

Arsa Sahibinin Ayıba Karşı Sorumluluktan Doğan Sözleşmeden Dönme Hakkı- Müteahhidin Ayıba Karşı Sorumluluk Borcunun Doğumu İçin Gerekli Şartlar

Kat karşılığı inşaat sözleşmesinde müteahhidin imal edilen inşaat (şey) bakımından arsa sahibine ayıba karşı sorumluluk borcu vardır. Bu borç, TBK'nın 474 ila 478 maddelerinde düzenlenmiştir.

İnşaattaki ayıp, TBK m.475/1'de:

“Eser iş sahibinin kullanamayacağı veya hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde ayıplı ya da sözleşme hükümlerine aynı ölçüde aykırı olursa sözleşmeden dönme...”

şeklinde ifade edilmiştir. İnşaat sözleşmelerinde inşaatın kullanma amacının tespiti kolaydır. Çünkü plân ve projelerden inşaatın ne tür bir yapı olacağı anlaşılabilir. Bu bağlamda müteahhidin, inşaat sırasında plân, proje ve mevzuatta belirlenen yapı tekniğine uygun hareket etmemesi, orta kalitede malzemeyi seçip kullanmaması, inşaatın değerinin düşmesi, ayıplı bir inşaatın ortaya çıkmasına yol açmaktadır.

Müteahhidin ayıba karşı sorumluluk borcunun doğabilmesi için, öncelikle sözleşmeye konu olan inşaatın tamamlanarak ayıplı olarak teslim edilmesi, arsa sahibine yüklenemeyen bu ayıbın gerekli muayene ve ihbar külfetinin yerine getirilerek müteahhide zamanında bildirilmiş olması gerekir. Bu şartların

gerçekleşmesi halinde müteahhidin ayıba karşı sorumluluktan hakları doğmuş olur. Bu kısa açıklamadan sonra, bu şartların ayrıntılı açıklaması yapılacaktır.

Kat karşılığı inşaat sözleşmesinde müteahhidin ayıba karşı sorumluluktan dolayı sorumlu tutulabilmesi için inşaatın tamamlanarak arsa sahibine sözleşmedeki şartlara uygun olarak teslim edilmesi gereklidir. Çünkü ayıbın ortaya çıkabilmesi için müteahhidin bu ayıplı inşaatı, zamanında karşı tarafa teslim etmiş olması gerekir. Ancak, önemle belirtmek gerekir ki arsa sahibi eksik veya ayıplı ifayı teslim almak zorunda değildir. Bu nedenle ayıplı veya eksik ifa halinde, arsa sahibinin inşaatı teslim almaktan kaçınması, onu temerrüt haline düşürmez.

Buna karşılık inşaatın ayıplı olması arsa sahibinin onu asla teslim almayacağı anlamına gelmez. Zira Türk Borçlar Kanunu'ndaki ayıp hükümlerinin harekete geçebilmesi için inşaatın ayıplı olarak teslim edilmiş olması gerekmektedir. Bu noktada zaman zaman karışıklıklara sebep olabilecek teslim ve kabul kavramlarına açıklık getirmek gerekir. TBK'nın 474. maddesi müteahhidin ayıba karşı sorumluluktan sorumlu tutulabilmesi için inşaatın teslimini şart koşturur.

“Teslim” aşamalı bir süreçtir. Teslim alma da bu süreçte teslim etmeden sonra gelen aşama olarak değerlendirilemez. Teslimle birlikte müteahhit kat karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan temel edim borcunu yerine getirmiş olur; arsa sahibi de ayıba karşı sorumluluktan doğması muhtemel haklarını kaybetmemek için TBK'nın 474. maddesinde belirtilen süre içinde inşaatta ayıp kontrolü yapmalıdır ve bir ayıbın mevcudiyeti halinde bunu ihbar etmelidir. Teslim fiilinin arsa sahibi açısından adlandırılmış olan “teslim alma” kavramını TBK'nın 477. maddesinde de ifadesini bulan “kabul” kavramı ile karıştırmamak gerekir.

Genel Olarak Ayıp Kavramı

İnşaatın ayıplı olup olmadığının tespitinde ilk kıstas sözleşmedir. Sözleşme ele alınırken ilk bakılacak husus, inşaatın özellikleri konusunda tarafların açık anlaşmasının mevcut olup olmadığıdır. Varsa inşaatın taşınması gereken özelliklerin tespitinde ilk olarak dikkate alınacak vasıflar, üzerinde açıkça anlaşılan vasıflardır. Üzerinde açık anlaşma olmayan noktalarda sözleşmenin yorumu yoluyla tarafların zımni olarak bu noktalar üzerinde anlaşma yapıp yapmadıkları tespit edilmeye çalışılacaktır. Üzerinde zımni anlaşma da olmayan noktalarda inşaattan beklenen özellikler sözleşmenin tümü dikkate alınarak dürüstlük kurallarına göre tespit edilecektir.⁹ İnşaat, sözleşmede açık veya zımni olarak kararlaştırılan niteliklere (renk, biçim, ölçü, imal tarzı vb.) sahip değilse ayıplıdır.

İnşaatın ayıplı olup olmadığının tespitindeki ikinci kıstas dürüstlük (iyi niyet) kuralıdır. Arsa sahibinin sözleşmede sarih ya da zımni şekilde kararlaştırılan vasıflar yanında, inşaatın sözleşmenin muhtevasına göre lüzumlu olan bazı vasıfları taşınmasını beklemeye hakkı vardır.

Dürüstlük kuralı gereği, sözleşmede hükme bağlanmamış olsa da, aksi kararlaştırılmadığı sürece müteahhit kullanılmaya elverişli bir inşaat teslim etmelidir. İnşaatın kullanılmaya elverişli olmasından, herhangi bir şekilde değil, müteahhidin ,somut sözleşmeden anlayabileceği kullanma amacına uygun elverişlilik anlaşılır.

İnşaattaki ayıp, her sözleşme ilişkisinde farklı şekillerde meydana gelebileceğinden, bütün inşaat grupları için geçerli olabilecek bir ölçüt bulunmamaktadır. Bu nedenle ayıp kavramı nisbi niteliktedir.

Yargıtay'ın bir kararında ayıp kavramı şu şekilde ifade edilmiştir;

“...Eser sözleşmesinden doğan yüklenicinin borçları, bozukluklara karşı sağlama (ayıplara karşı tekeffül) borcunu da kapsar. Bozukluk, bir malda normal olarak bulunması gereken niteliklerin bulunmaması ya da bulunması caiz olmayan bozuklukların bulunmasıdır. Diğer bir söyleyişle, bozukluk (ayıp), eşyanın normal niteliklerinden ayrılmasıdır....”

Ayıp Türleri

Borçlar Kanunu anlamında temel ayrımlardan birisi açık-gizli ayıp şeklindedir. Açık ayıp, iki şekilde ortaya çıkabilir. Eğer ayıp daha teslim sırasında herhangi bir muayeneye gerek kalmaksızın ilk bakışta göze çarpacak kadar ortadaysa bunun açık ayıp sayılacağından şüphe yoktur. Bunun yanı sıra ilk bakışta göze çarpacak kadar açık olmamasına rağmen arsa sahibinin TBK’nın474. maddesinin 1. fıkrasına göre, inşaatı teslim alıp, muayene ettikten sonra tespit edilebilecek ayıp, açık ayıptır. Buna karşılık gizli ayıplar ise, teslim sırasında göze çarpmayan ve TBK’nın180. maddesinin 1. fıkrasına göre yapılacak özenli birincelemeye de tespit edilemeyen ayıplardır. Gizli ayıplar ya saklı ayıplardır veya sonraki bir tarihte, inşaat binasını kullanılırken ortaya çıkan ayıplardır.

Bundan başka, inşaatla ortaya çıkabilecek ayıplar maddi, hukuki ve ekonomik ayıplar olarak üçe ayrılabilir. Maddi ayıplar, öncelikle sözleşme konusu şeyin maddi yapısına ilişkin özelliklerin, sonra şeyin kullanılmasını, normal ve sağlıklı işlemlerini sağlayan ve son olarak da bu şeye değer kazandıran özelliklerin sözleşme de kararlaştırılan veya dürüstlük kuralına göre beklenenden eksik olması halinde söz konusu olur.

Hukuki ayıplar, kanunda belirtilen veya sözleşmede kararlaştırılan niteliklerin yokluğuna neden olan ya da şeyin

değerini veya amacından beklenen faydaları negatif yönde etkileyen ve hukuk düzeni nedeniyle ortaya çıkan ayıplardır. Hukuki ayıp teslim edilen inşaatın yürürlükteki hukuk kurallarına herhangi bir şekilde aykırı olması nedeniyle ortaya çıkan ayıptır.

Ekonomik ayıplar ise, sözleşme konusu şeyin verimi, getirdiği kar ve vergiden muaf olması gibi ekonomik özelliklerinin bulunmaması veya eksik olmasıdır. Dolayısıyla arsa sahibi teslim edilen inşaatın beklediği verimi alamıyorsa inşaat ekonomik olarak ayıplıdır. Bir gayrimenkulün kira geliri, bir ticari işletmenin iş hacmi, taşınmazı otel veya fabrika işletmesi olarak kullanılması gibi durumlar ekonomik özelliğe örnek olarak verilebilir.

Müteahhidin teslim borcunu ifa etmesi ile birlikte müteahhidin ayıba karşı sorumluluğu başlamış olmaktadır. Ayıp, teslim edilen inşaatın niteliklerinde, sözleşmeye ve dürüstlük kurallarına göre teslim edilmesi gereken inşaatın özellikleri ile karşılaştırıldığında ortaya çıkan her türlü sapma olarak tanımlanmaktadır.

Arsa sahibinin ayıplı inşaat teslimi karşısında ayıba karşı sorumluluktan doğan haklarını kullanabilmesi için gerçekleşmesi gereken bir diğer şart, TBK'nın 474. maddesinin 1. fıkrası gereği, inşaatı muayene ve ayıbı ihbar külfetlerini yerine getirmiş olmasıdır. Söz konusu şart TBK'nın 474. maddesinde hükme bağlanmış olup, anılan hükme göre, arsa sahibi meydana getirilen inşaatın teslimden sonra, işlerin olağan akışına göre imkan bulur bulmaz bu şeyi muayene etmek ve varsa ayıpları müteahhide bildirmek zorundadır.

Arsa sahibinin muayene ve ihbar yükümlülüğünü düzenleyen TBK'nın 474. maddesinin 1. fıkrasının hükmü emredici nitelikte değildir. Bu nedenle taraflar yapacakları sözleşme ile açık ya da zımni farklı bir düzenleme yapabilirler. Dolayısıyla

muayenenin bir bilirkişi tarafından yapılacağı belirtilebileceği gibi tarafların birlikte yapmaları da kararlaştırılabilir.