

KENTSEL DÖNÜŞÜM YASASI KAPSAMINDA İMZALANAN TAŞINMAZ SATIŞ VAADİ VE ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDEN BAKANLIK VEYA İDARENİN TESPİTİ İLE DÖNME

The Signed Under the Urban Transformation Law with the Determination of the Ministry or Administration

Şaban TAMER*

Öz: Halk arasında "Kentsel Dönüşüm" yasası olarak bilinen 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun, son olarak 04.07.2019 tarihli 7181 sayılı yasa ile değişikliğe uğramış, kanunun 6. maddesine 14.fıkra eklenmiştir. Yapılan değişiklikle, bu kanun kapsamında akdedilmiş olan, arsapayı karşılığı inşaat sözleşmeleri ile taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinden arsa maliklerinin mahkemeye başvurmaksızın kendi aralarında alacakları karar sonrası idarenin tespiti ile dönmesi hakkı düzenlenmiştir. Kanundaki değişikliğin uygulamasına yönelik olarak da 6303 sayılı kanunun uygulama yönetmeliği m.13'e 11. fıkra eklenmiştir.

Riskli yapı olarak tespit edilen binalarını yeniden değerlendirmek için genellikle bir müteahhit ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzalayan malikler, inşaat yapım sürecinin müteahhitten kaynaklanan sebeplerle uzaması sonucunda, Yargıtay'ın yerleşik içtihadı gereği mahkemeye başvurarak haklarını aramaya çalışmaktadır. Müteahhitten kaynaklanan sebeplerle uzun süre mağdur olan arsa maliklerinin, uzun yargılama süreçlerinde daha fazla mağdur olmaması için yüklenici ile imzalanmış olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ile taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinden, kanun ve yönetmelikte belirlenen şartlar dahilinde malikler tarafından alınacak karara istinaden, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ya da yetki devri halinde ilgili Belediye Başkanlığı'nın yapacağı tespit üzerine, dönülmesi için özel bir usul belirlenmiştir. Bu çalışmamız ile; yapılan düzenlemenin uygulama şartları, sürelerin hesaplanması, sözleşmeden dönme iradesi ve tespit süreçlerini ortaya koyarak, uygulamada çelişki oluşturabilecek ve yoruma açık bırakılan hususlara dikkat çekmeye, idarenin "takdir hakkı"nın kriterlerinin açıkça düzenlenmesi gerektiği hususuna değinilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi, Kentsel Dönüşüm, Sözleşmelerin Bakanlık/İdare eliyle feshedilmesi, Kentsel Dönüşümde Sözleşmeden Dönme.

Abstract: The Law No. 6306 on Transformation of Areas Under Disaster Risk, popularly known as the "Urban Transformation" Law, was last amended by Law No. 7181 of 04.07.2019, and clause 14 was added to Article 6 of the law. With the amendment made, the right of the land owners to recede from the "Construction Contract For Land Share" and the "Promise to Sell Real Estate Contract" which are concluded within the scope of this law, after taking a decision among themselves without applying to the court and with determination of the administration was regulated. For the implementation of the amendment in the law, clause 11 has been added to article 13 of the implementation regulation of the law numbered 6303.

Owners, who usually sign a construction contract for land share, with a contractor in order to re-evaluate their buildings that are identified as risky buildings, try to seek their rights by applying to the court in accordance with the established jurisprudence of the Court of Cassation, as the construction process is prolonged because of the contractor. In order to prevent the land owners, who have already suffered for a long time due to causes arising from the contractor, from suffering more during the long adjudication process, a special procedure has been determined for receding from "Construction Contract For Land Share" and the "Promise to Sell Real Estate Contract" upon the determination by the Ministry of Environment and Urbanization or -in the event of a transfer of authority- the relevant Municipality, based on the decision taken by the land owners, being subject to the conditions determined by the law and regulation. With this study; the implementation conditions of the amendment, calculation of the periods, the will to recede from the contract, determination processes will be explained. Issues that may create contradictions in practice that are left open to interpretation, and need for clear regulation on the criteria of the administration's "discretionary right" will be pointed out.

Keywords: Construction Contract For Land Share, Promise to Sell Real Estate Contract, Urban Transformation, Termination of Contracts by the Ministry / Administration, Recede from Contracts in Urban Transformation.

* Avukat, İstanbul 2 Nolu Barosu, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Doktora Öğrencisi, av.sabantamer@gmail.com, ORCID 0000-0003-0257-9936

Makale Geliş Tarihi: 14.03.2022, Makale Kabul Tarihi: 26.04.2022

GİRİŞ

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen, doktrinde tartışmalı olmakla birlikte ekseriyet görüşüne göre ani edimli,¹ kanunda açıkça düzenlenmeyen, niteliği gereği eser sözleşmesi ile taşınmaz satış sözleşmesi özelliklerinin ikisini de bünyesinde barındıran karma bir sözleşme türüdür.² Bu sözleşme türünde borçlunun faaliyetleri süresince değil, alacaklının edime olan çıkarının gerçekleştiği anda edimin ifa edildiği kabul edilmektedir.³

Bu sözleşme ile arsa sahibi, arsası üzerine yüklenicinin malzemesi ve işçiliği ile bina yapması, bina yapmak için hazırlık icraatlarını gerçekleştirmesi, yaptığı binayı sözleşmeye ve imar mevzutuna uygun halde kendisine teslim etmesi karşılığında, arsasından ya da yapılan binadaki bağımsız bölümlere tanımlı arsa paylarından bir miktarını devretme yükümlülüğü altına girer. Karma nitelikleri ve birçok ayrıntıyı içerisinde barındırması sebebiyle, bu sözleşmelerin kuruluşundan sonra ermesine kadar kendisine has özellikleri bulunmaktadır.

TBK⁴ m. 12'ye göre, kural olarak sözleşmenin geçerliliği herhangi bir şekle bağlı değildir.⁵ Fakat arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri taşınmaz devrini de içerdiğinden dolayı TMK⁶ m. 706, TBK m. 237, Tapu K.⁷ m. 26 ve Noterlik K.⁸ m. 60 ile m. 80 gereği resmi şekilde

¹ Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 16. Baskı, Beta, İstanbul, 2019, s. 594-595; Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 8. Baskı, Yetkin, Ankara, 2020, s. 595; Mustafa Alper Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Baskı, Filiz, İstanbul, 2019, s.324; Mehmet Remzi/ Sezer Aydın, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 9. Baskı, Adalet, Ankara, 2019, s.288; İzzet Karadaş, Eser Sözleşmeleri, 4. Baskı, Adalet, Ankara, 2016, s. 35; Sürekli edimli sözleşmedir görüşü için bakınız. Özer Seliçi, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İst. Üniv. Huk. Fak. Yayınları, İstanbul, 1977, s.25; Hasan Erman, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, 3. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2010, s. 9; Rona Serozan, Sözleşmeden Dönme, 2. Baskı, Vedat, İstanbul, 2007, s. 166; Ani ve sürekli edim karmaşığı borç içeren sözleşmedir görüşü için bakınız. Yusuf Büyükay, Eser Sözleşmesi, 3. Baskı, Yetkin, Ankara, 2019, s.44-48; Ayrıca uygulamada Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 1983/3 E. ve 1984/1 K. sayılı kararında “geçici-sürekli karmaşığı” olarak nitelenmektedir. (www.kazancı.com, s.e.t. 15.12.2020)

² Turgut Öz, İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, 3. Baskı, Vedat, İstanbul, 2016, s. 6; Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. Baskı, Yetkin, Ankara, 2013, s. 208; Zekeriya Kurşat, İnşaat Sözleşmesi, Filiz, İstanbul, 2017, s. 7; İbrahim Kaplan, İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri, 2. Baskı, Yetkin, Ankara, 2019, s. 290.

³ Kemal Oğuzman/Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, 16. Baskı, Vedat, İstanbul, 2018, s. 11.

⁴ RG, 11.01.2011, 27836.

⁵ Oğuzman/Öz, 2018, s. 139; Haluk Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, 15. Baskı, Beta, İstanbul, 2017, s.110; Safa Reisoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, Beta, İstanbul, 2008, s. 66; Mehmet Remzi/ Sezer Aydın, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Adalet, Ankara, 2020, s.131.

⁶ RG, 22.11.2001, 24607.

⁷ RG, 22.12.1934, 2892.

yapılmak zorundadır. Resmi şekilde düzenlenmesi geçerlilik şartıdır.⁹ Bu nedenle, bu sözleşmeler resmi şekilde düzenlenmez ise kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacaktır.

Yasal bir dayanağı olmamasına karşın Yargıtay uygulamasına göre,¹⁰ arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin feshi ve sözleşmeden dönülmesi ancak mahkeme kararı ile mümkün olabilmektedir. Bu husus doktrinde bazı yazarlarca eleştirilmektedir.¹¹ Fakat mahkemelerimizdeki yargılama sürecinin uzun olması sebebiyle hak sahipleri büyük mağduriyetler yaşamakta ve zararlara uğrayabilmektedir. Bu da adalete olan inancın sarsılmasına neden olmaktadır.

Ülkemizde özellikle 17 Ağustos 1999 yılında meydana gelen büyük deprem ile binaların depreme dayanıksızlığı gündem olmuş, bunun sonucunda yurt genelinde yapılan analizlerde yapı bloklarının depreme dayanıksız olduğu anlaşılmıştır. Bu sebeple, muhtemel güçlü bir deprem sonucunda, dayanıksız binalar sebebiyle çok büyük oranda can ve mal kaybının olabileceği öngörüsü ile imar-ihya çalışmaları için yasal düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır.

Bu düzenlemeler içerisinde en kapsamlısı, halk arasında “Kentsel Dönüşüm” yasası olarak bilinen 6306 sayılı “Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun¹² ve Uygulama Yönetmeliğidir.”¹³ Bu kanunun amacı m.1’de şu şekilde ifade edilmektedir: “*Afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlemektir.*”¹⁴ Buna göre; kanunun amacından da anlaşılacağı üzere, sağlık ve güvenlik gerekçeleri ile risk altındaki alanların ve risk taşıyan bina bloklarının hızlı bir şekilde yenilenmesi istenmekte, bu sebeple de bu kanun ile diğer kanunlardaki genel düzenlemelere istisna düzenlemeler yapılarak hızlı hareket edilmeye çalışılmaktadır.

⁸ RG, 18.01.1972, 14090.

⁹ Cengiz Kostakoğlu, İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, 10. Baskı, Beta, İstanbul, 2017, s. 69.

¹⁰ Yargıtay 15. HD, E: 1999/1572, K: 1999/2448; 15. HD, E: 2005/7594, K: 2006/7533; 15. HD, E: 2007/1276, K: 2008/2431 (www.kazanci.com, s.e.t. 01.12.2020).

¹¹ Turgut Öz, “Yargıtay’ın Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerine İlişkin Bazı İçtihatlarının Eleştirisi”, C.10, S.100, Mart 2018, Fasikül Hukuk Dergisi, s.21-39.

¹² RG, 31.05.2012, 28309.

¹³ 15.12.2012 tarih 28498 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan bu yönetmeliğin ismi 27.07.2014 tarih 29071 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan değişiklik yönetmeliği ile “6306 Sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği” olmuştur.

¹⁴ Zekeriya Kurşat, “6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Özel Hukuk Alanındaki Etkileri”, 2. Baskı, Kentsel Dönüşüm Hukuku, Cenk Şahin/ Melikşah Yasin (ed.), Oniki Levha, İstanbul, 2015, s.18.

6306 sayılı kanun m. 3'e göre riskli yapı¹⁵ olarak tespit edilen ve yıkılması gereken binaların yeniden değerlendirilmesi için maliklerince arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapılmaktadır. Bu aşamada inşaatların sözleşmeye uygun inşaa edilerek maliklerin mağduriyetinin engellenmesi ve kentsel dönüşüm sürecinin hızlanması önem arz etmektedir. Bu amaçla 04.07.2019 tarihli 7181 sayılı yasa¹⁶ m.24 ile 6303 sayılı yasa m.6'ya 14.fıkra eklenerek, riskli yapılara ilişkin imzalanan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinden, yükleniciden kaynaklanan sebeplerle malikler tarafından dönülebilmesi için düzenleme yapılmıştır.

Kanunda "sözleşmenin feshedilmesinden" bahsedilmektedir. Düzenlemenin mahiyeti dikkate alındığında, ifa hazırlık işlemlerine¹⁷ hiç başlanmaması veya hazırlık faaliyetlerinde gecikmesi sebebiyle sözleşmeden dönülmesinin kastedildiği anlaşılmaktadır. Sözleşmeden dönülmesi halinde sözleşme ilişkisi baştan itibaren hükümsüz hale gelmektedir. "*Dönme, sözleşme ilişkisini çözer, fesih ise sözleşme ilişkisini sadece sona erdirir.*"¹⁸ Sözleşmeden dönülmesi halinde, ifa edilmemiş edimleri yerine getirme yükümlülüğü ortadan kalkar, yerine getirilenler ise geri istenebilir hale gelir.¹⁹ TBK m. 473 ve m. 125'te, işe başlamada gecikmesi sebebiyle sözleşmenin geriye etkili ortadan kaldırılması durumu "sözleşmeden dönme" olarak kabul edilmektedir. Bu sebeple, düzenlemede "sözleşmenin feshi" kavramının kullanılmasının yerinde olmadığı kanaatindeyiz.

Bu çalışmamızla, kentsel dönüşüm kapsamında yüklenicinin işe başlamaması veya ifa faaliyetlerinde gecikmesi halinde arsa maliklerinin sözleşmeden dönme hakkının koşulları incelenecektir.

I. SÖZLEŞMEDEN DÖNME ŞARTLARI

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri 6306 sayılı kanundan önce de hukuk hayatımızda sıkça karşılaşılan, çok fazla uygulaması olan bir sözleşme türüdür. Bu sözleşmenin feshi, sözleşmeden dönülmesi ve buna bağlı sonuçları farklılık arz etmektedir. Yargıtay uygulamasında bu sözleşmelerin feshi ve sözleşmeden dönülmesi için mahkemeden karar alınması gerekmektedir.²⁰ Bu içtihadı zorunluluk sebebiyle dava açmak

¹⁵ Riskli yapı; 6306 sayılı yasa m.2 ve uygulama yönetmeliği m.3'te "Riskli alan içinde veya dışında olup ekonomik ömrünü tamamlamış olan ya da yıkılma veya ağır asar görme riski taşıdığı ilmi ve teknik verilere dayanılarak tespit edilen yapı" olarak tanımlanmaktadır. Gül Üstün, Kentsel Dönüşüm Hukuku, Oniki Levha, İstanbul, 2014, s. 131.

¹⁶ RG, 10.07.2019, 30827.

¹⁷ Öz, 2016, s. 127-128.

¹⁸ Serozan, 2007, s. 118.

¹⁹ Vedat Buz, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Tıpkıbasım, Yetkin, Ankara, 2014, s. 65.

²⁰ Yargıtay 15. HD, E: 2007/1276, K: 2008/2431; 15. HD, E: 2005/7594, K: 2006/7533

suretiyle sözleşmesel ilişkiden kurtulmaya çalışan taraflar maalesef mahkemelerdeki uzun yargılama süreçleri sebebiyle mağdur olabilmektedir. İşte bu sakıncanın bir nebze olsun aşılabilmesi ve özellikle deprem baskısı sebebiyle hızlı şekilde yapı bloklarının yenilenmesi için 6306 sayılı yasa m.6'ya eklenen 14. fıkra ile uzayan yargılama süreçlerinde yaşanan mağduriyetlerin azaltılması amacıyla özel bir hüküm getirilmiş ve sözleşmeden dönülmesi kolaylaştırılmıştır.²¹

6306 sayılı yasanın uygulama işlemleri başlıklı 6/linci maddesi ile riskli yapı olarak tespit edilen²² binaların yeniden değerlendirme usulleri belirlenmiştir. İlgili düzenleme şu şekildedir: “...*Bu çerçevede riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında uygulama yapılan etap veya adada, riskli yapılarda ise bu yapıların bulunduğu parsellerde, yapılar yıktırılmadan önce, parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine, yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir...*”

Düzenlemede geçen “*kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ...ile yeniden değerlendirilmesine*” şeklindeki cümle ile bu binaların yıkılması sonrasında ya da yıkılmasından önce, riskli yapının bulunduğu parsel ile ilişkin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapılarak eski binaların dönüşümlerinin sağlanabileceği belirtilmiştir.

Bu yasa kapsamında yapılan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ile taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin feshinde ve sözleşmeden dönülmesinde de TBK'daki genel hükümler cari iken, 6306 sayılı yasanın 6ncı maddesine eklenen 14.fıkra ile arsa maliklerinin en az 2/3

(www.kazanci.com, s.e.t 01.12.2020).

²¹ 25.06.2019 tarihli TBMM 91 sıra sayılı kanun teklifinin 24. madde gerekçesi şu şekildedir; “...uygulamada malikler ve müteahhitler arasında anlaşma sağlanmış olmasına rağmen müteahhitten kaynaklanan sebeplerle uzunca bir zaman yeni yapının yapım işine başlanılmaması veya yapım işine belirli bir seviyeden sonra devam edilmemesi gibi durumlar söz konusu olabilmektedir. Bu gibi durumlarda malikler işe başka bir müteahhit ile devam etmek istediklerinde mevcut sözleşmelerin genel hükümlere göre fesh edilmesi uzunca bir zaman almakta ve bu da maliklerin daha da mağduriyetine sebep olabilmektedir”.

Bkz. (<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss91.pdf> s.e.t 18.12.2020).

²² 6306 sy.lı yasa m.3/1: Riskli yapıların tespiti, Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde masrafları kendilerine ait olmak üzere, öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, Bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlara yaptırılır ve sonuç Bakanlığa veya İdareye bildirilir. Bakanlık, riskli yapıların tespitini süre vererek maliklerden veya kanuni temsilcilerinden isteyebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya İdarece yapılır veya yaptırılır. Bakanlık, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek İdareden de isteyebilir.

arsa payı çoğunluğu ile alacakları karara istinaden Çevre Şehircilik Bakanlığı veya idare tarafından yapılacak tespite göre sözleşmeden dönülebileceğine dair düzenleme yapılmıştır.

Bu usulle sözleşmeden dönülmesi aşağıdaki şartların gerçekleşmesine bağlıdır.

A. BİR YIL İÇİNDE YAPININ YAPIM İŞİNE BAŞLANMAMIŞ OLMASI

Eser sözleşmelerinde genellikle işe başlama tarihi belirtilmektedir. Bu tarih belirtilmemiş olsa bile TBK m. 90 gereği müteahhidin gecikmeksizin derhal işe başlaması gerekir.²³ Müteahhidin bu yükümlülüğüne aykırı davranması halinde TBK m. 473/1'e göre iş sahibinin sözleşmeden dönmesi mümkündür. Burada teslim borcundaki temerrütten değil eserin yapılmasındaki temerrütten bahsedilecektir.²⁴

Doktrinde ve uygulamada tartışmalı olmakla birlikte ağırlıklı görüşe göre arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani edimli bir sözleşme olduğu ve müteahhidin borcu açısından, iş sahibinin menfaatinin gerçekleştiği eserin teslimi anında borcun ifa edilmiş olacağı kabul edilmektedir. Kural olarak eser sözleşmelerinde borç, sözleşme ile belirlenen sürenin bitimi anında muaccel olacaktır. TBK m. 473/1 ile, eser sözleşmelerinde sözleşme ile belirlenen ya da belirlenmemiş olsa bile makul sürenin²⁵ dolması ile muaccel olacak olan teslim borcunun ifa zamanı beklenmeden, sözleşmeden dönülebilmesini sağlayan özel bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre, müteahhidin iş zamanında başlamaması halinde iş sahibi teslim gününü beklemek zorunda kalmaksızın sözleşmeden dönebilmektedir. Kanun koyucu bu düzenleme ile "işe başlanmamasını" dönme gerekçesi yapmıştır. Bu madde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine uyarlandığında kastın sadece "inşaat yapım işine" başlanmaması olmadığı, inşaat yapımına fiilen başlanabilmesi için gerekli hazırlık işleri olan projenin çizilmesi, onay alınması, inşaat ruhsatı alınarak gerekli eleman ve ekipmanın hazır edilmesi gibi hazırlık faaliyetlerinin de işe başlama kavramı içerisinde olduğu kabul edilmelidir.²⁶

²³ Özer Seliçi, İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, Fakülteler Matbaası, Ankara, 1978, s. 82; Karadaş, s. 510.

²⁴ Eren, 2020, s. 639.

²⁵ Erman, s. 78-79; Kurşat, s. 208; Nezih Sütçü, Uygulama ve Teoride Tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, 6. Baskı, Seçkin, Ankara, 2018, s.719; YHGK, E:2012/13-64, K: 2012/219 T: 21.03.2012, (www.kazanci.com s.e.t 18.12.2020); Yargıtay 15. HD, E: 2002/3551, K: 2002/5068 (www.kazanci.com s.e.t 18.12.2020); Yargıtay 23. HD, E: 2015/9549, K: 2018/4608 (www.kazanci.com s.e.t 18.12.2020).

²⁶ Öz, 2016, s. 128; Eren, 2020, s. 638; Hüseyin Altaş, İstisna Sözleşmesinde İş Sahibinin İfadan Önce Sözleşmeden Dönme Hakkı (BK m.358), Prof. Dr. Fikret EREN'e Armağan, Ankara, 2006, s. 100; Sütçü, s.708; Özge Yücel, "Borçlar Kanunu 358/1 Hükmüne Göre Yüklenicinin İşe Zamanında Başlama ve İş Südürme Borcu", C.57,

Sözleşmenin kurulması ile derhal işe başlaması gereken müteahhit, makul süre içerisinde hazırlık işlerini tamamlamazsa, iş sahibi TBK m. 473/1'e göre her zaman sözleşmeden dönebilir. Fakat 6306 sy.lı yasanın 6ncı maddesine eklenen 14.fıkra ile,²⁷ bir yıl içinde "yeni yapı işine başlanmamış olması" dönme gerekçesi olarak kabul edilmiştir. Kanun koyucu bilinçli olarak inşaat yapım işi ile hazırlık işlerini ayırmış görünmektedir.

Riskli yapı tespiti yapılan bina/binalarda birden fazla malik varsa arsa payı oranına göre 2/3 çoğunluk kararı ile bu binaların yıkılmasından sonra ya da önce yeniden değerlendirilmesi amacıyla arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi veya taşınmaz satış vaadi sözleşmesi yapılabilmektedir. TMK m. 692 gereği, kural olarak olağan kullanımı aşan yapı işlerine tüm maliklerin kabulü ile karar verilebilmektedir.²⁸ Ancak 6306 sy.lı yasa m.6'da bu genel düzenlemeye istisna getirilerek, bu tarz yapı işleri için arsa payı oranı dikkate alınarak tüm arsa payının 2/3 çoğunluğunu teşkil edecek orandaki hissedarın kabulü ile karar verilebilmektedir. Bu karara istinaden bir müteahhitle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzalanmasından sonra müteahhitten kaynaklanan sebeplerle bir yıl içinde yeni yapının yapım işine başlanmamış olması kanun m. 6/14'e göre sözleşmeden dönme sebebi sayılmaktadır.

Fıkranın ilgili bölümü şu şekildedir;

"...Bu kanun kapsamındaki alanlarda ve parsellerde; oy birliği ile anlaşma sağlanmasından veya hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar alınıp bu karara katılmayanların hisselerinin satışından sonra müteahhitten kaynaklanan sebeplerle, bir yıl içinde yeni yapının yapım işine başlanmamış...ise...yapılan sözleşmelerin feshi için hisseleri oranında maliklerin en az üçte iki çoğunluğu ile karar alınabilir."

S.3, Eylül 2008, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.781; Aybike Tunç, İş Sahibinin İfa Zamanından Önce Sözleşmeden Dönme Hakkı, C. 11, S.1, Haziran 2016, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.262.

²⁷ 6306 sy.lı yasa m.6/14'te; "...Bu Kanun kapsamındaki alanlarda ve parsellerde; oybirliği ile anlaşma sağlanmasından veya hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar alınıp bu karara katılmayanların hisselerinin satışından sonra müteahhitten kaynaklanan sebeplerle, bir yıl içinde yeni yapının yapım işine başlanmamış veya yapım işi belirli bir seviyede durdurulmuş ve en az altı aydır projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor ise..." denilmektedir.

²⁸ M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, Eşya Hukuku, 22. Baskı, Filiz, İstanbul, 2020, s. 369; Etem Saba Özmen/ Mehmet Şengül, Kentsel Dönüşümde Kat Mülkiyeti Uygulamaları ile Sınırlı Aynı Haklar ve Şerhler, Oniki Levha, İstanbul, 2018, s. 71; Pınar Ağca Toplandı, Birlikte Mülkiyette Ortak Menfaati Koruma Yetkisi, Yetkin, Ankara, 2016, s. 66; Etem Saba Özmen/ Gülşah Sinem Aydın, Birlikte Mülkiyette (Paylı Mülkiyet/Elbirliği Mülkiyeti) Yapılan Kazandırıcı İşlemler ve 6306 Sayılı Kanun'a Dayalı Uygulama, C.14, S.1, Haziran 2015, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.20.

Madde metninin ilgili bölümü incelendiğinde, sözleşmeden dönme şartı olarak bir yıllık süre şartının yerine gelmesi şu durumların gerçekleşmesi ile mümkün olacaktır. Buna göre; maliklerin oybirliği ya da en az 2/3 hissedarın kabulü ile sözleşme imzalamasından sonra sözleşmeye muhalif kalan 1/3 hissedarın hisseleri 6306 sayılı yasa m. 6/1'e göre açık arttırma usulü ile satılabilmektedir. İlgili düzenleme şu şekildedir: *“...Bu karara katılmayanların arsa payları, Bakanlıkça rayiç değeri tespit ettirilerek ve bu değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık arttırma usulü ile satılır. (Değişik cümleler:29/11/2018-7153/23 md.) Bu suretle paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde bu paylar, riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında Bakanlığın talebi üzerine, tespit edilen rayiç bedeli de Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edilir ve yapılan anlaşma çerçevesinde değerlendirilmek üzere Bakanlığa tahsis edilmiş sayılır veya Bakanlıkça uygun görülenler TOKİ'ye veya İdareye devredilir. Riskli yapılarda ise anlaşma sağlayan diğer paydaşlara veya anlaşma sağlayan paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satış yapılınca kadar satış işlemi tekrarlanır.”* Bu düzenleme gereğince satışın yapıp kesinleşmiş olması yani tapuda tescil işleminin tamamlanıp, muhalif maliklerin arsa paylarının, sözleşmeyi imzalayan arsa malikleri adına ya da sözleşmeyi kabul edeceğini taahhüt eden 3. kişiye tescili yapılmış olmalıdır.

Satış işleminin kesinleşip tescilin yapılmasından sonra müteahhitten kaynaklanan sebeplerle yapım işine hiç başlanmamış olmalıdır. Kanun koyucunun “yapım işi” kavramını bilinçli kullandığını düşünmekteyiz. Zira, sözleşmenin yapılması ile birlikte inşaatın yapım işine başlanılmadan önce imar mevzuatına göre yapılması gereken hazırlık işlemleri, maliklerin de kabul edeceği mevzuata uygun mimari projenin hazırlanması, mimari projenin ilgili idareye sunularak inşaat ruhsatı alınması gibi inşaat yapım hazırlık işlerinin inşaat yapım işinden önce yapıp tamamlanması gerekmektedir.²⁹

İki tarafa borç yükleyen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin yapılması ile birlikte yüklenici açısından özellikle TBK m. 473/1'deki “işe başlama ve yürütme”³⁰ ve m. 471'deki “yüklenicinin sadakat ve özenle işi yürütmesi” borçları doğacaktır.³¹ Kanun koyucu “yapım işi” kavramını özellikle kullanarak, sözleşmenin imzalanmasından yapım işine başlanmasına kadar geçen sürede bu düzenlemenin cari olmayacağını, sadece fiilen yapım işine başlanması gereken günden itibaren bir yıllık sürenin boş geçirilmesini sözleşmeden dönme şartı olarak kabul etmiştir. Bu sebeple, sözleşmenin imzalanmasından fiilen inşaat yapım

²⁹ Doktrinde Gümüş, hazırlık faaliyetlerinin yapılmasının iş görme fiili oluşturmayacağını söylemektedir. Bkz. Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 4. Baskı, Filiz, İstanbul 2019, s. 342.

³⁰ Yavuz, s. 561; Kurşat, 2017, s. 195; Kostakoğlu, s. 234; Yasemin Durak, Arsa Payı karşılığı Kat Yapım Sözleşmesi, C.6, S.3, 2015, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s.222.

³¹ Büyükay, s. 144; Kaplan, s. 63; Karadaş, s. 138; Erman, s. 37- 40.

işine başlanılan güne kadar geçecek sürede TBK m. 473/1 ve m. 471'e göre sözleşmeden dönülmesine engel bir durum olmadığını düşünmekteyiz.

Konuya ilişkin, uygulama yönetmeliği 13üncü maddesine eklenen 11/a-1 fıkrasındaki³² düzenleme ile de fesih şartı aynen tekrarlanmış fakat müteahhitten kaynaklanan sebepler cümlesine vurgu yapılarak; sözleşmeden bu gerekçe ile dönülebilmesi için yapım işinin başlamasından önce hak sahiplerince yapılması gereken edimler varsa bunların tamamlanmış olması, yapım işine engel teşkil edecek yargı kararı, idare kararı, idare uygulaması veya benzeri geçerli bir gerekçe olmaması gerekliliği özel olarak düzenlenmiştir. Yapım işleri başlamadan önce hak sahiplerince ifa edilmesi gereken edimler örnekleme yoluyla sayıldıktan sonra “veya benzeri” denilerek bu edimlerin sayılanlarla sınırlı olmadığı, sözleşmenin ve parselin öznelliğinden kaynaklanan, kanun ve sözleşme gereği “hak sahiplerince” yerine getirilmesi gereken tüm edimlerin tamamlanmış olması gerekliliğine vurgu yapılmıştır.

Burada dikkate alınacak önemli bir husus da bu edimin “yapım işine engel teşkil eder mahiyette olması” gerektiği açıklamasıdır. Bu durumda müteahhit, hak sahiplerince yerine getirilmesi gereken edimin yapım işine engel teşkil etmemesi halinde bu gerekçeyi ileri sürerek bir yıllık şartın yerine gelmediğini iddia edemeyecektir.

Yönetmeliğin bu maddesinde gözden kaçmaması gereken bir ayrıntı da “hak sahiplerince yerine getirilmesi gereken edimler” cümlesidir. İdare bu düzenleme ile sadece maliklerce yapılması gereken edimlerden değil riskli yapı ile ilgili aynı ya da şahsi tüm hak sahipleri tarafından yapılması gereken edimlerden bahsetmektedir. Kanun metninde düzenlenmeyen bu ön şartın yönetmelik ile düzenlenmesinin kanuna aykırılık teşkil ettiği kanısındayız.

B. YAPIDA ALTI AYDIR İŞİN DURDURULMUŞ OLMASI

Kanun koyucu “yapım işinin durdurulması” kavramı ile TBK m. 473/1'de düzenlenen müteahhidin “iş sürdürme” yükümlülüğünün

³² Uygulama alanında hak sahipleri ile müteahhit arasında imzalanmış olan gayrimenkul satış vaadi sözleşmeleri ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin feshi, hak sahiplerince aşağıda belirtilen şartlar dâhilinde talep edilebilir.

a) Fesih hakkının kullanılabilmesi için; Bütün maliklerle anlaşma sağlanmasından veya hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar alınıp bu karara katılmayanların hisselerinin satışından sonra müteahhitten kaynaklanan sebeplerle bir yıl içinde yeni yapımın yapım işine başlanılmamış olması gerekir. Sözleşmelerin bu gerekçe ile fesih edilebilmesi için, sözleşme hükümlerine göre yapım işinin başlanılmasından önce hak sahiplerince yerine getirilmesi gereken edimler var ise bunların yerine getirilmiş olması, yapım işine başlanılmasına engel teşkil edecek bir yargı kararı, idare kararı, idare uygulaması veya benzeri geçerli bir gerekçe olmaması ve yapım işine müteahhitten kaynaklanan sebeplerle başlanılmamış olması gerekir.

ihlaline dair özel bir düzenleme getirmektedir.³³ Sözleşmenin imzalanması ile birlikte TBK m. 90 gereği derhal işe başlaması gereken müteahhidin, TBK m. 473/1'e göre de ara vermeden, olması gereken hızla işe devam etmesi³⁴ gerekir. Müteahhit, işi geciktirmemelidir, aynı işi yapan bir müteahhidin işi devam ettirme performansında inşaat yapım işine devam etmelidir. Bu durum her olay için özel olarak değerlendirilebilir. Yapılan işin büyüklüğü, niteliği, başlama zamanı ile halihazırdaki durumu, normal şartlarda halihazırda hangi durumda olması gerektiği, çalışma hızı gibi hususların burada dikkate alınması gerekmektedir.

Müteahhit, işin teslim tarihini dikkate alarak çalışmalıdır. Çalışma hızını buna göre ayarlamalı ve çalışma hızına uygun ekip ve ekipmanı da istihdam etmelidir. Çalışma hızına ilişkin bir düzenleme olmaması³⁵ sebebiyle bu konuda objektif kriterlere göre olması gereken hız dikkate alınmalıdır.³⁶ Bu durumda müteahhidin işi teslim tarihine yetiyecek hızla yapmaması ve gerekli ekipmanı ve elemanı bulundurmaması hali sözleşmeye aykırılık teşkil edecektir.³⁷

6306 sayılı yasa kapsamında kurulan, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ile taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinden, bakanlık veya idare aracılığı ile dönülebilmemesinin diğer bir şartı da müteahhit tarafından yapım işine başlanmış ve başlandıktan sonra yapım işinin durdurulmuş olmasıdır. İlgili düzenleme şu şekildedir. *“Bu kanun kapsamındaki alanlarda ...yeni yapının yapım işine başlanmamış veya yapım işi belirli bir seviyede durdurulmuş ve en az altı aydır projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor ise... yapılan sözleşmelerin feshi için hisseleri oranında maliklerin ez az üçte iki çoğunluğu ile karar alınabilir.”*

Buna göre bu şartın gerçekleşmesi için şu hususların dikkate alınması gerekecektir.

a) Maliklerin oybirliği ya da en az 2/3 arsa payına malik hissedarın sözleşme imzalamasından sonra sözleşmeyi imzalamayan 1/3 hissedarın hisselerinin, 6306 sy.lı yasa m. 6/1 de belirtilen *“açık artırma usulü ile satış”* düzenlemesi gereğince, satışın yapıp kesilmesi üzerine, muhalif maliklerin hisselerinin diğer malikler ya da 3. kişiler adına tescilinin yapılması gerekmektedir.

³³ Yavuz, s. 561; Eren, 2020, s. 638; Karadağ, s. 158.

³⁴ İlhan Kara, “Kentsel Dönüşüm ve Kat karşılığı İnşaat Sözleşmeleri”, C.3 S.1, Ocak 2016, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, s.163; Yücel, s. 782; Tunç, s. 264; Yargıtay 15. HD, E: 2001/2694, K: 2001/4801, (www.kazanci.com, s.e.t. 20.12.2020).

³⁵ Kurşat, 2017, s. 201.

³⁶ Öz, 2016, s. 133; Karadağ, s. 512.

³⁷ Karadağ, s. 158; Eren, s. 638; Tunç, s. 264; Yücel, s. 782.

b) Satış işleminin kesinleşerek, muhalif maliklerin hisselerinin diğer malikler adına tescilinden sonra müteahhitten kaynaklanan sebeplerle yapım işinin durmuş olması aranacaktır.

c) Bu gerekçeye başvurmak için yapım işine başlanmış ve bir seviyede yapım işinin durdurulmuş olması lazımdır.

Kanun koyucu, 6306 sayılı yasa ile “yapım işinin durdurulmasından” bahsetmektedir. Düzenlemenin devamında “...projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor ise...” diyerek, aslında inşaatın tamamıyla durdurulmasından değil inşaatın teslim tarihine yetiştirilecek seviyede ekip ve ekipmanla devam edilmemesi halini kastettiği anlaşılmaktadır.

İş sahibine yüklenemeyecek bir sebeple, müteahhidin işi geciktirmesi, ekip ve ekipman bulundurmamakla birlikte işin teslim tarihine yetişmesini sağlayacak yeterlikte ekip ve ekipmanı bulundurmaması halinde işin yavaşlatılması ya da geciktirilmesinden söz edilecektir.³⁸

Yukarıda da değindiğimiz üzere, sözleşmenin imzalanmasından fiilen inşaatın yapımına başlanılan zamana kadar geçen sürede sözleşmeye aykırı olarak işin geciktirilmesi halinde TBK m. 473/1’e göre sözleşmeden dönme hakkı baki kalmaya devam edecektir. Fakat inşaat yapım işine başlandıktan sonra bir seviyede inşaatın yeterli ve teslim gününe yetişecek ekip ve ekipmanla yapılmaya devam edilmemesi halinde, 6306 sy.lı yasa ile getirilen bu özel düzenlemeye göre sözleşmeden dönülebilecektir.

Bu aşamada önemli bir husus da yapım işinin durdurulmuş olduğu seviye ve bu seviyede sözleşmeden dönmeyen sonuçlarının neler olacağıdır. Yargıtay uygulamada,³⁹ arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, inşaatın yapım seviyesinin %90 ve üzeri olması halinde sözleşmeden geriye etkili dönülemeyeceğini, sözleşmenin ancak ileriye etkili fesh edilebileceğini kabul etmektedir. Sözleşmeden geriye etkili dönülmesi ile ileriye etkili feshinin sonuçları ve uygulanacak hükümler de farklılık arz edecektir.

d) Yapım işinin durdurulmuş olmasının üzerinden altı aylık sürenin geçmiş olması zorunludur. Burada “durdurulmuş olma” zamanının başlangıcının belirlenmesi sorunu ile karşılaşılacağını düşünmekteyiz. Altı aylık sürenin başlangıcının belirlenmesi de önemlidir. Bu hususa “süre” başlığı altında detaylı olarak değinilecektir.

e) Yapım işinin durdurulmuş olduğu bu altı aylık süreçte projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete

³⁸ Altaş, s. 103; Kürşat, 2017, s. 201.

³⁹ Kostakoğlu, s. 608; Yargıtay İBK. E: 1983/3, K: 1984/1, T: 25.01.1984; Yargıtay 15. HD, E: 2018/4947, K: 2019/3227, T: 08.07.2019; Yargıtay 23. HD, E: 2012/5310, K: 2013/523, T: 05.02.2013; Yargıtay 23. HD, E: 2015/7389, K: 2016/5426, T: 26.12.2016, (www.kazanci.com s.e.t. 20.12.2020).

devam edilmiyor olması gerekmektedir. Yani, inşaat alanında güvenlik gibi, idari işler gibi rutin işleri takip eden personel olması ya da küçük çaplı işler yapılması halinde de yapım işinin tatil edilmiş olduğunun kabulü gerekecektir.

Yine yönetmelik m. 13/11-a.2 fıkrasında bu şart düzenlenmiş ve altı aydır gayri faal olunup olunmadığının ve yeterli ekipmanın kullanılıp kullanılmadığının ilgili idarece tespit edilmesi gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Yönetmelik ile yasanın bu bölümünde bahsedilen “projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipman ile devam edilip edilmediğine” dair denetim kriterlerine ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. İdare tarafından yapılacak tespitin önemine rağmen denetim kriterlerinin belirsizliği, yasanın uygulanmasından beklenen amacın elde edilmesi konusunda şüpheler içermektedir.

Yönetmek fıkrasının ilgili bölümünün düzenlemesi şu şekildedir;

“...Yapım işinin belirli bir seviyede durdurulmuş ve en az altı aydır projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor olması gerekir. Sözleşmelerin bu gerekçe ile feshedilebilmesi için, yapım işinin durdurulduğunun ve en az altı aydır projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla devam edilmediğinin, ilgili idarenin tespit, tutanak ve kayıtları, yapı denetimi sistemindeki kayıtlar, fotoğraflar, uydu görüntüleri vb. bilgi ve belgeler ile ortaya konulması gerekir...”

Buna göre; ilgili idarece, İstanbul’da yetkilendirilmiş ilçe belediyeleri, diğer illerde Çevre Bakanlığı Kentsel Dönüşüm Büroları, yapım işinin yeterli ekipmanla yapılıp yapılmadığına dair tespit tutanağı düzenlemesi, projeye ilişkin daha önce düzenlenmiş tutanak ve kayıtların incelenmesi, yapı denetimi sistemindeki kayıtlar ile kendi tespitlerinin karşılaştırılması, işlem dosyalarındaki tarihli fotoğraflar, uydu görüntülerinin incelenmesi, ayrıca bunlar dışında tespite yarayacak başkaca belgeler var ise ya da elde edilebiliyor ise bunların da incelenmesi sonucunda bir tespit tutanağının düzenlenmesi gerekecektir.

II. SÜRELERİN BAŞLANGICI VE HESAPLANMASI ESASLARI

Kanun m. 6/14 ve yönetmelik m. 13/11’de düzenlenen sözleşmeden dönme prosedürünü açıklayabilmek için öncelikle sürecin nasıl işlediğini kısaca özetlemek gerektiği düşüncesi ile kentsel dönüşüm sürecine ilişkin açıklamalara değinilmesi gerekmektedir. Kentsel dönüşüm süreci ve sürece ilişkin kavramlar şu şekildedir;

III. KENTSEL DÖNÜŞÜM SÜRECİ VE İLGİLİ KAVRAMLAR

Karar; ekonomik ömrünü tamamladığı düşünülen ve birden fazla malikin bulunduğu yapılarda bu maliklerce, arsa payı miktarları dikkate alınarak 2/3 çoğunlukla, binalarının riskli yapı olup olmadığı konusunda,

Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlara başvurmak için karar alınır. Süreç bu karar ile başlamaktadır.⁴⁰

Başvuru; maliklerce alınan bu karara istinaden, bakanlıkça riskli yapı tespiti yapmak ve bu konuda rapor düzenlemek üzere lisans verilen kurum ve kuruluşlara ücreti kendilerine ait olmak üzere başvuru yapılır ve bu kurumlardan binanın deprem yönetmeliklerine dayanıklı olup olmadığı konusunda rapor hazırlamaları istenir.⁴¹ (Kanun m.3)

Tespit; başvuru üzerine bu kurumlarca, maliklere ait binadan alınan örneklerle teknik analizler ve incelemeler yapılarak binanın deprem yönetmeliğine⁴² uygun olup olmadığı tespit edilir ve bu konuda rapor düzenlenerek idareye elektronik yazılım sistemi üzerinden bildirilir. Raporla teknik açıdan bir eksiklik olmaması halinde rapor 10 işgünü içerisinde ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir. (Kanun m.3)

Tapuya şerh ve tebliğ; Tapu müdürlüğüne bildirilen rapor, ilgili yapının beyanlar hanesine yazılır. Daha sonra aynı ve şahsi hak sahiplerine bildirilir.

Tahliye ve yıkım; Riskli yapı raporunun kesinleşmesi üzerine idare yıkım için maliklere 60 günden az olmamak üzere süre verir, bu sürede yıkım yapılmazsa 30 günden az olmamak üzere ek süre verir, bu sürede yıkımın yapılmaması halinde yıkım işleminin idare tarafından gerçekleştirileceği ihbar edilir. (Kanun m.5)

Uygulama işlemleri; Yıkım sonrası hukuken arsa haline gelen taşınmazlarla alakalı uygulama işlemleri malikleri tarafından gerçekleştirilir. İşte bu uygulama işlemlerinden biri de arsa üzerine bina yapılması için yetkin bir müteahhit ile arsa payı karşılığı ya da bedel karşılığı inşaatın yapılması için anlaşılması işidir.⁴³ Bu karar kanun m. 6/1 gereği maliklerin arsa payı oranları dikkate alınarak 2/3 çoğunluğu ile alınacaktır. Oybirliği olmaması halinde 2/3 çoğunluk ile alınan karar ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapılmış olsa bile yine kanun m. 6/1 gereği, bu karara katılmayanların arsa payları, Bakanlıkça rayiç değeri tespit ettirilerek ve bu değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara ya da 3. kişilere açık arttırma usulü ile satılmaktadır.

⁴⁰ Özmen/Şengül, s. 74; Muhammet Sönmez, Kentsel Dönüşüm Hukuku, Seçkin, Ankara, 2020, s. 296.

⁴¹ Bilgehan Çetiner, “Kentsel Dönüşüm Kapsamında Akdedilen Sözleşmelerin Kuruluşunun Tabii Olduğu Hukuki Rejim”, Emrehan İna/ Başak Baysal (ed.), Oniki Levha, İstanbul, 2017, ss. 159-180, s. 162; Üstün, s. 132.

⁴² Mülga 06.03.2007 tarih 26454 sayılı RG’de yayınlanan Deprem Bölgelerinde Yapılacak Binalar Hakkında Yönetmelik; 18.03.2018 tarih 30364 (mükerrer) sayılı RG’de yayınlanan Türkiye Bina Deprem Yönetmeliği.

⁴³ Didem Akbey Erdidal, “6306 Sayılı Kanuna Dayalı Riskli Alan Ve Riskli Yapı Tespiti Ve Hukuki Sonuçları”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul 2019, s. 110.

IV. BİR YILLIK SÜRENİN BAŞLANGICI VE HESAPLANMASI

6306 sayılı yasa kapsamında kurulan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinden, maliklerin kararı ve bakanlığın veya idarenin tespiti sonucu, dönülmüş sayılmasında en önemli olgu, belirli bir sürede yapım işine hiç başlanmaması ya da başlanmış ve durdurulmuş bir yapım işinin belli bir süredir gereken tempo ile yürütülmemesidir. Yani bu düzenleme aslında TBK m. 473'teki "İşe başlama ve yürütme" maddesinin özel bir halidir. Müteahhidin, kanunda ve yönetmelikte belirlenen bu sürelerde işi durdurması ya da terk etmesi sebebiyle arsa maliklerinin mağduriyetlerinin bir de uzun yargılama sürecinde artmasının önüne geçilmeye çalışıldığı anlaşılmaktadır. Bu yönüyle düzenlemedeki düşüncenin sosyal devlet ilkesine⁴⁴ hizmet ettiği ve çoğunlukla sözleşmesin zayıf tarafı olan arsa maliklerini koruduğu söylenebilir. Bu düzenlemelerde en önemli hususun sürelerin hesaplanması olduğu anlaşılmaktadır. Zira diğer şartlar bulunsa da süre şartı yerine gelmediği sürece bu düzenlemeye ilişkin sözleşmeden dönme hakkı kullanılamayacaktır.

Bir yıldır yapım işine hiç başlamama süresinin nasıl hesaplanacağına dair kanunun metni şu şekildedir:

"Kanun m. 6/14'teki ... Bu Kanun kapsamındaki alanlarda ve parsellerde; oy birliği ile anlaşma sağlanmasından veya hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar alınıp bu karara katılmayanların hisselerinin satışından sonra ... bir yıl içinde yeni yapının yapım işine başlanmamış..." olması ibaresinden ve yönetmelik m. 13/11-b fıkrasındaki; *"Yapım işine başlanılmayan bir yıllık sürenin başlangıcı, bütün maliklerle anlaşma sağlanan hallerde; en son anlaşma sağlanan malik ile imzalanan sözleşmenin tarihinin, riskli yapılarda riskli yapı tespitinin kesinleşmesinden, riskli ve rezerv yapı alanlarında ise alan belirleme işleminden, önce mi yoksa sonra mı olduğuna bakılarak belirlenir. En son anlaşma sağlanan malik ile imzalanan sözleşmenin tarihi, riskli yapı tespitinin kesinleşmesinden/riskli ve rezerv yapı alanı belirleme işleminden önceki bir tarih ise, bir yıllık sürenin başlangıcında riskli yapı tespitinin kesinleştiği/riskli ve rezerv yapı alanının belirlendiği tarih esas alınır. En son anlaşma sağlanan malik ile imzalanan sözleşmenin tarihi riskli yapı tespitinin kesinleşmesinden/riskli ve rezerv yapı alanı belirleme işleminden sonraki bir tarih ise, en son anlaşma sağlanan malik ile imzalanan sözleşme tarihi esas alınarak hesaplama yapılır. Hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar alınan hallerde ise bir yıllık sürenin başlangıcı, en az üçte iki çoğunluk ile alınan karara katılmayanların hisselerinin satışından sonra tapuda yeni malik adına devir işleminin yapıldığı tarih esas alınarak hesap edilir."* Düzenlemesinden

⁴⁴ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m.2; Türkiye Cumhuriyeti ... sosyal bir hukuk devletidir. m.48; ...Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.

anlaşılacağı üzere sürenin başlangıcında kentsel dönüşüm sürecindeki uygulamaların ve işlemlerin önemli olduğu görülmektedir.

Bir yıllık sürenin başlangıcına ilişkin kanunun genel düzenlemesine karşın yönetmelik m. 13/11-b maddesinin ayrıntılı düzenlemesi üzerinden konunun izahının yapılması yerinde olacaktır.

Sözleşme konusu taşınmazın birden fazla maliki olması ve tüm maliklerle sözleşmenin imzalanmış olması yani oybirliğinin sağlanmış olması halinde, bu maliklerle yapılan sözleşmelerin uygulamada farklı zamanlarda olabileceği görülmüştür, özellikle binanın ya da binaların yıkılması sonrasında maliklerin yıkılan binanın uzağında bir yere taşınması, şehir hayatının yoğunluğu içerisinde sözleşme imzalanması için herkesin aynı anda aynı yerde olamaması gibi etkenlerle bu sözleşmelerin farklı zamanlarda ve farklı noterlerde imzalandığı görülmektedir. İşte bu sözleşmelerden en son sözleşmenin imzalandığı tarih riskli yapı tespitinin kesinleştiği tarihten önce ise sonraki tarih olan riskli yapı tespit tarihinin kesinleştiği günden itibaren süre başlamış sayılacaktır. Riskli yapı tespiti daha önce kesinleşmiş, son malikle sözleşme bundan daha sonraki bir tarihte imzalanmışsa bu durumda da en son imzalanan sözleşmenin tarihi sürenin başlangıcı olarak kabul edilecektir. Riskli ve rezerv yapı alanlarında ise alan belirleme işleminin son sözleşmeden önce mi sonra mı olduğuna bakılarak sonra olanın tarihinden itibaren bir yıllık süre başlamış sayılacaktır. Yönetmelik burada “alan belirleme işlemi” kavramını kullanmış, alan belirleme işleminin ilanı ya da kesinleşmesi gibi daha net bir zamanı işaret etmekten kaçınmış görünmektedir.

Sözleşmenin imzalanması konusunda oybirliği sağlanamaması halinde ise; hem kanunun hem de yönetmeliğin “paydaşların en az 2/3 arsa payı çoğunluğu ile karar alınan hallerde” cümlesi ile bu karar üzerine bir müteahhit ile sözleşmenin yapılmış olduğu yani 2/3 çoğunluk ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin imzalanması için alınan karara istinaden sözleşmenin imza edilmiş olduğu durum için süre başlangıcının tanımlandığını düşünmekteyiz. Aksinin kabulü halinde ortada olmayan bir sözleşmeden dönme için karar alınma sürecinin tanımlandığının kabulü gerekecektir. Her halükarda, kanunun da yönetmeliğin de bu hususa ilişkin dili kötü ve yorumu açık olmuştur. Bu durumda, sözleşmenin imzalanmasına katılmayan 1/3 arsa payı hissedarının arsa paylarının açık arttırma ile diğer maliklere veya 3. kişilere satılması ve tapuda tescil işleminin yapıldığı günden itibaren bir yıllık süre hesaplanacaktır.

V. ALTI AYLIK SÜRENİN BAŞLANGICI VE HESAPLANMASI

Yönetmelik m. 13/11'de bir yıllık sürenin başlangıcı konusunda, kanundaki genel düzenleme yanında ayrıntılı düzenleme yapıldığı halde, yapım işinin durdurulmasına ilişkin ayrıntılı bir düzenleme yapılmamıştır. Yapım işinin durdurulmasının inşaa faaliyetinin değişik aşamalarında olabileceği ve bunun ayrı ayrı düzenlenmesinin doğru

olmayacağı düşüncesi ile bu konuda bilinçli bir tercih ile düzenleme yapılmadığını düşünmekteyiz. Bu konuda kanun m. 6/14 ve yönetmelik m. 13/11-a.2'deki düzenlemeler dikkate alınarak süre başlangıcı konusunu anlatacağız.

Altı aylık süresinin hesaplanmasında şu iki durumun aynı anda var olduğunun tespiti gerekir.

A. YAPIM İŞİNİN DURDURULMUŞ OLDUĞUNUN TESPİTİ

Yapım işinin hangi halde durdurulmuş olduğunun tespiti önem arz etmektedir. Zira süre durdurulmuş sayılan günden başlayacaktır. Dolayısıyla “yapım işinin durdurulmuş sayılacağı hallere” ilişkin açıklayıcı bir düzenleme ihtiyacı görünmektedir. Uygulamada inşaat faaliyetlerinin organizesi, koordinasyonu, yeterli iş gücü ve malzeme kullanılmamasından kaynaklanan gecikmelerdir.⁴⁵ Kanun ve yönetmelikte “projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor ise” cümlesi ile zımni olarak bu konuda bir kriter ortaya konulmuştur. Bu kriter değerlendirilirken tarafların şahsi tahminleri değil objektif olarak işin ilerlemiyor olması dikkate alınmalıdır⁴⁶. Bu kriter dikkate alındığında müteahhit tarafından yapılan inşaatın büyüklüğü ve niteliği, iş sahibinin müteahhidi seçerken dikkate aldığı ekip ve ekipman gücü, imajı gibi hususlar da ayrıca önem arz edecektir. Zira, projenin bitirilmesi kavramı ile yapım işinin ebatına göre işin yapılmasını sağlayacak ekipmanın sağlanması yani gerçekten inşaatı yapma ve devam ettirme niyet ve iradesinin sorgulanması söz konusu olacaktır. Örneğin 100 dairelik bir proje ile 10 dairelik bir proje açısından yapım işinin durdurulmuş sayılması için aynı mahiyette ve miktarda ekipman denetlemesi, araştırması yapılmamalıdır. Kanun koyucu ve yönetmeliği düzenleyen idare, bu konuyu yoruma açık bırakmıştır. En azından bu konuda daha belirleyici kriterler ortaya konulması, proje büyüklüklerine göre derecelendirmeler yapılarak, her bir derece için inşaatın seviyeleri de dikkate alınarak kaç işçi ile ve ne kadar malzeme ile bu işin yapılması gerektiği ya da denetimlerde hangi hususların dikkate alınacağı konusunda açıklık getirilmesi gerekirdi.

B. YAPIM İŞİNE ALTI AYDIR DEVAM EDİLMEDİĞİNİN TESPİTİ

Kanun ve yönetmelik tarafından getirilen “projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor ise” şeklindeki kriter, burada başlıca nirengi noktasını oluşturacaktır. Uygulama yönetmeliği m. 13/11-e fıkrasında “*Yapım işinin projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipmanla devam edip etmediğinin*

⁴⁵ Seliçi, 1978, s. 83.

⁴⁶ Kursat, 2017, s. 201.

takdir hakkı incelemeyi yapan Müdürlük veya İdareye aittir.” denilmektedir. İdarenin hangi durumda, nasıl işlem yapacağını hukuk kuralları ile emredici şekilde belirlenmediği hallerde, takdir yetkisinin olduğu kabul edilmektedir.⁴⁷ Takdir yetkisi, genel olarak mevzuatla belirlenmiş fakat uygulama ayrıntılarına yer verilmemiş olunması halinde, idareye ayrıntıların doldurulması konusunda tanınan ihtimaller içinde tercih yapıp yapmama yetkisi olarak tanımlanmıştır.⁴⁸ Yani, idareye verilen yetkinin nasıl kullanılacağını mevzuatta açıkça gösterilmemiş olması, bir eylem ya da işlemin yapılmasında kanunen geçerli birden fazla yolunun bulunması ve idarenin bu yollardan dilediği birini seçebilmesi yetkisi ve hakkıdır.⁴⁹ Düzenleme dikkate alındığında, bu konuda idarenin takdir yetkisinin mutlak olduğu ve idare tarafından bu konuda yapılan tespit ya da düzenlenen tutanağın tek başına belirleyici olduğu gibi yanlış bir sonuca ulaşılmamalıdır.

Anayasa m. 125’te idarenin her türlü eylem ve işlemlerinin yargı denetimine tabi olduğu belirtilmektedir. Dolayısıyla idareye tanınan takdir yetkisi sınırsız değildir ve denetlenebilir. Bu, “hukuka bağlı idare ilkesinin gereğidir.”⁵⁰ Mahkeme içtihatlarında da⁵¹ takdir yetkisinin kamu hizmeti ve kamu yararına, sosyal devlet ilkesi, sözleşme hürriyeti, ölçülülük ilkesi, çevrenin korunması ilkesi, şehircilik ve planlama ilkelerine uygun olarak kullanılması gerektiği öngörülmektedir.⁵² Takdir hakkının keyfi kullanılması halinde ya da keyfi kullanıldığına inanılması halinde, bundan hakları ihlal olanların idari yargıya başvurarak işlemin iptalini istemeleri mümkündür.

Takdir hakkının mutlak ve sınırsız kabul edilmesi halinde, idareden idareye hatta her bir il müdürlüğü açısından bile öznel uygulamalara şahit olunabilir ve takdir hakkı bir anda keyfilige dönüşebilir. İdarenin takdir hakkının kabulü yerine bu konuda objektif, herkes için aynı uygulamayı gerektirecek kriterler getirilmesi yerinde olurdu.

İdarenin takdir hakkının sadece, müteahhide verilen süre içerisinde inşaata başlanıp başlanmadığı konusunda olması halinde, daha önce durdurulan ya da durdurulmuş sayılan inşai faaliyet açısından idarenin takdir hakkı olmadığı kabulü gerekecektir. Bu durumda,

⁴⁷ Şeref Gözübüyük/Turgut Tan, İdare Hukuku, İdari Yargılama Hukuku, C.2, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 506.

⁴⁸ Cemil Kaya, İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi, Oniki Levha, İstanbul, 2011, s.26.

⁴⁹ Şükrü Karatepe, “İdarenin Takdir Yetkisi”, Y. 63, S.392, 1991, Türk İdare Dergisi, s. 71; Ramazan Çağlayan, “Türk Hukukunda İdarenin Takdir yetkisinin Yargısal Denetimi”, C. 12, S. 3-4, 2003, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 176.

⁵⁰ İl Han Özay, Günışığında Yönetim, 2. Baskı, Filiz, İstanbul, 2004, s.13.

⁵¹ Danıştay 5. D, E: 1991/3725, K: 1992/1960, T: 23.06.1992; Danıştay 8. D, E: 2011/1214, K: 2011/3344, T: 24.06.2011. (www.kazanci.com, s.e.t 28.12.2020).

⁵² Üstün, s. 213-214.

durdurulan yapım işinin altı aydır, projenin ebatı da dikkate alınarak büyüklüğüne uygun miktarda ekip ve ekipman ile devam edilmiyor olduğunun tespiti gerekecektir. Ayrıca altı aylık durma süresinin kesintisiz olduğunun kabulü gerekecektir. Zira, kanun bu konuda altı aylık sürenin hesaplanmasında çalışmaya ara verilen sürelerin toplamının dikkate alınacağına dair özel bir düzenleme yapmadığı için yorum ile istisna hükmü oluşturulması mümkün değildir, bu sebeple altı aylık sürenin kesintisiz olması aranacaktır.

VI. SÖZLEŞMEDEN DÖNME KARARI

A. USULÜ VE ŞEKLİ

Yönetmelik m. 13/11-a bendinde belirtilen durumların yani sözleşmeden dönme hakkının kullanılabilmesi sebeplerinden birisinin gerçekleşmesi durumunda; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile taşınmaz satış vaadi sözleşmesinden dönmek için, hisseleri oranında maliklerin en az 2/3 çoğunluk ile karar alması gerekmektedir.

Sözleşmeden dönme kararı herhangi bir şekil şartına tabi değildir. Fakat ispat açısından, alınan kararın yazılı hale getirilmesi yerinde olacaktır, zira sözleşmeden dönme için bakanlığa müracaat sırasında kararı ya da dönme iradesini yansıtan bir belgenin ibraz edilmesi istenecektir.

Burada şu konuya da değinmek gerekmektedir. Dönme kararı alındığı sırada, riskli yapı olduğu kesinleşen eski yapının çoktan yıkılmış olması gerekmektedir. Kanun m. 6/1'e göre,⁵³ riskli yapının yıkılması ile birlikte 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa⁵⁴ göre daha önce yapıda kurulu olan kat mülkiyeti terkin edilecek ve maliklerin mülkiyet hakları, "arsa" ya dönüşen gayrimenkul üzerinde devam edecektir. Bu durumda arsa maliklerince alınacak kararlarda Kat Mülkiyeti Kanunu esas ve usulleri değil 4721 sy.lı Türk Medeni Kanunu m. 689-694 hükümleri cari olacaktır.

Arsa maliklerince alınacak sözleşmeden dönme kararı niteliği gereği olağanüstü yönetim işlerinden olduğu için, TMK m. 692 hükmüne göre tüm paydaşların oybirliği⁵⁵ ile alınması gereken bir karar iken, 6303 sy.lı yasa m. 6/14 ile buna istisna getirilmiş olduğunun kabulü

⁵³ 6306 sy.lı yasa m.6/1: Üzerindeki bina yıkılarak arsa hâline gelen taşınmazlarda daha önce kurulmuş olan kat irtifakı veya kat mülkiyeti, ilgililerin muvafakatleri aranmaksızın Bakanlığın talebi üzerine ilgili tapu müdürlüğünce resen terkin edilerek, önceki vasfı ile değerlemeye bulunularak veya malik ile yapılan anlaşmanın şartları tapu kütüğünde belirtilerek malikleri adına payları oranında tescil edilir. Taşınmazların niteliği resen mevcut duruma göre tescil edilir.

⁵⁴ RG, 02.07.1965, 12038.

⁵⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 369; Özmen/Şengül, s. 71; Ağca Toplandı, s. 66; Erdidal, s. 117; Özmen/Aydın, s. 20.

gerekecektir. Arsa vasfına sahip olan taşınmaz konusunda maliklerce alınacak kararın, ortaklar kurulu toplantısı yapılarak bu toplantıda alınacak karara sözleşmeyi imza etmiş olan maliklerin arsa payı oranı dikkate alınarak 2/3 çoğunluğunca karar verilebilecektir. Uygulama yönetmeliği bu kararın alınmasında herhangi bir şekil şartı olmadığını söylemiş olsa da, dönme iradesinin ispatı için en az 2/3 çoğunlukça düzenlemiş imzalı bir tutanak, dilekçe ya da sözleşme ile ispat edileceğini söylemesi nedeniyle, bu konuda yazılı şekilde karar alınmasının ispat şartı olarak kabul edildiği düşüncesindeyiz.

B. SÖZLEŞMEDEN DÖNME İRADESİ SAYILAN HALLER

Yönetmelik m. 13/11-c fıkrası, sözleşmeden dönme kararının şekle tabi olmadığını belirttiikten sonra “dönme iradesi” olarak kabul edilecek bazı halleri saymıştır. Yönetmelik ile sayılan haller şunlardır; imzalı karar tutanağı, dönme talep dilekçesi, başka bir müteahhitle anlaşmalarına dair sözleşme, vekaletname örnekleridir. Devamında cümle sonunda da “...sair belgeler” ibaresi ile bunların sınırlı sayıda olmadığını, benzer başkaca belgeler ile de dönme iradesinin ispat edilebileceğini söylemiştir. Örnekleme suretiyle sayılan bu belgelere kısaca değinilecektir.

1. Maliklerce İmzalanan Karar Tutanağı veya Başvuru Dilekçesi

Riskli yapının yıkılması ile arsa mülkiyetine yani paylı mülkiyete (mirastan intikal halinde elbirliği) dönüşen arsa üzerinde yapılacak işlemlerde ve alınacak kararlarda artık TMK m. 689-694 arasında düzenlenen hükümlere tabi olunacağını yukarıda zikretmiştik, bu aşamada artık kat maliklerinden ya da kat malikleri kurulundan ve 634 sy.lı KMK'dan bahsedilmeyecektir.

Kentsel dönüşüm uygulamalarında malikler, bir ya da birden çok malikin sözlü çağırısı üzerine, belirlenen bir yerde toplanmakta ve yapılan istişare sonucunda ortak bir karar almaya çalışmaktadır. Zaman zaman bu toplantıları perde gerisinden müteahhitlerin organize ettiği ya da yönlendirdiğine de şahit olunmaktadır. Maliklerce alınacak kararların hukuki niteliklerinin önemi, sonucu ve uygulanacak kanun hükümlerinin tespitinin karmaşıklığı sebebiyle, nitelikli hukuk bilgisine ihtiyaç duyulacağı ya da nitelikli hukuk bilgisi olanlardan danışmanlık alınması gerektiği, bu konuda da kanun koyucunun zorunlu avukatlık müessesini gündeme getirmesinin gerekli olduğuna inanmaktayız. Zira, alınacak kararlar sonucunda maddi değeri yüksek inşaat maliyetleri ve arsa payları sebebiyle yüksek bedelli zararların oluşması ihtimali, bunun milli ekonomiye de zarar vereceği bilinci ile 6306 sy.lı yasanın uygulanmasına ilişkin aşamalarda zorunlu avukatlık düzenlemesinin getirilmesi yerinde olacaktır.

Maliklerce yapılan bu toplantılarda kanun m. 6/14 ve yönetmelik m. 13/11-c maddesi gereğince arsa payları dikkate alınarak en az 2/3 arsapayı çoğunluğu ile sözleşmeden dönülmesi için karar almaları

gerekecektir. Kararın içeriğinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi veya taşınmaz satış vaadi sözleşmesinden dönülmesi için kararın alındığının belirtilmesi ispat açısından yerinde olacaktır. Bu karar tutanağının herhangi bir kurum ya da kuruluşça onaylanmasına gerek yoktur. Karar tutanağındaki imzaların, arsapayı miktarı dikkate alındığında, yeter sayıda olmaması halinde ise dönme iradesi oluşmadığı için bakanlıkça ya da idarece yapılacak inceleme neticesinde yönetmelik m. 13/11-e fıkrasına göre dönme şartlarının gerçekleşmediği konusunda maliklere bilgi verilecektir. Yapılan başvurunun niteliği dikkate alındığında bilginin de yazılı olarak verileceği, düzenlemenin yorumundan anlaşılmaktadır.

Malikler, karar tutanağı düzenlemeden, başvuru dilekçesi şeklinde kaleme aldıkları bir metnin altını imzalayarak da sözleşmeden dönme iradelerini ortaya koyabilirler.

2. Başka Müteahhit İle Anlaştıklarına Dair Sözleşme ve Vekaletname Örneği

Yönetmelikte bahsedilen bu sözleşmenin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi mi yoksa salt eser sözleşmesi mi olduğu konusunda bir açıklama yoktur. “Başka bir müteahhitle anlaştıklarına dair sözleşme” cümlesinden, burada kastın, ortadan kaldırılmaya çalışılan sözleşmenin yerine ikame olacak bir nevi o sözleşme ile başlanılan işi devir alacak bir sözleşme olduğu anlaşılmaktadır. Bu aşamada mevcut sözleşme ayakta iken aynı işe ilişkin başka bir yüklenici ile ikinci bir sözleşme imzalanmasının zımnı⁵⁶ olarak, taliki şarta bağlı olduğunun kabulü ya da birinci sözleşmeden dönülmesi şartlarının tespiti kanun ile idarenin takdirine tabi kılındığı için ikinci sözleşmenin “yasal koşula”⁵⁷ tabi olduğunun kabulü gerekecektir. *TBK m.170’te “Bir sözleşmenin hüküm ifade etmesi, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bırakılmışsa, sözleşme geciktirici koşula bağlanmış olur. Aksi kararlaştırılmamışsa, geciktirici koşula bağlı sözleşme, ancak koşulun gerçekleştiği andan başlayarak hüküm ifade eder.”* denilmektedir. 6306 sy.lı yasa m. 6/14’te düzenlenmeyen “dönme iradesi”, “başka müteahhitle yapılan sözleşme” düzenlemelerinin mahiyeti hakkında ancak yorumla sonuca ulaşılabilecektir. Yönetmelik m. 13/11-e’ye göre, malikler tarafından yapılan sözleşmeden dönme müracaatına istinaden bakanlığın dosya üzerinden ve sahada yapacağı keşif ile inceleme yapacağı ve müteahhidin gayri faal olduğunu tespit etmesi halinde dahi sözleşmeden dönülmüş sayılmayacağı, bu tespite

⁵⁶ A. Lale Sirmen, Türk Özel Hukukunda Şart, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1992, s.60; Sinan Okur, Roma, Türk-İsviçre ve Avrupa Sözleşme Hukukunda Koşul (Şart) Kavramı ve Hukuki Sonuçları Üzerine Karşılaştırmalı Bir İnceleme, C. 14, S. 1, 2019, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 57; Fahri Erdem Kaşak, Roma Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Şart (Koşul) Condicio, C. 10, S.2, 2019, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 554.

⁵⁷ Oğuzman/Öz, 2018, s. 502; Okur, s. 58.

istinaden müteahhide “e” fıkrasına istinaden 30 günlük süre verileceği, bu sürede işe başlamasının ihtar edileceği, müteahhit tarafından bu ihtara uyulmaması halinde 30.günün dolmasından sonra sözleşmeden dönülmüş sayılacağından bahsedilmektedir. Yani bu süre boyunca, dönme kararı alınan sözleşme ayakta kalacak ve geçerliliğini koruyacaktır. Bu durumda, mevcut sözleşmenin ayakta olduğu dönemde yapılacak ikinci sözleşmenin ancak birinci sözleşmenin ortadan kaldırılmasından sonra, yani gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olgu sonucunda, yürürlüğe gireceğinin kabulü gerekeceğini düşünmekteyiz. İkinci sözleşmeye buna ilişkin bir hüküm yazılmasa bile zımnî olarak bunun var olduğu ya da yönetmelikten kaynaklandığı için hukuki şart olarak “geciktirici koşulun” varlığının kabulü gerekecektir.

Yönetmelikte sayılan bir diğer “dönme iradesi” belgesi de “vekaletname örnekleri”dir. Vekaletname örneklerinden kastın da, mevcut sözleşmeden dönülmesi yetkisini içeren en az 2/3 arsayı malikini temsil eden vekaletnamelerin bir veya birden çok malike verilmesi ya da ikinci sözleşmenin yapıldığı/yapılacağı müteahhide verilmiş olması olduğu anlaşılmaktadır.

3. Benzer Belgeler

Yönetmelik tüm bu belgeleri örnekleme yöntemi ile saydıktan sonra cümlelerin sonuna “...gibi sair belgeler.” ibaresini de ekleyerek, sayılan belgelerin sınırlı olmadığını, bunlar dışında da yine dönme iradesini ortaya koyacak belgenin olabileceğini belirtmiştir.

VII. SÖZLEŞMEDEN DÖNME MÜRACAATI

Kanun m. 6/14 ve yönetmelik m. 13/11-c bendine istinaden alınan karar ya da dönme iradesini ortaya koyan diğer belgelerle, “yeni yapının yapım işine başlanılmamış ya da devam edilmiyor olmasının müteahhitten kaynaklandığına ilişkin bilgi ve belgeler” ile birlikte bakanlığa yazılı olarak müracaat edilecektir. Bakanlığa yapılacak müracaat yönetmelik m. 13/11-a fıkrasındaki gerekçelerle b fıkrasındaki süreler dikkate alınarak yapılacaktır. Buna göre dönme müracaatı iki gerekçeye göre yapılacak ve başvuru gerekçenin sabit olduğunu ortaya koyan belgeler de eklenecektir.

A. BİR YILLIK SÜRE ŞARTI GEREKÇESİ İLE BAŞVURU YAPILMASI

Dönme müracaatının bir yıl gerekçesi ile yapılması durumunda; yeni yapının yapım işine başlanılmamış olmasının müteahhitten kaynaklanan sebeplerle olması ve bu sebepleri ortaya koyan bilgi ve belgelerin de başvuru dilekçesine eklenmesi gerekmektedir. “müteahhitten kaynaklanan sebepler” in neler olduğu ve bunların ne tür belgeler ile ispat edilebileceği konusunda da kanun ve yönetmelikte bir

açıklama yoktur. Bu konudaki boşlukta yine genel hükümler, uygulama ve doktrin dikkate alınarak tamamlayıcı yorumla doldurulmaya çalışılacaktır.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin genel kabule göre ani edimli bir sözleşme olduğu, müteahhidin inşa ettiği yapıyı ayıptan ari şekilde iş sahibine teslim ettiği anda edimini ifa etmiş sayılacağı yukarıda belirtilmişti. İnşaatın teslimine kadar geçen sürede yapılan fiiller ve çalışmalar ise ifaya hazırlık⁵⁸ faaliyeti olarak nitelenmektedir. Bu süreçte yüklenici TBK m. 471'e göre sadakat ve özen yükümlülüğü ile m. 473'e göre işe başlama ve yürütme yükümlülüğü altındadır. Müteahhidin bu yükümlülükleri külfet değil borçtur ve iş sahibi bu borçların aktif olarak icra edilmesini müteahhitten talep edebilir. Bu sebeplerle, iş sahibi sözleşmenin imzalanmasından itibaren işin denetimini yapma hak ve yetkisine sahiptir.

İş sahibi sözleşmenin imzalanmasından itibaren, müteahhidi işin seviyesine ve sözleşme hükümlerine göre yazılı olarak uyarabilir, işin yapılması için sözleşme, seviyeler ve tamamlanma evreleri belirlenmiş ise ya da uygulama gereği belirli sürede yapılması gereken işlerin yapılmaması halinde müteahhidi TBK m. 473'e göre uyarabilir. Bu süreçte, iş gerektiği gibi ve gereken ekipmanla yapılmadığının tespiti için sulh hukuk mahkemesinden delil tespiti yaptırabilir, yine yapı sahibi sıfatı ile 4708 sy.lı Yapı Denetim Kanunu⁵⁹ ve uygulama yönetmeliğine göre inşaatın seviyesi hakkında denetim şirketinden bilgi isteyebilir, yapı denetim kuruluşunun kayıtlarına delil olarak dayanabilir, ilgili mevzuat gereği şantiyede tutulması gereken yapı denetim defterini delil olarak gösterebilir, müteahhidin, sözleşme konusu projeye ilişkin muhasebe kayıtlarına dayanabilir, ayrıca idarenin kontrol memurlarınca düzenlenen belgelere ve tutanaklara delil olarak başvurabilir. Bu belgelerin birer suretinin tarafına verilmesini isteyebilir, verilmemesi halinde bakanlığa başvuru sırasında bu belgelere dayandığını dilekçesinde belirtebilir. Yeni yapının yapım sürecinde kendi imkanları ile elde edebileceği diğer delillere de dayanarak dilekçesine ek yapabilir.

Yönetmelikteki “bilgi ve belge” şeklindeki genel düzenlemeden anlaşıldığı üzere bilgi ve belge konusunda herhangi bir sınırlama ve şekil şartı yoktur. Kanun m. 6/14 düzenlemesinde ifade edildiği üzere, malikler bu müracaat ile müteahhidin, yapım işine bir yıldır başlamadığının veya başlamış ve durmuş yapım işine altı aydır, projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipman ile devam edip etmediğinin tespit edilmesini isteyeceklerdir. Yönetmelikte “tespit” talep edileceğine dair bir ibare geçmemektedir.

⁵⁸ Erman, s. 80; Eren, 2020, s. 638; Gümüş, 2016, s. 342; Öz, 2016, s. 128; Kurşat, 2017, s. 195; Kostakoğlu, s. 207; Büyükkay, s. 95.

⁵⁹ RG, 13.07.2001, 24461.

B. ALTI AYLIK SÜRE ŞARTI SEBEBİYLE BAŞVURU YAPILMASI

Yukarıdaki başlık altında yaptığımız açıklamalar “yapım işine yeterli ekip ve ekipman ile altı aydır devam edilmemesi” gerekçesi için de geçerli olacaktır. Bu gerekçeye dayanılması halinde de yine iş sahibi, müteahhidin TBK m. 473’e göre işe başlama ve yürütme yükümlülüğü sebebiyle denetimi ve bu denetim sonucu elde edilecek belgeleri sözleşmeden dönme müracaatında kullanabilecektir.

VIII. SÖZLEŞMEDEN DÖNME MÜRACAATININ İNCELENMESİ

Maliklerin, sözleşmeden dönme müracaatı üzerine bakanlıkça ya da yetki devri halinde idarece “kendi elemanlarından” görevlendireceği bir komisyon kurulacaktır.

Bu komisyondaki üyelerin yetkinlikleri, sıfatları ve kaç kişi olacaklarına dair bir düzenleme yoktur. Bu konuda da mevzuatta boşluk bulunmaktadır. Bu boşlukların yorumunun bakanlık ya da idarenin takdir yetkisine bırakılması, bu günlerde dile getirilen hukuk reformu söylemlerine uygun olmayacaktır. Bakanlık veya idarece kurulan bu komisyon öncelikle müracaatın, kanun m. 6/14 ile yönetmelik m. 13/11-a,b,c fıkralarındaki şartlara ve usullere uygun olup olmadığını inceleyecektir.

Başvurunun usule uygun olduğunun anlaşılması üzerine, dönme gerekçesine göre; yeni yapıya başlanmamasının ya da yapım işinin altı aydır niçin durdurulmuş olduğunun açıklanması için müteahhite yazılı olarak bildirimde bulunulacak ve bu bildirimde 15 gün içerisinde cevap vermesi, ileri sürdüğü sebeplere ilişkin bilgi ve belgelerini sunması istenecektir. Müteahhidin cevap verme süresinin dolmasından sonraki günlerde, konuyla ilgisi olan SGK, belediye, yapı denetim firması gibi kurum ve kuruluşlar ile yazışmalar yapılarak ellerindeki bilgi ve belgeleri komisyona bildirmeleri istenecek aynı zamanda bu süre zarfında inşaat mahallinde keşif yapılarak yerinde inceleme de yapılacaktır. Tüm bu inceleme ve araştırmalar neticesinde; sözleşmeden dönme şartlarının bulunduğu ya da dönme şartlarının bulunmadığı tespiti yapılacaktır.

IX. TESPİT

Bakanlık ya da idare tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde iki tespitten birisi yapılacaktır.

a) Sözleşmeden dönme şartlarının gerçekleşmediğinin tespit edilmesi halinde; dönme müracaatında bulunan maliklere bilgi verilmekle iktifa edilecektir. Bakanlık ya da idare tarafından yapılan incelemelerin yetersizliği, maliklerin dayandığı delillerin toplanmaması gibi sebeplerle, “dönme şartlarının gerçekleşmediği tespiti” nin “idari işlem” niteliğinde olup olmadığı, idari yargı denetimine tabi olup

olmayacağı konusu makalemizin konusunun dışında olması sebebiyle irdelenmemiştir.

b) Dönme şartlarının gerçekleştiğinin tespit edilmesi halinde; bakanlık ya da idare tarafından müteahhite yazılı ihtarda bulunulacak ve 30 gün içerisinde, maliklerin dönme gerekçesine göre; yeni yapı yapım işine başlaması ya da durdurmuş olduğu yapım işine devam etmesi, bu ihtarla uymaması halinde, bu sürenin bitimi tarihi itibarıyla sözleşmenin resen feshedileceği (sözleşmeden re'sen dönüleceği) ihtar edilecektir. Burada da kanun ve yönetmelikteki boşluklar amaçsal yorumlama ile doldurulacaktır. Düzenleme ile müteahhide süre verilmesi, yeni yapının inşasına başlaması ya da devam etmesi için son bir şans verilmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Bu amacın yerine getirilmesi için yazılı şekle uyulması ispat şartı olacağı için, ihtarın ya memur marifetiyle elden ya da posta yoluyla adresinde tebliğ edilmesi gerektiği, 30 günlük son sürenin tebliğ edildiği günün sonraki gününden itibaren hesap edileceği ve 30.günün dolduğu günden sonraki gün ise arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ya da taşınmaz satış vaadi sözleşmesinden resen dönülmüş sayılacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

Kanun ve yönetmelikte kullanılan “resen” ibaresi sebebiyle; sözleşmelerden bakanlık ya da idare tarafından mı dönülmüş sayılacağı, yoksa malikler tarafından “dönme iradesi” ortaya konularak alınan karar sonucu mu sözleşmeden dönülmüş sayılacağı hususu izaha muhtaçtır. Sözleşmeden dönme tek taraflı, yenilik doğuran, tek taraflı irade beyanıyla kullanılan ve karşı tarafa ulaşması ile sonuç doğuran bir haktır.⁶⁰ Yönetmelik m. 13/11-c fıkrasında “dönme iradesi” kavramı kullanılarak ve dönme iradesi sayılan haller sayılarak, dönmenin doğal olarak, sözleşmenin tarafı olan malikler tarafından yapıldığı ortaya konulmuş olduğu halde, daha sonra kanun maddesi ve yönetmelik “e” fıkrası ile “sözleşmenin resen feshedilmiş sayılacağı” şeklinde yapılan düzenleme ile çelişki meydana getirilmiştir. Kanun koyucunun, “resen” ibaresini hatalı olarak kullanıldığını ve ifadenin “sözleşmeden dönülmüş olacağı resen tespit edilmiş sayılacaktır” şeklinde düzeltilmesinin gerektiğini düşünmekteyiz.

Bakanlık ya da idare, son süre ihtarından sonra, mahallinde inceleme yaparak, yapım işine başlanmadığını veya yapım işine projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipmanla devam edilip edilmediğini kontrol edecektir. Bu kontrol sırasında da mahallinde keşif ve kontrol tutanağı düzenlenmesi ispat şartı açısından gerekli olacaktır. Bu aşamada yönetmelikte “Yapım işinin projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipmanla devam edip etmediğinin takdir hakkı incelemeyi yapan müdürlük veya idareye aittir.” cümlesi özellikle eklenmiş görünmektedir. Bu son incelemenin, yönetmelik “ç” fıkrasındaki komisyon tarafından mı yapılacağı, yoksa idarenin başka personeli tarafından mı yapılacağı, bu tespit için hangi

⁶⁰ Serozan, 2007, s. 58-59; Eren, 2013, s. 1025; Oğuzman/Öz, 2018, s. 436; Nomer, s. 401.

kriterlere bakılacağı, projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipman miktar ve niteliklerinin neye göre belirleneceği ve tespiti yapanların neye göre takdir hakkı kullanacakları kocaman bir muamma olarak ortada durmaktadır. Ortada objektif kriterler olmaması sebebiyle, idareden idareye, müdürlükten diğer müdürlüğe göre değişen kriterlerin ortaya çıkması da kaçınılmaz olacaktır. Bu da idarenin takdir yetkisini ciddi manada sorgulanır ve yargılanır hale getirecektir. Yani bu iş yine mahkemede bitecek gibi görünmektedir. Niteliği ve kriterleri belirsiz görevlilerce kullanılan takdir hakkına istinaden düzenlenen tespit tutanağına göre, 30 günlük süreye rağmen müteahhidin işe başlamadığı ya da gerekli ekipmanla işe devam etmediğine dair “tespit tutanağı” düzenlenirse sözleşmeden dönülmüş olacak, müteahhidin gerekli ekipmanla işe başladığı ya da yapım işine başladığına dair tespit tutanağı düzenlenirse, maliklere sözleşmeden dönülmesini gerektirecek şartların olmadığına dair bildirim yapılacaktır. Yani taraflara ya “sözleşmeden dönülmüş sayıldığı” ya da “sözleşmeden dönülmesi şartlarının olmadığı” bildirim yapılacaktır. Kanaatimizce her iki bildirim de idari yargı denetimine tabi olacaktır.

X. SÖZLEŞMEDEN DÖNME SONRASI İŞLEMLER

Sözleşmeden dönülmesi sonrasında yapılacak işlemlere ilişkin kanun m. 6/14 son paragraf ve yönetmelik “f” , “g” fıkraları ile son düzenlemeler yapılmıştır. Buna göre; kanun koyucu arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ya da taşınmaz satış vaadi sözleşmesi daha önce tapuya şerh edilmiş ise bu şerh bakanlık ya da maliklerin talebi üzerine sicilden silineceğini belirttikten sonra sözleşmeden dönme tarihine kadar yapılmış işlemlere ilişkin ise genel hukuk hükümlerinin uygulanacağını söylemiştir.

Yukarıdan beri anlatıldığı üzere, kanun koyucu 6306 sy.lı yasa m. 6/14 ile TBK m. 473/1’in özel bir halini düzenlemiştir. Yani 6306 sy.lı yasa kapsamında yapılan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinden, inşaatın tamamlanması beklenmeden ve mahkemeye başvurulmadan sözleşmeden dönülebilmesi ve bunun maliklerce alınan karar üzerine idarece yapılacak tespitten sonra yapılması düzenlenmiştir. Yapılan işlem niteliği gereği eser sözleşmesinden dönmedir ve “yapım işine hiç başlanmaması” ile “yapım işinin durdurulması” sebepleriyle ifa zamanı beklenmeksizin sözleşmeden dönülmesini sağlamaktadır. Eser sözleşmesinde yüklenici, eseri sadece teslimden değil, eseri yapmak ve yapma faaliyetinde bulunmaktan da sorumludur. Bu sebeple m. 473/1 gereği işi sürdürme borcunu yerine getirmeyen müteahhidin TBK m. 471’e göre sadakat ve özenle işi yapmadığı kabul edilerek, “erken temerrüt” olarak kabul edilen bu durumda arsa sahibi TBK m. 125’te düzenlenen iş temerrüt sonuçlarına göre talepte bulunabilir.⁶¹

⁶¹ Erman, s. 83; Öz, 2016, s. 153-158; Büyükkay, s.234; Kurşat, 2017, s. 376.

İş sahibi her ne kadar genel hükümlere göre talepte bulunabileceksede, 6306 sy.lı yasa m. 6/14'teki sözleşmeden dönme sebepleri olan “yapım işine hiç başlanmaması” ve “başlamış yapım işinin durdurulması” gerekçeleri dikkate alındığında bu durumda aynen ifayı talep etmenin anlamsız olacağını düşünmekteyiz. Bu gerekçeler ile sözleşmeden dönülmesi halinde işi yapmayan ya da işi sürdürmeyen müteahhidin özensizliği sebebiyle sözleşme ilişkisi son bulmaktadır. Bu durumda aynı müteahhitten aynen ifanın talep edilmesinin anlamsız ve imkansız olması gerektiğini düşünmekteyiz. Fakat her halükarda TBK m. 125'te düzenlenen diğer seçimlik haklar kullanılabilir.

Sözleşmeden dönülmüş sayılması ile sözleşme geçmişe etkili olarak ortadan kalkacaktır. Sözleşmeden dönme hakkı bozucu yenilik doğuran bir haktır.⁶²Bu sebeple dönme hakkının kullanılması ile sözleşme baştan itibaren hükümsüz olmuş olacaktır. Geçmişe etkili olarak sözleşmenin son bulması sebebiyle; o zamana kadar ifa edilmiş edimlerin karşılıklı iadesi gerekecek, ifa edilmeyen borçlar ise son bulmuş sayılacaktır. Sözleşmeden dönülmesi halinde ceza koşulu da istenemeyecektir. Sözleşmenin geriye etkili feshi (dönme) halinde “geri vermenin” hukuki dayanağı⁶³ hakim görüşe göre sebepsiz zenginleşmedir. Buna göre; iş sahibi ifa ettiği edimlerin iadesi ile birlikte menfi zararının giderilmesini isteyebilecektir. Menfi zarar, sözleşme hiç yapılmamış olsaydı uğranılmayacak zararlar ile kaçırılan fırsatlar sebebiyle uğranılan zarardır. Bu kapsamda, arsa sahibinin üçüncü kişilere ödediği kira bedeli menfi zarar kapsamındadır. Yüklenici ancak temerüde düşmekte kusuru olmadığını ispat ederek menfi zararı tazminden kurtulabilir.

Sözleşmeden dönülmesi halinde yüklenici, arsa üzerinde kalan yapının bedelini isteyebilecektir. Bedel olarak, işçilik, malzeme, inşaat izni için yapılan masraflar istenebilecektir.

Sözleşme geçmişe etkili feshedilmişse (dönme halinde) yüklenicinin üçüncü kişiye devrettiği arsa payları ya da bağımsız bölümlerin de arsa sahibine iadesi gerekir. Yargıtay bu durumda arsa paylarının iadesi talebinin “avans tapu” tanımlaması ile üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebileceğini kabul etmektedir.⁶⁴

⁶² Öz, 2016, s. 171; Seliçi, 1978, s. 160; Kurşat, 2017, s. 376 “...Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde karşı tarafın kabul etmemesi halinde ancak mahkeme kararı ile sözleşmeden dönüleceği kabul edildiğinden yenilik doğuran irade beyanı bu durumda etkili olmayacak, mahkemeden karar alınması gerekecektir.” 6306 sayılı yasada yapılan düzenleme ile bozucu yenilik doğuran irade beyanı, idarenin tespiti ile şartların var kabul edilmesi halinde sonuç doğuracaktır.

⁶³ Karadaş, s. 553; Öz, 2016, s. 173; Kostakoğlu, s. 607.

⁶⁴ YHGK, E: 2001/422, K: 2001/434, T: 23.05.2001; Yargıtay 15. HD, E: 2018/2949, K: 2019/898, T: 04.03.2019; 15. HD, E: 2017/449, K: 2017/2579, T: 15.06.2017; 23. HD, E: 2015/2294, K: 2018/18, T: 15.01.2018; 23. HD, E: 2015/4794, K: 2015/6182, T: 01.10.2015; 15. HD, E: 2004/3299, K: 2005/1234, T: 04.03.2005. (www.kazanci.com, s.e.t. 22.12.2020)

Yargıtay uygulaması dikkate alındığında, müteahhidin “yapım işini durdurması” sebebine dayanılması halinde, inşaat yapım oranının %90 ve üzeri olması durumunda dönme değil fesihten bahsedilecektir⁶⁵. Bu durumda iş sahibi ifadan vazgeçerek müspet zararının tazminini talep edebilecektir. Bu durumda asıl borç sona ermez, müteahhidin ödeyeceği tazminat asıl borcun yerine ikame olur. Bu durumda asıl borca bağlanmış teminatlar da geçerliliğini muhafaza edecektir. Müspet zararın hesaplanmasında, arsa sahibi kendi edimi ile yüklenicinin edimi arasındaki farkı isteyebilecektir. Ayrıca, yapının başkasına yaptırılması için gereken masraflar ile yapının tamamlanmasına kadar geçecek süre için yoksun kalacağı karı da isteyebilecektir.

Sözleşmenin ileriye etkili feshi halinde arsa sahibi, müspet zarar olarak borcun sözleşmeye göre ifa edilmesi halinde uğramayacak olduğu zararların tazminini isteyebilir. Bu zararlara, yapının tamamlanması için gerekli giderler ve ödenen veya yoksun kalınan kira bedelleri de dahildir. İş sahibi TBK m. 113/1’e göre müspet zarar yerine masrafları yükleniciye ait olmak üzere işin üçüncü kişiye yaptırılmasını da talep edebilir.

6306 sy.lı kanun ve uygulama yönetmeliği, fesh tarihine kadar müteahhit tarafından hak sahiplerine ödenen kira yardımı ödemelerinin hak sahiplerinden geri istenemeyeceğine dair özel düzenleme ile genel hükümler atfına istisna getirmiştir. Dolayısıyla müteahhit hiçbir şart altında kira yardımı ödemelerinin iadesini talep edemeyecektir.

SONUÇ

Kentsel dönüşüm sürecinde, riskli yapı olarak tespit edilen binaların yeniden değerlendirilmesi amacıyla arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri yapılmaktadır. Bu sözleşmeye göre müteahhit sözleşmeye uygun binayı yapıp teslim etme ediminde temerrüte düştüğünde ya da sözleşmeye aykırı davrandığında, Yargıtay’ın uygulaması sebebiyle, yargılamaların çok uzun sürmesi tarafların mağduriyetine sebep olmaktadır.

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun’da 7181 sayılı yasa ile yapılan değişiklik ile kanunun 6. maddesine 14. fıkra eklenmiştir. Ayrıca düzenlemenin uygulamasına dair de uygulama yönetmeliğinin 13. maddesine 11. fıkra eklenmiştir. Söz konusu değişiklik ile, 6306 sayılı kanun kapsamında imzalanmış olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ile taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinden, Yargıtay uygulaması aksine, maliklerce mahkemeye başvurmadan, kendi aralarında alınacak karara istinaden dönme imkanı sağlanmıştır.

Düzenlemeye bakıldığında kanun metninde “sözleşmenin feshedilmesinden” bahsedilse de, düzenlemenin mahiyeti dikkate alındı-

⁶⁵ Karadaş, s. 558; YHGK. E: 2013/23-2351, K: 2015/1489, T: 05.06.2015; 15. HD, E: 2018/4947, K: 2019/3227, T: 08.07.2019; 23. HD, E: 2016/6059, K: 2020/1489, T: 04.03.2020. (www.kazanci.com, s.e.t. 28.12.2020).

ğında, ifa hazırlık işlemlerine hiç başlanmaması veya hazırlık faaliyetlerinde gecikilmesi sebebiyle sözleşmeden dönülmesinin kastedildiği görülmektedir. TBK m. 473 ve m. 125'te, işe başlamada gecikme sebebiyle sözleşmenin geriye etkili sona erdirilmesi durumu “sözleşmeden dönme” olarak isimlendirilmiştir. Bu sebeple, düzenlemede “sözleşmenin feshi” kavramının kullanılması yerinde olmamıştır.

TBK m. 473'teki düzenleme ile “işe başlanmaması” dönme gerekçesi yapılmıştır. Bu madde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine uyarlandığında kastın sadece “inşaat yapım işine başlanmaması” olmadığı, inşaat yapımına fiilen başlanabilmesi için gerekli hazırlık işleri olan projenin çizilmesi, onay alınması, inşaat ruhsatı alınarak gerekli eleman ve ekipmanın hazır edilmesinin de işe başlanma kavramı içerisinde olduğu kabul edilmelidir.

6306 sayılı kanunda yapılan sözleşmeden dönme düzenlemesi ile bir yıl içinde “yeni yapı işine başlanmamış olması” dönme gerekçesi olarak kabul edilmiştir. Bizce, kanun koyucu bilinçli olarak inşaat yapım işi ile hazırlık işlerini ayırmış görünmektedir. Kanun koyucu “inşaat yapım işi” kavramını özellikle kullanarak, sözleşmenin imzalanmasından yapım işine başlanmasına kadar geçen sürede bu düzenlemenin cari olmayacağını, sadece fiilen yapım işine başlanması gereken günden itibaren bir yıllık sürenin boş geçirilmesini 6306 sayılı yasa kapsamında sözleşmeden dönme şartı olarak kabul etmiştir. Bu sebeple, sözleşmenin imzalanmasından fiilen inşaat yapım işine başlanılan güne kadar geçecek sürede TBK m. 473/1 ve m. 471'e göre mahkemeye başvurularak, inşaat yapım işine başlanması gereken tarihten itibaren bir yıl boyunca yapım işine başlanmaması halinde 6306 sayılı kanun m.6/14'e göre mahkemeye başvurmaya gerek olmaksızın sözleşmeden dönülebilecektir.

Uygulama yönetmeliği m.13/11'de bir yıllık sürenin başlangıcı açısından kanun ve sözleşme gereği “hak sahiplerince” yerine getirilmesi gereken tüm edimlerin tamamlanmış olması ön şart olarak düzenlenmiştir. Burada dikkate alınacak önemli husus, hak sahiplerince yerine getirilmesi gereken edimin “yapım işine engel teşkil eder mahiyette olmaması” gerektiği açıklamasıdır. Bu durumda müteahhit ya da idare hak sahiplerince yerine getirilmesi gereken edimin yapım işine engel teşkil etmemesi halinde bu gerekçeyi ileri sürerek bir yıllık şartın yerine gelmediğini iddia edemeyecektir. Yönetmeliğin bu maddesinde gözden kaçmaması gereken bir ayrıntı da “hak sahiplerince yerine getirilmesi gereken edimler” cümlesidir. İdare bu cümle ile sadece maliklerden değil riskli yapı ile ilgili aynı ya da şahsi tüm hak sahipleri tarafından yapılması gereken edimlerden bahsetmektedir. Kanun metninde düzenlenmeyen bu ön şartın yönetmelik ile düzenlenmesinin kanuna aykırılık teşkil ettiği kanısındayız.

6306 sayılı yasa ile sözleşmeden dönme gerekçesi olarak kabul edilen “yapım işinin durdurulmasından” müteahhidin, işin teslim tarihini dikkate alarak çalışmaması, çalışma hızını buna göre ayarlamaması ve çalışma hızına uygun ekip ve ekipmanı da istihdam

etmemesi anlaşılmalıdır. Düzenlemenin devamında “...projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor ise...” ibaresinden de inşaatın tamamıyla durdurulmasından değil inşaatın teslim tarihine yetiştirilecek seviyede ekip ve ekipmanla devam edilmemesi halini kastettiği anlaşılmaktadır. Yapım işinin durdurulmuş olduğu bu altı aylık süreçte projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor olması gerekmektedir. Yani, inşaat alanında güvenlik gibi, idari işler gibi rutin işleri takip eden personel olması ya da küçük çaplı işler yapılması halinde de yapım işinin durdurulmuş olduğunun kabulü gerekecektir.

Uygulama yönetmeliği m. 13/11-a.2 fıkrasında, altı aydır gayri faal olup olunmadığının ve yeterli ekipmanın kullanılıp kullanılmadığının ilgili idarece tespit edilmesi gerekliliğine vurgu yapılmıştır. İlgili idarenin, yasanın bu bölümünde bahsedilen “*projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipman ile devam edilip edilmediğine*” dair denetim kriterlerine ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır.” İdare tarafından yapılacak tespitin önemine rağmen denetim kriterlerinin belirsizliği, yasanın uygulanmasından beklenen amacın elde edilmesi konusunda şüpheler içermektedir.

6306 sayılı kanunda “*yapım işinin durdurulmuş sayılacağı haller*” e ilişkin açıklayıcı bir düzenleme yapılmamıştır. Kanun ve yönetmelikte “projenin bitirilmesini gerektirecek seviyede ekip ve ekipmanla inşai faaliyete devam edilmiyor ise” cümlesi ile zımni olarak bu konuda bir kriter ortaya konulmuşsa da bu yeterli değildir. Bu kriter dikkate alındığında müteahhit tarafından yapılan inşaatın büyüklüğü ve niteliği, iş sahibinin müteahhidi seçerken dikkate aldığı ekip ve ekipman gücü, imajı gibi hususlar önem arz edecektir. Zira, projenin bitirilmesi kavramı ile yapım işinin ebatına göre işin yapılmasını sağlayacak ekipmanın sağlanması ile gerçekten inşaatı yapma ve devam ettirme niyet ve iradesinin sorgulanması söz konusudur. Kanun koyucu ve yönetmeliği düzenleyen idare, bu konuyu yoruma açık bırakmıştır. En azından bu konuda daha belirleyici kriterler ortaya konulması, proje büyüklüklerine göre derecelendirmeler yapılarak, her bir derece için inşaatın seviyeleri de dikkate alınarak kaç işçi ile ve ne kadar malzeme ile bu işin yapılması gerektiği ya da denetimlerde hangi hususların dikkate alınacağı konusunda açıklık getirilmesi yerinde olurdu.

Uygulama yönetmeliği m. 13/11-e fıkrasında “*Yapım işinin projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipmanla devam edilmediğinin takdir hakkı incelemeyi yapan Müdürlük veya İdareye aittir.*” düzenlemesi dikkate alınacak olursa, bu konuda idarenin takdir yetkisinin mutlak olduğu ve idare tarafından bu konuda yapılan tespit ya da düzenlenen tutanağın tek başına belirleyici olduğu gibi yanlış bir yoruma ulaşılacaktır. İdarenin tüm işlemleri yargı denetimine tabidir ve takdir hakkının keyfi kullanılması halinde ya da keyfi kullanıldığına inanılması halinde, bundan hakları ihlal olanların idari yargıya başvurarak işlemin iptalini istemeleri mümkün olmalıdır. Takdir hakkının geniş

yorumlanması halinde, idareden idareye hatta her bir il müdürlüğü açısından bile öznel uygulamalara şahit olunabilir ve takdir hakkı bir anda keyfiliğe bürünebilir. İdarenin takdir hakkının kabulü yerine bu konuda objektif, herkes için aynı uygulamayı gerektirecek kriterler getirilmesi idarenin potansiyel keyfiliğine müsaade edilmeden denetiminin yapılması yerinde olacaktır.

Maliklerce alınacak sözleşmeden dönme kararı niteliği gereği olağanüstü yönetim işlerinden olduğu için, TMK m. 692 hükmüne göre tüm paydaşların oybirliği ile alınması gereken bir karar iken, 6303 sayılı yasa m. 6/14 ile buna istisna getirilmiştir. Uygulama yönetmeliği bu kararın alınmasında herhangi bir şekil şartı olmadığını söylemiş olsa da, dönme iradesinin, maliklerin arsa payının en az 2/3 çoğunluğu ile düzenlenmiş imzalı bir tutanak, dilekçe ya da sözleşme ile ispat edileceğini söylemesi, bu konuda yazılı şekilde karar alınmasının ispat şartı olarak kabul edildiğini göstermektedir.

Uygulama yönetmeliğinde sözleşmeden dönme iradesi olarak sayılan, *“başka müteahhit ile anlaştıklarına dair sözleşme ve vekaletname örneği düzenlemesi”* ile kastın arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi mi yoksa salt eser sözleşmesi mi olduğu konusunda bir açıklama ya da yorumlanabilecek bir düzenleme yoktur. “Başka bir müteahhitle anlaştıklarına dair sözleşme” cümlesi ile kastın, ortadan kaldırılmaya çalışılan sözleşmenin yerine ikame olacak bir nevi o sözleşme ile başlanılan işi devir alacak başka bir arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi de olabilir, eser sözleşmesi de olabilir. Bu aşamada dönme iradesi olarak mevcut sözleşme ayakta iken ikinci bir sözleşme imzalanmasının zımni olarak, taliki şarta bağlı olduğunun kabulü gerekir. TBK m. 170’te *“Bir sözleşmenin hüküm ifade etmesi, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bırakılmışsa, sözleşme geciktirici koşula bağlanmış olur. Aksi kararlaştırılmamışsa, geciktirici koşula bağlı sözleşme, ancak koşulun gerçekleştiği andan başlayarak hüküm ifade eder.”* denilmektedir. 6306 sayılı yasa m. 6/14’te düzenlenmeyen “dönme iradesi”, “başka müteahhitle yapılan sözleşme” düzenlemelerinin mahiyeti hakkında ancak yorumla sonuca ulaşılabilmektedir. Yönetmelik m. 13/11-e’ye göre, malikler tarafından yapılan sözleşmeden dönme müracaatına istinaden bakanlığın dosya üzerinden ve sahada icra edeceği keşif ile inceleme yapacağı ve müteahhidin gayri faal olduğunu tespit etmesi halinde dahi sözleşmeden dönülmüş sayılmayacağı, bu tespite istinaden müteahhide “e” fıkrasına istinaden 30 günlük süre verileceği, bu sürede iş başlamasının ihtar edileceği, müteahhit tarafından bu ihtara uyulmaması halinde 30. günün dolmasından sonra sözleşmeden dönülmüş sayılacağından bahsedilmektedir. Yani bu süre boyunca, dönme kararı alınan sözleşme ayakta kalacak ve geçerliliğini koruyacaktır. Bu durumda, mevcut sözleşmenin ayakta olduğu dönemde yapılacak ikinci sözleşmenin ancak birinci sözleşmenin ortadan kaldırılmasından sonra, yani gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olgu sonucunda, yürürlüğe gireceğinin kabulü gerekecektir. İkinci sözleşmeye buna

ilişkin bir hüküm yazılmasa bile yönetmelikten kaynaklanan “*geciktirici koşul*” un varlığının kabulü gerekmektedir.

Kanun ve yönetmelikte, şartların gerçekleşmesi ile “*sözleşmenin resen feshedilmiş sayılacağından*” bahsedilmektedir. Düzenlemede kullanılan “resen” ibaresi ile sözleşmelerden, bakanlık ya da idare tarafından dönülmüş sayılacağına mı, yoksa malikler tarafından “dönme iradesi” ortaya konularak sözleşmeden dönülmüş sayılacağına mı kabul edileceği hususu izaha muhtaçtır. Yönetmelik m. 13/11-c fıkrasında “dönme iradesi” kavramı kullanılarak ve dönme iradesi sayılan haller sayılarak, dönmenin doğal olarak, sözleşmenin tarafı olan malikler tarafından yapıldığı ortaya konulmuş olduğu halde, daha sonra kanun maddesi ve yönetmelik “e” fıkrası ile “resen fesih” kavramının kullanılması, kafa karışıklığına sebebiyet vermektedir. Amaçsal yorum ile “resen” ibaresinin hatalı olarak kullanıldığının kabulü gerekir. Bu ifadenin “*sözleşmeden dönülmüş olacağı resen tespit edilmiş sayılacaktır*” şeklinde düzeltilmesi yerinde olacaktır.

Bakanlık ya da idare, son süre ihtarından sonra, mahallinde inceleme yaparak, yapım işine başlanmadığını veya yapım işine projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipmanla devam edilip edilmediğini kontrol edecektir. Bu aşamada yönetmelikte “Yapım işinin projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipmanla devam edip etmediğinin takdir hakkı incelemeyi yapan müdürlük veya idareye aittir.” cümlesi özellikle eklenmiş görünmektedir. Bu son incelemenin, yönetmelik “ç” fıkrasındaki komisyon tarafından mı yapılacağı, yoksa idarenin başka personeli tarafından mı yapılacağı, bu tespitte hangi kriterlere bakılacağı, projenin bitirilmesini gerektirecek seviyedeki ekip ve ekipman miktar ve niteliklerinin neye göre belirleneceği ve tespiti yapanların neye göre takdir hakkı kullanacakları belirsizliğini korumaktadır. Ortada objektif kriterler olmaması sebebiyle, idareden idareye, müdürlükten diğer müdürlüğe göre değişen kriterlerin ortaya çıkması da kaçınılmaz olacaktır. Bu da idarenin takdir yetkisini ciddi manada sorgulanır ve yargılanır hale getirecektir.

İş sahibi her ne kadar genel hükümlere göre talepte bulunabileceksede, 6306 sayılı yasa m. 6/14’teki sözleşmeden dönme sebepleri olan “yapım işine hiç başlanmaması” ve “başlanmış yapım işinin durdurulması” gerekçeleri dikkate alındığında bu durumda *aynen ifayı talep etmenin anlamsız olacağını düşünmekteyiz*. Bu gerekçeler ile sözleşmeden dönülmesi halinde işi yapmayan ya da işi sürdürmeyen müteahhidin özensizliği sebebiyle sözleşme ilişkisi son bulmaktadır. Bu durumda aynı müteahhitten aynen ifanın talep edilmesinin anlamsız ve imkansız olduğunun düzenleme ile de belirtilmesi yerinde olacaktır. Fakat arsa malikleri her halükarda TBK m. 125’te düzenlenen diğer seçimlik hakları kullanılabilir.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

Ağca Toplandı P, Birlikte Mülkiyette Ortak Menfaati Koruma Yetkisi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.

Buz V, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Tıpkıbasım, Yetkin, Ankara, 2014.

Büyükcay Y, Eser Sözleşmesi, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.

Eren F, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Eren F, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

Gümüş M A, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019.

Nomer H N, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 15. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2017.

Oğuzman M K/ Öz M T, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, C.1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018.

Oğuzman M K/ Öz M T, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, C.2, Vedat Kitapçılık. İstanbul, 2017.

Oğuzman M K/ Seliçi Ö/ Oktay-Özdemir S, Eşya Hukuku, 22. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2020.

Öz T, İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, 3. Baskı, Vedat, İstanbul, 2016.

Özmen E S/Şengül M, Kentsel Dönüşümde Kat Mülkiyeti Uygulamaları ile Sınırlı Aynı Haklar ve Şerhler, Oniki Levha, İstanbul, 2018.

Reisoğlu S, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2008.

Remzi M/Aydın S, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.

Remzi M/Aydın S, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 9. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.

Seliçi Ö, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İst. Üniv. Huk. Fak. Yayınları, İstanbul, 1977.

Seliçi Ö, İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, Ankara, Fakülteler Matbaası, 1978.

Serozan R, Sözleşmeden Dönme, 2. Baskı, Vedat, İstanbul, 2007.

Sütçü N, Uygulama ve Teoride Tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi C. 1, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.

Tan T, İdare Hukuku, 9. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020.

Yavuz C, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 16. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2019.

EDİTÖRLÜ KİTAPLAR

Kurşat Z, 6306 sayılı AfetRiski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Özel Hukuk Alanındaki Etkileri, 2. Baskı, Kentsel Dönüşüm Hukuku, Cenk Şahin/ Melikşah Yasin (ed.), Oniki Levha, İstanbul, 2015, ss. 17-62

Çetiner B, Kentsel Dönüşüm Kapsamında Akdedilen Sözleşmelerin Kuruluşunun Tabi Olduğu Hukuki Rejim, Emrehan İna/ Başak Baysal (ed.), Oniki Levha, İstanbul, 2017, ss. 161-180.

MAKALELER

Durak Y, “Arsa Payı Karşılığı Kat Yapımı Sözleşmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.6, S.3, 2015, ss. 207-252.

Kara İ, “Kentsel Dönüşüm ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri”, C. 3, S.1, 2016, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi. ss. 149-174.

Öz T, “Yargıtay’ın Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerine İlişkin Bazı İçtihatlarının Eleştirisi”, C.10, S.100, 2018, Fasikül Hukuk Dergisi, s. 21-39.

Özmen E S/Aydın G S, “Birlikte Mülkiyette (Paylı Mülkiyet/Elbirliği Mülkiyeti) Yapılan Kazandırıcı İşlemler ve 6306 Sayılı Kanun’a Dayalı Uygulama”, C.14, S.1, 2015, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss.13-38.

Tunç A, “İş Sahibinin İfa Zamanından Önce Sözleşmeden Dönme Hakkı (TBK Md. 473/1)”, C.11, S.1, 2016, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 253-269.

Yücel Ö, “Borçlar Kanunu 358/1 Hükmüne Göre Yüklenicinin İş Zamanında Başlama ve İş Sürdürme Borcu”, C.57, S.3, Eylül 2008, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 779-790.

TEZLER (YLT)

Erdidal D A, “6306 Sayılı Kanuna Dayalı Riskli Alan Ve Riskli Yapı Tespiti Ve Hukuki Sonuçları”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2019.