

inşaat ihale sözleşmelerinde ifa imkânsızlığı

inşaatın (eserin) yok olması hususunu düzenleyen TBK m.483 de, iki konu düzenlenmektedir.

Birinci konu inşaat sözleşmesinin kusursuz imkânsızlık nedeniyle sona ermesi, ikinci konu ise inşaat sözleşmesi ile üstlenilen inşaatın; yapı sahibince verilen malzeme, gösterilen arsanın ayıbı, verilen talimata uygun yapılması sebeplerinden dolayı yok olması hallerinde inşaatteki hasarın intikali meselesidir.

Teslim edilmeden evvel eser beklenmedik bir olay sonucu (kazara) yok olursa, iş

sahibi onu teslim almakta temerrüde düşmediği takdirde; müteahhit yaptığı işin ücretini ve masrafların ödenmesini isteyemez. Bu durumda telef olan malzeme hangi tarafın ise hasar da ona ait olacaktır. Bu hükmün amacı, kaza sonucu hasarın geçişini düzenlemektir.

Şartlar

İlk şart, inşa eserinin yok olmasıdır. Eserin kısmen yok olması da yeterlidir. Kısmen yok olma, eserin hasara uğramasını ifade eder bu halde eserin tamamlanması mümkün değildir. Eserin miktar olarak bir kısmının yok olması, yok olma kavramının kapsamına girmekle birlikte; eserdeki niteliksel eksilme veya kötüleşmenin, özellikle de eserdeki ayıbın, kısmi yok olma sayılıp sayılmayacağı tartışmalıdır.

her somut olayın durumuna bakılarak kalite düşüklüğü ve yapının kötüleşmesi, hâkim tarafından takdir edilmek suretiyle

TBK m.483 hükmünün kapsamına dâhil edilebilmelidir.²⁹⁴ Sütçü'ye göre ise telef olma, sözleşme konusu inşa eserinin tamamının yeniden yapılabilecek şekilde yok olmasıdır.

İkinci şart, inşa eserinin teslimden önce yok olmasıdır. Müteahhidin üstlendiği borcu yerine getirmesi için eseri tamamlamış olması gerekmektedir. Gerçekten de TBK m.483, tamamlanmış eserin yok olmasını düzenlemektedir. İnşa eseri teslim edildikten sonra yok olduğunda, risk teslim anından itibaren iş sahibine geçeceği için hasar da iş sahibine ait olacaktır.

Üçüncü şart ise, inşa eserinin beklenmedik bir olay sonucu yok olmasıdır. Burada iş sahibi ve müteahhide yükletilemeyen her olay, beklenmedik olaydır. Beklenmedik olay geniş anlamda umulmayan olay olabileceği gibi, mücbir sebep de olabilir.

Dördüncü ve son şart ise iş sahibinin temerrüde düşmemiş olmasıdır. İş sahibi, müteahhidin sözleşmeye uygun bir şekilde ifa olarak arz ettiği inşa eserini, haklı bir neden olmadan teslim almadığı zaman; alacaklının temerrüdüne düşer ve eserin yok olma riski kendisine ait olur. Bu andan başlayarak tehlike (hasar), iş sahibinin omuzlarına yükletilir.

İBK 376/1 düzenlemesi ile paralel olarak müteahhit TBK m.483 uyarınca, inşa eseri yok olduğu için yaptığı işin ücretini ve giderlerinin tarafına ödenmesini isteyemez. Müteahhit üstlendiği inşa eserini imal etmek ve teslim etmekle borçlanmıştır. Bunun neticesi olarak da kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde, inşa eseri teslim edilinceye kadar bedel talep edilemez.

Bu durumda eserin tarafların kusuru olmadan telefî söz konusu olduğundan, aynı zamanda müteahhit için kusursuz ifa imkânsızlığı da meydana gelmektedir. Kuşkusuz inşa eseri kazara değil, müteahhidin huzurunda ve onun kusuru sonucu telef olmuşsa; hasar ve neticelerinden müteahhit sorumlu olacaktır.

Buna karşılık iş sahibi işin icrası sırasında müteahhide bazı ödemeler yapmışsa, bunların TBK 136/2'ye göre iadesini talep edebilir.

TBK m.483 hükmünün 2.fıkrasında, hasarın müteahhide intikali ilkesinin istisnaları kaleme alınmıştır. Hasarın müteahhit tarafından katlanılacağı ilkesinin

istisnasını oluşturan olayların unsurları şunlardır; hasara sebebiyet veren olaylar yapı sahibinin rizikosu alanında bulunmalı, yapı sahibinin kusurlu olması veya müteahhidin zamanında durumun gereklerine göre ihtarda bulunmuş olması. Bu hallerde zarara iş sahibi katlanacaktır,

bu çerçevede müteahhide işinin değerini ve bu değere girmeyen masrafları, ayrıca müspet zararının ödemesi de gerekmektedir.Edimi imkânsızlaşan müteahhide karşı edimi talep etme imkânı tanınmamış, tam tersine uğradığı zararın tazminini istemesi sağlanmıştır. Çünkü bahis konusu hüküm ile sözleşmede kararlaştırılmış olan ücretin tamamının değil, o zamana kadar yapılmış olan işin değerinin ve müteahhidin bunun dışındaki zararlarının giderileceği vurgulanmıştır.

TBK m.483/2 hükmüne benzer bir düzenleme Alman hukukunda karşımıza çıkmaktadır. BGB 645 iş sahibinin sorumluluğunu düzenlemektedir. Bu madde hükmüne göre, eserin iş sahibi tarafından temin edilen malzeme veya işin görülmesi amacıyla iş sahibi tarafından verilen arsanın ayıbından dolayı edim imkânsızlaşır; bu durumlara müteahhidin sorumlu olduğu bir halin birlikte sebep olmaması şartıyla, müteahhit yapılan işe karşılık gelen ücretin bir kısmını ve ücrete dâhil olmayan diğer masrafları, iş sahibinden talep edebilme hakkına sahiptir.