

RESPONSIBILITY OF THE LANDOWNER TO THE CONSUMER IN INCOME SHARING CONSTRUCTION CONTRACTS

GELİR PAYLAŞIMLI İNŞAAT SÖZLEŞMELERİNDE ARSA SAHİBİNİN TÜKETİCİYE KARŞI SORUMLULUĞU

AHMET KILINÇ
ZEYNEP GÜLENAY SÜREN

ABSTRACT

Income sharing construction contracts are contracts in which the landowning party to the contract is under obligation to share the income obtained from the sale of the independent dwellings constructed by the contractor. Within the scope of this contract, the contractor undertakes to construct independent dwellings and intermediate the sales process of these dwellings to third parties; the landowner is under obligation to transfer ownership of these independent dwellings to third parties and to share the income from these sales with the contractor. The fulfilment of the income sharing construction contract plays a crucial role in the fulfilment of contracts involving buyers who are mainly third parties. However, there is no explicit legal provision covering the third party buyers and the contractor agrees on the promise to sell immovable property if the landowner has legal responsibility towards the consumer who is the third person under the contract. However, the Court of Cassation states that the landowner is in general responsible under this contract if the third person is a consumer. This article examines the responsibility of landowners to consumers who are third parties in income sharing construction contracts.



KEYWORDS

CONSTRUCTION CONTRACT,
INCOME SHARING, CONSUMER,
CONTRACTOR, LANDOWNER, LEGAL
RESPONSIBILITY

ÖZET

Gelir paylaşımli inşaat sözleşmeleri, arsa sahibinin yüklenicinin yapacağı bağımsız bölümlerin satışından elde edilecek geliri yüklenici ile paylaşma borcu altına girdiği sözleşmelerdir. Bu sözleşme kapsamında yüklenici, bağımsız bölümler meydana getirme ve bunların üçüncü kişilere satışı işlemlerine aracılık etme borcunu üstlenmekte, arsa sahibi ise, bu bağımsız bölümlerin mülkiyetini üçüncü kişilere devretme ve bu satıştan elde edilecek geliri yükleniciyle paylaşma borcu altına girmektedir. Gelir paylaşımli inşaat sözleşmesinin yerine getirilmesi esasen üçüncü kişi konumunda bulunan alıcılar ile yapılan sözleşmelerin yerine getirilebilmesinde kilit rol oynamaktadır. Ancak üçüncü kişi alıcılarla yüklenicinin taşınmaz satış vaadi konusunda anlaşma yapmaları halinde arsa sahibinin sözleşme kapsamında üçüncü kişi konumunda bulunan tüketiciye karşı hukuki sorumluluğunun olup olmadığına ilişkin açık bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Bununla birlikte Yargıtay içtihatları, üçüncü kişinin tüketici olması halinde genel olarak arsa sahibinin bu sözleşme kapsamında sorumlu olduğunu kabul etmektedir. Makalemiz gelir paylaşımli inşaat sözleşmelerinde arsa sahibinin üçüncü kişi konumunda bulunan tüketicilere karşı sorumluluğunu incelemektedir.



ANAHTAR KELİMELER

İNŞAAT SÖZLEŞMESİ, GELİR
PAYLAŞIMI, TÜKETİCİ,
YÜKLENİCİ, ARSA SAHİBİ, HUKUKİ
SORUMLULUK

PART 9

Consumers who purchase dwellings constructed under an atypical income sharing construction contract may lose out because of a failure of a party to the contract to fulfil the performance, thereby terminating the agreement.

Uygulamada atipik nitelikteki gelir paylaşımli inşaat sözleşmelerine dayanılarak üretilen konutları satın alan tüketiciler, yüklenilen edimin yerine getirilmemesi ve bu sebeple sözleşmeden dönülmesi veya sözleşmenin feshedilmesi nedeniyle mağdur olabilmektedir.

I. INTRODUCTION

The income sharing construction contract differs to a regular construction contract. The most common and basic form of these contracts is that the construction carried out by the contractor on the landowner's land will be sold by the contractor, as authorized by the landowner, and the income raised will be shared between the landowner and the contractor based on the rate agreed to in the contract.¹ One of the elements of the income sharing construction contract is that the landowner has the obligation to share the income from the sale of independent dwellings. For the parties to reach an agreement, the contractor constructs the independent dwellings as agreed in the contract, sells them on behalf of the landowner, and submits to the buyers.²

In practice however, consumers who purchase dwellings constructed under an atypical income sharing construction contract may lose out because of a failure of a party to the contract to fulfil the performance, thereby terminating the agreement. This study examines the landowner's responsibility to consumers in income sharing construction contracts.

I. GİRİŞ

Gelir paylaşımli inşaat sözleşmesi, inşaat sözleşmesi uygulamada farklı şekillerde karşımıza çıkmakla birlikte en sık rastlanan ve en temel şekliyle yüklenici tarafından arsa sahibinin arsasında meydana getirilecek yapının, arsa sahibinin verdiği yetkiye dayanarak yüklenici tarafından satılması ve bu surette elde edilecek gelirin arsa sahibi ile yüklenici arasında, sözleşmede kararlaştırılan oranda paylaşılması esasına dayanmaktadır.¹ Arsa sahibinin bağımsız bölümlerin satışından elde edilecek geliri paylaşma borcu altına girmesi, yüklenicinin sözleşmede kararlaştırılan bağımsız bölümleri yapma, arsa sahibi adına satma ve alıcılara teslim borcu altına girmesi ve tarafların anlaşma sağlaması gelir paylaşımli inşaat sözleşmesinin unsurları arasında yer almaktadır.²

Uygulamada atipik nitelikteki gelir paylaşımli inşaat sözleşmelerine dayanılarak üretilen konutları satın alan tüketiciler, yüklenilen edimin yerine getirilmemesi ve bu sebeple sözleşmeden dönülmesi veya sözleşmenin feshedilmesi nedeniyle mağdur olabilmektedir. Bu çalışmada gelir paylaşımli inşaat sözleşmelerinde arsa sahibinin tüketicilere karşı sorumluluğu konusu incelenmiştir.



II. CHARACTERISTICS OF INCOME SHARING CONSTRUCTION CONTRACTS AND CONTRACTS WITH A THIRD PARTY

An income sharing construction contract is defined as a contract in which the landowner is obliged to share the income that is obtained from the sale of the independent dwellings constructed by the contractor.³ Also, the Court of Cassation defines the contract in question as: "based on the sale of a structure which is constructed by the contractor on the land of the landowner with authority given by the landowner, and the income obtained in this way is shared between the landowner and the contractor at the rate agreed in the contract. Based on this principle, the income sharing construction contract is a contract in which the contractor owes the construction of independent dwellings and the sale of them, and the landowner must give authority to the contractor regarding the sale of these independent dwellings and share the income from this sale with the contractor."⁴

II. GELİR PAYLAŞIMLI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN VE ÜÇÜNCÜ KİŞİ İLE YAPILAN SÖZLEŞMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Gelir paylaşımli inşaat sözleşmesi, arsa sahibinin, yüklenicinin yapacağı bağımsız bölümlerin satışından elde edilecek geliri yükleniciyle paylaşma borcu altına girdiği sözleşme olarak tanımlanmaktadır.³ Yargıtay da söz konusu sözleşmeleri, "(y)üklenici tarafından arsa sahibinin arsasında meydana getirilecek yapının, arsa sahibinin verdiği yetkiye dayanarak yüklenici tarafından satılması ve bu surette elde edilecek gelirin arsa sahibi ile yüklenici arasında sözleşmede kararlaştırılan oranda paylaşılması esasına dayanmaktadır. Bu esastan yola çıkarak gelir paylaşımli inşaat sözleşmesi; yüklenicinin bağımsız bölümler meydana getirme ve bunların satışını sağlama borcuna karşılık, arsa sahibinin bu bağımsız bölümlerin satışına ilişkin yükleniciye temsil yetkisi verme ve bu satıştan elde edilecek geliri yükleniciyle paylaşma borcu altına girdiği sözleşme" olarak tanımlamaktadır.⁴

Gelir paylaşımı esasına dayanan inşaat sözleşmeleri mevzuatımızda açıkça düzenlenmemiştir. Borçlar Hukukunda hukuki niteliğinin "karma nitelikli sözleşmeler" olduğu

FOOTNOTE

¹ Emrehan İnal, Sonuca Katımlı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, (Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi), Onikilevha, İstanbul, 2011, pp.149-150.

² İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, pp.155-165.

³ İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, pp.149-150.

⁴ The Court of the Cassation for the 3rd Circuit, Dated 23.6.2014, M. 2014/10780, D. 2014/10005.

DİPNOT

¹ Emrehan İnal, Sonuca Katımlı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, (Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi), Onikilevha, İstanbul, 2011, s.149-150.

² İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, s.155-165.

³ İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, s.149-150.

⁴ Yargıtay 3. HD. T. 23.6.2014, E. 2014/10780, K. 2014/10005.

PART 9

Construction contracts which are based on income sharing are not regulated clearly in legislation. In the context of the Law of Obligations, it is assumed that they take on the legal characteristic of "mixed contracts".⁵ Mixed contracts are contracts in which the parties to the contract bring together two or more elements of contracts recognized in law and fundamental performances in a way that the law does not foresee partially or wholly.⁶ Put simply, the elements envisaged by the law in certain types of contract come together in a style that the law does not foresee.⁷ In this case, the contract elements that come together to create a mixed contract lose their independent character and form an entirely new contract.⁸

The elements included in income sharing construction contracts are compared to the provisions applied to these elements in the types of contract currently regulated for in legislation. An income sharing construction contract comes into existence as a result of bringing together other legal contracts of work and ordinary partnership agreements and elements related to real estate brokerage in a manner unforeseen by the law. If disputes arise, the provisions of the law regarding the elements are applied by comparing the party interests, circumstances, and characteristics of the two types of contract in the concrete situation.

As can be understood from the general definition of the contract, the contractor undertakes the obligation to construction independent dwellings. To intermediate their sale to third parties, the landowner is under the obligation to transfer ownership of these independent dwellings to third parties and share the income obtained from this sale with the contractor.

Independent dwellings completed under an income sharing construction contract can be transferred to third parties. Contracts for the transfer of independent dwellings have the characteristics of real property sales contracts or preliminary contracts for real estate sale.⁹ The party related to the third party in the agreement is the landowner in cases where the provisions regarding direct representation are applicable. In cases where indirect representation is ap-

kabul edilmektedir.⁵ Bilindiği gibi karma sözleşmeler sözleşme taraflarının kanunda düzenlenmiş isimli sözleşmelerden iki ya da daha fazlasının ihtiva ettiği unsurları ve asli edimleri, kanunun öngörmediği bir şekilde kısmen yahut tamamen bir araya getirdikleri sözleşmelerdir.⁶ Burada kanunun belli sözleşme tipleri hakkında öngördüğü unsurlar, kanunun öngörmediği bir tarzda bir araya gelmektedir.⁷ Şu halde karma sözleşmeyi oluşturan diğer sözleşme unsurları bağımsızlıklarını kaybeder ve yeni sözleşme içerisinde tamamen karışarak yeni bir bütün oluştururlar.⁸

Bu sözleşmelerin içerdikleri unsurlar dikkate alınarak mevzuatımızda düzenlenen sözleşme türlerine ilişkin hükümler kıyasen uygulanmaktadır. Buna göre, gelir paylaşımli inşaat sözleşmesi kanunda düzenlenmiş sözleşmelerden eser ve adi ortaklık sözleşmeleri ile taşınmaz simsarlığına ilişkin unsurların, kanunda öngörülmemiş bir şekilde bir araya getirilmesi sonucu vücut bulmuştur. Bu itibarla, hukuki ihtilafların çözümünde ihtilafın ilişkin olduğu unsura yönelik kanun hükümleri, taraf menfaatleri ile somut durumun koşul ve özellikleri de dikkate alınarak kıyasen uygulanmaktadır.

Sözleşmenin genel tanımından da anlaşılacağı üzere, bu sözleşme kapsamında yüklenici, bağımsız bölümler meydana getirme ve bunların üçüncü kişilere satışı işlemlerine aracılık etme borcunu üstlenmekte, arsa sahibi ise, bu bağımsız bölümlerin mülkiyetini üçüncü kişilere devretme ve bu satıştan elde edilecek geliri yükleniciyle paylaşma borcu altına girmektedir.

Gelir paylaşımli inşaat sözleşmesi gereğince inşası tamamlanan bağımsız bölümler, üçüncü kişilere devredilebilmektedir. Bağımsız bölümlerin devri için yapılan sözleşmeler, taşınmaz satış sözleşmesi veya taşınmaz satış vaadi sözleşmesi niteliğindedir.⁹ Bu sözleşmelerin üçüncü kişinin karşısında yer alan tarafı, doğrudan temsile ilişkin hükümlerin uygulanabildiği durumlarda arsa sahibi; dolaylı temsilin uygulanabildiği hallerde ise yüklenici olacaktır.¹⁰ Son tahlilde, üçüncü kişiyle akdedilen sözleşmeden doğan hakları yüklenicinin arsa sahibine temlik etmesi ve arsa sahibinin borçları üstlenmesi

plicable, it is the contractor.¹⁰ According to the rights arising from a contract concluded with a third party, the economic and legal consequences of the transaction rest with the landowner and the contractor is assigned to the landowner, and the landowner undertakes the debts or directly performs it.¹¹

III. RESPONSIBILITY OF THE LANDOWNER TOWARD CONSUMERS IN THIRD-PARTY POSITION

This section evaluates the legal provisions for landowner responsibility to the consumer, who is a third party to the contract, and the principles of this responsibility.

There exists no explicit regulation in the Turkish Code of Obligations¹² or the Protection of the Consumer Law¹³ covering the legal responsibilities of the landowner to a third party consumer in income sharing construction contract. However, under the doctrine and case law of the Court of Cassation, giving all kinds of authorization, including sales, to the contractor does not exclude the landowner from responsibility.¹⁴ This is because, according to Article 11 of the Law on the Protection of the Consumer numbered 6502, it is necessary to accept that the producer (the landowner) is liable for the refund of any advance deposit if the consumer returns from the obligation or the contract, even if it is understood that the property is defective.

However, the 13th Chamber of the Court of Cassation¹⁵ considers that the landowner is not liable to the buyer since the buyer accepts that, in an immovable sales contract concluded between the contractor and the third party, the contractor is responsible for all damages and claims. In a dispute regarding TOKI's ownership of land, the case law of the General Assembly of the Court of Cassation took into consideration in the letter of the counter vote decision. The dispute was subject to the decision of the General Assembly of the Court of Cassation dated 22.04.2015. In the income sharing construction contract, the contractor authorized to

yahut doğrudan ifa etmesi ile işlemin ekonomik ve hukuki sonuçları temsil olunan arsa sahibi üzerinde doğacaktır.¹¹

III. GELİR PAYLAŞIMLI İNŞAAT SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA ARSA SAHİBİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİ OLAN TÜKETİCİLERE KARŞI SORUMLULUĞU

Gelir paylaşımı esasına dayalı inşaat yapım sözleşmesinde arsa sahibinin sözleşme kapsamında üçüncü kişi konumunda bulunan tüketiciye karşı hukuki sorumluluğunun olup olmadığı öncelikli olarak ortaya konulduktan sonra bu sorumluluk esasları değerlendirilecektir.

Gelir paylaşımı esasına dayalı inşaat yapım sözleşmesinde arsa sahibinin sözleşme kapsamında üçüncü kişi konumunda bulunan tüketiciye karşı hukuki sorumluluğunun olup olmadığına ilişkin gerek Türk Borçlar Kanunu'nda¹², gerekse Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da¹³ açık bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Buna karşın, konuyla ilgili olarak öğreti ve Yargıtay içtihatları dikkate alındığında görüleceği üzere, satış dâhil her türlü yetkinin yükleniciye verilmesi, arsa sahibini sorumlu olmaktan kurtarmamaktadır.¹⁴ Zira 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un ("TKHK") 11. maddesine göre, malın ayıplı olduğunun anlaşılması durumunda tüketiciye tanınan tüm haklardan olmasa bile tüketicinin aynen ifaya veya sözleşmeden dönmesi halinde peşin yatırılan bedelin iadesine yönelik isteklerinden üreticinin (arsa sahibi) sorumlu olduğunu kabul etmek gerekecektir.

Bununla beraber, Yargıtay 13. Dairesi'nin kararlarında¹⁵ yüklenici ile üçüncü kişi arasında yapılan taşınmaz satış sözleşmesinde alıcının tüm tazminat ve talep haklarında yükleniciyi muhatap alacağı ve muhtemel zararlardan yüklenicinin sorumlu olduğunu kabul etmiş olması nedeniyle arsa sahibinin alıcıya karşı sorumlu olmadığı değerlendirilmektedir. Söz konusu kararın karşı oy yazısında, uyuşmazlık konusu arsa sahibi olan

FOOTNOTE

⁵ Umur Yeniocak, Gelir Paylaşımına Dayalı İnşaat Sözleşmesi, 2. Edition, Seçkin Publication, Ankara, 2013.

⁶ Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Edition, Adalet Publication, Ankara, 2019, p. 939 and more.

⁷ Haluk Tandoğan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri V. I/1, 6. Edition, Vedat Publication, İstanbul, 2008.

⁸ Tandoğan, Özel Borç İlişkileri, V. I/1, p. 69.

⁹ İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, p. 247.

¹⁰ Emrehan İnal, "Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Genel Şartları" (Genel Şartlar), Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı, 2015, p. 71.

¹¹ Bilgehan Çetiner, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşa Edilen Bağımsız Bölümlerin Ayıplı Olmasından Doğan Sorumluluğun Koşulları, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı, 2015, p. 97.

¹² OG(Official Gazette), dated 04.02.2011, numbered 27836.

¹³ OG. Dated 28.11.2013, numbered 28835.

¹⁴ The Court of Cassation, General Assembly of Law, D. 22.4.2015, N. 2013/13-1917, A. 2015/1258.

¹⁵ The Court of Cassation 13th Chamber. D. 7.3.2017, N. 2015/36674, A. 2017/2891, The Court of Cassation 13th Chamber. D. 12.10.2015, N. 2014/34355, A. 2015/29452.

DİPNOT

⁵ Umur Yeniocak, Gelir Paylaşımına Dayalı İnşaat Sözleşmesi, 2. Basım, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013

⁶ Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s.939 vd.

⁷ Haluk Tandoğan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C. I/1, 6. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

⁸ Tandoğan, Özel Borç İlişkileri, C. I/1, s. 69.

⁹ İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi, s. 247.

¹⁰ Emrehan İnal, "Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Genel Şartları" (Genel Şartlar), Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı, 2015, s. 71.

¹¹ Bilgehan Çetiner, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmeleri Kapsamında İnşa Edilen Bağımsız Bölümlerin Ayıplı Olmasından Doğan Sorumluluğun Koşulları, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı, 2015, s. 97.

¹² RG. 04.02.2011, Sayı: 27836.

¹³ RG. 28.11.2013, Sayı: 28835.

¹⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, T. 22.4.2015, E. 2013/13-1917, K. 2015/1258.

¹⁵ Yargıtay 13. HD. T. 7.3.2017, E. 2015/36674, K. 2017/2891, Yargıtay 13. HD. T. 12.10.2015, E. 2014/34355, K. 2015/29452.

PART 9

sell by a landowner authorized for the sale and marketing works in a construction work created by the contractor. The court evaluated whether the landowner is liable under the contract agreed between the company and the consumer. The decision states that: "Under the Consumer Law, consumer protection is essential. For this reason, it should be accepted that the consumer may demand any damages raised from the unfulfilled agreement from the landlord company and/or public institution, even though there is not a contractual relation, pursuant to the Consumer Law as well as the Turkish Law of Obligation, in the event that the dwelling producer affects the house purchase will of the consumer by using the instruments such as announcement, advertisement, campaign, or brochure in a way that gives the impression that it is made under the assurance of said company or public institution producing housing. Although the public institution does not have a contractual liability, it is necessary to accept that the consumer may request the loss of items from this public institution under the non-contractual agreement of the Law of 6502, in which the private law is applicable, and the provisions of the Turkish Code of Obligations due to the reasons explained above.

When the particular incident is examined in the light of these explanations, it is stated that the real estate subject to the lawsuit by the contractor company was granted to the contractor company, including the sales related to the houses produced under the "Income Sharing Construction Contract for Land Sale" signed between the defendant landowner and the contractor company is also transferred to another company other than the case for the transfer or marketing of legal entities; the defendant is purchased by the plaintiff. However, the defendant's administration is not a party in the contract regarding the sale of the immovable object. The plaintiff accepts that he is responsible for his demands."¹⁶ With this decision, the General Assembly of Law concluded that the landowner is liable to the buyer if he creates trust in the buyer. However, some serious problems may be noted in the justification. The term of "even though the landowner does not have contractual responsibility under the construction contract in return for the flat" may evaluate reasonable and whether this statement is a mistake; otherwise, it is not fully understood whether this income-sharing construction contract is different from

TOKİ'nin tüketicilerin taleplerinden sorumlu olduğuna ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun içtihadı dikkate alınmaktadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 22.04.2015 tarihli kararına konu olan olayda uyuşmazlık, gelir paylaşımli inşaat sözleşmesine dayalı olarak yüklenici tarafından meydana getirilen bir inşaat işinde, arsa sahibi tarafından satışı yapmaya yetkili kılınan yüklenicinin, satış ve pazarlama işleri için bir başka şirketi yetkili kılması üzerine, bu şirket ile tüketici arasında akdedilen sözleşmeden arsa sahibinin sorumlu olup olmadığı hususuna ilişkin bulunmaktadır. Söz konusu karara göre, "Tüketici hukukunda, tüketicinin korunması asıldır. Bu nedenle, konut üreten herhangi şirket ya da kamu kuruluşunun güvencesi altında yapıldığı izlenimi verilerek, alıcılarda bu algıyı uyandıracak şekilde ve bu doğrultuda ilan, reklam, kampanya, broşür gibi enstrümanlar kullanılarak tüketicilerin konut edinme iradesine etki edilmesi halinde, kat karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca arsa sahibi olan kamu kuruluşunun akdi sorumluluğu bulunmasa da yukarıda açıklanan nedenlerle gerek özel yasa olan 6502 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri gerekse Türk Borçlar Kanunu'nun sorumluluğa ilişkin hükümleri nazara alındığında tüketicinin ifa edilmeyen sözleşme uyarınca zarar kalemlerini bu kamu kuruluşundan isteyebileceğinin kabulü gereklidir.

Bu açıklamalar ışığında somut olay incelendiğinde, davalı arsa sahibi idare ile dava dışı yüklenici şirket arasında imzalanan "Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İşine Ait Sözleşme" uyarınca üretilen konutlarla ilgili satış dâhil bir kısım yetkilerin yüklenici şirkete verildiği, bu yüklenici şirket tarafından dava konusu taşınmazın gerçek ya da tüzel kişilere devri veya pazarlanması için dava dışı diğer bir şirkete devredildiği, davacı tarafından da bu şirketten dava konusu taşınmazın satın alındığı, her ne kadar dava konusu taşınmazın satışına ilişkin sözleşmede davalı idare taraf değilse de yukarıda yapılan açıklamalar dikkate alındığında arsa sahibi davalı idarenin davacı tüketicinin taleplerinden sorumlu olduğunun kabulü gerekir."¹⁶ şeklinde içtihat edilmiştir. Bu karar ile Hukuk Genel Kurulu, arsa sahibini alıcıya bir güven oluşturması durumunda alıcıya karşı sorumlu olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak bununla birlikte kararın gerekçesinde önemli bazı sorunlar da açıkça göze çarpmaktadır. Öncelikle yer verilen "kat karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca arsa sahibinin akdi sorumluluğu bulunmasa da" ifadesi anlam yaratmakta olup bu ifadenin bir yanlışlık eseri mi olduğu; yoksa bu tespit ile gelir paylaşımli

the contract in return for flat.¹⁷ Secondly, the rationale that "protecting the consumer in consumer law is essential" may not be considered a satisfactory justification. The issue is not about whether the buyer-third person is a consumer, but whether the landowner, whether the buyer is a consumer or not, has any responsibility toward the buyer and what the legal basis of this is.¹⁸ However, it is not clear whether the principle of consumer protection will be applied in all cases where the buyer is a consumer.

Finally, it may not be considered ideal to state that the defendant-landowner was

it is not clear whether the principle of consumer protection will be applied in all cases where the buyer is a consumer.

Bununla beraber alıcının tüketici olduğu her durumda tüketicinin korunması ilkesinin uygulanıp uygulanmayacağı da anlaşılamamaktadır.

not a party to the contract in the decision. As stated in the decision, the owner of the land gave the contractor the marketing and sale of independent dwellings; the contractor then authorized another company to complete these works. In this case, it is not appropriate to discuss whether the person who concluded the contract with the buyer is the authorized representative of the landowner, and if this person is the authorized representative, the owner of the contract should be deemed to be the party of the contract, whereas the defendant - the owner of the land - is not party to the contract.¹⁹

It should be noted that in order to be accepted as the representative of the landowner who contracts with the buyer-third person, it is not necessary to give the representative authority with an explicit declaration of will. Even if the power of representation is explicitly declared, it will be accepted that the representative (the landowner) has established a rightful trust in the buyer as third person and that this person is the authorized representative, and if he/she has created a clean appearance, he/she has the authority to represent.

inşaat sözleşmesinin kat karşılığı sözleşmesinden farklı olduğunun mu ifade edilmek istendiği tam olarak anlaşılamamaktadır.¹⁷ İkinci olarak, kararda yer verilen "tüketici hukukunda tüketicinin korunması asıldır" gerekçesi tatmin edici bir gerekçe değildir. Sorun, alıcı-üçüncü kişinin tüketici olup olmaması değil, arsa sahibinin (alıcı, tüketici olsun ya da olmasın), alıcıya karşı sorumluluğu bulunup bulunmadığı ve varsa bunun hukuki temelini ne olduğuna ilişkin bulunmaktadır.¹⁸ Bununla beraber alıcının tüketici olduğu her durumda tüketicinin korunması ilkesinin uygulanıp uygulanmayacağı da anlaşılamamaktadır.

Nihayet kararda davalı-arsa sahibinin sözleşmenin tarafı olmadığı belirtilmiş olması da isabetsizdir. Zira karardan anlaşıldığı kadarıyla, arsa sahibi bağımsız bölümlerin pazarlanması ve satışı yetkisini yükleniciye vermiş; yüklenici de bu işleri yapmak üzere bir başka şirketi yetkili kılmıştır. Şu halde kararda, alıcı ile sözleşme akdeden kişinin arsa sahibinin yetkili temsilcisi olup olmadığı tartışılması ve bu kişi yetkili temsilci ise arsa sahibinin sözleşmenin tarafı olduğu kabul edilmek gerekirken, davalı- arsa sahibinin sözleşmenin tarafı olmadığı kesin ifadelerle vurgulanmış olması yanlıştır.¹⁹

Belirtmek gerekir ki, alıcı-üçüncü kişi ile sözleşme akdeden arsa sahibinin temsilcisi olarak kabul edilmesi için, temsil yetkisinin açık bir irade beyanı ile verilmesi de şart değildir. Temsil yetkisine ilişkin açık bir irade beyanı olmasa dahi, temsil olunan (arsa sahibi), bu kişinin yetkili temsilcisi olduğu yönünde alıcı-üçüncü kişide haklı bir güven oluşturmuş, hukuki bir görünüş yaratmışsa temsil yetkisinin bulunduğu kabul edilmek gerekecektir.

FOOTNOTE

¹⁶ The Court of the Cassation, General Assembly of Law, D. 22.4.2015, N. 2013/13-1917, A. 2015/1258.

¹⁷ Hakan Tokbaş /Fehim Üçışık, "Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları", Emrehan İnal, "Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Alıcı - Tüketici Bakımından Arz Ettiği Özellikler", (Edit. Emrehan İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri), Bilge Publications, Ankara, 2016, pp. 114-116.

¹⁸ İnal, "Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri", p. 115

¹⁹ İnal, "Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri", p. 115

DİPNOT

¹⁶ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu T. 22.4.2015, E. 2013/13-1917, K. 2015/1258.

¹⁷ Hakan Tokbaş /Fehim Üçışık, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları, Emrehan İnal, "Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Alıcı - Tüketici Bakımından Arz Ettiği Özellikler", Edit. Emrehan İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri) Bilge Yayınevi, Ankara, 2016, s. 114-116.

¹⁸ İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri, s. 115

¹⁹ İnal, Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri, s. 115

PART 9

It may be understood from the decision that the owner of the land created a legal appearance in this way in the incident subject to the decision of the General Assembly of Law dated 22.04.2015.²⁰

As followed from the General Assembly's decision, it is possible to consider the landowner party to the contract as a representative. However, by emphasizing that it is not a party to the agreement, the failure to fully understand the legal basis in the decision for the responsibility, and including the general justification that "protecting the consumer in consumer law is essential" may raise concerns.²¹

Even within the framework of an income-sharing construction contract, the contractor acts only on his/her behalf in the transactions he/she does with third party-buyers; in the promise of sale contracts and all announcements, advertisements, advertisements and other promotional materials, the landowner is never mentioned. In the contract, it is possible to conclude that when only the contractor only under obligation and the landowner does not have any legal representation for third parties, the contractor acts as a representative of the landowner and the landowner is a party to the contract or has a contractual responsibility to the third party contracting the contract with the contractor. It is generally recognized that this does not appear.²² It is not clearly stated in the justification of the General Assembly of the Court of Cassation, whether the main starting point is the advertisements mentioned in the decision or the principle of protecting the consumers within the scope of Consumer Protection Law. However, considering the case law of the Court of Cassation, the owner of the land is, as a rule, responsible to consumers. However, it can be argued that the responsibility may be evaluated separately according to the terms of the contract and the case.

IV. CONCLUSION

It is not explicitly regulated in the law whether the landowner is liable towards the consumer, as a third person, in an income sharing construction contract. However, in taking into consideration of the

Nitekim 22.04.2015 tarihli Hukuk Genel Kurulu kararına konu olan olayda, arsa sahibinin bu şekilde bir hukuki görünüş yaratmış olduğu da karardan anlaşılacaktır.²⁰

Görüldüğü üzere Hukuk Genel Kurulu kararında temsil yetkisine ilişkin esaslardan hareketle arsa sahibinin temsil olunan sıfatıyla sözleşmenin tarafı olduğu kabul edilmek gerekirken, aksine sözleşmenin tarafı olmadığı vurgulanması; sorumluluğunun hangi hukuki sebebe dayandırılmış olduğunun karardan tam olarak anlaşılması ve "tüketici hukukunda tüketicinin korunması asıldır" şeklinde genel bir gerekçeye yer verilmesi sorunlara yol açabilecektir.²¹

Öte yandan doktrinde, bir gelir paylaşımı inşaat sözleşmesi çerçevesinde dahi olsa, yüklenicinin, üçüncü kişi-alıcılarla giriştiği işlemlerde, sadece kendi adına ve hesabına hareket ettiği; satış vaadi sözleşmelerinde ve tüm duyuru, ilan, reklam ve diğer tanıtım materyallerinde, arsa sahibinden hiç bahsedilmediği; sözleşmede satıcı olarak sadece yüklenicinin yükümlülük altına girdiği ve arsa sahibinin üçüncü kişiler nezdinde hiçbir surette bir hukuki görünüş yaratmadığı durumlarda, yüklenicinin arsa sahibini temsilen hareket ettiği ve arsa sahibinin sözleşmenin tarafı olduğu ya da yüklenici ile sözleşme akdeden üçüncü kişiye karşı sözleşmesel bir sorumluluğu bulunduğu sonucuna ulaşılabilmesi mümkün görünmediği değerlendirilmektedir.²² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun gerekçesinde temel çıkış noktasının, kararda bahsedilen ilan ve reklamların mı yoksa TKHK kapsamında tüketicinin korunması ilkesi mi olduğu da açıkça yer almamaktadır. Buna karşın, diğer Yargıtay içtihatları da göz önünde bulundurulduğunda arsa sahibinin kural olarak tüketicilere karşı sorumlu olduğu; ancak sorumluluğun sözleşme hükümlerine ve somut olaya göre ayrıca değerlendirilebileceği iddia edilebilir.

IV. SONUÇ

Gelir paylaşımı inşaat sözleşmesinde arsa sahibinin sözleşme kapsamında üçüncü kişi konumunda bulunan tüketicilere karşı hukuki sorumluluğunun olup olmadığına ilişkin

decision of the General Assembly of the Court of Cassation without prejudice to the cases regarding the contract and the case, if the immovable object is not delivered within the scope of the principle of consumer protection or if it is understood that it is defective, even if it is not from all the rights granted to the consumer, the price paid in advance if the consumer returns from the specific performance or contract. It is necessary to point out that the producer, as a landowner, is liable for their refund requests.

açık bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Ancak sözleşmeye ve somut olaya ilişkin münferit durumlar saklı kalmak kaydıyla, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı dikkate alındığında, kural olarak tüketicinin korunması ilkesi kapsamında taşınmazın teslim edilmemesi veya ayıplı olduğunun anlaşılması durumunda tüketicinin aynen ifaya veya sözleşmeden dönmesi halinde peşin yatırılan bedelin iadesine yönelik isteklerinden üreticinin (arsa sahibi) sorumlu olduğunun kabulü gerekmektedir.

BIBLIOGRAPHY

EMREHAN İNAL, "Sonuca Katımlı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesi", Oniki Levha, İstanbul, 2011.

EMREHAN İNAL, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Genel Şartları", "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı", İstanbul, 2015.

EMREHAN İNAL / BAŞAK BAYSAL, İnşaat Hukuku ve Uygulaması, Publisher, İstanbul, 2017.

ERDEN KUNTALP, "Karşık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme)", 2nd Edition, Publication of "Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü", Ankara, 2013.

ETEM SABA ÖZMEN / TUBA AKÇURA KARAMAN, "Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri Konusunda Uygulama Hataları", Journal of Bar of İstanbul, Ocak-Şubat 2013, Volume 87, 2013.

GÜLER GÜMÜŞSOY KARAKURT, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği", Journal of İstanbul Kültür University Faculty of Law, January-February 2016, E.15, pp.1-2, 2016.

FİKRET EREN, "Borçlar Hukuku Özel Hükümler", 7th edition, Adalet Publications, Ankara, 2019

HALUK TANDOĞAN, "Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri" E. I/1, 6th Edition, "Vedat Publishing", İstanbul, 2008.

HAKAN TOKBAŞ/FEHİM ÜÇİŞİK, "Sektörel Bazda Tüketicici Hukuku ve Uygulamaları", "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Alıcı - Tüketicici Bakımından Arz Ettiği Özellikler, Doç. Dr. Emrehan İnal", Bilge Publications, Ankara, 2016, p. 114-116,

UMUT YENİOCAK, "Gelir Paylaşımına Dayalı İnşaat Sözleşmesi", 2nd Edition, Seçkin Publications, Ankara, 2013.

KAYNAKÇA

EMREHAN İNAL, "Sonuca Katımlı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesi", Oniki Levha, İstanbul, 2011.

EMREHAN İNAL, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Genel Şartları", "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı", İstanbul, 2015.

EMREHAN İNAL / BAŞAK BAYSAL, İnşaat Hukuku ve Uygulaması, Yayınevi, İstanbul, 2017.

ERDEN KUNTALP, "Karşık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme)", 2. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 2013.

ETEM SABA ÖZMEN / TUBA AKÇURA KARAMAN, "Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri Konusunda Uygulama Hataları", İstanbul Barosu Dergisi, Ocak-Şubat 2013, C.87, S. 2013.

GÜLER GÜMÜŞSOY KARAKURT, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak-Şubat 2016, C.15, S.1-2, 2016.

FİKRET EREN, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019

HALUK TANDOĞAN, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C. I/1, 6. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

HAKAN TOKBAŞ/FEHİM ÜÇİŞİK, Sektörel Bazda Tüketicici Hukuku ve Uygulamaları, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Alıcı - Tüketicici Bakımından Arz Ettiği Özellikler, Doç. Dr. Emrehan İnal", Bilge Yayınevi, Ankara, 2016, s. 114-116,

UMUT YENİOCAK, Gelir Paylaşımına Dayalı İnşaat Sözleşmesi, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.

FOOTNOTE

20 İnal, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri", p. 115

21 İnal, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri", p. 115

22 İnal, "Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri", p. 116

DİPNOT

20 İnal, Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri, s. 115

21 İnal, Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri, s. 115

22 İnal, Gelir Paylaşımı İnşaat Sözleşmesinin Özellikleri, s. 116