

PART 7

EXAMINATION OF MIXED CONTRACTS CONTAINING CONSTRUCTION ACTS IN LIGHT OF SUPREME COURT PRACTICE

İNŞAAT EDİMİ İÇEREN KARMA
NİTELİKLİ SÖZLEŞMELERİN
YARGITAY UYGULAMASI
IŞIĞINDA İNCELENMESİ

--

ARZU YILDIRIM

ABSTRACT

Although a construction contract in return for land share is not regulated in the Turkish Code of Obligations number 6098, it is a mixed contract that contains the elements of a contract of construction and a preliminary contract for sale, which are both regulated in the Turkish Code of Obligations number 6098. The primary obligation owed by the contractor in this contract is to build the construction, which is the primary obligation of the contractor in a contract of construction, and the primary obligation owed by the landowner is the transfer of ownership, which is the primary obligation of the seller in a sales agreement. The doctrine has put forward various views on which rules of law should be applied to mixed contracts. The Supreme Court of Appeals is based on different opinions takes into consideration the characteristics of each concrete event and the provisions of the mixed contract in terms of the rules to be applied to the mixed contract.

ÖZET

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiş olmasına rağmen, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş bulunan eser sözleşmesi ile taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin unsurlarını taşıyan karma nitelikli bir sözleşmedir. Bu sözleşmede yüklenicinin borçlandığı asli edim, eser sözleşmesinde yüklenicinin asli edimi olan eser meydana getirme borcu, arsa sahibinin üstlendiği asli edim ise, satış sözleşmesinde satıcının asli edimi olan mülkiyeti devretme borcudur. Karma sözleşmelere uygulanacak hükümler konusunda doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüş olup, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine uygulanacak kurallar bakımından Yargıtay'ın her bir somut olayın özelliği ve karma sözleşmedeki hükümleri dikkate alarak değişik görüşleri esas aldığı görülmektedir.



KEYWORDS

MIXED CONTRACTS,
CONSTRUCTION CONTRACT IN
RETURN FOR LAND SHARE, LEGAL
NATURE, JUDICIAL VIEWS.



ANAHTAR KELİMELER

KARMA SÖZLEŞMELER, ARSA PAYI
KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİ,
KARMA NİTELİKLİ ARSA PAYI
KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNE
UYGULANACAK HÜKÜMLER

PART 7

This study will explain the concept of mixed contracts in general. It will then analyse explanations regarding construction contracts in return for land share. The types of mixed contracts will be explained in comparison to each other. The rules of mixed contracts and the obligations of the parties will be outlined.

Bu çalışmada, karma sözleşmelere ilişkin genel açıklamalara yer verildikten sonra, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine ilişkin açıklamalara yer verilecektir. Karma sözleşmelerin çeşitleri, birbirleri ile kıyaslanarak açıklanarak, karma sözleşmelerde uygulanacak kurallar ve tarafların edimleri izah edilecektir.

I. INTRODUCTION

This study will explain the concept of mixed contracts in general. It will then analyse explanations regarding construction contracts in return for land share. The types of mixed contracts will be explained in comparison to each other. The rules of mixed contracts and the obligations of the parties will be outlined. The doctrine regarding the rules of law to be applied to construction contracts in return for land share will be explained, and the approach of the Supreme Court of Appeals will be considered by looking at recent cases.

II. THE CONCEPT OF MIXED CONTRACTS

A. The Definition of The Mixed Contracts

Contracts are divided into typical contracts and atypical contracts. Typical contracts are regulated in the Turkish Code of Obligations and in other laws. Contracts which are not regulated by any law are called atypical contracts. Regarding mixed contracts, which are a type of atypical contract, there are different definitions in the doctrine. For example, Feyzioğlu states that a mixed contract is a fusion

I. GİRİŞ

Bu çalışmada, karma sözleşmelere ilişkin genel açıklamalara yer verildikten sonra, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine ilişkin açıklamalara yer verilecektir. Karma sözleşmelerin çeşitleri, birbirleri ile kıyaslanarak açıklanarak, karma sözleşmelerde uygulanacak kurallar ve tarafların edimleri izah edilecektir. Ayrıca, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerine uygulanacak hükümler konusunda doktrindeki görüşlere yer verilerek konuya ilişkin Yargıtay uygulamasından bahsedilecektir.

II. KARMA SÖZLEŞMELER

A. Karma Sözleşmelerin Tanımı

Sözleşmeler, kanunda düzenlenmiş olup olmamalarına göre, isimli sözleşmeler ve isimsiz sözleşmeler olarak ikiye ayrılırlar. Türk Borçlar Kanunu'nda veya bu Kanun dışında herhangi bir Kanun'da düzenlenmiş olan sözleşmelere isimli sözleşmeler denir. Herhangi bir Kanun tarafından düzenlenmemiş olan sözleşmelere ise isimsiz sözleşmeler adı verilir. İsimsiz sözleşmelerin bir türü olan karma sözleşmelere ilişkin olarak doktrinde farklı tanımlar karşımıza çıkmaktadır. Örneğin

FOOTNOTE

1 Fezzi Necmeddin Fezziioğlu, Borçlar Hukuku (İkinci Kısım-Akden Muhtelif Nevileri), Cilt:1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1978, p. 51.

2 Haluk Tandoğan, Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), Cilt 1, 6th Edition, İstanbul, 1990, p.69.

3 Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2016, p.871.

4 Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2nd edition.

5 The Supreme Court 1.HD, T. 16.09.1986, E.1986/7692, K.1986/9148

6 The Supreme Court 4.HD, T. 04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847



of elements of various typical contracts into one single contract.¹ Tandoğan defines the mixed contract as a collection of elements prescribed by law, in a manner not prescribed by law.² According to Fikret Eren, mixed contracts are contracts that consist of the partially or completely combined elements of two or more typical contracts prescribed in the law and determined by the parties.³ Some views in the doctrine distinguish between mixed contracts in a strict sense and mixed contracts in a broad sense.⁴ This perspective suggests that mixed contracts cannot be constituted only by the elements of contracts prescribed in law, but include elements of contracts that are not regulated by law. The Supreme Court of Appeals defines mixed contracts as a collection of elements of contracts both regulated in the law and not so regulated⁵, and states that "(a) contract can be made with a few contracts prescribed in the special provisions section of the Code of Obligations and even with a contract that is not prescribed in that section and not prohibited by the law."⁶

Feyzioğlu, "tipik birkaç akdin unsurlarının tek bir akit içinde kaynaşması, karışması" ile karma sözleşme meydana geleceği görüşündedir.¹ Tandoğan, karma sözleşmeyi "kanunun çeşitli akit tiplerinde öngördüğü unsurların kanunun öngörmediği bir tarzda bir araya gelmesiyle" oluşan sözleşme şeklinde tanımlamaktadır.² Öte yandan Fikret Eren'e göre karma sözleşmeler, " tarafların, kanunda düzenlenmiş isimli sözleşme tiplerinden iki veya daha fazlasının içerdiği unsurları, özellikle asli edimleri, kanunun öngörmediği bir biçimde kısmen veya tamamen bir araya getirdikleri sözleşmelerdir".³ Doktrindeki başka bir yaklaşım karma sözleşmelerin tanımına ilişkin dar anlamda karma sözleşme ve geniş anlamda karma sözleşme şeklinde bir ayırım yapmakta ve geniş anlamda karma sözleşmelerin sadece kanunda düzenlenmiş sözleşmelere ait unsurların değil, kanunda düzenlenmemiş sözleşmelere ait unsurların da bir araya getirilerek kurulabileceğini ileri sürmektedir.⁴ Yargıtay'ın da "bir sözleşme ile Borçlar Kanununun özel hükümleri bölümünde gösterilen sözleşmelerden yalnız biri değil birkaçı hatta bu bölümde öngörülmemen ve kanunun yasak etmediği bir sözleşme de birlikte yapılabilir"⁵ şeklindeki içtihadıyla kanunda düzenlenmiş veya düzenlenmemiş sözleşme türlerine ait unsurların bir araya gelmesiyle oluşan sözleşmeleri karma sözleşme olarak tanımladığı görülmektedir.⁶

DİPNOT

1 Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, Borçlar Hukuku (İkinci Kısım-Akdin Muhtelif Nevileri), Cilt I, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1978, s.51.

2 Halük Tandoğan, Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), Cilt 1, 6.Basım, İstanbul, 1990, s.69.

3 Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2016, s.871.

4 Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, s.151.

5 Yargıtay 4.HD, T. 04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847.

6 "(...) Davacı belediye ile davalılar arasındaki asıl ilişki kira kontra (Nursal Erdem, Roma ve Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi, s.36)tosu başlığını taşıyan sözleşmeden kaynaklanmaktadır. İlgili taraflar arasında noterde düzenlenen sözleşme içeriği itibarıyla klasik anlamda bir kira bağıtı olarak değerlendirilemez. Bu sözleşmede davacı belediye musakkaf bir taşınmaz malını kiralamış değildir. Aksine davalıların belediyeye ait arsa üzerine şartnamede belirtilen biçimde restoran ve otel inşa etmeleri ve 21 yıl kullanmalarını takiben tüm tesisin bedelsiz olarak arsa sahibi belediyeye devri öngörüldüğü cihetle karma bir akit niteliğindedir" (Yargıtay 1.HD, T. 16.09.1986, E.1986/7692, K.1986/9148)

PART 7

As a result, different elements of various contract types come together in one single contract, and thus it may not be possible to evaluate a new contract under a particular type.

B. Types of Mixed Contracts

Mixed contracts are divided into three types: double-type mixed contracts, combined-type mixed contracts, and additive mixed contracts.

1. Double-Type Mixed Contracts

A double-type mixed contract is a combination of the primary acts of two typical contracts regulated in the law by the parties.⁷ In double-type mixed contracts, the act of obligation and the counter-act belong to different contract types. The most typical example of a double-type mixed contract is a construction contract in return for land share. The primary obligation owed by the contractor in this contract is to create the original work, which is the primary obligation of the contractor in a contract of construction, and the primary obligation owed by the land owner is to transfer ownership, which is the primary obligation of the seller in a sales agreement.

2. Combined-Type Mixed Contracts

A combined-type mixed contract is a contract in which one of the parties undertakes to perform more than one primary act contained in different types of contracts regulated in the law, and the other party undertakes to perform one single act, generally to pay a certain amount of money.⁸ In a package tour agreement, which is an example of a combined-type mixed contract, the package tour organizer undertakes the primary act of carriage (attorney agreement or contract of construction), hotel supply (lease agreement) and meal (sales contract), while the other party to the contract undertakes to pay a certain amount of money due.

3. Additive Mixed Contracts

Additive mixed contracts are those con-

Sonuç olarak karma sözleşmelerde çeşitli sözleşme tiplerine ait farklı unsurlar bir araya gelirler ve ortaya çıkan yeni sözleşmeyi Kanun'daki belli bir tip altında değerlendirmek mümkün olmaz.

B. Karma Sözleşmelerin Çeşitleri

Karma sözleşmeler kendi içinde çift tipli karma sözleşmeler, kombine tipli karma sözleşmeler ve eklemli karma sözleşmeler olarak üçe ayrılırlar.

1. Çift Tipli Karma Sözleşmeler

Kanunda düzenlenmiş bulunan iki tipik sözleşmenin asli edimlerinin kanunda öngörülmemiş bir biçimde taraflarca karşılıklı olarak yüklenilmesiyle meydana getirilen sözleşmeye çift tipli karma sözleşme denir.⁷ Çift tipli sözleşmelerde borçlanılan edim ve karşı edim farklı sözleşme türlerine aittir. Çift tipli sözleşmelerin en tipik örneği arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesidir. Bu sözleşmede yüklenicinin borçlandığı asli edim, eser sözleşmesinde yüklenicinin asli edimi olan eser meydana getirme borcu, arsa sahibinin üstlendiği asli edim ise, satış sözleşmesinde satıcının asli edimi olan mülkiyeti devretme borcudur.

2. Kombine Tipli Karma Sözleşmeler

Taraflardan birinin kanunda düzenlenmiş çeşitli sözleşme türlerine ait birden fazla asli edimde bulunmayı, diğer tarafın ise tek bir edimi yerine getirmeyi, çoğu zaman bir miktar para ödemeyi üstlendiği sözleşmeye kombine tipli karma sözleşme denir.⁸ Kombine tipli karma sözleşmenin bir örneği olan paket tur sözleşmesinde, paket tur düzenleyicisi taşıma (vekalet veya istisna sözleşmesi), otel temini (kira sözleşmesi) ve yemek (satış sözleşmesi) asli edimlerini üstlenirken, sözleşmenin diğer tarafı olan tüketici bir miktar para ödeme borcunu üstlenmektedir.

3. Eklemli Karma Sözleşmeler

Taraflardan en az birinin değişik sözleşme tip-

FOOTNOTE

⁷ **Fikret Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, p.872.

⁸ **Serozan**, s. 25 vd; Serozan, Borçlar Özel, p. 67.

⁹ **Nursal Erdem**, Roma ve Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi, p.36.

¹⁰ **Tandoğan**, p. 74.

¹¹ **Heinrich Hoeniger**, Vorstudien zum Problem der gemischten Verträge, I. Bd., Diss., Freiburg, 1906, p.21-24 and Hermann Becker, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd.VI. Obligationenrecht, 1.Abteilung, Allgemeine Bestimmungen (Art.1-183 OR), Bern 1941, art.19, Nr.6 translator: Erden Kuntalp, Karşık Muhtevalı Akit, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1971, p.121.

tracts in which one of the parties, at least, undertakes to perform the primary acts belonging to different types of contract.⁹ The most classic example is mixed donations.

C. The Rules of Law to be Applied to Mixed Contracts

Various views have been put forward in the doctrine about the rules of law to be applied to mixed contracts. These views shall be analysed in this section.

lerine ait asli edimleri ayrılmaz bir bütün halinde homojen bir yapı içinde yerine getirmeyi üstlendiği sözleşmelerdir.⁹ En klasik örneği karma bağışlamalardır.

C. Karma Sözleşmelere Uygulanacak Kurallar

Karma sözleşmelere uygulanacak hükümler konusunda doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüş olup, öne çıkan görüşlerden soğurma, dışlama, birleştirme, kıyas yoluyla uygulama ve Yargıtay uygulaması üzerinde durulacaktır.

Different elements of various contract types come together in one single contract, and thus it may not be possible to evaluate a new contract under a particular type.

Karma sözleşmelerde çeşitli sözleşme tiplerine ait farklı unsurlar bir araya gelirler ve ortaya çıkan yeni sözleşmeyi Kanun'daki belli bir tip altında değerlendirmek mümkün olmaz.

1. Absorbing View

In this view, the rules of law regarding the contract in which the more dominant act belongs, is applied to the whole contract. However, this opinion has been criticized due to the fact that the intents of the parties regarding creating the mixed contract are ignored by subjecting the contract to provisions of a single legal contract and are not accepted in practice.¹⁰

2. Exclusion View

According to this view, the general provisions of the Code of Obligations should be applied to the mixed contract.¹¹ However, this opinion has been criticized due to the fact that it excludes the provisions of the contract to which the primary acts of the contract belong and moreover it does not apply in practice.

1. Soğurma Görüşü

Bu görüşe göre karma sözleşmedeki edimlerden hangisi daha baskın ise, o edimin ait olduğu sözleşme türüne ilişkin hükümler, bütün sözleşmeye uygulanmalıdır. Ancak bu görüş, sözleşmeyi tek bir yasal sözleşmenin hükümlerine tabi tutarak tarafların karma sözleşme yaratma yolundaki iradelerinin yok sayıldığından bahisle eleştirilmekte ve uygulamada pek kabul görmemektedir.¹⁰

2. Dışlama Görüşü

Bu görüşe göre karma sözleşmeye Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri uygulanmalıdır.¹¹ Ancak bu görüş karma sözleşmeyi oluşturan edimlerin ait oldukları sözleşme hükümlerini dışladığı için eleştirilmekte ve uygulamada pek kabul görmemektedir.

DİPNOT

7 Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s.872.

8 Serozan, s. 25 vd; **Serozan**, Borçlar Özel, s. 67

9 (Nursal Erdem, Roma ve Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi, s.36)

10 Tandoğan, s. 74

11 Heinrich Hoener, Vorstudien zum Problem der gemischten Verträge, I. Bd., Diss., Freiburg, 1906, s.21-24'den ve Hermann Becker, Commentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd.VI. Obligationenrecht, 1.Abtteilung, Allgemeine Bestimmungen (Art.1-183 OR), Bern 1941, art.19, Nr.6'dan aktaran: Erden Kuntalp, Karışık Muhtevalı Akit, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1971, s.121.

PART 7

THIS OPINION HAS BEEN CRITICIZED DUE TO THE FACT THAT A MIXED CONTRACT IS NOT A SIMPLE FUSION OF ELEMENTS OF DIFFERENT CONTRACT TYPES. IT IS A MEANINGFUL SYNTHESIS OF DIFFERENT CHARACTERISTICS OF CONTRACTS.

3. Fusion View

According to this view, the provisions of the contract to which each act in the contract belongs should be applied to each act in the contract. This opinion has been criticized due to the fact that a mixed contract is not a simple fusion of elements of different contract types. It is a meaningful synthesis of different characteristics of contracts.¹²

4. Practice by Comparison

According to this view, a judge shall apply comparatively the rule of law regarding the contracts regulated in law to a mixed contract. If there are not the conditions of comparison, the judge shall apply customary rules. If there are no customary rules, the judge him- or herself shall set up the rule such as legislator. But it has been argued that this view gives excessive discretion to a judge, which may lead to arbitrary behaviour.¹³

III. THE CONSTRUCTION CONTRACT IN RETURN FOR LAND SHARE

Although the construction contract in return for land share is not regulated in the Turkish Code of Obligations, it is a mixed contract that contains elements of construction contracts and preliminary contracts for sale, which are both regulated in the Turkish Code of Obligations. In the construction contract in return for land share, a party (contractor) undertakes to build a construction by building independent sections on the land of the other party (landowner) in return for ownership of a certain share in the land.¹⁴

3. Birleştirme Görüşü

Bu görüşe göre sözleşmedeki her edime ait olduğu sözleşme türüne ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Bu görüş, karma sözleşmenin farklı sözleşme tiplerinin unsurlarının basit bir toplamından ibaret olmadığı, sözleşmelere ait farklı özelliklerin anlamlı bir sentezi olduğu ileri sürülerek eleştirilmektedir.¹²

4. Kıyas Yoluyla Uygulama

Bu görüşe göre hâkim, önüne karma sözleşmeye ilişkin somut bir olay geldiğinde, kanunda düzenlenmiş olan tiplere ilişkin hükümleri kıyasen somut olaydaki karma sözleşmeye uygulayacaktır. Kıyas koşullarının bulunmaması halinde konuya ilişkin bir örf ve adet kuralı varsa ona başvuracaktır. Böyle bir kural da bulunamamışsa kendisi yasa koyucu gibi davranarak kural koyacaktır. Ancak kıyas görüşünün hâkime gereğinden fazla takdir yetkisi verdiği, bunun bazı keyfi davranışlara yol açabileceği iddia edilmektedir.¹³

III. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİ

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiş olmasına rağmen, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş bulunan eser sözleşmesi ile taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin unsurlarını taşıyan karma nitelikli bir sözleşmedir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile bir taraf (yüklenici), diğer tarafın (arsa sahibinin) arsası üzerinde ve arsadaki belli payların mülkiyetine karşılık bağımsız bölümler inşa etmek suretiyle bütünlük arz eden bina yapma borcu altına girmekte ve bunlar arasında bu hususları konu edinen bir anlaşma yapılmaktadır.¹⁴

FOOTNOTE

¹² Kuntalp p.74; Kuntalp p. 131-138.

¹³ Kuntalp, p.142-143.

¹⁴ Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul 2014, p.585.

¹⁵ Yavuz, p. 585.

¹⁶ Hasan Erman, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, p. 55.

¹⁷ Tandoğan, age., p. 125.

A. The Debts of the Parties in a Construction Contract in Return for Land Share

1. The Land Shares Transfer Debt of the Landowner

In a contract of construction in return for land share, the landowner undertakes to transfer land shares to the constructor by leaving his land share in return the independent sections to be given himself. This element fulfils the payment obligation of the owner of the work in the contract of construction. In the contract of construction, the owner of the work undertakes to pay the cost in return for building and delivering the construction. In the contract of construction in return for land share, the landowner undertakes the transfer of land shares in return for the independent sections to be given to himself.¹⁵

2. The Debt of Performing Obligations for Building Construction

The purpose of a construction contract in return for land share is the building of a construction specified in the contract by the contractor in return for the determined land shares of the landowner's land. For this reason, the landowner has to deliver land that is usable for building the construction to the contractor.¹⁶

3. The Debt of Delivering the Contractor's Construction

The primary debt of the contractor is to complete the building in accordance with the contract and to deliver independent sections that will belong to the owner of the land. Although there is no explicit legal provision regarding the contractor's delivery debt, it is estimated that the delivery of the construction is the primary debt of the contractor.¹⁷

A. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Tarafların Borçları

1. Arsa Sahibinin Arsa Paylarını Devir Borcu

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile arsa sahibi kendisine verilecek bağımsız bölümlere isabet eden arsa payını kendi üzerinde bırakarak diğer payları yükleniciye devretme borcu altına girmektedir. Bu unsur eser sözleşmesinde iş sahibinin ücret ödeme borcunu karşılamaktadır. Eser sözleşmesinde iş sahibi, eserin yapımı ve kendisine teslimi karşılığında ücret ödeme borcu altına girerken, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde arsa sahibi, kendisine inşa edilerek teslim edilecek bağımsız bölümler karşılığı olarak arsa payı devir borcu altına girmiş olmaktadır.¹⁵

2. İnşaatın Yapılması İçin Kendisine Düşen Yükümleri Yerine Getirme Borcu

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin amacı arsa sahibinin arsası üzerine, belirlenen arsa payları karşılığında, müteahhit tarafından sözleşmede öngörülen inşaatın yapılmasıdır. Bu sözleşmenin yerine getirilmesi gerekir. Bu nedenle arsa sahibinin arsayı inşaat yapmaya elverişli şekilde müteahhide teslim etmesi gerekmektedir.¹⁶

3. Yüklenicinin Yapıyı Teslim Borcu

Müteahhidin başlıca borcu sözleşme konusu binayı tamamlamak ve arsa sahibine ait olacak bağımsız bölümleri teslim etmektir. Eser sözleşmesinde müteahhidin teslim borcunun varlığını belirten açıkça bir kanun hükmü bulunmamasına rağmen, eserin tesliminin müteahhidin asli borcu olduğu tahmin edilmektedir.¹⁷

KARMA SÖZLEŞMENİN FARKLI SÖZLEŞME TİPLERİNİN UNSURLARININ BASİT BİR TOPLAMINDAN İBARET OLMADIĞI, SÖZLEŞMELERE AİT FARKLI ÖZELLİKLERİN ANLAMLI BİR SENTEZİ OLDUĞU İLERİ SÜRÜLEREK ELEŞTİRİLMEKTEDİR.

DİPNOT

¹² Kuntalp s.74; Kuntalp s. 131-138.

¹³ Kuntalp, s.142-143.

¹⁴ Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul 2014, s.585.

¹⁵ Yavuz, s.585.

¹⁶ (Hasan Erman, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, s. 55)

¹⁷ (Tandoğan, age., s. 125).

PART 7

4. The Contractor's Care and Loyalty Liability

A contractor has an obligation to do the job with loyalty and diligence. The debt of loyalty and debt of care are closely related; the debt of diligence is a consequence of the debt of loyalty.¹⁸

B. The Legal Nature of the Construction Contract in Return for Land Share**1. A Double-Type Mixed Contract View**

In a construction contract in return for land share, the primary obligation owed by the contractor is to build the construction, which is the primary obligation of the contractor in a contract of construction, and the primary obligation owed by the landowner is to transfer ownership, which is the primary obligation of the seller in a sales agreement. The construction contract in return for land share includes provisions related to a contract of construction and a sales agreement. The fact that the provisions of both contracts are combined in terms of mutual actions of the parties is considered a double-type mixed contract in doctrine and practice.

2. A Synallagmatic Contract View

In a construction contract in return for land share, the landowner undertakes to transfer land shares to the contractor and the contractor undertakes to construct independent sections and transfer them to the landowner. Since both parties of the contract undertake certain obligations to each other, a construction contract in return for land share is a synallagmatic contract.

3. A Temporary-Constant Complex Contract View

It is generally accepted that a construction contract in return for land share creates an effective debt relationship and the termination of the debt occurs at the same time as the performance of the act. Within the scope

4. Yüklenicinin Özen ve Sadakat Borcu

Müteahhidin işi sadakat ve özenle yapma borcu bulunmaktadır. "Sadakat borcu ile özen borcu birbirine sıkı surette bağlıdır; özen borcu, aynı zamanda sadakat borcunun bir sonucudur.¹⁸

B. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**1. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Çifte Tipli Karma Sözleşme Olması**

Karma nitelik taşıyan kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde, taraflardan birinin edimi eser sözleşmesine ait eser yapma edimi, diğer tarafın edimi ise taşınmaz satışı sözleşmesine ait taşınmaz mülkiyetini devretme edimidir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, taşınmaz satım sözleşmesi ve eser sözleşmesine ilişkin hükümler içerdiğinden ve tarafların karşılıklı edimleri bakımından her iki sözleşmenin hükümleri birleştiğinden doktrin ve uygulamada çift tipli karma sözleşme olarak nitelendirilmektedir.

2. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Tam İki Tarafa Borç Yükle-yen Sözleşme Olması

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde arsa sahibi, arsa paylarını yükleniciye devretme borcu altına girmekte, buna karşılık yüklenici ise, bağımsız bölüm inşa etme ve arsa sahibine devretmeyi üstlenmektedir. Sözleşmenin her iki tarafı da birtakım yükümlülükler altına girdiğinden, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir.

3. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi'nin Geçici-Sürekli Karmaşığı Bir Sözleşme Olması

Kat karşılığı inşaat sözleşmesi ani edimli borç ilişkisi meydana getirdiği ve edimin ifasıyla borcun sona ermesinin aynı anda gerçekleştiği genel olarak kabul edilmektedir. Söz-

FOOTNOTE

¹⁸ Tandoğan, age., p. 49.

¹⁹ Grand General Assembly of the Supreme Court of Appeal dated 25.1.1984, E. 983/3, K. 984/1.

of the contract, the performance of the act occurs at the same time as the delivery of the construction. The interest of the obligee is related delivery of the completed construction the fact that the construction created as a result of acting. According to those who do not accept a construction contract in return for land share as an effective debt relationship, acts are performed in time and in sections since the act of building requires a longer duration before the moment of delivery. Therefore, the activities during the creation of the construction must also be accepted within the scope of the contractor's act. It is accepted that a construction contract in return for land share is a temporary-constant complex contract in the decision of Grand General Assembly of the Supreme Court of Appeals dated 25.1.1984 and numbered E. 983/3 and K. 984/1.¹⁹

leşme kapsamında edimin ifası eserin teslimi ile aynı anda olmaktadır. İş görme faaliyeti sonucu meydana getirilen eser bakımından alacaklının menfaati tamamlanmış yapının teslimine bağlıdır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesini ani edimli borç ilişkisi olarak kabul etmeyen görüşe göre ise eserin teslim edilme anından önce, bina meydana getirme eylemi uzun süren faaliyetler gerektirdiği için edimler zaman içinde ve bölümler halinde yerine getirilmektedir. Bu nedenle eserin meydana getirilmesi sırasındaki faaliyetlerin de müteahhidin edimi kapsamında kabul edilmesi gerekir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 25.1.1984 tarih ve E. 983/3, K. 984/1 sayılı kararında ise, bu sözleşmenin "geçici-sürekli karmaşığı" bir özellik taşıdığı kabul edilmiştir.¹⁹

Since a construction contract in return for land share is a mixed contract, if any contract is subject to the form, we may claim that the entire mixed contract is subject to form.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi karma tipli bir sözleşme olduğundan herhangi bir sözleşmenin şekle tabi olması durumunda karma sözleşmenin tamamının şekle tabi olduğunu söyleyebiliriz.

4. The Validity of a Construction Contract in Return for Land Share

Since a construction contract in return for land share is a mixed contract, if any contract is subject to the form, we may claim that the entire mixed contract is subject to form. Since a construction contract in return for land share includes a contract of construction and a sales agreement and the transfer of the property is subject to official form, we may say that a construction contract in return for land share is subject to official form. This is explained in many Supreme Court decisions as "since the act

4. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi'nin Geçerliliğinin Resmi Şekle Tabi Olması

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi karma tipli bir sözleşme olduğundan herhangi bir sözleşmenin şekle tabi olması durumunda karma sözleşmenin tamamının şekle tabi olduğunu söyleyebiliriz. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi karma tipli bir sözleşmesinde taşınmaz devri ve inşaat sözleşmesi birlikte bulunduğundan taşınmaz devrinin resmi şekle tabi olduğundan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin de resme şekle tabi olmak zorunda olduğunu söyleyebiliriz. Nitekim bu

DİPNOT

18 (Tandoğan, age., s. 49)

19 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu T. 25. 1.1984, E. 983/3, K. 984/1.

PART 7

ACCORDING TO THE SUPREME COURT, THE QUALITY OF MIXED CONTRACTS IS DEFINED SEPARATELY ACCORDING TO THE TERMS OF THE CONTRACT, AND EVALUATED ACCORDING TO CONDITIONS OF THE RIGHTS AND THE DEBTS OF THE CONTRACT.

of one of the parties is subject to the official form, the construction contract for the land share must be made in accordance with this form.”²⁰

IV. THE APPROACH OF THE SUPREME COURT REGARDING THE RULES OF LAW TO BE APPLIED TO A CONSTRUCTION CONTRACT IN RETURN FOR LAND SHARE

According to the Supreme Court, the quality of mixed contracts is defined separately according to the terms of the contract, and evaluated according to conditions of the rights and the debts of the contract.²¹ Accordingly, in determining the provisions to be applied to mixed contracts, different views may be taken when taking into consideration the particularity of each concrete event and the provisions in the mixed contract. According to the General Assembly of the Supreme Court of Appeals, it is also important that the dispute between the parties belongs to which type of contract. For example, the Supreme Court of Appeals General Assembly held that since a construction contract in return for land share is a contract of construction rather

husus bir birçok Yargıtay kararında da “tarafardan birinin edimi resmi şekle tabi olduğundan, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin de bu şekle uyularak yapılması gerekir.” şeklinde açıklanmıştır.²⁰

IV. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNE UYGULANACAK HÜKÜMLER KONUSUNDA YARGITAY UYGULAMASI

Yargıtay’a göre karma sözleşmelerin niteliğinin sözleşme şartlarına göre ayrı ayrı tanımlanması, doğurduğu hak ve borçların şartlarına göre takdir edilmesi gerekir.²¹ Buna göre karma sözleşmelere uygulanacak hükümler belirlenirken, her bir somut olayın özelliği ve karma sözleşmedeki hükümler dikkate alınarak değişik görüşlere başvurulabilecektir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na göre taraflar arasındaki uyumsuzluğun ağırlıklı olarak hangi sözleşme tipine ait olduğu da önem taşır. Örneğin, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun bir kararında, karma nitelikli kat karşılığı inşaat sözleşmelerinin, satış vaadinden ziyade eser ağırlıklı sözleşmeler olması nedeniyle salt gayrimenkul satış vaadine ilişkin olan tek taraflı şerhin eser sözleşmelerinde uygulanamayacağı, kat karşılığı inşaat sözleşmelerinin tapuya şerh verdirilmesi için taraflarca bir şerh anlaşmasının yapılmasının zorunlu olduğu vurgulanmıştır.²² Yargıtay Hukuk Ge-

FOOTNOTE

²⁰ The Supreme Court 15. HD 7.10.1983, 1983/2312 (YKD. 1983, s. 432); Yargıtay 15. HD. 17.2.1983, 206/269 (YKD. 1983, s. 745)

²¹ The Supreme Court 4.HD, dated 04.05.1967, E. 1967/3125, K. 1967/3847).

²² The Supreme Court 15.HD, 11.12.1997, E. 1997/4209, K. 1997/5345.

²³ General Assembly of the Supreme Court dated 09.06.1982, E. 1979/15-1613, K. 1982/565.



than a sales agreement, one-sided annotation which regards a preliminary contract for sale cannot be applied in a contract of construction and the parties must sign an annotation agreement for putting an annotation to the title deed in the construction contract in return for land share.²² The Supreme Court of Appeals General Assembly held another view that, in a construction contract in return for land share, one of the party's acts has the characteristic of a contract of construction, and the other party's act has the characteristic of a sales agreement. As a rule, the provisions of the contracts where each act is received is applied directly to the mixed contract. In this case, although a contract of construction is not subject to official form, a construction contract in return for land share is subject to official form so that the validity of this contract is subject to official form.²³ However, the Supreme Court of Appeals stated a different approach where, in a construction contract in return for land share, the contract of construction is not subject to any form and the sales agreement is subject to official form.²⁴ Therefore, a construction contract in return for land share must be made in official form by a notary, otherwise the contract will be invalid. In the case of the completion of transfer or the completion of the construction completely or largely, it is determined that a contract that is invalid in this way may be valid in accordance with the rule of integrity.

nel Kurulu'nun başka bir kararında ise, karma nitelik taşıyan kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde, taraflardan birinin ediminin eser sözleşmesinin, diğer tarafın ediminin ise taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin özelliklerini taşıdığı, kural olarak karma sözleşmeye her bir edimin alındığı sözleşmenin kurallarının doğrudan uygulanacağı, bu durumda yüklenicinin eser meydana getirme borcunu kapsayan sözleşmenin şekle bağlı olmamasına karşılık, arsa sahibinin pay mülkiyetini devir borcu için yasalarda öngörülen resmi şekle uygun bir sözleşmenin varlığı zorunlu olduğu. çünkü böyle bir sözleşmenin geçerli olması resmi şekilde yapılmasına bağlı olduğu belirtilmiştir.²³ Bununla birlikte Yargıtay'ın başka bir kararında ise karma nitelikli arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde hiçbir şekle bağlı olmayan inşaat sözleşmesi ile resmi şekilde yapılması gereken mülkiyeti nakil borcu doğuran sözleşmenin iç içe olduğu, bu nedenle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin noterde düzenleme biçiminde yapılması gerektiği, bu şekil şartına uyulmadan yapılması halinde sözleşmenin geçersiz olduğu ancak devrin gerçekleştirilmesi veya inşaatın tamamen veya büyük oranda tamamlanmış olması halleriyle sınırlı olarak, bu şekilde geçersiz olan sözleşmenin dürüstlük kuralı uyarınca sonradan geçerli olabileceği vurgulanmıştır.²⁴

YARGITAY'A GÖRE KARMA SÖZLEŞMELERİN NİTELİĞİNİN SÖZLEŞME ŞARTLARINA GÖRE AYRI AYRI TANIMLANMASI, DOĞURDUĞU HAK VE BORÇLARIN ŞARTLARINA GÖRE TAKDİR EDİLMESİ GEREKİR.

DİPNOT

20 (Yargıtay 15. HD 7.10.1983, 1983/2312 (YKD. 1983, s. 432); Yargıtay 15. HD. 17.2.1983, 206/269 (YKD. 1983, s. 745))

21 "Bir sözleşme ile Borçlar Kanunu'nun özel hükümleri bölümünde gösterilen sözleşmelerden yalnız biri değil birkaçı hatta bu bölümde öngörülmemen ve kanunun yasak etmediği bir sözleşme de birlikte yapılabilir. Bu nitelikteki sözleşmelere karma sözleşme denilir. Bunların niteliği sözleşme şartlarına göre ayrı ayrı tanımlanıp, doğurduğu hak ve borçlar şartlarına göre takdir edilmek gerekir. Davalı bu açıklamasıyla bağlı tutulup ödemesi ispat ettirilecek yerde sözleşmenin anlamında yanlış düşülüp ilişkinin ispatlanmadığı benimsener-ek davanın reddi bozmayı gerektirir" (Yargıtay 4.HD, T. 04.05.1967, E. 1967/3125, K. 1967/3847).

22 Yargıtay 15.HD, T. 11.12.1997, E. 1997/4209, K. 1997/5345.

23 Yargıtay HGK, T. 09.06.1982, E. 1979/15-1613, K. 1982/565.

24 (Yargıtay 14.HD E.2011/1958 K.2011/3194 14.3.2011)



PART 7

V. CONCLUSION

There are different approaches regarding mixed contracts, which consist of different elements of various contract types. The Supreme Court of Appeals defines mixed contracts as a collection of elements of contracts regulated in law or not so regulated in the following juridical opinion “ a contract can be made with a few contracts predicted in the special provisions section of the Code of Obligations and even with a contract which is not predicted in that section and not prohibited by law.”²⁵ In a construction contract in return for land share, a party (contractor) undertakes to build a construction of independent sections on the land of the other party (landowner) in return for ownership of certain shares in the land. Various views have been put forward on the rules of law to be applied to mixed contracts. The Supreme Court of Appeals has taken different approaches by taking into consideration the characteristics of each concrete event and the provisions of the mixed contract in terms of the rules to be applied to the mixed contract.

V. SONUÇ

Çeşitli sözleşme tiplerine ait farklı unsurların bir araya gelmesiyle ortaya çıkan karma sözleşmelere ilişkin olarak doktrinde farklı tanımlar karşımıza çıkmakta, Yargıtay’ın ise “bir sözleşme ile Borçlar Kanununun özel hükümleri bölümünde gösterilen sözleşmelerden yalnız biri değil birkaçı hatta bu bölümde öngörülmemiş ve kanunun yasak etmediği bir sözleşme de birlikte yapılabilir”²⁵ şeklindeki içtihadıyla kanunda düzenlenmiş veya düzenlenmemiş sözleşme türlerine ait unsurların bir araya gelmesiyle oluşan sözleşmeleri karma sözleşme olarak tanımladığı görülmektedir. Karma sözleşmelerin tipik bir örneği olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile yüklenici, arsa sahibinin arsası üzerinde ve arsadaki belli payların mülkiyetine karşılık bağımsız bölümler inşa etmek suretiyle bütünlük arz eden bina yapma borcu altına girmekte ve bunlar arasında bu hususları konu edinen bir anlaşma yapılmaktadır. Karma sözleşmelere uygulanacak hükümler konusunda doktrinde çeşitli görüşler bulunmakta olup, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine uygulanacak hükümlere bakımından Yargıtay’ın somut olayın özelliğine ve sözleşmenin hükümlerine göre farklı görüşleri esas aldığı görülmektedir.

FOOTNOTE

²⁴ General Assembly of the Supreme Court dated 14.03.2011, 4.HD E.2011/1958 K.2011/3194)

²⁵ General Assembly of the Supreme Court dated 04.05.1967 4.HD, E.1967/3125, K.1967/3847)



BIBLIOGRAPHY

FEYZİ NECMEDDİN FEYZİOĞLU, Borçlar Hukuku (İkinci Kısım-Akđın Muhtelif Nevileri), Vol:1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Yayınları, İstanbul, 1978

HALÜK TANDOĞAN, Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), Vol. 1, 6th Edition İstanbul, 1990

FİKRET EREN, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2016

GÖKHAN ANTALYA, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2nd Edition

ERDEN KUNTALP, Karışık Muhtevalı Akit, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Yayınları, Ankara, 1971

CEVDET YAVUZ, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul 2014

HASAN ERMAN, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2010

The Supreme Court 4th HD, dated 04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847

The Supreme Court 1st HD, dated 16.09.1986, E.1986/7692, K.1986/9148

The Supreme Court 4th HD, dated 04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847

The Supreme Court 15th HD, dated 11.12.1997, E.1997/4209, K.1997/5345

General Assembly of the Supreme Court, dated 09.06.1982, E.1979/15-1613, K.1982/565

The Supreme Court 4th HD, T.04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847

The Supreme Court 15th HD 7.10.1983, 1983/2312 (YKD. 1983, s. 432); Yargıtay 15th HD. 17.2.1983, 206/269 (YKD. 1983, s. 745)

KAYNAKÇA

FEYZİ NECMEDDİN FEYZİOĞLU, Borçlar Hukuku (İkinci Kısım-Akđın Muhtelif Nevileri), Cilt:1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Yayınları, İstanbul, 1978

HALÜK TANDOĞAN, Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), Cilt 1, 6.Basım, İstanbul, 1990

FİKRET EREN, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2016

GÖKHAN ANTALYA, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı

ERDEN KUNTALP, Karışık Muhtevalı Akit, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Yayınları, Ankara, 1971

CEVDET YAVUZ, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul 2014

HASAN ERMAN, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2010

Yargıtay 4.HD, T.04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847

Yargıtay 1.HD, T.16.09.1986, E.1986/7692, K.1986/9148

Yargıtay 4.HD, T.04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847

Yargıtay 15.HD, T.11.12.1997, E.1997/4209, K.1997/5345

Yargıtay HGK, T.09.06.1982, E.1979/15-1613, K.1982/565

Yargıtay 4.HD, T.04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847

(Yargıtay 15. HD 7.10.1983, 1983/2312 (YKD. 1983, s. 432); Yargıtay 15. HD. 17.2.1983, 206/269 (YKD. 1983, s. 745))

DİPNOT

25 Yargıtay 4.HD, T.04.05.1967, E.1967/3125, K.1967/3847