

# The Legal Status of Construction Agreement in Return for Land Share

## Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği

### ABSTRACT

Construction agreements in return for land share are among the most seen and practiced types of contracts in our country. The need for housing in our country constitutes the main reason of this situation. The fact that the costs for construction of houses or offices being at the top of the list of investments and expenses in developing countries, causing the parties to form construction agreements in return for land share. In this article, by looking at the definition and elements of construction agreements in return for land share, the form, type, and provisions of such contracts and the differences from similar contracts are examined and the legal status of these contracts is assessed.

**KEYWORDS:** Land Share, Contractor, Land Owner, Non-Continuous Agreement, Mixed Type Contract, Construction Agreement

### ÖZET

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ülkemizde en çok karşılaşılan sözleşme türleri arasında yer almaktadır. Ülkemizdeki temel ihtiyaçlardan biri olan konut ihtiyacının karşılanması gereksinimi bu durumun başlıca sebebinin oluşturmaktadır. Ayrıca, gelişmekte olan ekonomilerde yapılacak yatırımların ve harcamaların başında gelen konut veya işyeri gibi inşaatların maliyetlerinin fazla olması, taraflar arasında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi niteliğindeki sözleşmelerin akdedilmesine sebebiyet vermektedir. Sıklıkla karşılaşılan bu sözleşmelerin unsurları ile sözleşmenin şekli, türleri, benzer sözleşmelerden farkları ve hukuki niteliği bu çalışmada incelenen başlıca hususlardır.

**ANAHTAR KELİMELER:** Arsa Payı, Yüklenici, Müteahhit, Arsa Sahibi, Ani Edimli Sözleşme, Karma Tipli Sözleşme, İnşaat Sözleşmesi

## I. INTRODUCTION

**D**UE TO THE NATURE OF THE CONSTRUCTION, WHICH IS expensive and requires a certain expertise, different contract types such as construction agreements in return for land share and construction agreements in return for flat have emerged. Within the framework of the construction agreements in return for land share, the land owner has the opportunity to use its land's value, the contractor on the other hand earns income through constructing a building by using its labor force and facilities. Herein this article, the legal characteristics of the construction agreement in return for land share, which establish certain legal obligations to both parties of the agreement, is evaluated and assessed with regards to its form, type and provisions of the agreement.

## II. DEFINITION OF THE CONSTRUCTION AGREEMENT IN RETURN FOR LAND SHARE AND ITS ELEMENTS

### I. Definition

The construction agreement in return for land share is not a standard contract which is regulated under the Turkish Code of Obligations numbered 6098 (“**Law No. 6098**”). Therefore, different definitions are made by academics with regard to these contracts. It has been stated by Prof. Dr. Hasan Erman that, “*construction agreement in return for land share is a contract which land owner promises to assign the ownership of the land when the contractor promises to delivery of the constructed independent parts in return*”.<sup>1</sup> According to a different opinion declared by Prof. Dr. Halil Akkanat, “*construction agreement in return for land share is a mixed type and reciprocal contract which the contractor promises to construct independent part on land given by land owner, and at the end the determined sections to be delivered by contractor to land owner, and which contains the features of both contract of construction and preliminary contract for sale*”.<sup>2</sup> In this regard, even though there is not a certain definition for construction agreement in return for land share, it is possible to evaluate it as a kind of contract with reciprocal obligations in which the counterparty can be requested to perform its obligations as much as the requesting party fulfills its own performance.

## I. GİRİŞ

**G**ELİŞMEKTE OLAN İNŞAAT SEKTÖRÜNDE, İNŞAAT İŞİNİN niteliği ve maliyetli bir iş olmasından ötürü kanunda özel olarak düzenlenmemiş arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile kat karşılığı inşaat sözleşmesi gibi farklı sözleşme türleri ortaya çıkmıştır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri çerçevesinde arsa sahibi arsasını değerlendirirken, inşaatı yapacak olan yüklenici ise iş gücü ve imkânlarını kullanmak suretiyle inşa ettiği yapı sayesinde gelir elde etmektedir. Bu çalışmada, tarafların karşılıklı olarak edimler yüklediği arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin hukuki niteliği hakkında değerlendirmelerde bulunulmuş, ardından sözleşmenin şekli, türleri ve hükümlerine ilişkin açıklamalara yer verilmiştir.

## II. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE UNSURLARI

### I. Tanım

*Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda (“6098 sayılı Kanun”) düzenlenmiş olan tip sözleşmeler arasında yer almamaktadır. 6098 sayılı Kanun'da karşılığı olmayan bu sözleşmeler bakımından doktrinde çeşitli yazarlar tarafından çeşitli tanımlar yapılmaktadır. Doktrinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri, Sayın Prof. Dr. Hasan Erman tarafından “arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, arsa sahibinin arsanın belirli paylarının mülkiyetini, müteahhidin arsa üzerine inşa edeceği binanın belirlenen bağımsız bölümlerinin teslimi karşılığında, müteahhide devretmeyi taahhüt etmesidir.”<sup>1</sup> şeklinde tanımlanmıştır. Prof. Dr. Halil Akkanat tarafından dile getirilen bir diğer görüşte ise arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri “arsa sahibi ile müteahhidin, arsa sahibinin kendisine devredebileceği belirli arsa paylarına karşılık olarak arsa üzerine bağımsız bölümler inşa etmek suretiyle bir bina meydana getirmeyi ve sonunda bu bağımsız bölümlerden belirlenmiş olanları arsa sahibine devretmeyi taahhüt ettiği, bu bakımdan eser sözleşmesi ile taşınmaz satış vadinin özelliklerini bünyesinde barındıran, çift tipli, karma yapı, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olarak tanımlanabilir.”<sup>2</sup> Bu bağlamda, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi açısından kesin bir tanıma ulaşılamamakla birlikte sözleşmenin, tam iki tarafa borç yükleyen ve tarafların edimlerini yerine getirdikleri oranda karşı taraftan edimini yerine getirmesini talep edebildiği bir sözleşme tipi olarak değerlendirilebilmesi mümkün görülmektedir.*



## II. Elements

As a reciprocal agreement, the elements of the construction agreement in return for land share are the land owner's obligation to deliver the deed, the contractor's obligation to build in accordance with the procedure and technical principles and transfer the independent parts accordingly.

### 1. Undertaking of the Land Owner to Transfer the Land Share to the Contractor at a Specific Rate

The parties of the construction agreement in return for land share are committed to fulfill their obligations reciprocally. The obligation to transfer the land share undertaken by the landowner can be achieved during the completion of a certain amount of construction work to be performed by the contractor as well as under the conditions determined between the parties. Since the obligation of the land owner is to transfer the land to the contractor on which a building is to be constructed, the contractor must be assured by the land owner that the land is legally and financially suitable for a construc-

## II. Unsurları

Her iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin unsurları; arsa sahibinin tapu devir borcu, inşaatı yapan yüklenicinin yapıyı usul ve fenne uygun inşa etme ve devir borcu olarak belirlenebilecektir.

### 1. Arsa Sahibinin Yükleniciye Karşı Belirli Oranda Arsa Payını Devretme Taahhüdü

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde taraflar karşılıklı edimleri yerine getirmeyi taahhüt etmektedirler. Arsa sahibi tarafından üstlenilen arsa payını devretme yükümlülüğü, yüklenici tarafından yerine getirilecek olan inşaat işinin belirli oranda tamamlanması sırasında olabileceği gibi taraflar arasında belirlenen şartlarda da sağlanabilmektedir. Arsa sahibinin sözleşme kapsamında yerine getirdiği edim üzerinde inşaat yapılacak olan arsanın yükleniciye devri olduğundan, sözleşmenin karşı tarafı olan yükleniciye arsa sahibi tarafından, arsanın; hukuki ve fiili olarak inşaata elverişli olduğu hususunda bir güvence verilmesi gerekmektedir. Bu



tion. In this manner, the obligation of the land owner is not fulfilled solely by delivering the land. In addition, the land must be provided by the land owner to the constructor in a suitable form for the construction. The landowner's obligation is illustrated in the doctrine as *"The transfer of ownership of the land shares shall constitute the basis and reason for the delivery of the independent parts determined in the building to be constructed by the contractor to the land owner, but the land which shall constitute the basis of the land owner's debt should be suitable for the construction of the construction subject to the contract. If the construction is not possible due to the material and legal impossibilities present in the immovable, it will not be possible to mention the fulfillment of the act by the land owner in accordance with the contract."*<sup>33</sup> In this respect, the land owner's obligation to perform

minvalde, arsa sahibi yalnızca müteahhide taahhüt ettiği arsa payını devretmek ile sözleşmesel yükümlülüklerini tamamlamış olmayacaktır. Buna ek olarak, inşaatın gerçekleştirileceği arazinin yukarıda da ifade edildiği üzere, inşaat yapılması için elverişli şekilde müteahhide teslimini de gerçekleştirmesi gerekecektir. Nitekim arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında arsa sahibinin yerine getirmekle yükümlü olduğu bu edime ilişkin olarak doktrinde, *"Arsa paylarının mülkiyetinin devri müteahhit tarafından inşa edilecek binadaki belirlenen bağımsız bölümlerin arsa sahibine tesliminin karşılığını ve sebebini teşkil etmekle birlikte, arsa sahibinin borcuna esas teşkil edecek arsanın sözleşme konusu inşaatın yapımına elverişli olması gerekmektedir. Taşınmazda mevcut olan maddi ve hukuki imkânsızlıklar sebebiyle inşaatın yapılması mümkün olamıyorsa, arsa sahibinin sözleşme-*



within the scope of the construction contract to deliver the land to the contractor can be deemed as fulfilled only if the possession of the land is suitable for construction in order to fulfill the contractor's performance.

## 2. The Contractor's Commitment to Build and Transfer of Construction to the Land Owner

Under the construction agreement in return for land share, the contractor is obliged to build the construction and not causing a situation to the detriment of the owner of the land preventing the transfer of the independent parts of the construction. This is only possible if the contractor fulfills his performance. The ultimate goal of the parties in this contract is to make a profit. As stated by Erman *"the purpose of this contract is to convert the building into a condominium and everyone has their own independent units (apartments)."*<sup>4</sup> In addition, making independent sections of the land owner is not sufficient for contractor to fulfill its obligations in terms of the construction agreement in return for land share. Further, the contractor is under the obligation to provide the condominium facility for the building administration permission (resettlement) from the related administrations and the independent sections available in the structure regarding the completed construction. The constructor shall be deemed to have fulfilled its contractual obligations once it completes these acts together with its construction act.

## 3. Agreement Between the Parties on the Essential Elements of the Contract

The construction agreement in return for land share is a reciprocal contract. The most important element required for the validity of this type of contract is to declare the will of the parties with their free will regarding the essential elements of the contract, as in all types of contracts, and their will to conclude a construction contract against the land share, as set out in the general provisions section of the Law no. 6098. After the parties declare their will in this direction, they can determine the content of the contract as the basic or subordinate elements provided that they do not violate the rules of mandatory law. As mentioned by Tuba İşbora; *"Parties may agree on matters as the date of the start and end of the construction, actions to be taken if the contractor does not fulfill his debt in a timely manner, the amount of the penalty to be paid by the contractor to the land owner, which party to pay the insurance, mortgage, painting fees*

*ye uygun olarak edimin yerine getirmesinden bahsedilmesi mümkün olmayacaktır."*<sup>3</sup> şeklindeki açıklamalara yer verilmiştir. Bu doğrultuda, arsa sahibinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında yerine getirmekle yükümlüğü kapsamına arsanın zilyetliğinin müteahhide edimini yerine getirebilmesi bakımından inşaatla elverişli şekilde teslim edilmiş olması da girmektedir.

## 2. Müteahhidin Arsa Sahibine Karşı İnşaatı Yapma ve Devretme Taahhüdü

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri kapsamında yüklenici, arsa sahibine karşı, inşaatı yapma ve yapılan inşaatın bağımsız bölümlerinin devrini engelleyecek bir duruma sebebiyet vermeme borcu altına girmektedir. Bu ise ancak müteahhidin edimini eksiksiz olarak yerine getirmesiyle mümkündür. Tarafların bu sözleşmeyle hedeflediği en büyük amaç kâr elde etmektir. Erman'ın ifade ettiği üzere *"bu sözleşmeyle amaçlanan, binanın tamamlanarak kat mülkiyetine çevrilmesi ve herkesin kendisine ait olacak bağımsız bölümlere (dairelere) sahip olmasıdır."*<sup>4</sup> Arsa sahibinin bağımsız bölümlerinin yapılması müteahhidi arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile yüklendiği sorumluluktan kurtarmak bakımından yeterli değildir. Bununla birlikte yüklenici, inşaatını tamamlamış olduğu yapıya ilişkin olarak ilgili idarelerden yapı kullanım izni (iskân) ile yapıda mevcut bağımsız bölümler hakkında kat mülkiyeti tesisini sağlama yükümlülüğü altındadır. Müteahhit ancak bu inşaat edimi ile birlikte bu yükümlülüklerini de yerine getirdiği takdirde, sözleşmeden doğan yükümlülüklerini ifa etmiş kabul edilebilecektir.

## 3. Tarafların Sözleşmenin Esaslı Unsurları Üzerinde Anlaşması

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme türüdür. Bu sözleşme tipinin geçerli olabilmesi için gerekli olan en temel unsur, tüm sözleşme türlerinde olduğu gibi, tarafların hür iradeleri ile 6098 sayılı Kanun'un genel hükümler bölümünde belirlenen şekilde, sözleşmenin temel noktaları üzerinde birbirine uygun irade beyanlarını açıklamalarıdır. Taraflar bu yöndeki iradelerini açıkladıktan sonra esaslı veya tali unsurlar olarak sözleşme içeriklerini, emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak kaydıyla, istedikleri gibi belirleyebilirler. Bu husus doktrinde Tuba İşbora tarafından kaleme alınan bir eserde; *"Taraflar, inşaatın başlama ve bitim tarihi, müteahhidin borcunu zamanında yerine getirmemesi durumunda ne yapacakları, mü-*

related to the construction, which court will be competent for the disputes arising from the contract (as contract of mandate established in the article 22 of the Code of Civil Procedure)”<sup>5</sup>

As it is seen, the first condition for the conclusion of the contract that the parties declare their will in terms of the construction contract in return for the share of the land to be concluded in accordance with the principle of freedom of contract. As known the essential elements of the construction agreement in return for land share are (i) the contractor’s undertaking to establish a building on the landowner’s land and (ii) delivery of the land by its owner to contractor and promising the delivery of decided independent parts of the building to the contractor. For this reason, the first rule for the contract is parties’ mutually will regarding the essential elements of the contract. After the settlement of these elements, the parties are entitled to establish additional components to the agreement to the extent permitted by legal regulations.

### III. THE LEGAL CHARACTERISTIC OF THE CONSTRUCTION AGREEMENT IN RETURN FOR LAND SHARE

#### A. In General

Since the construction agreement in return for land share is not regulated under the law explicitly, it is considered as an atypical agreement. In other words, this specific type of contract is not determined by the law. The most important impact of this issue arises when determining the applicable law to the dispute resolution with regards to the construction agreement in return for land share. The fact that there are different opinions among the scholars is stated in doctrine by Sümeyye Hilal Yıldırım as “There is a consensus in the doctrine that the construction agreement in return for land share has a double-type mixed contract. However, it is seen that there are different opinions and disputes whether the obligation of the construction contract is continuous or not, as same as the contract of work.”<sup>6</sup>

#### B. Being a Bilateral Contract

The landowner, who is on one side of the construction contract for the land share, is obliged to transfer the share of the land; on the other side, the contractor undertakes to complete the construction of land in re-

teahhidin arsa sahibine ödeyeceği ceza miktarı, inşaatla ilgili sigorta, ipotek, resim harçlarının kimin tarafından ödeneceği, sözleşmeden doğacak ihtilaflar için hangi mahkemenin yetkili olacağı (Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu m.22’de yer alan yetki sözleşmesi) gibi konular da anlaşılabilirler”<sup>5</sup> şeklinde ifade edilmiştir.

Görüldüğü üzere tarafların, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince akdedilecek olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi bakımından birbirine uygun irade beyanında bulunmaları sözleşmenin akdedilmesi için ilk şarttır. Bilindiği üzere, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin esaslı unsurları; (i) yüklenicinin arsa malikinin arsası üzerinde bina yapım işini üstlenmesi ve (ii) arsa sahibinin arsayı inşaatın yapılabileceği halde yükleniciye teslimi ile bedel olarak bir kısım bağımsız bölümü yükleniciye geçirmeyi vaat etmesi şeklinde ifade edilebilecektir. Bu sebeple, geçerli bir arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde bahsedebilmek için ilk olarak, tarafların yukarıda belirtilen esaslı unsurlar üzerinde anlaşması gerekeceği izahtan varestedir. Anılan bu unsurların üzerinde anlaşılması akabinde, taraflar sözleşmenin geri kalan hükümlerini, kanunun emredici hükümleri ile ahlak ve adaba riayet etmek şartı ile serbestçe belirleyebileceklerdir.

### III. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

#### A. Genel Olarak

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri kanunda açıkça bir düzenlemeye tabi tutulmamış olduğundan, atipik (isimsiz) sözleşme türlerinden biri olarak kabul edilmektedir. Diğer bir deyişle bu sözleşme türü Kanun’da özel olarak düzenlenmemiştir. Bu durumun en önemli etkisi ise arsa payı karşılığı sözleşmeleri nedeniyle doğan uyuşmazlıkların çözümünde uygulanacak hükümlerin tespitinde ortaya çıkmaktadır. Bu hususta doktrinde değişik görüşlerin yer aldığı hususu yine doktrinde Sümeyye Hilal Yıldırım tarafından; “Doktrinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin çifte tipli karma sözleşme niteliğine sahip olduğu konusunda görüş birliği vardır. Ancak, eser sözleşmesinin hukuki niteliği hususunda da ihtilaflı bulunan, sözleşmenin ani edimli mi yoksa sürekli edimli mi olduğu konusunda farklı görüşlerin bulunduğu görülmektedir.”<sup>6</sup> şeklindeki görüş ile ifade edilmiştir.



turn for the landowner's share of the land and to transfer these construction parts to the landowner. As seen, both parties have obligations under the contract, which makes the contract a reciprocal contract.

### **C. Being a Mixed Type of Contract**

The construction agreement in return for land share contains more than one type of contracts in terms of the parties' obligations. Indeed, the obligation of the land owner's to deliver the share is a feature of the immovable sales contract and the contractor's obligation arises as a feature of the contract of work. In this scope, since the parties have both different obligation which arises as features of different contracts, the construction agreement in return for land share is a mixed-type contract.

Mixed-type contract is demonstrated by Erman as con-

### **B. Tam İki Tarafa da Borç Yükleyen Sözleşme Olması**

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin bir tarafında yer alan arsa sahibi, taşınmaz üzerindeki payının devrini; diğer tarafında yer alan yüklenici ise arsa sahibinin arsa payı hissesine karşılık olarak arsa üzerinde inşaat yapmak ve yapmış olduğu bu inşaat kısımlarını arsa sahibine devretme yükümlülüğünü üstlenmektedir. Görüldüğü üzere bu türde bir sözleşmeyi akdeden tarafların her ikisi de birtakım yükümlülükler altına girdiğinden, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğini haizdir.

### **C. Karma Yapıya Sahip Bir Sözleşme Olması**

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri, tarafların edimleri bakımından birden fazla sözleşme türünü içerisinde



ventions that are constituted by bringing together the elements of more than one contract in a way not regulated by law and in this sense, accepted as different from unified contracts and contracts with unique structure (*sui generis*).<sup>7</sup> Considering the issues explained, the construction agreement in return for land share can be mentioned as having a mixed nature.

#### **D. Continuous-Temporary Type of Contractual Relationship**

After the conclusion of the construction agreement in return for land share, the matter of the due date for the parties' obligation arises. The answer to this question will change as per the characterization of the contract whether it is continuous or not. Erman states that the recent opinion adopted by the Court of Appeal on the nature of the contract is the mixed opinion which recognizes that the contractual nature of the contract is

barındırmaktadır. Nitekim arsa sahibi tarafından arsa payının devrini taşınmaz satış sözleşmesi niteliğinde devretmesi, yüklenici tarafından ise inşaatın yapılmasının istisna sözleşmesi niteliğinde olmasından kaynaklanmaktadır. Bu kapsamda sözleşmenin tarafları tarafından yerine getirilecek olan yükümlülük ve edimlerden dolayı her iki sözleşmenin de unsurlarını taşıdığından arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin karma nitelikte olduğu kabul edilebilecektir.

Erman tarafından karma nitelikteki sözleşmeler, birden fazla sözleşmedeki unsurların kanunda öngörülmemiş bir şekilde bir araya getirilmesiyle meydana gelen sözleşmeler şeklinde tanımlanmış ve bu niteliği itibarıyla karma sözleşmeler, birleşik sözleşmelerden ve kendine özgü yapısı olan (*sui generis*) sözleşmelerden farklı görülmüştür.<sup>7</sup> Bu açıklamalar doğrultusunda arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin karma nitelikte olduğu düşünülmektedir.



both non-continuous and continuous when it is fair for the current case.<sup>8</sup> In the current case-law of the Court of Cassation, mixed opinion was adopted at the point that the contract was sudden or continuous. Indeed, in the decision of Court of Cassation's General Assembly on the Unification of Judgments this issue the contract is regarded as mixed type.<sup>9</sup> The reason for this distinction is the actions that the parties have or will perform mutually. For instance; even the obligation of the land owner is accepted as "non-continuous/sudden" obligation, since the contractor's liability takes time, it is considered that the provisions of continuous contracts to be applied to protect the benefits. According to another point in doctrine, this contract is considered as "non-continuous" by mentioning that the interest of the landowner with respect to the performance and the expiration of the contractor's performance take place at the same time.<sup>10</sup> In this context, it is emphasized that the agreement in return for land share is "non-continuous" since the land share is generally transferred to the contractor as well as the construction rate. Indeed in doctrine it is stated that *"the characterization of the contract whether it is continuous or not is important for the effects when the contract is terminated. Thus, if we accept that the relationship is continuous, when the owner of the land terminates the contract, the part of the contract will continue to exist because since the termination of the contract will have proactive effect. However, if we accept that the relationship is non-continuous, since the contract will be effectively terminated the contractor can demand the return of the works he has done so far based on the unjust enrichment provisions."*<sup>11</sup> In that manner, for a current dispute, it is necessary to categorize the contract since it will be important at the time of the termination. Indeed, for the non-continuous agreement, the termination of the contract will be realized as "return" while the termination of the continuous contract is realized as "avoidance". In the first situation, the parties are entitled to request their deeds since the contract ends retroactively. However, in the second option, the performances fulfilled until the date of the termination remain and the contract ends proactively.<sup>12</sup>

### **E. Being Able to be Annotated to the Deed Registry**

With regards to the construction agreements in return for land share, it has been regulated in the article 55/b-c of the Land Registry Statue published in Official Gazette dated 07.06.1994 that if the contract is arranged by pub-

### **D. Sürekli - Geçici Karmaşıklığına Sahip Bir Borç İlişkisi Olması**

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin akdedilmesinin ardından, tarafların sözleşme uyarınca yükledikleri edimleri ne zaman ifa edecekleri sorusu ortaya çıkmaktadır. Bu sorunun cevabı sözleşmenin ani edimli veya sürekli edimli olarak nitelendirilmesi hallerinde farklılık gösterecektir. Doktrinde, Erman tarafından, sözleşmenin niteliği ile ilgili olarak ileri sürülen ve Yargıtay'ın kabul etmekte olduğu son görüşün, sözleşmenin hukuki niteliği bakımından hem ani hem de hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda sürekli edimli sözleşme özelliklerini taşımakta olduğunu kabul eden karma görüş olduğu belirtilmiştir.<sup>8</sup> Yargıtay'ın güncel içtihatlarında da sözleşmenin ani veya sürekli edimli olduğu noktasında karma görüş benimsenmiştir. Nitekim Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında da bu husus vurgulanmış olup, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin bu bakımdan karma nitelikli bir sözleşme tipi olduğu belirtilmiştir.<sup>9</sup> Bu durumun ardında yatan neden, karşılıklı yükümlülük altına giren tarafların gerçekleştirmiş oldukları veya olacakları edimlerdir. Örneğin; akdedilmiş olan sözleşme kapsamında arsa sahibinin yükümlülüğünü yerine getirmesi "ani edimli" bir sözleşme olarak belirtilmekte ise de yüklenici tarafından yüklenen iş uzun bir zaman gerektirdiğinden bazı menfaatlerinin korunması için sürekli edim borç ilişkilerine uygulanan hükümlerin burada da uygulanabileceği düşünülmektedir. Doktrinde yer alan bir görüş ise; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin ani edimli nitelikte olduğu yönünde olup, bu görüşe göre arsa sahibinin ifaya ilişkin menfaati ile yüklenicinin ediminin sonra ermesi aynı anda gerçekleşmektedir.<sup>10</sup> Bu bağlamda, akdedilen sözleşmelerde genellikle yapılan inşaat oranı kadar arsa payı müteahhide devredildiğinden, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin ani edimli olduğu hususu üzerinde durulmaktadır. Nitekim doktrinde, sözleşmenin bu özelliği dolayısıyla, *"Borç ilişkisinin ani edimli olması veya sürekli olması, sözleşmenin sona erdiğinde doğuracağı sonucu etkileyeceği için önemlidir. Şöyle ki, şayet borç ilişkisinin sürekli olduğunu kabul edersek, arsa sahibi sözleşmeyi sona erdirdiğinde, sözleşme ileriye yönelik sonuç doğuracağı için yerine getirilmiş kısımlar varlığını koruyacaktır. Fakat borç ilişkisinin ani edimli olduğunu kabul edersek de sözleşme geçmişe etkili bir şekilde ortadan kalkacağı için müteahhit o ana kadar yapmış olduğu işlerin karşılığını sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak isteyebilecektir."*<sup>11</sup> şeklindeki değerlendirmelere yer verildiği görülmektedir. Bu doğrultuda, somut bir

lic notary it may be issued to title deed. In that context, if the contract is issued, even the land owner delivers the land subject to contrary to a third party, contractor may claim his rights to that third party. The article 1009 of Turkish Civil Code numbered 4721 (“**Law no. 4721**”) regulates the “*the construction agreement in return for land share*” as a relative right that may be issued to the title deed. One of the important effect of the deed restriction is that the third party buying the land from owner cannot assert his “good will” claims according to article 1027 of the Law no. 4721

The deed restriction for the construction agreement in return for land share is made in accordance with article 44-b of the Land Registry Law numbered 2622 (“**Law no. 2644**”). Also, as per the Notary Law article 44/b, preliminary contract for real estate sale and the construction agreement in return for land share can be issued to the title deed at the request of one of the parties. However, in accordance with the provisions of the law, annulment shall be made by the title deed manager or land registry officers if the sale is not made within five (5) years after the annotation or the right of easement is not registered to the title. However, in the event that the specified conditions are fulfilled, the annotation to be realized in terms of the construction agreement in return for land share shall remain effective as long as the rights of the contractor continues due to the fact that there is no time limitation on the validity of the interpreted by the law.<sup>13</sup>

uyuşmazlık kapsamında sözleşmenin ani ya da sürekli edim olarak nitelendirilmesi, sözleşmenin sona ermesi halinde önem arz edecektir. Nitekim ani edimli sözleşmeler bakımından sona erme şekli “dönme” yoluyla gerçekleşmekte olup, sürekli edimli sözleşmeler bakımından ise “fesih” yoluyla gerçekleşmektedir. Bilindiği üzere, sözleşmeden dönme hâlinde taraflar sözleşmeyi en başından itibaren sona erdirmiş olacaklarından, o ana kadar yapmış oldukları edimleri geri talep etme hakkına sahip olacaklardır. Fesih yolunda ise, sona erme anına kadar ifa edilmiş olan edimler geçerliliğini koruyacak ve sözleşme ileriye etkili şekilde sona erecektir.<sup>12</sup>

### E. Tapu Kütüğüne Şerh Edilebilir Olması

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri bakımından 07.06.1994 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan Tapu Sicil Tüzüğü’nde (m.55/b-c), sözleşmenin noterde düzenlenmesi durumunda tapuya şerh edilebileceği öngörülmüştür. Bu kapsamda, eğer ki sözleşme tapuya şerh edilmişse, arsa sahibi sözleşme kapsamında inşaat yapılacak olan arsayı üçüncü bir kişiye devretse dahi müteahhidin kişisel hakları, bu da sözleşme gereği gibi ifa edilseydi kendine düşecek olan bağımsız bölümlere ait payların devrini arsayı alan üçüncü kişiye karşı ileri sürebilecek olmasıdır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun (“**4721 sayılı Kanun**”) 1009. maddesi “*arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi*”ni tapuya şerh edilebilecek olan nispi haklar arasında saymıştır. Tapuya şerhin en önemli etkilerinden birisi de yükleniciden arsa payı alan üçüncü kişilerin 4721 sayılı Kanun’un 1027. maddesine göre iyiniyetli oldukları iddiasını bertaraf etmesidir.

### FOOTNOTE

**1 Hasan Erman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi (İnşaat Sözleşmesi), Der Yayınları, İstanbul 2007, p.1.

**2 Halil Akkanat**, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Fazla İnşaat”, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006, p.63 and following pages.

**3 Şeyma Karaman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Master Thesis (İnşaat Sözleşmesi), Çankaya University Institute of Social Sciences, Ankara 2009, p.2.

**4 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, p.3.

**5 Tuba İşbora**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Master Thesis (İnşaat Sözleşmesi), Akdeniz University Institute of Social Sciences, Antalya 2009, p.6.

**6 Sümeyye Hilal Yıldırım**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat

Sözleşmesi Master Thesis (İnşaat Sözleşmesi), Gazi University Institute of Social Sciences, Ankara 2011, p.12.

**7 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, p.5.

**8 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, p.8; **Yıldırım**, İnşaat Sözleşmesi, p.15.

**9** Court of Appeals General Assembly on the unification of judgments D. 25.1.1984, E. 1983/3, K. 1984/1.

**10 Arda Sinan Atabekoğlu**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi, Kırıkkale 2014, p.30.

**11 İşbora**, İnşaat Sözleşmesi, p.23; **Erman**, İnşaat Sözleşmesi, p.9.

**12 Fatma Neslihan Aslan**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayrıptan Doğan Sorumluluğu Master Thesis, Bahçeşehir University, İstanbul 2016, s. 16.

**13 İlker Hasan Duman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri Nasıl Düzenlenmelidir?, Seckin, Ankara 2017, p. 103.

**14 Karaman**, İnşaat Sözleşmesi, p.10; same direction **Cengiz Kostakoğlu**, İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri (İnşaat ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri), Beta, İstanbul 2017, p.71; **Cevdet Yavuz**, Borçlar Hukuku Dersleri-Özel Hükümler, Beta, İstanbul 2008, p.15 and following pages.

## IV. FORM OF THE CONSTRUCTION AGREEMENT IN RETURN FOR LAND SHARE

### A. Form

As explained above, in the construction agreement in return for land share both parties have their obligations; the land owner delivers the land to the contractor and the contractor to complete the building. If the obligations of the parties are examined, the delivery of the land is an element of the real estate sales contract and construction of a building is the contract of work's which make the construction agreement in return for land share a mixed contract.

Despite the described mixed nature, the obligations of the parties have validity requirements. In that manner, the validity of the agreement depends whether it is concluded in the form which established by law or not. This issue described in doctrine as *“even though there is not an established form for the contractor's obligation, it is a validation rule for land owner to make the delivery shall be completed formally in accordance with the article 22/2 and 213 of the Turkish Code of Obligations and article 706 of Turkish Civil Code. For that reason, it is obligatory to have the agreement before the notary or land registry office when it contains the commitment to delivery of the land's share or to be made before the land registry office and with legal form at the beginning of the land share's delivery”*.<sup>14</sup>

It should be noted at this point that in accordance with Article 26 of the Law no. 2644, the immovable sales contract must be concluded in front of the land registry officer.

Arsa payı inşaat sözleşmesinin tapuya şerhi, 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun (**“2644 sayılı Kanun”**) 26. maddesi uyarınca gerçekleşmekte olup, Noterlik Kanunu'nun 44. maddesinin b bendine göre noterler tarafından tanzim edilen gayrimenkul satış vaadi sözleşmeleri ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin de taraflardan birinin talebi üzerine tapu siciline şerh verileceği hükme bağlanmıştır. Ancak kanun hükmü uyarınca, şerh tarihinden itibaren beş (5) yıl içerisinde satışın yapılmaması veya irtifak hakkının tesis ve tapuya tescil edilmemesi halinde şerh, tapu müdürü ya da tapu sicil görevlileri tarafından re'sen terkin edilecektir. Bununla birlikte, belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi bakımından gerçekleştirilecek şerh, kanun tarafından şerhin geçerliliğine ilişkin herhangi bir süre sınırlaması getirilmemesi nedeniyle, yüklenicinin hakları sona ermedikçe etkisini sürdürecektir.<sup>13</sup>

## IV. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ

### A. Sekil

Yukarıda izah edilmiş olduğu üzere, tam iki tarafa borç yükleyen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde; arsa sahibi arsa payını devretme, yüklenici ise inşaat yapma yükümlülüğü altındadır. Tarafların bu yükümlülükleri incelendiği takdirde arsa payının devredilmesi taşınmaz satım sözleşmesinin, inşaat yapılması ise istisna sözleşmesinin özelliklerini taşıdığından bu sözleşme bir karma sözleşmedir.

Açıklanmış olan karma niteliğine rağmen tarafların yüklenmiş oldukları edimlerin geçerlilik şartları mev-

## DİPNOT

**1 Hasan Erman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi (İnşaat Sözleşmesi), Der Yayınları, İstanbul 2007, s.1.

**2 Halil Akkanat**, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Fazla İnşaat”, Prof. Dr. Fikret Erenle Armağan, Ankara 2006, s.63 vd.

**3 Seyma Karaman**, Arsa Payı İnşaat Sözleşmesi Yüksek Lisans Tezi (İnşaat Sözleşmesi), Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2009, s.2.

**4 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, s.3.

**5 Tuba İşbora**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Yüksek Lisans Tezi (İnşaat Sözleşmesi), Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya 2009, s.6.

**6 Sümeyye Hilal Yıldırım**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Yüksek Lisans Tezi (İnşaat Sözleşmesi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2011, s.12.

**7 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, s.5.

**8 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, s.8; **Yıldırım**, İnşaat Sözleşmesi, s.15.

**9** Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, T. 25.1.1984, E. 1983/3, K. 1984/1.

**10 Arda Sinan Atabekoğlu**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi, Kırıkkale 2014, s.30.

**11 İşbora**, İnşaat Sözleşmesi, s.23; Erman, İnşaat Sözleşmesi, s.9.

**12 Fatma Neslihan Aslan**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayrıptan Doğan Sorumluluğu Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul 2016, s. 16.

**13 İker Hasan Duman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri Nasıl Düzenlenmelidir?, Seckin, Ankara 2017, s. 103.

**14 Karaman**, İnşaat Sözleşmesi, s.10; Aynı yönde bkz. **Cengiz Kostakoğlu**, İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri (İnşaat ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri), Beta, İstanbul 2017, s.71; **Cevdet Yavuz**, Borçlar Hukuku Dersleri-Özel Hükümler, Beta, İstanbul 2008, s.15 vd.

If the contract of sale is regulated by the notary publics, it is possible to accept the contract as a promissory sale contract. In an example decision of the Court of Appeals, it has stated as *“the case is about the annulment of the land registry and re-registry and of the registering the right of usufruct regarding the preliminary contract for sale. The preliminary contract for sale regulated under the article 22 of Turkish code of obligations must be concluded before the notary as per the article 213 of the code of obligations and 706 of the Turkish civil code and 89 of the notary law. In order words, its validity depends on official form, it is a bilateral and a type of contract that provides personal rights. The creditor of the promise, if the buyer will not fulfill his obligation to delivery as per the preliminary contract for sale, can request from the court to fulfillment of the promise in accordance with the article 716 of the Turkish civil code.”*<sup>15</sup>

In addition, in some opinions in doctrine it is accepted that even if a construction agreement in return for land share which involves a promise to sell an immovable property is not formed in statutory form, getting the agreement approved before a notary public by having the signatures of the parties would make the agreement valid. In this scope, the construction agreement in return for land share can be valid formally *“even the agreement between the parties is not regulated by the notary, if the agreement is accepted and read before the notary by parties, and the notary market he parties to sign the agreement in presence of witnesses.”*<sup>16</sup> This opinion accepts that, if the parties face the mentioned situation, not accepting the agreement’s validity only because of its formal incompliance will be against the freewill and freedom of contract which may cause loss of rights.

However, if the above-mentioned opinion is not accepted, the contract which is not formed as per the formal rules and only parties’ signatures is approved by the notary, the agreement cannot be accepted as valid. In this situation, the parties only can claim their expenses in accordance with the provisions of unjust enrichment.<sup>17</sup>

In conclusion, even though the opinions in doctrine are different, as per the article 26 of the Law no. 2644, the construction agreements in return for land share is made in the presence of the land registry officer is the formal form condition required. In addition to this, it is possible and valid<sup>18</sup> to make the contract in front of the notary public in accordance with the Article 60 of the Notary Law, provided the contract is regulated by the notary. It

cut olmaktadır. Bu bağlamda; *“Müteahhidin edim borcu yönünden sözleşmenin bir şekil şartı bulunmamasına rağmen arsa sahibinin müteahhide vermeyi borçlandığı arsa payının devri taahhüdünün BK m. 22/2 ve 213 ile MK m. 706 hükümleri gereğince resmi senetle yapılması geçerlilik koşuludur. Bu nedenle sözleşmenin, arsa paylarının devri taahhüdünü içerdiğinde noterde ya da tapuda; payların başlangıçta devrinde ise tapuda resmi düzenleme şeklinde yapılması zorunludur.”*<sup>14</sup> Bu nedenle, taraflar arasında akdedilen sözleşmenin geçerli olması ancak sözleşmenin kanunda belirlenmiş olan şekli kullarına uygun olması halinde söz konusu olabilecektir. Bu noktada belirtmek gerekir ki, 2644 sayılı Kanun’un 26. maddesi uyarınca, taşınmaz satış sözleşmesinin tapu memuru önünde akdedilmesi gerekmektedir. Noterler tarafından taşınmaz satış sözleşmesi düzenlenmiş olması halinde ise söz konusu sözleşmenin tahvil yolu ile taşınmaz satış sözleşmesi vaadi olarak kabul edilmesi mümkündür. Gayrimenkul satış vaadi sözleşmesinin noterlikte yapılacak düzenleme neticesinde, yani düzenleme şeklinde akdedilebileceği hususu emsal bir Yargıtay kararında, *“Dava, taşınmaz satış vaadi sözleşmesinden kaynaklanan tapu iptal tescil ve intifa hakkının tapuya yazılması isteğine ilişkindir. Kaynağını Borçlar Kanununun 22. maddesinden alan taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri Borçlar Kanununun 213. maddesi ile Türk Medeni Kanununun 706 ve Noterlik Kanununun 89. maddesi hükümleri uyarınca noter önünde re’sen düzenlenmesi gereken bir başka anlatımla geçerliliği resmi şekil şartına bağlı kılınan, tam iki tarafa borç yükleyen ve kişisel hak sağlayan sözleşme türüdür. Vaat alacaklısı, taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ile mülkiyeti devir borcu yüklenen satıcıdan edim yerine getirilmediğinde Türk Medeni Kanununun 716. maddesi uyarınca açacağı tapu iptal ve tescil davasında borcun hükmen yerine getirilmesini isteyebilir.”* şeklinde içtihat edilmiştir.<sup>15</sup>

Bununla birlikte, doktrinde yer alan bazı görüşlerde, gayrimenkul satış vaadi içeren arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin düzenleme şeklinde akdedilmemesi, ancak imzaların noter huzurunda alınması suretiyle sözleşmenin tasdik edilmesi hâlinde de, sözleşmenin geçerli kabul edileceği savunulmaktadır. Bu görüş doktrinde, *“tarafların kendi aralarında düzenledikleri ‘arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi’ noterin resmi kâğıdına geçirilmemiş olmasına rağmen, noter tarafından sahifeleri damgalanmak suretiyle bu sözleşmenin kendi huzurunda taraflarca okunduğu ve kendi iradelerine uygun bulunduğu şerhini taşıyorsa, tarafların ve tanıkların kimlikleri noter resmi kâğıdına yazılarak imzaları huzurda alın-*





is also stated in the case law of Court of Appeals that the construction agreement in return for land share in the form of approval shall not be sufficient for the validity of the contract.<sup>19</sup> However, as an exception to the general rule, there are some case laws accepting the agreements not regulated by the notary as valid if the construction is completed and the title deed is delivered.<sup>20</sup>

## **B. Results of Lack of Formal Requirements**

### **1. In General**

In a broad sense, according to Article 12 of the Law no. 6098, the agreements established against the formal rules will be invalid. In case of such invalidity, the judge may decide as the agreements invalid even though the parties do not assert this claim. The case law states the

*mıŖsa, bu sözleşmenin Ŗekil bakımından geçerli olduğunu kabul etmek gerekir.*<sup>16</sup> Ŗeklinde ifade edilmiŖtir. Anılan görüş uyarınca, tarafların böyle bir durumla karşı karşıya kalmaları durumunda sözleşmenin Ŗekil Ŗartına uymadığından bahisle geçersiz sayılması sözleşme ve irade serbestisine aykırı olacağı ve hak kayıplarına sebebiyet verebileceği kabul edilmektedir.

Bu görüşün kabul edilmemesi hâlinde ise, gerekli Ŗekil Ŗartları oluşmayacağından, sözleşmenin geçerli sayılmayacağı kabul edilmektedir. Bu hâlde, karşıya çıkan geçersizlik durumunda taraflar yapmıŖ oldukları giderleri ancak sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri alabileceklerdir.<sup>17</sup>

Sonuç itibariyle her ne kadar doktrindeki görüşlerde farklılık yer almakta ise de, 2644 sayılı Kanun'un 26.



invalidity of the agreements due to lack of formal requirements as follows; “*It is understood that the ordinary written contract dated 25.1.2007 and the construction agreement in return for land share and preliminary contract for immovable sale are concluded in 18.6.2009 by the notary’s approval on the signatures. The contract dated 25.1.2007 includes the obligation of transfer of title deed, and should be arranged in accordance with its official form, therefore the current form of this contract is invalid in accordance with Article 706 of the Turkish Civil Code, article 213 of the Turkish code of obligations, article 26 of the Land Registry Law and article 60 of the notary law. According the scope of file, the delivery of the share subject to case and agreement is not completed. Therefore, the agreement dated 25.1.2007 shall be decided as invalid due to the lack of formal requirements.*”<sup>21</sup>

maddesi uyarınca arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi tapu memuru huzurunda yapılmakta ve böylece resmi şekil şartı yerine getirilmektedir. Bunun yanı sıra, Noterlik Kanunu’nun 60. maddesine göre sözleşmenin noter önünde yapılması da mümkün ve geçerli olacak ise de,<sup>18</sup> sözleşmenin noter tarafından re’sen düzenlenmesi şartı bulunmaktadır. Yargıtay içtihatlarında da, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin onaylama şeklinde yapılmasının, sözleşmenin geçerli olması bakımından yeterli olmayacağı belirtilmektedir.<sup>19</sup> Ancak belirtmek gerekir ki, genel kuralın istisnası olarak, noterde düzenleme şeklinde yapılmayan sözleşmelerde, tapu devrinin yapılması ya da inşaatın tamamlanması halinde, sözleşmenin geçerli kabul edileceğinin içtihat edildiği Yargıtay kararları da bulunmaktadır.<sup>20</sup>

Indeed, as its nature, the construction agreement in return for land share includes delivery of the land and preliminary contract for sale as per the parties will. As explained above, both agreement has its own provisions regarding the formal requirements. Indeed, -even though there are different opinions in doctrine- while the preliminary contract for sale is regulated by the notary and signed by the parties, the delivery of the land has to be concluded in land registry office as formal requirement. In that manner, these agreements must be concluded in accordance with the formal requirements. Even though the parties will not rise their objections in case of the lack of formal requirements, the court shall take into consideration *ex officio* and accept the agreements as invalid.

At last, according to the Court of Appeals decisions, even the formal requirements are not met, the objections raised by the parties may be deemed against the principle of good faith regulated under article 2 of Law no. 4721, provided that the performance as per the agreement is fulfilled by the parties.<sup>22</sup>

## 2. Conditions in Which the Lack of Formal Requirements Cannot be Asserted

As explained in detail above, a construction agreement in return for land share is a mixed contract, so it needs to be done in an official form. In case of lack of formal requirements in the contract, this deficiency should be taken into consideration by the judge even if it is not asserted by the parties. However, in some cases assertion of formality deficiency can be against the principle of good faith even if the contract between the parties is invalid due to the fact that the formal conditions are not met. The examples of this situation are; parties to perform their obligations, if one of the party has fulfilled its obligations while the other party has not or asserting the lack of formal requirement even the parties have performed their obligations certain rate. In these conditions it will be against good faith for parties to claim that the contract does not meet formal requirements as per the article 2 of the Law no. 4721. Indeed this issue has been explained in case law as follows; *“first of all, it is a condition of validity for the construction agreement in return for land share to be made before land registry officer or notary as per the article 26 of the Law no. 2644, article 60 of the notary law and article 706 of the Law no. 4721. Article 12 of the Code of Obligations numbered 818 is also applicable for the contract which will change the provisions of the construction*

## B. Şekle Aykırılığın Sonuçları

### 1. Genel Olarak

En geniş tanımla 6098 sayılı Kanun madde 12’ye göre; kurulacak olan sözleşmeler şekil kurallarına aykırı bir şekilde kurulması halinde hüküm doğurmayacakları yani geçersiz olacakları belirtilmiştir. Böyle bir geçersizliğin varlığı halinde taraflar sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmemiş olsalar bile bu durum hâkim tarafından re’sen dikkate alınması gereken unsurlardan birini oluşturacaktır. Sözleşmede şekil şartı eksikliğinin bulunması durumunda sözleşmenin geçersizliği hakkında emsal teşkil eden Yargıtay içtihatlarında bu husustan şu şekilde bahsedilmiştir; *“Taraflar arasında 25.1.2007 tarihli adi yazılı ‘Kat Karşılığı İnşaat ve Gayrimenkul Satış Vaadi Sözleşmesi, bilahare 18.6.2009 tarihli noterlikçe imza onayı yapılmak suretiyle ‘inşaat sözleşmesi’ imzalandığı anlaşılmaktadır. 25.1.2007 tarihli sözleşme, tapu devri yükümlülüğünü de içermekte olup, resmi şekline uygun düzenlenmesi gerektiğinden bu sözleşmenin mevcut şekliyle T.M.K. nun 706. T.B.K.nun 213. Tapu Kanunu’nun 26. ve Noterlik Kanunu’nun 60. maddeleri gereğince geçersiz olduğu açıktır. Dosya kapsamına göre yükleniciye dava ve sözleşme konusu taşınmazda pay devri de yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda mahkemece 25.1.2007 tarihli sözleşmenin resmi şekle uygun yapılmadığından geçersiz olduğunun tespitine karar verilmesi zorunludur.”<sup>21</sup>*

Nitekim arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, yapısı gereği, tarafların anlaşmalarına bağlı olarak içerisinde, taşınmaz devrini veya taşınmaz satış vaadini barındırmaktadır. Yukarıda detaylarına yer verildiği üzere, her iki sözleşme tipi özel düzenlemeler ile farklı şekil şartlarına tabi kılınmıştır. Nitekim taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin noterde düzenleme şeklinde – aksi yönde görüşler de mevcuttur-, gayrimenkul devri ise tapuda resmi şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Bu minvalde, yukarıda izah edildiği üzere, bu sözleşmelerin şekil şartı bakımından şekil şartlarına riayet edilerek akdedilmeleri gerekmektedir. Şekil şartına aykırı olarak akdedilecek olan sözleşmelerin geçersizliğinin taraflarca ileri sürülmesi dâhi, mahkeme tarafından re’sen nazara alınarak, sözleşmenin geçersizliğine karar verilmesi gerekmektedir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, tarafların şekil şartına riayet etmemelerine rağmen, sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini ifa etmeleri hâlinde, daha sonra şekle aykırılık sebebiyle sözleşmenin geçersizliğini ileri sür-



agreement in return for land share. If most of the obligations are fulfilled by parties in compliance, then it will be against the good faith -regulated under the article 2 of the Law no. 4721- to asser that the agreement is formally invalid, as accepted by case law.”<sup>23</sup> As it is seen, even thugh the Court of Appeals decisions state that the objections regarding the form of the contract is against good faith provided that the parties fulfilled their contractual obligations; it should be examined in terms of each event and evaluated with respect to fairness and honesty rule.

## V. THE DIFFERENCES BETWEEN THE CONSTRUCTION AGREEMENTS IN RETURN FOR LAND SHARE AND SIMILAR AGREEMENTS

### A. Differences Between The Construction Agreement In Return For Land Share And The Contract of Mandate

Article 502 of the Law no. 6098 regulating the contract of mandate demonstrates; “With the contract of mandate, assignee undertakes to perform an action or conclude a proceeding”. Accordingly, it can be said that the assignee in these contracts usually commits to perform the works determined for a certain fee and accepts the necessary care for the work in question.<sup>24</sup> In other words, it is accepted for the contract of mandate that assignee only undertakes to show necessary care while performing the works. The contract of mandate is a type of contract specifically regulated by the law and is therefore considered among the typical types of contracts.

The construction agreement in return for land share are included in the types of atypical contracts that are not regulated by the law, given the elements explained. In addition, even though payment is not an obligatory element for the contract of mandate, it is mandatory for land owner to deliver the independent parts to the contractor which are determined in contract, instead of

meleri 4721 sayılı Kanun’un 2. maddesinde düzenlenen iyi niyet kuralına aykırılık teşkil edeceğinden, şekle aykırılığın ileri sürülemeyeceği yönünde Yargıtay’ın geliştirdiği bir içtihat bulunmaktadır.<sup>22</sup>

## 2. Sözleşmenin Şekle Aykırılık Sebebinin İleri Sürülemeyeceği Haller

Yukarıda detayları ile izah edildiği üzere arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri karma nitelikte sözleşmeler olduğundan resmi şekilde yapılımları gerekmektedir. Ancak bazen taraflar arasında akdedilen sözleşme her ne kadar şekil şartını sağlamadığından dolayı hükümsüz olsa da taraflarca bunu ileri sürülmesi dürüstlük kuralına aykırılık oluşturabilmektedir. Bu duruma örnek olarak tarafların yüklenmiş oldukları edimleri karşılıklı olarak yerine getirmeleri, tarafların birinin edimini yerine getirmiş iken diğerinin yerine getirmemesi veya tarafların karşılıklı edimlerinin belirli bir miktar yerine getirdikten sonra hükümsüzlüğü ileri sürmeleri gösterilebilir. Bu husus emsal bir Yargıtay kararında; “Öncelikle değinmek gerekir ki, 2644 sayılı Kanun’un 26, Noterlik Kanunu 60 ve 4721 sayılı Kanun’un 706. maddeleri gereğince arsa devri yapılan sözleşmelerin Tapu Sicil Müdürlüğü’nde veya Noterde düzenleme şeklinde yapılması gerekir ve bu sıhhat şartıdır. 818 Sayılı Borçlar Kanunu’nun 12. maddesi uyarınca bu kural bu sözleşmelerde değişiklik yapan sözleşmeler için de geçerlidir. Tarafların tam olarak uyduğu bu sözleşmelerde edimler büyük ölçüde yerine getirilmiş ise sözleşmenin geçersizliğinin ileri sürülmesinde hak kötüye kullanılmış olacağından iyi niyet kurallarıyla bağdaşmayacağı kabulüyle 4721 sayılı Kanun’un 2. maddesi kuralı gereği geçersizliğe dayanılmayacağı Yargıtay yerleşik içtihatlarında kabul edilmiştir.”<sup>23</sup> şeklinde ifade edilmiştir. Yargıtay tarafından genel olarak tarafların sözleşmesel yükümlülüklerini ifa etmeleri hâlinde, sonradan şekil şartına aykırılığın geçersizlik sebebi olarak ileri sürülmesi, iyi niyet kuralının aykırılık hâli olarak kabul edilmişse de, şekil şartına

## FOOTNOTE

**15** Court of Appeals General Assembly of Civil Chambers, D. 10.07.2013, E. 2013/14-474, K. 2013/1050

**16 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, p.17.

**17 Erman**, İnşaat Sözleşmesi, p. 18.

**18** 15. Civil Chamber of Court of Appeals D. 01.10.1990, E. 1990/1369, K. 1990/3677.

**19** 23. Civil Chamber of Court of Appeals, D. 25.5.2017, E. 2016/9367, K. 2017/1578.

**20** 15. Civil Chamber of Court of Appeals, D. 28.11.2011, E. 2010/7418, K. 2011/6873.

**21** 23. Civil Chamber of Court of Appeals, D. 07.06.2013, E. 2013/2097, K. 2013/3917.

**22** 23. Civil Chamber of Court of Appeals, D. 01.10.2012, E. 2012/4002, K.2012/5598.

**23** 23. Civil Chamber of Court of Appeals Court, D. 01.10.2012, E. 2012/4002, K. 2012/5598.

**24 Mahmut Coşkun**, İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar (Davalar), Seçkin, Ankara 2017, p. 127.

**25 Fahrettin Aral**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin, Ankara 2018, p. 392.

**26 Yıldırım**, İnşaat Sözleşmesi, p. 51.



payment. In addition the contractor commits to obtain results, in the construction agreement in return for land share, in contrary to contract for mandate. In that manner, contract for mandate -which does not contain “payment” element- is a semi-bilateral, while the construction agreement in return for land share is fully mutual by its elements.<sup>25</sup>

The other difference that arises between the two types of contracts is that, despite the fact that the contract of mandate does not have a formal requirement, the construction agreement in return for land share on the other hand must be made in official form. In addition, while it is possible for the parties to return from the contract for mandate at all times, the return from the construction agreement in return for land share is subject to strict conditions.<sup>26</sup>

## B. The Differences Between The Construction Agreement In Return For Land Share And Sales Contract

The main element in sales contracts is the delivery of a product which has already been produced to the buyer and such contracts are defined as typical contracts specifically arranged in the law. Accordingly, even though the product to be delivered in the sale contract is present at the time of the contract, the independent parts under the construction agreement in return for land share the building constructed by the contractor are not yet available at the time the contract is concluded. As a result of the conclusion of the contract, the contractor constructs independent parts and delivers them to the owner.

It is worth to mention that, the above-mentioned distinction is not solely sufficient to distinguish of sales contracts and the construction agreement in return for land share. Indeed, as mentioned above, the goods that have not yet been manufactured may be the subject of

uyulmaksızın akdedilen sözleşmenin hükümsüzlüğünün ileri sürülmesi bakımından; iyi niyet kuralına aykırılığın her olay özelinde incelenmesi, hakkaniyete ve dürüstlük kuralı göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerekmektedir.

## V. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKI

### A. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Vekâlet Sözleşmesinden Farkı

Vekâlet sözleşmesini düzenleyen 6098 sayılı Kanun'un 502. maddesi incelendiğinde “*Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir*” şeklindeki düzenlemeye yer verildiği görülmektedir. Buna göre vekâlet sözleşmelerinde vekilin, genellikle belirli bir ücret karşılığında belirlenen işleri görmeyi taahhüt ettiği ve söz konusu işin görülebilmesi için gerekli özeni göstermeyi kabul ettiği söylenebilecektir.<sup>24</sup> Diğer bir ifadeyle, vekâlet sözleşmesinde vekilin yalnızca, işin gereken özen gösterilmek suretiyle yerine getirilmesi borcu bulunduğu kabul edilmektedir. Vekâlet sözleşmesi kanunda özel olarak düzenlenen bir sözleşme türü olup, bu itibarla tipik sözleşme türleri arasında değerlendirilmektedir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ise, izah edilen unsurları da dikkate alındığında, kanunda düzenlenmeyen atipik sözleşme türleri arasında yer almaktadır. Bunun yanı sıra, vekâlet sözleşmesinde ücret ödenmesi zorunlu bir unsur olmamakla birlikte, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde ise, ücret veya ücret yerine geçen arsa sahibinin müteahhide devredeceği arsa payı sözleşme bakımından zorunlu bir unsurdur. Ayrıca, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, vekâlet sözleşmelerinden farklı olarak, yüklenicinin sonuç elde etme taahhüdü bulunmaktadır. Bu doğrultuda, ücret unsurunun kararlaştırılmadığı vekâlet sözleşmeleri eksik iki tarafa

## DİPNOT

<sup>15</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, T. 10.07.2013, E. 2013/14-474, K. 2013/1050.

<sup>16</sup> Erman, İnşaat Sözleşmesi, s.17.

<sup>17</sup> Erman, İnşaat Sözleşmesi, s. 18.

<sup>18</sup> Yargıtay 15. HD, T. 01.10.1990, E. 1990/1369, K. 1990/3677.

<sup>19</sup> Yargıtay 23. HD, T. 25.05.2017, E. 2016/9367, K. 2017/1578.

<sup>20</sup> Yargıtay 15. HD, T. 28.11.2011, E. 2010/7418, K. 2011/6873.

<sup>21</sup> Yargıtay 23. HD, T. 07.06.2013, E. 2013/2097, K. 2013/3917.

<sup>22</sup> Yargıtay 23. HD, T. 01.10.2012, E. 2012/4002, K.2012/5598.

<sup>23</sup> Yargıtay 23. HD, T. 01.10.2012, E. 2012/4002, K.2012/5598.

<sup>24</sup> Mahmut Coşkun, İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar (Davalar), Seçkin, Ankara 2017, s. 127.

<sup>25</sup> Fahrettin Aral, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin, Ankara 2018, s. 392.

<sup>26</sup> Yıldırım, İnşaat Sözleşmesi, s. 51.

a sales contract. For this reason, it can be determined whether or not the contract will be considered as a sales contract considering the main performance undertaken by the contractor. Because, as a rule, when labor overrides as element the agreement considered as the construction agreement in return for land share, when material elements overrides, it is accurate to accept as sales contract.<sup>27</sup> Therefore, in cases where it is not possible to evaluate the contract issue concluded between the parties at the time of signing of the contract, the legal nature of the contract may be determined by the inspection of the performances undertaken by the contractor during the execution of the contract.

### C. The Differences Between The Construction Agreement In Return For Land Share And Service Agreement

When the service contracts are examined, it is seen that there is a legal relationship between the workers and the employer is in accordance with the instructions of the employer within the workplace of the employer, in order to do a certain job and in accordance with the duty of care.<sup>28</sup> In other words and as defined in Article 393 of the Law No. 6098 *“The service contract is defined as a contract for the employee to work for a specific or non-specified period of time depending on the employer and to the employer to pay him / her a fee for the time or the work done.”* Accordingly, the employee is not obliged to create any result, but only committed to doing a job in accordance with loyalty and care obligation.

In the construction agreement in return for land share, the contractor is discharged from the debt by doing the construction work only for a period of time. The obligation of the contractor is to create a whole and deliver it to the owner. For this reason, it is accepted that the contractor will not get rid of his debt unless the independent sections are completed and delivered.

In terms of the contracts in question, the conditions of the law are different; the service contract is not subject to any form, whereas the construction agreement in return for land share must be made in the form of a notary public arrangement.

### VI. THE TYPES OF THE CONSTRUCTION AGREEMENT IN RETURN FOR LAND SHARE

The construction agreement in return for land share,

borç yükleyen sözleşmeler iken, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olduğu kabul edilmektedir.<sup>25</sup>

İki sözleşme türü bakımından ortaya çıkan diğer farklılık, vekâlet sözleşmelerinin herhangi bir şekilde bağlanmamış olmasına rağmen, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin resmi şekilde yapılması zorunluluğunun bulunmasıdır. Ek olarak belirtmek gerekir ki, vekâlet sözleşmelerinde tarafların her zaman sözleşmeden dönmesi mümkün iken, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin niteliği gereği sözleşmeden dönülmesi sıkı şartlara bağlanmıştır.<sup>26</sup>

### B. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Satış Sözleşmesinden Farkı

Satış sözleşmelerinde ana unsur, imal edilmiş/edilecek bir ürünün alıcıya devredilmesi olup, bu tür sözleşmeler de kanunda özel olarak düzenlenen tipik sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Buna göre, satım sözleşmesinde devredilecek şey, sözleşmenin yapıldığı esnada mevcut olabilecek olup, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde yüklenici tarafından yapımı üstlenilen bağımsız bölümler, sözleşmenin akdedildiği anda henüz mevcut değildir. Yüklenici, sözleşmenin akdedilmesi neticesinde bağımsız bölümleri inşa etmekte ve arsa sahibine teslim etmektedir.

Belirtmek isteriz ki, tek başına yukarıda belirtilen ayırım, satış sözleşmesi ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesini ayırmak için yeterli olmayacaktır. Nitekim yukarıda da belirtildiği üzere, satış sözleşmesi bakımından da henüz imal edilmemiş bir mal sözleşme konusu olabilecektir. Bu sebeple, sözleşmede yüklenici bakımından öne çıkan edimin ağır basan yönü dikkate alınarak sözleşmenin satış sözleşmesi olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği tespit edilebilecektir. Zira kural olarak emek unsurunun ağır bastığı hallerde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin varlığından, malzeme unsurunun ağır bastığı durumlarda ise satış sözleşmesinin varlığından bahsedilmesi doğru olacağından,<sup>27</sup> taraflar arasında akdedilen sözleşme konusunun, sözleşmenin imzalanması anında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı hallerde, yüklenicinin sözleşmenin ifa edilmesi esnasında üstlendiği edimlerin tetkiki ile sözleşmenin hukuki niteliği belirlenebilecektir.



which is an atypical contract type not regulated in the law, can occur in different ways. Accordingly, frequently occurred forms of contract are; **(i)** where the entire land or certain shares have been transferred to the contractor, **(ii)** where the land share has been transferred, taking into account the level reached by the construction, **(iii)** where the landowner undertakes to sell the land shares and the contractor undertakes to build on the land.

#### **A. Transfer of the Entire Land or Certain Shares to the Contractor**

In the first type of the construction agreement in return for land share, the landowner transfers the ownership of all or a certain part of the land to the contractor in accordance with the contract concluded. The contractor is

#### **C. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Hizmet Sözleşmesinden Farkı**

Hizmet sözleşmeleri incelendiğinde, işçilerin işverenlere bağlı olarak ve işverenin talimatı doğrultusunda, işverene ait işyerinde, belirli bir işin görülmesi amacıyla ve özen borcuna uygun şekilde çalıştıkları bir hukuki ilişkinin mevcut olduğu görülmektedir.<sup>28</sup> Diğer bir deyişle ve 6098 sayılı Kanun'un 393'üncü maddesinde yer alan ifade ile "Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme" olarak tanımlanmaktadır. Buna göre işçi herhangi bir sonuç yaratmakla mükellef olmayıp, yalnızca bir işi sadakat ve özen yükümlülüğüne uygun olarak görmeyi taahhüt etmektedir.



under the obligation to complete the construction work against the land owner. With this agreement, the parties determine the qualifications of the flats made for the land owner, the date of transfer of the land shares to be transferred to the contractor and other conditions. Most of the time, the land owner guarantees his rights by establishing mortgages in his favor on the transferred shares. According to the agreement, the mortgages are removed in parallel with the level reached by the construction.

Although the transfer of the land shares to the contractor is shown as sales and it is accepted that there are two contracts, namely the sales contract and the construction contract, the two contracts are not separate from each other, therefore must be evaluated together.<sup>29</sup>

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde ise yüklenici, inşa işini yalnızca bir süreliğine yapmak ile borcundan kurtulmaz. Yüklenicinin yükümlülüğü, bir bütün oluşturan sonucu meydana getirmek ve arsa sahibine teslim etmektir. Bu nedenle, inşaat tamamlanıp belirlenen bağımsız bölümler arsa sahibine teslim edilmedikçe yüklenicinin borcundan kurtulmayacağı kabul edilmektedir.

Bahse konu sözleşmeler bakımından kanunun aradığı şekil şartları da farklılık göstermekte olup, hizmet sözleşmesi herhangi bir şekle tabi tutulmazken, arsa payı inşaat sözleşmesinin noterlikçe düzenleme şeklinde yapılması gerekmektedir.



## **B. Transfer of The Land Share with The Consideration of the Level Reached By The Construction**

In these contracts, which are type of the construction agreement in return for land share, the landowner is transferring the land shares to the contractor according to the level reached by the construction and fulfills the obligations of his share in accordance with the contract. In addition to this, it is also possible by the landowner to be authorized to represent the contractor for the sale of the completed parts.<sup>30</sup>

## **C. Undertaking of the Owner of the Land to Sell its Shares to the Contractor and the Contractor to Perform the Construction on the Land**

The land share provision is the most common type of the construction agreement in return for land share and it is accepted that the parties have two different contracts. As a matter of fact, the landowner promises the sale of the independent parts to be transferred to the contractor and the contractor undertakes to carry out the construction work. Therefore, in practice, it is accepted that both parties have concluded two contracts as “preliminary contract for sale” and “construction contract” and agree on mutual obligations under these contracts.<sup>31</sup>

In light of the above, it is possible to say that the most common type of the construction agreement in return for land share in practice is to sell the shares of the landowner to the contractor, and the contractor has concluded the contract by undertaking the construction work on the land.

## **VII. THE PROVISIONS OF THE CONSTRUCTION AGREEMENT IN RETURN FOR LAND SHARE**

### **A. Obligation of the Contractor**

#### **1. Delivery of the Building**

The most important obligation of the contractor – who is a party to the construction agreement in return for land share- is to complete the building subject to the agreement and deliver the same in accordance with the agreement and procedure. Since the delivery of work can only be accepted when all the parts of the construction is done and delivered as suitable for the purpose, uncompleted works will not be accepted as a fulfilled ob-

## **VI. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ**

Kanunda düzenlenmeyen a tipik bir sözleşme türü olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, uygulama, birden farklı şekilde ortaya çıkabilmektedir. Buna göre sözleşmenin sıklıkla karşılaşılan biçimleri; (i) arsanın tamamının veya belirli payların yükleniciye devredildiği haller, (ii) arsa payının inşaatın ulaştığı seviye dikkate alınmak suretiyle devredildiği haller, (iii) arsa sahibinin arsa paylarının satışını, yüklenicinin ise arsa üzerine inşaat yapmayı taahhüt ettiği haller olarak sıralanabilir.

### **A. Arsanın Tamamının ya da Belirli Payların Yükleniciye Devredilmesi**

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin bir türü olarak karşımıza çıkan ilk halde, arsa sahibi, yüklenici ile aralarında akdedilen sözleşme uyarınca arsasının tamamını ya da belirli bir kısmının mülkiyetini tapuda yükleniciye devretmektedir. Yüklenici ise, arsa sahibine karşı inşaat işinin tamamlanması borcu altına girmektedir. Bu sözleşme ile taraflar, yüklenicinin arsa sahibi için yapacağı dairelerin niteliklerini ve yükleniciye devredilecek arsa paylarının devir tarihini ve diğer koşulları belirlemektedirler. Çoğu zaman arsa sahibi, devredilen paylar üzerinde kendi lehine ipotek kurmak suretiyle haklarını güvence altına almaktadır. Anlaşma gereği söz konusu ipotekler, inşaatın ulaştığı seviyeye paralel şekilde kaldırılmaktadır.

Her ne kadar arsa paylarının yükleniciye devri satış olarak gösterilmekte ve ortada satış sözleşmesi ve inşaat sözleşmesi olmak üzere iki sözleşme olduğu kabul edilmekte ise de, iki sözleşme birbirinden ayrı olmadığından bir arada değerlendirilmesi gerekmektedir.<sup>29</sup>

### **B. Arsa Payının İnşaatın Ulaştığı Seviye Dikkate Alınmak Suretiyle Devri**

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin bir türü olan söz konusu sözleşmelerde arsa sahibi, inşaatın ulaştığı seviyeye göre arsa paylarını yükleniciye devrederek sözleşme gereği kendi payına düşen yükümlülükleri yerine getirmektedir. Bunun yanı sıra, arsa sahibi tarafından yükleniciye, tamamlanan kısımların satışının gerçekleştirilmesi amacıyla temsil yetkisi verilmesi de mümkündür.<sup>30</sup>

ligation.<sup>32</sup> In addition, since the construction subject to agreement built on the land, it is generally accepted that the contractor's debt is fulfilled by notifying the land owner that the work has been completed.<sup>33</sup> However, if it is not possible to use the building by the land owner due to the legal or actual impossibilities contained in the work, it will not be appropriate to accept that the delivery has been made properly.

In practice, the most common example of this issue is that the condition of getting "certificate of occupancy" determined in the contract. In that case, not having a "certificate of occupancy" will be considered as deficiency in obligations as illustrated in the decision of the 14<sup>th</sup> Chamber of Court of Appeals dated 02.07.2012 numbered 2012/8365 E.ve 2012/9084 K. *"The case is about the cancellation of title deed and reregistration as per the construction agreement in return for land share between land owner and contractor. It has been understood that the contractor have not fulfilled his obligation whole and dully. However the rate of the deficiency has not been determined. Therefore, by the exploration with attendance of the experts, the amount of the uncompleted works has to be determined and after determination of whether the complete percentages of the construction is acceptable, time to be given the applicant to stock this price. Also, having certificate of occupancy is determined as the obligation of the contractor in the construction agreement in return for land share, the court must have rule after giving time to the applicant for having certificate of occupancy and completion of the deficiencies.*

In light of these explanations, the essential obligation of the contractor is the transfer of the work to the landowner without any deficiency, in accordance with the procedure and the standard, as determined in the contract.

## 2. Liability of Loyalty and Care

The duty of loyalty and care of the contractor is stipulated under the Article 471 of the Law no. 6098 as *"The contractor has to perform its obligations as per the duty of loyalty and care, by taking into consideration the rightful interests of the business owner. In determining the liability of the contractor for his loyalty and care liability, a prudent contractor who undertakes the works in a similar field shall take into account the appropriate professional and technical rules."* In this respect, the contractor is obliged to investigate whether the appropriate conditions have occurred during the construction of the work,

## C. Arsa Sahibinin Payların Yükleniciye Satışını ve Yüklenicinin Arsa Üzerinde İnşaat Yapmayı Taahhüt Etmesi

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin uygulamada en çok rastlanan türü olup, tarafların iki farklı sözleşme yaptığı kabul edilmektedir. Nitekim arsa sahibi yükleniciye devredilecek bağımsız bölümlerin satışını vadetmekte, yüklenici ise inşaat işini gerçekleştirmeyi taahhüt etmektedir. Bu nedenle uygulamada, her iki tarafın "satış vaadi sözleşmesi" ve "inşaat sözleşmesi" olarak iki sözleşme akdettiği ve söz konusu sözleşmeler ile karşılıklı olarak borç altına girdiği kabul edilmektedir.<sup>31</sup>

Açıklanan bilgiler ışığında, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin uygulamada karşılaşılan en yaygın türünün, arsa sahibinin payları yükleniciye satmayı, yüklenicinin ise arsa üzerinde inşaat işini gerçekleştirmeyi taahhüt etmek suretiyle sözleşme akdettikleri hâl olduğunu söylemek mümkündür.

## VII. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

### A. Yüklenicinin Borçları

#### 1. Yapıyı Teslim Borcu

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin taraflarından biri olan yüklenicinin en önemli edimi, sözleşme konusu inşaatı tamamlayarak arsa sahibine ait olacağı kararlaştırılan bölümleri usule uygun şekilde teslim etme borcudur. İşin tesliminin ancak eserin tamamlandığı ve amacına uygun kullanılabilir şekilde arsa sahibine teslim edildiği hallerde olduğu kabul edildiğinden, eksik olan işin tesliminden bahsedilemeyecektir.<sup>32</sup> Bununla birlikte, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde yapı arsa üzerine inşa edildiğinden, kural olarak yüklenicinin borcunun, eserin tamamlandığının arsa sahibine bildirilmesi ile yerine getirildiği kabul edilmektedir.<sup>33</sup> Ancak, eserde yer alan hukuki ya da fiili imkânsızlıklar nedeniyle yapının arsa sahibi tarafından kullanılması mümkün değilse, usulüne uygun şekilde bir teslimin yapıldığından bahsedilmesi de yerinde olmayacaktır.

Uygulamada, teslim halinin sözleşmede belirlendiği sıkça görülmekte olup, bu hususun en çok rastlanan örneği "iskânın alınması" şartının sözleşmede belirlenmiş olmasıdır. Bu durumda, iskân ruhsatı alınmamasının yüklenici bakımından eksik ifa teşkil edeceğine yönelik



whether the appropriate projects and plans have been applied for the construction of the work, otherwise they are responsible for the problems arising from the projects in question.<sup>34</sup>

The duty of care of the contractor can be listed as; liability regarding material used in construction, liability due to the continuing construction under his management, liability to act in accordance with the warning sent due to the deficient and noncompliant work.<sup>35</sup>

Although the Law No. 6098 does not give an explicit regulation regarding the loyalty obligation of the contractor, it is accepted in the doctrine that the loyalty liability will be valid for the contractor in terms of the construction agreement in return for land share by applying suitable provision of the contract of mandate.<sup>36</sup> Accordingly, the contractor must perform his duties properly during the construction of the work and must provide the landowner with the necessary information about of the work and the use of the materials.

olarak Yargıtay 14. Hukuk Dairesi'nin 02.07.2012 tarihli, 2012/8365 E.ve 2012/9084 K. sayılı kararında; “*Dava, arsa sahibi ile yüklenici arasındaki arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi gereğince yükleniciden bağımsız bölüm temlik alan davacının tapu iptali ve tescil istemine ilişkindir. Davalı yüklenicinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca yüklenildiği edimlerin bir kısmını tam ve eksiksiz olarak yerine getirmediği anlaşılmaktadır. Ancak eksik ve ayıplı iş oranı belirlenmemiştir. Bu nedenle, uzman bilirkişilerin katılımı ile keşif yapılarak dava konusu taşınmazdaki eksik ve ayıplı işlerin bedelleri saptanmalı, inşaat seviyesinin yüzde olarak katlanılabilir bir seviyede bulunduğu belirlenmesi halinde bu bedelin depo ettirilmesi için davacıya süre verilmelidir. Bunun yanında, davalı taraflar arasında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca iskân ruhsatının alınması da yüklenicinin sorumluluğunda olduğundan halefi olan davacıya iskân ruhsatı alması için süre verilerek tüm eksiklikler giderildikten sonra sonucuna göre bir karar verilmelidir.*” şeklinde ifade edilmiştir.



## B. Obligations of the Land Owner

Being a bilateral agreement which gives both party obligations, the landowner also has some liabilities in the construction agreement in return for land share. They can be sorted as; (i) liability to deliver the land share and (ii) liability to perform his obligations necessary for the construction.

### 1. Land Owner's Liability to Deliver Land Shares

In the construction agreement in return for land share, the land owner's liability to deliver the land shares can be realized in stages following the delivery of the construction or taking into account the stages of the construction. In addition, the land owner may establish a

Açıklanan hususlar doğrultusunda, yükleniciye ait asli edimin, eserin, sözleşmede belirlenen şekilde, usule ve fenne uygun olarak, herhangi bir ayıp içermeksizin arsa sahibine devredilmesi olduğu anlaşılmaktadır.

### 2. Sadakat ve Özen Borcu

Yüklenicinin sadakat ve özen borcu 6098 sayılı Kanun'un 471. maddesinde; "Yüklenici, üstlendiği edimleri iş sahibinin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle ifa etmek zorundadır. Yüklenicinin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alandaki işleri üstlenen basiretli bir yüklenicinin göstermesi gereken meslekî ve teknik kurallara uygun davranışı esas alınır." şeklindeki düzenleme ile ortaya konulmuştur. Bu itibarla yüklenici, işin yapımı esnasında uygun şartların



mortgage in favor of himself, if he delivers the land share before the construction starts or uncompleted. This type of delivery in the construction agreement in return for land share is not a real delivery or sale, rather it is fulfilling an obligation settled in the agreement.<sup>37</sup>

The due date for the land owner's liability may be decided with the agreement. Lack of any provisions at that manner, the liability of the land owner will be effective once the independent parts of the building will be transferred in accordance with the agreement. This issue is illustrated in an example case law as; *"The construction agreement in return for land share gives both parties right and responsibilities. Firstly, the land owner – which is obliged to deliver the land share- will give the title deed of the land or deed of construction servitude after the contractor fulfills his obligations. The contractor's main liability is to construct the building. And by meaning the "construction", the building must be completed in accordance with the science rules and purpose of the building. If the contractors completes the building under these conditions, may request from land owner the registration at the time of delivery unless otherwise agreed in the agreement, or may request before the deliver or at the rate of the completion of the building when there are provisions in the agreement.*<sup>38</sup>

It should be noted that, if the agreement is concluded as a "turnkey contract", not-having certificate of occupancy will be a deficiency in terms of the contractor's obligation, the liability of the land owner must be recognized once the certificate of occupancy is acquired by the contractor.<sup>39</sup>

## **2. The Liability of the Land Owner to Fulfill the Obligations Mandatory for the Construction**

Considering that the purpose of the construction agreement in return for land share is the construction of the land in accordance with the conditions determined in the contract on the land owner's land and transfer of the land shares in return; it will be seen that one of the most important conditions for the fulfillment of these elements in the contract is the fact that the construction on the land is *de facto* and legally possible. For this reason, the landowner must deliver the land in a convenient way for construction.<sup>40</sup> Otherwise, the landowner may be responsible for the default and responsibility arising from not delivering the land as required.

oluşup oluşmadığını, işin yapımına ilişkin uygun proje ve planların uygulanıp uygulanmadığını araştırmakla yükümlü olup, aksi halde söz konusu projelerden doğan hatalar bakımından sorumluluğu bulunmaktadır.<sup>34</sup>

Yüklenicinin özen borcu; inşaatla kullandığı malzemeye ilişkin özen borcu, inşaatı kendi yönetimi altında yürütmesi nedeniyle oluşan özen borcu, işin ayıplı ve sözleşmeye aykırı yapılacağı öngörülmesi halinde arsa sahibi tarafından işin gereği gibi yapılması yönünde ileri sürülecek ihtara uygun şekilde hareket etme borcu olarak kabul edilmektedir.<sup>35</sup>

Her ne kadar 6098 sayılı Kanun'da yüklenicinin sadakat yükümlülüğüne ilişkin açık bir düzenlemeye verilmemiş olsa da doktrinde, vekâlet hükümleri bakımından vekile yüklenen sadakat borcunun arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde yüklenici yönünden geçerlilik arz edeceği kabul edilmektedir.<sup>36</sup> Buna göre yüklenici, işin yapımı esnasında üzerine düşen görevleri gerektiği şekilde yerine getirmeli ve işin yapılışı, malzemelerin kullanılışı gibi hallerde arsa sahibine gerekli bilgileri vermelidir.

## **B. Arsa Sahibinin Borçları**

İki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğini haiz arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, yüklenici ile birlikte arsa sahibinin de birtakım yükümlülükleri bulunmaktadır. Söz konusu yükümlülükler; (i) arsa paylarını devir borcu ve (ii) inşaatın yapılması için kendisine düşen yükümlülükleri yerine getirme borcu başlığı altında toplanabilecektir.

### **1. Arsa Sahibinin Arsa Paylarını Devir Borcu**

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde arsa sahibinin tapuda devir borcu, inşaatın tesliminden sonra ya da inşaatın geldiği aşamalar dikkate alınmak suretiyle aşamalı şekilde gerçekleştirilebilmektedir. Bunun yanı sıra, arsa sahibinin, taşınmaz inşaat başlamadan ya da tamamlanmadan devretmesi halinde kendi lehine ipotek kurduğu da uygulama da rastlanan bir durumdur. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerindeki bu tür devirler gerçek bir devir ya da satış işlemi olmayıp, sözleşmede taraflarca belirlenen işe yönelik edimin yerine getirilmesidir.<sup>37</sup>

Arsa sahibinin devir borcunun ne zaman doğacağı sözleşme hükümleri ile belirlenebilir. Sözleşmede bir hüküm bulunmaması halinde ise, arsa sahibine ait olacak

However, unless agreed otherwise in the contract, it is accepted that the projects are prepared and certificate of occupancy is acquired by the owner of the land. However, if a proxy is given to the contractor for the transactions, completion of the projects and requiring the certificates are the contractor's responsibilities.<sup>41</sup> This issue is illustrated in a case law as; "Although there is no explicit provision in the contract that the construction license will be taken by the contractor cooperative, it is necessary to assume that the contractor cooperative has the authority to obtain a construction permit, as the contractor cooperative is also appointed as a proxy and has the authority to get construction permits between the authorities."<sup>42</sup>

## CONCLUSION

In conclusion, the construction agreements in return for land share, which are signed by constructor and land owner to have bilateral obligations, are deemed to be sui generis agreements since they are not prescribed explicitly by law. Further, such agreements are defined as mixed type agreements since they are not formulated by a law while they have certain features of different typical agreements and they are characterized as one of the type of immediate performance agreements. However, it should be noted that there are some counterexamples in the legal doctrine, and the case law of the Court of Appeals includes the examples to consider the construction agreements in return for land share as having the features of continuous and temporary performance agreements.<sup>44</sup>

Since the construction agreements in return for land share must be prepared by notary public to be signed by parties, contrary practice would cause an objection of non-conformity with the mandatory form of the agreement or courts may take such non-conformity into ac-

bağımsız bölümlerin sözleşmeye uygun şekilde teslim edilmesiyle arsa sahibinin tapu devir borcu muaccel hale gelmektedir. Bu husus Yargıtay emsal bir kararında da; "Arsa payı devri karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri taraflarına karşılıklı hak ve borçlar yükler. Öncelikle üzerine inşaat yapılacak arsayı yükleniciye teslim etmesi gereken arsa sahibi, yüklenicinin karşı edimini yerine getirmesinden sonra da yükleniciye sözleşmeye uygun arsa veya kurulmuşsa kat irtifak tapusunu devretmekle yükümlüdür. Yüklenicinin temel borcu ise eseri (binayı) meydana getirmektir. Bir bina inşasından maksat, o yapının sözleşmeye, fen kurallarına ve amacına uygun imal edilmesidir. İşte yüklenici bu nitelikleri taşıyan bina meydana getirmişse, sözleşmede aksine hüküm bulunmayan hallerde yapının arsa sahibine tesliminde, sözleşmede ayrı hüküm varsa teslimden önce ve ancak sözleşme koşullarına uygun oranda arsa payı veya bağımsız bölümün tescilini isteyebilir." şeklinde ifade edilmiştir.<sup>38</sup>

Belirtmek gerekir ki, sözleşmede "anahtar teslim usulü" belirlenmesi halinde, yapı kullanma izninin alınmamış olması eksik ifa teşkil edeceğinden, arsa sahibinin tapu devir borcunun ancak yüklenici tarafından yapı kullanım izninin temin edilmesi neticesinde muaccel olacağı kabul edilmektedir.<sup>39</sup>

## 2. Arsa Sahibinin İnşaatın Yapılması İçin Kendi Üzerine Düşen Yükümlülükleri Yerine Getirme Borcu

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin amacının, arsa sahibinin arsası üzerinde sözleşmede belirlenen şartlara uygun olarak inşaatın yapılması ve karşılığında arsa paylarının devredilmesi olduğu dikkate alındığında; sözleşmedeki bu unsurların yerine gelmesi bakımından en önemli şartlardan birinin arsa üzerine inşaat yapılabilmesinin fiili ve hukuki olarak mümkün olması olduğu

## FOOTNOTE

**27 Aydın Zevkililer, Emre Gökyayla,** Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri, Tercih Kitapevi, Ankara 2017, p. 484.

**28 Coşkun,** Davalar, p. 131.

**29 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, p. 13.

**30 İşbora,** İnşaat Sözleşmesi, p. 16.

**31 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, p. 13.

**32 Kostakoğlu,** İnşaat ve Kat Karşılığı Sözleşmeleri, p. 387.

**33 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, p. 34.

**34 Karaman,** İnşaat Sözleşmesi, p. 20.

**35 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, p. 39-52.

**36 Karaman,** İnşaat Sözleşmesi, p. 18.

**37 Coşkun,** Davalar, p. 449.

**38** 14. Civil Chamber of Court Appeals, D. 23.11.2017, E. 2015/6036, 2017/8768 K.

**39 Coşkun,** Davalar, p. 450.

**40 Erman,** İnşaat Sözleşmesi p. 55.

**41 Coşkun,** Davalar, p. 440.

**42** 15. Civil Chamber of Court of Appeals, D. 22.11.2012, E. 2012/3776, K. 2012/7357.

**43 Erman,** "Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüdü Bir İctihadi Birleştirme Kararının Düşündürdükleri", Journal of Istanbul Bar Association 1984, April-May-June, number 4-5-6, p. 216-217

**44** Court of Appeals General Assembly on the unification of judgments, D. 25.01.1984 1983/3, K. 1984/1



count *ex officio*. However, both legal doctrine and the case law of Court of Appeals accept that the objections of non-conformity with mandatory form of the agreement must be assessed by the courts in accordance with good faith and equity principles.

In the light of the explanations of the elements and definitions of such agreements with the legal doctrine and case law of the Court of Appeals, the construction agreements in return for land share can be stipulated as agreements of mixed type and atypical agreements to impose obligations on both parties. ■

görülecektir. Bu nedenle arsa sahibinin arsayı, inşaat yapmaya elverişli bir şekilde teslim etmesi gerekmektedir.<sup>40</sup> Aksi halde arsa sahibinin, arsayı gerektiği şekilde teslim etmemesinden doğan temerrüdü ve sorumluluğu doğabilecektir.

Bununla birlikte, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça projelerin hazırlanması ve yapı izninin alınmasının arsa sahibine ait olduğu kabul edilmektedir. Ancak, söz konusu işlemlerin tamamlanması için yükleniciye vekâlet verildiği hallerde, projelerin yapılması ve ruhsat alınması görevi yükleniciye ait olacaktır.<sup>41</sup> Bu husus Yargıtay

## DİPNOT

**27 Aydın Zevkiler, Emre Gökyayla,** Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri, Tercih Kitapevi, Ankara 2017, s. 484.

**28 Coşkun,** Davalar, s. 131.

**29 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, s. 13.

**30 İsbora,** İnşaat Sözleşmesi, s. 16.

**31 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, s. 13.

**32 Kostakoğlu,** İnşaat ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, s. 387.

**33 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, s. 34.

**34 Karaman,** İnşaat Sözleşmesi, s. 20.

**35 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, s. 39-52.

**36 Karaman,** İnşaat Sözleşmesi, s. 18.

**37 Coşkun,** Davalar, s. 449.

**38** Yargıtay 14. HD, T. 23.11.2017, E. 2015/6036, K.2017/8768.

**39 Coşkun,** Davalar, s. 450.

**40 Erman,** İnşaat Sözleşmesi, s. 55.

**41 Coşkun,** Davalar, s. 440.

**42** Yargıtay 15. HD, T. 22.11.2012, E. 2012/3776, K. 2012/7357.

**43 Erman,** "Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüdü Bir İctihadi Birleştirme Kararının Düşündürdükleri", İstanbul Barosu Dergisi, Nisan-Mayıs-Haziran 1984, Sayı 4-5-6, s. 216-217.

**44** Yargıtay İctihadi Birleştirme Büyük Genel Kurulu, T. 25.01.1984, E. 1983/3, K. 1984/1.

tarafından da; “Sözleşmede inşaat ruhsatının yüklenici kooperatif tarafından alınacağına dair açık bir hüküm bulunmamakta ise de, sözleşmeyle yüklenici kooperatif aynı zamanda vekil tayin edildiğinden ve verilen yetkiler arasında inşaat ruhsatı alma yetkisi de bulunduğundan, inşaat ruhsatı alma yükümlülüğünün davalı kooperatife ait olduğunun kabulü gerekir.”<sup>42</sup> şeklindeki açıklamalarla ortaya konulmuştur.

## VIII. SONUÇ

Netice itibarıyla, yüklenici ve arsa sahibinin karşılıklı edimler yüklenmek suretiyle akdettikleri arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri, kanunda açıkça düzenlenmemiş olmaları nedeniyle atipik birer sözleşme olarak kabul edilmektedir. Nitekim söz konusu sözleşmeler, doğrudan kanun tarafından düzenlenmediklerinden tipik sözleşme türlerinin belirgin özelliklerine sahip olmaları nedeniyle karma tip sözleşmeler olarak anılmakta ve doktrindeki bir görüşe göre ani edimli sözleşme türlerinden biri olarak nitelendirilmektedir. Ancak

bu noktada belirtmek gerekir ki, doktrinde aksi yönde görüşler de yer almakta olup,<sup>43</sup> Yargıtay’ın bazı kararlarında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin sürekli ve geçici karmaşığı edim içeren sözleşme özelliği gösterdiği yönündeki içtihatlarla yer verilmiştir.<sup>44</sup>

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin, noter tarafından düzenlenmek suretiyle akdedilmesi gerekmekte olup, aksi halde şekle aykırılık itirazı ileri sürülebilecek ya da bu husus mahkemeler nezdinde re’sen dikkate alınabilecektir. Ancak, şekle aykırılık itirazlarının mahkemeler tarafından dürüstlük kuralına ve hakkaniyete uygun şekilde değerlendirilmesi gerektiği gerek doktrinde gerekse Yargıtay kararlarında kabul görmektedir.

Açıklanan hususlar doğrultusunda, işbu çalışmada ele alınan unsur ve tanımlamalar ile doktrin kararları ve Yargıtay içtihatları dikkate alınarak, arsa payı inşaat sözleşmelerinin her iki tarafa borç yükleyen, karma tipli ve atipik birer sözleşme olduğunun kabul edilmesi mümkündür. ■

## BIBLIOGRAPHY

**Arda Sinan Atabekoglu**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Master Thesis, Kırıkkale University, Kırıkkale, 2014

**Aydın Zevkiler/Emre Gökyayla**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 18. Edition, Ankara 2017

**Cengiz Kostakoglu**, İcra Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, 10. Edition, İstanbul 2017

**Cevdet Yavuz**, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 6. Edition, İstanbul 2008

**Fahrettin Aral**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 11. Edition, Ankara 2018

**Fatma Neslihan Aslan**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayrıntılı Sorumluluğu Master Thesis, Bahçeşehir University, İstanbul 2016

**Halil Akkanat**, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Fazla İnşaat”, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006

**Hasan Erman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, 3. Edition, İstanbul 2007

**Hasan Erman**, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüdü Bir İcra Hukuku Birleştirme Kararının Düşündürdükleri”, Journal of Istanbul Bar Association, April-May-June 1984, number 4-5-6

**İlker Hasan Duman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri Nasıl Düzenlenmelidir?, 1. Edition, Ankara 2017

**Mahmut Coşkun**, İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar, 1. Edition, Ankara 2017

**Sümeyye Hilal Yıldırım**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Master Thesis, Gazi University Institute of Social Sciences, Ankara 2011

**Seyma Karaman**, “Arsa Payı İnşaat Sözleşmesi Master Thesis, Çankaya University Institute of Social Sciences, Ankara 2009

**Tuğba İşbora**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Master Thesis, Akdeniz University Institute of Social Sciences, Antalya 2009

## KAYNAKÇA

**Arda Sinan Atabekoglu**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi, Kırıkkale 2014

**Aydın Zevkiler/Emre Gökyayla**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 18. Bası, Ankara 2017

**Cengiz Kostakoglu**, İcra Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, 10. Bası, İstanbul 2017

**Cevdet Yavuz**, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 6. Bası, İstanbul 2008

**Fahrettin Aral**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 11. Bası, Ankara 2018

**Fatma Neslihan Aslan**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Ayrıntılı Sorumluluğu Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul 2016

**Halil Akkanat**, “Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Fazla İnşaat”, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006

**Hasan Erman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, 3. Bası, İstanbul 2007

**Hasan Erman**, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüdü Bir İcra Hukuku Birleştirme Kararının Düşündürdükleri, İstanbul Barosu Dergisi, Nisan-Mayıs-Haziran 1984, Sayı 4-5-6

**İlker Hasan Duman**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri Nasıl Düzenlenmelidir?, 1. Bası, Ankara 2017

**Mahmut Coşkun**, İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar, 1. Bası, Ankara 2017

**Sümeyye Hilal Yıldırım**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2011

**Seyma Karaman**, Arsa Payı İnşaat Sözleşmesi Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2009

**Tuğba İşbora**, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya 2009