T.C. BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ

İNŞAAT ve TAŞINMAZ HUKUKUNDA

GÜNCEL SORUNLAR SEMPOZYUMU

2 Mayıs 2019 Perşembe

Fazıl Say Salonu (9.00-17.00)

vedat kitapçılık
İSTANBUL 2019

Yayın No: 584
1. Bası - 2019

5846 sayılı Yasa uyarınca bu kitabın dijital iletim, CD'ye kayıt, elektronik kitap olarak yayımı ve mevcut veya ileride geliştirilebilecek her türlü araçla çoğaltılması ve yayılması hakları da dahil olmak üzere; 5846 sayılı Yasa anlamında çoğaltma, yayma ve diğer tüm yayın hakları yalnızca ve münhasıran VEDAT KİTAPÇILIK Basım Yayım Dağıtım İnş. San. Tic. Ltd. Şti.'ne aittir. Kitabın tamamının veya bir kısmının mevcut veya ileride geliştirilebilecek herhangi bir araç veya teknikle çoğaltılması, yayılması ve herhangi bir şekil ve yöntemle ticaret alanına konu edilmesi kesinlikle yasaktır. Aksine hareketler VEDAT KİTAPÇILIK Basım Yayım Dağıtım İnş. San. Tic. Ltd. Şti.'nin burada saklı tutmuş olduğu haklarının ihlali anlamını taşır. VEDAT KİTAPÇILIK Basım Yayım Dağıtım İnş. San. Tic. Ltd. Şti. olabilecek tüm hak ihlallerine karşı tüm yasal haklarını kullanmaya, fikri hak ve emeği korumaya kararlıdır.

ISBN : 978-605-2203-37-8

Sayfa Düzeni : Gülgonca ÇARPIK

Kapak Tasarımı : Gülgonca ÇARPIK

Baskı : Birlik Fotokopi Baskı Ozalit ve Büro Malz. San. ve Tic. Ltd. Şti. Yıldız Mah. Çırağan Cad. No: 51 Nolu Mağaza Beşiktaş / İSTANBUL
Tel: (0212) 269 30 00 Sertifika No: 20179

VEDAT KİTAPÇILIK
BASIM YAYIM DAĞITIM LTD.ŞTİ.

Şişli Mağaza : Abide-i Hürriyet Cad. No: 207
Şişli / İSTANBUL
Tel.: (0212) 240 12 54 - 240 12 58
Fax: (0212) 240 12 67
www.vedatkitapcilik.com

İNŞAAT VE TAŞINMAZ HUKUKUNDA GÜNCEL GELİŞMELER SEMPOZYUMU

2 Mayıs 2019

Bilim Kurulu:
Prof. Dr. Ali Necip Ortan
Prof. Dr. Atilla Altop
Prof. Dr. Faruk Acar
Prof. Dr. K. Emre Gökyayla
Prof. Dr. H. Murat Develioğlu

Düzenleme Kurulu:
Dr. Öğr. Üyesi Ahu Ayanoğlu Moralı
Ar. Gör. Şefika Deren Gündüz

Sempozyumda sunulan tüm tebliğ özetleri Bilim Kurulu'nun denetiminden geçmiştir.

vedat kitapçılık
İSTANBUL 2019

SEMPOZYUM PROGRAMI

9.00-9.30 **AÇILIŞ KONUŞMALARI**

- **Prof. Dr. Ayşe Nuhoğlu**, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı

9.30-10.45 **1. OTURUM**

Oturum Başkanı **Prof. Dr. Kadir Emre Gökyayla**

Konuşmacılar

- **Dr. Öğr. Üyesi Ece Baş Süzel,** İnşaat Sözleşmelerinde Cezai Şarta İlişkin Sorunlar
- **Dr. Öğr. Üyesi Kürşad Yağcı,** İnşaat ve Tedarik Sözleşmelerinde Bedel Borcunun İfa Edileceği Zamanın Hakedişe Bağlanmasının Sonuçları
- **Doç Dr. Aslı Makaracı Başak,** 32 Sayılı Kararın İnşaat Sözleşmelerine Etkisi

10.45-11.00 **KAHVE ARASI**

11.00-12.15 **2. OTURUM**

Oturum Başkanı **Prof. Dr. Murat Develioğlu**

Konuşmacılar

- **Doç. Dr. Öz Seçer**, İnşaat Sözleşmesinde Ayıbın İş Sahibinden Kaynaklanması

- **Dr. Öğr. Üyesi Müge Ürem**, Eser Sözleşmesinde Yenileme, Sözleşmede Değişiklik, İbra ve Feragat Kavramlarındaki Farklılık ve Buna Bağlı Sonuçlar
- **Dr. Öğr. Üyesi Pelin Işıntan**, 6502 s. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerinin İnşaat Sözleşmelerine Uygulanması

12.30-13.30 **YEMEK ARASI**

13.30-14.45 **3. OTURUM**

Oturum Başkanı **Prof. Dr. Faruk Acar**

Konuşmacılar

- **Dr. Öğr. Üyesi Zafer Kahraman,** Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararlarıyla Yaratılan "Avans Tapu" Kavramının Değerlendirilmesi
- **Dr. Öğr. Üyesi Meliha Sermin Paksoy,** Arsa Payının Düzeltilmesi Davası
- **Doç. Dr. Seda Öktem Çevik,** Arsa Payının Belirlenmesine İlişkin Uyuşmazlıklar Bakımından Kat Mülkiyetinin Kentsel Dönüşüm ile İlişkisi

14.45-15.00 **KAHVE ARASI**

15.00-16.15 **4. OTURUM**

Oturum Başkanı **Doç. Dr. Aslı Makaracı Başak**

Konuşmacılar

- **Dr. Öğr. Üyesi Bahar Öcal Apaydın,** Taşınmaz Lehine İrtifak Haklarının İçeriğinin Belirlenmesi
- **Ar. Gör. Hilal Daver,** Taşkın Yapı Hükmünün Uygulama Koşulları

9.30-10.45 **1. OTURUM**

Oturum Başkanı **Prof. Dr. Kadir Emre Gökyayla**

Konuşmacılar

- **Dr. Öğr. Üyesi Ece Baş Süzel,** İnşaat Sözleşmelerinde Cezai Şarta İlişkin Sorunlar
- **Dr. Öğr. Üyesi Kürşad Yağcı,** İnşaat ve Tedarik Sözleşmelerinde Bedel Borcunun İfa Edileceği Zamanın Hakedişe Bağlanmasının Sonuçları
- **Doç Dr. Aslı Makaracı Başak,** 32 Sayılı Kararın İnşaat Sözleşmelerine Etkisi

İNŞAAT VE TEDARİK SÖZLEŞMELERİNDE BEDEL BORCUNUN İFA EDİLECEĞİ ZAMANIN HAKEDİŞE BAĞLANMASININ SONUÇLARI

Dr. Öğr. Üyesi Kürşad Yağcı

TEBLİĞ ÖZETİ

İnşaat, taşeronluk ve inşaat malzemelerinin temin edildiği tedarik (satış) sözleşmelerinde, yüklenicinin, taşeronun ve satıcının bedel alacağının ne zaman ödeneceği konusunda sözleşme ile belirli bir tarih veya kesin olarak hesaplanabilir bir tarih kararlaştırılabilir. "1 Mart 2019" ya da "sözleşmenin imzalanmasından itibaren altı ay sonra" şeklinde kararlaştırılan vadeler, "belirli vade" niteliğindedir ve borçluyu temerrüde düşürmek için temerrüt ihtarında bulunmak gerekmez (TBK 117/II).

Buna karşılık, inşaat, taşeronluk ya da tedarik sözleşmelerinde bazen ifa zamanı, sözleşmenin kurulduğu an itibarıyla baştan kesin olan ya da baştan kesin olarak hesaplanabilir bir tarih olarak değil de; sonradan belirlenebilir hale gelen bir tarih olarak da kararlaştırılabilmektedir. Örneğin "hakediş onaylandıktan sonra 45 gün içinde ödeme yapılacağı", "inşaat ruhsatının alınmasından itibaren 15 gün içinde inşaat bedelinin % 10'unun ödeneceği", "bankadan kredi alınmasından itibaren 10 gün içinde ödeme yapılacağı, vs." şeklindeki sözleşme hükümlerinde ifa zamanı, sözleşme kurulduğu anda belirli olan ya da kesin olarak hesaplanabilir bir tarih niteliğinde değildir.

Bu çalışmamızda hakedişe bağlanan ödemeler ile sınırlı olarak konu ele alınacaktır. Taşeronluk sözleşmelerinde veya tedarik sözleşmelerinde, "iş sahibi tarafından yüklenici lehine hakediş onaylandıktan/hakediş ödemesi yapıldıktan itibaren belirli bir süre sonra, yüklenici tarafından taşerona veya tedarikçiye olan borçların ödeneceği" şeklindeki sözleşme hükümlerine uygulamada oldukça sık rastlanmaktadır. Sözleşmede geçen "hakedişin düzenlenmesi/onaylanması" olgusu, taşeronluk veya tedarik sözleşmesindeki bedel ödeme borcunun doğumu açısından "koşul" (şart) niteliğinde değildir. Zira taraflar bedel ödeme borcunun ifasının muhakkak olduğu konusunda irade uyuşması içindedirler. Yoksa örneğin hakedişin düzenlenip düzenlenmeyeceğinin belirsiz olduğu bir olguya göre belki de bedel ödemesinin yapılmayabileceği iradesi ve ön kabulüyle hareket etmemektedirler. Diğer bir deyişle hakediş düzenlense de düzenlenmese de bedel borcunun ifa edileceği yönünde açık ve kesin bir irade vardır. Bununla birlikte, hakedişin düzenlenmesi/onaylanması olgusunun "borcun ifası açısından bir koşul" niteliğinde mi olduğunun, yoksa vadenin hesaplanması bakımından yalnızca bir başlangıç anı mı teşkil ettiğinin ayrıca tartışılması gerekir.

Hakedişin düzenlenmesinden/onaylanmasından belirli bir süre sonra ödeme yapılacağının kararlaştırıldığı hallerde, hakedişin düzenlendiği/onaylandığı hallerde, ortada bir belirli vadenin mi yoksa belirsiz vadenin mi söz konusu olduğu tartışmalıdır. Öğretide bazıları tarafından vadenin belirli olup olmadığının sözleşmenin kuruluş anındaki duruma göre tayin edileceği; vade sözleşme kurulduğu anda belirli veya kesin olarak hesaplanabilir bir tarih değil ise, belirsiz vadenin söz konusu olacağı savunulmaktadır. Buna karşılık bizim de katıldığımız karşı yöndeki görüşe göre, vadenin sözleşme kurulduğu anda belirli olmasa bile belirlenebilir durumda olması ve sözleşmenin kurulmasından sonraki süreçte belirli hale gelmesi, hukuken belirli vadenin varlığı için gerekli ve yeterlidir. Diğer bir deyişle, "sonradan belirlenebilir vade" de, belirli vade niteliğindedir. Hakedişe bağlanan ödemeler ile ilgili Yargıtay uygulamasına göre ise, inşaat ve tedarik sözleşmelerinde bedel ödeme borcunun hakediş düzenlendiği

tarihten belirli bir süre sonra ödeneceğine ilişkin sözleşme hükümleri, sözleşme kurulduğu anda hakedişin ne zaman düzenleneceğinin belirli olmaması sebebiyle belirsiz vade niteliğindedir ve bu sebeple borçlunun temerrüde düşürülmesi için temerrüt ihtarı gerekir. Böyle bir ihtar yok ise temerrüt faizi talep edilemeyecektir. Hâlbuki Yargıtay'ın başka bazı durumlar bakımından vadenin sonradan belirlenebilir olduğu halleri (örneğin inşaat ruhsatının alınmasından itibaren 18 ay sonra inşaatın teslim edileceği yönündeki bir sözleşme kaydını), belirli vade olarak kabul ettiği aksi yöndeki kararları da vardır. Özetle Yargıtay'ın hakedişe bağlanan ödemeler bakımından vadenin belirsiz olduğu yönünde verdiği kararlar, çelişki arz etmektedir.

Değerlendirilmesi gereken diğer bir sorun da, hakediş düzenlenmesinden / onaylanmasından itibaren belirli bir süre sonra ödeme yapılacağının kararlaştırıldığı hallerde, hakediş düzenlenmemiş / onaylanmamış ise durumun ne olacağıdır. Hakedişin düzenlenmemiş / onaylanmamış durumda olduğu bu aşamada vadenim belirli olduğu kural olarak söylenemez. Hakedişin düzenlenmemesi/onaylanmaması, borçlu yükleniciye yükletilebilen bir sebepten ileri gelmiş olabileceği gibi, onun sorumlu olmadığı bir sebepten de ileri gelmiş olabilir.

Şayet bedel ödeme borçlusu olan yüklenicinin/taşeronun iş sahibi veya asıl yüklenici ile aralarındaki inşaat sözleşmesine aykırı davranması yüzünden hakediş düzenlenmemekte ise, kanımızca, kural olarak dürüstlük kuralı gereğince hakedişin düzenlenmesi gereken tarihten itibaren süre hesaplanmalı ve muacceliyet anı belirlenmelidir. Vade belirsiz olmasına rağmen, hakedişin düzenlenmesini/onaylanmasını kendi kusuruyla engelleyen borçlu karşısında alacaklıdan vadenin belirsiz olduğu gerekçesiyle borçlunun temerrüde düşürülmesi için temerrüt ihtarında bulunmasını aramak, dürüstlük kuralına uygun düşen bir yorum olmaz. Bu sebeple de bu ihtimalde borçlu yüklenicinin temerrüde düşmesi için, kanımızca taşeronun veya tedarikçinin temerrüt ihtarında bulunmasına gerek yoktur.

Şayet hakedişin düzenlenmemesi/onaylanmaması, borçlu yükleniciye yükletilemeyen bir sebepten ileri geliyorsa, kanımızca yine

vade belirli değildir. Bu durumda iş sahibi ile arasındaki inşaat sözleşmesine göre hakediş alacaklısı olan yüklenicinin, taşerona veya tedarikçiye olan bedel ödeme borcu bakımından ifa zamanı nasıl hesaplanacak ve temerrüt anı ne olacaktır? Bu durumda da bedel ödeme borcunun muacceliyet anının, hakedişin düzenlenmesi/onaylanması gereken tarihten itibaren hesaplanması gerekir. Ancak, borçlu yüklenicinin temerrüde düşmesi, bu kere kural olarak taşeronun ya da tedarikçinin temerrüt ihtarına bağlıdır. Zira hakedişin düzenlenmemesi/onaylanması, borçlunun sorumlu tutulamayacağı bir sebepten kaynaklanmaktadır ki, bu yüzden, bu ihtimalde, dürüstlük kuralı gereğince temerrüt ihtarına gerek olmadığı da söylenemez. Öngörülen olayın (hakediş düzenlenmesinin/onaylanmasının) çok uzun süre gerçekleşmemesi ve gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hâlinde, ifası gereken borcun içeriğine göre, dürüstlük kuralı çerçevesinde alacaklının ifayı isteyebilmesi veya ifa edilmemenin sonuçlarından yararlanması ya da bu durum bir ifa imkânsızlığı oluşturuyorsa bunun kendisine sağladığı hakları kullanılabilmesi gerekecektir.

Nihayet, uygulamada karşılaşılan diğer bir sorun da hakediş alacaklısı olan borçlu yüklenicinin/taşeronun, hakedişin onaylanıp onaylanmadığı ya da ne zaman onaylandığı konusunda bilgi vermemesidir. Hakedişin onaylandığı tarihi bilmesine rağmen alacaklıya bilgi vermeyen yüklenici/taşeron, sözleşmeye aykırı davranmış olacağı gibi, temerrüt anı da hakedişin düzenlendiği tarihten itibaren sözleşmede belirlenen sürenin sonunda başlamış olur.

32 SAYILI KARARIN İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ

Doç. Dr. Aslı Marakacı Başak

TEBLİĞ ÖZETİ

1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun'un 1. maddesi gereğince Türk parasının kıymetinin korunması zımnında kararlar ittihazına Cumhurbaşkanı salahiyetlidir. Nitekim bu kapsamda Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar (Karar Sayısı: 89/14391) 11.08.1989 T. ve 20249 Sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. 13.09.2018 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'da Değişiklik Yapılmasına İlişkin Karar uyarınca 32 Sayılı Karar'ın 4. maddesine (g) bendi eklenmiştir. Hüküm gereğince Bakanlıkça belirlenen haller dışında, Türkiye'de yerleşik kişilerin, kendi aralarında sayılan sözleşmelerde sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılamaz. Aynı değişiklikle 32 Sayılı Karar'a eklenen Geçici 8. madde uyarınca ise Karar'ın 4. maddesinin (g) bendinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde, söz konusu bentte belirtilen ve daha önce akdedilmiş yürürlükteki sözleşmelerdeki döviz cinsinden kararlaştırılmış bulunan bedellerin, Bakanlıkça belirlenen haller dışında, Türk parası olarak taraflarca yeniden belirleneceği belirtilmiştir. Mevcut düzenlemede Karar'ı yürütme yetkisi Hazine ve Maliye Bakanı'na; istisna getirme yetkisi ise Hazine ve Maliye Bakanlığı'na verilmiştir.