talimatlardan kaynaklanan gecikmeler, FIDIC m. 4.7 uyarınca aynı maddede açıklanan hatalardan kaynaklanan gecikmeler, FIDIC m. 4.12.4 uyarınca öngörülemeyen çeşitli fiziksel koşullardan kaynaklanan gecikmeler, FIDIC m. 4.14 uyarınca inşaat alanına giden yolların uygun ya da açık olmamasına yol açan değişiklikler, FIDIC m. 4.23 uyarınca inşaat alanında arkeolojik ve jeolojik bir bulgu tespiti sonucunda iş sahibinin temsilcisi olan mühendis tarafından verilen talimatlar sonucunda ortaya çıkan gecikmeler, FIDIC m. 7.4 uyarınca bazı testlerin yol açacağı gecikmeler, FIDIC m. 8.9 uyarınca iş sahibinin işlerin durdurulmasına ilişkin talimatı üzerine ortaya çıkan gecikmeler, FIDIC m. 10.3 uyarınca teslim öncesindeki bitirme testlerine müdahale edilmesi sonucu ortaya çıkan gecikmeler gibi nedenlerden dolayı yüklenicinin teslim vadesinin uzatılmasına ilişkin olarak talepte bulunma hakkı mevcuttur.

²⁴⁸ Ayan, s. 152; Kurt, s. 97.

²⁴⁹ Kanun koyucu TBK m. 115 ve TBK m. 116’da sorumsuzluk anlaşmasının tanımına yer vermemiş ve sadece bu anlaşmanın kusura ilişkin sınırlarını düzenlemeyi tercih etmiştir.

²⁵⁰ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, Borçlar, s. 879; Kerem Cem Sanlı, Hukuk ve Ekonomi Perspektifinden Sözleşme Hukuku ve Sözleşme Yaptırımlarının Ekonomik Analizi, İstanbul 2017, s. 378; Ömer Oğuzhan Meral, “Türk Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu Kapsamında Sorumsuzluk Anlaşmalarının Geçerliliği”, DEÜHFD, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 1144. Başalp, bu türdeki sorumsuzluk anlaşmalarını “*dar anlamda sorumsuzluk anlaşması*” olarak nitelendirmektedir. Bkz. Nilgün Başalp, Sorumsuzluk Anlaşmaları, İstanbul 2011, s. 9 ve 10.

²⁵¹ “*(...) Sözleşmenin bu hükmü zaman bakımından uygulanması gereken 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun 99. maddesinde düzenlenen iş sahibi lehine bir sorumsuzluk anlaşmasıdır. Taraflar*

işçilerin iş güvenliğinden, sigortasından, vergisinden ve üçüncü şahıslara verdiği zarardan, işçilerin iş kazalarından sorumlu olacaktır. (...) Firması bu hususta bir hak talep etmeyecektir. Bu konuda doğacak maddi zararlar ilgili firmanın hakedişinden kesilecektir.” ²⁵² TBK m. 115/1’de; “*Borçlunun ağır kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür*” hükmüyle tarafların, borçlunun ancak hafif kusuru halinde borca aykırılıktan dolayı sorumlu tutulamayacağı hakkında anlaşabilecekleri düzenlenmiştir. ²⁵³ Sorumsuzluk anlaşmalarına ilişkin olarak kanunda getirilen bu kısıtlamaların kıyasen eser sözleşmelerinde kararlaştırılan ve teslim vadesinin uzamasını düzenleyen hükümlere tatbik edilmesi sonucunda; yüklenicinin kasten veya ağır ihmaliyle yol açtığı sebeplerden dolayı ortaya çıkan gecikmeler iş sahibine yüklenemeyecek ve dolayısıyla teslim vadesinin uzamasına yol açmayacak, ancak yüklenicinin hafif ihmali sebebiyle ortaya çıkan gecikmeler sonucu teslim vadesi buna imkân sağlayan hüküm doğrultusunda uzayabilecektir. ²⁵⁴ Örneğin; taraflar arasındaki bina inşaatına ilişkin bir eser sözleşmesinde binanın temel kazısının bitirilmesinden itibaren 6 ay içinde teslim edileceği kararlaştırılmış, ancak arsanın özel yapısı dikkate alınarak temel kazısına ilişkin işlerin gecikmesi durumunda yüklenicinin hiçbir şekilde gecikmeden sorumlu olmayacağı ve teslim vadesinin gecikme süresi kadar uzayacağı üzerinde anlaşılmışsa, bu hüküm gecikmeye yüklenicinin kasıt ya da ağır kusurla yol açması durumunda

arasında sorumsuzluk anlaşmasının bulunduğu hallerde, iş sahibinin oluşan zarardan sorumlu tutulabilmesi için, tazminata konu olayın iş sahibinin ağır kusuru ya da hilesiyle meydana gelmiş olması gerekmektedir. Aksi taktirde, yüklenicinin işin gerektirdiği dikkat ve özeni göstermeksizin işin yürütümü sırasında zarara neden olması halinde, iş sahibi idareye veya üçüncü kişilere verdiği zararı tazmin etmesi zorunludur. (...)” Yargıtay 15. HD, 22.12.2014, 2014/5266 E., 2014/7471 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁵² “(...) Sözleşmenin bu hükmü, 818 Sayılı Borçlar Kanunu’nun 99/2. maddesi hükmüne uygun ve işsahibi kooperatifin hafif kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin “sorumsuzluk anlaşmasıdır. (...)” Yargıtay 15. HD, 24.10.2013, 2012/7514 E., 2013/5762 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası).

Başalp, kusur türüne bağlı olarak yapılmamasına karşın sözleşme ilişkisinde alacaklının hukuki durumunu zayıflatan bazı sözleşme şartlarının da sorumsuzluk anlaşması olarak kabul edilmesinin söz konusu olabileceği ifade etmektedir. Yazar; borçlunun belirli bir miktardan fazla tazminat ödemeyeceğinin, bazı istisnalar saklı kalmak kaydıyla zamanaşımı süresinin kısaltılmasının, ispat yükünün alacaklıya ait olmasının kararlaştırılmasının, vb. kararlaştırılmasını bu duruma örnek olarak göstermektedir. Bkz. **Başalp**, s. 12 ve 13.

²⁵³ TBK m. 115/2 uyarınca alacaklı borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağını kabul ettiği sırada borçlunun hizmetindeyse ve TBK m. 115/3 uyarınca sorumluluk kanun ya da yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülen bir hizmet, meslek veya sanat faaliyetinden doğuyorsa borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağına dair sözleşme kesin hükümsüz sayılacaktır. Bkz. **Oğuzman/Öz**, C. 1, s. 456 ve 457.

²⁵⁴ **Ayan**, s. 152. Benzer şekilde; teslim vadesinin hiçbir şekilde uzamayacağına dair sözleşmesel bir hüküm de ancak iş sahibinin hafif ihmali sonucunda ortaya çıkabilecek bir gecikme yaşanması durumunda geçerli olacak, ancak iş sahibinin kasıt veya ağır ihmali sonucunda yol açtığı bir gecikmenin teslim vadesini uzatmayacağı kabul edilemeyecektir. Bkz. **Kurt**, s. 98.

(TBK m. 115/1'e kıyasen) geçerli olmayacak ve yüklenici bu ihtimalde sözleşmede kararlaştırılmış süre uzatımından faydalanamayacaktır.

Bununla birlikte, TBK m. 116/2'de yer alan, “Yardımcı kişilerin fiilinden doğan sorumluluk, önceden yapılan bir anlaşmayla tamamen veya kısmen kaldırılabilir” hükmü nazara alındığında, teslim vadesinin uzaması sonucunu yaratan sözleşme hükümleri, yüklenicinin başvurduğu yardımcı kişilerin kasıt veya ağır ihmali neticesinde meydana gelen gecikmeler halinde dahi (TBK m. 116/2'ye kıyasen) geçerliliğini koruyacaktır. Örneğin, taraflar arasındaki eser sözleşmesinde yüklenicinin taşeronlarından kaynaklanan gecikmelerden dolayı sorumlu olmayacağı ve eseri teslim vadesinin uzayacağı üzerinde anlaşılması mümkün ve geçerlidir.²⁵⁵

Eser sözleşmelerinde teslim vadesinin uzamasına olanak sağlayan düzenlemeler bazen yükleniciye, teslim vadesinin uzamasına yol açabilecek durumu iş sahibine bildirme ve iş sahibinden bu hususta onay alma külfeti yükleyebilir. Bu bildirim külfetinin belli bir süreyle sınırlandırılması ve bildirim süresine uyulmaması durumunda teslim vadesinin uzatılmasına ilişkin taleplerin reddedileceğine dair getirilen sözleşme hükümleri de geçerli kabul edilmektedir.²⁵⁶

3. Eseri Meydana Getirme Sürecinin Yavaşlatılması veya Durdurulmasına İlişkin Sözleşme Hükümleri

Tarafların üzerinde karşılıklı olarak anlaşmaya vardıkları teslim vadesi hakkında kural olarak tek taraflı değişiklik yapılamaz. Dolayısıyla teslim vadesi üzerinde doğrudan doğruya değişikliğe yol açacak şekilde işin durdurulması veya

²⁵⁵ Kurt, s. 98.

²⁵⁶ Ayan, s. 153. Örneğin FIDIC kurallarının uygulandığı bir eser sözleşmesinde FIDIC m. 20.2.1 uyarınca yüklenici süre uzatımı talebini gecikmeye yol açan nedenden haberdar olduğu ya da haberdar olması gerektiği andan itibaren 28 gün içinde yapacağı bir bildirimle iş sahibinin temsilcisi olan mühendise bildirmelidir, aksi halde süre uzatım talebine hak kazanamaz. Ancak iş sahibinin temsilcisi olan mühendis, bildirimin süresi içinde yapılmadığı görüşünderse, bunu nedenleriyle birlikte bildirim aldiktan itibaren 14 gün içinde yükleniciye bildirmelidir, aksi halde yüklenicinin bildirim geçerli şekilde yapılmış sayılır. FIDIC m. 20.2.4 uyarınca yüklenicinin süre uzatımına ilişkin bildirim yapmanın yanı sıra, gecikmeye yol açan nedenden haberdar olduğu ya da haberdar olması gerektiği andan itibaren 84 gün içinde (veya yüklenicinin önerdiği ve iş sahibinin temsilcisi olan mühendis tarafından kabul edilecek diğer bir süre içinde) gecikme talebinin detaylarını mühendisle paylaşması gerektiği düzenlenmiştir. Mühendis bunun üzerine talebi değerlendirme altına alarak karar süre uzatımı hakkında karar verecektir.

yavaşlatılması şeklinde yükleniciye talimat verilmesi mümkün değildir.²⁵⁷ Ancak taraflar bunun aksini sözleşmede kararlaştırarak, iş sahibine, yükleniciye işin durdurulması ya da yavaşlatılması konusunda talimat verme yetkisi tanıyabilir. İş sahibine tanınacak bu yetkinin belli koşullar altında kullanılabileceği kararlaştırılabileceği gibi dürüstlük kuralının çizdiği sınırlar dâhilinde bu yetkinin tamamen keyfi olarak kullanılabileceği de öngörülebilir.

Eser sözleşmelerinde iş sahibine işin yavaşlatılması veya durdurulması talimatını verme yetkisinin tanınmış olması pek çok nedene dayanabilir. Örneğin, taraflar bir iş merkezi yapımı için götürü bedelli eser sözleşmesi akdetmiş, bedelin yüklenicinin ilerleme oranına göre ve hakediş usulü gereğince ödeneceğini kararlaştırmıştır. Ancak bir kamu kurumu olan iş sahibinin kısım kısım ifa edeceği bedeli, ödenek yetersizliği sebebiyle denkleştirememesi ihtimali nazara alınarak, sözleşmede iş sahibine eserin meydana getirilme sürecini yavaşlatma ya da durdurma yetkisi tanınmış olabilir.²⁵⁸ Böylece taraflar iş sahibinin finansal durumunu göz önünde bulundurarak, eserin meydana getirilme sürecinin gerek duyulması halinde uzatılabileceğini kararlaştırmıştır. Bir başka ihtimalde, iş sahibinin büyük bir inşaat projesinde eserin birbiriyle bağlantılı çeşitli kısımlarının meydana getirilmesi için birden fazla yükleniciyle anlaşmaya vardığı bir eser sözleşmesinde, yüklenicilerden birinin kendi sorumluluğundaki kısmın yapımında gecikmesi ya da buna benzer başka bir gecikme sebebi göz önünde bulundurularak, eş güdümün sağlanması amacıyla iş sahibine işi yavaşlatma ya da durdurma yetkisinin sözleşmede sağlanmış olması da mümkündür. Böylece, iş sahibi yüklenicilerin ilerleme oranlarını takip ederek, yüklenicilerden birinin gerçekleştirmesi gereken işi tamamlamadıkça diğer yüklenicinin belirli işleri yapmaması için sözleşmede kendisine tanınan hakkı kullanabilir, işin yavaşlatılmasına ve durdurulmasına karar vererek eserin meydana getirilme sürecini bu şekilde organize edebilir.

²⁵⁷ Kurt, s. 100.

²⁵⁸ Örneğin kurgulandığı Yargıtay içtihadına göre; “(...) Taraflar arasında2008 tarihinde sözleşme düzenlendiği, bu sözleşmede imalât bedelinin 225.000,00 TL + KDV olarak kararlaştırılıp sürenin 250 gün olarak belirlendiği hususları ihtilâfsızdır. İhtilâf işin tamamlanmamasında davacının kusuru olup olmadığı, davalının fesihte haklı olup olmadığı konularındadır. Dosya kapsamından işin devamı sırasında ödenek yetersizliği nedeniyle işin idare tarafından önce yavaşlatıldığı daha sonra süre uzatımı verilerek işin devamının istenildiği anlaşılmaktadır. (...)” Yargıtay 15. HD, 4.5.2017, 2016/5333 E., 2017/1908 K. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası).

Eser sözleşmesinde iş sahibine, eserin meydana getirilmesi sürecini yavaşlatma ya da durdurma yetkisi tanınması durumunda, iş sahibinin bu yetkiyi kullanmasıyla teslim vadesinin kendiliğinden uzayıp uzamayacağı sorusu ortaya çıkmaktadır. Bu konuyu değerlendirirken dikkat edilmesi gereken ilk husus, tarafların bu yönde bir yetkinin iş sahibi tarafından kullanılması durumunda, teslim vadesinin uzamasına imkân sağlayan bir düzenlemeye sözleşmede yer verip vermedikleriyle ilgilidir. Eğer sözleşmede iş sahibinin işin yavaşlatılması veya durdurulması konusunda verdiği bir talimat üzerine, teslim vadesinin de yavaşlama ya da durmayla orantılı olarak ya da belli bir süre uzayacağına dair bir düzenleme bulunmaktaysa, bu düzenleme hiç kuşkusuz geçerlidir ve teslim süresi üzerinde anlaşıldığı şekilde uzayacaktır.

Doktrinde, tarafların sözleşmede bu hususta bir düzenleme yapmamış olması halinde teslim vadesinin uzayıp uzamayacağı hakkında iki farklı görüş ileri sürülmektedir.

İlk görüşe göre, iş sahibinin işin durdurulması talimatını neden verdiğine bakılması gerekmektedir. Eğer iş sahibinin talimatı yükleniciden kaynaklanan bir teknik ya da hukuki gerekçeye dayanmıyorsa veya tamamen keyfi olarak yüklenicinin eseri meydana getirme sürecine müdahale etmek suretiyle işin durmasına veya yavaşlamasına sebep olursa, bu durumda yüklenici süre uzatımına hak kazanacaktır. Ancak iş sahibinin işin yavaşlatılması ya da durdurulmasına yönelik talimatı, yüklenicinin bazı yükümlülüklerini yerine getirmemesi ve bu şekilde sözleşmeyi ihlal etmesi gibi bir sebebe dayanıyorsa, bu durumda yüklenicinin süre uzatımına hak kazanması ve böylece teslim vadesinin uzaması düşünülemeyecektir.²⁵⁹

Diğer görüşe göre, sözleşmede iş sahibine işin yavaşlatılması veya durdurulması imkânının verildiği her durumda ve aksi sözleşmede düzenlenmemişse ayırım yapılmaksızın teslim vadesinin uzaması gerekmektedir.²⁶⁰

²⁵⁹ **Kurt**, s. 101. Kurt'un verdiği örneğe göre, yüklenicinin meydana getirdiği kısmı sözleşmeye uygun olarak yapmaması halinde iş sahibinin verdiği durdurma talimatı yükleniciye süre uzatımı için talepte bulunma hakkı sağlamayacaktır.

²⁶⁰ **Ayan**, s. 118.

Sözleşmede iş sahibine işin durdurulmasına ilişkin bir yetki tanınmış ve fakat işin ne kadar süreyle durdurulabileceği hiç düzenlenmemişse, bu durumda yüklenicinin ne kadar süreyle beklemek zorunda olduğu somut olayın şartlarına göre ve dürüstlük kuralına uygun şekilde belirlenmelidir. Yargıtay bu husustaki bir kararında yüklenicinin “*ilanihaye işe yeniden başlatılmayı bekleme yükümlülüğü altına sokulamayacağını*” ve yüklenicinin ancak “*makul bekleme süresi*” kadar bekletilebileceğini kabul etmektedir.²⁶¹

4. Eseri Meydana Getirme Sürecinin Hızlandırılmasına İlişkin Hükümler

Eser sözleşmelerinde eserin meydana getirme sürecinin hızlandırılması, hazırlık fiillerinin önceden tahmin edilenden daha çabuk şekilde yapılmasını ifade etmektedir. Bu durumla genellikle iki şekilde karşılaşılmaktadır; yüklenici ya eserin meydana getirilmesi için gerçekleştirmesi gereken aynı işleri daha kısa süre içinde tamamlayacak ya da işlerin niceliği arttığından veya gecikmeler sebebiyle ilerlemede yaşanan problemler dolayısıyla geri kalan işleri en başta planlanandan daha kısa bir sürede gerçekleştirecektir.

Eser sözleşmelerinde iş sahibine eserin meydana getirilme sürecinin hızlandırılması yönünde talimat verme yetkisinin tanınması mümkün ve kural olarak geçerlidir.²⁶² Bu yetkinin öngörüldüğü durumlarda, iş sahibi verdiği talimatla yükleniciye iş görme ediminin hızlandırılması yükümlülüğünü yüklemektedir.

²⁶¹ Yargıtay 15 HD, 24.5.2018, 2017/2797 E., 2018/2148 K.: “(...) Yanlar arasında imzalanan sözleşmenin “süre uzatılması” başlıklı 12. maddesinde “11. maddede saptanan yapım süresi, aşağıda kayıtlı zorunlu nedenlerle ve işe etkisi oranında uzatılabilir.” Hükmüne yer verilmiş, 12.1.1 maddesinde “işin müteahhide yazılı olarak bildirilmek suretiyle bir kısmının veya tamamının yavaşlatılması ya da durdurulması” idari nedenler arasında gösterilmiştir. Sözleşmenin 12.1.1 maddesine göre davalı iş sahibinin işi durdurma ve yavaşlatma hakkı var ise de bunun sonsuza kadar kullanılması mümkün olmayıp yüklenici, belirli olmayan bir süre işin devam ettirilmesi başka bir anlatımla ilanihaye işe yeniden başlatılmayı bekleme yükümlülüğü altına sokulamaz. Aksi takdirde davacı yüklenicinin hiç öngörmediği ve kabul etmediği belirsiz bir tarihe kadar sözleşmeyle bağlı tutulması durumu ortaya çıkar ki, hukuken bu sonucun benimsenmesi ve yükleniciye böyle bir sorumluluk yükletilmesi mümkün değildir. Yükleniciden tahammül süresini aşacak şekilde beklemesi istenemez (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

²⁶² Ayan, s. 153; Kurt, s. 93; Ozanoğlu, s. 67. Hiç kuşkusuz bu yetkinin sınırlarını TMK m. 2 oluşturmaktadır. Bkz. Kurt, s. 93, dn. 69.

Yukarıda anılan iki olasılık arasında yer alan ve yükleniciye aynı işin teslim vadesinden önce teslim edilmesi amacıyla verilen hızlandırma talimatı doğrudan doğruya teslim vadesi üzerinde değişikliğe yol açacak ve teslim vadesinin öne alınmasını sağlayacaktır. Bununla birlikte işin hızlandırılması imkânını sağlayan sözleşme hükümlerinin her durumda teslim vadesi üzerinde değişikliğe yol açması söz konusu olmayabilir. Eğer sözleşmede iş sahibine, yükleniciden bazı ek işleri hiçbir süre uzatımı talep etmeksizin gerçekleştirilmesini isteme ya da kendisinden kaynaklanan bazı gecikmelere karşın eserin kalan süre içinde teslim vadesine yetiştirilmesi için işin hızlandırılmasını talep etme yetkisi verilmişse, yüklenici hazırlık fiillerini tamamlamak için çalışma temposunu artırmak zorunda kalacak ancak eserin teslim vadesinde hiçbir değişiklik yaşanmayacaktır.

D. Sözleşmede Teslim Vadesinin Değişmesine Dair Bir Hükümün Yokluğunda Teslim Vadesinin Uzaması

1. Genel Olarak

Eser sözleşmesi, konusunu oluşturan eserin meydana getirilmesi için yapılacak olan çalışmanın özelliklerine göre son derece uzun zaman dilimlerini kapsayan teslim vadelerinin kararlaştırılabildiği bir sözleşme tipidir. Ancak sözleşmenin akdedilmesi aşamasında, mutad bir çalışma temposuyla gerçekleştirileceği düşünüldükçe belirlenen teslim vadesi, eserin meydana getirilme sürecinde karşılaşılabilecek olan sorunların yol açabileceği gecikmelerin tam anlamıyla tespit edilememesi sebebiyle uygulama aşamasında tutturulamayabilir. Sözleşmede teslim vadesi üzerinde değişikliğe yol açabilecek nitelikteki durumlar gösterilmediğinde ya da gösterilenler dışında meydana gelen vakıaların doğurduğu etkiler sebebiyle eserin tamamlanmasında gecikme yaşandığında, yüklenicinin teslim borcunu, teslim vadesinde ifa edememesi sonucu ortaya çıkabilir.²⁶³

Bu sebeple taraflarca eser sözleşmesinde kararlaştırılan teslim vadesinin, sözleşmede buna imkân sağlayan bir düzenleme olmamasına karşın, eserin meydana

²⁶³ Ayan, s. 103.

getirilmesi sürecinde ortaya çıkarak, bu sürecin durmasına ya da yavaşlamasına yol açacak bir nedenle uzamasının mümkün olup olmayacağının özel olarak incelenmesi gerekmektedir.

TBK kapsamında eser sözleşmeleri bakımından, yüklenicinin eseri meydana getirmek amacıyla gerçekleştirdiği çalışma süresince vuku bulabilecek ve bu çalışmanın yavaşlamasına ya da durmasına yol açabilecek sebeplerin teslim vadesi ve dolayısıyla muacceliyet üzerinde etki doğurup doğurmayacağına dair hiçbir hüküm bulunmamaktadır. Bu hususta doktrinde iki görüş ileri sürülmüştür.

Görüşlerden ilki; eserin meydana getirilme sürecini sekteye uğratarak, yüklenicinin çalışmasını yavaşlatmasına ya da durdurmasına neden olan kimi haklı gerekçelerin teslim vadesinin uzamasına yol açabileceğini ve dolayısıyla bu haklı gerekçelerin yüklenicinin teslim borcunun muacceliyetini uzatacağını kabul etmektedir. Doktrindeki hâkim görüş de budur.²⁶⁴

Diğer görüşe göre ise sözleşmede taraflarca kararlaştırılmış olan teslim vadesi ve dolayısıyla yüklenicinin eseri teslim borcunun muacceliyeti, buna imkân sağlayan bir diğer sözleşme hükmü mevcut değilse veya taraflar arasında bu yönde bir irade uyuşması yoksa değişmeyecektir.²⁶⁵ Bu görüşe göre, yüklenici eseri meydana getirme sürecinde bir def'i hakkı kullanarak ya da iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmüş olması sebebiyle iş görme edimine ara vermiş dahi olsa teslim vadesi sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde mevcudiyetini koruyacak ve vade geldiğinde yüklenicinin eseri teslim borcu muaccel hale gelecektir. Ne var ki, bu gibi durumlarda, eserin meydana getirilmesine etki eden sebepler üzerinde yapılacak bir inceleme neticesinde; bu sebeplerin yükleniciye eseri teslim etme borcunu ifa etmekten kaçınabilme hakkı tanıdığı sonucuna ulaşılabilirse bu durumda temerrüt oluşmayacaktır.²⁶⁶

²⁶⁴ Tandoğan, C. 2, s. 131; Seliçi, İnşaat, s. 69 ve 82; Öz, Dönme, s. 154, dn. 4(a) ve 172; Öz, İnşaat, s. 129-131; Ayan, s. 104; Kurşat, İnşaat, s. 149; Kurt, s. 104; Kaplan, Süre Uzatımı, s. 381; Dirican, s. 70, dn. 208; Şahin, Temerrüt, s. 133; Zevkliler/Gökyayla, s. 483; Büyükay, s. 198; Gökyayla, s. 198 ve 342; Gümüş, s. 33 ve 34; Ozanoğlu, s. 70; karş. Yalçınduran, s.85.

²⁶⁵ Theodor Bühler, Kommentar Zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band V – Das Obligationenrecht, Teilband V 2d, Der Werkvertrag Art. 363 – 379 OR., Zürih 1998 (Nakleden: Ayan, s. 104, dn. 55)

²⁶⁶ Buz'un belirttiği üzere; borçlunun temerrüde düşürülebilmesi için, onun borcunu ifa etmemesinin yükümlülüğe aykırı olması gerekmektedir. Borçlunun ifadaki gecikmesinin yükümlülüğe aykırı olması için ifanın mümkün olması, muacceliyet ve ihtar gibi koşulların yanı sıra; alacaklının temerrütte

Yukarıda yer verilen bu iki görüş bir örnek çerçevesinde ele alınacak olursa; taraflar arasındaki inşaat yapımına ilişkin eser sözleşmesi kapsamında yüklenicinin iş görme edimine başladığı bir aşamada, iş sahibinin ödeme güçsüzlüğüne düşmesi ve yüklenicinin bedel alacağı için teminata sahip olmaması halinde TBK m. 98/1’de *“Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, taraflardan birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflas etmesi ya da hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması sebebiyle diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse bu taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir”* şeklinde düzenlenmiş olan aciz def’inin ileri sürülmesi imkânı ortaya çıkabilecektir. Buna göre yüklenici, iş sahibine karşı TBK m. 98/1’e dayanarak, bedel alacağının ifa edileceğine dair kendisine güvence verilinceye kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir.²⁶⁷ İş sahibi, yükleniciye karşı bedel borcunu garanti altına alan bir güvence sunduğunda def’i etkisiz hale geleceğinden yüklenici tekrar işe başlayacaktır. Ancak güvencenin verilmesine kadar geçen süre boyunca inşaatı devam edilmediğinden, eserin sözleşmede kararlaştırılan vadede teslim edilmesi belki de mümkün olmaktan çıkacaktır. Bu durumda yukarıda anılan görüşlerden ilkinde göre, eserin meydana getirilmesi süreci iş sahibinin riziko alanından kaynaklanan bir sebepten ötürü kesintiye uğradığından, bu sebebin ortadan kalkmasına kadar süre işlemez ve dolayısıyla sözleşmede kararlaştırılmış olan teslim vadesine gelindiğinde teslim borcu muaccel hale gelmez. Teslim borcunun vadesi yüklenicinin yeni koşullar altında eseri tamamlanması için gerekli olan süre kadar uzar.²⁶⁸ Diğer görüşe göreyse, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça sözleşmede belirlenmiş olan vade değiştirilemeyeceğinden, bu vadeye gelindiğinden borç muaccel olur, ancak TBK m. 98/1’de düzenlenen aciz def’i, borçluya teslim borcunu ifa etmekten kaçınma hakkı sağladığından, yüklenicinin

bulunmaması ve ifa talebi karşısında borçlunun kendisine ifadan kaçınma yetkisi veren bir def’i ileri sürmemiş olması gerekir. Bkz. **Buz**, s. 103. Aynı yönde; **Öz**, Dönme, s. 171 vd.; **Dirican**, s. 47. Aynı hususta **Barlas**; borçlunun herhangi bir hukuki sebebe dayanarak ifadan kaçınabiliyor olması ve sahip olduğu bu hakkı gereğince kullanmış olması durumunda onun temerrüde düştüğünü iddia etmenin herşeyden önce mantıken mümkün olmadığını, belki de bu sebeple kanun koyucunun bilinçli olarak borçlu temerrüdü hükümlerinde bu hususa yer vermeye gerek görmemiş olduğunu ifade etmektedir. **Barlas**, s. 67.

²⁶⁷ **Kurşat**, İnşaat, s. 162; Karş. **Oğuzman/Öz**, C. 1, s. 359.

²⁶⁸ Aşağıda açıklanacağı üzere teslim vadesinin ne kadar uzayacağı somut olayın şartlarına göre yapılacak olan bir inceleme sonucunda belirlenmelidir. Zira teslim vadesinin uzama süresi, yüklenicinin iş görme edimine ara verdiği sürenin toplam uzunluğuyla eşit olmayabilir. Örneğin, yüklenicinin çalışmayı kestiği dönemdeki mevsim şartları sebebiyle ilerleme hızı çok düşükken, çalışmaya tekrar başlanan dönemde ilerleme hızı yüksek olabilir.

bu def'i hakkını ileri sürmek suretiyle teslim borcunu ifa etmemesi onun yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmez ve dolayısıyla temerrüt oluşmaz.

Çalışmamızda dokrindeki hâkim görüşe uygun şekilde, teslim vadesinin sözleşmede buna imkân sağlayan bir düzenleme bulunmasa dahi kimi durumlarda uzayacağı ve bu sebeple muacceliyetin ve dolayısıyla temerrüdün oluşmayacağı görüşü benimsenmiştir.²⁶⁹ Gerçekten de muacceliyet, alacaklının ifayı talep ve dava etme hakkına sahip olduğu anı gösterdiğine göre, iş sahibinin riziko alanında bulunan bir sebebin eserin meydana getirilme süresini etkilemesi üzerine, bu etkinin göz ardı edilmesi ve iş sahibinin buna karşın ifayı talep edebileceğinin savunulması kanımızca mümkün değildir. Diğer taraftan, *Gauch*'un yer verdiği görüş uyarınca, teslim süresinin uzaması, teorik olarak tarafların dürüstlük kuralı uyarınca bu husustaki farazi iradelerinin tespit edilmesiyle ulaşılabilecek bir sonuçtur.²⁷⁰ Zira taraflar sözleşmede işin olağan ifa süresini bu tür geciktirici etkenleri nazara almaksızın belirlemişlerdir; o halde, sonradan ortaya çıkan ve iş sahibinin hâkimiyet alanında bulunan olgular gecikmeye yol açmışsa, bu gecikme süresinin normal süreye eklenmesi tarafların farazi iradelerine uygun düşer; başka bir söyleyişle, böyle bir uzama zaten tarafların ortak iradelerinin kapsamında var sayılır.²⁷¹

2. Teslim Vadesinin Uzamasına İlişkin Şartlar

Sözleşmede teslim vadesinin uzamasına ilişkin bir düzenleme yer almasa dahi iş sahibinin riziko alanından kaynaklanan geciktirici bir sebebin varlığı, teslim vadesinin uzamasını sağlayarak, borcun muaccel olmasını ve dolayısıyla temerrüdü engeller.

Tarafların teslim vadesinin uzayacağı durumlar hakkında sözleşme kapsamında herhangi bir hükme yer vermemeleri veya yer verdikleri durumlar dışındaki olguların gerçekleşmesi halinde süre uzatımının hangi koşullara tabi olacağı bu bölümde incelenecektir.

²⁶⁹ Aynı yönde: **Ayan**, s. 104, dn. 55; **Dirican**, s. 70, dn. 208.

²⁷⁰ **Peter Gauch**, Der Werkvertrag, 4 Aufl., Zürich 1996 (Nakleden: **Ayan**, s. 104, dn. 55)

²⁷¹ Bkz. aşağıda dn. 329'un ait olduğu metin.

a. Eserin Teslim Süresinin İşlemeye Başlamış Olması Gerekmetedir

Yüklenicinin eseri teslim borcunun vadesinin sözleşmede buna olanak sağlayan bir düzenleme bulunmasa dahi uzayabilmesi için öncelikle eserin teslim süresinin işlemeye başlamış olması gerekmektedir.²⁷² Aksi halde, teslim vadesinin uzaması değil, yüklenicinin işe ne zaman başlayacağını belirlenmesi gerekecektir. Örneğin, yüklenicinin eseri, iş sahibinin gerekli malzemeyi kendisine sağlamasından itibaren 1 sene içinde meydana getirip, teslim etmeyi yükümlendiği bir eser sözleşmesinde, iş sahibi malzemeyi temin etmedikçe yüklenicinin eseri teslim süresi başlamış olmayacak ve teslim süresi başlamadığından teslim vadesinin uzamasından da bahsedilemeyecektir.

b. Eser Teslim Edilmemiş Olmalıdır

İş sahibinin riziko alanında bulunan ve yüklenicinin eseri meydana getirme sürecini yavaşlatan, durduran ya da başka bir biçimde teslim vadesi üzerinde olumsuz etki yaratan nedenlerin teslimi mutlaka geciktireceğinden ve bu sebeple süre uzatımına her halükarda yol açacağından bahsedilemez. Eğer yüklenici, karşılaştığı nedenlere karşın çalışma temposunu artırmak suretiyle eseri teslim vadesine yetiştirip, iş sahibine teslim etmişse, artık teslim vadesinin uzaması ve yeni bir teslim vadesinin ortaya çıkması söz konusu değildir.²⁷³

c. Eserin İş Sahibinin Riziko Alanında Bulunan Bir Nedenle Vadesinde Teslim Edilememesi Gerekmetedir

Yukarıda değinildiği üzere;²⁷⁴ teslim vadesi üzerinde etki yaratabilecek olan durumlar sözleşmede düzenlenmemiş olsa dahi bu durumların iş sahibinin riziko alanından kaynaklanması durumunda eserin teslim vadesinin kendiliğinden uzayacağı doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilmektedir.

²⁷² Ayan, s. 110.

²⁷³ Ayan, s. 111.

²⁷⁴ Bkz. yukarıda dn. 264'ün ait olduğu metin.

Eserin teslim vadesinin uzayacağına dair bu kabule, dürüstlük kuralı uyarınca tarafların varsayılan iradelerine dayanılarak ulaşılabilecektir.²⁷⁵ Gerçekten de yüklenicinin hazırlık fiillerini olumsuz şekilde etkileyen durumlar iş sahibinin hâkimiyet alanında bulunan nedenlerden ileri geliyorsa, bunlar yüklenicinin yükümlülüğüne aykırılık taşımayacak ve bu durumda "*haklı gecikme*"den söz edilecektir. Dürüstlük kuralı ışığında, iş sahibinin hâkimiyet alanında yer alan sebeplerle ortaya çıkan haklı gecikmenin teslim vadesinde uzamaya yol açacağı, yüklenicinin hâkimiyet alanında yer alanlarınsa teslim vadesini değiştirmeyeceği sonucuna varılarak, tarafların farazi iradelerinin bu noktada bulunduğu kabulü gerekecektir.²⁷⁶

İki tarafın da hâkimiyet alanında bulunmayan vakıaların gerçekleşmesi durumunda ise bunların yarattığı riskin hangi tarafın üzerinde olduğunun da tespiti gerekecektir. Gerçekten de mücbir sebep ve beklenmeyen haller sözleşme taraflarından hiçbirisine yüklenemeyecek, buna karşın yüklenicinin iş görme edimi üzerinde geciktirici etki yaratabilecektir. Çalışmamızda savunulan ve doktrinde de çoğunlukla kabul edilen görüşe göre, bazı koşullara bağlı olarak her iki tarafın da hâkimiyet alanında bulunmamasına karşın kimi geciktirici etkenlerin teslim vadesinde uzamaya yol açması mümkün olabilecektir.²⁷⁷ Çünkü bu etkenler iş sahibinin hâkimiyet alanına dâhil olmasa dahi koşulların gerçekleşmesiyle birlikte onun riziko alanına dâhil edilebilecektir. Bu sebeple eserin meydana getirilme süreci üzerinde olumsuz etki doğuran ve sözleşmenin tamamlanması sonucunda teslim vadesinin uzamasına yol açan nedenler, ya iş sahibinin hâkimiyet alanında bulunduğundan ya da taraflar arasındaki risk dağılımında iş sahibinin yanında sınıflandırıldığından iş sahibinin riziko alanına dâhildir.

²⁷⁵ Bkz. yukarıda dn. 243.

²⁷⁶ Karş. **Tandoğan**, C. 2, s. 131; **Seliçi**, İnşaat, s. 69 ve 82; **Öz**, Dönme, s. 172; **Ayan**, s. 104; **Kurşat**, İnşaat, s. 149; **Kurt**, s. 104; **Kaplan**, Süre Uzatımı, s. 381; **Dirican**, s. 70, dn. 208; Karş.; **Şahin**, Temerrüt, s. 133; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 483; **Büyükkay**, s. 198; **Gökyayla**, s. 198; **Gümüş**, s. 33 ve 34; **Ozanoğlu**, s. 70.

²⁷⁷ Bkz. aşağıda dn. 302'den sonrasına ait metin.

aa. İş Sahibinin Hâkimiyet Alanında Ortaya Çıkararak Gecikmeye Yol Açan ve Vadeyi Uzatan Nedenler

Yüklenicinin eseri meydana getirmek amacıyla gerçekleştirdiği iş görme faaliyetleri üzerinde etki yaratarak işin yavaşlamasına veya durmasına yol açan, yüklenicinin katettiği ilerlemede herhangi bir şekilde eksilme yaşanmasına sebep olan veya yüklenicinin iş görme faaliyetinin kapsamını değiştirmek suretiyle gecikmeyi ortaya çıkaran olgular ekseriyetle iş sahibinin hâkimiyet alanında gerçekleşir ve bunların ortaya çıkması üzerine teslim vadesinin herhangi bir mahkeme kararına gerek olmaksızın kendiliğinden teslim vadesini uzatacağı kabul edilmektedir.²⁷⁸ Başka bir anlatımla, yüklenicinin teslim vadesine riayet edememesi sonucu doğuran ve iş sahibine doğrudan doğruya yüklenebilecek sebepler iş sahibinin riziko alanına dâhil olarak kabul edilir ve bunlar teslim vadesini kendiliğinden uzatır.

Teslim vadesinin uzamasına yol açacağı kabul edilen bu nedenlerle gecikme arasında illiyet bağının varlığı bir gerekliliktir. Eğer eserin teslim vadesinde teslim edilememesi ile iş sahibinin hâkimiyet alanında yer alan geciktirici neden arasındaki illiyet bağı kesilmişse bu durumda teslim vadesinin uzamasından bahsedilemez. Örneğin, iş sahibinin eserin meydana getirileceği alanı tahsis etmekte 1 ay gecikmesine karşın yüklenicinin çalışmaya 5 ay sonra başladığı bir örnekte teslim vadesine uyulmaması söz konusu olursa, yüklenicinin işe zamanında başlamaması, iş sahibinin hâkimiyet alanında bulunan nedenin toplam gecikme süresiyle arasındaki illiyet bağını ortadan kaldıracaktır. Bu örnekte, somut olayın şartlarına göre yapılacak olan inceleme sonucunda teslim vadesine uyulmamasının iş sahibinin yarattığı 1 aylık gecikmeden değil, yüklenicinin işe geç başlamasından dolayı ortaya çıktığı tespit edildiğinde illiyet bağının kopmasına bağlı olarak teslim vadesinin uzamasından hiçbir şekilde bahsedilemeyecektir.

İş sahibinin hâkimiyet alanından kaynaklanan sebeplere dayalı olarak teslim vadesinin uzaması için iş sahibinin kusurlu olması şart değildir.²⁷⁹ İş sahibi kusursuz dahi olsa, gecikmeye yol açan nedenin onun hâkimiyet alanında gerçekleşmiş olması

²⁷⁸ Bkz. yukarıda dn. 264.

²⁷⁹ **Kurşat**, İnşaat, s. 157; **Gökyayla**, s. 24; **Kurt**, s. 142; karş. **Öz**, İnşaat, s. 130

yeterlidir. İş sahibinin işyerinde yaşanan bir grev sebebiyle yüklenicinin iş görme edimini gerçekleştirememesi örneğinde görüldüğü gibi iş sahibi grev yapanın kendisi olmadığından ya da greve kendisinin yol açmadığından bahisle kusursuz olduğunu ileri sürse bile, yükleniciye engel olan durum iş sahibinin hâkimiyet alanında meydana geldiğinden teslim vadesinin uzayacağı kabul edilmektedir.

İş sahibinin hâkimiyet alanında oluşan ve teslim vadesinin uzamasına yol açacağı kabul edilen belli başlı örnekler aşağıdaki alt başlıklarda incelenecektir.

aaa. İş Sahibinin Alacaklı Temerrüdüne Düşmesi

TBK m. 106 uyarınca; “*Yapma veya verme edimi gereği gibi kendisine önerilen alacaklı, haklı bir sebep olmaksızın onu kabulden veya borçlunun borcunu ifa edebilmesi için kendisi tarafından yapılması gereken hazırlık fiillerini yapmaktan kaçınırsa, temerrüde düşmüş olur.*” Bu maddenin eser sözleşmelerine tatbiki neticesinde, yüklenicinin eseri meydana getirebilmesi için iş sahibinin yapması gereken hazırlık çalışmalarını haklı bir sebep olmaksızın yapmaması veya yüklenicinin teslim borcunu ifa etmeyi teklif etmesi üzerine, iş sahibinin herhangi bir haklı gerekçeye dayanmaksızın eseri teslim almaktan kaçınması (*kabul temerrüdü*) üzerine alacaklı temerrüdünün gerçekleşeceği sonucuna varılacaktır.²⁸⁰ Doğal olarak hazırlık fiillerinin yapılmamasından kaynaklanan bir alacaklı temerrüdü ancak iş sahibinin ifaya katılması gereken eser sözleşmelerinde söz konusu olabilecektir.²⁸¹

Gerçekten de eser sözleşmelerinde iş sahibinin başlıca borcu yükleniciye bedel ödemek olmakla birlikte, bazı durumlarda eserin yapımı veya yapımına başlanması için katılması gereken hazırlık fiilleri bulunmaktadır.²⁸² Bu hazırlık fiilleri eserin meydana getirilme sürecinin başında ya da sürecin ilerleyen aşamalarında ortaya çıkabilir. Dolayısıyla “*hazırlık fiilleri*” kavramının geniş anlamıyla anlaşılması ve bu fiillerin içine yalnızca yüklenicinin işe başlaması için değil aynı zamanda devam etmesi için de ihtiyaç duyduğu her türlü fiilin dâhil olduğu kabul edilmelidir. Bir

²⁸⁰ Öz, Dönme, s. 172; Ayan, s. 114; Karş. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, Borçlar, s. 839; Oğuzman/Öz, C.1, s. 362.

²⁸¹ Karş. Oğuzman/Öz, C. 1, s. 361; Eren, Borçlar Genel, s. 1038.

²⁸² Kaplan, Süre Uzatımı, s. 382; karş. Eren, Borçlar Genel, s. 1037.

binanın boyanmasına ilişkin olarak yapılan bir eser sözleşmesinde, iş sahibinin binanın hangi renkte boyanacağına dair yaptığı seçimi boyacıya bildirmemesi sebebiyle boyacının işe başlayamaması, işe başlanması için gerekli hazırlık fiilinin alacaklı tarafından gerçekleştirilememesine, boyacının iş görmeye başladıktan sonra süreç içerisinde binanın içine alınması ise işin devamı etmesi için iş sahibi tarafından yapılması gereken bir hazırlık fiiline örnektir. Ayrıca bu hazırlık fiillerinin yalnızca yapılmaması değil, aynı zamanda kötü yapılması da alacaklı temerrüdünün oluşması için yeterlidir.²⁸³

İş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi muhakkak kendi fiilinden ya da kendi eylemsizliğinden kaynaklanmak zorunda da değildir. İş sahibinin hâkimiyet alanına dâhil olan ancak iş sahibinin bizzat yol açmadığı çeşitli gerekçeler de alacaklı temerrüdüne yol açabilir. Örneğin; bir eserin meydana getirilmesi için iş sahibinin birden fazla yüklenici ile anlaşmaya vardığı durumlarda, yüklenicilerden birinin fiili ya da hareketsiz kalması sebebiyle diğer yüklenici kendi yükümlülüğündeki kısımların tamamlanmasında gecikme yaşamışsa, bu durumda da iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi mümkün olabilecektir.²⁸⁴

İş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşebileceği diğer durum olan kabul temerrüdü ise yüklenicinin teslim borcunun ifasını gereği gibi teklif etmesine karşın iş sahibinin eseri teslim almaması durumunda söz konusu olmaktadır.²⁸⁵ Pek tabii olarak bu da ancak yüklenicinin eseri sözleşmede belirlenmiş olduğu şekilde ve özellikle eserin bir bütün olarak eksiksiz bir biçimde meydana getirilmiş olması üzerine söz konusu olabilecektir.

İş sahibinin alacaklı temerrüdüne düştüğünden söz edilebilmesi için hazırlık fiillerinin veya tesellümün yapılmaması haklı bir gerekçeye dayanmamalıdır. Bu husus alacaklının kusurlu olup olmaması ya da eserin tesliminin usulüne uygun şekilde arz edilmemesinden farklıdır. Gerçekten de alacaklı temerrüdünün oluşması için kusur

²⁸³ Ayan, s. 115.

²⁸⁴ Yüklenicinin kendi yardımcı şahıs ve alt yüklenicisinden kaynaklanan nedenlere dayalı olarak iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi ise söz konusu değildir, zira yüklenicinin kendi alt yüklenicisi ve yardımcı şahsının iş ve işlemleri bizzat yüklenicinin hâkimiyet alanında vuku bulmaktadır. Karş. Seliçi, İnşaat, s. 122.

²⁸⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, Borçlar, s.838; Eren, Borçlar Genel, s. 1037.

aranmaz, zira kural olarak kendisine ait bir hakkı kullanmayan alacaklının teknik anlamda kusur işlediği söylenemez.²⁸⁶ Bunun yanı sıra yüklenicinin usulüne uygun olarak teklif etmediği bir ifa da geçerli bir ifa olarak kabul edilmez. Burada söz konusu olan husus, iş sahibinin teslim almaktan ya da hazırlık fiillerine katılmasından kaçınmasının somut olayın şartlarına göre iş sahibinin bu eylemsizliği bakımından haklı görülebilir olmasıyla ilintilidir.²⁸⁷ Örneğin yüklenici, iş sahibine bilgi vermeden eseri vadesinden önce teslim etmek isterse, iş sahibinin eseri o anda teslim almaması haklı bir gerekçeye dayanabilir ve bu durumda alacaklı temerrüdü gerçekleşmez.²⁸⁸

Uygulamada eser sözleşmeleri kapsamında en sık görülen alacaklı temerrüdü halleri; yüklenicinin eseri meydana getirebilmek için ihtiyaç duyduğu ve iş sahibince verileceği kararlaştırılan plan, proje veya malzemenin teslim edilmemesi veya gerekli izinlerin alınmaması ve alt yüklenicilerin gerçekleştirdiği işlerin koordinasyonunun sağlanmaması olarak örneklendirilebilir.²⁸⁹

Bu açıklamalar ışığında; iş sahibinin haklı bir sebep olmaksızın eseri teslim almaktan kaçınması veya eserin meydana getirilmesi için gerekli hazırlık fiillerine katılmaması durumunda ortaya çıkan alacaklı temerrüdünün yol açtığı gecikmenin iş sahibinin hâkimiyet alanında yer alan bir neden olarak teslim vadesini uzatacağı sonucuna varılmaktadır.²⁹⁰

Bununla beraber TBK m. 107/1’de yer alan; “*Alacaklının temerrüde düşmesi durumunda borçlu, hasar ve giderleri alacaklıya ait olmak üzere, teslim edeceği şeyi tevdi ederek borcundan kurtulabilir*” şeklindeki hükmün borçluya sağladığı tevdi imkânı, alacaklı temerrüdüne dayalı olarak teslim vadesinin uzatılmasına engel oluşturmamaktadır. Zira yüklenici, iş sahibinin alacaklı temerrüdüne düşmesi üzerine, tevdi ile yükümlü olmaz; tevdi, borçlu yükleniciye verilen bir yetkiden ibarettir, o bu

²⁸⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, Borçlar, s.841; Eren, Borçlar Genel, s. 1039.

²⁸⁷ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 366; Eren, Borçlar Genel, s. 1037.

²⁸⁸ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, Borçlar, s. 838.

²⁸⁹ Kaplan, Süre Uzatımı, s. 383; Seliçi, İnşaat, s. 82.

²⁹⁰ Ayan, s. 114; Kurşat, İnşaat, s. 157; Dirican, s. 70, dn. 208; karş. Seliçi, İnşaat, s. 82; Öz, İnşaat, s. 130 ve 131. Öz’e göre, bu tür gecikmelerin ortaya çıkmasında hem iş sahibine hem de yükleniciye isnat edilebilecek sebeplerin söz konusu olması durumunda, her iki taraf da kendi etkileri oranında gecikmenin sonuçlarını üstlenecektir. Örneğin, ortaya çıkan 100 günlük bir gecikmede taraflar yarı yarıya sorumlusalar yüklenici yalnızca 50 günlük bir gecikme cezası ya da gecikme tazminatından sorumlu tutulabilecektir. Bkz. Öz, İnşaat, s. 150

yetkiyi kullanıp kullanmamakta serbesttir.²⁹¹ Dolayısıyla alacaklı temerrüdü üzerine yüklenicinin meydana getirdiği eser tevdi edilmeye uygun olsa dahi teslim vadesi uzayacaktır.

bbb. Yüklenicinin İş Görme Edimini Engelleyici Davranışlar

Eserin teslim vadesinin uzayabileceği bir diğer durum ise alacaklı temerrüdü kapsamına doğrudan sokulamayan ancak iş sahibinin hâkimiyetinde ve dolayısıyla riziko alanında yer alan ve yüklenicinin eseri meydana getirmeye yönelik faaliyetleri üzerindeki geciktirici etki yaratan bir takım fiillerdir.²⁹² Örneğin; iş sahibinin ve TBK m. 116 kapsamındaki iş sahibine yardımcı kişilerin, yüklenicinin faaliyetlerini normal seyrinde yürütmesine engel olacak davranışlarda bulunması halinde yüklenici eseri tamamlamakta gecikmişse, bu durumda teslim vadesinin uzayacağı kabul edilmektedir. Hatta doktrinde iş sahibinin akrabaları, kiracısı, misafiri gibi iş sahibiyle doğrudan ilişkili bulunan ve yüklenicinin eseri zamanında tamamlayamamasına doğrudan doğruya etki eden kişilerin fiillerinin de iş sahibinin hâkimiyet alanına ve dolayısıyla onun riziko alanına dâhil edilebileceği ileri sürülmektedir.²⁹³

ccc. İş Sahibinin Ara Ödeme Yükümlülüğüne Aykırı Davrandığı Durumlar

TBK m. 479/1 uyarınca sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa iş sahibinin bedel ödeme borcu eserin teslimi anında muaccel olur. Bu sebeple yüklenici eseri teslim etmeyi teklif etmediği müddetçe iş sahibinden bedel ödeme yükümlülüğünü yerine getirmesini talep edemez ve bedelin kendisine ödenmediğini ileri sürerek eseri meydana getirme faaliyetlerini yürütmekten kaçınmaz.²⁹⁴ Ancak taraflar bu düzenlemenin aksini kararlaştırarak, bedel ödemesinin eserin meydana getirilme sürecinde katedilen ilerleme karşılığında ara ödemeler şeklinde yapılması üzerinde anlaşabilir. Özellikle büyük inşaat projelerinde, inşaat yapımının ciddi maddi kaynak gerektirmesi sebebiyle yüklenicinin ulaştığı seviyeye göre ara ödemelerin yapılacağı sıklıkla kararlaştırılmaktadır. Bu uygulamaya “*hakediş*” veya “*situasyon*” usulü,

²⁹¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s. 843; Eren, Borçlar Genel, s. 1046.

²⁹² Ayan, s. 116.

²⁹³ Ayan, s. 116.

²⁹⁴ Öz, İnşaat, s. 149; Ayan, s. 118.

yapılacak olan ara ödemelere ise “*ara hakediş bedeli*” ya da “*geçici hakediş (situasyon) bedeli*” adı verilmektedir.²⁹⁵ Uygulamada genellikle ara hakediş ödemeleri, yüklenicinin gerçekleştirdiği işleri gösterdiği hakediş raporunu iş sahibine sunması ve bu raporun onaylanmasını takiben belirli bir süre içinde yapılması kararlaştırılmaktadır.²⁹⁶

Eser sözleşmesinde, TBK m. 479/1’de öngörülen düzenden ayrılmak suretiyle iş sahibinin bedel ödeme yükümlülüğünü ara ödemeler şeklinde gerçekleştireceği üzerinde anlaşmaya varılmışsa ve iş sahibinin ara ödemeleri ara vadelerde yapma yükümlülüğüne aykırı davranması üzerine, yüklenicinin iş görme edimini ifa etmekten kaçınarak işi durdurabileceği ve durma sebebiyle eserin tamamlanması gecikmişse diğer koşulların da mevcudiyeti koşuluyla teslim vadesinin uzayacağı kabul edilmektedir.²⁹⁷ Zira yüklenicinin, sözleşmede aksine bir düzenleme bulunmuyorsa, ara ödemelerin kendisine yapılmaması üzerine TBK m. 97’de “*Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir*” şeklinde tanımlanan “*borcun ifa edilmediği def’i (ödemezlik def’i, exceptio non adimpleti contractus)*” kullanarak iş görme edimini ifa etmekten kaçınabilmesi mümkündür.²⁹⁸ Doktrinde bu durumda eserin teslim vadesinin, yüklenicinin işten kaçındığı süre kadar uzayacağı kabul edilmektedir.²⁹⁹

Yüklenicinin ara ödemeleri vadesinde yapmayan iş sahibine karşı borçlu temerrüdü hükümlerine başvurmak suretiyle temerrüt faizi talep etmesi ve ek süre vererek sözleşmeyi sona erdirmesi de mümkün görülmektedir.³⁰⁰

²⁹⁵ Öz, İnşaat, s. 81.

²⁹⁶ Kaplan, Süre Uzatımı, s. 389.

²⁹⁷ Ayan, s. 119; Kaplan, Süre Uzatımı, s. 389; Öz, İnşaat, s. 92 ve 150.

²⁹⁸ Öz, İnşaat, s. 149; Ayan, s. 119; Kurşat, İnşaat, s. 145; Kaplan, Süre Uzatımı, s. 382; karşı. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, Borçlar, s. 827, s. 831 dn. 16a ve s. 833; Pichonnaz, s. 73.

²⁹⁹ Kurşat, İnşaat, s. 163; Kaplan, Süre Uzatımı, 383; Büyükkay, s. 203; karşı. Öz, İnşaat, s. 92 ve 149; Öz, Dönme, s. 171.

³⁰⁰ Ayan, s. 119, dn. 113.

ddd. Eserin Özellikleri ile İlgili Olarak İş Sahibinin Ek Taleplerle Bulunması

Yüklenici, eseri, eser sözleşmesinde kararlaştırıldığı şekilde meydana getirerek teslim etme yükümlülüğü altındadır. Eser sözleşmesinde aksi yönde bir düzenleme bulunmuyorsa, taraflar sözleşme konusu eserin nitelik ve vasıflarını tek taraflı olarak değiştirme hakkını haiz değildir. Bu sebeple iş sahibinin sözleşmede kararlaştırılan eserden başka bir eserin meydana getirilmesi ya da eser üzerinde değişiklikler yapılması için yükleniciye talimat verme yetkisi bulunmamaktadır. Gelgelelim, taraflar eserin nitelikleri üzerinde karşılıklı olarak değişiklik yapabilir. Bu amaçla yüklenicinin yapmakta olduğu işlerde değişiklik yapılabilir veya yüklenicinin bazı ek işleri de yapması kararlaştırılabilir. Bu gibi durumlarda, tarafların aralarındaki mevcut eser sözleşmesini değiştirmeleri söz konusu olmaktadır. Eğer taraflar bu değişiklikleri yaparken, bunların teslim vadesi üzerindeki etkilerini ele almamışlarsa, bu durumda yüklenicinin eski teslim vadesine kadar daha fazla iş yapmak zorunda kalması söz konusu olmaktadır. Bu sebeple doktrinde yükleniciye ek iş ya da iş değişikliği yükümlülüğü getiren düzenlemelerin iş sahibinin hâkimiyet alanında değerlendirilmesi gerektiği, eser sözleşmesinde aksi yönde bir düzenleme yapılmamışsa, bu gibi hallerde ortaya çıkan gecikmelerin inşaatın teslim vadesini kural olarak uzatacağı kabul edilmektedir.³⁰¹ Örneğin, kuyumcu ile müşterisi arasında özel tasarım bir pırlanta yüzük yaptırılmasına ve 2 hafta içinde teslim edilmesine ilişkin olarak akdedilen eser sözleşmesinde, müşterinin provaya geldiğinde yüzük üzerinde bazı değişiklikler yapılması yönündeki ek taleplerini karşılamak için kuyumcunun ek işler yapması gerekeceğinden, 2 haftalık vadenin bu ek talepleri karşılamak için gerekli olan makul süre kadar uzayacağı söylenebilecektir.

aa. İş Sahibinin Hâkimiyet Alanında Olmamasına Karşın Gecikmeye Yol Açan ve Vadeyi Uzatan Nedenler

Yukarıdaki başlıkta açıklandığı üzere, yüklenicinin iş görme edimini etkileyerek gecikmeye sebebiyet veren iş sahibinin hâkimiyet alanındaki sebeplerin, iş sahibinin

³⁰¹ **Ayan**, s.124; **Gökyayla**, s. 324. Buna karşılık yüklenicinin kendisine isnat edilebilen sebeplerle ek iş veya iş değişikliği yapmak zorunda kalması veya iş sahibinin yasaklamasına rağmen yüklenicinin bu tip faaliyetlerde bulunması durumunda teslim süresinin uzamayacağı kabul edilmelidir. Bkz. **Gökyayla**, s. 201.

riziko alanına dâhil olduğu ve bunların herhangi bir mahkeme kararına gerek duyulmaksızın teslim vadesini uzattığı, böylece borcun muaccel olmasını ve temerrüdün oluşmasını engellediği kabul edilmektedir. Benzer sebeplerin yüklenicinin hâkimiyet alanında gerçekleşmesi durumunda ise teslim vadesinin bundan kural olarak etkilenmeyeceğinde tereddüt edilmemektedir. Bu hususlar dışında değerlendirilmesi gereken konu, ne iş sahibinin ne de yüklenicinin hâkimiyetinde bulunan bir takım vakıaların teslim vadesi üzerinde etki yaratıp yaratmayacağıdır. Örneğin, her iki tarafın da hâkimiyetinde olmayan deprem, sel, kasırga, savaş, genel grev, olağanüstü hal, vb. gibi mücbir sebepler ve beklenmeyen haller karşısında yüklenicinin eserin meydana getirilmesi sürecini yavaşlatmak ya da tamamen durdurmak zorunda kalması üzerine teslim vadesi bunlardan etkilenecek uzayacak mıdır? Doktrinde bu konuda yer verilen görüşler şu şekilde izah edilebilir.

Birinci görüşe göre; iş sahibinin hâkimiyet alanında olmayan hiçbir sebep teslim vadesinin uzamasına yol açmaz.³⁰² Bu görüşün dayanağında borçlu temerrüdünün doğumu için kusurun varlığına gerek olmaması ve TBK m. 483/1’de yer alan “*Eser teslimden önce beklenmedik olay sonucu yok olursa işsahibi, eseri teslim almada temerrüde düşmedikçe yüklenici, yaptığı işin ücretini ve giderlerinin ödenmesini isteyemez. Bu durumda malzemeye gelen hasar, onu sağlayana ait olur*” düzenlemesi bulunmaktadır. Buna göre, iş sahibinin hâkimiyetinde olmayan deprem gibi bir vakıanın gerçekleşmesi üzerine yüklenicinin iş görme edimi kesintiye uğrasa ve bu sebeple teslim borcu vadesinde ifa edilemese bile yüklenici temerrüde düşecektir. Ancak yüklenici teslim borcunda temerrüde düşse bile yalnızca temerrüdün kusura bağlı olmayan sonuçlarıyla karşılaşacak ve fakat borcun aynen ifa edilmesi talebi üzerine verilecek ek sürenin uzunluğu eserin meydana getirilme sürecinde karşılaşılan vakıa ışığında değerlendirilecektir.

İkinci görüş, TBK m. 138’de yer alan “*Aşırı ifa güçlüğü*” başlıklı; “*Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülme ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa*

³⁰² **Gauch**, Werkvertrag, s. 194 (Nakleden: **Ayan**, s. 127, dn. 140)

etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır” şeklindeki düzenlemeden hareket edilerek savunulmaktadır.³⁰³ Bu görüşe göre; TBK m. 138’in uygulanma koşullarının mevcut olduğu durumlarda, sözleşmenin her iki tarafının da hâkimiyet alanında bulunmayan nedenlerin yol açtığı gecikmelerin teslim vadesini uzatıp uzatmayacağı hususu ve böylece sözleşmenin uyarlanması hakkında karar verilmesi hâkimin yetkisindedir.³⁰⁴

Üçüncü görüşe göre; yüklenicinin eseri vadesinde teslim edememesine yol açan ve yüklenicinin hâkimiyet alanında bulunmayan tüm nedenler iş sahibinin riziko alanında yer almakta, yüklenicinin iradesi dışında husule gelen ve gecikmeye neden olan tüm nedenler teslim vadesini uzatmaktadır. Zira önlenmesi yüklenicinin arzu ve imkânı dışında olan haller onun davranışının yükümlülüğüne aykırı sayılmasını engeller ve hatta bu sonuç tarafların varsayılan iradelerinden kendiliğinden dahi çıkarılabilir. Türk doktrininin özellikle gecikmenin mücbir sebep ve beklenilmeyen

³⁰³ TBK m. 138’in karşılığının bulunmadığı BK döneminde, bu görüşü ortaya atan yazarlar BK m. 365/2 (TBK m. 480/2) ve TMK m. 2’nin kıyasen uygulanması yoluyla bu sonuca varmaktaydı. Bkz. **Öz**, İnşaat, s. 64; **Başak Baysal**, Sözleşmenin Uyarlanması, İstanbul 2019, s.124. Yargıtay da aynı görüşü ortaya koymaktadır. Bkz. Yargıtay 13. HD, 16.4.2015, 2015/3759 E., 2015/12549 K.: “6098 sayılı T.B.K.nun yürürlüğe girmesinden evvel, mevzuatımızda uyarlama kurumuna ilişkin bir düzenleme olmamakla birlikte, taraflar arasındaki sözleşme koşullarının daha sonra önemli ölçüde değişmesi halinde değişen bu koşullar karşısında (Clausula Rebüs Sic Stantibus -beklenmeyen hal şartı- sözleşmenin değişen şartlara uydurulması) ilkesi bağlamında ve M.K. 2. maddesinden de yararlanılmak suretiyle sözleşmenin yeniden düzenlenmesinin mümkün bulunduğu ve karşılıklı sözleşmelerde edimler arasındaki dengenin bozularak "işlem temelinin çökmesi" halinde M.K.nun 1, 2 ve 4’üncü maddelerinden yararlanılması gerektiğine dair öğreti ve uygulamada yerleşik bir kabul mevcut iken 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren T.B.K. ’nun 138. maddesi ile bu husus yasal bir düzenlemeye de kavuşturulmuştur. Aşırı ifa güçlüğü başlıklı bu yeni düzenleme, öğreti ve uygulamada sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnalarından biri olarak kabul edilen, “işlem temelinin çökmesi”ne ilişkindir. Ancak az yukarıda ifade edildiği üzere "sözleşmeye bağlılık" ilkesi esas olup, sözleşmeye müdahale müessesesi istisnai nitelikte bir kurum olmakla yasa koyucu tarafından da bu kurumun uygulanması ancak anılan madde de belirtilen dört koşulun birlikte gerçekleşmesine bağlanmıştır. Bunlar; sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmemiş ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü durum ortaya çıkması, bu durumun borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkması, yine bu durumun sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirmesi ve borçlunun borcunu henüz ifa etmemiş olması veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olması halidir. Bu dört koşulun birlikte gerçekleşmesi halinde ise borçlunun, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme hakkı bulunmaktadır.(...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

³⁰⁴ **Reto Erdin**, Unvorhergesehenes Beim Werkvertrag Mit Festpreis, Zur Tragweite von Art. 373Abs 2 OR, Bern 1997 (Nakleden: **Ayan**, s. 127, dn. 144); aynı yönde **Kurt**, s. 109.

halden kaynaklanması halinde teslim vadesinin uzayacağını savunmak suretiyle bu görüşe yakın bir duruş sergilediği görülmektedir.³⁰⁵

Kanaatimizce yukarıda özetlenen bu görüşler arasında ikincisinin işaret ettiği şekilde TBK m. 138'in uygulanması ve teslim vadesine ilişkin sözleşmedeki düzenlemenin hâkim tarafından uyarlanması taleple edilmesi gerektiği kabul edilmelidir. Gerçekten de TBK m. 138'in varlığı karşısında, tarafların her ikisinin de hâkimiyet alanında bulunmayan sebeplerle ortaya çıkan gecikmelerin doğrudan iş sahibinin riziko alanına dâhil edilmesi ve bunların kendiliğinden eserin teslim vadesini uzatacağı sonucuna varılması için somut bir hukuki dayanak bulunmamaktadır. Öte yandan gecikmeye yol açan vakıaların iş sahibinin hâkimiyet alanında vuku bulmaması sebebiyle süre uzatımına yol açmayacağını savunulması da hakkaniyetli bir çözüm değildir. Bu sebeple, eserin teslim vadesine yetiştirilmesini engelleyen olumsuzluklar TBK m. 138'de yer verilen koşullar çerçevesinde değerlendirilmeli ve bu koşulların gerçekleştiği sonucuna varılması halinde yüklenici tarafından teslim vadesine ilişkin uyarlama yapılması talebiyle mahkemeye başvurulmalıdır.³⁰⁶

³⁰⁵ **Erman**, İnşaat, s. 73; **Kurşat**, İnşaat, s. 150; **Büyükcay**, s. 193; **Kaplan**, Süre Uzatımı, s. 392; **Yüce**, İfa Zamanı, s. 284; **Gökyayla**, s. 325; karşı. **Yalçınduran**, s. 85. Yargıtay'ın da çeşitli kararlarında aynı sonuca ulaştığı görülmektedir: Yargıtay 15. HD, 11.3.2008, 2007/1782 E., 2008/1559 K.; "(...) Yanlar arasında Bursa Sekizinci Noterliği'nde düzenlenen 06.08.1998 tarih 17918 yevmiye nolu kat karşılığı inşaat sözleşmesinin 3. maddesi ve ruhsat tarihine göre arsa sahiplerine ait bağımsız bölümlerin teslim tarihi 31.06.2001 olup, gecikme tazminatı bu tarihe göre hesaplanıp hüküm altına alınmıştır. Sözleşmede mücbir sebep olarak kararlaştırılmış olmamakla birlikte, ifa süresi içinde Ağustos 1999'da Adapazarı-İzmit-Gölcük-Yalova yöresinde büyük bir deprem yaşandığı bilinen bir gerçektir. Bazı yerlerde de deprem nedeniyle inşaatlar devamlı veya geçici bir süre durdurulmuştur. Sözleşmede mücbir sebep ve sürenin uzatılması nedeni olarak belirtilmese dahi, tarafların iradesi dışında idari makamlarca konulan inşaat yasağının teslim süresine eklenmesi gerekeceği ortadadır. (...)" (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası) Yargıtay 15. HD., 07.12.2017, 2016/2593 E., 2017/4331 K.; "(...) Dairemizin yerleşik uygulamalarında; sözleşmeden sonra ortaya çıkan ve tarafların iradeleri dışında oluşan engellerin bulunması halinde, engellerin devam ettiği sürenin teslimi gereken süreye eklenmesi gerektiği kabul edilmektedir (...)" (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

³⁰⁶ Öğretide Baysal, TBK m. 138 uyarınca sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması hakkının bir değiştirici yenilik doğuran hak olarak dava yoluyla kullanılmasının gerekmediğini savunmaktadır. Yazarın bu görüşüne ilişkin olarak gösterdiği gerekçeler şu şekilde özetlenebilir: Öncelikle Türk hukukunda sözleşmeden dönme baskın görüşe göre dava yoluyla kullanılması gerekmeyen bozucu yenilik doğuran bir haktır. TBK m. 138'de düzenlenen ikinci hakkı oluşturan dönmenin dava dışında kullanılabilmesi mümkün iken uyarlama hakkının dava yoluyla kullanılması gerektiğini savunmak çelişki oluşturmaktadır. Bunun yanı sıra TBK m. 28'de düzenlenen gabin halinde edimler arasındaki aşırı oransızlığın giderilmesi taleple hakkının dava dışında kullanılabilen yenilik doğuran bir hak olduğu tartışmasız şekilde kabul edilmekteyken ve TBK m. 480/2 uyarınca bedelle ilgili uyarlamanın mutlaka dava yoluyla kullanılması gerekmediği hükmün gerekçesinde ifade edilmişken aynı sonucun TBK m. 138 kapsamındaki uyarlama için kabul edilmemesi yerinde olmayacaktır. **Baysal**, s. 372 vd.

Bu sebeplerle TBK m. 138 uyarınca süre uzatımına karar verilebilmesi için gerekli olan koşullar ayrıca incelenmelidir.

aaa. Sözleşmenin Yapıldığı Sırada Taraflarca Öngörülme ve Öngörülmesi De Beklenmeyen Olağanüstü Bir Durum Ortaya Çıkmış Olmalıdır

Teslim vadesinin TBK m. 138 uyarınca uzatılması için mevcut olması gereken ilk şart, eserin meydana getirilmesi sürecini etkileyen vakıanın sözleşmenin yapıldığı anda öngörülmemesi ya da öngörülmesinin beklenememesidir.³⁰⁷ Deprem, ekonomik kriz, savaş, vb. gibi örnekler, sözleşmenin yapıldığı esnada öngörülemez olağanüstü sebepler arasında yer alabilir. Eğer yüklenicinin, kendisinden beklenen dikkat ve özeni göstermiş olsaydı bu sebebi öngörebilecek durumda olduğu varsayılabilir, bu durumda teslim vadesinin uzayabilmesi mümkün değildir.³⁰⁸

bbb. Bu Durum Borçludan Kaynaklanmayan Bir Sebeple Ortaya Çıkmış Olmalıdır

Yüklenicinin teslim vadesinde gecikmeye yol açan vakıaya bizzat sebebiyet vermiş olması ya da bu vakıanın yüklenicinin hâkimiyet alanında gerçekleşmesi durumunda TBK m. 138'e dayalı şekilde uyarılama talep edilmesi mümkün değildir.³⁰⁹

³⁰⁷ Oğuzman/Öz, C. 1, s. 206; Eren, Borçlar Genel, s. 507; Baysal, s. 225.

³⁰⁸ Karş. Seliçi, İnşaat, s. 55 ve 57. Yargıtay 13. HD, 13.6.2014, 2013/16898 E., 2014/18895 K.: "(...) Edimlerin dengesindeki değişiklik sözleşme yapılırken öngörülemez ve öngörülmesi de beklenmeyen (Savaş, ekonomik kriz, devalüasyon, tabii afetler, ithal ve ihraç konusunda getirilen yasak ve tahditler gibi) olağanüstü bir durumdan ileri gelmelidir. Bu husus da "Emprevizyon" olarak ifade edilebilir. Maddede her ne kadar "taraflarca öngörülme" denmişse de, olağanüstü olgunun sözleşme kurulurken sadece aşırı ifa güçlüğüne düşen taraf açısından öngörülemez olması yeterli sayılmalıdır. Aşırı ifa güçlüğüne düşenin bu durumu sözleşme yapılırken öngörmediğini ispat etmesi yetmez, bu durum onun için "öngörülmesi beklenemez" Olmalıdır. Kendi özensizliği veya dikkatsizliği sebebiyle bu olguyu öngörememişse, 138. maddeden yararlanamayacaktır. (...)" (Lexpera – İhtihat Bilgi Bankası) Yargıtay HGK, 12.11.2014, 2014/1614 E., 2014/900 K.: "(...) Yukarıdan beri açıklandığı gibi, Türkiye'de yıllardan beri ekonomik paketler açılmakta, ancak istikrarlı bir ekonomiye kavuşamamaktadır. Devalüasyonların ülkemiz açısından önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyet olmadığı, kur politikalarının her an değişebileceği bir gerçektir. Devalüasyon ve ekonomik krizlerin aniden oluşmadığı, piyasadaki belli ekonomik darboğazlardan sonra meydana geldiği bilinmektedir. Ülkemizde 1958 yılından beri devalüasyonlar ilan edilmekte sık sık para ayarlamaları yapılmakta, Türk parasının değeri dolar ve diğer yabancı paralar karşısında düşürülmektedir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir. Somut olayda uyarılamanın koşullarından olan öngörülmezlik unsuru oluşmamıştır. (...)" (Lexpera – İhtihat Bilgi Bankası)

³⁰⁹ Oğuzman/Öz, C.1, s. 206; Eren, Borçlar Genel, s. 507; Baysal, s. 280. Yargıtay 13. HD, 7.2.2013, 2012/8250 E., 2013/2623 K.: "(...) Aşırı ifa güçlüğü yaratan olgu borçludan kaynaklanmamalıdır.

Örneğin, yüklenicinin belirli kalitedeki malzemeyi kullanmaması sebebiyle, hafif şiddetli bir deprem meydana geldiğinde inşaatı devam eden bina yıkılmışsa, bu durumda teslim vadesinin uzaması mümkün değildir.

ccc. Bu Durum Sözleşmenin Yapıldığı Sırada Mevcut Olguları, Kendisinden İfanın İstenmesini Dürüstlük Kurallarına Aykırı Düşecek Derecede Borçlu Aleyhine Değiştirmiş Olmalıdır.

Yüklenicinin teslim vadesinin uzaması için mevcut olması gereken belki de en önemli koşul “işlem temelinin çökmesi” olarak da adlandırılan, taraflar arasındaki dengenin çok önemli ölçüde bozulmuş olmasıdır.³¹⁰ Bu koşul, yüklenicinin eseri meydana getirdiği süreçte karşılaştığı vakıanın yarattığı olumsuz sonuç sebebiyle eseri teslim borcunu vadesinde ifa etmesine dair yükümlülükle, iş sahibinin üzerindeki bedel ödeme borcunu karşılaştırarak, bu iki yükümlülük arasındaki dengenin ne denli bozulmuş olduğunun karşılaştırılması gerekliliğini içerir.

ddd. Yüklenici, Borcunu Henüz İfa Etmemiş Olmalıdır

Teslim vadesinin uzamasından bahsedilebilmesi için teslimin henüz gerçekleştirilmemiş olması doğal ve mantığa dayalı bir koşuldur. Ancak kısım kısım ifa edilecek olan eser sözleşmelerinde ise TBK m. 138’e dayalı olarak teslim vadesinin uzamasını mümkün kılan olağanüstü durum kısmi ifadan önce ortaya çıkmış ve fakat yüklenici haklarını saklı tutmadan kısmi ifada bulunmuşsa, bu durumda hâkimin teslim vadesine ilişkin müdahalesi ancak henüz ifa edilmemiş olan kısım göz önünde tutulmak suretiyle takdir edilmelidir.³¹¹

Olgunun kendisinin borçludan kaynaklanmaması yanında, bunun aşırı ifa güçlüğü yaratması da borçludan kaynaklanmamalıdır. (...)” (Lexpera – İtihat Bilgi Bankası)

³¹⁰ **Baysal**, s. 286. Yargıtay 7. HD, 19.6.2014, 2014/551 E., 2014/13859 K.: “(...) Duraksamadan belirtmek gerekir ki her iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde sonradan ortaya çıkan ve önceden öngörülemeyen durum değişiklikleri nedeni ile edimler arasında aşırı bir orantısızlığın oluşması halinde işlem temelinin çökmesinden hareketle sözleşmeye müdahale edilebilecektir. Gerçekten bazen oluşan koşul ve beklenmedik durumlarda bir taraf için sözleşme hükümleri çekilmez hale gelebilir. Bu duruma düşen taraftan sözleşmeyi ifa etmeyi beklemenin dürüstlük kuralına aykırı düştüğü hallerde ve zarar görenin talebi üzerine hakimın sözleşmeye müdahalesi olanaklı hale gelir. (...)” (Lexpera – İtihat Bilgi Bankası)

³¹¹ **Oğuzman/Öz**, C.1, s. 207; **Eren**, Borçlar Genel, s. 508. Yargıtay 6. HD, 8.4.2015, 2014/13547 E., 2015/3473 K.: “Türk hukukunda da öteden beri MK.nun 2 ve 4. maddesinden de esinlenilerek, hem Clausula Rebus Sic Stantibus ilkesi, hem de İşlem Temelinin Çökmesi Kuramı uygulanmak suretiyle,

d. Eseri Teslim Borcunun İfasının Mümkün Olması Gerekmetedir

Teslim vadesinin uzamasından söz edilebilmesi için eserin meydana getirilmesine ilişkin olumsuz sonuç yaratan durumun yüklenicinin eseri teslim borcunun ifasını imkânsız kılmaması gerekmektedir.³¹² Eseri teslim borcunun artık mümkün olmaması durumunda süre uzatımından değil, borcun sona ermesinden ve yüklenicinin iş sahibinin doğan zararını tazminle yükümlü olup olmadığından bahsedilmesi gerekecektir.³¹³

İfa imkânsızlığı maddi bir sebebe dayanabileceği gibi hukuki bir sebebe de dayanabilir.³¹⁴ Örneğin; taraflar arasında yapılan eser sözleşmesi gereğince yüklenici,

uyarlanma davalarının görülebilir olduğu benimsenmiştir. (...) Borçlu, borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olmalıdır. (...)”

³¹² Burada bahis konusu olan durum doktrinde “sonraki imkânsızlık” olarak adlandırılan ve sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulmasından sonra ortaya çıkan ifa imkânsızlığıdır. Eğer sözleşmenin yapılma aşamasında sözleşmenin konusunu oluşturan edimlerden biri objektif olarak imkânsızsa, TBK m. 27 uyarınca sözleşme zaten geçerli şekilde kurulmuş olmaz. Bkz. **Oğuzman/Öz**, C. 1, s. 89; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, Borçlar, s. 907; **Öz**, Dönme, s. 157; **Vedat Buz**, “Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması”, AÜSBFD, C. 49, S. 1, s.24; **Kurt**, s. 120; **Dirican**, s. 45, dn. 139; **Büyükkay**, s. 61. Yargıtay 15. HD, 19.4.2018, 2018/17 E., 2018/1642 K.: “Mahkemece “ek sözleşme ile döküm yapılması kararlaştırılan sahanın hafriyat dökümü yasak olan saha olması nedeniyle sözleşmenin ifasının başlangıçtan beri imkânsız olduğu, hukuki ve fiili sebeplerden dolayı imkânsız olan sözleşmenin butlan yaptırımına tabi olduğu ve başlangıçtan itibaren geçersiz olacağı, burada geçerli olan butlan yaptırımından bahsedebilmek için imkânsızlığın sözleşmenin konusu ile ilgili olması ve yalnız borçlu bakımından değil, objektif mahiyette ve herkes için söz konusu olması gerektiği, (...) gerekçesiyle (...) davanın reddine, (...) karar verilmiştir. (...) mahkemenin de kabulünde olduğu gibi, davacı ile davalı ... Belediyesi arasında düzenlenen 31.08.2009 tarihli ek sözleşme butlanla malul olup taraflar için hüküm ifade etmeyeceğinden tarafların ancak nedensiz zenginleşme kuralları içinde birbirlerine verdikleri şeyleri geri alabilecekleri düşünülerek mahkemece davalının davalı ... Belediyesine yaptığı fazla ödeme tutarı olan 98.940.00 TL'nin hüküm altına alınması ile getirilmesi gerekirken davanın yazılı şekilde kısmen kabulü doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir (...)”. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası) Yargıtay 15. HD., 28.9.2016, 2016/2195 E., 2016/4052 K.: “(...) 2886 sayılı Kamu İhale Kanunu'na göre yapılmakta olduğu bu tür kaynak sularının belediyelere tahsisinin mümkün olmadığı gibi ayrıca idarece kiralanan kaynak suları ile ilgili yapılan sözleşmelerde kiralanan kaynağın devrini yasaklayan hükümler bulunması nedeniyle su kaynağının hiç bir şekilde ticari amaçla ne kiralanmasının ne de tahsisinin mümkün olmadığı bildirildiği, böylece su kaynağı ruhsatı alınamadığından işletmenin faaliyete geçirilemediği anlaşılmaktadır. Bu durumda taraflar arasındaki ihale ve sözleşme tarihinde yürürlükte bulunan yasal düzenlemelere göre davalının ruhsat alarak bunu davalıya devretmesinin mümkün olmaması nedeniyle akdedilen sözleşmenin baştan itibaren geçersiz olduğu açıktır (...)”. (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

³¹³ Karş. **Oğuzman/Öz**, C. 1, s. 395; **Kurt**, s. 121. Eseri teslim borcunun ifası değil de ifanın taraflarca belirlenen teslim vadesinde gerçekleştirilmesi imkânsız hale gelirse bu durumda somut olayın şartlarına göre; ya TBK m. 473/1 uyarınca iş sahibinin sözleşmeden dönme hakkını kullanması söz konusu olabilecek ya da yüklenici süre uzatımına hak kazanabilecektir. Bkz. yukarıda dn. 199 vd.

³¹⁴ Burada önemli olan husus eserin maddi bir sebebe dayalı şekilde meydana getirilmesinin objektif olarak imkânsız hale gelmesidir. Yoksa eser meydana getirilirken ya da meydana getirilmiş olmasına rağmen teslimden önce yok olursa kural olarak eserin teslim borcunun ifası imkânsızlaşmaz. Tabi ferdi ile belli olan bir eserin teslimden önce yok olması bu durumun bir istisnasını oluşturmaktadır Bkz. **Öz**, Dönme, s. 161.

iş sahibine ait binanın dış kaplama işlerini yapmayı borçlanmış, ancak iş görme edimine başladığı sırada savaş çıkması sebebiyle işe devam edememiştir. Bu durum maddi bir sebebe dayalı imkânsızlıktır.³¹⁵ Bir diğer örnekte ise; taraflar arasında inşaat yapımına ilişkin bir sözleşme imzalanmış ancak yüklenici işe başladıktan sonra arsa sit alanı olarak ilan edilmiş ve böylece inşaat durdurulmuştur. Bu durum da hukuki sebebe dayalı bir imkânsızlık halidir.³¹⁶

Doktrinde, borçlunun ifa imkânsızlığından sorumlu tutulmadığı durumlarda, TBK m. 136/1'in "*Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşırsa, borç sona erer*" şeklindeki açık düzenlemesi uyarınca imkânsızlığın

³¹⁵ Örnek için bkz. Yargıtay 15. HD, 30.1.2017, 2016/1159 E., 2017/350 K.: "(...) somut olay değerlendirildiğinde; taraflar arasında cephe kaplama işinin yapımı konusunda eser sözleşmesi bulunduğu, sözleşme gereğince malzemelerin temin edildiği ancak çıkan savaş sebebi ile montajı yapılamadığından işin tamamlanamadığı, davacının bu sözleşme kapsamında hazırladığı malzemelerin işçilik bedeli düşülerek bedeli de ödenmek suretiyle davalı tarafından kabul edildiği, ödenen bu bedelden 31.015,18 Euro nakdi teminat kesintisi yapıldığı konusunda uyuşmazlık yoktur. Uyuşmazlık iş bitirilemediği halde tamamlanan kısım için yapılan ödemeden yapılan nakdi teminat kesintisinin, istenip istenemeyeceği noktasındadır. İfa imkânsızlığı BK 370 ve 371. madde kapsamında yüklenici nezdinde bir kaza, yüklenicinin aczi nedeniyle değil yüklenici ve iş sahibi nezdinde olmayan bir olay nedeniyle olduğundan bu özel hükümlerin değil BK 117. maddenin uygulanması gerekir. Meydana gelen siyasi olaylar nedeniyle ifa imkânsızlığı bulunduğundan borç sona ermiştir. Montajı yapılamayan ancak davalı tarafından yapılan teminat kesintisi dışında bedeli ödenerek kabul edilen malzemeler davalı uhdesine geçmiş ve yararına imalatlardır. Sebepsiz zenginleşme kuralları gereğince, iş sahibi montajı yapılmak üzere hazırlanan ve işçilik bedeli de düşülerek taraflarca değeri belirlenen kısma ilişkin bedeli ödemek durumundadır. İfa imkânsızlığı nedeniyle kalan iş kısmı için borç sona erdiğinden yapılan iş kısmı nedeniyle kesilen nakit teminat kesintisi de muaccel hale gelmiş olup davacı bu miktarı talep etmekte haklı olduğu halde yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru olmadığından kararın temyiz eden davacı yararına bozulması gerekmektedir." (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

³¹⁶ Örnek için bkz. Yargıtay 15. HD, 20.7.2007, 2007/2163 E., 2007/5035 K.: "Dava konusu olayda; sözleşmenin imzalanmasından sonra santralin yapılacağı alanın Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kurulunun 19.5.1998 tarih ve 168-3148 sayılı kararı ile I, II. ve III. Derece sit alanı olarak tesciline karar verilmiş, ancak doğal yapının korunabilmesi için gerekli tüm önlemlerin alınması kaydıyla ve çed raporu doğrultusunda ilgili kurumların onayı alındıktan sonra projenin uygulanabileceğine karar verilmiştir. (...) Gerekli izinler alındıktan sonra 26.6.1998 tarihinde yapılan temel atma töreni ile davacı şirket işe başlamıştır. İş devam etmekte iken bu defa Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kurulunun 29.1.1999 tarih ve 186-3380 sayılı kararıyla tüm uygulamaların ivedilikle durdurulmasına karar verilmiş ve bu karar 15.2.1999 tarihli üst yazı ile davacı şirkete tebliğ edilmiştir. Bu aşamada ayrıca üçüncü kişiler tarafından çed olumlu belgesinin iptâli için Çevre Bakanlığı aleyhine Trabzon İdare Mahkemesinin 1998/963 ve 2001/439 esas sayılı dosyaları ile orman tahsis kararının iptâli için de Orman Bakanlığı ve Orman Genel Müdürlüğü aleyhine 1999/326 esas sayılı dosyası ile davalar açılmış, bu davalarda 27.5.1999 ve 20.10.1999 tarihli yürütmeyi durdurma kararları verilmiştir. Sözü edilen kararlar uyarınca davalı bakanlık tarafından davacı şirkete 17.12.1999 tarihli yazı yazılarak ekli kararlar uyarınca işin durdurulması ve projeye ilgili bir faaliyette bulunulmaması istenmiştir. Yapılan yargılamalar sonucunda davalar kabul edilerek çed olumlu belgesine ve orman tahsisine ilişkin idarî işlemler iptâl edilmiş, temyiz üzerine Danıştay'ca onaylanarak ve karar düzeltme talepleri de reddedilerek sırasıyla kararlar (...)kesinleşmiştir. Yargı kararlarından en sonuncusunun kesinleştiği 16.9.2004 tarihi itibarıyla fiili ve hukukî imkansızlık (objektif ifa imkansızlığı) gerçekleştiğinden Borçlar Kanununun 117 ve sözleşmenin 23.2 maddesi uyarınca akit bu tarihte kendiliğinden son bulmuştur.(...)" (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

borcu sona erdireceği; ancak ifa imkânsızlığı borçlunun kusurundan dolayı ortaya çıkmışsa TBK m. 112'nin "*Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür*" hükmü doğrultusunda borcun içeriğinin değişikliğe uğrayacağı ve borcun alacaklının zararını tazmin yükümlülüğüne dönüşeceği savunulmaktadır.³¹⁷ Öğretide diğer görüşe göreyse borçlunun kusuru olsun ya da olmasın ifası imkânsızlaşan borç sona erecektir.³¹⁸ Yüklenicinin eseri teslim borcunun vadesi ve bu vade üzerinde gerçekleşebilecek olan değişiklikler bakımından bu görüşlerden hangisi benimsenirse benimsensin, yüklenicinin eseri teslim borcu sona ereceğinden artık teslim vadesinden ve özellikle de teslim vadesinin uzamasından bahsetmek mümkün olmayacaktır.³¹⁹

İmkânsızlığın nedeni ne olursa olsun, yüklenicinin eseri teslim borcunu sona erdirebilmesi için imkânsızlığın sürekli olması gerekmektedir. Şayet yüklenicinin karşılaştığı imkânsızlık hali geçici nitelikteyse kural olarak bu tür imkânsızlık borcun sona ermesine yol açmaz.³²⁰ Bu durumda kanaatimizce karşılaşılan geçici imkânsızlık halinin iş sahibinin riziko alanından kaynaklanması durumunda ve bu bölümde yer verdiğimiz diğer koşullara tabi olarak yüklenicinin süre uzatımına hak kazanması söz konusu olabilecektir.

TBK'da eser sözleşmesini düzenleyen maddeler arasında imkânsızlıkla ilgili olarak iki özel hüküm yer almaktadır. Bunlardan ilki TBK m. 485'te yer alan "*Eserin tamamlanması, işsahibi ile ilgili beklenmedik olay dolayısıyla imkânsızlaşırsa*

³¹⁷ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, Borçlar, s. 853 ve 854.

³¹⁸ Bu görüş taraftarları kusurun varlığının yalnızca borçlunun, alacaklının zararını tazminle yükümlü olup olmadığını belirlemek bakımından önemli olduğunu, tazminat borcunun önceki borcun devamı niteliğinde değil bağımsız bir borç olduğunu vurgulamaktadır. Böylece bu tazminata uygulanacak olan zamanaşımı ayrı bir süreye tabi olacak ve tazminat borcunun doğumuyla işlemeye başlayacaktır. Oğuzman/Öz, C. 1, s. 395; Öz, Dönme, s. 156 ve dn. 12.

³¹⁹ Karş. Dirican, s. 46.

³²⁰ Yargıtay 15. HD., 17.2.1994, 1993/3539 E., 1994/830 K.: "*Mahkemeye öncelikle, dava konusu olayda 10 nolu parsel üzerine inşaat yapılmasının sürekli ve mutlak bir şekilde imkansız olup olmadığı resmi mercilerden sorulup tesbit edilmelidir. Böyle bir imkansızlık bulunduğu takdirde BK.nun 20 ve 117. maddeleri gereğince sözleşmenin ifası istenemez. Şayet bu nitelikte bir imkansızlık yoksa, geçici bir süre beklenmesi gerekiyorsa, sözleşme geçerlidir, ancak henüz ifası istenemez.*" (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası).

Ancak ifa sadece belirli bir zamanda yapılabilecekse, yani mutlak kesin vade söz konusuysa bu durumda geçici imkansızlığın borcu sona erdirmesi söz konusu olabilecektir. Bkz. Oğuzman/Öz, C. 1, s. 401; Kurt, s. 129.

yüklenici, yaptığı işin değerini ve bu değere girmeyen giderlerini isteyebilir. İfa imkânsızlığının ortaya çıkmasında işsahibi kusurluysa, yüklenicinin ayrıca tazminat isteme hakkı vardır” şeklindeki düzenlemedir. Buna göre; iş sahibinin riziko alanında bulunan bir nedenle eserin ifası imkânsız hale gelirse, yüklenici imkânsızlığın gerçekleştiği zamana kadar yapmış olduğu işin değerini ve bu değer dışındaki giderlerini talep edebilir. İş sahibi yüklenicinin eseri teslim borcunun ifasını kendi davranışlarıyla kasten ya da ihmalle imkânsız hale getirirse bu durumda yüklenici müspet zararının tazminini de iş sahibinden talep edebilecektir.³²¹

Diğer özel hükme ise TBK m. 486’da şu şekilde yer verilmiştir; “Yüklenicinin kişisel özellikleri göz önünde tutularak yapılmış olan sözleşme, onun ölümü veya kusuru olmaksızın eseri tamamlama yeteneğini kaybetmesi durumunda kendiliğinden sona erer. Bu durumda işsahibi, eserin tamamlanan kısmından yararlanabilecek ise, onu kabul etmek ve karşılığını vermekle yükümlüdür.” Buna göre; maddede açıkça nitelenen türdeki eser sözleşmelerinde yüklenicinin ölümü veya onun şahsını ilgilendiren bir kusursuz imkânsızlık durumu sözleşmenin son bulmasına yol açmakta ve işin yapılan kısmından faydalanmasının mümkün olması şartına bağlı olarak iş sahibinin bu kısmın bedelini ödeme yükümlülüğünü doğurmaktadır.³²² Bu hükümlerin dışında TBK m. 112 ve m. 136’da yer verilen imkânsızlığa ilişkin düzenlemeler de eser sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulabilecektir.

e. Yüklenicinin Bildirim Yükümlülüğüne Uyması Gerekmemektedir

TBK m. 472/2’de yer alan “Eser meydana getirilirken, işsahibinin sağladığı malzemenin veya eserin yapılması için gösterdiği yerin ayıplı olduğu anlaşılır veya eserin gereği gibi ya da zamanında meydana getirilmesini tehlikeye düşürecek başka bir durum ortaya çıkarsa, yüklenici bu durumu hemen işsahibine bildirmek zorundadır;

³²¹ Tandoğan, C. II, s. 330 ve 331; Öz, Dönme, s. 163; Kurt, s. 134.

³²² Tandoğan, C. 2, s. 336; Öz, Dönme, s. 162 Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi’nin 51. maddesinde bu duruma ilişkin olarak şu özel düzenlemeye yer verilmiştir: “Müteahhit, sözleşmenin yerine getirilmesine engel olacak derecede ağır hastalık, tutukluluk veya hürriyeti bağlayıcı bir ceza nedeniyle taahhüdünü yapamayacak duruma girerse, bu hallerin oluşundan başlamak üzere otuz gün içinde idarenin kabul edeceği birini vekil tayin etmek şartı ile taahhudüne devam edebilir. Eger müteahhit kendi serbest iradesi ile vekil tayin etmek imkanından mahrum ise, yerine ilgililerce aynı süre içinde genel hükümlere göre bir kayyum tayin edilmesi istenebilir. Yukandaki hükümlerin uygulanmaması halinde sözleşme bozulup (47.) madde esaslarına göre kesin hesap tasfiyesi yapılır. Bundan dolayı İdare bir zarara uğrarsa 2886 sayılı kanunun (62.) maddesine göre işlem yapılır.”

bildirmezse bundan doğacak sonuçlardan sorumlu olur” şeklindeki düzenleme gereğince, eserin teslim vadesinde teslim edilmesini etkileyecek bir durumun ortaya çıkması halinde, yüklenici bu hususta iş sahibine derhal bildirimde bulunmak zorundadır. Aksi halde teslim vadesinin uzaması mümkün değildir.³²³

Kanun koyucu, teslim vadesini etkileyen nedenin taraflardan hangisinin riziko alanında bulunduğunu ayırdetmeden yüklenici üzerinde bir bildirim yükümlülüğü öngörmüştür.³²⁴ Dolayısıyla gecikmeye yol açan neden yüklenicinin riziko alanında bulunsa ve teslim vadesinin uzamasına yol açmasa dahi bu bildirimin yapılması zorunludur.³²⁵ Bu bildirim iş sahibinin TBK md. 473/1’de düzenlenen, eser sözleşmesinden teslim vadesinden önce dönme hakkını kullanabilmesi, iş sahibinin gerekli önlemleri almak suretiyle eserin teslim vadesine yetiştirilmesini sağlama imkanını değerlendirmesi ve iş sahibinin teslim vadesinin ifanın zamansal olarak kesinlik sağlama etkisinden yararlanması gibi gerekçelerle pratik açıdan önem arz etmektedir.³²⁶

Bildirim yükümlülüğüne aykırı davranılması durumunda teslim vadesi uzamayacağından, teslim borcunun vadesinde ifa edilmemesi sebebiyle yüklenici diğer koşulların da mevcudiyeti şartıyla borçlu temerrüdüne düşecek ve temerrüdün sonuçlarına katlanacaktır. Bunun yanı sıra, yüklenici bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesinde kusuru olmadığını ispat edemediği takdirde, TBK m. 112 uyarınca bu yükümlülüğüne aykırı davranması sebebiyle iş sahibinin bundan kaynaklanan zararlarını gidermekle yükümlü olacaktır. Yüklenicinin bildirim yükümlülüğüne

³²³ **Ayan**, s. 133; **Gümüş**, s. 34; karş. **Tandoğan**, C. 2, s. 112; **Seliçi**, İnşaat, s. 82. **Ayan** ayrıca; yüklenicinin bildirimde bulunduktan sonra iş sahibinden bu konuda aksi yönde bir talimat gelene kadar eseri meydana getirme sürecini durduramayacağını ancak iş görme edimine devam edilebilmesi için iş sahibinin belli bir davranışta bulunması gerekliyse, bu durumda iş görmeyi durdurmasının mümkün olabileceğini ifade etmektedir. Bkz. **Ayan**, s. 133, dn. 176.

³²⁴ Bildirim yükümlülüğü yüklenicinin özen ve sadakat yükümlülüğünün bir uzantısı olarak kabul edilmektedir. Bkz. **Gökyayla**, s. 164; **Yalçınduran**, s. 82.

³²⁵ **Seliçi**’ye göre bu genel bildirim yükümlülüğü yüklenicinin, iş sahibinin menfaatlerini dürüstlikle gözetme gereğinin bir sonucudur ve zaruri olarak bir çok konuda kontrol ve bilgi verme yükümlülüğünü birlikte getirmektedir. İşin uzman tarafı olan yüklenici bildiği veya bilmesinin gerekli olduğu, eserin meydana getirilmesine engel olabilecek tehlikeleri iş sahibine derhal bildirmeli; alınabilecek önlemler hakkında bilgi vermeli ve gerektiği takdirde iş sahibini bir uzmana danışmaya yönlendirmelidir. Bkz. **Seliçi**, İnşaat, s. 105. Bildirim yükümlülüğünün kusurlu şekilde yerine getirilmemesi durumunda iş sahibinin bu sebeple bir zararı doğmuşsa, bu zararın tazmini de gerekecektir. Bkz. **Ayan**, s. 137 ve 138.

³²⁶ Bu sebeple işin icrasını olumsuz şekilde etkileyen durum henüz gerçekleşmiş olmasa ve kesinlik taşımasa dahi, bu şekilde bir ihtimalle karşılaşılmaması halinde dahi bildirim yükümlülüğünün varlığı kabul edilmelidir. Bkz. **Gökyayla**, s. 166.

aykırı davranması sonucunda tazmin etmesi gereken zarar, iş sahibinin eserin teslim vadesinde teslim edilemeyeceğini bilseydi önleyebileceği zararlardan oluşmaktadır.³²⁷

Çalışmamızda, iş sahibinin hakimiyet alanında olmayan sebeplerin teslim vadesini uzatabilmesi için yüklenicinin TBK m. 138 uyarınca kural olarak mahkemeye başvurması gerektiği savunulduğundan³²⁸, daha önce bildirim yapılmamış olsa dahi, yüklenicinin mahkemeye başvurması üzerine, mahkemenin iş sahibine bu talebi bildirmesiyle birlikte yüklenicinin bildirim yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılacağı kanaatindeyiz.

E. Teslim Vadesinin Değişmesi Üzerine Yeni Teslim Vadesinin Tespiti

Taraflar eser sözleşmesinde eserin teslim vadesi üzerinde değişikliğe yol açabilecek nitelikteki durumları gösterdikten sonra, bu durumların meydana gelmesi üzerine teslim vadesinin nasıl güncelleneceğini farklı ihtimalleri nazara alarak düzenleyebilir. Bu durumda sözleşmede öngörülen durumların gerçekleşmesi sonucunda teslim vadesi doğrudan doğruya tarafların öngördüğü şekilde değişecektir. Örneğin; sözleşme kapsamında teslim vadesinin uzamasına yol açacak vakıalar ayrı ayrı gösterildikten sonra bu vakıaların teslim vadesini ne kadar süreyle uzatacağı belirlenmiş olabilir ya da taraflar sözleşme tahtında işaret ettikleri vakıalarla karşılaşılması ihtimalinde, bir bildirim yükümlülüğü getirerek, teslim vadesindeki değişikliğin sözleşmenin diğer tarafının değerlendirmesine tabi olduğunu kararlaştırmış olabilir. Bir diğer örnekte ise taraflar teslim vadesinde yapılması gündeme gelen değişikliğin ancak taraflarca bir arada kararlaştırılabileceği üzerinde anlaşmaya varmış olabilir.

³²⁷ Yargıtay 15 HD, 25.10.2018, 2017/2110 E., 2018/4086 K.: “Taraflar arasındaki sözleşme tarihi itibarıyla yürürlükte olan 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun 357/son maddesi uyarınca; yüklenici işin ehli olup bedele hak kazanabilmesi için eseri fen ve sanat kuralları ile tekniğine ve iş sahibinin ondan beklediği amaca uygun olarak tamamlayıp teslim etmesi zorunludur. Sözleşme ve ekleri ile proje ve teknik resimlere aykırı olarak imalat yapılmış olması halinde, imalatın bu şekilde yapılması iş sahibi tarafından talep edilmiş olsa dahi yüklenici iş sahibine karşı genel ihbar yükümlülüğünü yerine getirmemişse, doğacak sonuçlardan kurtulamaz. İş sahibinin talimatının yerine getirilmesi halinde eserin, fen ve sanat kuralları ile tekniğine ve iş sahibinin ondan beklediği amaca uygun olarak tamamlanamayacağını iş sahibine ihbarı anlamına gelen genel ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmesine karşılık, iş sahibinin talimatında ısrar etmesi halinde yüklenicinin sorumluluğundan söz edilemeyecektir. Yüklenicinin ihbar yükümlülüğünü yerine getirdiğini her tür delil ile ispatı mümkündür (Emsal Yarg. 15. H.D. 2016/5146 E. 2017/3843 K. 7.11.2017 T.) (...)” (Lexpera – İçtihat Bilgi Bankası)

³²⁸ Bkz. yukarıda dn. 306’ya ait metin.

Tarafların eser sözleşmesinde teslim vadesinde değişikliğe yol açabilecek durumları gösterip, bu durumlarda yeni teslim vadesinin nasıl güncelleneceği üzerinde bir anlaşmaya varmamış olması veya yeni teslim vadesinin bu konuda yapılacak müzakere sonucunda kararlaştırılacağı üzerinde anlaşılmış olmasına karşın herhangi bir uzlaşma sağlanamaması durumlarında teslim vadesi hakkında bir uyuşmazlığın doğması kaçınılmazdır. Bu uyuşmazlık, sözleşmede aksine bir çözüm mekanizması öngörülmediği durumda hâkimin müdahalesi ile çözümlenecektir. Hâkim gecikmeye yol açan vakıanın eserin meydana getirilme sürecine ne şekilde etki ettiğini tespit ederek, yüklenicinin işe devamla eseri tamamlaması için bu etkinin yarattığı olumsuz sonuçları makul bir biçimde ne kadarlık bir zaman dilimi içerisinde giderilebileceğini tespit edecektir. Hâkimin bu tahkikatı gerçekleştirirken eser sözleşmelerinin teknik ve mesleki bilgi gerektirebilecek doğası göz önünde bulundurulduğunda HMK m. 266 uyarınca bilirkişi incelemesi yaptırması da gerebilecektir.

Görüldüğü üzere, teslim vadesi üzerinde değişikliğe yol açabilecek olan durumların meydana gelmesi sonucunda yeni teslim vadesi, meydana gelen durumun devam ettiği süre ile eşdeğerde değişmek zorunda değildir. Başka bir anlatımla; teslim vadesi onu etkileyen vakıanın yarattığı sonuçların kapsadığı zaman dilimi kadar değişmeyebilir. Örneğin; bir inşaat projesi, iş sahibi tarafından yaz mevsiminde durdurulmuş, bu sebeple yüklenici süre uzatımına hak kazanmış, ancak inşaatın tamamlanması için yüklenicinin gerçekleştirmesi gereken işler kış mevsimine denk gelmişse, bu durumda süre uzatımının mevsim şartlarına göre eserin meydana getirilmesi sürecinin durdurulduğu süreden daha uzun bir süreyle uzatılması gerekebilir. Bu örneğin tam tersinden düşünüldüğünde ise eserin meydana getirilme sürecini sekteye uğratan durumun zorlu mevsim koşulları sebeplerine dayandığı ve yüklenicinin eseri tamamlamak için yapacağı işlerin mevsim koşullarının düzelmesi sebebiyle daha hızlı şekilde yürütülebileceği tespit edilirse, bu ihtimalde yükleniciye tanınacak olan süre uzatımının, sürecin durdurulduğu süreden daha kısa olması söz konusu olabilecektir. Bu sebeple yüklenicinin hak kazanacağı ek süre geri kalan işlerin tamamlanması için gerekli olan süre değil, eserin meydana getirilmesi sürecini

olumsuz şekilde etkileyen nedenin doğurduğu gecikmenin telafisi için gerekli olan süredir.³²⁹



³²⁹ **Kurşat**, İnşaat, s. 149; **Büyükay**, s. 211; karşı. **Gökyayla**, s. 338 ve 339.

SONUÇ

“*Eser Sözleşmesinde Eseri Teslim Borcunun Vadesi*” başlıklı bu çalışmada; eser sözleşmelerinin genel özellikleri, vade kavramı, teslim borcu, teslim borcunun vadesi ve teslim vadesinde meydana gelebilecek olan değişiklikler farklı ihtimaller nazara alınarak, doktrindeki görüşler, içtihatlar ve uygulama örnekleri ışığında ele alınmıştır.

Kanun koyucunun taraflara geniş bir irade serbestisi tanıdığı eser sözleşmelerinde, yüklenicinin teslim borcunun vadesi ve bu vade üzerinde meydana gelebilecek olan değişikliklerin sözleşmede detaylı şekilde kaleme alınmasının önemi çalışmamız kapsamında ilk olarak ulaştığımız sonuçtur. Özellikle inşaat sözleşmeleri bakımından özensiz şekilde kaleme alınan sözleşme metinleri, taraflar arasında uyuşmazlıklara yol açmakta veya ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünü son derece uzun ve zahmetli bir sürece mahkûm etmektedir. Bu sebeple özellikle inşaat sözleşmeleri bakımından devletin ilgili makamlarının yapacağı çalışmalarla Türkiye’deki inşaat sektörünün özelliklerine göre şekillendirilecek standart sözleşme metinlerinin hazırlanmasını ve uygulanmasını büyük bir ihtiyaç olarak görmekteyiz.

Çalışmamız kapsamında, yüklenicinin eseri meydana getirme borcunu ifa ederken yaşadığı gecikmeye yol açan vakıaların iş sahibinin hâkimiyet alanından kaynaklanması durumunda tarafların farazi iradeleri uyarınca teslim vadesinin uzayacağı kabul edilmiştir.

Ne yüklenicinin ne de iş sahibinin hâkimiyet alanından kaynaklanan mücbir sebep ve beklenmeyen haller karşısında yüklenicinin iş görme ediminin olumsuz etkilenmesi halinde ise teslim vadesinin doğrudan uzamayacağı, süre uzatımı için yüklenicinin TBK m. 138'e dayalı olarak mahkemeye başvurmak suretiyle sözleşmenin uyarlanması talep etmesi gerektiği kabul edilmiştir.

KAYNAKÇA

ACAR, Faruk: “Eser Sözleşmesinde Eserin Tamamlanma Oranı ve Bu Oranın Bazı Etkileri”, E-Akademi Hukuk, Ekonomi Ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Aralık 2013, s. 7 vd.

ARAL, Fahrettin / AYRANCI, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2018.

ATİK, Ebru Tüzemen: “FIDIC Kırmızı Kitap (New Red Book) Kuralları Uyarınca İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu”, GÜHFD, C. 18, S. 2, s. 54 vd.

AVCI, Ali: “Eser (İstisna) Sözleşmesinde Şekil ve Bağlanan Sonuçlar”, TTAD, S. 21, s. 285 vd.

AYAN, Serkan: İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara 2008.

BARLAS, Nami: Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992.

BAŞALP, Nilgün: Sorumsuzluk Anlaşmaları, İstanbul 2011.

BAYSAL, Başak: Sözleşmenin Uyarlanması, İstanbul 2019.

BUDAK, Aslı: “Türk Eser Sözleşmesi Hukuku Işığında FIDIC Sözleşmeleri”, Yeşim Atamer/Ece Baş Süzel/Elliott Geisinger (ed.), Uluslararası İnşaat Sözleşmeleri ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları, İstanbul/Cenevre, 2016, s. 95 vd.

BÜHLER, Theodor: Kommentar Zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band V – Das Obligationenrecht, Teilband V 2d, Der Werkvertrag Art. 363 – 379 OR., Zürich 1998 (Nakleden: Ayan s. 104, dn. 55)

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. 287 vd.

BÜYÜKAY, Yusuf: Eser Sözleşmesi, Ankara 2013.

BUZ, Vedat: Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1998.

DİRİCAN, Gökhan: Eser Sözleşmesinde Temerrüde Dayalı Cezai Şart ve Yargıtay Uygulaması, İstanbul 2007.

DURAL, Mustafa: İmkânsızlık Kavramı ve Türleri, BATİDER, C. 7, S. 1, s. 47 vd.

DURSUN, Sanem A.: “Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Eksik İş Kavramı ve Kavramın Ayıplı İşten Farkları”, Legal Hukuk Dergisi, S. 101, 2011, s. 1851 vd.

ERDİN, Reto: Unvorhergesehenes Beim Werkvertrag Mit Festpreis, Zur Tragweite von Art. 373Abs 2 OR, Bern 1997 (Nakleden: **Ayan**, s. 127, dn. 144)

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017. ("Eren, Borçlar Genel")

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2014. ("Eren, Borçlar Özel")

ERMAN, Hasan: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul, 2007. ("Erman, İnşaat")

ERMAN, Hasan: İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller, İstanbul, 1979. (Erman, Beklenilmeyen Haller")

GAUCH, Peter: Der Werkvertrag, 4 Aufl., Zürich 1996 (Nakleden: **Ayan**, s. 104, dn. 55)

GAUTSCHİ, G.: Berner Kommentar, Bd. VI, Das Obligationenrecht, 2. Abt., 3. Teilband, Der Werkvertrag, Bern 1966 (Nakleden: **Tandoğan**, C. 2, s. 8, dn. 32)

GÖKYAYLA, Emre: Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği, İstanbul 2009.

GUİGNARD, Daniel: “La Garantie Pour Les Defaults”, Journées Suisses Du Droit De La Construction, 2013, s. 2 vd.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2012.

GÜRPINAR, Damla: Eser Sözleşmesinde Ücretin Artırılması ve Eksiltilmesi, İzmir, 2006.

KAPLAN, İbrahim: Türk-İsviçre Hukukunda Mimarlık Sözleşmesi ve Mimarın Sorumluluğu, Ankara 1983. ("Kaplan, Mimarlık")

KAPLAN, İbrahim: “İnşaatın Teslim Süresinde Gecikmeler ve Müteahhide Süre Uzatımı Verilmesini Gerektiren Durumlar”, Av. Dr. Faruk Erem Armağanı, Ankara 1999. (Kaplan, Süre Uzatımı")

KESKİN, Dilşad: “Kesin Vadeli İşlemlerde İfa Etmeme: Temerrüt ve İmkansızlık”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, S. 1-2, 2007, s. 212 vd.

KILIÇOĞLU, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2013. ("Kılıçoğlu, Borçlar")

KILIÇOĞLU, Ahmet: “Taşınmaz Satımında Şekil ve Hakkın Kötüye Kullanılması”, AÜHFD, C.38, S. 1, 1981, s. 209 vd. (Kılıçoğlu, Şekil")

KOCAAĞA, Köksal: “Müteahhidin İşin Devamı Esnasında Özen Yükümünü İhlal Ederek Eseri Ayıplı veya Sözleşmeye Aykırı Şekilde Yapacağına Anlaşılması Halinde İş Sahibinin BK m. 358/II Uyarınca Sahip Olduğu Haklar”, DEÜHFD., S. 2004/1, s.182 vd.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. 1, İstanbul 2014.

KURŞAT, Zekeriya: “Eser ve Vekâlet Sözleşmelerinin Nitelendirilmesi Sorunu ve Nitelendirmenin Hükmü”, İÜHFM, C. 67, S.1-2, s. 147 vd. ("Kurşat, Eser ve Vekalet")

KURŞAT, Zekeriya: İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2017. ("Kurşat, İnşaat")

KURT, Leyla Müjde: Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012.

MERAL, Ömer Oğuzhan: “Türk Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu Kapsamında Sorumsuzluk Anlaşmalarının Geçerliliği”, DEÜHFD, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 1144 vd.

OĞUZMAN, Kemal / ÖZ, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1, İstanbul 2018.

OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer / ÖZDEMİR, Saibe Oktay, Eşya Hukuku, İstanbul 2018.

ÖZ, Turgut: İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2016. ("Öz, İnşaat")

ÖZ, Turgut: İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi, İstanbul 1989. ("Öz, Dönme")

OZANOĞLU, Hasan Seçkin: “İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) Eseri Teslim Zamanında Gecikmesine Bağlanan İfaya Eklenen Cezai Şart (Gecikme Cezası) Kayıtları”, GÜHFD, S. 1-2, s. 61 vd.

PİCHONNAZ, Pascal: “Le Temps Qui Passe En Droit Privé De La Construction”, Journées Suisses Du Droit De La Construction, 2013, s. 64, vd.

SANLI, Kerem Cem: Hukuk ve Ekonomi Perspektifinden Sözleşme Hukuku ve Sözleşme Yaptırımlarının Ekonomik Analizi, İstanbul 2017.

SELİÇİ, Özer: İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, İstanbul 1978. ("Seliçi, İnşaat")

SELİÇİ, Özer: “Kesin Vadeli İşlemler”, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 2, S. 3, s. 92 vd. ("Seliçi, Kesin Vade")

SEROZAN, Rona: Sözleşmeden Dönme, İstanbul 2014.

ŞAHİN, Turan: “Borçlar Kanunu Ve 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Yüklenicinin Ayıba Karşı Tekeffül Borcu”, SDÜHFD, S. 2011/2, s. 138 vd. ("Şahin, Tekeffül")

ŞAHİN, Turan: Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunu İfade Temerrüdü, SÜSBE, Doktora Tezi, Konya 2012, s. 72, (Çevrimiçi Erişim: <<http://acikerisim.selcuk.edu.tr:8080/xmlui/handle/123456789/6253>>, Son Erişim: 4.2.2019) ("Şahin, Temerrüt")

TANDOĞAN, Haluk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1989, C. 2.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi / AKMAN, Sermet / BURCUOĞLU, Haluk / ALTOP, Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1993. ("Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, Borçlar")

TEKİNAY, Selahattin Sulhi / AKMAN, Sermet / BURCUOĞLU, Haluk / ALTOP, Atilla, Tekinay Eşya Hukuku, İstanbul 1989. ("Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, Eşya")

TERCİER, Pierre / PİCHONNAZ, Pascal / DEVELİOĞLU, Murat: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2016.

TERCİER, Pierre: Contrats Spéciaux, 4e éd., Zurich 2009.

TURANBOY, Asuman: “Yargıtay Kararlarına Göre Müteahhidin Teslimden Sonraki İnşaattaki Noksan ve Bozukluklardan Doğan Mesuliyeti”, AÜHFD, 1991, C. 41, S. 1, s. 154 vd.

UÇAR, Ayhan: “İstisna Sözleşmesinde Teslim Kavramı ve Teslimin Hukuki Sonuçları”, AÜHFD, 2001, C. 5, S. 1-4, s. 532 vd.

ÜREM, Müge: Eser Sözleşmesinde Erken Dönme, İstanbul 2017.

UYAN, Göktürk: İsviçre-Türk Hukukunda Mimari Proje Düzenleme Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, İstanbul 2006.

VON TUHR, Andreas (Çev. Cevat Edege), Borçlar Hukuku, Ankara 1983, C. 2.

YALÇINDURAN, Türker: Alt İstisna (Taşeronluk) Sözleşmeleri, Ankara 2000.

YAVUZ, Cevdet / ACAR, Faruk / ÖZEN, Burak: Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2016.

YÜCE, Melek B.: Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı, İstanbul 2015. ("Yüce, İfa Zamanı")

YÜCE, Melek B.: İstanbul Şerhi, Türk Borçlar Kanunu, İstanbul 2017. ("Yüce, Şerh")

ZEVLİLİLER, Aydın / GÖKYAYLA, Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2013.

ÖZGEÇMİŞ

8.12.1986 tarihinde İstanbul'da dünyaya gelen Suha Yılmaz, 2006 yılında Galatasaray Lisesi'nden, 2011 yılında da Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuştur. 2011 yılından bu yana Esin Avukatlık Ortaklığı bünyesinde avukat olarak çalışmaktadır.

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : Galatasaray Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Adı Soyadı : Suha Yılmaz
Tez Başlığı : Eser Sözleşmesinde Eseri Teslim Borcunun Vadesi
Savunma Tarihi : 20.5.2019
Danışmanı : Prof. Dr. Murat Develioğlu

JÜRİ ÜYELERİ

Unvanı, Adı, Soyadı

Prof. Dr. Turgut Öz

Prof. Dr. Murat Develioğlu

Dr. Öğr. Üyesi Mehtap İpek İşleten

İmza



M. İpek

Enstitü Müdürü

Prof. Dr. M. Yaman Öztekin

