YARGITAY
İÇTİHADI BİRLEŞTİRME
BÜYÜK GENEL KURULU KARARI

ESAS : 2024/1
KARAR : 2025/2
TARİH : 16/05/2025

I. GİRİŞ

A. İÇTİHATLARI BİRLEŞTİRME KONUSUNDAKİ BAŞVURU Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin (Özel Daire) 21.05.2024 tarihli ve 21317395-2024/384 sayılı yazısı ile;

Dairenin görev alanı itibariyle bakmakta olduğu arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda, yüklenicinin süresinde edimini ifa etmemesi üzerine açılan sözleşmenin geçersizliğinin tespiti veya geriye etkili olarak feshi davalarında aynı zamanda üçüncü kişilere devredilen taşınmazların tapu kayıtlarının iptali ile arsa sahibi adına tescilinin de talep edildiği, Dairenin çok uzun zamandır uygulamasıyla yeknesaklık kazanmış ve kamuoyuna mal olmuş içtihadı ile, tarafların birbirlerine bu sözleşme gereğince yapmış oldukları devirlerin avans niteliğinde olduğu ve yüklenici ile üçüncü kişilere yapılan tapu devirlerinin sözleşmenin geriye etkili olarak feshi hâlinde hukuki dayanağının ortadan kalkacağı, bu nedenle de yükleniciden taşınmaz devralan üçüncü kişilerin 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 1023. maddesine dayalı iyiniyet savunmalarının dinlenemeyeceğinin kabul edildiği,

Sözleşmenin geriye etkili olarak feshi talebinin uygulamayla ortaya çıkmış bir ifade olup, aslında 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 125. maddesinde düzenlenen sözleşmeden dönmenin söz konusu olduğu, TBK'nın 125. maddesi gereğince sözleşmeden dönülmesi hâlinde, tarafların bu amaçla birbirlerine verdiklerini iade etmeleri gerektiği, iadenin kapsamının ise tarafların bu sözleşme gereğince diğer taraftan aldıkları olup, iade edilemeyen bir şey varsa bunun bedelinin tazmini gerektiği, söz konusu

uyuşmazlıkların da bu noktada ortaya çıktığı, sözleşme gereğince inşaat yapılacak taşınmazın yükleniciye devredilmesi ve onun da bu taşınmazı veya bu taşınmazdan hisseyi ya da bağımsız bölümü üçüncü kişiye devretmesi durumunda üçüncü kişinin iyiniyet iddiasının dinlenip dinlenemeyeceği, bunun sonucu olarak da üçüncü kişinin elinde bulunan taşınmazın tapu kaydının iptal edilerek arsa sahibine dönüp dönmeyeceğinin uyuşmazlık konusu olduğu,

Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesi gereğince, tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka ayni hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımının korunacağı, tapu siciline güvenin doğal sonucu olarak da bir ayni hak satın alan kişinin iyiniyete dayalı olarak edindiği bu kazanımının korunması gerektiği, TMK'nın 3. maddesi gereğince, kanunun iyiniyete hukukî bir sonuç bağladığı durumlarda asıl olanın iyiniyetin varlığı olduğu, ancak durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimsenin de iyiniyet iddiasında bulunamayacağı, iyiniyetin varlığının asıl olup bunun bulunmadığını iddia eden tarafın bu iddiasını ispat etmesi gerektiği, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin geriye etkili olarak feshi talep edildiğinde de sözleşmeye konu taşınmazdan pay satın alan üçüncü kişilerin iyiniyetli olmadığım iddia eden arsa sahibinin bu iddiasını usulüne uygun delillerle ispatlaması gerektiği,

Dairede yapılan görüşmeler neticesinde çoğunluk tarafından, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin geçersizliğinin tespiti veya geriye etkili olarak feshi üzerine üçüncü kişilere devredilen taşınmazların tapu kayıtlarının iptali ile arsa sahibi adına tescilinin talep edilmesi hâlinde, üçüncü kişilerin iyiniyet savunmalarının dinlenebileceği ve ancak somut olaya göre iyiniyetli olmadıklarının arsa sahibince ispat edilmesi hâlinde taşınmazların arsa sahibine dönebileceği düşüncesi ile Dairenin yerleşik içtihadından dönülmesi gerektiğinin kabul edildiği, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 15/2-e maddesi gereğince, Yargıtay Dairelerinden birisinin yerleşik içtihadından dönmek istemesi durumunda bu hususun içtihatların birleştirilmesi yoluyla kesin olarak karara bağlanmasının Hukuk Genel Kurulunun görevleri arasında sayıldığı belirtilerek içtihatların birleştirilmesi talebinde bulunulmuştur.

B. İÇTİHADI BİRLEŞTİRMENİN KONUSU

Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 05.12.2024 tarihli ve 274 sayılı kararı ile İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu dosyasının konusu her ne kadar "Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda, gerek sözleşmenin geriye etkili olarak feshi gerek bu sözleşmenin geçersiz olduğunun

tespiti davalarında, sözleşmeye konu olup üçüncü kişilere devredilen taşınmazların da tapu kayıtlarının iptali ile arsa sahiplen adına tesciline karar verilmesi talep edilmektedir" olarak belirlenmiş olsa da, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulunun 28.04.2025 tarihli ve 91 sayılı kararı ile konunun "Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine konu taşınmazın, tapuda yükleniciye devredilmesinden sonra, yüklememin arsa payı veya bağımsız bölümleri üçümü kişilere satması veya ipotek tesis etmesinden sonra, sözleşmenin geçersizliğinin tespiti veya geriye etkili olarak feshedilmesi hâlinde; üçüncü kişilerin tapuya güvenerek ve iyiniyetli olarak aynî hak edindikleri iddialarının dinlenip dinlenmeyeceği, dolayısıyla iktisap edilen mülkiyet veya ipotek hakkının korunup konulmayacağı" olarak değiştirilmesinin ihtiyacı daha iyi karşılayacağı hususu belirtilmiş olduğundan içtihadı birleştirme konusunun bu şekilde değiştirilmesine karar verilmiştir.

C. İÇTİHADI BİRLEŞTİRME KONUSU HAKKINDA HUKUK GENEL KURULUNUN GÖRÜŞ ÖZETİ

İçtihatların birleştirilmesi talebinin ön değerlendirmesi aşamasında Hukuk Genel Kurulunun görüşüne başvurulmuş; görüşüne başvurulan Hukuk Genel Kurulu Başkanlığının 18.07.2024 tarihli ve 35613334-2024/417 sayılı yazısında;

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine göre inşaat yapan yüklenicinin, yaptığı işin karşılığı olan arsa payını, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 479. maddesi hükmü doğrultusunda, kural olarak arsa sahibine verilmesi gereken dairelerin teslimi anında talep hakkı doğacağı, ancak tarafların yasa hükmünün aksine, arsa payının devrine ilişkin özel koşullar kararlaştırabilecek, örneğin üzerinde inşaat yapılacak arsanın yükleniciye verilmesi öngörülen payının peşinen devri kabul edilebileceği gibi, yükleniciye isabet edecek bağımsız bölümlerin kat irtifaklı arsa paylarının inşaatın belirli aşamalarında devrinin de kararlaştırılabi1eceği, inşaatın tamamlanmasından önce yükleniciye pay devri yapılmasının inşaatın yapımı sırasında yükleniciye gerekli olan sermayenin sağlanarak işin bir an önce bitirilmesi amacını taşıdığı, peşinen tapuda yapılan bu pay devrinin bir nevi avans niteliğinde olduğu,

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri karşılıklı edimler içerdiğinden, yüklenicinin peşinen kendisine devredilen tapuya hak kazanabilmesi için sözleşmede açık bir hüküm bulunmadıkça kendi edimini yüklendiği özen borcu uyarınca kanuna, sözleşme hükümlerine, fen ve sanat kurallarına uygun olarak ifa etmiş olması gerektiği, başka bir anlatımla yüklenicinin edimini tam olarak yerine getirdiğinde kendi

adına düşen bağımsız bölümlerin tescilini isteyebileceği, yükleniciden pay satın alan üçüncü kişilerin de yüklenicinin halefi olduklarından ancak, yüklenici edimini tam olarak yerine getirip tapuyu almaya hak kazandığı takdirde hak sahibi olacakları, nitekim yüklenici edimini yerine getirmediği takdirde arsa sahibinin sözleşmenin feshi ile devredilen tapunun iptalini isteme hakkının doğduğu, zira ani edimli türden olan eser sözleşmelerinin kural olarak geriye etkili olarak sonuç doğurduğu, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 25.01.1984 tarihli ve 1983/3 Esas, 1984/1 Karar sayılı kararında da arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde yüklenicinin kendi kusuruyla işi muayyen bir zamanda bitirmeyerek temerrüde düşmesi hâlinde, uyuşmazlığın kural olarak mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun (mülga BK) 106-108. maddeleri (TBK m. 125) gereğince çözümlenmesi gerektiği, ancak olayın niteliği ve özelliği haklı gösteriyorsa TMK'nın 2. maddesi uyarınca

İnşaatın kısa sürede tamamlanması amacıyla inşaatın başında, sözleşme uyarınca tapuda devir yapılmasına rağmen, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi nedeniyle sözleşmeden dönüldüğünde artık tapuda yapılan devrin sebebinin ortadan kalkacağı ve kaydın yolsuz tescile dönüşeceği, avans niteliğindeki bu payların, yüklenici temerrüde düştüğünde arsa sahibi tarafından geri istenebileceği ve yüklenici ile bağımsız bölüm almak üzere sözleşme yapan üçüncü kişilerin tapuda yapılan devre rağmen bu payları arsa sahibine iade etmek zorunda oldukları, bu durumda üçüncü kişiler için TMK'nın 1023. maddesinin uygulanamayacağı, zira üçüncü kişilerin yüklenicinin halefi oldukları, tescile dayanak devir işleminin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine istinaden yapıldığını, yüklenicinin inşaatı tamamladığında bağımsız bölüme malik olabileceğini bildikleri veya bilmeleri gerektiği, bu sebeple TMK'nın 1023, maddesi hükmünün uygulanması için aranan iyiniyet şartının, üçüncü kişi açısından gerçekleşmeyeceği,

Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun;

09.03 2016 tarihli ve 2014/15-605 Esas, 2016/293 Karar;

21.01.2020 tarihli ve 2018/23-240 Esas, 2020/43 Karar;

23.12.2021 tarihli ve 2018/(23)6-1057 Esas, 2021/1756 Karar;

28.06.2022 tarihli ve 2022/6-69 Esas, 2022/1050 Karar;

21.12.2022 tarihli ve 2021/(15)6-493 Esas, 2022/1803 Karar;

28.12.2022 tarihli ve 2021/(15)6-108 Esas, 2022/1929 Karar;

03.05.2023 tarihli ve 2021/(15)6-194 Esas, 2023/411 Karar;

08.11.2023 tarihli ve 2022/(23)6-290 Esas, 2023/1072 Karar sayılı kararlarında da aynı ilkelerin vurgulandığı,

6. Hukuk Dairesinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin geçersizliğinin tespiti veya geriye etkili olarak feshi üzerine, inşaatın başlangıcında arsa sahiplerince yükleniciye tapuda devredilen, yüklenici tarafından da üçüncü kişilere devredilen taşınmazların tapu kayıtlarının iptali ile arsa sahibi adına tescilinin talep edilmesi hâlinde üçüncü kişilerin iyiniyet savunmalarının dinlenebileceği ve ancak somut olaya göre iyiniyetli olmadıklarının ortaya çıkması hâlinde taşınmazların arsa sahibine geri verilebileceği düşüncesi ile Dairenin yerleşik içtihadından dönme talebinin 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 15/2-c maddesi gereğince içtihatların birleştirilmesi yoluyla karara bağlanması gerektiği belirtilmiştir.

II. ÖN SORUN

İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulundaki görüşmeler sırasında, esasa ilişkin görüşmeye geçilmeden önce içtihatları birleştirmenin konusu hakkında ön sorunun bulunmadığı sonucuna varılarak içtihadı birleştirme konusunun esasının incelenmesine geçilmiştir.

III. İÇTİHADI BİRLEŞTİRMEYE KONU DAVALARA İLİŞKİN ÖZEL DAİRENİN UYGULAMASI

Arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesi uyarınca yüklenicinin sözleşmede kararlaştırılan tapu kaydı ya da bağımsız bölümlere hak kazanabilmesi için inşaatı sözleşme ve eklerine, tasdikli ruhsat ve projesine, imar ile fen ve tekniğine uygun olarak tamamlayıp teslim etmesi gerektiği, inşaatın yapılacağı arsanın mülkiyetinin tamamının veya bir kısım paylarının ya da kurulmuşsa kat irtifakı tapularının yükleniciye devredilmesine rağmen, yüklenicinin edimini hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi hâlinde, arsa sahibi sözleşmeden döndüğünde artık tapuda yapılan devrin sebebinin ortadan kalkacağı ve kaydın yolsuz tescil hâline geleceği, arsa sahibinin sözleşme düzenlendikten sonra yaptığı pay

devrinin avans niteliğinde olduğu ve avans niteliğindeki bu tapu ve payların yüklenici temerrüde düştüğünde arsa sahibi tarafından geri istenebileceği, yüklenici ile bağımsız bölüm almak üzere sözleşme yapan üçüncü kişilerin de bu payları arsa sahibine iade etmek zorunda oldukları, bu durumdaki üçüncü kişiler hakkında TMK'nın 1023. maddesinin uygulanamayacağı ve üçüncü kişilerin iyi niyet savunmasında bulunamayacakları, zira üçüncü kişilerin yüklenicinin halefi oldukları ve bu devirlerin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine istinaden yapıldığını, yüklenici inşaatı tamamladığında bağımsız bölümü alabileceklerim bildikleri veya bilmeleri gerektiği, bu nedenle TMK 1023. maddenin uygulanması için aranan iviniyet şartının üçüncü kişiler açısından gerçekleşmediği, hatta üçüncü kişi, yükleniciden devraldığı payı başka bir kişiye satarsa o kişi için de TMK m. 1023'ün şartlarının oluşmayacağı, tapuların varsa bu devirlerden sonra üçüncü kişi alıcıların tapuya şerh ettirdikleri ipotek, haciz v.s. takyidatların kaldırılarak arsa sahibine iadesinin gerektiği, aynı hususun lehine ipotek konulan banka için de geçerli olduğu ve fesih hâlinde banka lehine konulan ipoteğin de kaldırılmasının istenebileceği,

Aynı hususlara Yargıtay (Kapatılan) 15. Hukuk Dairesinin;

24.06.1998 tarihli ve 1998/2147 Esas, 1998/2779 Karar;

07.02.2002 tarihli ve 2002/191 Esas, 2002/560 Karar;

15.09.2005 tarihli ve 2004/7533 Esas, 2005/4701 Karar;

14.05.2012 tarihli ve 2011/6559 Esas, 2012/3377 Karar;

21.06.2018 tarihli ve 2018/1025 Esas, 2018/2629 Karar;

20.02.2019 tarihli ve 2018/5388 Esas, 2019/692 Karar;

09.06.2021 tarihli ve 2021/3256 Esas, 2021/2583 Karar sayılı kararlarında;

Yargıtay (Kapatılan) 23. Hukuk Dairesinin;

15.10.2014 tarihli ve 2014/6486 Esas, 2014/6291 Karar;

05.04.2018 tarihli ve 2015/9007 Esas, 2018/2661 Karar sayılı kararlarında;

Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin;

30.10.2023 tarihli ve 2022/2836 Esas, 2023/3557 Karar;

23.02.2024 tarihli ve 2023/2979 Esas, 2024/340 Karar sayılı kararlarında ve daha pek çok kararında yer verildiği belirtilmiştir.

IV. İÇTİHADI BİRLEŞTİRME KONUSU İLE İLGİLİ KAVRAM, KURUM VE YASAL DÜZENLEMELER

A. GENEL OLARAK ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİ

Türk Hukuk Lûgatında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin hukukî niteliği itibariyle taşınmaz satış sözleşmesi ile eser sözleşmesinden oluşan karma bir sözleşme türü olduğu ve taşınmaz satışını da içerdiği için resmî biçimde yapılmasının zorunlu olduğu vurgulanmıştır (Türk Hukuk Lügati, Türk Hukuk Kurumu, Cilt I, Ankara 2021, s. 669),

Hukukî niteliği itibariyle taşınmaz satış sözleşmesi ile eser sözleşmesinden oluşan bir sözleşme türü olarak vurgulanan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, 6098 sayılı Kanun'da açıkça düzenlenmemiş olup, bir yönüyle arsa sahibinin koşullar gerçekleştiğinde sahibi olduğu taşınmazın mülkiyetinin bir kısmını yükleniciye devretmesini öngörürken, diğer yönüyle de, yüklenicinin yapacağı inşaat bakımından arsa sahibine karşı yükümlülüklerini gösteren, tapulu taşınmazın mülkiyetinin bir kısmının devrine ilişkin vaadi ve eser sözleşmesini içeren, iki tipli-karma özel nitelikte bir sözleşme türüdür. Başka bir anlatımla yüklenici yönünden inşaat yapma yükümlülüğünü, arsa sahibi yönünden ise tapuda pay intikal ettirme yükümlülüğünü içeren arsa payı karşılığı inşaat niteliğindedir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin konusu, arsa sahibinin maliki olduğu arsa üzerine yapılacak bina inşaatıdır. Yüklenici, finansmanını sağlayarak, lüzumunda sanat beceri ve emek sarfıyla bir bina (inşaat) meydana getirmeyi üstlenirken, arsa sahibi de buna karşılık arsa payı devri suretiyle bir bedel ödemeyi borçlanmaktadır. Bu sözleşmede ücret (bedel) arsa sahibi tarafından ayın olarak ödenmektedir. Böylece malik arsasını değerlendirerek ayrıca para ödemeksizin bağımsız bölüm veya bağımsız

bölümler elde etmekte; yüklenici ise, devredilen ya da devri taahhüt edilen payları üçüncü kişilere satmak suretiyle hem inşaatı tamamlamak için sermaye hem de kâr elde etmektedir.

Taşınmazlar üzerindeki aynî hakları açıklamak üzere Medeni Kanunumuzda düzenlenen tapu sicili sistemi, taşınmaz malikinin ve taşınmazlar üzerindeki diğer aynî hakların sahiplerinin bilinmesini mümkün kıldığı gibi taşınmazın alacaklıya teslim edilmeden yapılacak bir kayıtla rehnedilmesi imkânını da verir. Böylece bir taraftan taşınmazlarla ilgili işlemlerde kamuya açıklık ve buna bağlı güven sağlanmış, diğer taraftan taşınmazı elden çıkarmadan kredi elde edilmesi imkanı sağlanmış olur (M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, Eşya Hukuku, İstanbul, 2020, s. 150).

Taşınmaz üzerinde aynî hak kazanılması, bu aynî hakkın taşınmaza ait sayfaya tescil edilmesine bağlıdır. Tescil, tapu kütüğünde taşınmaza ait sahifeye, o taşınmaz üzerindeki aynî hakların yazılmasını ifade eden özel, teknik bir deyimdir ve tescil, aynî hakkın kazanılması için kurucu bir unsurdur. Başka bir anlatımla taşınmazlar üzerindeki aynî haklar ancak tapu siciline tescille doğar. Nitekim 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) "Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması" başlıklı 705. maddesinin birinci fıkrasında; "Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur. ",

Aynı Kanun'un 1022/1. maddesinde de; "Ayni haklar kütüğe tescil ile doğar; sıralarını ve tarihlerim tescile göre alır" düzenlemesi bulunmaktadır. Aynî hakların sıralarını ve tarihlerini tescile göre alacağı ifadesi, yevmiye defterine kayıt tarihini ifade eder.

Prensip itibarıyla tescil yapılmadıkça aynî hak kazanılmaz. Bu durum TMK'nın 1021. maddesinde; "Kurulması kanunen tescile tâbi aynî haklar, tescil edilmedikçe varlık kazanamaz" şeklinde ifade edilmiştir. Fakat bu prensibin bazı istisnaları bulunmakta olup, bu istisnai hâllerde tescil sadece doğmuş hakkı kamuya açık hâle getirir.

Tapu sicil kurumunun amacı taşınmaz üzerindeki herkese karşı ileri sürülecek aynî hakları açıklamak olup, bu sicilin kamuya açık yani ilgili kişilerin incelemesine açık olması gereklidir. Bu nedenle TMK'nın 1020. maddesi;

"Tapu sicili herkese açıktır. İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir. Kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez" hükmünü haizdir.

Tapu sicillerinin taşınmazlar üzerindeki aynî hakları doğru ve gerçeğe uygun olarak dışa, kamuya yansıttığı herkesçe kabul edilir. TMK'nın 1020. maddesinden anlaşılacağı üzere ilgisinin olduğunu inanılır kılan her kişi, kamuya açıklık prensibine dayanarak tapu sicilinde inceleme yapabilir. İlgili her kişi tapu sicilini inceleme imkânına sahip olup sicildeki kaydı görebileceği için bu olanağı kullanmayanlar gerekli özeni göstermiş olmayacağından hiç kimse sicilde var olan bir kaydı bilmediği konusunda iyi niyetli olduğunu ileri süremez.

Bununla birlikte tapu sicilindeki kayıtlara iyiniyetle dayanarak aynî hak edinen kimsenin de bu edinimi korunur. Hatta o taşınmaz üzerinde böyle bir hakkın mevcut olmadığı sonradan anlaşılsa veya tapudaki tescilin doğru olmadığı sonradan ortaya çıksa bile o hak yine de geçerli bir şekilde edinilmiş olur. Bütün bunlar tapu sicilinin açıklık işlevinin gereğidir. Tapu sicili, tapuya kayıtlı olan başka sonucu daha vardır, o da tapu sicillerinin yıllarca sonra dahi taşınmazlar üzerindeki aynî hakları ispata yarayan en güvenilir kanıt (delil) olmasıdır. örneğin tapu sicilinde malik olarak gözüken kimseden bu hakkın varlığını ispat etmesi istenemez. Tapu sicilindeki tescil, hakkın hâlen tapu sicilinin düzeltilmesi davasının açılması yoluyla olur (Jale Akipek Turgut Akıntürk, Derya Ateş, Eşya Hukuku, İstanbul, 2018, s. 229). Uygulamada bu davaya tapu iptali ve tescil davası da denilmektedir.

Hemen belirtilmelidir ki; TMK m. 1023 hükmüne göre,"tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur"; yani bu kişinin kazanımı geçerli olur. İşte güven ilkesi veya daha açıklıkla "tapu siciline güven ilkesi" bu hükmünün bir sonucudur.

Güven ilkesi, tapu kütüğündeki bir tescile iyiniyetle dayanılarak bu tescilden anlaşılan mahiyet, kapsam ve sırada bir aynî hak kazanılması ve bu kazanımın herkese karşı korunması demektir. Güven ilkesi, tapu kütüğünün iyiniyetli üçüncü kişilere karşı fiilî durumu, maddi hukuk bakımından aynî hak durumunu tam olarak yansıttığının ve doğru olduğunun kanun tarafından kesin bir karine olarak kabul edildiğini gösterir. Bunun içindir ki tescilsiz doğmuş olan aynî haklar ile geçerli bir sebep olmaksızın terkin edilen hakların varlığı, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez, Aynı şekilde, tescilin

geçerli olmadığı veya haklı bir sebebe dayanmadığı ya da hak sahibinin tapu kütüğünde gösterilenden başka birisi olduğu iddialarının da kütüğe iyiniyetle güvenenlere karşı ileri sürülmesine İmkân yoktur. Bunun içindir ki, taşınmazlar üzerindeki aynî hakların, hak sahibi olmayan bir kimseden kazanılması, güven ilkesine dayanılmak suretiyle mümkün olabilmektedir.

O hâlde güven ilkesi, tapu sicilinin sadece ona iyiniyetle güvenenler hakkında kesin olarak doğru kabul edildiği anlamına gelmektedir. Tapu sicilinin içeriği fiili duruma uymasa, içindeki işlemler maddi hukuk bakımından geçerli olmasa bile, sicile güvenerek iyiniyetle hak kazananlara karşı durum böyledir (Akipek vd, s. 358).

Güven ilkesinin amacı, tapu kütüğüne iyiniyetle dayanarak aynî hak kazananları korumak olup, güven ilkesinden ancak tapu siciline dayanarak aynî hak kazanan iyiniyetli üçüncü kişiler yararlanır. Aynî hak kazanmamış olan üçüncü kişilerin güven ilkesiyle korunmasından söz edilemez.

Tapulu taşınmazların intikallerinde, huzur ve güveni koruma, toplum düzenini sağlama uğruna, tapu kaydında ismi geçmeyen ama asıl malik olanın hakkı feda edildiğinden iktisapta bulunan kişinin, iyiniyetli olup olmadığının tam olarak tespiti büyük önem taşımaktadır. Gerçekten bir yanda tapu sicilinin doğruluğuna inanarak iktisapta bulunduğunu ileri süren kimse diğer yanda ise kendisi için maddi, hatta bazı hâllerde manevi büyük değer taşıyan aynî hakkını yitirme tehlikesi ile karşı karşıya kalan önceki malik bulunmaktadır. Bu nedenle, yüzeysel ve şekilci bir araştırma ve yaklaşımın büyük mağduriyetlere yol açacağı, kişilerin Devlete ve adalete olan güven ve saygısını sarsacağı ve yasa koyucunun amacının ilk bakışta, şeklen iyiniyetli gözükeni değil, gerçekten iyiniyetli olan kişiyi korumak olduğu hususlarının daima göz önünde tutulması, bu yönde tüm delillerin toplanıp derinliğine irdelenmesi ve değerlendirilmesi gerekmektedir.

C. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN GERİYE ETKİLİ FESHİ YA DA GEÇERSİZLİĞİNİN TESPİTİ

Borçlunun temerrüdü hâlinde alacaklının seçimlik haklarını düzenleyen 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 125/2. maddesinde;

"Alacaklı, ayrıca borcun ifasından ve gecikme tazminatını isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini isteyebilir veya sözleşmeden dönebilir " denilmektedir.

Görüldüğü üzere TBK'nın 125/2-son maddesi gereğince borçlunun temerrüdü hâlinde borcun ifasını ve gecikme tazminatını isteme hakkını seçmeyen ve borcun ifası ile gecikme tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek borcun ifa edilmemesinden doğan zararını istemek hakkım seçmeyen alacaklı sözleşmeden dönme hakkını kullanabilir.

Sözleşmeden dönmeye ilişkin irade beyanı, tek taraflı bozucu yenilik doğuran haklardan olup karşı tarafa ulaşmasıyla (vusulü ile) hüküm doğurur. Seçimlik hakkın kullanılmasından sonra rızayı ifsat eden herhangi bir sebep olmadıkça artık bundan tek yanlı dönülemez. Dönme açıklamasına değer verilebilmesi, dönme iradesinin karşı tarafa ulaştırıldığının ispatına bağlıdır (Turgut Uygur, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, C. 1, Ankara, 2013, s, 831).

Ani edimli sözleşmelerde, sözleşmeden dönme kural olarak geriye etkili sonuç doğurur. Geçici sürekli karmaşığı eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmelerinde yüklenicinin kendi kusuruyla olsa dahi işi muayyen zamanda bitirmeyerek temerrüde düşmesi hâlinde olayın niteliği ve özelliğinin haklı gösterdiği durumlarda TMK'nın 2. maddesi hükmü gözetilerek sözleşmeden dönmenin ileriye etkili sonuç doğuracağı 25.01.1984 tarihli 1983/3 Esas, 1984/1 Karar sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında kabul edilmiş bulunmaktadır.

Eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmeleri de ani edimli sözleşmelerdendir. Bu bakımdan yüklenicinin kendi kusuruyla işi muayyen zamanda bitirmeyerek temerrüde düşmesi nedeniyle sözleşmenin iş sahibi tarafından feshi hâlinde uyuşmazlığın kural olarak TBK'nın 123,124 ve 125. maddeleri hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerekir (Uygur s. 832).

Arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri tapuda pay devrini de içerdiğinden geçerli olmaları noterden düzenleme şeklinde yapılmalarını zorunlu kıldığı gibi sona ermeleri de bedeli nakit olarak kararlaştırılan eser sözleşmelerinden farklıdır. Yine aynı nedenle yani arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri tapuda pay devrini içerdiği ve sonucu itibarıyla tapuda bu sözleşmeye göre yapılan devirlerin iptal edilip kayıtların arsa sahibine dönmesi sonucunu doğuracağından tek taraflı irade beyanı

ve bunun karşı tarafa ulaşmasıyla dönme-feshin hukuki sonuçlarını doğurması mümkün değildir. Arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri tarafların dönme-fesihte anlaşın alan yani iradelerin uyuşmasıyla sona erer ise de, tarafların anlaşamamaları hâlinde ancak mahkemeden dönme- fesih kararı alınması zorunludur (Muammer Öztürk, Zeki Gözütok, Usul ve Esaslarıyla Eser Sözleşmesi Uygulaması, Ankara, 2023, s. 470). Bir başka deyişle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri arsa payının devrini içermesi nedeniyle karşı tarafın kabulü yoksa tek taraflı feshedilemez, feshe hâkim karar verir, yani bu sözleşmeler ancak taraf iradelerinin birleşmesi ile ya da mahkeme kararı ile feshedilebilirler.

Uygulamada sıkça rastlanılan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin geçerli olabilmesi için yasada belirlenen şekle uygun olarak yapılması zorunludur,

Türk Medeni Kanunu'nun "Hukukî işlem" başlıklı 706. maddesi, "Taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olması, resmî şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlıdır" şeklindedir. TBK'nın 237. maddesinde "Akdin şekli" başlığı altında, taşınmaz satımının geçerli olması için getirilen resmî senede bağlanması şartı, taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri için de öngörülmüştür. 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 26. maddesine göre taşınmaz satışları için tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri yetkili iken, 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun 60/3. ve 89. maddelerinde taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin noterlerce resen düzenleme şeklinde yapılacağı kuralı getirilmiştir.

Anılan düzenlemeler uyarınca tapulu taşınmazlarda mülkiyetin devrini öngören sözleşmelerin geçerli olmaları için resmî şekilde yapılmaları zorunlu olup; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri, arsa sahibi yönünden taşınmaz mülkiyetinin ileride yükleniciye devrine ilişkin bir yükümlülüğü (mülkiyetin nakline yönelik vaadi) içerdiğinden, bu tür sözleşmelerin noterde resen düzenleme şeklinde yapılmaları geçerlilik koşuludur. Emredici kural gereği, resmî şekle uyulmadan yapılan sözleşmeler geçersizdir.

Ancak Yargıtay şekil koşuluna uygun olmadığı için geçersiz olan arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesinin fiilen hayata geçirildiği, tarafların edimlerini ağırlıkla yerine getirdiğinin anlaşıldığı durumlarda bu sözleşmelere geçerlilik tanımaktadır.

Şekil zorunluluğunun birinci istisnası; "Sözleşme adi yazılı şekilde olsa bile, yüklenici edimini (bina meydana getirme borcunu) tamamen veya reddolunmayacak oranda yerine getirmişse, arsa sahihinin artık bu sözleşmenin geçersizliğini ileri süremeyecek almasıdır." Zira böyle bir davranış TMK'nın 2.

maddesinde tanımlanan "Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz ” kuralına aykırı düşer.

İkinci istisnası ise, "Sözleşmeyle yükleniciye bedel olarak verilmesi kararlaştırılan taşınmazın devrim ilişkin yüküm, taşınmaz tapuda yükleniciye devredilerek gerçekleşmişse, başlangıçta geçersiz olan sözleşmenin geçerli hâle gelmesidir, ” Zira karma nitelikteki sözleşmenin diğer kısmı, yani “inşaat sözleşmesi ” zaten biçim koşuluna bağlı değildir.

Gerek edimlerin karşılıklı olarak tümüyle veya önemli oranda yerine getirilmesi ve gerekse şekil koşuluna uyulmadan yapılan sözleşmeye rağmen, arsa payının tapuda yükleniciye geçirilmesi hâlinde şekil eksikliğinin ileri sürülmemesi kuralı, dayanağını Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kumlunun 30.09.1988 tarihli ve 1987/2 Esas, 1988/2 Karar sayılı kararının gerekçesinden almaktadır. Nitekim Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 30.09.1988 tarihli ve 1987/2 Esas, 1988/2 Karar sayılı kararında belirtildiği üzere, tapuda kayıtlı bir taşınmazın mülkiyetini devir borcu doğuran ancak Yasa'nın öngördüğü biçim koşullarına uygun olarak yapılmadığından geçersiz bulunan sözleşmeye dayanılarak açılan bir cebri tescil davası kural olarak kabul edilmeyecektir, bununla beraber bazı istisnaî hâllerin gerçekleşmesi durumunda, TMK’nın 2. maddesi gereğince zorunlu şekil koşuluna uygun şekilde yapılmayan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi de tarafları bağlayıcı nitelikte olabilmektedir. Öngörülen bu şekle uymaksızın imzalanan sözleşmelerin sonradan geçerlilik kazanması için ya tapuda pay devrinin yapılmış olması ya da ifanın tamamlanmış olması gerekir. Yine, şekil bakımından geçersiz olan bir arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine göre yapılan karşılıklı ve kısmî ifada da tarafların yaptıkları sözleşme ile bağlı oldukları kabul edilmelidir.

Diğer taraftan TMK m. 692’de, paylı malın özgülendiği amacın değiştirilmesi, korumanın veya olağan şekilde kullanmanın gerekli kıldığı ölçüyü aşan yapı işlerine girişilmesi veya paylı malın tamamı üzerinde tasarruf işlemlerinin yapılması, bütün paydaşların kabulüne bağlıdır. Ancak bunun aksi oy birliği ile kararlaştırılabilir. Kat karşılığı inşaat sözleşmesi ile sözleşmeye konu taşınmaz üzerine bina inşaatı yapılması söz konusudur. Bunun da olağan şekilde kullanmanın gerekli kıldığı ölçüyü aşan yapı işlerine girişilmesi niteliğinde olduğu tartışmasızdır. Ayrıca bu şekilde, paylı mal arsa niteliğinden çıkıp, üzerinde Kat Mülkiyeti Kanununa tabi bağımsız bölümlerin bulunduğu, ana taşınmaza dönüşmekte ve paylı malın özgülendiği amaçta da değişiklik oluşmaktadır. Bu tür bir değişikliğin paylı malın bütününü kapsadığı da dikkate alındığında TMK m. 692'deki şartların tamamının bulunduğu sonucuna varılır

(Nezih Sütçü, Uygulama ve Teoride Tüm Yönleri ile Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, C. 1, Ankara, 2024; s. 139).

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin TMK'nın 692. maddesi gereğince bütün paydaşların kabulü ve uygun irade beyanları ile yapılması gerekir. Tüm paydaşların aynı anda sözleşmeyi imzalamaları zorunlu değilse de, makul süre içinde paydaşlardan bir veya birkaçı ile yapılan sözleşmeye icazet vermeleri yahut ek sözleşmelerle asıl sözleşmeye katılmaları zorunludur. Tüm paydaşların katılmadığı veya icazet vermediği sözleşme geçersizdir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, TMK'nın 692. maddesi uyarınca sözleşme konusu inşaatın yapılacağı arsanın tüm maliklerinin katılımı ile yapılmamış ve diğer arsa sahiplerinin tamamı ile de ayrıca usulüne uygun arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi düzenlenmemiş olması nedeniyle yapıldığı tarihte geçersiz ise de; sözleşmeye katılmayan arsa sahiplerinin hissesinin yüklenici veya diğer arsa sahiplerince ortaklığın giderilmesi davası veya tapuda yapılan işlemle satın alınmış olması durumunda sözleşme geçerli hâle gelecek ve sözleşmenin geçersizliği ileri sürülemeyecektir.

D. ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNİN GERİNE ETKİLİ FESHİ VEYA GEÇERSİZLİĞİNİN TESPİTİ HÂLİNDE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN HUKUKİ DURUMU

Türk Borçlar Kanunu'nun 97. ve 479/1. maddesi hükümlerince arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, arsa sahibinin borcu ancak yüklenicinin işi tamamlayıp, arsa sahibine teslim etmesi ile muaccel hâle gelir. Fakat arsa sahibi bazen arsa paylarını devir borcunu yüklenici inşaatı tamamlamadan önce yerine getirerek yükleniciye devretmekte, tapuda malik olarak görünen yüklenici de inşaatın finansmanım sağlamak amacıyla müstakbel bağımsız bölümlere özgülenen arsa paylarını veya tesis edilen kat irtifak tapusuyla bağımsız bölümleri üçüncü kişilere satmaktadır.

Yüklenicinin tapu sicilinde malik olarak görünmesi, arsa sahibinin borcunu başlangıçta yerine getirerek arsa paylarının tamamını veya belli bir kısmını tapuda yükleniciye devretmesi durumunda olabileceği gibi; arsa paylarının inşaatın yapıldığı ölçüde kısım kısım yükleniciye devredilmesi (kademeli devir) hâlinde de söz konusu olabilir.

Başka bir şekilde ifade etmek gerekir ise; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde iş bedelinin peşin ödemesi, yükleniciye isabet edecek bağımsız bölümlerin tapularının ya da arsa paylarının yükleniciye devri suretiyle gerçekleştirilmesidir. Bu durumda arsa sahibi de güvenceyi, tapuda yükleniciye devrettiği tapu paylarına ipotek tesis ettirmek veya sözleşmeyi şerh ettirmek şeklinde sağlamaktadır. Nitekim kişisel haklarda şerhleri düzenleyen TMK'nın 1009. maddesinde;

"Arsa payı karşılığı inşaat, kısınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmelerinden doğan haklar ile şerhedilehileceği kanunlarda açıkça öngörülen diğer haklar tapu kütüğüne şerhedilebilir. Bunlar şerh verilmekle o taşınmaz üzerinde miradan kazanılan hakların sahiplerim karşı ileri sürülebilir " hükmüne yer verilmiştir.

Hukukumuzda, diğer çağdaş hukuk sistemlerinde olduğu gibi kişilerin huzur ve güven içerisinde alış verişte bulunmaları, satın aldıkları şeylerin ileride kendilerinden alınabileceği endişesini taşımamaları, dolayısıyla toplum düzenini sağlamak düşüncesiyle, satın alan kişinin iyiniyetinin korunması ilkesi kabul edilmiştir. Bu kapsamda bir tanımlama yapmak gerekirse, iyiniyetten maksat "hakkın doğumuna engel olacak bir hususun, hak iktisap edilirken kusursuz olarak bilinmemesidir "

Anılan ilke Türk Medeni Kanunu'nun 3. maddesinde;

"... Kanunun iyiniyete hukukî bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyiniyetin varlığıdır. Ancak, durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimse iyiniyet iddiasında bulunamaz" şeklinde genel hüküm olarak düzenlenmiş; tapulu taşınmazların el değiştirmesi hâlinde ise aynı Kanun'un 1023. maddesinin özel hükümleri getirilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 1023. maddesinde;

"Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur" hükmü öngörülmüştür. Bu maddeye göre, tapu kaydında adı yazılı kişinin gerçek hak sahibi olduğuna inanan veya kendisinden beklenen tüm özeni göstermesine rağmen gerçek malik olmadığını, tapu sicilinde yolsuzluk bulunduğunu bilmesi mümkün olmayan iyiniyetli üçüncü kişinin iktisabı korunur.

TMK'nın 1023. maddesinin uygulanması için aşağıdaki şartlar gerçekleşmelidir:

a) Koruma sadece üçüncü kişiler içindir:

Böylece, adına yolsuz tescil bulunan kimse ve küllî halefleri için tescilin olumlu hükmü cereyan etmez. Yani tescil, hükümsüz bir hak kazanmayı geçerli hâle getirmez. Yolsuz tescille hak sahibi gözüken kişi ölse, tescilin yolsuzluğu onun mirasçılarına karşı da ileri sürülebilir.

b) Koruma sadece sicil kaydına dayanan kazanımlar içindir:

Kütükteki tescil ancak üçüncü kişilerin kazanmalarına dayanak olabilir. Bununla birlikte kütükteki kaydın plin ve belgeler ile tamamlandığı hâllerde (TMK m. 719/2, 787/2,1022) bu belgeler de üçüncü kişinin kazanmasına dayanak teşkil edebilir.

Aynî hakkı kazanan kimsenin kendisinin sicili incelemiş olmaması sicildeki kayda dayanmasına engel olmaz.

c) Koruma sadece aynî hak kazanılması içindir:

Üçüncü kişilerin sicildeki yolsuz kayda dayanan kazanmalarından sadece aynî hak kazanımları korunur. Ancak aynî hakkın kazanılma sebebinin ne olduğunun önemi yoktur. Kamulaştırma, mahkeme kararı olabileceği gibi satış, cebri icra vb. olabilir. Sicil kaydına dayanarak kişisel hak kazanılması korumadan faydalanamaz.

Tapu sicilindeki yolsuz tescile dayanarak TMK m. 1023 uyarınca ipotek hakkı kazanılabilir. Fakat şayet ipoteğin teminat altına aldığı alacak geçerli değilse veya başkasına devredilmiş ise, TMK m. 1023'e dayanarak alacağı ye buna ilişkin ipoteği kazanmak mümkün olmaz.

d) Üçüncü kişinin kazanması iyiniyetle olmalıdır:

Üçüncü kişi yolsuz kayda dayanarak aynî hak kazanırken, tescilin yolsuzluğunu bilmemeli ve bilecek durumda olmamalıdır (TMK m. 3). İyiniyetin ispatı TMK m. 3'teki esaslara tabidir. Fakat "Kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez" hükmünü getiren TMK m. 1020'nin son cümlesi, bu konuda özel bir önem taşır.

Aranan iyiniyet tescil esnasında, daha doğra bir ifade ile tescil talebinin yevmiye defterine kaydı esnasında mevcut olmalıdır. Tescil esnasında iyiniyetli kişi, kazanıma dayanak olan kaydın yolsuz olduğunu sonradan öğrense, bu öğrenme kazanmasını etkilemez. Üçüncü kişinin iyiniyetle hakkı kazanmasından sonra ondan hak kazanacakların da iyiniyetli olup olmamaları artık önem taşımaz.

e) Üçüncü kişinin aynî hak kazanması için gerekli diğer kurucu unsurlar geçerli olmalıdır:

Şayet üçüncü kişi adına yapılan tescilin hukuki sebebi geçerli değilse veya tescil talebinde bulunan kişi ayırt etme gücünden yoksun ya da tasarruf yetkisine sahip değilse üçüncü kişi adına yapılan tescil de ayrıca yolsuz olacağı ve hu sebeple üçüncü kişi aynî hakkı kazanmış olmayacağı için, üçüncü kişinin iyiniyetinin korunması da söz konusu olmaz.

Eğer taşınmaz özel mülkiyete elverişli değilse, bu taşınmaz tapuya kaydedilmiş olsa bile bu kayda dayanarak mülkiyet kazanılamaz (Oğuzman vd., s. 267-274).

Öte yandan TMK'nın "İyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı" başlıklı 1024. maddesi;

Bir aynî hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi bu tescile dayanamaz. Bağlayıcı olmayan bir hukukî işleme dayanan veya hukukî sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur. Böyle bir tescil yüzünden aynî hakkı zedelenen kimse, tescilin yolsuz olduğunu iyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ileri sürebilir" hükmünü içermekte olup, bu madde ile de iyiniyetli olmayan kimsenin iktisabının konulmayacağına vurgu yapılmıştır. TMK'nın 1023. maddesi iyiniyetle mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımını korurken; tamamlayıcı madde niteliğindeki 1024. madde ile de iyiniyetli olmayan üçüncü şahısların kazanımı hükümsüz sayılmıştır.

Görüldüğü üzere gerçek hak durumuna uymayan tescil "yolsuz tescil" olup, bu yolsuzluk tescilin kurucu unsurlarındaki sakatlık sebebiyle tescilin yapıldığı andan itibaren mevcut olabileceği gibi, sakat bir terkin ya da tadilden dolayı da olabilir. Yolsuz tescile taraf olarak katılanlar ve iyiniyetli olmayan üçüncü kişiler tapuya güven ilkesinden yararlanamazlar, yolsuz tescile dayanarak hak kazanamazlar. İyiniyetli olmayan üçüncü kişiler, geçerli olmadığını bildikleri veya bilmeleri gerekli olan bir tescille hak sahibi olarak görünen kişiden bir aynî hak kazanamazlar.

Türk Medeni Kanunu'nun 1025/1. maddesine göre bir aynî hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bu yüzden aynî hakkı zedelenen kimse tapu sicilinin düzeltilmesini dava edebilir. Fakat iyiniyetli bir üçüncü kişi bu yolsuz tescile güvenerek düzeltmeden önce bir aynî hak kazanmışsa, onun bu kazanımı TMK'nın 1025/2. maddesi gereğince saklı tutulmuştur.

E. İÇTİHADI BİRLEŞTİRMENİN KONUSU HAKKINDA DOKTRİNDEKİ GÖRÜŞLER

Prof. Dr. Şahin Akıncı; Yargıtay'ın yerleşik içtihadının hatalı olduğunu, şöyle ki üçüncü kişilerin yüklenicinin halefi olmadıklarını, arsanın yükleniciye devrinin avans olarak nitelendirilemeyeceğini, çünkü avansın para borçlarında söz konusu olduğunu, Yargıtay'ın arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde üçüncü kişinin TMK'nın 1023. maddesinden yararlanamayacağı yönündeki görüşüne katılma imkânı bulamadıklarını, zira TMK m. 992'ye göre tapu kütüğüne tescil edilmiş bir aynî hakkın mevcut ve geçerli olduğunun karine olarak kabul edildiğini, böyle bir tescile dayanarak iyiniyetli üçüncü kişilerin TMK'nın 1023. maddesine göre tapu siciline güven ilkesi gereğince aynî hak iktisap edebileceklerini, yükleniciden arsa payı devralan kişilerin arsa sahibi ile yüklenici arasındaki sözleşmenin tarafı olmadığını, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenicinin hakkının da, ondan bağımsız bölüm satın alan kişinin hakkının da aynî hak olduğunu, Yargıtay'ın üçüncü kişinin inşaatın fizikî durumuna bakarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapıldığını bilmesinin gerektiğinden hareketle üçüncü kişiyi iyiniyetli kabul etmediğini, oysa her şeyden önce üçüncü kişinin inşaatı incelemek gibi bir yükümlülüğü bulunmadığını, üçüncü kişilerin araştırması gereken tek şeyin satıcının arsanın maliki olup olmadığı hususu olduğunu ve tapuyu incelediklerinde malik olarak satıcıyı görmüşlerse devletin tuttuğu tapu siciline güvenmekte haklı olduklarını belirtmiştir (Şahin Akıncı, Arsa Sahihine, Yükleniciden Bağımsız Bölüm Satın Alan Kişilere Karşı Dava Açma Hakkı Tanıyan ve Avans Tapu Uygulamaları Olarak Bilinen Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi, SÜHFD, C. 33, S.1,2025, s. 501, 517-525).

Prof. Dr. Çiğdem Kırca; Yargıtay'ın kararlarında TMK m. 1023'ün uygulanması için gerekli koşullara uyulmadığının görüldüğünü, böyle bir yaklaşımın alışveriş hayatının güvenliğini sarstığını, TMK'nın 1023. maddesi ile aranan iyiniyetin, edinenin tescilin yolsuz olduğunu bilmemesi ve bilmesinin gerekmemesi olduğunu, arsa payı karşılığı, inşaat sözleşmelerine istinaden yükleniciye devredilen

payları devralarak buna bağlı bağımsız bölüm edinmek isteyen kişinin aynı zamanda taşınmaz üzerinde bir mülkiyet payı devraldığını, üçüncü kişilerin yüklenici adına tapudaki kaydın yolsuz olduğunu bilmedikleri ve zaten bilmelerinin de mümkün olmadığım, çünkü üçüncü kişinin taşınmaz payını devraldığı anda yüklenicinin tasarruf yetkisine sahip olduğunu, dolayısıyla tasarruf yetkisine sahip olan kişiden edindiği aynî hakkın korunduğunu ifade etmiştir (Çiğdem Kırca, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Sözleşmeden Dönmenin Üçüncü Kişilere Etkisi, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu -Bildiriler- Tartışmalar, Ankara 2007, s. 77-98).

Prof. Dr. Emrehan İnal; arsa sahibi ile yüklenici arasındaki arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin geçmişe etkili olarak ortadan kaldırılması durumunda, arsa sahibinin mi yoksa inşaattan bağımsız bölüm satın alan üçüncü kişilerin mi korunması gerektiği konusunda Yargıtay'ın aksine yapılacak tercihte özellikle alıcı-üçüncü kişi lehine tapuda arsa payı devri yapılması hâlinde arsa sahibinin değil, alıcı-üçüncü kişiler lehine bir sonucun benimsenmesinin zorunlu olduğunu, bu zorunluluğun menfaatler dengesi, inşaatın büyük oranda alıcı-üçüncü kişiler tarafından ödenen bedellerle finanse edilmesi, işin arsa sahibi açısından da ticari bir yatırım niteliği taşıması, alıcı- üçiincü kişinin devraldığı payların yolsuz tescil niteliği taşıması, arsa sahibinin yükleniciye arsa paylarını devretmek suretiyle yolsuz tescile kendisinin sebep olması, arsa sahibi ile yüklenici arasında menfaat birliği bulunması, bağımsız bölümlerin aynen paylaşılması ile satılarak gelirinin gerekçelere dayandığı, alıcı-üçüncü kişilere tapuda devir yapılmış olan hâllerde, arsa sahibi ile yüklenici arasındaki sözleşmenin geçmişe etkili olarak sona erdirilmesinin bu devri etkilememesi gerektiği belirtilmiştir (Emrehan İnal, Başak Baysal, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde ve Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında İnşaat Sözleşmelerinin Sözleşmeye Taraf Olmayan Üçüncü Kişilere Etkisi, İnşaat Hukuki ve Uygulaması, İstanbul 2017, s, 371-394).

Prof. Dr. Abdulkerim Yıldırım; Yargıtay'ın yerleşik uygulamasının isabetli olmadığını, her şeyden önce arsa sahibi tarafından yükleniciye yapılan mülkiyetin devrini "inşaatı sözleşmeye uygun olarak tamamlama" şartına bağlı kılmanın tapu sicili mevzuatına uygun olmadığını, çünkü tescil talebinin geçerli olması için şarta bağlanmamış olması gerektiğini, TBK m. 243/II uyarınca, taşınmaz satışında mülkiyeti saklı tutma şartının da tescil edilemeyeceğini, tescil talebinin şarta bağlanamamasının, tapu sicilinin aynî hakları kesin ve açık bir şekilde göstermesi gerekliliğinden kaynaklandığını, bu nedenle arsa sahibi tarafından geçerli bir sözleşmenin ifası amacıyla yükleniciye yapılan devrin yükleniciyi

şartsız olarak malik kıldığını ve yüklenici lehine yapılan tescilin geçerli olduğunu, yükleniciden pay devralan üçüncü kişiler bakımından TMK m. 1023 hükmünü uygulamaya gerek bile olmadığını, zira bu hükmün tasarruf yetkisi olmayan yani sözde aynî hak sahibinden onun adına var olan yolsuz tescile güvenilerek gerçekleşen kazanından korumak için öngörüldüğünü, oysa yükleniciden pay devralan üçüncü kişinin payı malikten yoluyla hak kazanma değil, malikten hak kazanma durumunun söz konusu olduğunu, üçüncü kişi payı devraldığı sırada yüklenicinin bu payın maliki olduğunu ve tescilde yolsuzluk bulunmadığını, üçüncü kişinin bu payın ileride sözleşmeden dönme üzerine yolsuzlaşacağını bilmesi gerektiğini ileri sürerek hak edinmesini geçersiz saymanın hak ve işlem güvenliği ile bağdaşmadığını ifade etmiştir (Abdulkerim Yıldırım, Türk Hukukunda Tapuya Güven Yoluyla Aynî Hak Kazanımı (TMK m. 1023), Ankara, 2016, s. 222-224).

Prof. Dr. Zafer Kahraman; Yargıtay'ın yerleşik içtihadında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde yükleniciden arsa payı devralan üçüncü kişilerin adeta kendiliğinden, sırf satın alma işlemini inşaat bitmemişken yapmış olmaları nedeniyle kötüniyetli sayılmaları sonucunun kabul edildiği, kanaatlerince üçüncü kişinin inşaatın henüz tamamlanmamış olduğunu bildiğini, ancak geçerli olarak tapuya malik olarak kaydedilmiş yükleniciden belirli arsa paylarını devralırken, yüklenici ile arsa sahibi arasındaki fiili ilişkiyi, inşaatın gelecekte tamamlanıp tamamlanmayacağını bilemeyeceğini, bunu bilmesinin de kendisinden beklenemeyeceğini, bu durumda yükleniciden arsa payı satın alan üçüncü kişilerin, tapudaki geçerli tescile güvenmiş olduklarını kabul etmek gerektiğini, üçüncü kişinin sırf inşaat bitmemişken yükleniciden arsa payı satın aldığı için iyiniyetli olmadığı yönündeki kabulün kanun koyucu tarafından ihdas edilen tapu siciline güven ilkesini zedelediğini, öte yandan kanunî yükümlülüğü olmadığı hâlde arsa sahibinin peşinen arsa paylarının mülkiyetini yükleniciye devretmesiyle tapuda gerekli işlemleri yapmış olmakla tasarruf işlemini tamamlamış ve mülkiyetin geçişini sağlamış olduğunu, taşınmazlara ilişkin tapuda yapılan bu tescil işlemlerinin şarta bağlanamayacağı, bu işlemin yapılmış olmakla sonuçlarını doğuracağı düşünüldüğünde yüklenicinin mülkiyeti peşinen kazandığını bu durumda arsa sahibi sözleşmeden döndüğünde söz konusu arsa payları üçüncü kişilerin malvarlığına geçmiş ise, arsa sahibinin bu üçüncü kişilere değil sebepsiz zenginleşmenin iade borçlusu olan yükleniciye başvurabileceğini, ayrıca arsa sahibinin hiçbir yasal zorunluluk olmadan bazı arsa paylarının inşaatın bitmesini beklemeksizin yükleniciye devretmekle risk aldığını, kendi üzerine düşen borcu karşı edimin ifasını beklemeksizin kendi seçtiği ve güvendiği yükleniciye karşı yerine getirdiğini, artık bu andan sonra yüklenici lehine tapudaki geçerli tescile dayanarak yükleniciden arsa payı alan

üçüncü kişinin söz konusu arsa paylarının mülkiyetini arsa sahibine iade etmesi için herhangi bir neden bulunmadığını, arsa sahibinin yeterli güvenceleri almadan hiçbir yasal zorunluluğu bulunmamasına rağmen arsa paylarını yükleniciye devretmesinin sonuçlarına kendisinin katlanması gerektiğini, bu konuda üçüncü kişinin kötüniyeti ispat edilmedikçe, arsa sahibinin üçüncü kişiye arsa paylarının mülkiyetinin iadesi talebiyle başvurmasının kabul edilemeyeceğini belirtmiştir (Zafer Kahraman, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Arsa Sahibinin Sözleşmeden Dönmesi Hâlinde Yükleniciden Arsa Payı Satın Atmış Olan Üçüncü Kişilerin Hukuki Durumu, Prof. Dr. Hasan Erman 'a Armağan, İstanbul, 2015, s. 452-455),

V. GEREKÇE

İçtihadı birleştirmenin konusu; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine konu taşınmazın, tapuda yükleniciye devredilmesinden ve yüklenicinin de arsa payı veya bağımsız bölümleri üçüncü kişilere satması yahut ipotek tesis etmesinden sonra, sözleşmenin geçersizliğinin tespiti veya geriye etkili olarak feshedilmesi hâlinde; üçüncü kişilerin tapuya güvenerek ve iyiniyetli olarak aynî hak edindikleri iddialarının dinlenip dinlenmeyeceğine, dolayısıyla iktisap edilen mülkiyet veya ipotek hakkının korunup konulmayacağına ilişkindir.

Özel Dairece arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin geriye etkili olarak feshi üzerine, inşaatın başlangıcında arsa sahiplerince yükleniciye tapuda devredilen, yüklenici tarafından da üçüncü kişilere devredilen taşınmazların tapu kayıtlarının iptali ile arsa sahibi adına tescilinin talep edilmesi hâlinde üçüncü kişilerin iyiniyet savunmalarının dinlenebileceği, ancak somut olaya göre üçüncü kişilerin iyiniyetli olmamaları hâlinde taşınmazların arsa sahibine dönebileceği île ilgili çoğunluk görüşünün oluştuğu gerekçesiyle Yargıtay Kanunu'nun 15/2-c maddesi gereğince Dairenin yerleşmiş içtihadından dönme konusunda içtihadı birleştirme talep edilmiştir.

Yukarıda izah edildiği üzere; Özel Dairenin yerleşik içtihatlarında arsa sahihinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi gereğince yükleniciye isabet eden arsa paylarını inşaatın başlangıcında yükleniciye devrinin yüklenicinin inşaatı finanse etmesi amacıyla ona verilen "avans" niteliğinde olduğu, yükleniciye devredilen bu payların devir sebebi ortadan kalkınca avans niteliğindeki bu payların geri verilmesini arsa sahiplerinin her zaman isteyebileceği, yüklenicinin edimini hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi hâlinde, arsa sahibi sözleşmeden döndüğünde artık tapuda yapılan devrin sebebinin ortadan

kalkacağı ve kaydın yolsuz tescil hâline geleceği, arsa sahibinin sözleşmeden dönmesi ile malik olan yükleniciden arsa payı ya da bağımsız bölüm satın alan üçüncü kişilerin TMK m. 1023'ün korumasından yararlanamayacakları ve iyiniyet savunmasında bulunamayacakları, zira üçüncü kişilerin yüklenicinin halefi oldukları ve bu devirlerin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine istinaden yapıldığını, yüklenici inşaatı tamamlayıp edimini tam olarak yerine getirdiği takdirde arsa payı ya da bağımsız bölümlere hak kazanabileceklerini bildikleri veya bilmeleri gereken ve inşaatın tamamlanmaması riskini üstlenen kişiler oldukları, TMK 1023, maddenin uygulanması için aranan iyiniyet şartının üçüncü kişiler açısından gerçekleşmediği kabul edilmektedir.

Oysa Hukukumuzda taşınmaz mülkiyeti edinmek ancak tapu sicili ile mümkündür. Tapu sicili herkese açık olup, ilgili herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfa ve belgelerin kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini tapu memurundan isteyebilir. Tapu kütüğüne yapılmış her tescil, bir ayni hakkı karşılar. Geçerli bir tescil, sicil dışı meydana gelen bir değişiklik sonucu sonradan yolsuz tescil haline gelebilir. Bu durumda bile TMK'nın 1023. maddesi gereğince iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından, tescilin olumlu hükmü uygulanır ve iyiniyetli üçüncü kişilerin böyle bir tescile güvenerek kazandıkları ayni haklar korunur.

Üçüncü kişilerin TMK'nın 3. maddesi çerçevesinde iyiniyetli olması asıldır. Burada aranan iyi niyet, tescil isteminin yevmiye defterine kaydı esnasında mevcut olmalıdır. Ancak, üçüncü kişi kütükteki tescilin belgelerle çeliştiğim bilmesine ya da şüphelenmesine rağmen bunu incelemekten veya gerekli özeni göstermekten kaçınır ise, iyiniyet iddiasında bulunamaz. Üçüncü kişinin iyiniyetli olmadığını ispat etme yükü, iddia eden tarafa aittir. Ancak iyiniyetin olmadığını kanıtlamak zor olduğundan bunu iddia eden arsa sahibi bazı fiili karinelerden yararlanarak üçüncü kişinin kötüniyetli olduğunu ispat edebilir. Örneğin, üçüncü kişinin yapacağı küçük bir araştırmayla, taşınmazın gerçek sahibini öğrenmesinin mümkün olduğunu, yüklenici ile ayni hak kazanan kişinin yakın akraba veya yakın ilişki içinde olduklarını, malın kısa sürelerde el değiştirdiği veya düşük bedelle el değiştirdiğini iddia ve ispat ederek, iyiniyetle ayni hak iktisap ettiğini iddia eden üçüncü (bazen dördüncü, beşinci) kişinin iyi niyet iddiasını çürütebilir.

Uygulamada arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yapıldıktan sonra yüklenici henüz edimlerini yerine getirmeden; arsa sahibi, arsa veya kat irtifak tapularını ya da bir kısmını yüklenici adına tescil ettirmekte ve yüklenici finansman ihtiyacını karşılamak için devredilen bağımsız bölüm veya arsa paylarını üçüncü

kişilere satmaktadır. Arsa payı veya bağımsız bölümlerin satılmasından sonra yüklenici edimlerini yerine getirmediği için sözleşme geriye etkili olarak feshedilmekte, başka bir anlatımla sözleşmeden dönülmektedir.

Türk Hukuk sisteminde tapu kayıtlarının oluşumunda “illilik”, diğer bir ifadeyle “sebebe bağlılık" ilkesi geçerli olduğundan tescilin geçerli ve haklı bir sebebe dayanması zorunluluğu bulunmaktadır. Bu husus TMK’nın 1024. maddesinde yer alan;

"Bir aynî hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi bu tescile dayanamaz. Bağlayıcı olmayan bir hukukî işleme dayanan veya hukukî sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur. Böyle bir tescil yüzünden aynî hakkı zedelenen kimse, tescilin yolsuz olduğunu iyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ileri sürebilir. ”

Hükmü ile açıkça düzenlenmiştir.

Hukukumuzda illilik prensibi geçerli olsa da TMK’nın 1023. maddesiyle kurala bağlanmış olan tapuya güven ilkesi bunun istisnası olarak iyiniyetli üçüncü kişiler hakkında uygulama alanı bulacaktır.

Yukarıda açıklandığı gibi, yükleniciden arsa payı veya bağımsız bölüm satın alan iyiniyetli üçüncü kişinin TMK'nın 1023. maddesine istinaden “tapu siciline güven ilkesi” gereğince iktisabının korunması gerekir. Bu ilkeden ancak, üçüncü kişinin taşınmazı satın alırken kötüniyetli olduğunun ispatlanması hâlinde vazgeçilebilir. Yüklenici adına yapılan tescil işlemini her durumda "yolsuz tescil” kabul etmek, toplumda onarılmaz zararlara sebep olmakta ve adalet duygusuna zarar vermektedir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine istinaden tapu intikali yapılan yükleniciden iyiniyetli olarak arsa payı veya bağımsız bölüm satın alanın bu iktisabını geçersiz saymak TMK’nın 1023. maddesi karşısında açıkça Kanuna aykırı davranmak olacaktır. Zira arsa sahibi tapu devrinin, sözleşme nedeniyle yapıldığını tapunun beyanlar hanesine şerh vermek suretiyle üçüncü kişilerin iyiniyet iddialarını bertaraf edebilir.

Yukarıda açıklanan esaslar, yükleniciden arsa payı veya bağımsız bölüm devralan üçüncü kişiler için olduğu kadar, taşınmaz üzerinde mülkiyet dışında bir ayni hak, bu arada ipotek hakkı kuran üçüncü kişiler için de geçerlidir.

Hâl böyle olunca Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin arsa payı karşılığı karşılığı inşaat sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda gerek sözleşmenin geriye etkili olarak feshi gerekse bu sözleşmenin geçersiz olduğunun tespiti davalarında üçüncü kişilerin iyiniyet iddiaları dinlenmeksizin sözleşmeye konu ve üçüncü kişilere devredilen taşınmaz tapularının iptali ile arsa sahipleri adına tesciline karar verilmesi konusundaki yerleşik içtihadı Medeni Hukuk ve Borçlar Hukukunun alacak hakkının nisbiliği (kişiselliği), tapu sicilinin açıklığı, tapu siciline güven ve iyiniyetin korunması ilkelerine aykırıdır.

Tüm bu açıklamalar kapsamında yapılan görüşmeler sonucunda; Özel Dairenin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, arsa sahibinin sözleşme düzenlendikten sonra yükleniciye yaptığı taşınmaz devrinin avans niteliğinde olduğu ve sözleşmenin geriye etkili feshi hâlinde istenebileceği, yüklenicinin aldığı bu payları üçüncü kişilere devretmiş olması durumunda üçüncü kişilerin TMK'nın 1023. maddesinden yararlanamayacakları ve iyiniyet savunmasında bulunamayacaklarına dair yerleşik içtihadından dönülmek suretiyle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine konu taşınmazın tapuda yükleniciye devredilmesinden sonra yüklenicinin arsa payı veya bağımsız bölümleri üçüncü kişilere satması veya ipotek tesis etmesi üzerine, sözleşmenin geçersizliğinin tespiti veya geriye etkili olarak feshedilmesi hâlinde; üçüncü kişilerin tapuya güvenerek ve iyiniyetli olarak aynî hak edindikleri iddialarının dinlenmesi mümkün olup, yapılan delil değerlendirmesi sonucu üçüncü kişinin kötüniyetli olduğunun ispatlanmamış olması hâlinde iyiniyetin varlığı kabul edilerek iktisap edilen mülkiyet veya ipotek hakkının korunması gerektiğine, ancak somut olaya göre üçüncü kişilerin iktisap anında iyiniyetli olmadıklarının anlaşılması hâlinde taşınmazların arsa sahibine dönebileceğine karar verilmiştir.

VI. SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine konu taşınmazın, tapuda yükleniciye devredilmesinden sonra yüklenicinin arsa payı veya bağımsız bölümleri üçüncü kişilere satması veya ipotek tesis etmesi üzerine, sözleşmenin geçersizliğinin tespiti veya geriye etkili olarak feshedilmesi hâlinde; üçüncü kişilerin tapuya güvenerek ve iyiniyetli olarak aynî hak edindikleri iddialarının dinlenmesi, dolayısıyla iktisap

edilen mülkiyet veya ipotek hakkının korunması gerektiğine, ancak somut olaya göre üçüncü kişilerin iyiniyetli olmadıklarının anlaşılması hâlinde taşınmazların arsa sahibine dönebileceğine,

16.05.2025 tarihinde yapılan birinci toplantıda oy birliği ile karar verilmiştir.