

**– K A R A R – Dava,
yüklenicinin arsa payı
karşılığı inşaat
sözleşmesinden kaynaklanan
edimlerinin ifasında
temerrüde düştüğü iddiasıyla;
sözleşmenin geriye etkili
feshi ve taşınmazın tapu
kaydına konulan şerhlerin
kaldırılması istemiyle
açılmış olup, mahkemece
yapılan yargılama sonunda
davanın reddine dair verilen
karar**

15. Hukuk Dairesi

2018/1762 E. , 2018/3126 K.

.

“İçtihat Metni”

Davacı ... ile davalı ... Yönetimi ve Dan. Hiz. A.Ş. arasındaki davadan dolayı ... 4. Asliye Hukuk Hakimliğince verilen 01.04.2015 gün ve 2013/699-2015/126 sayılı hükmü onayan 23. Hukuk Dairesinin 03.11.2016 gün ve 2015/6689-2016/4861 sayılı

ilâmı aleyhinde davacı vekili tarafından karar düzeltilmesi isteğinde bulunulmuş ve karar düzeltme dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, yüklenicinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden kaynaklanan edimlerinin ifasında temerrüde düştüğü iddiasıyla; sözleşmenin geriye etkili feshi ve taşınmazın tapu kaydına konulan şerhlerin kaldırılması istemiyle açılmış olup, mahkemece yapılan yargılama sonunda davanın reddine dair verilen karar ın, Yargıtay 23. Hukuk Dairesi'nin 03.11.2016 tarih ve 2015/6689 Esas 2016/4861 Karar sayılı kararıyla onanması üzerine, davacı vekili tarafından bu kez süresi içinde karar düzeltme talebinde bulunulmuştur.

Davacı vekili, müvekkilinin maliki bulunduğu ... ili ... ilçesi ... köyü 7 pafta 411 ve 417 parsellerde kayıtlı taşınmazlar üzerinde, bitişikte bulunan üçüncü şahıslara ait 412, 413, 418 parsel sayılı taşınmazların da bedelleri ödenip satın alınarak ya da kat karşılığı inşaat sözleşmeleri yapılarak tevhit edilmek suretiyle bina yapılması amacıyla, yüklenici davalı ile... 16. Noterliği'nin 10.01.2010 tarih ve 00595 yevmiye nolu düzenleme şeklinde satış vaadi ve kat karşılığı inşaat sözleşmesi düzenlendiğini, yüklenicinin sözleşmenin özellikle 2. ve 4. maddelerinde kendisine ait edimlerin hiçbirini süresinde yerine getirmediğini, çekilen ihtarlar rağmen süresinde arsa imar tapusunun, imar durumunun, yapı ruhsatının alınmadığını, inşaat süresinde başlanmadığını, tevhit işleminin yapılmadığını, sözleşmeye ve imar durumuna uygun projelerin düzenlenip onaya sunulmadığını, sözleşmede taahhüt edilen ödemenin yapılmadığını, bu durumun müvekkilinin büyük kira ve kâr kaybına yol açtığını belirterek sözleşmenin geriye etkili feshine, tapu kaydına konulan sözleşme şerhinin kaldırılmasına karar verilmesini istemiştir. Davalı vekili cevap dilekçelerinde müvekkilinin sözleşme uyarınca ödenmesi gereken 250.000 USD'yi banka havalesiyle davacıya ödediğini, sözleşmede belirlenen sürelerle uyarak, idari merciler nezdinde gerekli tüm başvuruları yaptığını, komşu üçüncü kişilere ait

parsellerin tevhidini için anlaşma sağlanamadığını, sözleşmeye göre işin davacı parsellerine hasren yapılması için yapılan çalışmalarda, idari mercilerden kaynaklanan nedenlerle ruhsat sürecinin uzadığını, sunduğu projelerin, davacı tarafça afaki, imar durumuna aykırı gerekçelerle onaylanmadığını, davacının başka yüklenicilerle irtibat kurup sözleşmenin ifasını önlemek, feshini sağlamak, müvekkilini saf dışı bırakmak, cezai şart alabilmek için engeller yaratıp sayısız ihtarlar çektiğini, buna rağmen müvekkilinin ifa için gerekli çabayı gösterip süresinde belediyeye başvurduğunu, 12 aylık süre içinde projeleri davacıya onay için sunduğunu, imar tapularını ve imar durumunu idari sebeplerle gecikmeli de olsa alarak, ruhsat başvurusuna hazır hale getirdiğini, davacının sözleşmede belirlenmiş 18 aylık sürede ruhsatın alınmaması ve inşaatla başlanmaması gerekçeleriyle sözleşmenin ifa edilmediğinden geriye etkili fesih isteminin haksız olduğunu, her türlü çabayı gösteren müvekkilinin idari mercilerden kaynaklı gecikmelerden sorumlu tutulamayacağını, sözleşmenin ayakta olduğunu, 06.12.2012 tarihinde müvekkil tarafından avan projenin davacıya iletildiğini, 21.12.2012 tarihinde ... Belediyesine inşaat ruhsatının alınması için dilekçe verildiğini, 03.01.2013 tarihinde parsellerin imar uygulaması ile ilgili dilekçenin belediyeye verildiğini, ... Tapu Sicil Müdürlüğü'nde, cins tahsis, yola terk işlemlerinin yapılması ve tapu kütüğünde şerh olarak düşülen 3. Derece Arkeolojik Sit ve 2. Derece Doğal Sit nedeni ile ilgili kurumlara yazıların yazıldığını, 08.05.2013 tarihinde yola terk sonrası tapuların müvekkile teslim edildiğini, 27.05.2013 tarihinde imar durumlarının alındığını, 04.06.2013 tarihinde her iki parsel için belediyeye ruhsat başvurusunun yapıldığını, Sözleşmede belirlenen 18 aylık süre içerisinde müvekkilin gerekli tüm çalışmaları yürüttüğünü, belediye ile bakanlık arasında müvekkil yüklenicinin hata veya eksiğinden kaynaklanmayan idari süreç ve yazışmaların devam etmesi üzerine ruhsatların alınmadığını, Taks; %15 Kaks; %30 ibaresinin belediyenin otel inşaatı için öngördüğü emsal olduğunu, Apart otel veya pansiyon için bahsi geçen parseller üzerinde yapılacak yapılar

için Taks; %7,5, Kaks; %15 olduğunu, davacının sözleşmeyi feshetme niyetine girmesinin nedeninin proje konusunda fikrinin değişmesi olduğunu, müvekkilinin belirlenen süre içerisinde mimari projeyi davacının onayına sunduğunu taslak değil kati bir proje sunulduğunu, sunulan projenin imar mevzuatına uygun olduğunu, müvekkil şirketin başından beri davacının süreci uzatmaya yönelik tutumuna karşılık ruhsat için gerekli başvuruyu 18 aylık srenin dolmasından önce belediyeye yaptığını, yapılan fesih talebinin haksız ve kötü niyetli olduğunu belirterek, fesih iradesine dayalı cezai şart, yapılan masraf ve demeler ile kr mahrumiyeti talepleri saklı kalmak kaydıyla davanın reddine, yargılama giderleri ve veklet ücretinin davacı üzerine bırakılmasını talep etmiştir.Mahkemece yapılan yargılama sonucunda, bitişik parsellerin sözleşme kapsamına alınamadığı, imar durumunda gecikme yaşandığı, henüz yapı ruhsatının alınamadığı, inşaat projesi üzerinde taraflar arasında uyuşma sağlanamadığı sabit olmakla birlikte; idari mercilerden kaynaklanan gecikmelerde, davalı yanın herhangi bir kusurunun bulunmadığı, bu hususun bilirkişi raporlarında da açıklandığı, sırf sözleşmenin devamında bir fayda olmadığı gerekçesiyle, sözleşmenin feshine karar verilmesinin hakkaniyete uygun olmadığı, işin yapılamamasında davalının bir kusurunun bulunmadığı gözetildiğinde, taraflar arasında işin yapılmasına imkn verecek başka yollara başvurulması gerektiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.Davacı vekilinin temyizi üzerine karar, 23. Hukuk Dairesi'nin 03.11.2016 tarih ve 2015/6689 Esas 2016/4861 Karar sayılı kararıyla onanmış, davacı vekili tarafından bu kez süresi içinde karar düzeltme talebinde bulunulmuştur.Tarafların ve mahkemenin kabulünde bulunan 10.01.2010 tarihli sözleşmede ... ilçesi ... köyde bulunan, davacının maliki bulunduğu 411 parsel sayılı tarla niteliğindeki, 28.775 m2, 417 parsel sayılı incir bahçesi niteliğindeki 10.475 m2 yüz ölçümlü olan, her ikisinin de tapu kayıtlarında 2. derece doğal, 3. derece arkeolojik SİT alanında bulunduklarına dair şerh bulunan taşınmazlarda mümkün olduğu takdirde bitişikteki üç adet parsel ile tevhit

suretiyle olmadığı takdirde davacı parsellerinde imar durumunun elverdiği sayıda ünitenin kat karşılığı esaslarına göre bina inşa edilmesi kararlaştırılmıştır.Sözleşmenin 2. maddesinde kademeli paylaşma biçimi düzenlenmiş ayrıca yüklenicinin imza tarihinde ödemesi gereken 250.000 USD davacıya dekontla ödenmiştir. Sözleşmede imza tarihinden itibaren 18. ay sonunda tevhit sağlanamayıp sadece 411ve 417 parsellerde ruhsat alınıp işe başlanması halinde bu kez davalının 350.000 USD daha ödeyeceği, birinci yıl sonunda ruhsat alıp işe başlamış ise sadece 500.000 USD ödeyeceği kararlaştırılmıştır.Sözleşmenin 4. maddesine göre: sözleşmenin imzalanmasından itibaren en geç 12 ay içinde tevhit işlemi yapılp belediyeye imar müracaatı yapılacaktır. İmar durumunun alınmasından itibaren 3 ay içinde imar durumuna ve deprem yönetmeliğine uygun projeler yapılp mal sahibinin onayına sunulacak onaydan itibaren 3 ay içinde de inşaat ruhsatı alınacak böylece, yüklenici sözleşme tarihinden itibaren 18 ay içinde ruhsatı alıp işe başlamış olacaktır.İş sözleşme tarihinden itibaren 36 ay içinde bitirilecektir. Bu süreye kat irtifakı, mülkiyeti kurulması, yapı kullanma ruhsatı alınması gibi tüm işlemler dahildir.Yüklenicinin cevap dilekçesinde de belirttiği gibi bitişik parsellerin tevhide sağlanamamış, sözleşmede tevhid bir zorunlu şart olmayıp aksi halde davacı parselleri üzerinde inşaat yapılabileceğinden sözleşme bu iki parsel üzerinden yürütülmüştür.Sözleşmenin imzalandığı 10.01.2012 tarihinden 22 ay 16 gün sonra düzenlenmiş ... Belediyesi'nin 26.11.2013 tarihli yazısına göre: 411 ve 417 parsellerin 08.05.2013 tarihinde arsa tapusu alınarak, yola terk işlemleri yapıldıktan sonra oluşan yeni imar durumuna göre 24.05.2013 tarihinde arsa niteliğini kazandıkları, taşınmazların 1/1000 ölçekli imar planında h:7.50 ve E%30 inşaat emsalli turizm tesis alanında kalmakla birlikte üzerlerinde yapılacak inşaatla ilgili belediyesince herhangi bir inşaat ruhsatı verilmediği bildirilmiştir. Yüklenici hazırladığı avan projeleri 06.12.2012 tarihinde davacıya sunmuştur. Parsellerin imar planında değişiklik müracaatı davacı vekili ... tarafından 21.12.2012 tarihinde yapılmış

sözleşmedeki 1 yıllık sürede imar işlemleri başlatılmıştır. Ancak taşınmazların hem 2. derece doğal sit, hem de 3. derece arkeolojik sit alanında kalması nedeniyle idare makamlarıyla yapılan yazışmalar uzamış 24.05.2013 tarihinde yeni imar planına göre hazırlanan yeni imar durum belgesi alınabilmiştir. 04.06.2013 tarihinde de davacı vekili ... Belediyesi'ne inşaat ruhsatı başvurusu yapmıştır. Taşınmazların sit alanında bulunması ve vasıfları imar durumu ile ilgili süreci, Turizm tesis alanı içinde olması da inşaat ruhsatı sürecini uzatmıştır. Sonuç olarak mevcut duruma göre halen inşaat ruhsatı alınamadığı görülmektedir.Öte yandan davalının imar durumu alınmadan önce davacıya onaya sunduğu projeler davacı tarafça kabul edilmemiş imar durumuna uygun proje istenmiş, alternatif proje sunulmamış, taraflar arasındaki güven ilişkisi bozulmuştur. Sözleşmede projenin hangi esaslara göre onaylanacağı belirlenmemiştir. Sadece deprem yönetmeliği ve imar durumuna uygunluktan bahsedilmiştir. Taraflar arasında bir müzakere yapılmamıştır. Müstakil apart otel veya pansiyon veya turizm amaçlı projeden hangisinin tercih edileceği ihtilâflı kalmıştır. Davacının da yapılacak tek projeyi kabule mecbur olduğundan söz edilemez aksi halde projenin onaya sunulması anlamını yitirir.Alınan bilirkişi raporlarında idari prosedürlerin uzamasının davacıya bir kusur olarak yüklenemeyeceği bildirilmiş ise de; sözleşmenin 6. maddesinde açıkça: "Yüklenici bu sözleşmeye konu arsanın hukuki durumunu tapu sicil müdürlüğü ve belediye imar müdürlüğüne giderek, maddi durumunu da arsa üzerinde incelemiş ve sözleşmeyi müdebbir bir tüccar gibi davranarak imzalamıştır. Bu nedenle arsaya ait maddi ve hukuki bir ayıp ileri süremez." hükmü bulunmakta olup, öte yandan yine sözleşmenin 4/3 maddesinde de: "Yüklenici kendisine ve mal sahibine izafesi mümkün olmayan bir nedenden ötürü belediyeden arsayı imarlı hale getirip, imar alamaz ve bu vesileyle sözleşme yerine getirilemezse o takdirde bu tarihe kadar kendisi tarafından yapılmış masrafları mal sahibinden talep etmeksizin arsaları terk edecektir." hükümleri birlikte değerlendirildiğinde TTK 18/2 maddesi uyarınca basiretli

davranmakla yükümlü ve işin uzmanı olan yüklenici şirketin sözleşme öncesinde hukuki ve fiili durumlarını incelediği taşınmazlarla ilgili bürokratik işlemlerin uzayabileceğini öngörmesi gerekir. Sözleşmede açıkça belirlenen edimlere ve belirlenen sürelerle uyulmasını isteyen arsa sahibinin de kötü niyetli sayılması mümkün değildir. Bu durumda taraflar için devamında yarar kalmayan sözleşmenin yerel mahkemece geriye etkili olarak feshine davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, açıklama yapılmaksızın fesih yerine taraflar arasında işin yapılmasına imkan verecek başka yollara başvurulması gerekir... şeklinde hukuki dayanağı gösterilmeyen muğlak gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, açıklanan nedenlerle kararın bozulması gerekirken, aynı hususların temyiz incelemesi sırasında Dairece de gözden kaçırılarak kararın sehven onandığı bu defa yapılan inceleme ile anlaşıldığından belirtilen sebeplerle davacılar vekilinin karar düzeltme istemleri yerinde görülmüştür.SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle davacılar vekilinin karar düzeltme taleplerinin kabulü ile Yargıtay 23. Hukuk Dairesi'nin 03.11.2016 gün ve 2015/6689 Esas 2016/4681 Karar sayılı onama ilamının kaldırılarak mahkeme kararının BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin ve karar düzeltme peşin harçlarının istek halinde karar düzeltme isteyen davacıya geri verilmesine, 10.09.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.