

şverenin Aynen İfa Talep Etme Hakkı

Kat karşılığı inşaat sözleşmesinin taraflarından biri olan müteahhit inşaaata zamanında başlama, belirlenen zamanda bitirme ve teslim etme borcunda temerrüde düşerse, sözleşmenin taraflarından bir diğeri olan arsa sahibi, seçimlik haklarından olanaynen ifa ya da gecikme tazminatını, müteahhide ayrıca uygun bir süre verilmeden talep edebilecektir. Bunun yanı sıra, şayet arsa sahibi müteahhide uygun bir süre verse bile bu sürenin sonunda aynen ifa talebinden vazgeçtiğini derhal bildirmezse, karine olarak arsasahibinin halen gecikmiş ifa talep ettiğı kabul edilmelidir.

Yargıtay 15.HD.14.9.1992, 1992/3517E. 1992/3953K. Sayılı kararı: *“Ne var ki, dava dışı arsa sahibi, davacıya satılan önce 1.10.1989 günlü teslim belgesi ile üç daireyi teslim aldığını kabul ettiğine göre, teslim alınan bu üç dairenin davacıya satılan daireyi de kapsayıp kapsamadığının araştırılması gerekir. Dava konusu daire davacıya satıştan önce teslim alınıp davalı yüklenici ibra edilmişse artık halefiyete dayanılmaz ve davacı davasını bu halde arsa sahibine yöneltebilir”*. Yine, Yargıtay 15. HD. 06.10.1987 tarih ve 1987/4375 E. ve 1987/3437K. Sayılı kararında: *“İnşaat süresi 3 ayla sınırlandırılmış olmakla taraflardan birinin borçlu temerrüdüne düşmesi durumunda, diğer taraf BK m. 106’da yer alan seçimlik haklardan birini aynı ölçüler içinde kullanmalıdır”* şeklindedir.

Kat karşılığı inşaat sözleşmeleri hazırlanırken genellikle müteahhidin işi geciktirdiğı her gün için belirli bir cezai şart ödemesi ile ilgili madde sözleşmeye eklenmektedir. Bu maddenin sözleşmede yer alması sayesinde, arsa sahibinin

zararını ispat yükü olmadan bahse konu cezai şartın müteahhit tarafından ödenmesini talep etme hakkı bulunmaktadır. Bununla birlikte, sözleşmede aksine hüküm yer almadıkça müteahhidi temerrüde düşürmek için gerekli olan ihtar yapılmasa dahi, sözleşmede belirlenmiş teslim gününün geçirilmesiyle birlikte müteahhide ait ceza işlemeye başlar. Buna rağmen, şayet sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise müteahhit söz konusu gecikmede kendi kusuru olmadığını, dolayısıyla da gecikmenin kendisine isnat edilemeyeceğini kanıtlayabiliyorsa sözleşmede kararlaştırılmış olan cezai şartı ödeme mükellefiyeti ortadan kalkmış olur.

Borçlar Kanunu'nun 159/2 maddesi uyarınca, arsa sahibi sözleşmede belirtilmiş olan cezai şartı aşan bir zarara uğramışsa, ortaya çıkan zararı ve söz konusu gecikmede müteahhidin kusurlu olduğunu kanıtlaması halinde, zararının tazminini müteahhitten talep etme hakkına sahiptir. Arsa sahibinin zararı, cezai şart miktarını aşmamakta ise, bu zararın ayriyeten talep edilmesi mümkün değildir.

"... Zararın cezadan az olması halinde, ceza ile birlikte zarar istenemezse de, ceza miktarından fazla olan zararın cezayı aşan miktarı talep edilebilir." Yargıtay 15.HD. 13.3.1996, 1996/6740E.

Müteahhit, arsa sahibi ile yapmış olduğu kat karşılığı sözleşmede yer alan zamanda inşaatı bitirerek arsa sahibine teslim etme hususunda temerrüde düşmüş olmasına rağmen edimini gecikmeli olarak yerine getirebilmiş ise, bunun karşılığında arsa sahibi de kendi edimi olan arsa paylarını müteahhide devretme yükümlülüğünü yerine getirmek zorundadır. Böyle bir durum söz konusu olduğunda, müteahhidin gecikme nedeniyle sorumlu olduğu tazminat borcunun ifasına kadar, Türk Borçlar Kanunu'nun 97. maddesince arsa sahibinin kendi üzerine düşen

arsa paylarının devri edimini yerine getirmekten kaçınması mümkündür.