I.BORA

T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

6306 SAYILI KANUN KAPSAMINDA RİSKLİ YAPIYA İLİŞKİN İNŞAAT SÖZLEŞMESİ AKDEDİLMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ITIR BORA

İSTANBUL 2023

BAU 2023

T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

6306 SAYILI KANUN KAPSAMINDA RİSKLİ YAPIYA İLİŞKİN İNŞAAT SÖZLEŞMESİ AKDEDİLMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ITIR BORA

TEZ DANIŞMANI
Doç. Dr. ÖZ SEÇER

İSTANBUL 2023

BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

18/04/2023

YÜKSEK LİSANS TEZ ONAY FORMU

Program Adı:	Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı
Öğrencinin Adı Soyadı:	Itır BORA
Tezin Adı:	6306 Sayılı Kanun Kapsamında Riskli Yapıya İlişkin İnşaat Sözleşmesi Akdedilmesi
Tez Savunma Tarihi:	18/04/2023

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğu Lisansüstü Eğitim Enstitüsü tarafından onaylanmıştır.

Prof. Dr. Ahmet ÖNCÜ

Enstitü Müdürü

Bu Tez tarafımızca okunmuş, nitelik ve içerik açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak yeterli görülmüş ve kabul edilmiştir.

	Ünvanı, Adı Soyadı	**İmza**
Tez Danışmanı:	Doç. Dr. ÖZ SEÇER	
2. Üye:	Doç. Dr. ZAFER KAHRAMAN	
3. Üye:	Prof. Dr. SEZER ÇABRİ	

Bu tezdeki tüm bilgilerin akademik kurallara ve etik ilkelere uygun olarak elde edildiğini ve sunulduğunu; ayrıca bu kuralların ve ilkelerin gerektirdiği şekilde, bu çalışmadan kaynaklanmayan bütün atıfları yaptığımı beyan ederim.

Ad, Soyad : ITIR BORA
İmza :

ÖZET

BORA, Itır, 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Riskli Yapıya İlişkin İnşaat Sözleşmesi Akdedilmesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2023.

Uygulamada, bir yapı hakkında riskli yapı tespiti yapılmasıyla, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uygulama alanı bulmakta ve kentsel dönüşüm süreci başlamaktadır. 6306 sayılı Kanun'un iradesi, riskli yapının yıkılarak riskin bertaraf edilmesinden sonra yerine risksiz, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yapıların inşa edilmesi yönündedir. Maliklerce, riskli yapıdaki riskin bertaraf edilmesine yönelik izlenecek yola karar verilmesinden sonra bu kararın uygulanması amacıyla sözleşme akdetme gereği ortaya çıkabilecektir. Bu sözleşmelerin özel hukuk kişileriyle veya idareyle akdedilmesi mümkündür ancak idare ile akdedilen sözleşmeler çalışmamızın konusunu oluşturmadığından, kapsam dışı bırakılmıştır. Riskli yapının yıkılarak yerine risk teşkil etmeyen yapının inşa edilmesi, uygulamada genellikle yükleniciler ile riskli yapının sahipleri arasında sözleşme akdedilmesiyle gerçekleştirilmektedir. Bu çalışmanın konusu da 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca riskli olduğu tespit edilen yapının yıkılarak yerine risksiz bir yapının inşasını konu alan inşaat sözleşmeleridir.

Çalışmamız toplamda üç bölümden oluşmakta olup, birinci bölümde 6306 sayılı Kanun'un amacı ve kapsamı, riskli alan ve riskli yapı kavramları genel olarak ele alınmış, ardından riskli yapı hakkında alınabilecek kararlar ve karar alma usulü hususları üzerinde durulmuştur. İkinci bölümde, riskli yapı tespitinin hukuki sonuçları, alınan kararlarda ve akdedilen sözleşmelerde uyulması gereken esaslar incelenmiştir. Birinci ve ikinci bölümde kentsel dönüşüm sürecine genel bir çerçeve çizildikten sonra üçüncü bölümde, riskli yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesini konu alan inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ele alınmıştır. 6306 sayılı Kanun'un altıncı maddesi uyarınca akdedilebilecek olan ve uygulamada sıkça karşılaşılan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi; sözleşmenin tanımı, unsurları, düzenlenme biçimleri, kurulması ve geçerliliği, şekli ve içeriği, hukuki niteliği, sözleşmenin hazırlanması, yorumlanması, tamamlanması ve uyarlanması başlıkları altında irdelenmiştir. Sonuç bölümünde ise, bu çalışma

kapsamında incelediğimiz hususlar ve tarafımızca yapılan değerlendirmeler genel olarak derlenmiştir.

Anahtar Sözcükler

Riskli Yapı, İnşaat Sözleşmesi, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, Arsa Sahibi, Yüklenici, Yıkım, Yapım.

ABSTRACT

In practice, with the detection of a risky structure about a building, the Law No. 6306 on Transformation of Areas Under Disaster Risk finds an application area and the urban transformation process begins. The will of the Law No. 6306 is to build healthy and safe structures that are risk-free, in compliance with the norms and standards of the science and art, after the risky structure is demolished and the risk is eliminated. After the owners decide on the way to eliminate the risk in structure, it may be necessary to conclude a contract in order to implement this decision. It is possible for these contracts to be concluded with private law persons or the administration, but since the contracts concluded with the administration do not constitute the subject of our study, they are excluded from the scope. The demolition of the risky building and the construction of the non-risky structure in its place is generally carried out by concluding a contract between the contractors and the owners of the risky building. The subject of this study is; the construction contracts in accordance with the Law No. 6306 on the Transformation of Areas Under Disaster Risk, that involve the demolition of a risk-free structure and the following construction of a risk-free structure. Our study consists of three parts in total, and in the first part, the purpose and scope of the Law No. 6306, the concepts of risky area and risky structure are discussed in general together with emphasizing the possible decisions that can be taken about the risky structure and the decision-making procedure. In the second part, the legal consequences of the risky structure detection, the principles to be followed in the decisions taken and the contracts concluded are examined. After drawing a general framework for the urban transformation process in the first and second parts, the third part continues with the construction contract, which is about demolishing and rebuilding the risky structure, the construction contract in return for the land share and the revenue sharing construction contract are discussed. Construction contract in return for land share, which can be concluded in accordance with the sixth article of Law No. 6306 which is frequently encountered in practice; The definition of the contract, its elements, forms of arrangement, establishment and validity, form and content, legal nature, preparation, interpretation, completion and adaptation of the contract are examined. In the conclusion, the issues examined within the scope of this study and the evaluations made were compiled in general.

Key words

Risky Building, Construction Contract, Construction Contract for Land Share, Land Owner, Contractor, Demolition, Construction.

TEŞEKKÜR

Tezimin hazırlık sürecinde engin bilgilerinden yararlandığım, değerli vaktini ayırarak tezime bilimsel katkılarda bulunan, öğrencisi olmaktan onur duyduğum değerli tez danışmanım sayın Prof. Dr. Öz Seçer'e teşekkürü bir borç bilirim.

Bu çalışmayı tamamlayabilmemdeki emeklerinden dolayı; maddi ve manevi desteğiyle her an yanımda olan canım anneme, hukuk nosyonu ile ufkumu açan kıymetli babama sonsuz teşekkürler.

Antalya, 2023

Av. Itır Bora

KISALTMALAR LİSTESİ

AİHM:	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS:	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM:	Anayasa Mahkemesi
Bakanlık:	Çevre ve Şehircilik Bakanlığı
bkz.:	Bakınız
bsk.:	Baskı
C.:	Cilt
D.:	Danıştay
E.:	Esas
Ed.:	Editör
E.T:	Erişim Tarihi
H.D.:	Hukuk Dairesi
İÜHFM:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK:	İdari Yargılama Usulü Kanunu
K.:	Karar
KMK:	Kat Mülkiyeti Kanunu
KÜHFD:	Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
m.:	Madde
Müdürlük:	Altyapı ve Kentsel Dönüşüm Müdürlüğü
No:	Numara
R.G.:	Resmi Gazete
s.:	Sayfa
S.:	Sayı
TBK:	Türk Borçlar Kanunu
TMMOB:	Türk Mühendis ve Mimarlar Odaları Birliği
TMK:	Türk Medeni Kanunu
TOKİ:	Toplu Konut İdaresi
TTK:	Türk Ticaret Kanunu
vb.:	Ve benzeri

vs.: Vesaire

YHGK: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

YİBGK: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu

YİBK: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

YKD: Yargıtay Kararları Dergisi

İçindekiler

BİRİNCİ BÖLÜM 3
6306 SAYILI KANUN KAPSAMINDAKİ DÜZENLEMELER HAKKINDA AÇIKLAMALAR 3
I. 6306 SAYILI KANUNUN AMAÇ VE KAPSAMI 3
A. Genel Olarak 4
B. Riskli Yapı Kavramı 5
1. Riskli Yapının Tanımı 5
2. Riskli Yapı Çeşitleri 6
3. Riskli Yapı Bakımından 6306 sayılı Kanun'un Uygulama Alanı 7
4. Riskli Yapı Tespiti 7
5. Riskli Yapı Tespiti Yapabilecek Yetkili Kurum ve Kuruluşlar 18
6. Riskli Yapının Tapu Kütüğü Beyanlar Hanesine İşlenmesi 19
7. Riskli Yapı Tespitine Karşı İtiraz ve Dava 21
II. RİSKLİ YAPI HAKKINDA KARAR ALINMASI 31
A. Riskli Yapı Hakkında Karar Alma Usulü ve Toplantı 31
1. Genel Olarak 31
2. Toplantı Yapılmasının Gerekip Gerekmediği Problemi 32
3. Toplantının Zamanı, Niteliği, Tabi Olduğu Hükümler 35
4. Toplantı 38
5. Karar Yeter Sayısı 41
6. Karar Yeter Sayısının Sağlanamaması Durumunda Hakime Başvuru 43
B. Riskli Yapı Tespiti Üzerine Alınacak Kararlar 44
1. Yapının Güçlendirilmesi Kararı 44
2. Yapının Yıkımı 45
3. Parsel Üzerinde Birleştirilerek veya Ayrı Olarak Uygulama Yapılması 48
İKİNCİ BÖLÜM 49
RİSKLİ YAPI TESPİTİNİN HUKUKİ SONUÇLARI 49
I. Riskli Yapı Tespit İşleminin Hukuki Sonuçları 49
A. Riskli Yapının Güçlendirilmesi 49
B. Tasarrufların Kısıtlanması 53
C. Riskli Yapının Tahliyesi ve Yıkımı 54
1. Tahliye ve Yıkım Aşaması 54
2. Maliklerin Arsa Üzerindeki Hakları 59
D. Payların Satışı 76
1. Arsa Paylarının Tespiti 76

2. Yeniden Değerleme 78
3. Payların Satışı 82
II. Kararlarda ve Sözleşmede Uyulması Gereken Esaslar 84
A. Tüm Kat Malikleri veya Paydaşların Haklarının Korunması 85
1. Mülkiyet Hakkının Korunması 85
2. Bağımsız Mülkiyetin Korunması 89
3. Taşınmaz Niteliğinin Korunması 90
B. Dürüstlük Kuralına Uymak ve Keyfilik Yasağı 91
III. Kararlara Katılmayan Paydaşların Durumu ve Kararların Hükümsüzlüğü 91
A. Karara Katılmayan Kat Maliki veya Paydaşların Arsa Paylarının Satışı 91
B. Kararların Geçersizliği ve Geçersiz Karara Karşı Başvurulabilecek Hukuki Yollar 93
1. Yokluk veya Kesin Hükümsüzlük Durumunda 93
2. İptal Edilebilirlik Durumunda 97
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM 98
RİSKLİ YAPININ YIKILARAK YENİDEN İNŞA EDİLMESİNİ KONU ALAN İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ 98
I. 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Akdedilebilecek Sözleşme Türleri, Tanımları, Unsurları ve Hukuki Niteliği 98
A. Genel Olarak 99
B. Sözleşme Türlerine Dair Tanımlar 101
C. Sözleşme Türlerinin Unsurları 104
1. Yapı eserinin inşa edilmesi ve teslimi 105
2. Bedel 107
3. Tarafların Anlaşması 108
D. Sözleşmelerin Hukuki Niteliği 109
1. İnşaat Sözleşmesi 109
2. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi 110
3. Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi 112
4. Ani Edimli- Sürekli Edimli Sözleşme Ayrımı Açısından Değerlendirme 113
5. Rızai Sözleşme Niteliği 119
6. Tüketici İşlemi Açısından Değerlendirilmesi 119
II. Sözleşmelerin Şekli ve İçeriği 121
A. Sözleşmelerin Şekli 121
B. Şekle Aykırılığın Sonuçları 125
C. Sözleşmelerin İçeriği 128

1. Sözleşme Özgürlüğü Açısından Değerlendirme 129
2. Ön Sözleşme Düzenlenmesi Açısından Değerlendirme 130
III. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Geçerliliği 131
A. Genel Olarak 131
B. Yükleniciyle Geçersiz Sözleşme İmzalayan Arsa Sahiplerinin Durumu 133
IV. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Düzenlenme Biçimleri 134
A. Arsa Paylarının Tamamının veya Bir Kısmının Yükleniciye Devri 134
B. Arsa Paylarının İnşaatın Ulaştığı Seviyeye Göre Kısım Kısım Devri 136
C. Arsa Paylarının Satış Vaadi Yoluyla Devri ve Yüklenicinin Arsa Üzerine İnşaat Yapmayı Taahhüt Etmesi 137
VI. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Hazırlanması, Yorumlanması, Tamamlanması,
Uyarlanması
..... 137
A. Sözleşmenin Hazırlanma Esasları 137
B. Sözleşmenin Yorumlanması 139
C. Sözleşmenin Tamamlanması 141
D. Sözleşmenin Uyarlanması 141
VII. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesine Uygulanacak Hükümler 144
VIII. Tapu Kütüğüne Şerh Edilebilirlik 145
A. Tapu Kütüğüne Şerhin Arsa Sahibinden Arsa Payı Devralmış Olan Üçüncü Kişinin Hukuki Durumuna Etkisi 145
B. Tapu Kütüğüne Şerhin Yükleniciden Arsa Payı Devralmış Olan Üçüncü Kişinin Hukuki Durumuna Etkisi 146
C. Tapu Kütüğü Beyanlar Hanesindeki “Riskli Yapı” Belirtmesinin Üçüncü Kişilerin Hukuki Durumuna Etkisi 148
IX. Sözleşme Türlerinin Uygulamada Tercih Edilebilirliklerinin Değerlendirilmesi 150
SONUÇ 153
KAYNAKÇA 160

GİRİŞ

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un genel gerekçesinde de açıklandığı gibi, Türkiye'nin büyük bir kısmı, birinci derece deprem bölgesi olup, bunun yanı sıra ülkemizin birçok bölgesi sel, toprak kayması, fırtına gibi doğal afet riski altındadır. Yakın geçmişte meydana gelen Marmara Depremi, Van Depremi ve Kahramanmaraş Depremi göstermektedir ki; ülkemizin karşı karşıya olduğu risk tehdidine rağmen, ülke genelindeki yapıların çoğu doğal afetlere karşı dayanıklı değildir.

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun, Türkiye'nin tehdidi altında bulunduğu başta deprem olmak üzere tüm afetlere karşı can ve mal kayıplarının önlenmesi için getirilmiş olan yasal düzenlemedir. Kanun'un amacı, afet riski altındaki alanların ve riskli yapıların riskten arındırılarak güvenli hale getirilmesi, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerinin oluşturulmasıdır. Kanunun amacına yönelik olarak 6306 sayılı Kanun'un kapsamını riskli alanlar, riskli yapılar ve rezerv yapı alanları oluşturmaktadır. Riskli alan ve riskli yapı kavramı çalışmamızın birinci bölümünde incelenecek olup rezerv yapı alanı ise çalışmamızın konusu dahilinde değildir.

6306 sayılı Kanun'un amacı ve iradesi, riskli yapının yıkılarak riskin ortadan kaldırılması ve sonrasında yerine risksiz, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yapıların inşa edilmesidir. Malikler tarafından, riskin bertaraf edilmesi amacıyla izlenecek yola karar verilmesinin ardından bu kararın uygulanması amacıyla sözleşme akdetme ihtiyacının ortaya çıkması halinde, özel hukuk kişileriyle veya idareyle sözleşme akdedilebilecektir. 6306 sayılı Kanun'un altıncı maddesinde *"… kat karşılığı veya hasılat paylaşımlı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine…"* ifadesiyle riskli yapının yıkılarak yerine sağlıklı bir yapının inşa edilmesi amacıyla akdedilebilecek sözleşmeler öngörülmüştür. Bu doğrultuda yeniden değerlendirilmenin; inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ve kamu ihalesi inşaat sözleşmesi akdedilerek gerçekleştirilmesi mümkündür. Bu çalışmada, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun uyarınca riskli olduğu tespit edilen yapının yıkılarak yerine risksiz bir yapının inşası konulu inşaat sözleşmeleri özel hukuk ilişkileri açısından değerlendirildiğinden kamu ihalesi inşaat sözleşmesi hususu çalışmamızın kapsamı dışındadır.

6306 sayılı Kanun hükümlerinin eşya hukuku ve borçlar hukuku prensipleriyle örtüşmesi, hükümlerinin doğru yorumlanması ve karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkının korunması açısından önem arz etmektedir. Çalışmamız kapsamında değerlendirmelerimizi bu ilkeler ışığında yapmaya gayret edeceğiz. Çalışmamızda, 6306 sayılı Kanun'un amacı ve kapsamını açıklayarak kentsel dönüşüm sürecini en başından ele alacak ve riskli yapının yıkılarak yerine yenisinin inşa edilmesini konu alan sözleşmelerin akdedilme sürecini anlatarak çalışmayı sonlandıracağız.

6306 sayılı Kanun kapsamında riskli yapıya ilişkin inşaat sözleşmesi akdedilmesi konulu bu çalışmamızın birinci bölümünde, 6306 sayılı Kanun'un amacı ve kapsamı incelenerek, riskli alan ve riskli yapı kavramları açıklanacaktır. Ardından riskli yapı hakkında karar alınması hususu; karar alma usulü ve riskli yapı tespiti üzerine alınabilecek kararlar başlıkları altında detaylandırılacaktır.

İkinci bölümde, riskli yapı tespitinin hukuki sonuçları olan riskli yapının güçlendirilmesi, tasarrufların kısıtlanması, riskli yapının tahliyesi ve yıkımı, payların satışı konuları ele alınacak, ardından 6306 sayılı Kanun'a dayanarak 2/3 pay çoğunluğuyla alınacak olan kararlarda ve akdedilecek sözleşmelerde uyulması gereken esaslar anlatılarak; mülkiyet hakkının, bağımsız mülkiyetin ve taşınmaz niteliğinin korunması gerekliliğine dikkat çekilecektir.

İlk iki bölümde kentsel dönüşüm sürecine genel bir çerçeve çizildikten sonra üçüncü bölümde riskli yapı tespitinin hukuki sonuçlarından biri olan sözleşme akdedilmesi konusu incelenecektir. Riskli yapının yıkılarak yerine yenisinin inşası konulu sözleşmeler; inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ekseninde değerlendirilecektir. Bu sözleşmeler, kentsel dönüşüm uygulamalarında tercih edilebilirlikleri oranında ele alınacak ve çalışma kapsamına dahil edilecektir. Sözleşme türleri tanım, unsur, hukuki nitelik, şekil ve geçerlilik şartları, tapu kütüğüne şerh edilebilirlik, uygulamada tercih edilebilirlikleri ve sözleşmeye uygulanacak hükümler başlıkları altında detaylandırılarak çalışmamız tamamlanacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

6306 SAYILI KANUN KAPSAMINDAKİ DÜZENLEMELER HAKKINDA AÇIKLAMALAR

I. 6306 SAYILI KANUNUN AMAÇ VE KAPSAMI

6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un birinci maddesinde[1] kanunun amacı düzenlenmiştir. Buna göre kanunun asıl amacı; afet riski altındaki alanların ve riskli yapıların riskten arındırılarak güvenli hale getirilmesi, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerinin oluşturulmasıdır. Kanunun gerekçesinde de kanunun amacının afetlerin sebep olabileceği muhtemel can ve mal kayıplarının önlenmesi olduğuna dikkat çekilmiştir[2]. Dolayısıyla; 6306 sayılı Kanun'un Türk

[1] 6306 sayılı Kanun m. 1: *" Bu Kanunun amacı; afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlemektir."*

[2] 6306 sayılı Kanun'un amacı Kanunun genel gerekçesinde*; "Kanun sayesinde, başta deprem olmak üzere tabiî afetler sebebiyle meydana gelmesi kuvvetle muhtemel can ve mal kayıpları önlenecek; mülkiyet haklarına saygı, sağlıklı ve düzenli yerleşme, daha az maliyet ile en fazla sosyal faydanın temin edilmesi, kaynakların plânlı, sağlıklı ve verimli kullanılması ilkelerinin hayata geçirilmesi de mümkün olacaktır. Tasarıdaki düzenlemeler, dönüştürme, yeniden yerleştirme ve yapılaşma hizmetlerinin Devlet ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları eliyle belirli bir plân, program ve düzen içinde gerçekleştirilmesini öngörmektedir. Bundan dolayı Tasarı, belirli bir yerleşim merkezinin karşı karşıya olduğu afet tehlikesinden haberdar olanların ferdî teşebbüsleri ile afet tehlikesinden masun olduğunu düşündükleri ancak böyle olmayabilen bölgelerde yetersiz yapı teknikleri ile inşa edilen yapılara taşınmaları suretiyle meydana gelen ve gelebilecek olan düzensiz yapılaşmaların ve böylece yol açılan israfın da önüne geçecektir. Özellikle belirtilmelidir ki afet riski altında olduğu kabûl edilen yerlerde deprem afeti meydana gelmeden önce buralardaki meskenlerin, işyerlerinin ve sanayi tesislerinin yeni alanlara nakledilmesi sayesinde, yerleşme ve yapı emniyeti temin edilecek ve muhtemel can ve mal kayıpları ile iktisadî ve sosyal diğer zararların en aza indirilmesi mümkün olacaktır. Ayrıca, hâlihazırda yaşana bilirlikten uzak, köhnemiş, can ve mal emniyeti bakımından riskli ve görüntü itibarı ile de çirkin olan yapılaşmalar ortadan kaldırılabilecek, estetik yapılar inşa edilecek ve halkın daha sıhhatli ve emniyetli şartlar altında ikameti de temin edilecektir. Tasarı, afet meydana geldikten sonra "yara sarma" değil de, "yara almama" anlayışına dayanmakta; böylece Anayasadaki "sosyal hukuk devleti" ilkesinin hayata geçirilmesi için önemli ve etkili bir adım atılmasını temin etmektedir."* şeklinde ifade edilmiştir. https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss180.pdf E.T: 09.11.2020.

ATAY ŞANLI, Yeliz, 6306 sayılı Kanun Çerçevesinde Riskli Alan Kararı, Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, C: 25, S: 4, Ekim, 2016, s. 2; DORU, Seyit Rasim, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanuna İlişkin Değerlendirme, Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin) İstanbul Üniversitesi Sıddık Sami Onar İdare Hukuku Ve İlimleri Araştırma Ve Uygulama Merkezi Yayınları, İstanbul, 2013, s. 160; DÖNMEZ, Ali Nadir, Afet Riski Altındaki Alanlarda Kentsel Dönüşüm Yetkisi, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, 2016, S. 14, s. 63-65; İNAL, Emrehan, Kentsel Dönüşüm Hukukunda Riskli Yapı, 1.Baskı,

Hukukundaki kat mülkiyetine dair esasları tamamen değiştirmek, kat malikleri ya da paydaşlar arasındaki eskiden süregelen sorunları çözmek, mülkiyetin tek elde toplanmasına hizmet etmek gibi bir amacı bulunmamaktadır.

A. Genel Olarak

Kentsel dönüşüme tabi olabilecek taşınmazlar açısından kapsamın sınırları yine kanunun birinci maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, 6306 sayılı Kanun kapsamında dönüşüme tabii olabilecek taşınmazlar riskli yapılar ve riskli alanlardır. 6306 sayılı Kanun m. 2/1-ç bendinde ve Uygulama Yönetmeliği m. 3/1-f hükmünde riskli alan kavramı tanımlanmıştır. Buna göre riskli alan; *"Zemin yapısı veya üzerindeki yapılaşma sebebiyle can ve mal kaybına yol açma riski taşıyan, Cumhurbaşkanınca kararlaştırılan alan"* olarak belirtilmiştir[3].

Riskli yapılar ve riskli alanların yanında rezerv yapı alanları da kanunun kapsamına dahildir. Rezerv yapı alanı kavramı, 6306 sayılı Kanun m. 2/1-c ve Uygulama Yönetmeliği m. 3/1-e hükümlerine göre; 6306 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilecek faaliyetlerde yeni yerleşim alanı olarak kullanılmak amacıyla, Bakanlık tarafından resen veya TOKİ'nin ya da İdarenin talebiyle belirlenen alanlardır. Rezerv yapı alanları, afet riski nedeniyle dönüşüme tabi tutulacak

---

On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 16; KÜÇÜK, Füsun Ceren, 6306 Sayılı Kanun ve 6306 Sayılı Kanunun Uygulama Yönetmeliği Kapsamında Riskli Alan, Riskli Yapı, Ve Rezerv Yapı Alanlarının Değerlendirilmesi, Konya Barosu Dergisi, S. 1, 2018, s. 137; KÜRŞAT, Zekeriya, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Özel Hukuk Alanındaki Etkileri, Kentsel Dönüşüm Hukuku (Ed. Melikşah Yasin/ Cenk Şahin), İstanbul, 2015, s. 19; ÖZAY, Osman Levent / DEMİRBAŞ, Feride, 6306 Sayılı Kanun Bakımından Kentsel Dönüşüm Süreci ve Tapu Sicil İşlemleri Bakımından Değerlendirilmesi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, No: 2, 2017, s. 220; ÖNGÖREN, Gürsel / ÇOLAK, İlker, Kentsel Dönüşüm Rehberi, 2. Baskı, Öngören Hukuk Yayınları, İstanbul, 2015, s. 195; ÖZDEN, Pınar Pelin, Kentsel Yenileme, İmge Kitabevi, İstanbul, 2016, s. 289; ÖZKAYA ÖZLÜER, Ilgın, Riskli Alan Kararları Ve Acele Kamulaştırma Uygulaması, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, No:67, 2018, s. 636; ÖZSUNAY, Ergün, 6306 Sayılı Kanun ve Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin Düşünceler, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 17; ÖZSUNAY, Ergün, Türkiye'de Kentsel Dönüşüm Trajedisi: 6306 sayılı Kanun'un Uygulanmasında Yargıya Götüren Sorunlar, İnşaat Hukuku Uygulaması, (Ed. Emrehan İnal/ Başak Baysal), İstanbul, 2017, s. 473; SARAÇ, Murat, Kentsel Dönüşüm Ve Gelişimi, Sosyal Boyutu, Kentsel Dönüşümden Doğan Hukuki Sorunlar, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 109; ŞAHİN, Cenk, Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun'a Yönelik Bazı Eleştiriler, Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin), İstanbul Üniversitesi Sıddık Sami Onar İdare Hukuku Ve İlimleri Araştırma Ve Uygulama Merkezi Yayınları, İstanbul, 2013, s. 50; YAZICI, Gün, Yargı Kararları Işığında Kentsel Dönüşüm, Riskli Yapılar ve Yargısal Denetim, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 27.

[3] 2/7/2018 tarihli ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 196 ncı maddesiyle bu bentte yer alan "Bakanlık veya İdare tarafından Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının görüşü de alınarak belirlenen ve Bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca" ibaresi "Cumhurbaşkanınca" şeklinde değiştirilmiştir.

alanlar değil; üzerinde yeni yapıların meydana getirileceği yeni yerleşim alanlarıdır.

B. Riskli Yapı Kavramı

6306 sayılı Kanunun amacı; afet riski altındaki alanların ve riskli yapıların riskten arındırılarak güvenli hale getirilmesi, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerinin oluşturulmasıdır. Bu amaç doğrultusunda riskli yapılardaki riskin bertaraf edilmesi; yıkım ve yeniden yapım veya güçlendirme yollarıyla sağlanabilmektedir[4]. Uygulamada sıklıkla, riskin bertaraf edilmesi sürecinin takip edilerek tamamlanması amacıyla inşaat firmalarıyla inşaat sözleşmesi akdedildiği görülmektedir. Zira bir yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesi veya güçlendirilmesi fenni bir iş olduğundan, mühendislik hizmeti alınarak yapılacak işlerdendir. Bu sebeple riskli yapı malikleri genellikle riskin bertaraf edilmesi sürecinde profesyonel inşaat firmalarıyla çalışmayı tercih etmektedirler. Dolayısıyla riskli yapıların yıkılarak yerine kanuna, fen ve sanat normlarına uygun yenilerinin yapılması sürecinin temel noktası riskli yapı malikleri ile inşaat firması arasında akdedilecek olan inşaat sözleşmesidir. Bu konuda bir inşaat sözleşmesinin akdedilmesi ihtiyacının söz konusu olması için öncelikle 6306 sayılı Kanun uyarıca riskli bir yapının varlığından bahsedilebilmesi gerekmektedir. 6306 sayılı Kanun kapsamında riskli bir yapının var olup olmadığı ise ancak 6306 sayılı Kanun'daki riskli yapı tanımı esas alınarak tespit edilebilir.

1. Riskli Yapının Tanımı

6306 sayılı Kanun m. 2/1-d ve Uygulama Yönetmeliği m. 3/1-g uyarınca riskli yapı; riskli alan içerisinde veya dışarısında ekonomik ömrünü tamamlamış ya da yıkılma-ağır hasar görme riski taşıyan, söz konusu taşıdığı risk ilmi ve teknik verilere dayanılarak tespit edilmiş yapıdır[5].

[4] Bu konu çalışmamızın Birinci Bölüm-II.-B. Riskli Yapı Tespiti Üzerine Alınacak Kararlar başlığı altında incelenmiştir.

[5] Riskli yapının, riskli alan içinde veya dışında olabileceği 6306 sayılı Kanun'da özellikle vurgulanmıştır. Dolayısıyla, can ve mal kaybı tehlikesi altındaki riskli alanlar üzerindeki yapıların da riskli yapı olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. KARADUMAN, Ece, Kentsel Dönüşüm Mevzuatı Çerçevesinde İnşaat Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 34; SÜTÇÜ, Nezih, Uygulamada ve Teoride Tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, C. II, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Ankara 2018, s. 2755.

2. Riskli Yapı Çeşitleri

6306 sayılı Kanun m. 2/1-d hükmündeki riskli yapı tanımı uyarınca; bir yapının 6306 sayılı Kanun uyarınca riskli yapı sıfatıyla dönüşüm kapsamına alınabileceği durumlardan biri; yapının yıkılma[6] veya ağır hasar görme[7] riski altında olmasıdır.

Yapının mevcut haliyle yıkılacak vaziyette veya ağır hasar altında olması şart değildir. Yıkılma veya ağır hasar görme riskinin, afetin gerçekleşmesi halinde ortaya çıkıp çıkmayacağı irdelenmelidir[8].

6306 sayılı Kanun'daki riskli yapı kavramı uyarınca, bir yapının "riskli yapı" özelliği gösterdiği durumlardan biri de yapının ekonomik ömrünü tamamlamış[9] olması halidir. Ancak bir yapının risk altında olmamasına rağmen yalnızca ekonomik ömrünü tamamlamış olması sebebiyle riskli yapı sıfatını kazanması Kanunun amacıyla örtüşmemektedir[10]. Bunun yanında, yapının tek özelliği ekonomik bir değeri olması değildir. Yapıların tarihi, sosyal, kültürel, mimari değerleri de mevcut olduğundan, bu değerlerin göz ardı edilerek sadece ekonomik beklentilerle hareket edilmesi uygar toplum anlayışına ters düşmekte ve dönüşüm faaliyetleri sayesinde rant elde edilmesinin önünü açmaktadır[11].

---

[6] Yıkılma riski altındaki yapı Danıştay tarafından; "esaslı bir onarımla tehlike arz etmeyecek duruma gelebilen aksi takdirde yıkılma tehlikesi altında olduğu anlaşılan yapı" şeklinde belirtilmiştir. Danıştay 6. Dairesi, E. 1992/2066 K. 1993/913 T. 08.03.1993. (www.lexpera.com.tr) E.T: 12.11.2020.

[7] Yapının inşasında kullanılan malzeme türüne (betonarme yapı, yığma yapı, ahşap yapı, çelik yapı) göre ağır hasar görme riskini oluşturan durumların açıklaması için bkz. GÜRSEL, s. 142 vd.

[8] İNAL, s. 59-60.

[9] "Ekonomik ömrünü tamamlamak" ifadesi 6306 sayılı Kanun'da ve Uygulama Yönetmeliğinde tanımlanmamıştır. Ancak "ekonomik ömrünü tamamlamış yapı" kavramının; bilimsel, fiziksel ve teknik sebepler dolayısıyla kullanım imkanı bulunmayan ya da tamir edilmesi mümkün olmayan veya kullanılmasının ekonomik olarak külfetli olması sebebiyle kullanılmasında yarar bulunmayan yapılar şeklinde tanımlanması mümkündür. Ekonomik ömrünü tamamlamış olan yapı kavramı ve ekonomik ömrün tamamlanmasına sebep olan faktörler hakkında detaylı bilgi için bkz. GÜRSEL, s. 137 vd.; KAPLAN, s. 74 vd.; KÜÇÜK, s. 140-141; ÖNGÖREN/ÇOLAK, s. 30-31; PAKEL, Nafi, 6306 Sayılı Kentsel Dönüşüm Yasası, İstanbul Barosu Dergisi, C: 87, S: 1, 2013, s. 276; YAZICI, s. 33-34.

[10] AKBEY ERDİDAL, s. 50; İNAL, 61; KAPLAN, s. 75-76.

[11] AKBEY ERDİDAL, s. 50; DAŞKIRAN, Filiz / AK, Duygu, 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Kentsel Dönüşüm, Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi, C:13 S:3, Eylül, 2015.
s. 281; İNAL, s. 61; YASİN, Hukuki Boyut, s. 131; YURTCANLI, Seda, Afet Riski Altında Temel Hak ve Özgürlükler: 6306 Sayılı Afet Yasası Kapsamında Temel Hak ve Özgürlüklere Getirilen Sınırlamalar, Anayasa Hukuku Dergisi, C.2, No:4, 2013.
s. 325.

Kanunun amacına uygun uygulamaların gerçekleştirilebilmesi için, ekonomik ömrün tamamlanmış olmasının yanında somut olayın diğer özellikleri de yapının "riskli yapı" sıfatını kazanarak dönüşüm faaliyetlerinin gerektiğine işaret etmelidir[12].

Yapının objektif açıdan riskli olması yani riskin varlığı yapıyı direkt riskli yapı kategorisine sokamamaktadır, mutlaka yapının riskli olduğunun tespiti şarttır. Ekonomik ömrünü tamamlamış olma veya yıkılma ya da ağır hasar riski altında olma durumlarının ilmi ve teknik verilerle, Uygulama Yönetmeliği m. 6 vd. hükümleri uyarınca tespit edilecektir.

3. Riskli Yapı Bakımından 6306 sayılı Kanun'un Uygulama Alanı

6306 sayılı Kanun uyarınca dönüşüm faaliyetlerinin gerçekleştirilebilmesi için, dönüşüme konu riskli yapının özel mülkiyete tabi olması veya kamunun mülkiyetinde olması, kat mülkiyetinin kurulup kurulmaması önem arz etmemektedir[13]. Yalnızca; Uygulama Yönetmeliği m. 7/1 hükmünde, riskli yapı tespitinin kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan yapılar ile hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılar hakkında yapılacağı hüküm altına alınmış; inşaat halinde olup ikamet edilmeyen yapılar ile metrukluk veya başka bir sebeple statik bakımdan yapı bütünlüğü bozulmuş olan yapıların ise riskli yapı tespitine konu edilemeyeceği ifade edilerek, zikredilen özellikteki yapılar kapsam dışı bırakılmıştır.

4. Riskli Yapı Tespiti

a. Genel Olarak

6306 sayılı Kanun m. 3/1 uyarınca riskli yapı tespiti; yapı maliklerince, bakanlıkça veya idare tarafından yaptırılabilir[14]. Yapı maliki veya kanuni temsilcisi tarafından, riskli yapı tespiti Bakanlıkça lisanslandırılmış kurum ve kuruluşlara

---

[12] AKBEY ERDİDAL, s. 50-51; GÜRSEL, s. 142; İNAL, s. 62.

[13] BEYAZKILIÇ, Yeşim, Kentsel Dönüşümün Özel Hukuk Alanında Getirdiği Sorunlar, 1.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 45; GÜRSEL, s. 146; KARADUMAN, s. 58.

[14] Riskli yapının Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamında olması halinde, riskli yapı tespit talebi yalnızca yapı malikleri tarafından yaptırılabilecektir.
Uygulama Yönetmeliği m. 7/9: *"21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamında olan yapıların riskli yapı tespiti yapı maliklerinin talebine istinaden yapılır. Riskli yapı tespitinin kesinleşmesinden sonra durum ilgili kültür varlıklarını koruma bölge kuruluna bildirilir ve bu kurulun alacağı karara göre uygulama yapılır."*

yaptırılarak, netice Bakanlığa bildirilir. Riskli yapı tespit sürecindeki masraflar yapı malikinin sorumluluğundadır[15].

6306 sayılı Kanun'da benimsenen ilkelerden biri *"maliklerce gerçekleştirilme ilkesi"* olduğundan, riskli yapı tespiti öncelikle yapı malikleri tarafından[16] gerçekleştirilecek; yapı maliklerince gerçekleştirilmediği takdirde Bakanlık devreye girecektir[17].

Yapı maliki kavramının tam olarak neyi ifade ettiği bazı durumlarda net olarak anlaşılamamaktadır. Örneğin; birlikte mülkiyet veya kat mülkiyeti söz konusu olduğunda "yapı maliki" kavramı muğlak kalmaktadır[18]. Yapı malikinin tek kişi olmadığı durumlarda, riskli yapı tespit talebinde bulunabilecek kişiler konusunda doktrinde tartışmalar mevcutsa da 6306 sayılı Kanun'un yürürlüğü girdiği tarihten beri uygulamada, maliklerden biri tek başına riskli yapı tespiti için başvuru yapabilmektedir[19].

Uygulama Yönetmeliği m. 7/3 hükmü uyarınca; bazı haller istisna olmak üzere[20], her bir yapı hakkında yalnızca bir tane riskli yapı tespit raporu düzenlenmesi mümkündür[21]. Yapı maliki tarafından elektronik yazılım sistemi vasıtasıyla riskli yapı

---

[15] Birden fazla yapı malikinin olması halinde, masrafı yapan malikin diğer maliklere rücu hakkı vardır. Riskli yapı tespit masraflarının diğer maliklerden sebepsiz zenginleşme hükümleri kapsamında istenebileceği ve bu uyuşmazlıkta görevli mahkemenin Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu yönünde bkz. Yargıtay 20. HD. T. 21.11.2016 E. 2016/11501 K. 2016/11020 (www.lexpera.com.tr) E.T: 13.11.2020.

[16]6306 Sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik (R.G.-27.10.2016/29870) uyarınca; riskli yapı tespiti talebi, artık elektronik yazılım sistemi üzerinden yapılmaktadır. https://ebasvuru.csb.gov.tr/?heysCode=87756
Değişiklikten önce ise talep; talebi içerir dilekçe, talebe ilişkin güncel tapu durum belgesi, kimlik belgesinin fotokopisiyle yapılmaktaydı.

[17] Bu konu çalışmamızın Birinci Bölüm-I.-A.-4.-iii. Bakanlık veya İdare başlığı altında incelenmiştir.

[18] Birlikte mülkiyet veya kat mülkiyetinin söz konusu olması durumları ve doktrindeki tartışmalar çalışmamızın Birinci Bölüm-I.-B.-4.-a.-i.- Yapı Maliki başlığı altında detaylandırılmıştır.

[19] AKBEY ERDİDAL, s. 54; ELLEK, Ahmet Arif, Riskli Yapı Hakkında Karar Alma Usulü ve Usuli Eksikliklerin Kararın Geçerliliğine Etkisi, s. 4; ERTAŞ, Şeref, Kentsel Dönüşüm Kanunu Mülkiyet Hakkının Sınırları, Terazi Hukuk Dergisi, C: 14, S: 157, Eylül, 2019, s. 8; GÜRSEL, s. 147; İNAL, dn: 99; PAKEL, Nafi, 6306 Sayılı Yasa ve Riskli Yapı Uygulaması, İstanbul Barosu Dergisi, C:88, S:2, 2014. s. 78; USTA BAYRAKÇI, Ayşe, 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Düzenlenen Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, The Journal Of International Scientific Researches, 4(2), 2019, s. 168.

[20] Uygulama Yönetmeliği m. 7/3: *"İtiraz veya yargı kararı üzerine yeniden riskli yapı tespit raporu tanzim edilmesinin gerekmesi, raporun gerçeğe aykırı düzenlendiğinin tespit edilmiş olması ve yapının risk durumunu etkileyebilecek kasti bir müdahale dışında somut bir hadisenin gerçekleşmiş olması halleri hariç olmak üzere, her yapı için sadece bir adet riskli yapı tespiti raporu düzenlenebilir."*

[21] Bu düzenlemeyle yapının birden fazla kurum tarafından incelenmesinin engellendiği, bu düzenlemenin hak arama özgürlüğü ve mülkiyet hakkı ile çeliştiği yönünde bkz. GÜRSEL, s. 153; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 228; ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 49.

tespit talebinde bulunulmasından itibaren iki ay içerisinde risk tespitine dair teknik rapor hazırlanmalıdır. Aksi halde maliklerin talebiyle elektronik yazılım sisteminden yapı kaydı silinecektir. Talepten itibaren altı ay içerisinde teknik rapor hazırlatılmamışsa, Bakanlık tarafından resen yapı kaydı sildirilir. Riskli yapı tespit raporu, tespite konu binanın Ulusal Adres Veri Tabanında belirtilen adresini ve bina kodunu içermek zorundadır.

b. Riskli Yapı Tespiti Yaptırabilecek Kişiler

i. Yapı Maliki

6306 sayılı Kanun m. 3/1 ile Uygulama Yönetmeliği m. 7/2 uyarınca, riskli yapı tespitinin *"öncelikle yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından"* yaptırılacağı hüküm altına alınmıştır. Buna göre, riskli yapı tespiti yapı maliklerince kendiliğinden yaptırılabilir veya Bakanlık tarafından süre verilmek suretiyle, riskli yapı tespitinin yaptırılması yapı maliklerinden (veya kanuni temsilcilerinden) istenir. Netice itibariyle, riskli yapı tespiti, yapı maliklerince kendiliğinden veya Bakanlığın istemi üzerine yaptırılabilir.

Yapı malikinin tek kişi olmasının yanında paylı mülkiyet, elbirliği mülkiyet ya da kat mülkiyetinin söz konusu olması da ihtimaller dahilindedir. Uygulamadaki sorunlar yapı malikinin birden fazla kişi olması halinde ortaya çıkmaktadır. 6306 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten beri uygulamada maliklerden biri dahi tek başına riskli yapı tespiti için başvuru yapabilmektedir. Dolayısıyla tek bir malikin riskli yapı tespit başvurusu, dönüşüm sürecini başlatabilmektedir. Doktrinde ise; birlikte

Malikin tek kişi olmadığı durumlarda, riskli yapı tespit sürecinin dışında kalan maliklerce başkaca bir riskli yapı tespit raporu düzenlenmesini talep etme imkanları bulunmamaktadır.

mülkiyet (paylı mülkiyet[22], elbirliği mülkiyet[23]) veya kat mülkiyeti[24] söz konusu olduğunda *"yapı maliki"* kavramı ile kastedilenin net olarak anlaşılmadığı, bu sebeple yapı maliki kavramı açısından paylı mülkiyet, elbirliği mülkiyet, kat mülkiyeti durumlarının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği fikri mevcuttur.

İnal'a göre[25]; paylı mülkiyete tabi bir taşınmaz hakkında kimin riskli yapı tespiti yaptırabileceğinin açıklığa kavuşması için; riskli yapı tespitinin olağan, önemli, olağanüstü yönetim işleri kategorilerinden hangisinin kapsamında olduğunun belirlenmesi gerekmektedir[26].

Her bir paydaşın tek başına yapma yetkisine sahip olduğu, yapılması aşırı masraf gerektirmeyen ve yapılması paylı mülkiyet konusu eşyanın bütünlüğüne zarar

---

[22] Türk Medeni Kanunu'nda paylı mülkiyet konusu, TMK m. 688 ile TMK m. 700 hükümleri arasında düzenlenmiştir. TMK m. 688: "Paylı mülkiyette birden çok kimse, maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla maliktir. Başka türlü belirlenmedikçe, paylar eşit sayılır."
Paylı mülkiyet kavramı için bkz. AKİPEK, Jale / AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya, Eşya Hukuku, Beta Yayınları, 2. Baskı, İstanbul, 2018, s. 389; AYBAY, Aydın / HATEMİ, Hüseyin, Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 123; ESENER, Turhan / GÜVEN, Kudret, Eşya Hukuku, Genişletilmiş ve 6750 Sayılı Kanun Eklenmiş 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 191; OĞUZMAN, Kemal /SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 20. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 301; SİRMEN, Lale, Eşya Hukuku, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 275.

[23] Türk Medeni Kanunu'nda elbirliği mülkiyeti konusu, TMK m. 701 ile TMK m. 703 hükümleri arasında düzenlenmiştir. TMK m. 701: *"Kanun veya kanunda öngörülen sözleşmeler uyarınca oluşan topluluk dolayısıyla mallara birlikte malik olanların mülkiyeti, elbirliği mülkiyetidir. Elbirliği mülkiyetinde ortakların belirlenmiş payları olmayıp her birinin hakkı, ortaklığa giren malların tamamına yaygındır."*
Elbirliği mülkiyeti kavramı için bkz. AKİPEK/ AKINTÜRK / ATEŞ, s. 408; ESENER/GÜVEN, s. 206; SİRMEN, s. 304; TEKİNAY, Sulhi Selahattin, Eşya Hukuku, C. I, Genişletilmiş Dördüncü Bası, İstanbul, 1984, s. 430.

[24] KMK m. 1: *"Tamamlanmış bir yapının kat, daire, iş bürosu, dükkan, mağaza, mahzen, depo gibi bölümlerinden ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya elverişli olanları üzerinde, o gayrimenkulün maliki veya ortak malikleri tarafından, bu Kanun hükümlerine göre, bağımsız mülkiyet hakları kurulabilir."*
Kat mülkiyeti kavramı için bkz. AKİPEK/ AKINTÜRK / ATEŞ, s. 416; AYBAY/HATEMİ, s. 217; ESENER/GÜVEN, s. 295; SİRMEN, s. 448; TEKİNAY, s. 633 vd.

[25] İnal'ın görüşü için bkz. İNAL, s. 66-70. Bu yönde ayrıca bkz. BİLKE, s. 101-103.
Yararlanma, kullanma ve koruma başlıklı TMK m. 693/3 hükmü uyarınca, paydaşlardan her birinin, bölünemeyen ortak menfaatlerin korunmasını diğer paydaşları temsilen sağlayabilmesi mümkündür. Ancak İnal; riskli yapı tespitini, bölünemeyen menfaatlerin korunması olarak kabul etmemektedir.

[26] TMK m. 689/1-2 düzenlemesine göre; paydaşların, eşyayı bir zarar tehlikesinden veya zararın artmasından korumak amacıyla derhâl alınması gereken önlemlerin bütün paydaşlar hesabına alınması noktasındaki hak ve yetkileri kaldırılamayacak ve sınırlandırılamayacaktır. Ancak İnal, riskli yapı tespit başvurusunun yapının korunmasıyla ilgili olmadığını çünkü tespit öncesinde yapının riskli olup olmadığının belirsiz olduğunu, riskli yapı tespit başvurunda bulunmanın yapının korunmasına ilişkin olduğunun kabulü halinde, yapının daha en baştan riskli olduğunun kabul edildiği anlamına geldiğini savunmaktadır. İNAL, s. 69. Aksi yönde bkz. ARSLAN, Nurcan, Kentsel Dönüşüm Sürecinde Riskli Yapı Tespiti Üzerine Alınacak Kararlar ve Akdedilebilecek Sözleşmeleri, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S: 47, 2021, s. 353.

verebilecek derecede önemli olmayan işler "olağan yönetim işleridir"[27]. TMK m. 690/1 hükmünde olağan yönetim işlerine; küçük onarım işleri ile tarımsal işlerin yürütülmesi örnek olarak gösterilmiştir[28]. Bozuk su musluklarının, kapıların, pencerelerin tamiri, kırılmış olan camın değiştirilmesi, tıkanan su yollarının açtırılması, bahçedeki bitkilerin budanması, çatının aktarılması, sigorta primleri ile vadesi gelen taksitlerin yatırılması, yerine getirilmesi acil olan muhafaza tedbirlerinin alınması gibi faaliyetler olağan yönetim işlerinin kapsamındadır[29]. Olağan yönetim işlerini, paydaşlardan her biri tek başına yapabilmektedir. Riskli yapı tespit talebinin olağan yönetim işi niteliğinde olduğunun savunulması halinde tek bir malik tarafından riskli yapı tespit talebinde bulunulabileceğinin kabulü gerekir.

Olağan yönetim sınırlarını aşan ancak olağanüstü yönetim seviyesine gelmeyen işler önemli yönetim işleri kategorisindedir. Önemli yönetim işleri TMK m. 691'de[30] hüküm altına alınmıştır. Buna göre; işletme usulünün ya da tarım ürününün değiştirilmesi, adi kira sözleşmesi veya ürün kirasına ilişkin sözleşme akdedilmesi ya da sözleşmenin feshi, toprağın ıslahı durumları önemli yönetim işidir. Ayrıca malın değerinin korunmasına yönelik yapılan bakım, onarım ve yapı işleri de önemli yönetim işlerinin kapsamındadır. Binaya balkon ilave edilmesi, kat çıkılması, ahşap bölümlerin betonarmeye çevrilmesi önemli yönetim işlerine örnektir[31]. TMK m. 691 uyarınca önemli yönetim işleri açısından karar nisabı pay ve paydaş çoğunluğudur. Kanun koyucu önemli yönetim işleri açısından sadece pay veya paydaş çoğunluğunun sağlanmasını yeterli görmemiş; karar nisabı olarak pay ve paydaş çoğunluğu birlikte aramıştır.

Paylı malın özgülendiği amacın değiştirilmesi, olağan şekilde kullanmanın gerekli kıldığı ölçüyü aşan yapı işlerinin yapılması, paylı malın tamamı üzerinde satış,

---

[27] AYAN, Mehmet, s. 10.

[28] TMK m. 690/1: *"Paydaşlardan her biri olağan yönetim işlerini yapmaya, özellikle küçük onarımları yaptırmaya ve tarımsal işleri yürütmeye yetkilidir".*

[29] AYAN, Mehmet, s. 10; İNAL, s. 69. Bkz., AKİPEK/AKINTÜRK, s. 391; GÜRSOY, Kemal Tahir / FİKRET, Eren /CANSEL, Erol, Türk Eşya Hukuku, 2. Bası, Ankara, 1984, s. 412; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 313.

[30] TMK m. 691: *"İşletme usulünün veya tarım türünün değiştirilmesi, adî kiraya veya ürün kirasına ilişkin sözleşmelerin yapılması veya feshi, toprağın ıslahı gibi önemli yönetim işleri için pay ve paydaş çoğunluğuyla karar verilmesi gerekir. Olağan yönetim sınırlarını aşan ve paylı malın değerinin veya yarar sağlamaya elverişliliğinin korunması için gerekli bakım, onarım ve yapı işlerinde de aynı çoğunluk aranır. Pay ve paydaşların eşitliği hâlinde hâkim, paydaşlardan birinin istemi üzerine bütün paydaşların menfaatini gözeterek hakkaniyete uygun bir karar verir; gerekli gördüğü işlerin yapılması için paydaşlar arasından veya dışarıdan bir kayyım atayabilir."*

[31] AYAN, Mehmet, Paylı Mülkiyette Yönetim, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 10, S: 3-4, 2002, s. 13.

sınırlı ayni hak veya ipotek tesis edilmesi gibi tasarruf işlemlerinin yapılması olağanüstü yönetim işlerindendir. Bir otelin konut haline getirilmesi, tarım arazisinin inşaat arazisine dönüştürülmesi halleri malın özgülendiği amacın değiştirildiği durumlara örnektir[32]. TMK m. 692[33] hükmünde açıkça ifade edildiği üzere; olağanüstü yönetim işleri ve tasarruflar ancak tüm paydaşların oybirliğiyle gerçekleştirilebilir.

İnal'a göre; riskli yapı tespiti olağan işlerden değildir. Zira yapının betonarme taşıyıcı elemanlarından kesit, boyut ve demir donatılarıyla karot alınarak test yaptırılması söz konusu yapıya ciddi müdahalede bulunulduğu anlamına gelmektedir. Riskli yapı tespitinin bir gereği olan bu müdahaleler ise olağan yönetim işi niteliğini aşmaktadır[34]. İnal, riskli yapı tespitin olağanüstü işlerden de olmadığını çünkü riskli yapı tespitinin aşırı masraflı, zahmetli, kapsamlı bir iş olmadığını zira riskli yapı tespiti yaptırılmasının binanın riskli olduğu anlamına da gelmediğini savunmaktadır. Dolayısıyla İnal'a göre, riskli yapı tespit talebinde bulunulması günlük, basit, sıradan bir iş olmadığı gibi, aşırı masraf gerektiren çok zahmetli bir iş de değildir. Sonuç olarak; riskli yapı tespit talebinde bulunulmasıyla söz konusu yapı üzerinde karot alımı gibi gerçekleştirilecek müdahaleler önemli yönetim işi niteliğindedir. Dolayısıyla paylı mülkiyette riskli yapı tespiti pay ve paydaş çoğunluğu ile yaptırılmalıdır. Bunun yanında, yeterli çoğunluğun sağlanamaması halinde, TMK m. 691/3 hükmüne göre hakime başvuru imkanı mevcuttur. Diğer yandan İnal, riskli yapı tespitini bölünemeyen menfaatlerin korunması olarak da kabul etmemektedir. Bunun dayanağı olarak, riskli yapı tespiti öncesinde yapının risk taşıyıp taşımadığının henüz belirsiz olduğunu, eğer tespit öncesinde bu işin yapının korunmasına yönelik bir iş olduğunun savunulması halinde hakkında tespit yapılmamış yapının daha en baştan riskli olduğunun kabul edilmesi anlamına geleceğini savunmaktadır. İnal; elbirliği mülkiyetine tabi bir taşınmaz bakımından tüm ortakların oybirliğiyle karar alınması

[32] AYAN, Mehmet, s. 16; OĞUZMAN/SELİÇİ/ OKTAY-ÖZDEMİR, s. 315.
[33] TMK m. 692: *"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, oybirliğiyle aksi kararlaştırılmış olmadıkça, bütün paydaşların kabulüne bağlıdır. Paylar üzerinde taşınmaz rehni veya taşınmaz yükü kurulmuşsa, paydaşlar malın tamamını benzer haklarla kayıtlayamazlar."*
[34] İNAL, s. 69.

gerektiği fikrindedir[35]. İnal, KMK m. 16[36] düzenlemesini dayanak alarak, kat mülkiyeti rejimine tabi taşınmazlar bakımından da aynen paylı mülkiyet rejiminde olduğu gibi, riskli yapı tespit başvurusunda bulunulabilmesi için, kat maliklerinin pay ve paydaş oy çokluğu ile karar alınması gerektiğini ifade etmiştir.

Özsunay'a göre; yapının paylı mülkiyet rejimine tabi olması halinde, riskli yapı tespitinin yaptırılabilmesi için tüm paydaşların oybirliği aranmalıdır[37]. Zira riskli yapı tespit başvurusu olağanüstü yönetim işlerindendir[38]. Yapının elbirliği mülkiyeti rejimine tabi olması halinde de riskli yapı tespit başvurunda bulunulabilmesi için, TMK m. 702/2 uyarınca tüm paydaşlarca oybirliği sağlanması gerekir[39]. Özsunay, tek bir paydaşın riskli yapı tespiti başvurunda bulunmasına imkan verilmemesi gerektiğini savunmaktadır[40]. Ayrıca Özsunay, kat mülkiyeti rejimine tabi olan yapılar hakkında riskli yapı tespit talebinde bulunulabilmesi için, KMK m. 29 vd. hükümlerinde öngörülen usule uygun olarak olağan veya olağanüstü kat malikleri kurulu toplantısında bu konuya dair oybirliği ile karar alınması gerektiğini öne sürmektedir[41]. Özsunay'a göre riskli yapı tespit talebinde bulunulabilmesi için oybirliğiyle karar alınması zorunluluğunun sebebi, "yapı maliki" ve "kat maliki" terimlerinin birbirlerinden farklı kavramlar olmasıdır. Zira, 634 sayılı KMK m. 2/a uyarınca; kat

---

[35] TMK m. 702/2 uyarınca: *"Kanunda veya sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça, gerek yönetim, gerek tasarruf işlemleri için ortakların oybirliğiyle karar vermeleri gerekir."* İnal, TMK m. 702/2 hükmünü göz önüne alarak, elbirliği mülkiyetine tabi taşınmazlarda riskli yapı tespiti yaptırılmasının oybirliğiyle mümkün olduğunu savunmaktadır. İNAL, s. 71.

[36] KMK m. 16: *"Kat malikleri ana gayrimenkulün bütün ortak yerlerine, arsa payları oranında, ortak mülkiyet hükümlerine göre malik olurlar."* Bu hüküm uyarınca, kat mülkiyeti rejiminin tabi olduğu yapılardaki ortak yerler, paylı mülkiyet rejimine tabidir.

[37] Tekinay; bir binanın yıkılıp tekrardan yapılması için bu yönde oybirliği ile karar alınması gerektiğini savunmaktadır. Hatta Tekinay'a göre, binanın harici etkilerle yıkılmış olması halinde bile bu binanın yeniden inşası için oybirliği ile karar alınmalıdır. TEKİNAY, s. 393.
Ertaş da; riskli yapı tespit talebi sonucunda taşınmazın tamamına yönelik tasarrufi sonuçlar doğacağından riskli yapı tespit talebinin oybirliğiyle alınacak kararla yapılabilecek bir işlem olduğunu savunmaktadır. ERTAŞ, s. 8; KARAKOCALI, Ahmet /TOKBAŞ, Hakan /SENCER, Sıla /KURŞUN, Ali Suphi, Sorularla Kentsel Dönüşüm Hukuku, 1.Baskı, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2017, s. 25.

[38] Kara da, riskli yapı incelemesi talebinin olağanüstü işlerden olduğunu ve bu sebeple riskli yapı incelemesine yönelik kararın tüm maliklerin oybirliği ile alınması gerektiğini savunmaktadır. KARA, İlhan, Kentsel Dönüşüm ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, C: 3, S: 1, Ankara, 2016, s. 153.

[39] KARA, s. 154.

[40] Paylı mülkiyet ve elbirliği mülkiyeti durumlarında tek bir paydaşın riskli yapı tespiti başvurunda bulunabilmesinin dürüstlük kuralına aykırılık ve paydaşlık hakkının kötüye kullanımı teşkil edeceği yönünde bkz. ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 42-43.

[41] Özsunay ile paralel görüşü olan Kara; riskli yapı incelemesi konusunda detaylıca bilgilendirilmiş olan kat maliklerince KMK'daki usule uygun olarak olağan yıllık toplantı zamanını beklenmeksizin derhal toplantı yapılması ve karar alınması gerektiğini savunmaktadır. KARA, s. 154.

mülkiyeti kavramı, bağımsız bölümler üzerinde kurulan mülkiyet hakkı olup; bu kat mülkiyeti hakkının sahibi ise kat malikidir. KMK m. 2/b hükmüne göre; ana gayrimenkulün bağımsız bölümleri dışındaki, korunma ve ortaklaşa kullanma veya faydalanmaya yarayan yerlere ortak yerler adı verilir. Ortak yerler ise, paylı mülkiyet rejimine tabidir. Bu sebeple Özsunay tarafından, olağan veya olağanüstü kat malikleri kurulu toplantısında, riskli yapı tespiti başvurusu yapılmasına dair oybirliği ile karar alınması gerektiği savunulmaktadır[42].

Kürşat'a göre; riskli yapı tespit talebi, bölünemeyen ortak menfaatlerin korunmasını ilgili olup, önlem alınmasını gerektiren bir durum olup olmadığının incelenmesine yöneliktir. Bu sebeple, birlikte mülkiyet hallerinde ve kat mülkiyeti rejimine tabi taşınmazlar hakkında her bir paydaşın veya kat malikinin tek başına riskli yapı tespit başvurusunda bulunabileceği kabul edilmelidir[43]. Kürşat'ın görüşünün temeli TMK m. 693/3 hükmü ile TMK m. 702/4 hükmü olup[44]; söz konusu hükümlerde her bir paydaşın/ortağın diğer paydaşları/ortakları temsilen bölünemeyen ortak menfaatin korunmasına yönelik hareket edebileceği açıkça ifade edilmiştir. Ayrıca Kürşat'ın görüşüne göre, kanunun lafzında yapı maliki kavramı kullanılmış olsa da kanunun amacı göz önüne alındığında tek bir kat malikinin riskli yapı tespit başvurusunda bulunması kanunun amacıyla çelişmeyecektir. Bu görüş uyarınca, 6306 sayılı Kanunun özel ve istisnai bir düzenleme olup, TMK ve KMK hükümlerine sıkı sıkıya bağlı kalarak hareket edilmesi halinde, 6306 sayılı Kanunun getiriliş amacının bir anlamı kalmayacağı savunulmaktadır.

Katılmakta olduğumuz hakim görüşe göre, uygulamada olduğu gibi tek bir malik tarafından riskli yapı tespit başvurusunda bulunulabilmesi hukuka aykırılık teşkil etmemektedir[45]. Zira, 6306 sayılı Kanunun amacı, bu kanun kapsamında hızlıca

---

[42] Bu görüşe dair detaylı bilgi için bkz. KARA, s. 154-155; ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 42 vd.; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 476 vd.

[43] KARADUMAN, s. 67; KÜÇÜK, s. 141; KÜRŞAT, s. 21; SALTIK, Şenol, 6306 Sayılı Kentsel Dönüşüm Yasası Kapsamında Riskli Yapı Tespiti ve Hukuki Sonuçları, İstanbul Barosu Dergisi, C: 92, S: 1, 2018, s. 236; SEZER, Yasin / BİLGİN, Hüseyin, Açıklamalı -İçtihatlı Kentsel Dönüşüm Uygulama Rehberi, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 383; ŞİMŞEK, Suat, Türkiye'de Kentsel Dönüşüm Uygulamaları, Genişletilmiş 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 53; YAZICI, s. 35.

[44] TMK m. 693/3: "*Paydaşlardan her biri, bölünemeyen ortak menfaatlerin korunmasını diğer paydaşları temsilen sağlayabilir."*
TMK m. 702/4: *"Ortaklardan her biri, topluluğa giren hakların korunmasını sağlayabilir. Bu korumadan bütün ortaklar yararlanır."*

[45] İLGEZDİ, Ali Rıza, Adım Adım Kentsel Dönüşüm, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 48; KARADUMAN, s. 69; RUHİ, Canan / RUHİ, Ahmet Cemal, Kentsel Dönüşüm Rehberi ve İmar Barışı Uygulaması, Birinci Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 63; SALTIK, s. 58; SALTIK, Şenol,

gerçekleştirilecek dönüşüm faaliyetleri ile afet riskine karşı can ve mal güvenliğinin korunması ve olası kayıpların önlenmesidir. Fakat riskli yapı tespit başvurusunda bulunulması için oy birliği veya oy çokluğu aranması, olası bir riskin bertaraf edilmesine karşı dönüşüm sürecine daha en başından ket vurulmasına sebep olacaktır. Riskli olduğu tespit edilen bir yapı hakkında karar alınabilmesi için karar nisabı olarak 2/3 pay çoğunluğu belirlenerek; TMK, KMK genel hükümlerine istisnai nitelikte bir tutum benimsenmiştir. Hal böyleyken kanun koyucunun riskli olup olmadığı henüz belli olmayan bir yapı için oybirliği esasına sıkı sıkıya bağlı kaldığını savunmak 6306 sayılı Kanun'un ruhu ve kanun koyucunun iradesi ile örtüşmemektedir. Tek bir malik tarafından riskli yapı tespit talebinde bulunulması uygulamada 6306 sayılı Kanun'un rant aracı gibi kullanılmasını mümkün kılmaktadır. Zira inşaat firmaları riskli olduğunu öngördüğü yapıdan bir bağımsız bölüm satın alarak riskli yapı tespit talebinde bulunmakta, süreci oldubittiye getirerek diğer malikleri kendi firmasına muhtaç etmektedir. Bu sebeple doktrinde tek bir malik tarafından riskli yapı tespit talebinde bulunulmaması gerektiği yönünde görüşler mevcuttur. Bu yöndeki görüşlerle, oybirliği veya oyçokluğu esasının benimsenmesiyle yapıdaki diğer kat maliklerinin veya paydaşların süreçten dışlanmamaları ve mülkiyet hakkının ihlalinin engellenmesi amaçlanmaktadırlar. Fakat 6306 sayılı Kanun'un rant aracı yapılmasının engellenmesi, riskli yapı tespit talebi için oybirliği veya oy çokluğu esasının benimsenmesiyle değil, ancak riskli yapı olma kriterlerinin somutlaştırılmasıyla mümkündür. Örneğin; mevzuattaki riskli yapı tanımında geçen "ekonomik ömür" kavramının nicel ölçütlerle açıklanması, 6306 sayılı Kanun'a göre yapılan işlemlerde tebligat usulünün genel hükümlere atıftan öteye geçerek mevzuat kapsamında netleştirilmesi ve süreçten tüm maliklerin haberdar edilmesinin sağlanması, azınlık pay sahiplerinin paylarının satış usulü konusunda kişilerin mülkiyet hakkını gözeten hükümlerin mevzuat kapsamına alınması gibi konulardaki eksiklikler giderilerek ilgililerin mülkiyet hakkı korunabilecek ve 6306 sayılı Kanun'un rant aracı yapılması engellenebilecektir. Sonuç itibariyle, her ne kadar tek bir ilgilinin riskli yapı tespit başvurusunda bulunması durumunda, mülkiyet hakkı ve kamu yararı karşı karşıya gelmekteyse de 6306 sayılı Kanunun amacıyla kamu kararı ağır basmaktadır[46].

6306 Sayılı Kentsel Dönüşüm Yasası Kapsamında Riskli Yapı Tespiti ve Hukuki Sonuçları, İstanbul Barosu Dergisi, C: 92, S: 1, 2018, s. 235; SEZER/BİLGİN, s. 382; YAZICI, s. 53.

[46] Ancak uygulamada, rant elde etme amacıyla kötü niyetle hareket edilerek ve 6306 sayılı Kanunun amacının saptırılarak suiistimal edildiği çok sayıda riskli yapı kararı bulunmaktadır. Detaylı bilgi için

ii. Riskli Yapı Tespitinde Özel Durum: Kat Mülkiyetine Tabi Olmayan Yapılara İlişkin Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a, c. 3-4.

Riskli yapı tespiti yaptırabilecek yegane kişinin yapının maliki olduğuna şüphe yoktur. Ancak uygulamada karşılaşılan bazı hallerde "yapı maliki" sıfatına haiz olan kişiler net bir şekilde belirlenememektedir. Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a hükmü de bu durumlara yönelik olarak düzenlenmiştir.

Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a düzenlemesinin 3. cümlesi: *"23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu uyarınca kat irtifakı veya kat mülkiyeti kurulmadığı için arsa paylı tapu var ise, arsa üzerinde fiilen bulunan yapının riskli yapı tespiti, yapının sahibi olan arsa payı sahibince yaptırılır."*

Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a düzenlemesinin 4. cümlesi: *"Arsa üzerindeki yapının başkasına ait olması ve bunun da tapu kütüğünde belirtilmiş olması halinde, riskli yapı tespiti lehine şerh olan tarafça yaptırılır."* şeklindedir.

Söz konusu cümlelerde arsa ve yapının mülkiyetinin ayrı değerlendirildiğine yönelik ifadeler kullanılmışsa da TMK m. 718/2 hükmü uyarınca; arsa sahibi ile arsanın üzerindeki yapının sahibinin farklı kişiler olması veya yapının arsanın paydaşlarından yalnızca birinin mülkiyetinde olması, *"üst toprağa tabidir"* ilkesi sebebiyle kural olarak[47] mümkün değildir. Dolayısıyla Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a hükmünden, arazi ile arazi üzerindeki yapı açısından birbirinden ayrı mülkiyet hakkı sağlandığı sonucu çıkarılamayacaktır[48]. Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a hükmünün 3.

---

bkz. GÜRSEL, s. 147, dn. 482; KELEŞ, Ruşen, Kentsel Dönüşüm Projelerinin Hukuki Çerçevesi, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2008, s. 314; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 479-480.

[47] TMK m. 726 hükmünde düzenlenen üst hakkı bu kuralın istisnasını oluşturmaktadır. Arazide üst hakkı sahibi olan kişi, arazinin mülkiyetinden bağımsız olarak üst hakkının konusunu oluşturan yapı üzerinde mülkiyet hakkına sahiptir. Bu sebeple yapının mülkiyetine sahip olan üst hakkı sahibi yapı maliki olarak, riskli yapı tespit başvurusunda bulunabilecektir. İNAL, s. 66.

[48] Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a düzenlemesinin 3. ve 4. cümlelerindeki ifadelere benzer ifadeler başka kanun maddelerinde de kullanılmıştır. Buna göre:
2981 sayılı İmar Ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun m. 10'da ifade edilen *"...hazine, belediye, il özel idaresine ait veya Vakıflar Genel Müdürlüğünün idare ettiği arsa veya araziler üzerinde, gecekondu sahiplerince yapılmış yapılar..."* şeklindeki yapıların tespit edilerek, yapıların bulunduğu yerin hak sahibine tahsis edileceği ve bu tahsisin tapu kütüğü beyanlar hanesinde gösterileceği düzenlenmiştir.
3402 sayılı Kadastro Kanunu m. 19/2: *"Taşınmaz mal üzerinde malikinden başka bir kimseye veya paydaşlarından birine ait muhdesat mevcut ise bunun sahibi, cinsi, ihdas tarihi ve iktisap sebebi belirtilerek tutanağın ve kütüğün beyanlar hanesinde gösterilir."* şeklindedir. Yargıtay İçtihadı

cümlesindeki *"yapının sahibi olan arsa payı sahibi"* ifadesinin ve 4. cümledeki ifadenin, *"yapı üzerinde malik sıfatıyla zilyetliğe sahip olan kişi"* anlamında olduğu kabul edilebilecektir[49]. 3. cümledeki durumda, malik sıfatıyla zilyet olan kişi mülkiyet hakkına sahip kişilerdendir[50]. 4. Cümledeki durumda ise, malik sıfatıyla zilyet, mülkiyet hakkına sahip kişilerden olmayıp, maliklerden farklı bir kimsedir[51]. Bu durumda bu kişinin riskli yapı tespiti yaptırabilmesi, malik sıfatıyla zilyet olan kişinin hukuki durumunun tapu kütüğünde belirtilmiş olmasına bağlıdır.

Gerçekten de uygulamada, arsa üzerinde paylı mülkiyetin bulunduğu ancak yalnızca bir paydaşın yapı üzerindeki fiili hakimiyete sahip olduğu örneklerle ya da paydaşlar haricinde bir başkasının arsa üzerindeki yapının malik sıfatıyla zilyedi olduğu durumlarla karşılaşılmaktadır. Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a hükmündeki üçüncü ve dördüncü cümle bu durumların aydınlatılması amacıyla düzenlenmiştir. Bu hallerde, yapı üzerinde malik sıfatıyla zilyetliğe sahip kişilere riskli yapı tespit başvurusunda bulunma hakkı tanınması kentsel dönüşüm uygulamalarının sekteye uğramaması açısından yerinde olmuştur. Buna karşılık; hükmün lafzı, *"üst toprağa tabidir"* ilkesi ile çelişmekte ve anlam karmaşası yaratmaktadır. Mevzuat hükümlerinin medeni hukuk esasları ve terminolojisine uyumlu olarak düzenlenmesi, hükümlerin anlaşılabilirliği açısından önem arz etmektedir.

iii. Bakanlık veya İdare

6306 sayılı Kanun m. 3/1 ve Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-b[52] düzenlemelerine göre, Bakanlık tarafından maliklere süre verilerek riskli yapı tespit

---

Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 22.12.1995 T. ve E. 1994/1 K. 1995/3 sayılı kararına göre; muhdesatın beyanlar hanesinde gösterilmesi, yalnızca fiilin durumun belirtilmesi niteliğindedir ve muhdesat sahibine sürekli ve ayni bir hak sağlamamaktadır. Bu yönde bkz. İNAL, s. 76; Karşı görüş için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 504.

[49] İNAL, s. 77; KÜRŞAT, s. 20.

[50] Bu hüküm ile, paylı mülkiyetin söz konusu olduğu durumlara işaret edilmiştir. Dolayısıyla, arsadaki yapı paydaşlardan yalnızca birine aitse risk tespitini sadece o paydaş isteyebilecektir. Bu yönde bkz. BİLKE, s. 104-150; İNAL, s. 77; KARADUMAN, s. 72; KÜRŞAT, s. 20.

[51] Üst hakkına sahip kişi, bu hakkın konusunu oluşturan yapının mülkiyetine sahip olduğundan yapı maliki sıfatıyla riskli yapı tespiti yaptırabilecektir. Dolayısıyla, bu hususa yönelik olarak yönetmelikle düzenleme getirilmesine ihtiyaç yoktur. Bu sebeple, "lehine şerh olan taraf" ifadesiyle üst hakkı sahibinin kastedilmediği düşünülmektedir. İNAL, s. 79, dn. 112.
Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-a hükmünün 4. Cümlesinde geçen "şerh" ifadesi ile kastedilenin, tapu sicilinin beyanlar sütunundaki kayıt olduğu, uygulamada bu durumun "muhdesat şerhi" olarak adlandırıldığı yönünde bkz. İNAL, s. 78-79.

[52] Uygulama Yönetmeliği m. 7/2-b: *"Süre verilerek maliklerden veya kanunî temsilcilerinden istenebilir. Verilen süre içinde yaptırılmadığı takdirde, tespitler Bakanlıkça veya İdarece yapılır veya yaptırılır. Bakanlık, belirlediği alanlardaki riskli yapıların tespitini süre vererek İdareden de isteyebilir. Malikler tarafından yaptırılmadığı için Bakanlık veya İdare tarafından yapılan veya yaptırılan riskli*

talebinde bulunmaları istenebilir. Bu süre zarfında maliklerce riskli yapı tespit talebinde bulunulmaması halinde Bakanlıkça riskli yapı tespiti yapılabilir. Bakanlıkça belirlenen alanlar dahilindeki riskli yapılar hakkında tespitte bulunulmasını, Bakanlık İdareden de isteyebilir[53].

6306 sayılı Kanun tarafından öngörülen temel esaslardan biri de *"maliklerce gerçekleştirilme"* esasıdır. Bu durum 6306 sayılı Kanun m. 5/1 hükmündeki *"... öncelikli olarak malikler ile anlaşma yoluna gidilmesi esastır."*, m. 6/1 hükmündeki *"…. Bu parsellerin malikleri tarafından değerlendirilmesi esastır.",* Uygulama Yönetmeliği m. 15/1 hükmündeki *"... Riskli alanlarda, rezerv yapı alanlarında ve riskli yapılarda Kanun kapsamında öncelikle maliklerce uygulama yapılması esastır."* şeklindeki ifadelerle açıkça vurgulanmıştır. 6306 sayılı Kanun kapsamında maliklerce gerçekleştirilme ilkesi benimsenmişse de kanunun asıl amacı riskin bertaraf edilerek kentsel dönüşüm sürecinin tamamlanmasıdır. Kentsel dönüşüm sürecinin maliklerce yürütülmemesi ihtimaline karşı, Bakanlık veya İdareye riskli yapı tespit talebinde bulunma yetkisi tanınmasıyla sürece kamunun müdahale etmesine imkan verilmiştir. Somut olayın şartlarına göre gerektiğinde kamunun sürece müdahale edebilmesi, malikler tarafından dönüşümün sağlanamaması ve kentsel dönüşüm uygulamalarının sekteye uğraması tehlikesine karşı bir önlem niteliğindedir.

5. Riskli Yapı Tespiti Yapabilecek Yetkili Kurum ve Kuruluşlar

Riskli yapı tespitine ilişkin başvuru üzerine, Uygulama Yönetmeliği m. 6/1 hükmünde düzenlenen kurum ve kuruluşlar tarafından riskli yapı tespiti yapılır. Riskli yapı tespiti yapabilecek kurum ve kuruluşlar Uygulama Yönetmeliği m. 6/1'de tahdidi olarak sayılmıştır. Buna göre; bakanlık, idare veya bakanlıkça lisanslandırılan kurum ve kuruluşlar[54] riskli yapı tespiti yapmaya yetkilidir. Lisanslandırılmış kurum ve

---

yapı tespitinin masraflarından malikler hisseleri oranında sorumludur. Riskli yapı tespitinin masrafları, Bakanlıkça veya İdarece ilgilisine yapılacak tebligatı takip eden bir aylık süre içerisinde ödenir. Süresinde ödenmeyen masraflar, tespit Bakanlıkça yapılmış veya yaptırılmış ise Bakanlığın ilgili vergi dairesine bildirmesi üzerine vergi dairesince, İdarece yapılmış veya yaptırılmış ise İdarece 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsil edilir."

[53] GÜRSEL, s. 150; İNAL, s. 80; KANDALOĞLU, s. 325 vd.; KAPLAN, s. 76; KİRAZ, Ali Güvenç, A'dan Z'ye Kentsel Dönüşüm, 7.Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 12; OY/NAZİK, s. 89; ÖNGÖREN/ÇOLAK, s. 38; YAZICI, s. 34-36.

[54] Uygulama Yönetmeliği m. 6/1-c: "*Kamu kurum ve kuruluşları, Üniversiteler, Sermayesinin en az yüzde kırkı kamu kurum ve kuruluşlarına ait olan şirketler, Depremden korunma, deprem zararlarının azaltılması ve deprem mühendisliğinin gelişmesine katkıda bulunmak gibi konularda faaliyet gösteren sivil toplum kuruluşları, 29/6/2001 tarihli ve 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanuna göre Bakanlıktan izin belgesi almış yapı denetimi kuruluşları ile laboratuvar kuruluşları, 27/1/1954 tarihli*

kuruluşlar tarafından Ülke genelinde riskli yapı tespiti yapılabilir. Başvuru yapılan kurum ve kuruluş tarafından, Uygulama Yönetmeliği ve Ek-2[55] göz önüne alınarak yapının risk taşıyıp taşımadığı hakkında bir sonuca varılır[56]. Oluşturulan raporda görüş bildirilmez sadece teknik açıdan yapının mevcut durumu açıklanır[57]. Dolayısıyla bu risk raporu hazırlık işlemi niteliğinde olması sebebiyle tek başına iptal davasına konu edilemez[58].

Riskli yapı tespiti, Uygulama Yönetmeliği Ek-2'deki esaslara göre yapılır ancak Ek-2'deki kapsam başlığı altında *"deprem tehlikesi altındaki binaların yıkılma veya ağır hasar görme riskinden"* bahsedilmektedir. 6306 sayılı Kanunun *"afet"* önleme amacının sadece *"deprem"* e indirgenerek heyelan, sel, toprak kayması gibi diğer doğal afetlerin dışlanması kanunun amacıyla bağdaşmamaktadır. Bu sebeple, Ek-2'deki 6306 sayılı Kanunun amacıyla bağdaşmayan ifadenin, 6306 sayılı Kanunun kapsam ve amacına uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir[59].

6. Riskli Yapının Tapu Kütüğü Beyanlar Hanesine İşlenmesi

6306 sayılı Kanun m. 3/2[60] ve Uygulama Yönetmeliği m. 7/4 ve m. 7/5 düzenlemeleri uyarınca; bir yapının riskli olarak tespit edilmesinin ardından en fazla

---

ve 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu uyarınca, inşaat, jeoloji ve jeofizik mühendisleri odalarına büro tescilini yaptırmış kurum ve kuruluşlar."

[55]EK-2: Riskli Yapıların Tespit Edilmesine İlişkin Esaslar, s. 9. https://webdosya.csb.gov.tr/db/altyapi/icerikler/ek-2-ryteie-20190705155915.PDF

[56] Uygulama Yönetmeliği m. 6/2 hükmüne göre; lisanslandırılmış kurum ve kuruluşların bünyesinde riskli yapı tespitinde görevlendirilecek mühendisler bakımından birtakım şartlar öngörülmüştür. Buna göre; mühendislerin, ilgili meslek odalarına üyelikleri devam ediyor olmalı, mesleklerinde fiilen en az beş yıl çalışmış olmaları, Bakanlıkça veya Bakanlıkça uygun görülen kurum ve kuruluşlarca düzenlenecek eğitim programlarına katılmaları, eğitim sonundaki yazılı sınavda yüz üzerinden en az yetmiş puan almış ve başarı belgesi almaya hak kazanmış olmaları şarttır. Lisanslandırma talebinde bulunan üniversite adına riskli yapı tespitinde görev alacak mühendislerin öğretim üyesi olmaları halinde bu şartlar aranmayacaktır. Lisanslandırılan kurum ve kuruluşlarda riskli yapı tespiti için görevlendirilen mühendislerden en az birinin inşaat mühendisi olması gerekir. İhtiyaç olması halinde birden fazla inşaat mühendisi ile jeoloji veya jeofizik mühendisinin görevlendirilmesi mümkündür. Riskli yapı tespitinde görev alacak mühendislerin, aynı anda birden fazla lisanslı kuruluşta görev alması ve ortak olması mümkün değildir.

[57] Bu raporda yapının riskli olduğunun teknik verilerle açıklanmasının üzerine, Bakanlığın bunu göz ardı ederek aksine işlem tesis etmesinin mümkün olmadığı, objektif bir değerlendirmenin söz konusu olduğu, yapının riskli olduğunun tespitinde idarenin takdir yetkisinden bahsedilemeyeceği, idarenin bağlı yetki içerinde olduğu yönünde bkz. BİLKE, s. 113-114.

[58] GÜRSEL, s. 155.

[59] Bu yönde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 57. Karş. KAPLAN, s. 83. Deprem sebebiyle can ve mal kaybı tehlikesi hususun riskli yapı tespit sürecine ilişkin olduğu, riskli alanlarda veya rezerv yapı alanlarındaki kentsel dönüşüm uygulamalarında yapılaşma koşulları, yapılaşmaya elverişlilik gibi durumların varlığı da gündeme geldiğinden, heyelan, sel vb. başkaca afet risklerinin varlığı halinde de 6306 sayılı Kanun kapsamında uygulama gerçekleştirilebileceği yönünde bkz. KAPLAN, s. 52.

[60] 6306 sayılı Kanun m. 3/2: *"Riskli yapılar, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde belirtilmek üzere, tespit tarihinden itibaren en geç on iş günü içinde Bakanlık veya İdare tarafından ilgili tapu*

on iş günü içerisinde[61], yapının riskli olduğu Bakanlık veya İdare tarafından ilgili tapu müdürlüğüne bildirilerek, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde yazdırılacaktır[62]. Tapu müdürlüğü tarafından, tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilen riskli yapı tespiti hakkında ayni ve şahsi hak sahipleri bilgilendirilecektir. Bu bilgilendirme, riskli yapı tespitine karşı ilgiliye tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde itiraz edilebileceği, aksi halde yapının yıktırılması gerektiği hususlarını içermelidir[63].

Tapu kütüğüne işlenebilen beyanların tek bir ortak konusu, amacı veya fonksiyonu bulunmamaktadır. Bu sebeple, riskli yapı tespitinin tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenmesinin işlevi hakkında net bir yorum yapılamamaktadır. Ancak bu beyanın en azından bilgilendirme işlevi olduğu şüphesizdir[64]. Doktrinde, riskli yapı tespitinin tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenmesinin; yapının riskli olduğuna dair karine oluşturduğu, iyiniyet iddialarını engellediği, yapı hakkında 6306 sayılı Kanun kapsamındaki özel işlemlerin uygulanabileceği şeklinde fonksiyonları olduğu yönünde

---

müdürlüğüne bildirilir. Tapu kütüğüne işlenen belirtmeler hakkında, ilgili tapu müdürlüğünce ayni ve şahsi hak sahiplerine bilgi verilir."

[61] Riskli yapı kararı kesinleşmeden tapu kütüğüne bu hususun kaydedilmesinin yerinde olmadığı yönünde bkz. GÜRSEL, s. 158.

[62] Tapu kütüğündeki beyanlar isimli sütuna yazılan tapu sicili işlemlerine "beyanlar" denmektedir. Bu beyanlar TMK m. 1020 hükmü uyarınca aleni olup, bu beyanları herkesin bildiği kabul edilmektedir. Beyanlar, gayrimenkulün fiili ve hukuki durumuna dair hususların açıklanması ve alenileştirilmesi amacına hizmet etmektedir. Beyan edilen hususların, gayrimenkul üzerinde hak kazanan üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkündür. Tapu sicilinin aleniliği ilkesi sebebiyle, beyanların herkes tarafından bilindiği kabul edilmektedir. Buna karşılık, beyanlar açısından tescile bağlılık ilkesinin geçerli olmaması sebebiyle beyanlar için tapu siciline güven ilkesi uygulanmamaktadır. Tescil ve terkin işlemlerinin tersine beyanlar, tasarruf işlemi olmadığından ayni hakların doğmasına veya sona ermesine etki etmemektedir. Detaylı bilgi için bkz. GÜRSOY, Kemal Tahir / EREN, Fikret /CANSEL, Erol, Türk Eşya Hukuku, 2. Bası, Ankara, 1984, s. 298-299; HATEMİ, HATEMİ, Hüseyin, Eşya Hukuku, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 59; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 223 vd.; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 243.

[63] Uygulama Yönetmeliği m. 7/5: "*İlgili tapu müdürlüğünce, tapu kütüğüne işlenen belirtmeler, riskli yapı tespitine karşı tebligat tarihinden itibaren onbeş gün içinde riskli yapının bulunduğu yerdeki Müdürlüğe itiraz edilebileceği, aksi takdirde İdarece verilecek süre içinde riskli yapının yıktırılması gerektiği de belirtilmek suretiyle, aynî ve şahsî hak sahiplerine 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanununa göre tebliğ edilir ve yapılan bu tebligat yazılı olarak veya elektronik ortamda Müdürlüğe bildirilir. Arsa paylı tapularda, arsa üzerindeki riskli yapının arsa malikleri dışındaki bir başkasına ait olması durumunda Müdürlükçe tapu müdürlüğüne bildirilecek yapı sahibine; arsa üzerinde birden fazla yapı olması ve riskli yapının arsa maliklerinden sadece bazılarına ait olması durumunda ise sadece riskli yapının sahibi olan arsa hissedarlarına ve ilgili aynî ve şahsî hak sahiplerine tebligat yapılır. Tapuda kayıtlı malikin ölmüş olması hâlinde, Bakanlık, Müdürlük veya İdare tebligat işlemleri için 4721 sayılı Kanun hükümlerine göre mirasçılık belgesi çıkartmaya, kayyım tayin ettirmeye veya tapuda kayıtlı son malike göre işlem yapmaya yetkilidir."*

[64] 6306 sayılı Kanun m. 7 ve m. 15 hükümlerindeki hususların tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenmesinin, taşınmazın durumu hakkında ilgili kişileri bilgilendirme amacı olduğu yönünde bkz. BİLKE, s. 110; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 258, kn. 1072a.; ÖZSUNAY, s. 26, dn. 16.

görüş bulunmaktadır[65]. Bu görüşe göre; 6306 sayılı Kanun'da öngörülen riskli yapı tespitine ilişkin beyan ile riskli yapı tespit kararı açıklanmakta ve daha sonradan ayni hak elde eden kişiler tarafından yapının riskli olduğunun bilinmediği yönündeki iddiaların ileri sürülmesi önlenmektedir. Dolayısıyla, tapu kütüğü beyanlar hanesine riskli yapı belirtmesi yapılmasıyla, söz konusu gayrimenkulü sonradan satın alan kişiler tarafından riskli yapının yıkımına yönelik itirazda bulunulması mümkün olmayacaktır[66].

Riskli yapı tespitinin tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenmesinin, kira ilişkisine etkisi noktasında öğretide ileri sürülen fikir[67]; taşınmazın riskli yapıya dair beyandan haberdar olmaksızın kiralanması halinde kiraya verenin ayıptan doğan sorumluluğuna ilişkin hükümlere başvurulabileceği yönündedir. Zira kira sözleşmesi akdedilirken kiracıdan tapu kayıtlarını incelemesinin beklenemeyecektir[68]. Diğer yandan, kira sözleşmesinin akdedilmesinden sonra yapının riskli olduğunun tespiti halinde kiraya verenin ayıptan doğan sorumluluğu söz konusu olacaksa da kiraya verene kusur yüklenemeyeceğinden tazminat talebinde bulunulamayacaktır.

Riskli yapı tespit raporunun kesinleşmeden tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenmesi hukukun temel kavramlarıyla uyuşmamaktadır[69]. Zira, riskli yapı kararına itiraz edilmesi halinde kararın idari yoldan değişme ve kaldırılma ihtimali vardır.

7. Riskli Yapı Tespitine Karşı İtiraz ve Dava

a. Riskli Yapı Tespitinin İdari Denetimi

6306 sayılı Kanun m. 3 ve Uygulama Yönetmeliği m. 7 hükümlerinde, riskli yapı tespit işleminin idari denetimi konusu incelenmiştir. 6306 sayılı Kanun m. 3 hükmündeki *"on beş gün içinde itiraz edilebilir"* ifadesi sebebiyle, itiraz zorunlu itiraz

[65] KÜRŞAT; s. 28-29; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 244.
[66] ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 244.
[67] KÜRŞAT, s. 30-31; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 244;
[68] KÜRŞAT, s. 29.
[69] SALTIK, Hukuki Sonuç, s. 240.

değil ihtiyari itiraz[70] kategorisine girmektedir[71]. Dolayısıyla, itiraz yoluna başvurulması zorunlu olmadığından, kararın ilgiliye tebliğ edilmesinden itibaren 30 gün içerisinde doğrudan iptal davası açılması mümkündür[72]. İptal davası haricinde, yapının riskli olup olmadığının aydınlatılması amacıyla bir tespit davası açılması da mümkündür[73]. Söz konusu tespit davası, adli yargıda görülür[74].

Uygulama Yönetmeliği m. 7/5-6 hükmünde, riskli yapı tespit işleminin idari denetimi konusunda özel bir düzenleme öngörülmüştür[75]. Buna göre; itiraz, yapı malikleri veya kanunu temsilcileri[76] tarafından, tebliğ tarihinden itibaren on beş gün

[70] İdari işlemler; olağan başvuru, ihtiyari başvuru ve zorunlu başvuru şeklinde sınıflandırılmaktadır. İdarenin yapma yükümlülüğü altındaki eylemler resen yapmaması halinde, ilgilinin idareye belirli bir işlem tesis etmesi ya da eylemde bulunması için yaptığı başvuruya, olağan başvuru denir. İhtiyari başvuruda idari işleme karşı, ilgililerin idareye başvuruda bulunabilme veya doğrudan dava yoluna gidebilme imkanları mevcuttur. Zorunlu başvurunun söz konusu olduğu durumlarda ise ilgili, idari işlemle alakalı olarak ilgili doğrudan dava yoluna gidememekte, ilgilinin öncelikle idareye başvuruda bulunması gerekmektedir, aksi halde mahkeme tarafından idari merci tecavüzü kararı verilecektir.
SEÇKİN / ÜSTÜN, s. 510; YAYLA, Yıldızhan, İdare Hukuku, Beta Yayınevi, 2. Baskı, 2009, s. 108; YILDIRIM, Turan / YASİN, Melikşah / KAMAN, Nur / ÖZDEMİR, Eyüp / ÜSTÜN, Gül / TEKİNSOY, Okay, İdare Hukuku, Güncellenmiş 6. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2016, s. 123; AKBEY ERDİDAL, s. 61; GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 11. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2017, s. 125, s. 109.
Hak arama özgürlüğüne müdahale niteliğinde olduğundan, zorunlu başvuru yolunun kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. AKBEY ERDİDAL, s. 62; ÖZTÜRK, Burak, Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdari İtiraz, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s. 17.
ATAY, Ender Ethem, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2020, s. 357-358.
[71] BİLKE, s. 144; ELLEK, s. 7; KAPLAN, s. 90; SALTIK, Hukuki Sonuç, s. 247. Bu yönde bkz. Danıştay 14. Dairesi, T. 18.01.2017 E. 2016/626, K. 2017/175. (www.lexpera.com.tr) E.T: 27.11.2020.
[72] GÜRSEL, s. 211; KAPLAN, s. 91.
[73] Yargıtay 4. HD. E. 2016/16018, K. 2017/587, T. 26.01.2017. (www.lexpera.com.tr) E.T: 27.11.2020
[74] İNAL, s. 81.
İdare Mahkemelerinin, riskli yapı tespitine karşı açılan iptal davalarında; yetkisiz kimseler tarafından riskli yapı tespit talebinde bulunulduğu, risk incelemesi sırasında riskin güçlendirme ile giderilip giderilemeyeceği ihtimalinin incelenmediği şeklindeki hukuka aykırılık iddialarını incelemekten kaçınma eğiliminde oldukları yönünde detaylı bilgi için bkz. ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 484 vd.
[75] Uygulama Yönetmeliği m. 7/5 hükmünün riskli yapı tespit işleminin idari denetimi için özel olarak düzenlenmiş olmasından dolayı, riskli yapı tespit işlemine karşı İYUK m. 11'e göre değil, Uygulama Yönetmeliği m. 7/5'e göre itiraz edilecektir.
[76] 6306 sayılı Kanun m. 3/2 düzenlemesi uyarınca, ayni ve şahsi hak sahiplerine riskli yapı tespit işlemi hakkında bilgi verilmektedir. Ayni ve şahsi hak sahiplerine itiraz hakkı tanınmadığı, ayni ve şahsi hak sahiplerine bilgi verilme amacının gerekli önlemlerin zamanında alınabilmesi ve bu kişilerin hak kayıplarının önüne geçmek olduğu yönünde bkz. BİLKE, s. 147; GÜRSEL, s. 212; KAPLAN, s. 89-100.
Ayni ve şahsi hak sahiplerine itiraz hakkı tanındığı yönünde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 80; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 228.
"Ayni ve şahsi hak sahipleri" ifadesinden kasıt, riskli yapılardaki kiracılar ve riskli yapı üzerinde rehin veya ipotek hakkına sahip kişilerdir. Detaylı bilgi için bkz. GÜRSEL, s. 212.

içerisinde riskli yapının bulunduğu yerdeki Müdürlüğe yapılır[77] ve bu itiraz ile dava açma süresi durur.

Uygulama Yönetmeliği m. 7/6 uyarınca; söz konusu itirazın süresi içinde ve itirazda bulunma hakkına sahip kişilerce yapılıp yapılmadığı hususları Müdürlük (veya idare) tarafından incelenir. Bu hususlarda uygunsuzluk olması halinde, itiraz işleme alınmayacaktır.

İlk incelemenin ardından, 6306 sayılı Kanun m. 3/1 ile Uygulama Yönetmeliği m. 9/1 gereğince, itirazın içeriği Bakanlık tarafından kurulan teknik heyetçe incelenir[78]. Teknik heyetin teşkili, teknik heyetin çalışma usul ve esasları, teknik heyetle ilgili diğer hususlar Uygulama Yönetmeliği m. 9-10-11 hükümlerinde düzenlenmiştir. Teknik heyet tarafından risk tespit raporunun 6306 sayılı Kanun Uygulama Yönetmeliği Ek-2: Riskli Yapıların Tespit Edilmesine İlişkin Esaslara uygunluğu incelenmektedir. Dolayısıyla, teknik heyet ilgilinin itiraz dilekçesindeki itiraz sebepleriyle bağlı değildir. Teknik heyetin itiraza yönelik olarak yaptığı Ek-2'ye uygunluk değerlendirmesini ne suretle gerçekleştireceği açıklanmamıştır. Ancak m. 11 kapsamında teknik heyet üyelerine inceleme için yapılacak seyahat masraflarının ödeneceğinin hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm sebebiyle, teknik heyetin dosya üzerinden inceleme yapmak gibi bir zorunluluğu olmadığı anlamı çıkarılabilmektedir.

---

[77] Uygulamada, riskli yapı maliklerine teknik rapor tebliğ edilmemekte yalnızca riskli yapı tespit işlemi tebliğ edilmektedir. Bu sebeple riskli yapı tespit işlemine karşı yapılan itiraz, teknik raporun içeriğine yönelik yapılamamakta, yalnızca risk tespitine yönelik itiraz edilebilmektedir. Bu durumun eleştirisi için bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 81; BİLKE, s. 110; GÜRSEL, s. 212; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 482.

[78] 6306 sayılı Kanun'un Gerekçesinde, üçüncü maddenin birinci fıkrasına yönelik muhalefet şerhi bulunmaktadır. Söz konusu muhalefet şerhi: *"... idare karşısında yurttaş haklarının korunabilmesi için, itirazların bağımsız heyetler tarafından ele alınıp değerlendirilmesi doğru olacaktır. Bu bağlamda, fıkra kapsamındaki ilgili cümlenin şu şekilde düzeltilmesi gerekmektedir: "Bu itirazlar Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği'nce, üniversitelerde görevli inşaat, jeoloji ve jeofizik mühendisliği ile hukuk öğrenimi görmüş öğretim üyeleri arasından seçilecek dört ve Bakanlıkta görevli iki kişiden teşkil eden teknik heyet tarafından incelenip karara bağlanır."* şeklindedir. Söz konusu bu muhalefet şerhine paralel olarak;

Teknik heyete seçilecek tüm üyelerin meslekleri, seçimin hangi kriterlere göre yapılacağı kanunda açık ve net olarak düzenlenmediği, bu durumun idareye olağanüstü yetki verilmesi anlamına geldiği; teknik heyete seçilecek üyelerden üçünün Bakanlık bünyesinden seçileceği, bunun ise heyetin objektifliği ve tarafsızlığı noktasında şüphe uyandırdığı yönünde bkz. GÜNAY, Meryem, Riskli Yapılarda Ortak Karar Protokolüne Karşı Açılan Davalar ve Hakimin Müdahalesi, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, Temmuz 2016, S. 14, s. 108.

İtirazın incelendiği teknik heyet bünyesinde hukukçu bulunmamaktadır. Mühendislerden oluşan teknik heyetin, hukuksal değerlendirme yapamayacağı (örneğin; mülkiyet hakkına ilişkin sorunları sağlıklı bir biçimde çözemeyeceği) ve teknik heyette hukukçu olmamasının isabetli olmadığı yönünde bkz. KAPLAN, s. 91; ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 29-46; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 482-483; PAKEL, Riskli Yapı, s. 78-79.

Uygulamada ise teknik heyet genellikle dosya üzerinden Ek-2'deki esaslara uygunluk incelemesi yapmaktadır. Kanunda teknik heyetin itirazı inceleme süresi düzenlenmediğinden, İYUK m. 11 hükmündeki genel düzenleme uyarınca itirazın yapıldığı tarihten itibaren 60 gün içerisinde cevap verilmediği takdirde itirazın zımnen reddedildiği kabul edilecektir[79]. Teknik heyetin incelemesi neticesinde varılan nihai karar, mutlaka teknik gerekçeleri içermelidir; zira bu husus idareye güven ilkesi açısından oldukça önemlidir[80].

İtirazın incelenmesi sonucunda, itirazın kabulü, itirazın reddi veya itirazın zımnen reddi durumlarından biri gündeme gelecektir. Riskli yapı tespit işlemine karşı yapılan itirazın kabul edilirse; ilgili tapu müdürlüğüne durum bildirilir ve tapu kütüğünün beyanlar hanesindeki riskli yapı belirtmesi sildirilir. İtirazın açıkça reddi veya zımnen red durumlarında, riskli yapı tespitine dair kararın tebliğinden itibaren 30 gün içinde taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemesinde yargısal denetim yoluna başvurulabilecektir.

b. Riskli Yapı Tespitinin Yargısal Denetimi

Kentsel dönüşüme tabi taşınmazlar üzerindeki ayni haklar veya şahsi haklar sebebiyle ortaya çıkan uyuşmazlıklar adli yargıda görülür[81]. İdari işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar ise idari yargının görev alanındadır[82].

İptal davalarında öncelikle dava ön koşullar açısından incelenmekte, sonrasında davanın esastan incelemesi yapılmaktadır. Ön koşullardaki[83] eksiklik veya yanlışlık sebebiyle verilen red kararları maddi anlamda kesin hüküm oluşturmamaktadır. Dolayısıyla usul açısından reddedilen davalar yeniden açılabilmektedir.

(1) Riskli Yapı Tespitinin Ön Koşullar Açısından Değerlendirilmesi

i. Görevli Mahkeme

Riskli yapı tespit işlemi bir idari işlem olup; 6306 sayılı Kanun'da görevli mahkeme hususuna dair özel bir düzenleme de bulunmadığından, riskli yapı tespit

[79] AKBEY ERDİDAL, s. 82; GÜRSEL, s. 214.
[80] GÜRSEL, s. 216.
[81] KAPLAN, s. 94.
[82] KAPLAN, s. 94; SEZER/BİLGİN, s. 390.
[83] İYUK m. 14/3 hükmünde iptal davasının ön koşulları düzenlenmiştir.

işleminden doğan uyuşmazlıklar idari yargıda görülür[84]. Dolayısıyla, riskli yapı tespit işlemine karşı açılan iptal davasının idare mahkemesinde açılmaması durumunda, mahkeme tarafından görevsizlik kararı verilir.

ii. Yetkili Mahkeme

Riskli yapı tespit işlemi taşınmazlara dair bir idari işlem olduğundan, İYUK m. 34 hükmündeki özel düzenleme kapsamında yetkili mahkeme, taşınmaz malların bulunduğu yer mahkemesi olacaktır. Yetki ve görev hususu, davanın tüm aşamalarında resen mahkemece dikkate alınır. Zira, yetki de görev de kamu düzenine ilişkin olup, dikkate alınmaları, tarafların ileri sürmesine muhtaç değildir. Davanın yetkisiz mahkemede açılması ihtimalinde, mahkeme tarafından yetkisizlik kararı verilerek dosya yetkili mahkemeye gönderilir[85].

iii. Dava Açma Süresi

6306 sayılı Kanun m. 6/9'daki özel düzenleme uyarınca; 6306 sayılı Kanun kapsamında tesis edilen idari işlemlere karşı, ilgiliye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içerisinde dava açılması mümkündür[86].

iv. Husumet

Husumet, davalının taraf ve dava ehliyetine ilişkin olup, iptal davalarında işlemi yapan idare davalı olacaktır. Riskli yapı tespit işleminin Bakanlıkça yapılmış

---

[84] İdare Mahkemesinde görülecek olan 6306 sayılı Kanun kapsamında yapılmış idari işlem ve kararlardan doğan uyuşmazlıklara örnek olarak; riskli yapıların tespiti, riskli yapı kararına karşı yapılan itirazın teknik heyetçe reddi, taşınmazla alakalı tüm imar planlarının ve uygulamalarının iptali sayılabilir. Detaylı bilgi için bkz. YAZICI, s. 78.

[85] YAZICI, s. 86.

[86] İdari yargıda genel dava açma süresi 60 gün iken, 6306 sayılı Kanun kapsamındaki işlemlere karşı dava açma süresinin 30 gün olarak düzenlenmesinin hak arama özgürlüğünü kısıtladığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuştur. Anayasa Mahkemesi ise, 6306 sayılı Kanunun amacına dikkat çekerek, afet riski mevcutken can ve mal güvenliğinin olabildiğince hızlı sağlanması gerektiğini ve dava açma süresinin 30 gün olarak belirlenmesinin bu amaca hizmet ettiğini ifade etmiştir.
"... Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemlere karşı açılacak davalarda, tebliğden itibaren başlayacak otuz günlük süre, Kanun kapsamında yapılacak uygulamaların hızlı bir süreç içinde gerçekleştirilmesi amacı da dikkate alındığında, dava dilekçesinin hazırlanması ve eklerinin temin edilmesini imkânsız kılacak veya büyük ölçüde güçleştirecek kadar kısa olmayıp mahkemeye erişim hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirmemektedir." AYM. T. E. 2012/87, K. 2012/41. (www.lexpera.com.tr) E.T: 26.11.2020.
Doktrindeki birtakım yazarlar, 6306 sayılı Kanun kapsamındaki idari işlemlere karşı dava açma süresinin doksan veya yüz yirmi gün olması gerektiğini, İYUK'taki altmış günlük sürenin bile yeterli olmadığını savunmaktadır. Bkz. KANDALOĞLU, s. 338.
Dava açma yolundan önce, ihtiyari idari başvuru yoluna başvurulması halinde, idari başvuru yapılmasıyla birlikte, dava açma süresi duracaktır. Bu itiraza 60 gün içerisinde cevap verilmemesi durumunda başvuru zımnen reddedilmiş sayılacak ve dava açma süresi kaldığı yerden devam edecektir. BİLKE, s. 165.
Dava açma süresi geçtikten sonra, idare tarafından verilen cevap ile dava açma süresinin yeniden canlanmayacağı yönünde bkz. Danıştay 14. D. 18.01.2017 T. 2016/626 E. 2017/175 K. (www.lexpera.com.tr) E.T. 03.01.2021.

olması halinde husumet Bakanlığa, İdarece yapılmış olması halinde husumet idareye yöneltilir[87]. Riskli yapı tespit işlemine itiraz, teknik heyet tarafından değerlendirilir ancak iptal davasında bu teknik heyete husumet yönlendirilemeyecektir[88].

v. Kesin ve İcrai Bir İşlem Olma

İYUK m. 14/3 hükmüne göre; kesin[89] ve icrai nitelikteki[90] idari işlemlere karşı iptal davası açılabilir. Bu doğrultuda, riskli yapı tespit işlemi kesinleşmeden[91] veya riskli yapı tespit işleminin hazırlık aşamasındaki icrai nitelikte olmayan idari işlemlere karşı iptal davası açılabilmesi mümkün değildir[92]. Riskli yapı tespit işlemi neticesinde, söz konusu yapı riskli yapı statüsüne dahil olmaktadır. Riskli yapı tespit işlemi hukuki etkiye haiz olduğundan, kesin ve icrai bir işlem özelliği göstermektedir[93].

vi. Dava Ehliyeti

İptal davalarında, davacının dava ehliyetine sahip olup olmadığı menfaat ihlalinin varlığına göre tespit edilmektedir[94]. Menfaat ihlali ise, ilgili ve idari işlem arasında ciddi, güncel, geçerli bir bağ olması halinde mevcuttur[95]. Riskli yapı tespit işlemi kamu sağlığı ve güvenliğinin korunmasına hizmet ettiğinden, riskli yapı tespit

---

[87] Danıştay tarafından husumet konusunda içtihat birliği oluşturulamamıştır. Nitekim Danıştay bazı kararlarında husumetin Bakanlığa yöneltilmesi gerektiğine, bazı kararlarında ise husumetin valiliklere yöneltilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Bu yönde bkz. Danıştay 14. D. 28.02.2017 T. 2016/10579 E. 2017/1076 K.; Danıştay 14. D. 28.01.2017 T. 2016/5337 E. 2017/1081 K. (www.lexpera.com.tr) E.T: 03.01.2021.

[88] GÜRSEL, s. 227; ÖZSUNAY, s. 30.
Husumetin hiç kimseye yönlendirilmemesi veya yanlış yönlendirilmesi halinde, İYUK m. 15/1-c uyarınca, idari yargı mercii tarafından resen husumetin yönlendirilmesi gereken doğru kişi tespit edilerek, dava dilekçesi doğru hasma tebliğ edilir.

[89] Kesinliğin; idari işlemin hukuk düzeninde etki doğurmasının bir başka makamın onayına ihtiyaç duymaması biçimindeki tanımı için bkz. KAPLAN, s. 96.
Kesinliğin; işlemin uygulanmaya hazır, tamamlanmış bir işlem olduğu şeklindeki tanımı için bkz. BİLKE, s. 162.

[90] İdare tarafından kamu gücüyle tesis edilen işlemin, bir başka işleme muhtaç olmadan, üçüncü kişiler üzerinde etkiye sahip olabilmesi, icrailik kavramı ile açıklanmaktadır. BİLKE, s. 163; KAPLAN, s. 96.

[91] Riskli yapı tespit raporuna itiraz edilmemesi ya da itirazın reddedilmesi halinde riskli yapı tespit işlemi kesinleşir. Uygulama Yönetmeliği m. 8 uyarınca, riskli yapı tespit işleminin kesinleşmesinin ardından Müdürlük idareden riskli yapının yıkılmasını talep edebilecektir.
6306 sayılı Kanun m. 6 hükmünde düzenlenen karar nisabı kuralının riskli yapı tespit işleminin kesinleşmesinden sonra uygulama alanı bulabileceği yönünde bkz. ÇETİNER, Bilgehan, Kentsel Dönüşüm Kapsamında Akdedilen Sözleşmelerin Kuruluşunda Tabi Olduğu Hukuki Rejim, İnşaat Hukuku Uygulaması, (Ed. Emrehan İnal/ Başak Baysal), İstanbul, 2017, s.161-181, s. 166.

[92] GÖZÜBÜYÜK, Şeref / TAN, Turgut, İdare Hukuku Cilt II İdari Yargılama Hukuku, Güncelleştirilmiş Yedinci Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014. s. 267; YAZICI, s. 103.

[93] BİLKE, s. 164; KAPLAN, s. 98.

[94] AKBEY ERDİDAL, s. 84; BİLKE, s. 156; GÜRSEL, s. 230; YAZICI, s. 90.
Sınırlı ayni hak sahipleri ve kiracıların riskli yapı tespit raporuna karşı dava açma hakları olduğuna dair detaylı bilgi için bkz. BİLKE, s. 162; KAPLAN, s. 99-100.

[95] AKYILMAZ, Bahtiyar / SEZGİNER, Murat / KAYA, Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, Savaş Yayınevi, 9. Baskı, Ankara, 2018, s. 271.

işlemine karşı açılan iptal davalarında dava ehliyeti konusunun geniş yorumlanması gerekmektedir[96].

vii. İdari Merci Tecavüzü

Riskli yapı tespitine karşı yapılan itiraz, zorunlu itiraz olmayıp ihtiyari niteliktedir. Dolayısıyla, riskli yapı tespitine karşı itiraz edilmeksizin doğrudan dava açılması mümkün olduğundan, idari merci tecavüzü söz konusu olamayacaktır[97].

[96] Bu düşünceye paralel olarak; Danıştay tarafından verilen bir kararda, riskli yapının yıkımına ilişkin karara karşı kiracı tarafından açılan davada, kiracının dava ehliyetine sahip olduğu belirtilmiştir. Danıştay 14. Dairesi, E. 2011/9654, K. 2012/2931, T. 18.04.2012. www.lexpera.com E.T: 27.11.2020.
[97] BİLKE, s. 155.

(2) Riskli Yapı Tespitinin Esas Bakımından Değerlendirilmesi

i. Davanın Esas Yönden Kabulü

Bir idari işlemin yetki[98], konu[99], şekil[100], sebep[101], amaç[102] unsurlarında işlemin sonucuna etkili olan bir hukuka aykırılığın bulunması halinde, idari işlemin iptali gündeme gelecektir[103].

---

[98] Yetki kavramı, hukuki işlemlerin temelini oluşturan iradenin ehliyetli ve yetkili bir makam tarafından gerçekleştirilmesidir. Yetkisiz idarenin gerçekleştirdiği idari işlem, hukuka aykırılık teşkil eder. Yer bakımından yetki unsuru ve konu bakımından yetki unsuru hakkında detaylı bilgi için bkz. BİLKE, s. 175; YAZICI, s. 128- 136.
Merkezi veya mahalli idareler, ilgili kanunlarca, kentsel dönüşüm uygulamalarının meydana getirilmesinde yetkili kılınmışlardır. Riskli yapı tespit işlemi, Uygulama Yönetmeliği Ek-2'deki esaslara göre lisanslı kurum ve kuruluşlar veya Bakanlık ya da İdare tarafından yapılır. İdare tarafından riskli yapı tespitinin yapılması durumunda, taşınmazın bulunduğu yerdeki yetkili idarece risk tespiti yapılır. Büyükşehir belediye sınırları içindeki ilçe belediyelerin ancak Bakanlıkça yetkilendirildikleri takdirde riskli yapı tespiti yapma imkanları vardır. İl özel idarelerinin bulunduğu illerde, mücavir alan sınırları içindeki taşınmazlar açısından belediye, mücavir alan sınırları dışında ise il özel idaresi yetkilidir. Aksi hal, riskli yapı tespit işleminin yetki unsuru açısından sakatlanmasına yol açar. Lisanssız kurum ve kuruluş tarafından riskli yapı tespiti yapılması da, tespitin iptal edilmesine sebep olacaktır.
Tapu Müdürlüğü tarafından, riskli yapı tespitinin tapu kütüğü beyanlar hanesine işlendiği ayni ve şahsi hak sahiplerine tebliğ edilecektir. Bu aşamanın da başka bir kurumca gerçekleştirilmesi, riskli yapı tespit işleminin iptali sebebidir. AKBEY ERDİDAL, s. 89; BİLKE, s. 175-176.

[99] Yasal düzenlemeler ile, idarelerin yetki alanı belirlenmektedir. Bu yetki alanının dışına çıkılarak yapılan işlemler bakımından, konu unsuru açısından yetkisizlik gündeme gelir. Uygulama sırasında tesis edilen işlemleri "idarenin takdir yetkisi" ve "ölçülülük ilkesi" açısından irdelenmesiyle, işlemin konu unsurunun hukuka uygunluğu denetlenmiş olacaktır. Kentsel dönüşüm uygulamalarındaki idarenin takdir yetkisi; kamu yararı, yasal düzenlemelerdeki amacın gerçekleştirilmesi, eşitlik ilkesi, şehircilik ilkeleri ve planlama esasları çerçevesinde sınırlandırılmıştır. Takdir yetkisinin kullanımında bu sınırların aşılması ve kentsel dönüşüm faaliyetleri sırasında kullanılan araçlar ile yapılan müdahalelerin ölçülü olmaması halinde, işlemin konu unsuru bakımından sakatlığı gündeme gelir. Bunun yanında, kentsel dönüşüm uygulamaları kapsamındaki işlemler bakımından sebep ve konu unsuru birbiriyle oldukça bağlantılıdır. GÖZÜBÜYÜK, Şeref / TAN, Turgut, İdare Hukuku, 5. Bası, Ankara 2012, s. 485-506; YAZICI, s. 170.

[100] 6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği kapsamındaki usullere göre riskli yapı tespit işlemi gerçekleştirilir. Aksi halde, riskli yapı tespit işleminin şekil bakımından sakatlığı gündeme gelecektir. Hazırlık aşamasındaki işlemlerden olan bilimsel raporların hazırlanması süreci, şekil unsuru kapsamındadır. Bilimsel raporların hiç oluşturulmaması veya öngörülen usullere göre hazırlanmaması, idari işlemin şekil unsurunu sakatlar. YASİN/ŞAHİN, Kentsel Dönüşüm Hukuku, s. 403; YAZICI, s. 154.
Tahliye ve yıkım için 60 günden az süre verilmesi veya kaç gün süre verildiğinin açıkça belli olmaması halinde, tahliye ve yıkıma yönelik idari işlemin iptal edildiği Danıştay Kararı mevcuttur. Danıştay 14. D. 16.02.2016 T. 2014/10762 E. 2016/950 K. (www.lexpera.com.tr) E.T: 03.01.2021

[101] Kentsel dönüşüm uygulamalarının sebep unsuru olarak; şehirlerin doğal afetlere karşı güçlendirilmesi ve doğal afet kaynaklı can ve mal kayıplarının önüne geçilmesi, kentlerde yaşayan vatandaşların konut, altyapı, sosyal donatı alanlarına olan ihtiyaçları, şehirlerin eskiyen bölümlerinin yenilenmesi, kentin kültürel, doğal ve tarihi dokusunun korunması sayılabilir. 6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği ile, sağlıklı ve güvenli çevre oluşturulması amacıyla, afet riski altındaki alanlar ve riskli yapıların iyileştirilmesi, tasfiye edilmesi ve yenilenmesi öngörülmektedir. Riskli yapı tespit işlemi açısından sebep; yapının afet riski altında olması ve bu durumun tespit edilmiş olmasıdır. Somut olay bakımından 6306 sayılı Kanun kapsamında uygulama yapılmasını gerektiren bir sebep olmaması halinde, riskli yapı tespitine dair işlemler hukuka aykırı olacaktır. Bunların yanında, hazırlık çalışmalarının gerçekleştirilmemesi işlemin şekil unsurunu sakatladığı gibi, sebep unsurunu da

İdari işlemlere karşı açılan davalarda yürütmenin durdurulması kararı verilmesi, iptal davası sonuçlanıncaya kadar söz konusu idari işlemin uygulanmasının ertelenmesini sağlamaktadır[104]. Yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için İYUK m. 27 hükmündeki bazı şartların sağlanması gerekmektedir. Bu şartlardan esasa ilişkin olanları; işlemin açıkça hukuka aykırılık teşkil etmesi ve işlemin yürütülmesi sonucunda telafisi güç veya imkansız zararların[105] ortaya çıkacak olmasıdır.

Riskli yapı tespit işlemiyle kentsel dönüşüm süreci başlamaktadır. Sürecin devamında riskli yapı hakkında alınan karara katılmayan maliklerin paylarının satışı ve riskli yapının tahliye edilerek yıkımı söz konusu olmaktadır. Yıkım ile tahliye, 6306 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilebilecek uygulanmakla tükenen işlemlerden olup, telafisi zor veya imkansız zararların oluşmasına sebep olabileceklerdir[106]. İptal davası sonucunda riskli yapı tespit işleminin iptal edilmesi, esasında yapının riskli olmadığı anlamına gelmektedir. Ancak dava süresince yürütmenin durdurulması kararı verilmemesi halinde, söz konusu hatalı riskli yapı tespit işlemine dayanılarak kentsel dönüşüm süreci devam ettirilecek ve süreç içindeki tahliye ve yıkım işlemleri gerçekleştirilecektir[107]. Gerçekte risk teşkil etmeyen bir yapının yıkımının, telafisi zor veya imkansız zarar niteliğinde olduğuna ise şüphe yoktur.

6306 sayılı Kanun m.6/9 hükmü, Anayasa Mahkemesi tarafından[108] iptal edilmiş olup, söz konusu hüküm iptal edilmeden önce riskli yapı tespit işlemine karşı açılan iptal davalarında yürütmenin durdurulması talebinde bulunulmasını engellemekteydi. Üstün kamu yararı söz konusu olduğunda, yürütmenin durdurulması kararı sınırlandırılabilecekse de, 6306 sayılı Kanun m.6/9 hükmüyle yürütmenin

---

sakatlamaktadır. Risk tespit raporunun geçersiz olması halinde de, sebep unsuru açısından sakatlık meydana gelecektir. BİLKE, s. 178; YAZICI, s. 158-159-160.

[102] Kanun koyucunun o işlemin gerçekleştirilmesiyle ulaşmayı hedeflediği nihai sonuç, "amaç" kavramıyla tanımlanmaktadır. GÜNDAY, s. 160.
6306 sayılı Kanun'un özel amacı ve genel amaç olan kamu yararı haricinde, rant elde etme amacı gibi kişisel amaçlarla hareket edilmesi, işlemin amaç unsuru açısından hukuka aykırılığını meydana getirir. BİLKE, s. 181; YAZICI, s. 181. 6306 sayılı Kanunun amacı çalışmamızın I. Kısım I. Bölümünde incelenmiştir.

[103] GÜRSEL, s. 232; YAZICI, s. 126; YILDIRIM, Ezgi, s. 764.

[104] YAZICI, s. 190; YILDIRIM, Ezgi, s. 824. GÜRSEL, s. 233.

[105] Yürütmenin durdurulması talebine yönelik kararın hızlıca alınması gerektiği, uzun süre geçtikten sonra verilen yürütmenin durdurulması kararının etkisini yitirdiği yönünde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 92; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 488.

[106] AKBEY ERDİDAL, s. 92; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 488; ŞAHİN, Cenk, s. 66.

[107] DORU, s. 177.

[108] AYM E. 2012/87 K. 2014/41 T. 27.02.2014 (www.lexpera.com.tr) E.T: 27.11.2020.

durdurulması kararı sınırlandırılmamakta; adeta alenen engellenmekte ve hak tamamen ortadan kaldırılmaktaydı. Fikrimizce, adil yargılanma hakkı ve hak arama hürriyetinin ihlal edilmemesi açısından, 6306 sayılı Kanun m. 6/9 hükmünün iptal edilerek, yürütmenin durdurulması kararı verilme imkanı sağlanması yerinde olmuştur[109].

İptal davasının esastan kabulüne dair karar, herkes açısından geçerli ve bağlayıcı olup, kabul kararıyla idari işlem tesis edildiği andan itibaren ortadan kalkar. Bunun yanında, tarafların Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi imzalamasına sebep olan idari işlemin iptal edilmesi, sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir[110]. Riskli yapı tespit işleminin iptal edilmesi sonucunda yapı, "riskli yapı" niteliğinden kurtulacağı için yapıya dair tapu kütüğünün beyanlar hanesindeki "riskli yapı" ibaresinin silinmesi ve idari işlemden önceki duruma geri dönülmesi gerekecektir.

ii. Davanın Esas Yönden Reddi

İlk derece mahkemesinin verdiği karar karşı, İYUK m. 45 uyarınca istinaf kanun yoluna başvurulması mümkündür. Bu karara karşı, kararın tebliğ edildiği tarihten itibaren 30 gün içerisinde, yetkili idare mahkemesinin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine başvurulabilir.

Bölge idare mahkemesinin verdiği karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulabilmesi ancak riskli yapı tespit işlemi hakkındaki dava konusunun yüz bin Türk lirasını aşması halinde mümkündür[111].

---

[109] Yürütmenin durdurulması kararı verilemeyeceğine ilişkin düzenlemenin doğuracağı sakıncalar için bkz. DORU, s. 175 vd.; MALBELEĞİ, Nida, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin İdari Uyuşmazlıkların Yargısal Denetimi (Usul), Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin), 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 219-221; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 488; PAKEL, Kentsel Dönüşüm Yasası, s. 279; ŞAHİN, Cenk, s. 65 vd.; YAZICI, s. 190-191; YURTCANLI, s. 349.

[110] COŞKUN, Mahmut, İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar, Birinci Baskı, Ankara, 2017, s. 1118.

[111] 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 20. maddesiyle; 2577 sayılı Kanunun 46. Maddesi değiştirilerek, temyiz kanun yoluna başvurulabilecek davalar tahdidi olarak sayılmıştır. Temyiz kanun yoluna başvurulabilecek davalar arasında ise, "6306 sayılı Kanundan doğan uyuşmazlıklar" şeklinde bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte, 2577 sayılı Kanun m. 46/b uyarınca *"Konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemler hakkında açılan davalar"* söz konusu olduğunda temyiz yoluna başvurulabilecektir. KAPLAN, s. 101; YAZICI, s. 218.

c. Kentsel Dönüşüm Uygulamaları ve Riskli Yapılara Dair Tam Yargı Davaları

Tam yargı davaları, İYUK m. 2/1-b hükmünde düzenlenmiş olup; buna göre *"idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan dava"* şeklinde tanımlanmaktadır. Bir nevi tazminat davası niteliğinde olan tam yargı davalarıyla; idareden iade, ifa, telafi, tazmin niteliğinde[112] bir şeyin yapılması, yapılmaması veya bir şeyin verilmesi istenmektedir[113]. Tam yargı davası sübjektif kişisel bir hakkı ihlale uğrayan, maddi ve manevi zarar gören kişiler tarafından açılabilir[114]. Dolayısıyla, kentsel dönüşüm uygulamaları ve riskli yapıların sebep olduğu zararların tazmin edilmesi amacıyla, zarara uğrayan kişilerce tam yargı davası açılması mümkündür[115].

II. RİSKLİ YAPI HAKKINDA KARAR ALINMASI

A. Riskli Yapı Hakkında Karar Alma Usulü ve Toplantı

1. Genel Olarak

Yapının riskli olduğunun tespit edilmesiyle birlikte, bu riskin giderilmesi zorunluluğu gündeme gelmektedir. Riskli yapı hakkında, riskin ne suretle bertaraf edileceği konusunda karar alınarak, dönüşüm sürecinin sürdürülmesi gerekir. Riskin bertaraf edilmesi ise, yapının yıkılması veya yapının güçlendirilmesi yoluyla sağlanabilir[116]. Güçlendirmenin veya yıkılarak yeniden yapımın kim tarafından hangi şartlarda gerçekleştirileceğinin belirlenmesi gerekmekte olup, bu hususların belirlenebilmesi için malikler tarafından riskli yapı hakkında karar alınması 6306 sayılı Kanun'da benimsenen maliklerce gerçekleştirilme ilkesinin bir gereğidir[117]. Maliklerce karar alınmasının kolaylaştırılması amacıyla, 6306 sayılı Kanun ile, riskli

---

[112] Bir hakkın yerine getirilmesi, eski durumun geri getirilmesi, haksızlığın giderilmesi, uğranılan zararın giderilmesi veya bir saldırının durdurulması idareden istenmektedir. ÖZMEN, Ethem Saba / OSMANAĞAOĞLU, Nazlı, 6306 sayılı Yasaya İlişkin Güncel Uygulama Hataları Üzerine Düşünceler, s. 11 vd.; YAZICI, s. 198.

[113] GÖZÜBÜYÜK/TAN, İdari Yargılama Hukuku, s. 614 vd.

[114] GÖZLER, Kemal / KAPLAN, Gürsel**,** İdare Hukukuna Giriş, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Güncelleştirilmiş On Beşinci Baskı, Bursa, 2012, s. 366; GÖZÜBÜYÜK/TAN, İdari Yargılama Hukuku, s. 615; YAZICI, s.198.

[115] Tam yargı davası ile iptal davasının hem ayrı ayrı hem de birlikte açılma imkanı vardır. Bunun yanında, idari işlemin iptali için bir sebep bulunmadığı hallerde bile, kişilerin uğradıkları zararların tazmin edilmesi amacıyla tam yargı davası açılabilir. GÖZÜBÜYÜK / TAN, s. 631 vd.; ÖZMEN/OSMANAĞAOĞLU, s. 11.

[116] Yapının yıktırılması halinde kural; o yapının yeniden yaptırılmasıdır. Fakat istisnai olarak, taşınmazın satılması da mümkündür. İNAL, s. 124.

[117] İNAL, s. 83.

yapı hakkında karar alınmasına ve karar yeter sayısına dair özel hükümler düzenlenmiştir. 6306 sayılı Kanun'da özel hükümler düzenlenmediği varsayımında, riskli yapı hakkında karar alınması konusunda Kat Mülkiyeti Kanunu ile Medeni Kanun uygulanması gerekecek ve karar nisabı olarak oybirliği şartı söz konusu olacaktı. Temel hedefin riskin giderilmesi olduğu kentsel dönüşüm sürecinde ise oybirliği esasının benimsenmesinin, karar alımını zorlaştıracağı ve süreci sekteye uğratacağı ortadadır. Netice itibariyle, yerinde bir yaklaşımla 6306 sayılı Kanun kapsamında riskli yapı hakkında karar alma usulü konusunda özel hükümler düzenlenmiştir. Çalışmamızın bu kısmında 6306 sayılı Kanun uyarınca toplantı yapılmasının gerekip gerekmediği, toplantının zamanı, niteliği, tabi olduğu hükümler, karar yeter sayısı ve karar yeter sayısının sağlanamaması hali ele alınacaktır.

2. Toplantı Yapılmasının Gerekip Gerekmediği Problemi

Riskli yapı tespiti yapılması üzerine, 6306 sayılı Kanun m. 6 düzenlemesi uyarınca yapı hakkında riskin güçlendirme veya yapının yıkılarak yeniden yapılması yöntemlerinden hangisiyle bertaraf edileceği ve seçilen yöntemin hangi şartlarda uygulanacağı konusunda karar alınması zorunludur. Bu kararın ise, mutlaka toplantı yapılarak alınmasının gerekip gerekmediği sorunu gündeme gelmektedir. Zira uygulamada, toplantı yapılmadan alınan kararlarla, bu kararlara dayanılarak imza edilen sözleşmelerle karşı karşıya kalınmaktadır.

Konuyla alakalı olan Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmü, 2016 senesinde yapılan değişiklikten önceki haliyle de mevcut haliyle de toplantı yapılmasının zorunlu olup olmadığı konusunda açıklayıcı değildir. Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmündeki ***"… bütün maliklerce oybirliği ile karar verilmemişse, … bütün malikler toplantıya çağırılır"*** ifadesi 2016 senesindeki değişiklik[118] ile madde metninden çıkarılmıştır[119]. Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 düzenlemesinin güncel hali, toplantı yapılması veya yapılmamasına dair net bir ifade içermemektedir. Bu durum da uygulamada uyuşmazlıklara sebebiyet vermektedir. Kanun koyucunun, riskli yapı hakkında karar alınırken toplantı yapılma zorunluluğunu ortadan kaldırma

[118] RG. 27.10.2016, S. 29870.

[119] Hükmün lafzı, tüm maliklerce oybirliği ile karar verilmesi halinde toplantı yapma zorunluluğunun bulunmadığı ancak oybirliğinin sağlanamadığı hallerde toplantı yapılma zorunluluğunun doğacağı şeklinde yorumlanmaya müsaittir. Ayrıca, oybirliği ile karar alındıktan sonra, alınan kararın veya sözleşmenin hükümsüzlüğünün salt toplantı yapılmamış olması nedeniyle ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğu yönünde bkz. İNAL, s. 85, dn. 125.

iradesiyle hareket ettiği ve bu doğrultuda toplantı yapılmasına dair ifadenin madde metninden çıkarıldığı zannedilmekteyse[120] de kanun koyucunun bu yönde bir iradesi olduğunu kabul etmek 6306 sayılı Kanun'un ruhuyla ve hükümleriyle bağdaşmamaktadır. Dolayısıyla aşağıda sebepleri açıklandığı üzere; riskli yapı hakkında karar alınırken toplantı yapılması gerekmektedir[121].

Riskli yapının kat mülkiyetine veya paylı mülkiyete tabi olması fark etmeksizin, 6306 sayılı Kanun kapsamında riskli yapı hakkında alınan kararlar muhakkak toplantı yapılarak alınmalıdır[122]. Zira, kanunun aradığı 2/3 asgari yeter sayısının sağlanması durumunda toplantı yapılmayacağının kabulü halinde, bir kısım kat maliki veya paydaşın hiç haberi olmaksızın ancak onların da mülkiyet hakkını etkileyecek nitelikte karar alınabilmesine imkan sağlanmış olur. Riskin nasıl bertaraf edileceği, hangi yüklenici ile hangi şartlar altında sözleşme kurulacağı, mevcut durum hakkında görüş bildirme, farklı tekliflerin oylamaya sunulması gibi imkanlar, ancak toplantı yapılarak kullanılabilir. Tüm kat maliki veya paydaşların karar alma surecine dahil edilmesi toplantı yapılarak sağlanabilecektir. Toplantı yapılmaksızın 2/3 asgari yeter sayısı sağlanarak karar alınması ve bu kararın diğer kat malikleri veya paydaşlara dikte edilmesi mülkiyet hakkını ihlal edeceğinden kararın kesin hükümsüzlüğü[123] gündeme gelecektir[124].

6306 sayılı Kanunla özel olarak düzenlenen konular haricinde, kat mülkiyetine tabi yapılar hakkında Kat Mülkiyeti Kanunu uygulanma alanı bulur. 6306 sayılı Kanun ile özel olarak 2/3 karar yeter sayısı düzenlenmiş ancak toplantı yapılmaksızın karar alınabileceğine dair özel bir düzenleme getirilmemiştir. Dolayısıyla, yapılacak toplantı hususunda KMK uygulama alanı bulacağından KMK m. 29/f.2 uyarınca toplantı

---

[120] ÇAKIR, Halil Burak, Kentsel Dönüşüm Kapsamında Riskli Yapıların Yıkılması Ve Yeniden Değerlendirilmesi Sürecinde Meydana Gelen Uyuşmazlıklar, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, Ekim 2018, s. 60-61; KİRAZ, s. 21-22.

[121] İNAL, s. 86.

[122] ELLEK, s. 9; İNAL, s. 86.

[123] Bu konu çalışmamızın İkinci Bölümünün II.-A.-1. Mülkiyet Hakkının Korunması ve III.-B.-1. Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Durumunda başlıkları altında incelenmiştir.

[124] 6306 sayılı Kanun m. 6 kapsamında karar alınabilmesi için toplantı yapılmasının zorunlu olmaması halinde, söz konusu alınan kararın hangi tarihte alındığı bilinemeyecektir. Bu da, riski yapı tespiti yapılmadan önce yani henüz riskli yapı niteliğinde olmayan bir yapı hakkında 6306 sayılı Kanun kapsamında karar alınmasına ve KMK.'nun bertaraf edilmesine sebebiyet verecektir. Bu yönde bkz. İNAL, s. 88.
Kararların toplantı yapılarak alınması gerekliliğinin, mülkiyet hakkının ihlal edilmemesi zorunluluğundan ve KMK'ndan kaynaklandığı, Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmünün değişikliğe uğramasının bu sonuca etkisi olmadığı yönünde bkz. İNAL, s. 87-88.

yapılacaktır. Kat mülkiyetine tabi yapılar hakkında toplantı yapılmadan karar alınmasının mümkün değildir[125]. Kat malikleri tarafından oybirliği sağlandığı halde bile, oybirliği ile alınan bu kararın kural olarak toplantıda alınmış olması zorunludur[126]. Toplantı yapılmadan sadece kat maliklerinin muvafakatlerinin toplanması yeterli olamayacaktır[127]. Kat Mülkiyeti Kanununda öngörülen toplantı usulüne uyulmadan ya da hiç toplantı yapılmadan karar alınması, kanunun emredici hükümlerine aykırılık anlamına geldiğinden alınan kararlar kesin hükümsüz olacaktır[128].

Paylı mülkiyete tabi yapılar bakımından; Kanunun aradığı 2/3 asgari çoğunluğun sağlanmasının yeterli olduğu ve toplantı yapılmaksızın karar alınabileceğinin kabul edilmesi, karar katılmayan/katılamayan azınlığın mülkiyet hakkını ihlal edeceğinden, azınlığa söz hakkı verilmemesi sonucunu doğuracağından, kararların gizlice alınarak azınlığa bu kararların dikte edilmesine sebebiyet vereceğinden paylı mülkiyet söz konusu olduğunda da kararın toplantı yapılarak alınması şarttır[129].

Kat mülkiyetine tabi bir yapının yıkılması ve arsa haline dönüşen taşınmaz açısından paylı mülkiyetin söz konusu olduğu durumlarda da 6306 sayılı Kanun kapsamında alınacak kararların toplantı yapılarak alınması gerekmektedir. Çünkü, bu

---

[125] Bu yönde bkz. İNAL, s. 89; TEKİNAY, s. 109.

[126] Aksi halde, yani toplantı yapılmaksızın haricen tüm kat maliklerinin onayı alınarak alınan kararın geçerliliğinden bahsedilemeyeceği, ancak oybirliği sağlandıktan sonra "kararın toplantı yapılmadan alındığı sebebiyle geçersiz olduğunun" ileri sürülmesinin somut olaya göre hakkın kötüye kullanılması teşkil edebileceği yönünde detaylı bilgi için bkz. İNAL, s. 90.

[127] Kararın geçersiz olarak alınması, bu geçersiz karara dayanılarak akdedilen sözleşmenin de geçersiz olması sonucunu doğuracaktır. Bununla birlikte, hiçbir karar metni imzalanmadan direk yüklenici ile sözleşme akdedilmesi ve bu sözleşmenin tüm kat maliklerince imzalanmasının ardından, kat malikleri kurulu toplantısı yapılmadığı iddiasıyla sözleşmenin geçersiz olduğunun ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil edebilecektir. İNAL, s. 90, dn. 132.

[128] ELLEK, s. 9.

[129] Paylı mülkiyette karar alınabilmesi için toplantı yapılması gerektiğine dair bir hukuki düzenleme olmadığından, 6306 sayılı Kanun m. 6 uyarınca karar alınırken de toplantı yapılmasının şart olmadığı yorumu da mevcuttur. Bu yorumun dayanağı olarak; paylı mülkiyette kat mülkiyetine kıyasla paydaşların daha yakın bir ilişkide oldukları, her paydaşın olağan yönetim işlerini yapmaya yetkili olduğu, bazı durumlarda tek bir paydaşın diğer paydaşları temsilen hareket edebildiği (TMK m. 693/3), kat mülkiyetinde ise, kat maliklerinin birbirlerine muhtemelen yabancı olmaları, her bağımsız bölümün ayrı bir mülkiyet hakkının konusu olduğu, birbirine yabancı olan kat maliklerinin karar alırken belirli kurallara göre hareket etmelerinin hak ve menfaatlerin korunabilmesi açısından kaçınılmaz olduğu ancak, pay sahiplerinin karar alabilmeleri için ağır kurallara ihtiyaç duyulmaması sayılabilir.
Yapının paylı mülkiyete tabi olduğu ancak paydaşlarca fiilen paylaşım yapıldığı ve adeta kat mülkiyetine benzer bir durum söz konusu olduğunda, mutlaka toplantı yapılarak karar alınmasının gerektiği kabul edilmelidir. İNAL, s. 91.

halde kat mülkiyeti geçici olarak sona ermiştir[130]. Yıkılan yapı yeniden inşa edildiğinde kat mülkiyeti tekrardan kurulacaktır[131].

3. Toplantının Zamanı, Niteliği, Tabi Olduğu Hükümler

14.04.2016 tarihli 6704 sayılı Kanun m. 23 ile, 6306 sayılı Kanun'un 6. maddesi *"Bu çerçevede riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında uygulama yapılan etap veya adada, riskli yapılarda ise bu yapıların bulunduğu parsellerde,* ***yapılar yıktırılmadan önce,*** *... sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir."* şeklinde değiştirilmiştir. Söz konusu değişiklikle birlikte, yapının yıkılmasından önce, Kat Mülkiyeti Kanunu'nun öngördüğü oybirliği şartı aranmaksızın, 6306 sayılı Kanun kapsamında (2/3 asgari yeter sayısıyla) karar alınabileceği hiçbir tereddütte yer vermeyecek şekilde açıkça ifade edilmiştir. Kanunun güncel hali incelendiğinde; riskli yapı tespitinin ardından, bu riskin nasıl bertaraf edileceği konusunda karar alınabilmesi için yapının yıkılmasının beklenmesi gerekmediği görülmektedir.

6306 sayılı Kanun m. 6'nın söz konusu düzenlemeden önceki ilk halinde ise, toplantı ve uygulamaya ilişkin karar alınabilmesi için önce yapının yıkılması gerekmekte, yapı yıkıldıktan sonra maliklerce karar alınabileceği öngörülmekteydi[132]. Değişiklikten önceki dönemlere ait Yargıtay kararlarının[133]; yapının yıkılmasından

---

[130] Bu yoruma paralel olarak Yargıtay'ın aile konutu şerhiyle alakalı verdiği bir karar mevcuttur. Bu karar göre; 6306 sayılı Kanunun kapsamında yapının yıkılması ve bu sebeple taşınmaz üzerinde herhangi bir konut bulunmaması "aile konutu şerhinin" kaldırılmasını gerektirmemektedir. Yargıtay 2. HD. E. 2015/4664 K. 2015/5506 T. 24.03.2015. (www.lexpera.com.tr) E.T: 12.12.2020.

[131] Uygulamada taşınmazın malikleri, riski bertaraf etmek için taşınmazın yıkılıp fakat yerine yenisinin inşa edilmemesi sebebiyle taşınmazı yok etme eğiliminde değildir. Bu sebeple yıkılan yapı yeniden inşa edildiğinde, kat mülkiyeti tekrar kurulacaktır. 6306 sayılı Kanun'un amacı da bu yöndedir: Kanunun amacı riskin bertaraf edilerek, yerine sağlıklı ve güvenli yaşama çevreleri oluşturmak olup; riskten arındırmanın sadece yapıyı yıkarak sağlanacağı düşünülemez. Yıkılan riskli yapının yerine yapılacak risksiz yapı, mümkün olduğunca eski yapıdaki özelliklere riayet edilerek inşa edilmelidir. Dolayısıyla, kat mülkiyetine tabi bir yapı yıkılarak arsa haline dönen taşınmaz o şekilde bırakılmayacak yeni inşa edilen yapı tekrardan kat mülkiyetine tabi hale getirilecektir. Netice itibariyle, kat mülkiyetine tabi bir yapının yıkılması ve arsa haline dönüşen taşınmaz açısından paylı mülkiyetin söz konusu olduğu durumlarda kat mülkiyetinin geçici olarak sona erdiği söylenebilir.

[132] 6306 sayılı Kanun'un 6. Maddesinde, söz konusu değişiklikten önce "üzerindeki yapı yıkılarak arsa haline gelen taşınmaz" hakkında paydaşlar tarafından karar alınabileceği düzenlenmişti. Bu düzenleme, yapının güçlendirilmesi ihtimalini yok saydığı ve her halde yapının yıkılacağı düşüncesine dayandığından sakıncalıydı. Bunun yanında, uygulamanın nasıl gerçekleştirileceğinin yapının tahliyesinden ve yıkımından sonra belirlenecek olması malikler bakımından katlanılması güç bir belirsizlik yaratacağından, 6. Maddenin düzenlemeden önceki hali oldukça eleştirilmiştir.

[133] Yargıtay 18. HD. E. 2015/2026 K. 2015/17243 T. 26.11.2015. (www.lexpera.com.tr) E.T: 12.12.2020.
Yargıtay 18. HD. E. 2015/1794 K. 2015/15821 T. 04.11.2015. (www.lexpera.com.tr) E.T: 12.12.2020.
Yargıtay 18. HD. E. 2013/20586 K. 2014/1852 T. 10.02.2014 (www.lexpera.com.tr) E.T: 23.12.2020.

önce Kat Mülkiyeti Kanununun uygulanması gerektiği, uyuşmazlıklarda sulh hukuk mahkemesinin görevli olduğu, yapının yıkılmasına ve yeniden yapılmasına dair kararın kat maliklerinin oybirliği ile alınabileceği yönünde olduğu görülmektedir. Yargıtay'ın bu yöndeki uygulaması doktrinde oldukça eleştirilmiştir[134].

Riskli yapı tespitinin yapılmasından önce 6306 sayılı Kanun m. 6/1 düzenlemesine göre 2/3 çoğunlukla karar alınabilmesinin mümkün olup olmadığı sorusu irdelenmelidir. Riskli yapı tespiti yapılmadan önce, yapının riskli olduğu varsayılarak 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmüne göre karar alınması mümkün değildir. Ancak uygulamada, yapı hakkında riskli yapı tespiti yapılmadan önce, yapının riskli olabileceği ihtimaline dayanılarak kat malikleri veya paydaşlar tarafından 2/3 çoğunluk sağlanarak karar alındığı ve yüklenici ile sözleşme akdedildiği, yapı hakkında ise sonradan riskli yapı kararı alındığı görülebilmektedir. Fakat bu durumda ne alınan kararın ne de bu karara dayanılarak akdedilen sözleşmenin geçerliliğinden bahsetmek mümkün değildir. Zira bu durum, Medeni Kanun ve Kat Mülkiyeti Kanunu hükümlerinin dolaşılması anlamına gelecektir. Ayrıca, 6306 sayılı Kanunun uygulama alanı bellidir. 6306 sayılı Kanun kapsamına dahil olmayan hallerde bu kanunun uygulanabilmesi mümkün değildir. Kat mülkiyetine tabi yapılar hakkında Kat Mülkiyeti Kanunu, paylı mülkiyete tabi yapılar hakkında ise Medeni Kanun uygulama alanı bulacaktır. Kat mülkiyetine veya paylı mülkiyete tabi bir yapı hakkında 6306 sayılı Kanunun uygulanabilmesi, ancak o yapının riskli yapı niteliğine haiz olması yani o yapı hakkında "riskli yapı tespiti" yapılmış olmasına bağlıdır. Riskli yapı tespitinden önce, yapının riskli olma ihtimali göz önüne alınarak üzerinde fikir birliğine varılmış bir karar varsa bile, bu karar 6306 sayılı Kanun m. 6/1 kapsamında bir karar olamayacağından, yok hükmündedir[135].

---

[134] ÇETİNER, Bilgehan, Kentsel Dönüşüme İlişkin Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 04.11.2015 Tarihli Kararına İlişkin İnceleme ve Değerlendirmeler, İÜHFM, 2016, S.1, C.LXXIV, s. 233 vd.; ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 164-165; YAĞCI, s. 168.
Yağcı'ya göre; 6306 sayılı Kanun'un uygulama alanı bulabilmesi için yapının yıkılması veya yıkılmaması ya da kat mülkiyetinin sona ermiş olması veya olmaması belirleyici bir öneme sahip değildir. Zira, riskli yapı tespiti veya riskli alan ya da rezerv yapı alanı ilanı 6306 sayılı Kanun'un uygulama alanı bulabilmesi için yeterlidir. Bu yönde bkz. YAĞCI, s. 167-168.

[135] İNAL, s. 99.
6306 sayılı Kanun kapsamındaki "riskli yapı" kavramından bahsedilebilmesi için yapı hakkında riskli yapı tespiti yapılmış olması şarttır. Riskli yapı tespiti yapılmadan önce alınan kararlar kurucu unsur eksikliği sebebiyle yok hükmünde olacaktır. Bu konu çalışmamızın İkinci Bölüm-III.-B.- 1. Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Durumunda başlığı altında detaylıca incelenmiştir.

6306 sayılı Kanun'da ve Uygulama Yönetmeliğinde, toplantı yapılabilmesi ve karar alınabilmesi için riskli yapı tespitinin kesinleşmesinin gerekip gerekmediği hususunda bir açıklık bulunmamaktadır[136]. Karar alınabilmesi için riskli yapı tespitinin kesinleşmesinin zorunlu olmadığı fikrine dayanak olarak, Uygulama Yönetmeliği m. 8 hükmü ile m. 15/2 hükmü karşılaştırılmaktadır. Uygulama Yönetmeliği m. 8/1 düzenlemesi riskli yapıların yıktırılmasına ilişkin olup; bu düzenlemede riskli yapıların yıktırılabilmesi için riskli yapı tespitinin kesinleşmiş olması açıkça aranmaktadır. Riskli yapı hakkında karar alınmasına dair olan Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmünde ise, karar alınabilmesi için riskli yapı tespitinin kesinleşmiş olması gibi bir şart düzenlenmemiştir. Nitekim, riskli yapı tespiti kesinleşmeden yapının yıkılması halinde, eğer sonradan tespit sonucu değişirse yapı yıkılmış olduğu için telafisi imkansız zarar ve geri dönüşü imkansız bir durumla karşı karşıya kalınacaktır. Oysa riskli yapı tespit işlemi kesinleşmeden toplantı yapılması ve karar alınması halinde böyle bir sakınca bulunmamaktadır. Bu sebeplerle, toplantı yapılabilmesi ve karar alınabilmesi için riskli yapı tespitinin kesinleşmesinin gerekmediği sonucuna varılmaktadır. Karar alındıktan sonra yapının riskli olmadığının ortaya çıkması halinde, alınan kararlar hükümsüz kalacaktır. Bunun yanında; riskli yapı tespit işleminin karar alındıktan sonra kesinleşmesi halinde, riskli yapı tespitinden sonra ancak riskli yapı tespit işleminin kesinleşmesinden önce alınmış bir kararın salt bu sebeple geçersiz kılınmasının haklı bir sebebi bulunmamaktadır[137].

---

[136] ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 166; İNAL, s. 99; YAĞCI, s. 156.

[137] Karar alınabilmesi için riskli yapı tespit işleminin kesinleşmesi gerektiği görüşünün dayanakları ise şu şekildedir: Uygulama Yönetmeliği m. 8 hükmünde spesifik olarak ve açıkça riskli yapı tespit işleminin kesinleşmesi şartının aranıyor olması ancak buna karşılık Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmünde bu yönde açık bir ifadenin bulunmuyor olması, karar alınabilmesi için tespit işleminin kesinleşmesinin gerekmediği anlamına gelmemektedir. Zira, 6306 sayılı Kanunun, 14.04.2016 tarihli 6704 sayılı Kanun m. 23 değişikliğinden önceki halinde dönüşüm süreci, önce yıkım ardından karar alınması şeklinde sıralanmıştı. Yıkım için riskli yapı tespitinin kesinleşmesi şart olduğundan karar alınması için de tespit işleminin kesinleşmiş olacağı sonucu otomatikman doğmaktaydı. İNAL, s. 100-101.

Çetiner'e göre; 6306 sayılı Kanun m. 6 hükmünde öngörülen karar nisabı kuralı, riskli yapı tespitinin kesinleşmesiyle uygulama alanı bulacaktır. Yani, riskli yapı tespitinin yapılması ve bu tespite karşı yapılan itirazın reddedilmesi veya hiç itirazda bulunulmaması sebebiyle riskli yapı tespitinin kesinleşmesi akabinde, en az 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak karar alınabilecektir. Bu görüşün dayanağı olarak; madde metninde herhangi bir yapıdan değil, "riskli yapıların bulunduğu parsellerde, yapı yıktırılmadan önce … en az 2/3 çoğunluk ile karar verilir." denmek suretiyle "riskli yapılardan" bahsedildiği ifade edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 166.

Bu görüşe göre; riskli yapı tespiti kesinleşmeden önce karar alınabilmesi için, yapı kat mülkiyetine tabi ise KMK. m. 45, yapı paylı mülkiyete tabi ise, TMK m. 692 uyarınca oybirliğinin sağlanması gerekmektedir. Aksi halde, oybirliği sağlanmadan 2/3 çoğunluk ile riskli yapı tespiti kesinleşmeden önce karar alınması mümkün değildir. Bu ihtimalde, alınmış olan karar iptal edilebilir nitelikte olacaktır.

Yapının kat mülkiyetine tabi bir yapı olması hali detaylıca irdelenmesi gereken bir durumdur. 6306 sayılı Kanun m. 6, 14.04.2016 tarihli 6704 sayılı Kanun ile değiştirilmiştir. Ancak bu değişiklikle yalnızca, toplantının yapı yıkılmadan evvel yapılabilmesi hususu ve alınacak kararlar açısından oybirliği şartının yerine 2/3 çoğunluğun sağlanması gerektiği hususu netleştirilmiştir. Bunların haricinde, Kat Mülkiyeti Kanunu'nun uygulanmayacağına yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Kat Mülkiyeti Kanunu'nun kıyasen uygulanabilmesi mümkündür[138].

Yapı, kat mülkiyetine tabi bir yapı olduğu sürece, kural olarak Kat Mülkiyeti Kanunu uygulanır. Ancak 6306 sayılı Kanun sonradan yürürlüğü giren özel bir kanun olup; riskli yapı tespitinin ardından, somut olayla ilgili 6306 sayılı Kanun ile özel olarak düzenlenmiş bir hüküm bulunuyorsa, bu hükmün uygulanması gerekmektedir. 6306 sayılı Kanun kapsamında özel bir hüküm bulunmayan hallerde ise, Kat Mülkiyeti Kanununun uygulanması yerinde olacaktır[139]. Bu duruma örnek olarak; 6306 sayılı Kanun m. 6 düzenlemesi gereği, kat malikleri tarafından gerçekleştirilecek toplantı ve alınacak kararlara yönelik olarak 6306 sayılı Kanun uygulama alanı bulacaktır. Öte yandan, örneğin toplantı çağrısıyla alakalı olarak 6306 sayılı Kanun bir düzenleme içermediğinden, bu hususta Kat Mülkiyeti Kanunu uygulanacaktır[140].

4. Toplantı

Bir yapı hakkında riskli yapı tespiti yapılması üzerine, riskin giderilmesi ve kentsel dönüşüm sürecinin tamamlanmasına yönelik olarak nasıl bir yol izleneceğine maliklerince karar verilecektir. Yapının tek kişi mülkiyetinde olmayıp, kat mülkiyetine

---

Toplantı yeter sayısı, karar yeter sayısı sağlanmadan alınan kararlar iptal edilebilecektir. Bu yönde bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 167; NOMER, Haluk, Kişi Birliklerinde Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, 1.Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s. 63-97-99; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 674, n. 2305. Ayrıca; toplantı yeter sayısına aykırılığın butlan, karar yeter sayısına aykırılığın yokluk sonucunu doğuracağı görüşü için bkz. ARPACI, Abdülkadir, Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması, 6. Baskı, İstanbul, 2002, s. 134. Yargıtay uygulaması ise; toplantı yeter sayısı da karar yeter sayısı da sağlanmadan alınan kararların yok hükmünde olacağı şeklindedir. Yargıtay 18. HD. T. 22. 11. 2011, E. 2011/7989 K. 2011/11856 (www.lexpera.com.tr) E.T: 14.03.2022.

[138] Türk Medeni Kanunu kapsamında, paylı mülkiyete ve elbirliği mülkiyetine tabi yerler bakımından toplantı ve çağrı usulü konularına dair açık ve net bir hüküm bulunmamaktadır. Aksine bir kanuni düzenleme veya anlaşma olmadıkça, bu durumlarda kat mülkiyeti kanununun ilgili hükümlerinin kıyasen uygulanması mümkündür. YAĞCI, s. 171.

[139] Riskli yapı kat mülkiyetine tabi bir yapı ise, 6306 sayılı Kanun m. 6 düzenlemesine göre yapılan kat malikleri toplantısına dair; toplantıya çağırma usulü, toplantının yapılacağı yer, toplantının olağan mı olağanüstü toplantı mı olacağı, toplantı yeter sayısına ulaşılamaması halinde söz konusu olacak kurallar gibi hususları barındıran KMK m. 29 hükmünün uygulanması gerektiği yönünde bkz. ELLEK, s. 12; YAĞCI, s. 170.

[140] ELLEK, s. 9 vd.; YAĞCI, s. 170.

ya da paylı mülkiyete tabi olması halinde, toplantı yapılarak karar alınması gerekmektedir. 6306 sayılı Kanun m. 6/1 düzenlemesinde yalnızca, maliklerin 2/3 çoğunluğu ile karar alınabileceği belirtilmiştir. Bunun haricinde toplantının nasıl gerçekleştirileceği, toplantı çağrısı gibi konulara değinilmemiştir.

Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmü 2016 senesinde yapılan değişiklikten önce toplantının gerçekleştirilmesiyle alakalı birtakım detaylar içermekteydi[141], Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmünün mevcut hali ise, toplantı ile alakalı açık ifadeler içermemektedir.

Riskli yapı hakkında karar alınacak olan toplantının çağrı usulüne dair 6306 sayılı Kanun veya Uygulama Yönetmeliği aydınlatıcı ve net hükümler içermemektedir. Ancak, yapının kat mülkiyetine tabi olması halinde, toplantının çağrı şekline dair olarak KMK m. 29/2 hükmünün uygulanması yerinde olacaktır. KMK m. 29/2 uyarınca; kat maliklerinden biri, yönetici veya denetçi toplantı tarihinden en az on beş gün önce, toplantı nedenini içeren yazıyı tüm kat maliklerine imza karşılığı veya taahhütlü mektup ile göndermelidir. Toplantı çağrısının KMK m. 29/2 hükmünde öngörülmeyen şekillerde örneğin ilan yoluyla yapılması mümkün değildir[142]. Paylı

---

[141] Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 düzenlemesinin 2016 senesinde yapılan değişiklikten önceki hali: *"Riskli yapılarda, Kanunun 6 ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca, parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine bütün maliklerce oybirliği ile karar verilememiş ise, riskli yapının değeri, Sermaye Piyasası Kuruluna kayıtlı olarak faaliyet gösteren lisanslı değerleme kuruluşlarına tespit ettirilir ve maliklerden birinin istemi üzerine, ile bütün malikler toplantıya çağrılır. Toplantıda yürütülecek uygulamalar konusunda riskli yapının değeri de gözetilerek bütün maliklerce oybirliği ile anlaşmaya çalışılır. Oybirliği ile anlaşma sağlanamaması halinde yapılacak uygulamaya sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu karar tutanağa bağlanır ve karara katılan maliklerce imzalanır. Bu karar, karara katılmayanlara ve toplantıya iştirak etmeyenlere noter vasıtasıyla tebliğ edilir ve bu tebliğde, on beş gün içinde bu kararın kabul edilmemesi halinde bağımsız bölümlerine ilişkin arsa paylarının, Bakanlıkça tespit edilecek veya ettirilecek rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağı, paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, bu payların, rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edileceği bildirilir."*

[142] 6306 sayılı Kanun m. 6 kapsamında karar alınacak bir toplantı çağrısının Tebligat Kanunu Ek m. 1'e göre fiilen oturana yapılabilmesi veya apartman girişindeki ilan tahtasına asılarak yapılmasının mümkün olmadığı, bu biçimde yapılan çağrının 6306 sayılı Kanun kapsamında geçerli bir tebligat sayılmayacağı yönünde bkz. YAĞCI, s. 170-171.
Toplantı çağrısının KMK m. 29/2 hükmünde öngörülen kıstaslara aykırı biçimde yapılması halinde, söz konusu toplantıda alınan kararların geçersiz olduğu yönünde bkz. Yarg. 18.HD., T. 14.03.2005, E. 2005/1567, K. 2005/2129.; Yarg. 20. HD., T. 24.01.2019, E. 2017/5367, K. 2019/427. Yarg. 18. HD., T. 04.12.2012, E. 2012/12905, K. 2012/13920. E.T: 30.05.2022; (www.lexpera.com.tr)
Toplantının çağrı usulüne uyulmadan gerçekleştirilmesi halinde gündeme gelecek geçersizlik yaptırımı konusu çalışmamızın İkinci Bölümünün III.-B. Kararların Geçersizliği ve Geçersiz Karara Karşı Başvurulabilecek Hukuki Yollar başlığı altında incelenmiştir.

mülkiyete tabi yapılar açısından, Türk Medeni Kanunu paydaşların toplantıya çağrı usulüne dair bir düzenleme içermemektedir. Dolayısıyla bu boşluğun da KMK m. 29/2 hükmünün kıyasen uygulanması yoluyla giderilmesi mümkündür[143].

Toplantı yeter sayısına dair bir düzenleme 6306 sayılı Kanun'da bulunmamaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre[144]; 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmündeki 2/3 oranındaki karar yeter sayısı, aynı zamanda toplantı yeter sayısını da oluşturmaktadır. Çünkü 2/3 karar yeter sayısına ulaşılabilmesi için en az bu oranda toplantıya katılımın sağlanması gereklidir[145]. Doktrindeki bir diğer görüşe göre ise; karar yeter sayısının sağlanamaması halinde TMK m. 691/3 hükmü uyarınca mahkemeye başvurulması ve tüm paydaşların menfaatine olacak bir karar verilmesi talep edilebilir. Bu sebeple, karar yeter sayısı ve toplantı yeter sayısının aynı olduğu ve karar yeter sayısı olan 2/3 çoğunluğun sağlanamadığı hallerde toplantı yapılamayacağı ve bu toplantının bir anlam ifade etmeyeceği savunulamaz. Ayrıca, 6306 sayılı Kanun'un toplantı yeter sayısı konusunda özel hüküm içermemesi sebebiyle, KMK m. 30[146] hükmündeki toplantı yeter sayısına dair oranların yok sayılması mümkün değildir.

Kanaatimizce, ikinci görüş daha baskın gelmektedir. 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünde ifade edilen 2/3 karar yeter sayısı sağlanamadığı takdirde, KMK m. 30 düzenlemesinin içerdiği "*kat maliklerinin sayı ve arsa payı bakımından yarısından fazlası"* şeklindeki toplantı yeter sayısı göz önünde tutularak toplantı yapılması mümkündür. Ancak böyle bir toplantıda alınan karar, 6306 sayılı Kanun kapsamında alınmış bir karar niteliğinde olamayacaktır. Bu halde, paydaşlar veya kat malikleri arasında anlaşmazlık olduğu sonucu ortaya çıkar. Dolayısıyla, toplantı yapıldığı ancak karar alınamadığı bir durumda, TMK m. 693/2 hükmüne göre hakimin müdahalesi talep edilebilecektir[147].

---

[143] YAĞCI, s. 171.

[144] Bu görüşün detaylı açıklaması için bkz. İNAL, s. 107 vd.; YAĞCI, s. 171.

[145] Bu yönde bkz. GENÇ ARIDEMİR, GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Kentsel Dönüşümde Kat Mülkiyetiyle İlgili Bazı Sorunların Değerlendirilmesi, Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi, Güncel Medeni Hukuk Sorunları Toplantıları, 25 Kasım 2016, Yayınlanmamış Tebliğ Metni, dn. 40-41; YAĞCI, s. 171.

[146] KMK m. 30/1: *"Kat malikleri kurulu, kat maliklerinin sayı ve arsa payı bakımından yarısından fazlasıyla toplanır ve oy çokluğuyla karar verir."*

[147] Kanun koyucu, hem önemli yönetim işlerinde (TMK m. 691/3) hem bölünemeyen ortak menfaatin varlığı halinde (TMK m. 693/2) paydaşlarca karar alınamaması ve uyuşmazlığın ortaya çıkması durumunda, uyuşmazlığın hakimin müdahalesi yoluyla çözülmesi imkanı sağlamıştır.

Toplantı yeter sayısı hususu hakkında, yönetim planında hüküm bulunması ihtimali göz ardı edilmemelidir: Yönetim planı; bütün kat malikleriyle külli ve cüz'i haleflerini bağlayan bir ana sözleşme niteliğinde olup; bu sözleşme ile, ana gayrimenkulün yönetim tarzı, kullanım amacı ve şekli, yönetici ve denetçilere ödenecek ücret ve yönetime dair diğer koşullar düzenlenmektedir[148].

Yönetim planı, kanunun emredici hükümlerine aykırı olarak düzenlenemez[149]. Dolayısıyla, Kat Mülkiyeti Kanunu'nda öngörülen toplantı yeter sayısının nispi emredici nitelikte olduğu kabul edildiğinden; KMK m. 30 hükmünde belirtilen "*kat maliklerinin sayı ve arsa payı bakımından yarısından fazlası"* şeklindeki toplantı yeter sayısının yönetim planıyla ağırlaştırılması mümkünken yeter sayının azaltılmasına ilişkin düzenleme yapılması mümkün değildir[150].

5. Karar Yeter Sayısı

Karar yeter sayısına ilişkin olarak 6306 sayılı Kanun m. 6/1 ve Uygulama Yönetmeliği m. 15/2; *"yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin ... sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir."* şeklinde bir ifade içermektedir.

Hükmün lafzından karar yeter sayısı olarak pay ve paydaş çoğunluğu mu yoksa yalnızca pay çoğunluğu mu arandığı net olarak anlaşılmamaktadır. 6306 sayılı

Riskli yapı hakkında karar alınmasının, önemli yönetim işi olduğunun kabulü halinde, uyuşmazlığın çözümü için hakime başvuru imkanının gerekçesi TMK m. 691/3 hükmü olacaktır. İNAL, s. 108.
Riskli yapı hakkında karar alınmasının, bölünemeyen ortak menfaat kategorisinde olduğunun kabul edilmesi halinde ise, uyuşmazlığın çözümü için TMK m. 693/2 hükmüne dayanılarak hakime başvurulması mümkündür.
Kanaatimizce, riskli yapı hakkında karar alınması, önemli yönetim işinin sınırlarını aşmakta olup, olağanüstü yönetim işlerindendir. (Olağan-önemli-olağanüstü yönetim işleri konusu çalışmamızın Birinci Bölüm-I.-B.-4. Riskli Yapı Tespiti başlığı altında detaylıca açıklanmıştır.)
Ancak 6306 sayılı Kanun, istisnai nitelikte bir kanun olduğundan ve riskin ivedilikle giderilmesini hedeflediğinden genel hükümlerdeki birtakım kurallara istisna niteliğinde hükümler içermektedir. Bu hükümlerden birisi de riskli yapı hakkında alınacak kararlar için 2/3 pay çoğunluğu şeklinde karar nisabının belirlenmiş olmasıdır. Riskli yapı tespiti bulunmasaydı olağanüstü yönetim işi kapsamında oybirliği ile karar alınarak gerçekleştirilecek işler, 6306 sayılı Kanun kapsamına girince 2/3 pay çoğunluğu ile gerçekleştirilmektedir. Fakat bu istisna, gerçekleştirilecek işlerin niteliğini değiştirmemektedir. Diğer yandan, önemli yönetim işlerindeki karar nisabı pay ve paydaş çoğunluğu iken 6306 sayılı Kanun ile getirilen 2/3 pay çoğunluğu sayısal olarak daha yüksek bir orandır. Bu husus da göstermektedir ki, riskli yapı hakkında karar alınması, önemli yönetim işlerinin sınırlarını aştığından önemli yönetim işi kategorisinde değildir. Bu sebeple, riskli yapı hakkında karar alınamaması halinde hakime başvuru imkanının gerekçesinin TMK m. 693/3- bölünemeyen ortak menfaat olduğu fikrindeyiz.

[148] KMK m. 28.

[149] Yarg. 20. HD., T. 12.03.2019, E. 2019/287, K. 2019/1688. E.T: 30.05.2022 (www.lexpera.com.tr)

[150] NAR, Ahmet, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XXII, Sayı 1-2, 2018, s. 166.

Kanun'un getiriliş amacı, 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünün varlık sebebi beraber değerlendirildiğinde, kanun koyucunun yalnızca 2/3 oranında pay çoğunluğunu kastettiği anlaşılmaktadır[151]. Zira, 6306 sayılı Kanun m. 6 hükmünün düzenlenme sebebi, riskli yapı hakkında karar alınırken, pay ve paydaş çoğunluğu aranan veya oybirliği aranan TMK ile KMK genel hükümlerinden sıyrılarak riskli yapı hakkında karar alınmasının ve uygulanmasının kolaylaştırılmasıdır. Netice itibariyle, madde metnindeki karmaşık ifadenin sebebi, mevzuatın özensiz bir biçimde kaleme alınmasıdır. 6306 sayılı Kanun ile karar yeter sayısı olarak pay ve paydaşların 2/3 çoğunluğunun aranarak karar alma sürecinin zorlaştırıldığını kabul etmek mümkün değildir. Bu kabul, 6306 sayılı Kanun'un çıkarılış amacıyla, ruhuyla ve kanundaki diğer hükümlerle bağdaşmamaktadır.

Karar verilebilmesi için oybirliğinin aranmadığı her halde, karar yeter sayısının sağlanması durumunda azınlığın aleyhine hareket edilme tehlikesi söz konusu olabilecektir[152]. Karar yeter sayısının yükseltilmesi veya oy hakkının sınırlandırılması[153] azınlığın mülkiyet hakkının ihlal edilmesi engelleyemeyecektir. 2/3 çoğunluğu oluşturmayan azınlık kat maliki veya paydaşların haklarının korunması, ancak yargı yolu ile mümkün olabilecektir[154].

---

[151] AKBEY ERDİDAL, s. 120; GÜRSEL, s. 178; KAPLAN, s. 161; KİRAZ; s. 20; KOÇAKLI, s. 153-154; İNAL, s. 109; ÖNGÖREN/ÇOLAK, s. 67; ÖZ, Turgut, s. 392; ÖZKAN, Hasan/ GEORGIOUS PAPA KUBİLAY, Ceren, Açıklamalı-Örnekli Kentsel Dönüşüm Uygulaması, Cross Basım ve Yayıncılık, 2014, s. 32.
Hem pay hem paydaş sayısı açısından 2/3 çoğunluğun sağlanması gerektiği yönünde bkz. KARAKOCALI/TOKBAŞ/SENCER/KURŞUN; s. 83; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 231-232; ÖZMEN, Ethem Saba /HAMAMCIOĞLU, Gülşah Vardar, Kat İrtifakı, Yenilenmiş 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 194-198; ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 25-28.
Doktrindeki bu görüşün gerekçelerinden biri; sadece pay çoğunluğunun esas alınması halinde 2/3 pay çoğunluğunu sağlayan bir kişinin bile tek başına karar alabilmesi ve bu suretle diğer kişilerin mülkiyet hakkının ihlal edilme tehlikesidir. Ancak oybirliği ile karar alınmadığı sürece azınlığın mülkiyet hakkının ihlal edilme tehlikesi her zaman mevcuttur. KOÇAKLI, Engin, Riskli Alanlarda Maliklerin Uygulanmasında 2/3 İle Kararlar Alınması Ve Bu Alınan Kararlar Doğrultusunda İdarenin Kararları Uygulama Olanağı Ve Görevi, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, S. 14, Temmuz 2016, s. 153.
Özmen, hükümde hem "hisse" hem "paydaş" kelimelerinin bilinçli kullanıldığını, paydaş kelimesinin hükme katılmasıyla paydaşların da çoğunluğunun arandığı izleniminin oluştuğunu savunmaktadır. Özmen'in değerlendirmesi, hükmün lafzi olarak daraltıcı yorumlanmasından öteye geçememiş, değerlendirme yapılırken 6306 sayılı Kanun'un çıkarılış amacı göz önünde bulundurulmamıştır.
[152] Kötüniyetli olarak azınlık aleyhine karar alınmasının ancak oybirliği esasının benimsenmesiyle engellenebileceği yönünde bkz. KOÇAKLI, s. 141.
[153] Bir kimsenin bağımsız bölümlerinin sayısı ne olursa olsun, sahip olduğu oy sayısının tüm oyların 1/3'ünü aşamayacağını içeren KMK m. 31 düzenlemesinin uygulanabileceği yönünde bkz. GENÇ ARIDEMİR, dn. 43. Aksi yönde bkz. YAĞCI, s. 172.
[154] İNAL, s. 110.

Madde metninde yer alan *"yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin"* ifadesi TMK m. 688 hükmü ile uyuşmamaktadır. Zira, zaten taşınmaz üzerinde hissesi bulunanlar paydaş sayılacaktır. Bu sebeple kanun metnindeki "yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu" ifadesi yerine daha sade bir şekilde "payın üçte ikisine sahip hak sahipleri" ifadesinin kullanılmasının daha anlaşılır olacağı kanaatindeyiz[155].

6. Karar Yeter Sayısının Sağlanamaması Durumunda Hakime Başvuru

Riskli yapı hakkında karar alınabilmesi için, 2/3 pay çoğunluğu 6306 sayılı Kanun m. 6 hükmünde karar nisabı olarak açıkça belirlenmiştir. Bununla birlikte, bazı kat malikleri veya paydaşların ilgisizlikleri ve toplantıya bile katılmamaları sebebiyle veya dönüşümün nasıl gerçekleştirileceği hususlarında anlaşmaya varılamaması gibi sebeplerle, 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünde öngörülen karar yeter sayısı (pay çoğunluğunun 2/3'ü) sağlanamadığından, riskli yapı hakkında karar alınamaması gündeme gelmektedir.

6306 sayılı Kanun m. 6/1 düzenlemesine göre karar alınamaması ve bakanlık ya da idare tarafından acele kamulaştırma[156] yoluna da başvurulmaması halinde, dönüşüm süreci sekteye uğrama tehlikesiyle karşı karşıya kalmaktadır[157]. Bu noktada, kat malikleri veya paydaşların anlaşmaya varmaları hakim kararı ile sağlanabilmelidir. Nitekim, yapının paylı mülkiyete tabi bir yapı olması halinde, TMK m. 693/2 hükmü uyarınca anlaşmazlığın giderilmesi amacıyla hakime başvurulması ve hakimin de tüm paydaşların menfaatine uygun olarak uyuşmazlığın çözümüne yönelik karar hakkaniyetli bir karar vermesi sağlanabilmektedir. Aynı şekilde kat mülkiyetine tabi yapılar hakkında da, 6306 sayılı Kanun m. 6/1'e göre karar alınamaması halinde, TMK m. 693/2 gereğince hakime başvuru imkanının bulunduğu kabul edilmelidir. Zira,

---

[155] AKBEY ERDİDAL, s. 120.

[156] 6306 sayılı Kanun m. 6/2 hükmü kapsamında, idare tarafından yapılan tebligatın ilgililere ulaştığı tarihten itibaren 30 gün içerisinde anlaşma sağlanamaması durumunda, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, İdare ve TOKİ tarafından acele kamulaştırma yoluna gidilmesi mümkündür. Bu konu İdare Hukuku dahilinde olup, çalışmamızın kapsamında değildir. Konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. KAPLAN, s. 222 vd.

[157] Bu halde yapının yıkılması ve kat mülkiyetinin sona ermesinin ardından izale-i şüyu davası açılarak paylaşılması ve paylaşımın sonucunda ortaya çıkan yeni mülkiyet durumuna göre dönüşüm faaliyetlerinin gerçekleştirilebileceği yönünde bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 167.
Bu değerlendirme, 6306 sayılı Kanunun amacı ile bağdaşmamaktadır. Ayrıca bunun sonucunda, ekonomik olarak daha üstün olan kat maliklerinin, diğer kat malikinin mülkiyet hakkını sona erdirebilme imkanı elde edeceği açıktır. Böyle bir durumda ise, birçok kişi mağdur olacak ve toplumsal barış ve huzur da bozulacak, 6306 sayılı Kanun rant sağlama amacına hizmet ettirilmiş olacaktır. İNAL, s. 111.

hakime başvuru imkanından yararlanılabilmesi için, yapının yıkılarak kat mülkiyetinden paylı mülkiyete geçilmiş olması gerekmemektedir. Aksinin kabulü hiçbir amaca hizmet etmemekte olup, belirli bir mantık ve dayanağı da bulunmamaktadır.

Netice itibariyle, TMK m. 693/2 kapsamında hakime başvuru imkanından faydalanılması halinde hakim, somut olayın özelliklerine göre değerlendirme yaparak anlaşmazlığa sebep olan konuyu herkesin menfaatine olacak şekilde çözüme kavuşturacaktır. Kat maliki veya paydaşlar arasında anlaşmazlığa sebep olan konulara örnek olarak; riskin yapının yıkılarak mı yoksa güçlendirilerek mi bertaraf edileceği, hangi yüklenici ile hangi sözleşme tipinin akdedileceği, nasıl bir projenin gerçekleştirileceği, yeniden yapılan yapıdaki bağımsız bölümlerin paylaşımı gibi konular örnek verilebilir[158]. Hakimin müdahalesi halinde, hakim tarafından nasıl bir yol izlenerek karar verileceği noktasında KMK m. 33/2 hükmü açıklayıcıdır. Bu hükme göre hakim, ilgilileri dinler akabinde uyuşmazlık konusuyla ilgili olarak KMK ve yönetim planına göre karar verir. KMK ve yönetim planı uyuşmazlığa dair bir hüküm içermiyorsa hakim, genel hükümlere ve hakkaniyete göre karar verecektir. Örneğin; riskli yapının yıkılarak yeniden inşasına yönelik olarak inşaat firmalarından teklifler toplanmış ancak oylamada 2/3 çoğunluk sağlanamadığından karar alınamaması durumunda hakim nicel değerlendirmeler yaparak (inşaat firmalarının tekliflerindeki bağımsız bölümlerin metrekaresi, inşaatta kullanılacak malzemelerin kaçıncı sınıf olduğu, gösterilen teminat miktarı, taşınma giderlerini kimin üstleneceği gibi hususlar gözetilerek) malikler açısından en karlı teklifi onaylayabilecektir.

B. Riskli Yapı Tespiti Üzerine Alınacak Kararlar

Riskli yapı tespitinin yapılması üzerine yapı hakkında alınabilecek kararlar; yapının güçlendirilmesi kararı, yapının yıktırılması kararı veya parsel üzerinde birleştirilerek veya ayrı olarak uygulama yapılması kararıdır.

1. Yapının Güçlendirilmesi Kararı

Riskli yapı tespiti üzerine alınacak kararlardan biri de yapının güçlendirilmesi kararıdır. Riskli yapının güçlendirilmesi konusu çalışmamızın üçüncü bölümünün riskli yapı tespit işleminin hukuki sonuçları başlığı altında incelenecektir.

[158] İNAL, s. 111-112; YAĞCI, s. 181.

2. Yapının Yıkımı

Yapının riskli olduğunun tespit edilmesi üzerine bu riskin bertaraf edilmesi, yapının yıkılması veya güçlendirilmesi suretiyle gerçekleştirilebilir. Riskin bertaraf edilmesi amacıyla, 6306 sayılı Kanun m. 6 uyarınca 2/3 pay çoğunluğunun kararıyla yapının yıktırılması ve yeniden yaptırılması yolu tercih edilebilecektir. "Maliklerce gerçekleştirilme ilkesi" uyarınca, uygulamada yıkım kararı alınması ve bu kararın hayata geçirilmesi malikler tarafından gerçekleştirilmektedir. Ancak tahliye ve yıkım sürecinin maliklerce gerçekleştirilmemesi halinde, 6306 sayılı Kanun m. 5/3 ve Uygulama Yönetmeliği m. 8 düzenlemelerine göre, bu süreçler mülki amirler tarafından sürdürülecektir.

a. Yapının Yeniden Yaptırılması Yükümlülüğü

Yapının yıktırılmasıyla birlikte, söz konusu risk de ortadan kalkmış olacaktır. Ancak sadece yapının yıktırılarak riskin ortadan kaldırılması yeterli olmayıp, 6306 sayılı Kanun'un ulaşmak istediği hedef yapının yıktırılmasından ibaret değildir.

Kat maliki veya paydaşlar tarafından, yapının yeniden yapılmamasına dair oybirliği ile karar alınmadığı takdirde malikler kural olarak yapının yeniden yaptırılması yükümlülüğü altındadırlar[159].

6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği incelendiğinde, kanunun amacının riskli yapıların yıktırılmasından ibaret olmadığı, yıkılan yapıların riskten arındırılmış olarak yeniden yaptırılmasının hedeflendiği göze çarpmaktadır. 6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği'nin birçok maddesinde, yıktırılan yapının yeniden yaptırılacağına dair ifadeler bulunmaktadır. Bunlardan birisi, 6306 sayılı Kanun m. 1'deki *"tasfiye ve yenilemeler"* ifadesidir. Bir diğer ifade, 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.6'daki *"bu parsellerin malikleri tarafından değerlendirilmesi esastır."* şeklindedir. Bu düzenleme ile, yeniden değerlendirme yükümlülüğüne vurgu yapılmakta; bu yeniden değerlendirmenin ise kural olarak yıkılan yapının kullanım biçimine uygun olarak gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Yine, 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7 hükmüyle karar yeter sayısı konusunun detaylıca düzenlenmiş olması, yapının yeniden

[159] Yapının malikinin tek bir kişi olması halinde, bu malikin yapıyı tekrardan yapma yükümlülüğünde olduğu diretilemeyecektir. İNAL, s. 119.
Taşınmazın zilyeti olan kiracılar ve komşu taşınmazdaki kişilerin can ve mal güvenliğinin sağlanması, ekonomiye zarar verilmemesi amacıyla, tek başına malik olma durumunda da yıkılan yapının yeniden yapılması yükümlülüğü bulunduğu yönünde bkz. KOÇAKLI, s. 140; ÖZMEN/OSMANAĞAOĞLU, s. 4.

yaptırılmasının amaçlandığı göstermektedir. Zira, yapının yıktırılmasıyla riskin ortadan kalmasının yeterli olacağının kabulü halinde, karar yeter sayısı hususu üzerinde bu derece düşünülerek değişiklik yapılması bir anlam ifade etmeyecektir[160]. 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.3 düzenlemesinde yer alan *"taşınmazların sicilinde bulunan ayni ve şahsi haklar ile temlik hakkını kısıtlayan veya yasaklayan her türlü şerh, hisseler üzerinde devam eder."* ifadesi de yapının yeniden yaptırılacağı fikrini yansıtmaktadır. Nitekim, yıkılan yapının yeniden yaptırılmaması halinde, bahsi geçen şerhler[161], bir anlam ifade edemeyecektir.

Yapının yeniden değerlendirilme yükümlülüğünün olmaması veya yıkılan yapının yeniden yapılıp yapılmayacağı hususunun maliklerin keyfine bırakılması halinde, yapının yeniden yapılmasına ihtiyaç duymayan malikler tarafından, diğer maliklere bu durumun dayatılması ve diğer maliklerin paylı mülkiyetten çıkmak veya bağımsız bölümlerini devretmek zorunda bırakılması gündeme gelebilir.

Riskli yapının yıkılmasıyla arsa haline gelen taşınmaz, paylı mülkiyet rejimine tabi olur. Yapının yeniden yaptırılmaması halinde boş arsada paylı mülkiyet rejimi mevcudiyetini koruyacaktır. Bu halde, riskli yapının tabi olduğu kat mülkiyetindeki bağımsız mülkiyetin malikin iradesi olmaksızın sona erdirilmesi mümkün değilken; yapının yeniden yaptırılmaması halinde arsa haline gelen taşınmazdaki paydaşların talebi üzerine, ortaklığın giderilmesi davasıyla paylı mülkiyetin sona erdirilmesi mümkündür[162]. Bu durum ise; kişilerin mülkiyet, barınma konut hakkını ihlal eder nitelikte olduğundan, hiçbir kat maliki veya paydaşın söz konusu haklarının kullanımının, başka kişilerin keyfi iradesine bırakılması mümkün değildir[163]. Sonuç

---

[160] İNAL, s. 120.

[161] Yargıtay'ın, yapının yıkılmasına rağmen aile konutu şerhinin kaldırılmasının gerekmediği yönündeki kararı, yapının yeniden yaptırılacağı beklentisini işaret etmektedir. Yargıtay 2.HD. T. 24.03.2015, E. 2015/4664, K. 2015/5506. (www.lexpera.com.tr) E.T: 17.12.2020.
Kentsel dönüşümde tapu sicilindeki hakların durumu konusuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. KANDALOĞLU, s. 413 vd.

[162] TMK m. 698: *"Hukukî bir işlem gereğince veya paylı malın sürekli bir amaca özgülenmiş olması sebebiyle paylı mülkiyeti devam ettirme yükümlülüğü bulunmadıkça, paydaşlardan her biri malın paylaşılmasını isteyebilir. Paylaşmayı isteme hakkı, hukukî bir işlemle en çok on yıllık süre ile sınırlandırılabilir. Taşınmazlarda paylı mülkiyetin devamına ilişkin sözleşmeler, resmî şekle bağlıdır ve tapu kütüğüne şerh verilebilir. Uygun olmayan zamanda paylaşma isteminde bulunulamaz".*

[163] KOÇAKLI, s. 140; İNAL, s. 122.

itibariyle, 6306 sayılı Kanun ile, hem kat mülkiyetine tabi hem paylı mülkiyete tabi yapılar açısından, yıkılan yapının yeniden yaptırılmasının amaçlandığı söylenebilir[164].

6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7'de, en az 2/3 pay çoğunluğunun sağlanmasıyla karar alınabileceği düzenlenmiştir. Ancak bu maddede 2/3 çoğunluk ile malın özgülendiği amacın değiştirilebileceğine işaret edilmemiştir. Yapının yıktırıldıktan sonra yeniden yapılmaması, malın özgülendiği amacın değiştirilmesi sonucunu doğurduğundan, yapının yeniden yaptırılmamasına ancak TMK m. 692 uyarınca oybirliği ile karar verilebilir. Paylı mülkiyete tabi bir taşınmazın fiiliyatta paylaşılmış olması adeta kat mülkiyetine geçilmiş gibi kullanılıyor olduğu anlamına geldiğinden, bu halde de yıkılan yapının yeniden yapılması yükümlülüğü bulunduğunun kabulü gerekmektedir[165]. Sonuç itibariyle, yapının kat mülkiyetine veya paylı mülkiyete tabi olması fark etmeksizin kural olarak kat malikleri veya paydaşların birbirlerine karşı yapının yeniden yaptırılması yükümlülüğü mevcuttur[166].

b. Yeni Olarak Yaptırılacak Yapının Niteliği ve İnşaatın Yaptırılma Biçim ve Şartlarına Dair Karar Alınması

Yapı hakkında riskli yapı tespiti yapılması üzerine yapının yıkılması ve yeniden yapılmasının kararlaştırılması halinde, yeni olarak yaptırılacak yapının ve bağımsız bölümlerin özelliklerinin, hangi yükleniciyle hangi tip sözleşme akdedileceğinin, yapının hangi şartlar altında yaptırılacağının belirlenmesi gerekmektedir. Hakkında riskli yapı tespiti yapılan yapının malikleri tarafından, en az 60 gün içerisinde yıkıldıktan sonra yeniden yaptırılacak yapının hangi şartlar altında, hangi yüklenici ile sözleşme akdedilerek yapılacağıyla ve paylaşım ile diğer konularla alakalı en az 2/3 çoğunlukla alınan kararlara *"bina ortak protokolü"* veya *"ortak karar protokolü"*

---

[164] Kat mülkiyetinde malike bağımsız mülkiyet hakkı tanındığı dolayısıyla kat mülkiyetine tabi yapıların yeniden yaptırılması konusunda tereddüt edilmeyeceği, ancak paylı mülkiyete tabi yapılar açısından yeniden yaptırılma hususunda tereddüt yaşanabileceği, bununla birlikte paylı mülkiyete tabi bir yapı fiilen paylaşılmış bir şekilde adeta kat mülkiyetine tabiymiş gibi kullanılıyorsa artık yıkımdan sonra yapının yeniden yaptırılması noktasında tereddüt edilmemesi gerektiği yönünde bkz. İNAL, s. 122.

[165] Bu kabulün dayanağı olarak; Yargıtay'ın "paylı mülkiyetin fiili paylaşım şekline rıza göstermiş bir paydaşın daha sonradan bu duruma itiraz edemeyeceği" şeklindeki esasına dair yerleşik uygulamaları gösterilebilir. Bu yönde bkz. HGK. T. 23.10.2015, E. 2014/6-209, K. 2015/2345. (www.lexpera.com.tr) E.T: 17.12.2020.

[166] Somut olayda yapının yeniden yaptırılması; yapılacak yeni yapının değeriyle karşılaştırıldığında aşırı derecede külfetliyse, paydaşların ihtiyacının karşılanmasını sağlamıyorsa, bu gibi istisnai durumlarda 2/3 çoğunlukla yapının yeniden yaptırılmamasına veya parselin tümünün satışına karar verilebileceği, yarardan çok zarar getirecek durumlarda yapının yeniden yaptırılmasında ısrarcı olunmasının dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı yönünde bkz. İNAL, s. 124.

denir[167]. 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7: *"... yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine..."* şeklinde ifadeler içermektedir. Buna göre; yapının yaptırılma biçimine ilişkin olarak kat malikleri veya paydaşlar tarafından çeşitli yöntem ve sözleşme tipleri belirlenebilir[168]. 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünden anlaşılan: Akdedilmesi kararlaştırılabilecek sözleşme tipleri; inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ve kamu ihalesi inşaat sözleşmesidir[169].

3. Parsel Üzerinde Birleştirilerek veya Ayrı Olarak Uygulama Yapılması

6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7 ile Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükümleri uyarınca; yapı yıkıldıktan sonra yeniden yaptırılacak olan yapının münferiden yapılmasına, parsellerin birleştirilmesi şeklinde veya imar adası bazında uygulama yapılmasına karar verilmesi mümkündür. Bunun yanında, birleştirilecek veya birlikte uygulama yapılacak parsellerin her biri açısından ayrı ayrı, 2/3 karar yeter sayısının sağlanması suretiyle 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7'ye göre karar alınması zorunludur.

[167] Bu yönde bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 170; GÜNAY, s. 110; GÜRSEL, s. 178-179; İLGEZDİ, s. 10; KAPLAN, s. 146-147; KOÇAKLI, s. 142.

[168] Kat malikleri ya da paydaşlar tarafından, yeniden yapı yaptırılmasına dair karar alınırken gözetilmesi gereken esaslar çalışmamızın İkinci Bölümünün II. Kararlarda ve Sözleşmelerde Uyulması Gereken Esaslar başlığı altında ele alınmıştır.

[169] Riskli yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesini konu alan inşaat sözleşmeleri başlığı altında inşaat sözleşmeleri, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi konuları çalışmamızın üçüncü bölümünde ele alınmıştır. Kamu ihalesi inşaat sözleşmesi ise çalışmamızın kapsamı dışında olduğundan ayrıca bir başlık altında incelenmemiştir.

İKİNCİ BÖLÜM

RİSKLİ YAPI TESPİTİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

I. Riskli Yapı Tespit İşleminin Hukuki Sonuçları

Riskli yapı tespit işlemi sebebiyle ortaya çıkan hukuki sonuçlar; riskli yapının güçlendirilmesi, riskli yapının tahliyesi ve yıkımı, riskli yapılarda tasarrufların kısıtlanması, payların satışı ve 6306 sayılı Kanun Kapsamında Yardım ve Teşvik Yapılmasıdır.

6306 sayılı Kanun kapsamında yardım ve teşvik yapılmasının temel sebebi, 6306 sayılı Kanun'a dayanılarak afet riskini önlemeye ve yok etmeye yönelik gerçekleştirilen uygulamaların kamu yararının sağlanması amacıyla gerçekleştirilmesidir[170]. Bu sebeple, kentsel dönüşüm faaliyetlerinin ilgililer tarafından desteklenmesi ve özendirme için, anlaşma sağlayan ilgililere bir takım mali ve hukuki kolaylıklar sağlanmaktadır. 6306 sayılı Kanun kapsamında yapılabilecek yardım ve teşvikler; geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı, kredi yardımı ve faiz desteği, tapu harcı, noter harcı, belediyelere ödenen harçlar, veraset ve intikal vergisi, damga vergisi gibi kalemlerden muafiyetler olmak üzere 6306 sayılı Kanun m. 5, m. 6/3, Uygulama Yönetmeliği m. 16 hükümlerinde düzenlenmiştir. 6306 sayılı Kanun kapsamında yapılacak yardım ve teşvikler ise idare hukuku kapsamında olduğundan çalışmamıza dahil edilmeyecektir. Riskli yapının güçlendirilmesi, tahliyesi ve yıkımı, tasarrufların kısıtlanması ve payların satışı hususları aşağıda özel olarak başlıklar altında incelenmiştir.

A. Riskli Yapının Güçlendirilmesi

Riskin bertaraf edilmesi, riskli yapının yıkılmasının yanı sıra yapının güçlendirilmesi yoluyla da sağlanabilmektedir. Riskli yapının güçlendirilmesi konusuna ilişkin, 6306 sayılı Kanun'da detaylı ve açıklayıcı düzenlemeler bulunmamaktadır. Ancak 6306 sayılı Kanun m. 1 hükmündeki *"iyileştirme"* ifadesi ve m. 6/8'deki *"güçlendirme kredisi"* düzenlemesi, riskli yapının güçlendirilmesi suretiyle riskin yok edilebileceğini ve kanun koyucunun riskin mutlaka yapının

[170] GÜRSEL, s. 197.

yıkılması yoluyla bertaraf edilmesi yönünde bir iradeye sahip olmadığını göstermektedir[171].

Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 hükmünde, yıkılma veya ağır hasar görme riskinin bertaraf edilmesi amacıyla yapının güçlendirilmesi yolunun tercih edilebileceği düzenlenmiştir[172].

Riskin güçlendirme yoluyla bertaraf edilebilmesi için Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 düzenlemesinde birtakım şartlar bulunmaktadır. Bu şartlar: Güçlendirmenin teknik açıdan mümkün olması ve bu mümkünlüğün tespit edilmiş olması, güçlendirme kararının KMK m. 19/2 hükmünde öngörülen şekilde alınmış olması, güçlendirme projesinin hazırlatılması, imar mevzuatına göre ruhsat alınması olarak düzenlenmiştir[173]. Bu şartlardan, *KMK m. 19/2 hükmünde belirtilen şekilde*

---

[171] Bu yönde bkz. KÜRŞAT, s. 41-42; ÖZAY/DEMİRBAŞ; s. 229; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 497-485; PAKEL, Kentsel Dönüşüm Yasası, s. 278; Aksi yönde bkz. ÇETİNER, Karar İnceleme, s. 238 vd.; YAĞCI, s.160.
Riskin bertaraf edilmesine yönelik olarak 6306 sayılı Kanun'da öngörülen temel aracın yıkım olduğu yönünde bkz. ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 47. 6306 sayılı Kanun'da riskin bertaraf edilmesi amacıyla öncelikli olarak tercih edilen yolun yıkım olduğu, güçlendirme yönteminin dışlandığı yönündeki eleştiri için bkz. ŞAHİN, s. 55-56.
6306 sayılı Kanun'da, riskli yapıların yıkılmasının kural; riskli yapıların güçlendirilmesinin ise istisna olduğu yönünde bkz. GÜRSEL, s. 167; KAPLAN, s. 166.
Riskli yapının malikleri tarafından; yapıdaki riskin güçlendirme yoluyla bertaraf edilebileceği teknik bir rapor ile ortaya konursa, idari yargıda dava açılarak yıkıma engel olunması mümkündür. Bu yönde bkz. GÜRSEL, s. 168; ÜSTÜN, s. 153.

[172] Riskli yapının güçlendirilmesine ilişkin düzenleme 6306 sayılı Kanun'da değil, Uygulama Yönetmeliğinde bulunmaktadır. Bu durumun normlar hiyerarşisine aykırılık sebebiyle tereddüt yaratması mümkünse de, yapının güçlendirilmesinin 6306 sayılı Kanun'un ruhuna ve amacına uygun olduğu; güçlendirme imkanının 6306 sayılı Kanun'da açıkça düzenlenmemesinin Uygulama Yönetmeliğinde yer alan m. 8/5 hükmünü sakatlamayacağı yönünde bkz. KÜRŞAT, s. 42; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 502.
Riskli yapının güçlendirilmesi konusunda Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 düzenlemesi uyarınca güçlendirme ve KMK uyarınca güçlendirme olmak üzere iki farklı imkan bulunduğu görüşü için bkz. ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 498.
Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 hükmünün güçlendirme için başkaca bir imkan sağladığı yorumunun isabetsiz olduğu ve Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 hükmünün gereksiz bir hüküm olduğu, güçlendirme kararı hakkında hukuki bir çerçeve çizemediği aksine konuyu belirsizleştirdiği, hükümde KMK. m. 19/2 hükmüne atıf yapılarak söz konusu yapının kat mülkiyetine tabi olmaması ihtimalini göz ardı ettiği yönünde bkz. İNAL, s. 116-117, dn. 175.
Risk incelemesini yapan kurum tarafından risk incelemesi sürecinde, yapının güçlendirilmeye elverişli olup olmadığı, riskin güçlendirme yoluyla bertaraf edilip edilemeyeceği hususlarının incelenmesi gerektiği yönünde bkz. GÜRSEL, s. 170; KAPLAN, s. 165; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 486; PAKEL, Ortaklığın Giderilmesi Davası, s. 224; PAKEL, Riskli Yapı, s. 86; Bu yönde ayrıca bkz. İstanbul 3. İdare Mahkemesi, T. 21.02.2014, E. 2013/1202, K. 2014/239 (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.07.2021.

[173] Uygulama Yönetmeliği m. 8/5: *"Riskli yapının yıktırılması yerine güçlendirilmesinin istenilmesi durumunda riskli yapının yıktırılması için ikinci fıkra uyarınca maliklere verilen süreler içerisinde; maliklerce, güçlendirmenin teknik olarak mümkün olduğunun tespit ettirilmesi, Kat Mülkiyeti Kanununun 19 uncu maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen şekilde güçlendirme kararı alınması,*

güçlendirme kararı alınması şartı ile tam olarak ne ifade edilmek istendiğinin net olarak açıklanması gerekmektedir.

KMK m. 19/2 hükmünün ilk cümlesi, *"Kat maliklerinden biri, bütün kat maliklerinin **beşte dördünün yazılı rızası** olmadıkça anagayrimenkulün ortak yerlerinde inşaat, onarım ve tesisler, değişik renkte dış badana veya boya yaptıramaz."* şeklindedir. Aynı maddenin ikinci cümlesi ise, *"Ortak yer ve tesislerdeki bir bozukluğun anayapıya veya bağımsız bir bölüme veya bölümlere zarar verdiğinin ve acilen onarılması gerektiğinin veya anayapının güçlendirilmesinin zorunlu olduğunun **mahkemece tespit edilmiş olması halinde,** bu onarım ve güçlendirmenin projesine ve tekniğine uygun biçimde yapılması konusunda **kat maliklerinin rızası aranmaz**."* şeklindedir. Görüldüğü üzere KMK m. 19/2 hükmünde; taşınmazın ortak alanlarında inşaat, onarım gibi işlemlerin yapılabilmesine yönelik iki farklı durum düzenlenmiş olup, Uygulama Yönetmeliği m. 8/5'teki atıfla bu hallerden hangisinin kastedildiği belli değildir.

Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 hükmündeki atıfla KMK m. 19/2 hükmünün birinci cümlesine atıf yapıldığının kabulü; güçlendirme yoluna gidilebilmesi için 4/5 çoğunlukla karar alınmasının zorunlu olduğu, 6306 sayılı Kanun m. 6/1'de öngörülen 2/3 çoğunluğun yeterli olmayacağı anlamına gelmektedir[174]. Ancak, riskli yapının yıkılarak yeniden yaptırılmasına ilişkin karar 2/3 çoğunlukla alınabiliyorken, yıkıma göre daha masrafsız ve daha kolay olan güçlendirmeye 4/5 çoğunlukla karar verilebilmesi çelişkili bir durumdur[175]. Bunun yanında, riskli olduğu tespit edilmiş bir

---

güçlendirme projesinin hazırlatılması ve imar mevzuatı çerçevesinde ruhsat alınması gerekir. Güçlendirme işi, yapılacak güçlendirmenin mahiyetine göre ruhsatı veren idare tarafından belirlenecek süre içerisinde tamamlandıktan sonra tapu kaydındaki riskli yapı belirtmesinin kaldırılması için Müdürlüğe başvurulur."

Madde metninde düzenlenmiş olan bu şartların sağlanabilmesi için tanınan süreler açısından uygulamada sorunlar yaşandığı, verilen sürelerin öngörülen şartların yerine getirilebilmesi için yeterli olmadığı ve bu sebeple ilgililerin yapının güçlendirilmesi imkanından yararlanamadığı, güçlendirmeye elverişli bir yapının süresi içinde şartların sağlanamaması sebebiyle yıkılması halinde sonradan verilen yargı kararının bir anlam ifade etmeyeceği bu nedenle güçlendirme olgusunun mevcut olduğu durumlarda yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi gerektiği, güçlendirme olgusu açısından hukuken korunmaya değer güncel bir menfaat olduğundan HMK m. 106 uyarınca tespit davası açılabileceği yönünde bkz. ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 498-499.

[174] Bu yönde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 113; AVCI, Adem, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun Açısından Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılması, Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin), İstanbul Üniversitesi Sıddık Sami Onar İdare Hukuku Ve İlimleri Araştırma Ve Uygulama Merkezi Yayınları, İstanbul, 2013, s. 197; ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 498; GENÇ/ARIDEMİR, dn. 29; GÜNAY, s. 109.

[175] Aksi yöndeki görüş için bkz. DENİZHAN, Ayşe, 6306 Sayılı Kanunun 6. Maddesinin Birinci Fıkrası Kapsamında Uzlaşmayan Azınlığın Arsa Payının Satışına İlişkin Talebin İdarece İncelenme Usulü

yapı hakkında güçlendirme kararı alınabilmesinin ancak 4/5 çoğunlukla mümkün olması, KMK m. 19/2'nin 2. cümlesi ile de bağdaşmamaktadır[176].

Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 hükmündeki atfın KMK m. 19/2 hükmünün tamamına veya yalnızca ikinci cümlesine yapıldığının kabul edilmesi ise, mahkeme tarafından "güçlendirmenin zorunlu olduğu tespiti" yapılması halinde diğer kat maliklerinin rızasına gerek olmadığı anlamına gelmektedir[177]. Ancak tek bir malikin bile KMK m. 19/2-c.2'ye dayanarak güçlendirme kararı alabilmesi, 6306 sayılı Kanun'un uygulama alanını aşırı şekilde sınırlandıracaktır. Zira, 6306 sayılı Kanun'a göre 2/3 çoğunlukla alınmış bir yıkım kararı mevcutken, KMK m. 19/2-c.2 yoluyla tek bir malikin girişimi neticesinde güçlendirme kararı alınması söz konusu olabilecektir. Bu durum ise kabul edilebilir nitelikte değildir[178]. Yapının riskli olduğunun tespit edilmesi üzerine, 6306 sayılı Kanun'un zorunlu bir gereği olarak, bu riskin bertaraf edilmesi yıkım veya güçlendirme yoluyla sağlanmalıdır. 6306 sayılı Kanun ile zorunlu kılınmış bu duruma yönelik olarak ayrıca bir de mahkeme tespiti istenmesi çelişki oluşturacağından[179] makul görünmemektedir.

Fikrimizce, riskli yapılara yönelik olarak KMK. m. 19/2 hükmünün geçerli olduğunun ancak bu hükmün 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7 ile sınırlandırıldığının kabulü yerinde olacaktır. Dolayısıyla, 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7 hükmü esas alınarak, güçlendirme yönünde karar alınabilmesi için 2/3 çoğunluk sağlanması yeterli olacaktır[180]. Zira, 6306 sayılı Kanun ile 2/3 şeklinde özel karar nisabı belirlenmiş olup, bu karar nisabının 6306 sayılı Kanun kapsamında alınan tüm kararlar için geçerli olduğu ortadadır. Nitekim, riskin bertaraf edilme yöntemlerinden daha masraflı ve zahmetli olan yıkım için 2/3 karar nisabı öngörülmüşken, daha kolay ve masrafsız olan güçlendirme için 4/5 karar nisabı öngörülmesi çelişkili olup, 6306 sayılı Kanun'un ruhu ve düzenlenme amacıyla da bağdaşmamaktadır. Mevzuatın mevcut haliyle, güçlendirme kararı alınması konusu açık ve net değildir. İnal'ın da savunduğu üzere,

Üzerine Bir Değerlendirme, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, 2016, S. 14, s. 36.

[176] Bu yönde bkz. GENÇ/ARIDEMİR, dn. 116; İNAL, s. 115-116-117.

[177] İNAL, s. 115.

[178] Bu yönde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 114; İNAL, s. 116; Aksi yönde bkz. KÜRŞAT, s. 42.

[179] İNAL, s. 116.

[180] Bu yönde bkz. İNAL, s. 117.

6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7 ile KMK m. 19/2 hükümleri beraber değerlendirilerek güçlendirme kararına dair esasların belirlenmesi gerekmektedir[181].

B. Tasarrufların Kısıtlanması

Tasarrufların kısıtlanması konusu, 6306 sayılı Kanun m. 4 hükmünde düzenlenmiştir. 6306 sayılı Kanun m. 4: *" (1) Bakanlık veya uygulamayı yürütmesi hâlinde TOKİ veya İdare, riskli alanlarda ve rezerv yapı alanlarında her türlü imar ve yapılaşma işlemlerini iki yıl süre ile geçici olarak durdurabilir. Uygulamanın gerektirmesi hâlinde imar ve yapılaşma işlemlerinin geçici olarak durdurulması bir yıl daha uzatılabilir.*

(2) 3 üncü maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen taşınmazlar, tahsis ve devir işlemleri sonuçlandırılıncaya kadar satılamaz, kiraya verilemez, tahsis edilemez, ön izne veya irtifak hakkına konu edilemez.

(3) Uygulama sırasında Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından talep edilmesi hâlinde, hak sahiplerinin de görüşü alınarak, riskli alanlardaki yapılar ile riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmez ve verilen hizmetler kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulur." şeklindedir[182].

6306 sayılı Kanun m. 4/3 fıkrası uyarınca; Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından uygulama sırasında talep edilmesi hâlinde, hak sahiplerinin görüşü alınarak, riskli alanlardaki yapılara ve riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmez, verilen hizmetler kurum ve kuruluşlar tarafından durdurulabilir[183]. Bu düzenlemenin iptali

---

[181] İnal'a göre, Uygulama Yönetmeliği m. 8/5 düzenlemesi göz ardı edilerek 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7 ile KMK m. 19/2 hükümleri beraber değerlendirilerek güçlendirme kararına dair esaslar belirlenmelidir. İNAL, s. 118.

[182] 6306 sayılı kanun m. 4 hükmünün birinci ve ikinci fıkraları; çalışmamızın Birinci Bölüm- I. 6306 sayılı Kanunun Amaç ve Kapsamı- A. Riskli Alan- c. Uygulama kısmında incelenmiştir.

[183] Söz konusu düzenleme ile, yapıların mümkün olduğunca hızlı ve erken boşatılması sağlanmak istenmişse de bu hükmün yaşam hakkına ve Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi m. 11-Yeterli Yaşam Standardına Sahip Olma Hakkına aykırılık teşkil ettiği yönünde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 102; DORU, s. 167-168. Bu madde dayanak alınarak gerçekleştirilen uygulamaların AİHS m. 3 uyarınca işkence ve kötü muamele yasağını ihlal etme tehlikesi yarattığı yönünde bkz. ŞAHİN, Cenk, s. 63. Söz konusu maddenin konut hakkına ve barınma hakkına müdahale niteliğinde olduğu yönünde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 102; DEMİRKOL, Selami / BAŞ, Bereket, Kentsel Dönüşümün, 6306 Sayılı Yasa Kapsamında Hak ve Özgürlükler Açısından Ele Alınması, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Eylül-Ekim, 2013, S: 108, s. 65-66.
Riskli yapının yıkılmasına kadar gerçekleştirilen işlem ve tasarruf kısıtlamaları açısından üstün kamu yararının koşulsuz kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. DENİZHAN, s. 53.
Bu hüküm vasıtasıyla, riskli yapının mümkün olduğunca hızlı şekilde yıkılmasının hedeflendiği yönünde bkz. SALTIK, Hukuki Sonuç, s. 248.

talebiyle açılan davada AYM tarafından[184]; söz konusu düzenleme ile Kanun'un amacının gerçekleştirilmesinin amaçlandığı, kentsel dönüşüm uygulamalarının (tespit, tasarrufların kısıtlanması, tahliye, yıkım vd.) devamlılığı için tahliyenin şart olduğu dolayısıyla tahliyeye zorlayan bu düzenlemenin kamu yararına uygun olduğu, riskli yapı maliklerine yapının yıktırılması için 60 günlük süre verildiği ve durumun ihtar edildiği dolayısıyla ilgililerin barınma yeri sağlamaları ve yapıyı boşaltmaları için bilgilendirildiği gerekçeleriyle düzenlemenin ölçülü ve hukuka uygun olduğu ifade edilmiş, düzenlemenin iptali istemi reddedilmiştir. Fakat 6306 sayılı Kanun hükümlerinde, elektrik, su ve doğalgaz hizmetlerinin kesileceğine dair ilgililere uyarı yapılması gerektiğini içeren bir hüküm mevcut değildir. Anayasa Mahkemesi kararında bahsedilen; yapı maliklerine yıkım için 60 günlük süre verildiğinin ve bu süre sonunda yıkımın gerçekleştirileceğinin ihtar edildiği bildirimde ise, elektrik, su ve doğalgaz hizmetlerinin kesileceği bilgisi yer almamaktadır. Diğer yandan, bu bildirim yalnızca yapı maliklerine yapılmaktadır. Ancak hizmetin kesilmesinden doğrudan etkilenecek kişiler, yapıyı bizzat kullananlardır. Bu yönden de 6306 sayılı Kanun m. 4/3 hükmündeki hizmet kısıtlamalarının ölçülü olduğundan bahsedilemeyecektir[185].

C. Riskli Yapının Tahliyesi ve Yıkımı

1. Tahliye ve Yıkım Aşaması

a. Tahliye İçin Bildirim Yapılması

6306 sayılı Kanun m. 5/3 ile Uygulama Yönetmeliği m. 8/2-a uyarınca; riskli yapı tespit işleminin kesinleşmesinin ardından İdare tarafından yapı maliklerine, yapının tahliyesi ve yıkımı için 60 günden az olmamak üzere süre verilir. İdare tarafından yapı maliklerine yapılan bu tebligatta; maliklerin, kiracılara, sınırlı hak sahiplerine ve yapıyı kullanan diğer kişilere yapının tahliyesi amacıyla bildirimde bulunması gerektiği bildirilir. Maliklerce bu kişilere bildirimde bulunulmaması halinde, bildirim İdarece yapılır[186].

---

[184] AYM T. 27.02.2014 E. 2012/87 K. 2014/41 (www.lexpera.com.tr) E.T: 08.01.2021.
[185] AKBEY ERDİDAL, s. 103; ERTAŞ, s. 12; ŞAHİN, s. 101 vd.
[186] Uygulama Yönetmeliği m. 8/1 ile m. 8/2-a:
"Riskli yapı tespitine karşı yapılan itirazın reddedilmesi veya riskli yapı tespitine itiraz edilmemesi suretiyle, riskli yapı tespitinin kesinleşmesi halinde Müdürlük, gerekli tebligatların yapılmasını ve riskli yapının yıktırılmasını İdareden ister.
(2) İdarece;

b. Yıkım Ruhsatının Düzenlenmesi

Riskli yapının tahliye edilmesinden sonra yapının yıkılabilmesi için, yıkım ruhsatının düzenlenmesi zorunludur. Yıkım ruhsatının düzenlenmesi konusu, Uygulama Yönetmeliği m. 8/2-b hükmünde detaylandırılmıştır. Buna göre, maliklerden en az birinin belediyeye bulunacağı talep üzerine 6 iş günü içerisinde yıkım ruhsatı düzenlenecektir[187].

c. Yıkımın Gerçekleştirilmesi

Yapının tahliyesi ve yıkımının gerçekleştirilmesi için, yapı maliklerine 60 günden az olmamak üzere süre verilir. Bu süre zarfında yapının yıktırılıp yıktırılmadığı idarece kontrol edilmektedir. Yapının 60 gün içinde yıktırılmaması halinde, yapı maliklerine *30 günden az olmak üzere ek süre*[188] verilir ve 30 günlük ek süre zarfında yapının yıktırılmaması halinde, yıkımın idari makamlar tarafından yıktırılacağı bildirilir[189].

---

a) Altmış günden az olmamak üzere süre verilerek riskli yapıların tahliyesi ve yıktırılması yapı maliklerinden istenir. Maliklere yapılacak tebligatta, riskli yapıyı kiracı veya sınırlı ayni hak sahibi kullananlara tahliye için malik tarafından bildirim yapılması gerektiği belirtilir. Malik tarafından kiracı veya sınırlı ayni hak sahibine tahliye için bildirim yapılmadığının tespit edilmesi halinde bildirim idarece yapılır."

Madde metninde görüldüğü üzere, yapı malikleri tarafından başkaca ilgililere bildirim yapılmaması halinde, bildirimin idarece yapılacağı ifade edilmiş ancak idare tarafından yapılacak olan bildirimin ne suretle yapılacağı düzenlenmemiştir.

[187] Uygulama Yönetmeliği m. 8/2-b: *"Yıkım ruhsatı; yapı maliklerinden biri veya birkaçının veya bunların vekillerinin müracaatı üzerine, yıkılacak yapının tahliye edildiğine ve elektrik, su ve doğalgaz hizmetlerinin kapatıldığına dair ilgili kurum ve kuruluşlardan alınmış belgelerin sunulmasına veya yapının tahliye edildiğinin ve elektrik, su ve doğalgaz hizmetlerinin fiilen kapatıldığının İdarece tespit edilerek tutanağa bağlanmasına ve yıkım sorumlusu olarak statik fenni mesulün belirlenmesine istinaden, maliklerin muvafakati aranmaksızın altı işgünü içerisinde düzenlenir."*

Yıkım sürecinden sorumlu olacak yıkım sorumlusunun da belirlenerek İdareye bildirilmesi gerektiği yönünde bkz. KAPLAN, s. 189.

[188] İdare tarafından, sürecin hızlandırılması amacıyla verilen ek süre kısa tutulmuşsa da, ek sürenin kısa tutulmasının ek süre verilmesinden beklenen faydayı sağlamayacağı ve mağduriyete sebep olabileceği yönünde bkz. GÜRSEL, s. 173; KAPLAN, s. 197.

[189] Uygulama Yönetmeliği m. 8/2-c: *"(a) bendinde verilen bu süre içerisinde riskli yapıların yıktırılıp yıktırılmadığı mahallinde kontrol edilir ve riskli yapılar, malikleri tarafından yıktırılmamış ise, yapının idarî makamlarca yıktırılacağı belirtilerek otuz günden az olmak üzere ek süre verilerek tebligatta bulunulur."*

Uygulama Yönetmeliği m. 8/2-ç uyarınca[190]; İdare tarafından verilen ek 30 günlük süre içinde de yapı maliklerince yıktırılmayan yapılara elektrik, doğalgaz, su hizmetlerinin verilmemesi yoluna gidilir[191].

Yıkımın idari işlem niteliğinde mi veya idari eylem niteliğinde mi olduğunun doğru belirlenmesi; yıkımın yargısal denetimi, idarenin yıkımdan doğan sorumluluğu vb. konularda önem arz etmektedir[192]. İdarenin, dayandığı bir idari işlem bulunmayan eylemleri, idari eylem olarak adlandırılmaktadır[193]. İdare tarafından önceden alınmış bir karar doğrultusunda eylemde bulunulması durumunda ise, idari işlemin icrası söz konusu olur[194]. 6306 sayılı Kanun kapsamında yıkım, öncesinde alınmış bir yıkım kararı uyarınca gerçekleştirildiğinden, bir idari eylem değil, bir idari işlemdir. Yıkım bir idari işlem olduğundan[195], hukuka aykırı bir yıkım gerçekleştiği iddiası ile taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemesi nezdinde iptal davası açılarak yargı yoluna başvurulacaktır[196].

Yıkım kararı olmaksızın gerçekleştirilen bir yıkım, idari niteliğe sahip olmayan, hukuk dışı bir yıkım olup; haksız fiil kapsamındadır[197]. 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 49. ve devamı maddelerinde haksız fiilden doğan davalar düzenlenmiştir. Dolayısıyla, hukuk dışı bir yıkım sonucu meydana gelen zararların tespiti ve idarenin söz konusu zarardan sorumluluğunu konu alan davalar adli yargının görev alanına girmekte olup, özel hukuk kuralları kapsamında değerlendirilecektir[198]. HMK m. 16

---

[190] Uygulama Yönetmeliği m. 8/2-ç*: "(a) ve (c) bentlerinde belirtilen şekilde verilen süreler içinde riskli yapıların maliklerce yıktırılmaması durumunda, hak sahiplerinin de görüşü alınarak riskli yapılara elektrik, su ve doğal gaz verilmemesi ve verilen hizmetlerin durdurulması ilgili kurum ve kuruluşlardan istenir. İdarenin talebi üzerine, ilgili kurum ve kuruluşların riskli yapılara verilen elektrik, su ve doğal gaz gibi hizmetlerini durdurması zorunludur."*

[191] Bu konu çalışmamızın İkinci Bölümünün I.-B. Tasarrufların Kısıtlanması başlığı altında ele alınmıştır.

[192] KAPLAN, s. 184; YASİN, Melikşah, İmar Hukukunda İdarenin Yıkım Yetkisini Kullanmasının Usul ve Esasları, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 13.

[193] GÜRSEL, s. 174; KAPLAN, s. 185.

[194] AKBEY ERDİDAL, s. 105.

[195] Yıkımın bir idari eylem olduğu kabul edilseydi, bu eyleme karşı tam yargı davası açılması gerekecekti. AKBEY ERDİDAL, s. 104; GÜRSEL, s. 174.

[196] İYUK m. 34 uyarınca.

[197] AYANOĞLU, s. 224; KAPLAN, s. 195; ÖZAY, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 746.

[198] KAPLAN, s. 195.

"...Dava konusu olayda, davacılar, davalı İdarece verilmiş bir yıkım kararı olmadığı halde, maliki oldukları taşınmazdaki binanın idarece yıkıldığını iddia etmektedir. Davalı idare savunmasında, yıkılan binanın kaçak ve ruhsatsız olduğu belirtilmekte ise de, binanın yıkımı konusunda herhangi bir işlem başlatılmadığı ifade edilmektedir. Bu haliyle uyuşmazlık bir idari eylemden değil haksız fiil iddiasından

uyarınca; haksız fiilden doğan davalarda yetkili mahkeme haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği veya gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesidir. Haksız fiilden doğan tazminat davaları kural olarak hukuk mahkemelerinde görülür[199]. HMK m. 2 hükmü uyarınca; dava konusu ve değerine bakılmaksızın, şahıs ve malvarlığına ilişkin davalar, aksine bir düzenleme bulunmadığı sürece, Asliye Hukuk Mahkemelerinde görülür. Yıkım kararı olmaksızın gerçekleştirilen yıkım, malvarlığını ilişkin olduğundan Asliye Hukuk Mahkemelerinin görev alanına girmektedir. Yıkım işleminin muhatapları tarafından adli yargıda dava açılması gerekirken, muhataplar haricinde hakları zarar görenler ise İYUK m. 13 kapsamında idareye karşı tam yargı davası açabileceklerdir.

Yıkımın gerçekleşmesiyle telafisi güç veya imkansız zararlar meydana gelecekse yıkım işlemine karşı açılan davada yürütmenin durdurulması kararı verilmesi mümkündür. Verilen yürütmeyi durdurma kararının, hukuki veya fiili imkansızlık halleri hariç olmak üzere uygulanmaması durumunda, idarenin hizmet kusuru sebebiyle sorumluluğu doğacaktır[200].

6306 sayılı Kanun m. 5/3 uyarınca[201]; İdare resen icra ve cebri icra yetkilerine sahiptir[202]. Buna göre; yapı maliklerine verilen 30 günlük ek süre içerisinde yıkımın

---

kaynaklanmakta olup uyuşmazlığın görüm ve çözümü adli yargının görev alanına girmektedir." Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı - HB., E. 2014/555 K. 2014/587 T. 5.5.2014;
"...dava konusu zararın idarece tesis edilen bir işlemden veya idarenin doğrudan yürüttüğü kamu hizmeti faaliyetinden kaynaklanmadığı ve idarenin zarara yol açtığı iddia edilen eyleminin haksız fiil niteliğinde olduğu açık olduğundan, davacıya ait evin davalı idarece yıkıldığından bahisle uğranıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazminine ilişkin davanın görüm ve çözümünde adli yargı mahkemelerinin görevli olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır." Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı - HB., E. 2018/337 K. 2018/456 T. 24.9.2018.
Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı - HB., T. 30.12.2013, E. 2013/737, K. 2013/1758; E.T: 31.05.2022 (www.lexpera.com.tr)

[199] KURU, Baki / ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Değiştirilmiş 18. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 121 vd.; PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 13. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 120 vd.

[200] GÜRSEL, s. 177; KAPLAN, s. 191.

[201] 6306 sayılı Kanun m. 5/3: *"Uygulamaya başlanmadan önce, riskli yapıların yıktırılması için, bu yapıların maliklerine altmış günden az olmamak üzere süre verilir. Bu süre içinde yapı, malik tarafından yıktırılmadığı takdirde, yapının idari makamlarca yıktırılacağı belirtilerek ve tekrar süre verilerek tebligatta bulunulur. Verilen bu süre içinde de maliklerince yıktırma yoluna gidilmediği takdirde, bu yapıların insandan ve eşyadan tahliyesi ve yıktırma işlemleri, yıktırma masrafı ile gereken diğer yardım ve krediler öncelikle dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanmak üzere, mahallî idarelerin de iştiraki ile mülki amirler tarafından yapılır veya yaptırılır."*

[202] Kamu düzeninin bozulmasına sebep olacak olayların engellenmesi amacıyla kanunla yetki verilmesi halinde idari kolluğun, resen icra, cebri icra yetkilerini kullanma imkanı mevcuttur. Pasif bir direniş halinde idare, bildirim konusu işlemi resen gerçekleştirebilir. Aktif bir direnişe karşı ise idare, cebri icra

gerçekleştirilmemesi üzerine, riskli yapının tahliyesi ve yıkımı *idarenin katılımıyla* mülki amirler tarafından gerçekleştirilir. Bu durumda; hukuk düzeni tarafından idareye belli bir çözüm yönteminin uygulanma ödevi yüklendiğinden, gerçekleştirilecek işleme yönelik olarak idarenin tercih imkanı bulunmadığından, idarenin katılımı takdiri değil zaruri olduğundan idarenin bağlı yetkisi[203] söz konusudur[204].

Yıkılan riskli yapıya dair bilgiler, Müdürlük veya İdare tarafından elektronik yazılım sistemine kaydedilir. Tahliyesi ve yıkımı sağlanamayan riskli yapılara ait bilgiler, iki ayda bir idare tarafından Müdürlüğe bildirilir[205]. 6306 sayılı Kanun m. 5/4 uyarınca, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, yıkımı gerçekleşmemiş riskli yapıların yıkılmasını İdareden isteyebilir ya da uygulamanın gerektirmesi[206] durumunda yıkımı bizzat gerçekleştirir.

Yapının; yapı malikleri, Bakanlık veya İdare tarafından yıktırılmış olması fark etmeksizin, her durumda yıkım masraflarından yapı malikleri sorumludur. Yapının Bakanlık veya İdare tarafından yıktırılması halinde, yıkım masrafları Dönüşüm

usulü ile yıkım kararını icra edebilecektir. AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA, s. 175; KAPLAN, s. 186-187.

[203] İdarenin; seçim hakkı olmaksızın, kanunda öngörülen maddi veya hukuki sebeplerin gerçekleşmesi halinde kanunda belirtilen sonucu yerine getirme zorunluluğu altında olması, "bağlı yetki" olarak tanımlanmaktadır. Diğer bir ifadeyle; mevzuatta açık ve emredici bir şekilde idarenin bir yetkisini belirli bir yönde kullanılmasının düzenlenmesi bağlı yetki olarak adlandırılmaktadır. İdare, bağlı yetkinin söz konusu olduğu hallerde sadece kanunda öngörülen sonucu doğurabilir. AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA, s. 138.

[204] AKBEY ERDİDAL, s. 108; GÜRSEL, s. 175; KAPLAN, s. 197; ÖZMEN/OSMANAĞAOĞLU, s. 5.

[205] Uygulama Yönetmeliği m. 8/6: *"Müdürlük veya yetki devri yapılması durumunda İdare, yıktırılan riskli yapılara ilişkin bilgileri elektronik yazılım sistemine kaydeder. İdare, tahliye ve yıkım işlemleri gerçekleştirilemeyen riskli yapılara ilişkin bilgi ve belgeleri, ikişer aylık periyotlar hâlinde Müdürlüğe bildirir. Yukarıdaki fıkralara göre yıktırılamayan yapılar Bakanlıkça veya Müdürlükçe yıkılır veya yıktırılır. Malikler tarafından yıktırılmadığı için Bakanlık veya İdare tarafından yapılan veya yaptırılan tahliye ve yıkımın masraflarından malikler hisseleri oranında sorumludur. Riskli yapının tahliye ve yıktırılmasının masrafları, Bakanlıkça veya İdarece ilgilisine yapılacak tebligatı takip eden bir aylık süre içerisinde ödenir. Süresinde ödenmeyen masraflar, tahliye ve yıkım Bakanlıkça yapılmış veya yaptırılmış ise Bakanlığın ilgili vergi dairesine bildirmesi üzerine vergi dairesince, İdarece yapılmış veya yaptırılmış ise İdarece 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsil edilir."*
Altyapı ve Kentsel Dönüşüm Müdürlüğü'nün bulunduğu illerde bu Müdürlük, bulunmadığı illerde ise Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü, riskli yapıların yıktırılmasına dair iş ve işlemlerin takibinde görevlidir. Riskli yapının yıkım işleminin yetkili makamca gerçekleştirilmemesi halinde, yıkım hukuka aykırı nitelikte olacaktır. KAPLAN, s. 189-190; YASİN, İmar Hukuku, s. 48.

[206] Hangi hallerde uygulamanın gerektirmiş olacağı ise 6306 sayılı Kanunda da Uygulama Yönetmeliğinde de düzenlenmemiştir.

Projeleri Özel Hesabı'ndan karşılanır; fakat sonradan yıkım masraflarının maliklerden talep edilmesi mümkündür[207].

6306 sayılı Kanun m. 5/4 ve Uygulama Yönetmeliği m. 8/6 uyarınca, yıkım masraflarından yapı malikleri arsa payları oranında sorumludur. Süresinde ödenmeyen masraflar, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Kanun hükümleri uyarınca tahsil edilecektir. Riskli yapının dönüşüm faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi amacıyla yapı maliklerinin bir inşaat şirketi ile anlaşması halinde taraflarca, masraflara da inşaat şirketinin katlanacağının kararlaştırılması mümkündür[208].

2. Maliklerin Arsa Üzerindeki Hakları

a. En Az 2/3 Pay Çoğunluğun Sağlanarak Maliklerce Anlaşma Sağlanması

6306 sayılı Kanun uyarınca, yıkım sonrasında parsellerde dönüşümün maliklerce gerçekleştirilmesi esası öngörülmüştür. 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.7 hükmüne göre: *"Bu çerçevede riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında uygulama yapılan etap veya adada, riskli yapılarda ise bu yapıların bulunduğu parsellerde, yapılar yıktırılmadan önce, parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına*[209]*, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer* usuller *ile yeniden değerlendirilmesine, yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir."*

2/3 pay çoğunluğu ile alınan ve imzalanan kararlar bütünü, ortak karar protokolü olarak isimlendirilmektedir[210]. Malikler tarafından, yıkılan yapının yeniden

---

[207] Yıkımın maliklerce gerçekleştirilmemesi ihtimalinde yıkımın İdare veya Bakanlıkça masrafların dönüşüm projeleri özel hesabından karşılanarak gerçekleştirileceği 6306 sayılı Kanun m. 5/3 hükmünde düzenlenmiştir. Yapının yıkılarak kentsel dönüşüme tabi tutulması esasında malik yararına olduğundan, yıkım masraflarının da maliklerin sorumluluğunda olduğu ve idarece yapılan yıkım masraflarının sonradan maliklerden talep edilebileceği kabul edilmektedir. KÜRŞAT, s. 33; YAZICI, s. 51.

[208] ÜSTÜN, Gül, Kentsel Dönüşüm Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 151. Çalışmamızın Riskli Yapının Yıkılarak Yeniden İnşa Edilmesini Konu Alan İnşaat Sözleşmeleri başlıklı Üçüncü bölümünde, bu konuya değinilmiştir.

[209] Madde metnindeki "payların satışına" ifadesiyle kastedilenin; fazladan bağımsız bölümlerin ortaya çıkması halinde, bu bağımsız bölümlere ait arsa paylarının inşaat işi karşılığı olarak yükleniciye devrinin olduğu, bu yorumun 6306 sayılı Kanunun amaç ve kapsamı ile örtüştüğü yönünde bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 175-176.

[210] Ortak Karar Protokolü çalışmamızın Birinci Bölümünün II.-B-2-b. Yeni Olarak Yaptırılacak Yapının Niteliği ve İnşaatın Yaptırılma Biçim ve Şartlarına Dair Karar Alınması başlığı altında tanımlanmıştır.

inşası amacıyla bir inşaat şirketiyle sözleşme akdedilmesi mümkündür[211]. Böyle bir durumda, ortak karar protokolü Çevre ve Şehircilik Bakanlığının onayına sunulmaktadır[212].

Maliklerce payların 2/3 çoğunluğu ile alınan kararlar, çok taraflı bir hukuksal işlem niteliğindedir. Bu kararların, kanunda öngörülen usul ve esaslara uygun olarak alınması gerekmektedir. Öngörülen usullere uyulmadan alınan kararlar hem hukuka aykırılık meydana getirecek hem de bazı durumlarda TMK m. 2 uyarınca hakkın kötüye kullanımı kapsamında değerlendirilebilecektir[213].

Uygulama Yönetmeliği m. 15/7 hükmünde[214]; bir parseldeki tüm yapılar hakkında riskli yapı tespiti yapılması halinde, yapının paydaşı olunup olunmaması fark yaratmaksızın tüm maliklerin hisseleri oranında 2/3 çoğunluğu ile uygulamalara yönelik karar alınacağı ifade edilmiştir[215]. Bu düzenleme ile bir parselde bulunan birden fazla riskli yapı hakkında karar alınırken birlikte hareket edilmesi gerektiğine dikkat çekilmek istenmiştir. Örneğin dört bloktan oluşan bir site hakkında kentsel dönüşüm uygulamalarının blok bazında tek tek değil, parsel bazında bir bütün olarak gerçekleştirilmesi amaçlanmaktadır.

Uygulama Yönetmeliği m. 15/8'e göre[216]; bir parselde birden fazla yapı bulunması ancak bunların tamamı hakkında riskli yapı tespiti yapılmamış olması

---

[211] AKBEY ERDİDAL, s. 122.

[212] GÜRSEL, s. 179; KAPLAN, s. 157.

[213] Hakkın kötüye kullanımı teşkil eden durumlara yönelik örnekler için bkz. ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 45.

[214] Uygulama Yönetmeliği m. 15/7: *"Bir parselde birden fazla yapı bulunması ve bu yapıların tamamının riskli yapı olarak tespit edilmiş olması halinde, yürütülecek uygulamalara yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin sahip oldukları hisseleri oranında bütün maliklerin en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir."*

[215] *"Yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin sahip oldukları hisseleri oranında bütün maliklerin…"* şeklindeki ifadenin hukuk terminolojisi ve temel hukuk kurallarıyla bağdaşmadığı ve bu durumun eleştirisi çalışmamızın Birinci Bölüm- II.-A.-5. Karar Yeter Sayısı başlığı altında incelenmiştir.

[216] Uygulama Yönetmeliği m. 15/8: *"Bir parselde birden fazla yapı bulunması ve bu yapılardan bazılarının riskli yapı olarak tespit edilmiş olması halinde;*
a) İlgili tapu müdürlüğünce, parsel üzerinde bulunan bütün yapıların değil, sadece riskli olarak tespit edilen yapıların tapu kütüğüne yapının açık adresi belirtilerek riskli yapı-belirtmesi işlenir.
b) Yürütülecek uygulamalara sahip oldukları hisseleri oranında riskli olarak tespit edilen yapıların maliklerinin en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir.
c) Riskli olarak tespit edilen yapıların yeniden inşası için düzenlenecek yapı ruhsatı, diğer maliklerin haklarının menfi olarak etkilenmemesi şartıyla, bütün maliklerin değil, sadece riskli yapıların maliklerinin talep ve muvafakatine istinaden düzenlenir. Riskli yapıların yeniden inşası için kurulacak kat irtifakında da, diğer maliklerin arsa payını etkilememesi kaydıyla sadece riskli yapıların maliklerinin talep ve muvafakati aranır.

halinde, yalnızca hakkında riskli yapı tespiti yapılmış olan yapıların tapu kütüğüne riskli yapı belirtmesi işlenir. Riskli yapıların yıkımdan sonra yeniden inşası için düzenlenecek olan yapı ruhsatı, yalnızca riskli yapıların maliklerinin talebiyle düzenlenir. Yine bu duruma paralel olarak, riskli yapıların yeniden inşasında kurulacak kat irtifakında da yalnızca riskli yapı maliklerinin talebi aranmaktadır. Söz konusu haller için yalnızca riskli yapı maliklerinin talep ve muvafakatinin aranmasındaki amaç, yapıları riskli olarak tespit edilmeyen diğer maliklerin haklarının ve arsa paylarının etkilenmemesidir. Riskli yapıların bulunduğu alan ile risksiz yapıların bulunduğu alanların birbirinden ayrılmasının mümkün olduğu durumlarda, ifraz, taksim, terk, ihdas, tapuya tescil işlemlerinin resen yapılacağı veya yaptırılacağı belirtilmiştir[217]. Fakat hükümde bu işlemlerin kim tarafından resen yapılacağı veya yaptırılacağı açıkça ifade edilmemiştir. Bu düzenleme ile 6306 sayılı Kanun m. 6 birlikte değerlendirildiğinde hükümdeki belirsizlik ortadan kalkmaktadır: 6306 sayılı Kanun m. 6 ile; uygulama işlemlerinden cins değişikliği, tevhit, ifraz, alan düzeltme, taksim, ihdas, terk ve tescil işlemlerinin Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından resen yapılacağı veya yaptırılacağı düzenlenmiştir. Diğer yandan maliklerce karar alınarak gerçekleştirilecek uygulama işlemleri de mevcut olup; bunlar, parsellerin tevhit edilmesi, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılması, ifraz, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemleridir. Dolayısıyla; Riskli olarak tespit edilen yapıların bulunduğu alanın risksiz olan veya riskli yapı tespiti yapılmamış olan yapıların bulunduğu alandan ifrazı mümkünse ve maliklerce bu yönde alınmış geçerli bir kararın varlığı halinde, bu karar ilgili tapu müdürlüğüne bildirilir, ilgili tapu müdürlüğünce de bu karar uygulanır; veya ifraz işleminin muvafakat aranmaksızın Bakanlık, TOKİ veya İdare tarafından resen yapılması da mümkündür.

Uygulama Yönetmeliği m. 15/9'a göre[218]; riskli yapıların bulunduğu parsele komşu olan boş parsellerin, riskli yapının bulunduğu parsellerle tevhidi ve

ç) Riskli olarak tespit edilen yapıların bulunduğu alanın risksiz olan veya riskli yapı tespiti yapılmamış olan yapıların bulunduğu alandan ifrazı mümkün ise, ifraz, taksim, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemleri re'sen yapılır veya yaptırılır."

[217] Risk teşkil etmeyen yapıların bulunduğu alanlar ile riskli yapıların bulunduğu alanları mümkünse birbirinden ayırmanın ve risksiz yapıları sürece dahil etmemenin hakkaniyetli olacağı yönünde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 123.

[218] Uygulama Yönetmeliği m. 15/9: *"Üzerindeki yapıların tamamının riskli yapı olarak tespit edilmiş olması şartı ile tevhidi mümkün olan birden fazla parselin tevhit edilmesi ile taksim, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, her parselde ayrı ayrı sahip oldukları hisseleri oranında maliklerin en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu parsel veya parsellerin arasında veya bitişiğinde bulunan yapılaşmamış boş parsellerin, riskli yapıların bulunduğu parsellerle tevhit edilmek suretiyle birlikte*

değerlendirilmesine oybirliği ile karar verilir. Tevhitten sonra ise, verilecek kararlarda hisseler oranında en az 2/3 çoğunluk aranacaktır[219]. 6306 sayılı Kanun'un uygulama alanı bulmadığı taşınmazlar hakkında genel hükümlere göre karar alınır. Bir taşınmazın kentsel dönüşüm kapsamındaki bir başka taşınmazla birleştirilmesi, olağanüstü yönetim işi olduğundan bu hususta oybirliği ile karar alınması gerektiği şüphesizdir. Parsellerin birleştirilmesine dair oybirliği ile karar alındıktan sonra başta risk teşkil etmeyen parsel de tevhit işleminin ardından 6306 sayılı Kanun kapsamında olacaktır.

Uygulama Yönetmeliği m. 15/5 hükmü uyarınca[220]; malikler tarafından, yıkımdan sonra[221] arsa haline gelen taşınmazın satışına karar verilmesi halinde, satış teklifinin önce Çevre ve Şehircilik Bakanlığına, Bakanlık tarafından uygun bulunan bağlı ya da ilgili kuruluşa, İdare'ye ya da TOKİ'ye götürülmesi gerekmektedir. Bu düzenlemeye yönelik doktrinde, malikler tarafından serbestçe değerlendirme[222]

değerlendirilebilmesi için 3/7/2017 tarihli ve 30113 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 7 nci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü saklı olmak üzere boş parsellerdeki bütün maliklerin, oybirliği ile karar alması gerekir. Tevhitten sonra yapılacak uygulamaya tevhit ile oluşan parselde sahip oldukları hisseleri oranında maliklerin en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir."

[219] Riskli yapıların bulunduğu parsellere komşu olan boş parsellerin malikleri tarafından oybirliği ile, boş parselin ve riskli yapının bulunduğu parselin birleştirilmesine karar verilmesi, karar oybirliği ile alındığından mülkiyet hakkı açısından sorun oluşturmamaktadır. Ancak 6306 sayılı Kanunun afet önleme, can ve mal kaybı tehlikesini bertaraf etme amaçları göz önüne alındığında, boş parsellerdeki uygulamaların hukuka uygunluğu tartışılacak niteliktedir. Bu yönde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 124.

[220] Uygulama Yönetmeliği m. 15/5: *"Kanunun 6 ncı maddesinin birinci fıkrası uyarınca, üzerindeki riskli binanın yıkılmasından sonra arsa haline gelen taşınmazın satışına karar verilmesi halinde, bu satışın öncelikle Bakanlığa veya Bakanlığın uygun gördüğü bağlı veya ilgili kuruluşuna veyahut da İdareye veya TOKİ'ye teklif edilmesi gerekir."*

[221] Uygulama Yönetmeliği m. 15/5 hükmünde, yıkımın ardından arsa haline gelen taşınmazın satışına 2/3 çoğunlukla karar verilebileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla riskli yapının değil, boş arsanın satışı mümkün kılınmıştır. Yapının yeniden inşası hususunda 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak karar alınamaması halinde, maliklere taşınmazın satışına yönelik karar alma imkanı sağlanmış olup, paydaşlar paylı mülkiyet ilişkisine taşınmazın satışı suretiyle son verebileceklerdir. TMK m. 692/2 hükmüne göre paydaşların ancak oybirliği ile kararlaştırılabilecek olan paylı malın tamamına yönelik tasarruf niteliğindeki satış kararının Yönetmelikle 2/3 çoğunluk sağlanarak alınabileceğini öngören m. 15/5 hükmünün kanuni dayanağının belirlenmesi gerekmektedir. Zira Yönetmelik ile bir kanun hükmüne istisna öngörülmesi mümkün değildir. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 175.

[222] Malikler tarafından payların satışına karar verilmesi halinde, maliklerin kendi diledikleri kişiye payları satmaları kısıtlanmıştır. AKBEY ERDİDAL, s. 131.

yapılmasının engellendiği ve hükme uyulmadığı durumda[223] bunun sonucunun ne olacağının belirsiz olduğu şeklinde eleştiriler bulunmaktadır[224].

Taşınmaz hakkında yapılan değer tespiti, kamulaştırma aşaması ve sonraki aşamalar açısından önemlidir. Uygulama Yönetmeliği m. 13/1 uyarınca[225], yeniden inşa edilecek yapının niteliği ve boyutunu ilgili kurum belirleyecek olup; maliklere bu yapılacak yapıdan verilmesine dair sözleşme akdedilmesi mümkündür. Bu sözleşme, idari sözleşme niteliğindedir[226]. Maliklere verilecek konut ya da iş yerine ait inşaat

---

[223] İdarenin önalım hakkının olduğunun kabulü ihtimalinde, idare tarafından dava açılarak payların satışının iptal ettirilmesi mümkün olacaktır. AKBEY ERDİDAL, s. 131.
Çetiner'e göre; bir başkası lehine önalım hakkı tanınarak mülkiyet hakkının sınırlanması, mülkiyet hakkı sahibinin iradesi haricinde ancak kanun ile düzenlenmesi halinde mümkündür. 6306 sayılı Kanun'da ise idarenin önalım hakkına sahip olduğu yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla yalnızca Uygulama Yönetmeliği m. 15/5 hükmünde düzenlenmiş olan önalım hakkının uygulanabilirliği bulunmamaktadır. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 174.

[224] ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 175; PAKEL, Riskli Yapı, s. 81.

[225] Uygulama Yönetmeliği m. 13/1: "Yapılacak konut ve işyerlerinin niteliği ve büyüklüğü ilgili kurumca belirlenmek kaydıyla, uygulama alanındaki taşınmaz maliklerine öncelikle uygulama alanında yapılacak olan konut ve işyerlerinden verilmek üzere bunlarla sözleşme akdedilir."

[226] Kamu kurum ve kuruluşları ile özel hukuk gerçek veya tüzel kişileri ya da başkaca kamu tüzel kişileri arasında kamu hizmetine ilişkin akdedilen sözleşmelere "idari sözleşmeler" denilmektedir. Danıştay tarafından idari sözleşmeler; idarenin kamusal yetkilerine dayanarak yaptığı sözleşmeler şeklinde tanımlanmaktadır. Danıştay 1.HD., T. 24.09.1992, E. 1992/232, K. 1992/294. E.T: 01.06.2022 (www.lexpera.com.tr).
Bu durumda idare, kamu gücünü kullanarak ve tek taraflı olarak maliklerle sözleşme imzalamaktadır. İdare, sözleşmenin kurulması aşamasında bireylere karşı üstün konumda olup; idare, sözleşme süresi boyunca tek yanlı tasarrufuyla sözleşmeyi feshetme yetkisine sahiptir. AKBEY ERDİDAL, s. 145; AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA, s. 420; GÜRSEL, s. 183; KAPLAN, s. 221.
İdarenin sözleşmeyi feshetme, sözleşme hükümlerini tek taraflı değiştirme gibi yetkilere sahip olması taraflar arasında eşitsizliğe sebep olduğundan, idari sözleşmelerin bir sözleşme niteliğinde olup olmadıkları tartışmalıdır. Zira, idari sözleşmeler çoğunlukla katılmalı sözleşme şeklinde görülür. Katılmalı sözleşmelerin hükümleri ise, taraflarca müzakere edilerek belirlenmez. Sözleşme tek bir tarafça hazırlanır ve diğer tarafça imzalanır. Bu sebeple doktrindeki bir görüş; idari sözleşmelerin aslında sözleşme niteliğinde olmadığını "katılma işlem" niteliğinde tek taraflı işlem olduğunu savunmaktadır. Bir diğer görüş ise, idari sözleşmelerin tek taraflı bir işlem olmadığını ancak eşit olmayan taraflar arasında kurulan bir sözleşme olduğunu öne sürmektedir. Kanaatimizce, idari sözleşmeler sözleşme niteliği taşımaktadır. Zira birinci görüşün aksine, sözleşme hükümlerinin müzakere sonucu oluşturulması sözleşmenin varlık şartı olarak kabul edilemeyecektir. Taraf iradesini idarece hazırlanan sözleşmeyi imzalayarak ortaya koymaktadır. Görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. AKYILMAZ/SEZGİNER/KAYA, s. 421.
İdare tarafından akdedilecek sözleşmenin hukuki dayanağı 6306 sayılı Kanun m. 6/5-ç bendi olup; İstanbul/Gaziosmanpaşa Belediyesi bünyesindeki kentsel dönüşüm uygulamaları bu duruma örnek gösterilebilir.
6306 sayılı Kanun m. 6/5: *"…(ç)Kamu ve özel sektör işbirliğine dayanan usuller uygulamaya, kat veya hasılat karşılığı usulleri de dâhil olmak üzere inşaat yapmaya veya yaptırmaya, arsa paylarını belirlemeye, … yetkilidir.*
(Değişik cümle:29/11/2018-7153/23 md.) (ç) bendinde belirtilen uygulamalar, Bakanlığın bağlı, ilgili ve ilişkili kurum, kuruluş ve bunların iştirakleriyle ve 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa tabi idareler ile iş birliği içinde veya gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri ile özel hukuka tabi anlaşmalar çerçevesinde de yapılabilir. (Ek cümleler:29/11/2018-7153/23 md.) Kanun kapsamında Bakanlığın tasarrufuna geçen taşınmazlardan hak sahiplerine verilecek olanlar dışındaki taşınmazların

maliyeti, yapım ihaleleri sonrası gerçekleşen ihale bedeli, proje giderleri, arsa edinim bedeli, yıkım ve nakliye giderleri, taşınmaz değerinin tespit masrafları, müşavirlik giderleri, zemin iyileştirme giderleri gibi kalemlere göre hesaplanır. Yıkılacak olan yapının değeri ise Uygulama Yönetmeliği m. 12'ye göre hesaplanacaktır. Bu hesaplamalar sonrasında ortaya çıkacak olan bedeller arasındaki farka göre malikin alacaklı çıkması durumunda, kurum bu borcu nakdi olarak, kendi taşınmazlarından malike vererek ya da imar hakkının başka bir alana aktarılması yoluyla ödeyebilecektir. Malikin borçlu çıkması durumunda ise, kurumun belirlediği ödeme planına göre malik borcunu taksitli olarak ödeyecektir[227].

Uygulama Yönetmeliği m. 14 hükmü uyarınca[228], konut ya da işyerleri dağıtıldıktan sonra kalan konut veya işyerlerinin verilmesi için; taşınmazı kamulaştırılan maliklerle ya da bir senedir kiracı veya sınırlı ayni hak sahibi olanlarla sözleşme akdedilmesi mümkündür. Sözleşme akdedilmesi mümkün olan kişi

---

kiralanması ve satışı 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerinden istisnadır. Bakanlık, kiralama ve satış işlemlerine ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir."

[227] Uygulama Yönetmeliği m. 13: *" (2) Uygulama alanındaki taşınmazın 12 nci maddeye göre tespit edilen bedeli, malike verilecek konut veya işyerinin inşaat maliyet bedelinden düşülür. Bu şekilde yapılacak hesaplama neticesinde taşınmaz malikinin;*

a) İlgili kurumdan, alacağı olur ise, bu alacağa konu meblâğ; taraflar arasında yapılacak anlaşmaya istinaden, nakdi olarak veya ilgili kurumun, kamu hizmetine tahsis edilmemiş olan taşınmazlarından verilerek ya da imar hakkının başka bir alana aktarılması suretiyle ödenebilir.

b) İlgili kuruma borçlu olması halinde, bu borca konu meblâğ; taşınmaz malikince taksit ile ödenebilir. Taksit ile ödemenin esasları proje bazında ilgili kurumca belirlenir.

c) Birden fazla konut veya işyeri alma hakkının olması halinde, birden fazla konut veya işyeri verilmek üzere sözleşme yapılabilir. Böyle bir durumda, taşınmaz malikinin ilgili kuruma borçlanması hâlinde ödemeler, verilecek konut veya işyerinin tespitine yönelik olarak gerçekleştirilecek noter kurası sonrası, ilgili kurumca belirlenecek takvime göre taksit ile ödenebilir. Taksit ile ödemenin esasları proje bazında ilgili kurumca belirlenir.

(3) İlgili kurumca verilecek konut veya işyerinin inşaat maliyet bedeli; uygulama alanında gerçekleştirilecek yapım ihaleleri sonrası gerçekleşen, ihale bedeli, arsa edinim bedeli, proje giderleri, yıkım ve nakliye giderleri, taşınmaz değerinin tespiti masrafları, zemin iyileştirme giderleri ve müşavirlik giderleri gibi giderler dikkate alınarak hesaplanır.

(4) Taşınmaz maliklerinden kendisine işyeri verileceklere müstakil işyeri yerine işyeri hissesi de verilebilir.

(5) İlgili kurum, uygulama alanındaki taşınmaz maliklerini yapılacak anlaşmalar çerçevesinde proje ortağı yapmak suretiyle, kat veya hasılât karşılığı inşaat yapabilir veya yaptırabilir."

[228] Uygulama Yönetmeliği m. 14: "*İlgili kurumca, uygulama alanındaki taşınmazların maliklerine konut veya işyeri verilmesinden sonra, arta kalan konut veya işyerlerinin bulunması halinde, belirtilen yapılarda kiracı veya sınırlı ayni hak sahibi olarak, en az bir yıldır ikamet edenler veya işyeri işletenler ile Kanun uyarınca taşınmazları kamulaştırılanlara bu konut veya işyerlerinden verilmek üzere sözleşme yapılabilir.*

Kiracı veya sınırlı ayni hak sahibi veyahut taşınmazları kamulaştırılanlardan konut veya işyeri talebinde bulunanların sayısının artan konut ve işyeri sayısından fazla olması hâlinde, konut veya işyeri verilecekler noter huzurunda gerçekleştirilecek kura işlemi ile belirlenir."

sayısının, verilebilecek konut veya işyeri sayısından fazla olması halinde, noter huzurunda kura çekilerek, sözleşme akdedilecek kişiler belirlenecektir[229].

Uygulama Yönetmeliği m. 13/8'e göre[230]; Bakanlığın talebi üzerine Tapu Müdürlüğünce, uygulama alanındaki yeni taşınmazlar anlaşma sağlanan bireyler adına tapuya tescil edilir.

Ortak karar protokolünün içeri ile ilgili olarak; şerefiye[231] ödemesi yapılıp yapılmayacağı, dairelerin konumu, dairelerin büyüklüğü gibi konularda anlaşmazlıklar ortaya çıkabilmektedir. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın görüşü uyarınca, yıkılan yapı yerine yeni yapıyı malikler inşa ediyorlarsa, herkes yıkılan yapıdaki taşınmazının konumunda ve sahip olduğu arsa payları oranında kat sahibi olmalıdır. Yapı, inşaat firmasıyla anlaşılarak yeniden yaptırılıyorsa, imar artışı olmaması halinde maliklerin arsa paylarında azalma meydana gelmesi kaçınılmazdır ancak bu durumda da maliklere verilecek katın yeri, eski yapıdaki ile aynı olmalıdır[232].

Yıkımdan önce, dairelerin konumu, fiziksel özellikleri, manzarası, boyutu gibi detayların tespit edilmesi sağlıklı bir anlaşma yapılması, olası bir uyuşmazlık halinde hak kayıplarının önlenmesi açısından önem arz etmektedir[233]. Söz konusu detayların,

---

[229] GÜRSEL, s. 184; RUHİ/RUHİ, s. 92.

[230] Uygulama Yönetmeliği m. 13/8: *"Kanunun 3 üncü maddesi kapsamında Bakanlığa tahsis edilerek tasarrufuna bırakılan taşınmazlar, bu taşınmazlardan, Bakanlığın talebi üzerine TOKİ'ye veya İdareye devredilenler ve Kanun kapsamında değerlendirilmek üzere Bakanlık ile bağlı veya ilgili kuruluşu arasında akdedilecek protokole konu edilenler üzerinde, Kanun kapsamındaki uygulamalara bağlı olarak meydana gelen yeni taşınmazların kendileri ile anlaşma sağlanan gerçek kişiler veya mirasçıları ile tüzel kişiler adına tapuya tescil edilmesi, ilgili kurumun isteği üzerine tapu müdürlüğünce gerçekleştirilir. Bu taşınmazlar ile ilgili olarak tapuda işlem yapılmasını gerektiren diğer hallerde de, ilgili kurumun isteği üzerine, tapu müdürlüğünce işlem tesis edilir."*

[231] Şerefiye payı; manzara, yön, cephe, ulaşım, bağımsız bölümün bahçeli olup olmaması ve bulunduğu kat gibi birtakım kriterlerin bedeli belirlenerek daire fiyatlarına eklenen ücrettir. Gayrimenkul değerlemede şerefiye; aynı parselde, projede veya aynı binada bulunan bağımsız bölümlerde fiziksel, işlevsel ve doğal koşullar sebebiyle ortaya çıkan değer farklılığıdır. Piyasanın genel talepleri ve arz değerlendirildiğinde aynı projede, parselde veya binadaki taşınmazların iç mekan düzenlemesi, tasarımları, büyüklükleri birebir aynı olsa dahi değerleri eşit olmamaktadır. Şerefiyelendirmedeki amaç; aynı ve eşit şartlarda maliyete katlanarak edinilen mallarda birtakım sebeplerle ortaya çıkan değer farklılıklarını ortadan kaldırmaktır. Şerefiye payı hakkında detaylı bilgi için bkz. İPEKÇİ ÇETİN, Emre / AKİL, Yasin / GÜLER, Ayşe Işıl, İnşaat Projelerinde Bulanık Analitik Hiyerarşi Süreci ile Karar Verme, Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi, C: 10, S: 23, 2014, s. 175 vd.; UMUT BÜYÜKTAŞ, Fatma, Gayrimenkul Değerlemede Şerefiye Kriterlerinin Belirlenmesi ve Şerefiyelendirme Uygulamaları, İstanbul Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 25 vd.

[232] ÇAĞATAY, Saliha, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun Uyarınca Kat Mülkiyetinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Ocak 2014, C: 5, S: 9, s. 120.

[233] ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 35

HMK m. 400[234] vd. hükümleri uyarınca delil tespiti davası açılarak tespit ettirilmesi mümkündür. Yapının yıkılmasından sonra, bağımsız bölümlerin fiziksel özelliklerinin kanıtlanabilmesi mümkün olmayacağı için, "delillerin kaybolması" tehlikesinin var olduğu ortadadır. Böylelikle, HMK m. 400/2 ile öngörülen hukuki yarar şartının sağlandığı da şüphesizdir.

İnşaat firması ve malikler arasında yapılan sözleşmeye, inşaat firmasının aykırı davranması ve mülkiyet hakkının ihlalinin gündeme gelmesi durumunda, malikler tarafından hakimin müdahalesinin istenmesi ve eski taşınmazlarına eşdeğer bir taşınmazın verilmesinin talep edilmesi ve tazminat davası açılabilmesi mümkündür[235].

Malikler arasında arsa payına dair uyuşmazlık bulunması halinde, arsa payının düzeltilmesi talebiyle dava açılması mümkündür[236]. Davanın kabul edilmesi durumunda, ortak karar protokolüne dayanılarak akdedilen sözleşme koşulları mahkemece verilen karara paralel olarak revize edilecektir[237].

b. Anlaşma Sağlanamayan Maliklerin Durumu

Kentsel dönüşüm kapsamında gerçekleştirilecek uygulamalara, Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmü[238] uyarınca payların en az 2/3 çoğunluğu ile karar verilmesi mümkündür. Karara katılmayan paydaşlara ise alınan bu karar ve anlaşma şartlarını içeren teklif, noter aracılığıyla ya da 7201 sayılı Kanun'a göre tebliğ edilir.

---

[234] HMK m. 400: *"Taraflardan her biri, görülmekte olan bir davada henüz inceleme sırası gelmemiş yahut ileride açacağı davada ileri süreceği bir vakıanın tespiti amacıyla keşif yapılması, bilirkişi incelemesi yaptırılması ya da tanık ifadelerinin alınması gibi işlemlerin yapılmasını talep edebilir.*
Delil tespiti istenebilmesi için hukuki yararın varlığı gerekir. Kanunda açıkça öngörülen hâller dışında, delilin hemen tespit edilmemesi hâlinde kaybolacağı yahut ileri sürülmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı ihtimal dâhilinde bulunuyorsa hukuki yarar var sayılır."

[235] GÜNAY, s. 124; GÜRSEL, s. 185.

[236] Arsa payının düzeltilmesi talebiyle dava açılması konusu çalışmamızın Üçüncü Bölümünün I. Genel Olarak başlığı altında ele alınmıştır.

[237] GÜNAY, s. 130; ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 36-37.

[238] Uygulama Yönetmeliği m. 15/2: *"Riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında uygulama yapılan etapta veya adada, riskli yapılarda ise bu yapıların bulunduğu parsellerde; yapıların yıktırılmış olması şartı aranmaksızın ve yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, taksim, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu karar anlaşma şartlarını ihtiva eden teklif ile birlikte karara katılmayanlara noter vasıtasıyla veya 7201 sayılı Kanuna göre tebliğ edilir. Bu tebliğde, on beş gün içinde kararın ve teklifin kabul edilmemesi halinde arsa paylarının, Bakanlıkça tespit edilecek veya ettirilecek rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağı, paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edileceği, riskli yapılarda ise anlaşma sağlayan diğer paydaşlara veya yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satılacağı bildirilir."*

Bu tebliğ ile maliklere teklifin kabul edilmesi için on beş gün süre verilir. On beş gün içerisinde karara katılınmaması halinde, arsa paylarının rayiç bedelinin Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından belirleneceği ve bu değerden az olmamak üzere açık arttırmaya çıkarılacağı bildirilir. Karara katılmayan pay sahiplerinin payları, diğer paydaşlara veya alınan kararı peşinen onaylamak koşuluyla üçüncü kişilere açık arttırmayla satılır[239].

Açık arttırmaya dair tebligatla beraber, satışı gerçekleşecek paya dair tapu kütüğündeki beyanlar hanesine payın satılacağına ilişkin belirtme düşülür[240]. Bu yolla, iyiniyetli üçüncü kişilerin sicile güvenerek hak sahibi olmalarının önüne geçilmektedir[241]. Zira TMK m. 1023[242] hükmü uyarınca, tapu kütüğündeki tescile itimat ederek taşınmaz mal edinen kişinin bu kazanımı korunur. Bu hükmün tamamlayıcısı olan TMK m. 1024[243] hükmünde ise, iyi niyetli olmayan üçüncü kişilerin durumu ele alınmış olup; bir aynî hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişinin kazanımının korunmayacağı ifade edilmiştir. Tapu kütüğündeki beyanlar hanesine payın satılacağına dair belirtme düşülmesiyle birlikte bu durumda üçüncü kişi, söz konusu payın satılacağını beyanlar hanesindeki belirtme sayesinde öğrenmiş olacağından, üçüncü kişinin kazanımının TMK m. 1023 kapsamında korunmayacağına şüphe yoktur.

Payların üzerinde haciz veya sınırlı ayni hak bulunması satışa engel teşkil etmemektedir[244]. Satış bedelinin aktarıldığı banka hesabına malike ödeme

---

[239] Uygulama Yönetmeliği m. 15/3: *"Hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile alınan karara katılmayan maliklerin arsa payları; 15/A maddesinde belirtilen usule göre, arsa payı değeri üzerinden anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılır. Paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, bu paylar riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edilir ve en az üçte iki çoğunluk ile alınan karar çerçevesinde değerlendirilmek üzere Bakanlığa tahsis edilmiş sayılır veya Bakanlıkça uygun görülenler TOKİ'ye veya İdareye devredilir. Riskli yapılarda ise, anlaşma sağlayan paydaşlara veya anlaşma sağlayan paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satış yapılıncaya kadar satış işlemi tekrarlanır."*

[240] Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-2: *"Satış için yapılacak müracaat üzerine, satışı yapılacak payın tapu kütüğünün beyanlar hanesine, 6306 sayılı Kanuna göre satış işlemine tabi olduğu ve satışa veya taşınmazın devrini gerektiren benzeri bir işleme tabi tutulamayacağı yönünde belirtme yapılması ilgili tapu müdürlüğünden yazılı olarak istenir."*

[241] AKBEY ERDİDAL, s. 129; GÜRSEL, s. 186; KAPLAN, s. 162.

[242] TMK m. 1023: *"Tapu kütüğündeki tescile iyi niyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur."*

[243] TMK m. 1024/1: *"Bir aynî hak yolsuz olarak tescil edilmiş ise, bunu bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişi bu tescile dayanamaz."*

[244] Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-5: *"Satışı yapılacak payın üzerinde ipotek, ihtiyati haciz, haciz ve intifa hakkı gibi hakların bulunması satış işlemine engel teşkil etmez. Belirtilen haklar satış sonrasında satış bedeli üzerinde devam eder. Satış işlemi sonrasında, satış bedelinin yatırıldığı banka hesabına*

yapılmaması amacıyla bloke konması ve bu durumun haciz, ipotek ve intifa hakkı gibi hakların sahibine ya da ilgili icra müdürlüğü ve mahkemeye bildirilmesi yoluyla, hak sahiplerinin hakları korunmaktadır[245].

Oybirliği ile karar alınamayıp tüm payların 2/3 çoğunluğu ile karar alındığında, 2/3 çoğunluğun dışında kalarak bu karara katılmayan paydaşların paylarının satışa zorlanması sonucu doğmaktadır. Bu durum ise, çoğunluk kararı neticesinde bir başkasının mülkiyet hakkı üzerinde söz sahibi olunduğu sebebiyle doktrinde eleştirilmektedir[246].

Doktrindeki tartışmalı konulardan biri; karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin paylarının satışa çıkarılmasının mülkiyet hakkını ihlal niteliğinde olup olmadığıdır. Bir görüşe göre; riskli yapı yıkılmadan önce gerçekleştirilen satış yaşam hakkını korumaktadır ve bu işlemde üstün kamu yararı söz konusudur[247]. AİHM içtihatları da bu yöndedir[248]. Satış, sağlıklı ve güvenli yaşam alanları oluşturulması amacıyla gerçekleştirildiğinden, satış işlemiyle mülkiyet hakkına getirilen sınırlama hukuka uygun olarak değerlendirilmektedir[249]. Bir başka görüşte[250] ise, 2/3

---

malike ödeme yapılmaması için bloke koydurulur ve durum ipotek, haciz ve intifa hakkı gibi hakların alacaklısına veya ilgili icra müdürlüğüne veya mahkemeye bildirilir. Satış bedelinin belirtilen hak sahiplerine ödenmesi ile ilgili iş ve işlemler ilgili mevzuatına göre ve ilgililerince yürütülür. Tapu kaydındaki haklar ve şerhler satış sonrasında Müdürlüğün veya İdarenin talebi üzerine ilgili tapu müdürlüğünce resen terkin edilir."

[245] AKBEY ERDİDAL, s. 130.

[246] ÜSTÜN, s. 163; KAPLAN, s. 158 vd.; KÜRŞAT, s. 54 vd.

2/3 çoğunlukla alınan karara katılmayan azınlık pay sahipleri bakımından sürecin, adeta TBK m. 28 hükmünde düzenlenen aşırı yararlanma niteliğinde ilerlediği yönünde bkz. ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 47.

Aksi yönde: Riskin hızlıca bertaraf edilmesi amacıyla uygulama sürecinin tıkanmaması adına, karar alınırken 2/3 pay çoğunluğunun sağlanmasının ideal olduğu yönünde bkz. ŞİMŞEK, Kentsel Dönüşüm, s. 91.

Kentsel dönüşüm sürecinin sekteye uğramaması, sürecin tıkanmaması amacıyla gerçekleştirilen satış işlemlerinin mülkiyet hakkı ihlallerine sebep olabildiği, bu durumun katılım ilkesiyle çeliştiği, kanundaki düzenlemelerin azınlık pay sahiplerinin aynı semtte emsal bir taşınmaz alabilmelerine imkan sağlayacak biçimde revize edilmesi gerektiği yönünde bkz. GÜRSEL, s. 188.

Her ne kadar kamu yararı gözetilerek taşınmaz bedelinin ödenmesi öngörülmüş olsa da devletin pozitif yükümlülüklerinden biri olan malikleri bir diğerine göre adil olmayan biçimde mülkünden yoksun bırakmama yükümlülüğünün gerçekleştirilmediği, yapı yıkılarak can ve mal kaybı riski bertaraf edildikten sonra mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasındaki çıkar çatışması azaldığı halde azınlığa ait payların satılmasının olağandışı ve aşırılık içerdiği, bu sebeplerle düzenlemenin hukukun genel ilkelerinden eşitlik ilkesine aykırı olduğu yönündeki görüş için bkz. DENİZHAN, s. 41-42.

[247] KOÇAKLI, s. 144-156.

[248] AİHM'ne göre; kanunilik ve orantılılık ilkeleri uyarınca ve meşru bir amaca yönelik olarak gerçekleştirilen mülkiyet hakkı kısıtlamaları hukuka uygundur. GÜRSEL, s. 187.

[249] KOÇAKLI, s. 156.

[250] DENİZHAN, s. 52.

çoğunluğuyla alınan karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin paylarının satılmasının mülkiyet hakkını ihlal niteliğinde olduğu, bu satışın hukuki güvenlik ilkesiyle çeliştiği, idarenin 2/3 pay çoğunluğunu sağlayan maliklerin yanında yer aldığı savunulmaktadır. AİHS ve Anayasa uyarınca mülkiyet hakkının belli şartlar altında orantılı ve ölçülü müdahalelerle sınırlandırılması mümkünse de bu görüşe göre, azınlığı oluşturan paydaşların paylarının satılması, mülkiyet hakkına ölçüsüz ve orantısız bir müdahale niteliğindedir[251]. Bunun yanında, TMK m. 696 hükmünde paydaşlıktan çıkarma yoluna gidilebilmesi bazı şartlara bağlanmışken 6306 sayılı Kanunla, hiçbir şart aranmaksızın salt 2/3 çoğunluk kararının kabul edilmemesiyle paydaşın payı satışa çıkartılarak paydaşlıktan çıkarımın sağlanması, müdahalenin ölçüsüz ve orantısız olduğunu göstermektedir. Bu görüş, karara katılmayanların paydaşlıktan çıkarılması yerine alınan çoğunluk kararının bu kişileri de etkileyecek biçimde düzenlemenin revize edilmesi gerektiğini savunmaktadır[252]. Kanaatimizce, karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin paylarının satışa çıkarılması azınlığın mülkiyet hakkını ihlal niteliğindedir. Zira, mülkiyet hakkı belirli birtakım koşullar altında sınırlandırılabilmekteyse de azınlığın paylarının sırf diğer maliklerle hem fikir olmadıkları için satılması mülkiyet hakkına orantısız ve ölçüsüz bir müdahale oluşturmaktadır. 6306 sayılı Kanun, afet riskinin bertaraf edilmesi ve sağlıklı yaşam çevrelerinin oluşturulmasını amaçlayan istisnai bir kanun olsa da bu durum hukukun genel ilkelerine aykırı işlemlere yol açmamalıdır. Dolayısıyla Türk Medeni Kanunu'nun öngördüğü paydaşlıktan çıkarma şartları tamamen göz ardı edilerek, kentsel dönüşüm sürecinde diğer paydaşlarla hem fikir olmayan diğer paydaşların başkaca hiçbir kriter olmaksızın paylarının satılması mümkün kılınmamalıdır. Çalışmamızın önceki kısımlarında 6306 sayılı Kanun kapsamında alınacak kararlar için karar nisabının 2/3 pay çoğunluğu olduğunu, söz konusu yapının riski yapı olmaması halinde bu nitelikte bir kararın oybirliği ile alınabileceğini ancak 6306 sayılı Kanun ile oybirliği esasının riskli yapılar bakımından esnetilerek 2/3'e indirildiğini değerlendirmiştik. Bu konuda 6306 sayılı Kanunun genel hükümlerden tamamen ayrılmadığını ancak afet riski söz konusu olduğundan genel hükümlerdeki bazı kuralların esnetildiği söyleyebilmekteyiz. 2/3 çoğunluk sağlanarak alınan karara katılmayan maliklerin paylarının satışı konusunda da 6306 sayılı Kanunun genel hükümlerden tamamen ayrılmak yerine genel hükümleri ölçülü biçimde esnetebilmeli

[251] AKBEY ERDİDAL, s. 125; KAPLAN, s. 159-160; KÜRŞAT, s. 54-55.
[252] AKBEY ERDİDAL, s. 126; KÜRŞAT, s. 55.

ama bununla birlikte genel hükümlere paralel hükümler içermesi gerektiğini düşünmekteyiz. TMK m. 696[253] hükmünde paydaşlıktan çıkarma için birtakım şartlar öngörülmüştür. Buna göre; diğer paydaşlara karşı yükümlülüklerini ağır bir şekilde çiğneyen paydaş, bu yüzden diğer paydaşlar için paylı mülkiyet ilişkisinin devamını çekilmez hâle getirmişse, mahkeme kararıyla paydaşlıktan çıkarılabilir. Mahkeme tarafından paydaşlıktan çıkarma istemi haklı bulunsa dahi, direkt payın satışı yoluna gidilmez. Eğer çıkarılacak paydaşın payını karşılama imkanı varsa malın bölünerek ayrılması sağlanır. Malın aynen ayrılması mümkün değilse o halde payın satışı söz konusu olur. Netice itibariyle, adeta paydaşlıktan çıkarma niteliğinde olan pay satış işleminin gerçekleşebilmesi için TMK m. 696 hükmünün göz önünde tutularak 6306 sayılı Kanun kapsamında pay satış işlemi için birtakım şartlar öngörülmeli, sadece diğer maliklerle aynı fikirde olmamak pay satışı için yeterli sayılmamalıdır.

Kimi yazarlara göre, çoğunluğu oluşturan pay sahiplerinin azınlığın aleyhine adaletsizce hareket etmesi halinde idare, azınlık paylarının satış işlemi karşısında adalet, hakkaniyet ve eşitlik ilkeleri çerçevesinde takdir yetkisini kullanmalı ve azınlık paylarının satışına müsaade etmemelidir[254]. Aksi görüş ise, idarenin ortak karar protokolünü içerik olarak hakkaniyet, eşitlik, adalet ilkeleri ekseninde değerlendiremeyeceğini, eğer idare içerik değerlendirmesi yaparsa bunun sözleşme özgürlüğüne aykırı olacağını ve yerindelik denetimi teşkil edeceğini savunmaktadır[255].

En az 2/3 çoğunluk sağlanarak alınan karara katılmayan azınlık pay sahiplerine ait payların satış usulü Uygulama Yönetmeliği m. 15/A hükmünde ele alınmıştır. Bu konu çalışmamızın "İkinci Bölüm-I-D- Payların Satışı" başlığı altında incelenecektir.

---

[253] TMK m. 696: *"Kendi tutum ve davranışlarıyla veya malın kullanılmasını bıraktığı ya da fiillerinden sorumlu olduğu kişilerin tutum ve davranışlarıyla diğer paydaşların tamamına veya bir kısmına karşı olan yükümlülüklerini ağır biçimde çiğneyen paydaş, bu yüzden onlar için paylı mülkiyet ilişkisinin devamını çekilmez hâle getirmişse, mahkeme kararıyla paydaşlıktan çıkarılabilir. Davanın açılması, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, pay ve paydaş çoğunluğuyla karar verilmesine bağlıdır. Hâkim, çıkarma istemini haklı gördüğü takdirde, çıkarılacak paydaşın payını karşılayacak kısmı maldan ayırmaya olanak varsa, bu ayırmayı yaparak ayrılan parçanın paylı mülkiyetten çıkarılana özgülenmesine karar verir. Aynen ayrılmasına olanak bulunmayan maldaki payın dava tarihindeki değeriyle kendilerine devrini isteyen paydaş veya paydaşlar bu istemlerini paydaşlıktan çıkarma istemi ile birlikte ileri sürmek zorundadırlar. Hâkim, hüküm vermeden önce re'sen belirleyeceği uygun bir süre içinde pay değerinin ödenmesine veya tevdiine karar verir. Davanın kabulü hâlinde payın istemde bulunan adına tesciline hükmolunur. Payı karşılayacak kısım maldan aynen ayrılamaz ve bu payı isteyen paydaş da bulunmazsa hâkim, davalıya payını devretmesi için bir süre belirler ve bu süre içinde devredilmeyen payın açık artırmayla satışına karar verir. Satış kararı, cebrî icra yoluyla paraya çevirmeye ilişkin hükümler uyarınca yerine getirilir."*

[254] KOÇAKLI, s. 151-157.

[255] DENİZHAN, s. 48-53.

Uygulama Yönetmeliği m. 15/6 hükmüne göre; Bakanlıkça uygun görülmesi halinde payları satışa çıkarılan paydaşlar ile Uygulama Yönetmeliği m. 14[256] kapsamında konut veya işyeri verilmesine yönelik sözleşme akdedilme imkanı mevcuttur. Bunun için uygulama alanındaki taşınmazların maliklerine konut veya işyeri verilmesinden sonra, ekstra konut veya işyerlerinin arta kalması gerekmektedir. Madde metninde geçen "konut veya işyeri sözleşmesi" ifadesinden kastın konut veya işyerinin satışı konulu sözleşme olduğu kanaatindeyiz. Zira Uygulama Yönetmeliği m. 14 hükmünde de "konut veya işyerlerinden verilmek üzere sözleşme yapılabilir." Şeklinde bir ifade kullanılmıştır. "Verilmek" kelimesiyle kastedilenin hibe edilmesi olduğu düşünülemeyeceğinden, kastedilenin konut veya işyerinin satışı olduğuna şüphe yoktur. Dolayısıyla Bakanlığın uygun görmesi halinde payı satılan eski malikler ile Uygulama Yönetmeliği m. 14 kapsamında konut veya işyeri satışı konulu gayrimenkul satış sözleşmesi imzalanması mümkündür.

c. Anlaşma Sağlanamayan Maliklerin Uyuşmazlıklara Karşı Hukuki Başvuru Yolları

- Riskli yapı tespit raporuna karşı itiraz, yapı malikleri veya kanuni temsilcileri tarafından, tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içerisinde riskli yapının bulunduğu yerdeki Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü Altyapı ve Kentsel Dönüşüm Şube Müdürlüğüne yapılır. Riskli yapı tespit belgesinin tebliğinden itibaren otuz gün içerisinde bu tebliğ işlemine karşı idare mahkemesinde iptal davası açılabilir[257].
- Toplantıya katılmayan veya katıldığı halde ortak karar protokolünü imzalamayan azınlığın, ortak karar protokolünün ve yapının yeniden yapılması amacıyla inşaat firması ile imzalanan sözleşmenin iptal edilmesi için adli yargıda dava açma imkanı mevcuttur. Bu davada, 2/3 çoğunluğu oluşturan paydaşlar ile inşaat firması arasında imzalanan sözleşmenin eşitliğe, hakkaniyete ve dürüstlük ve iyi niyet kuralına aykırı bir paylaşım planı içerdiği iddia edilecektir. Riskli yapı yıkılarak arsa haline gelmiş taşınmazda kat mülkiyetinin sona ermiş olması sebebiyle, Kat

[256] Uygulama Yönetmeliği m. 14: *"İlgili kurumca, uygulama alanındaki taşınmazların maliklerine konut veya işyeri verilmesinden sonra, arta kalan konut veya işyerlerinin bulunması halinde, belirtilen yapılarda kiracı veya sınırlı ayni hak sahibi olarak, en az bir yıldır ikamet edenler veya işyeri işletenler ile Kanun uyarınca taşınmazları kamulaştırılanlara bu konut veya işyerlerinden verilmek üzere sözleşme yapılabilir.*
Kiracı veya sınırlı ayni hak sahibi veyahut taşınmazları kamulaştırılanlardan konut veya işyeri talebinde bulunanların sayısının artan konut ve işyeri sayısından fazla olması hâlinde, konut veya işyeri verilecekler noter huzurunda gerçekleştirilecek kura işlemi ile belirlenir."

[257] Riskli Yapı Tespitinin İdari Denetimi konusu çalışmamızın Birinci Bölümünün I.-B.-7.-a. başlığı altında incelenmiştir.

Mülkiyeti Kanunu uygulama alanı bulamayacak ve malvarlığına dair haklardan doğan bir uyuşmazlık söz konusu olduğundan Asliye Hukuk Mahkemesi görevli mahkeme olacaktır[258]. Çoğunluk kararına karşı açılacak davalarda görevli mahkemenin doğru tespit edilmesi önem arz etmektedir. Buna göre, 6306 sayılı kanun kapsamında, riskli yapının değerlendirilmesine dair karar toplantısı, Kat Mülkiyeti Kanununa mı veya genel usullere mi tabi olduğu hususu çözüme kavuşturulmalıdır. Çoğunluk kararı toplantısının, Kat Mülkiyeti Kanununa tabi olması halinde, görevli mahkeme, Sulh Hukuk Mahkemeleridir. Ancak toplantının, genel hükümlere tabi olması durumunda görevli mahkeme, Asliye Hukuk Mahkemeleri olur[259].

- Arsa payının satılması tehdidi altında kararı imzaladığı gerekçesiyle "aşırı yararlanma"[260] iddiasıyla dava açılabilmesi de mümkündür. Bunun yanında; yanılma, aldatma ve korkutma iddialarıyla alınan karara karşı dava açılması imkanı da mevcuttur[261]. Uygulamada; karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin paylarının sattırılacağı tehdidi ile, mülkiyet hakkını ihlal eder nitelikte kararların zorla kabul ettirilmeye çalışıldığı görülmektedir. Örneğin; imar mevzuatının sonradan değişmesi ve inşaat alanında emsal oranının artması ihtimalinde maliklerin buna dair haklarından peşinen feragat ettiğini içeren bir karara karşı çıkılması, bu şartlar altında riski yapının yıkılarak yeniden yapılmasının istenmemesi kişilerin mülkiyet haklarını korumalarının olağan bir sonucudur. Ancak uygulamada bu tarz hak kaybı içeren kararların payların satışı tehdidiyle azınlıkta kalan diğer paydaşlara zorla kabul ettirildiği görülmektedir[262]. Bu gibi

---

[258] DENİZHAN, s. 46.
HMK. m. 2: *"Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir. Bu Kanunda ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemesi diğer dava ve işler bakımından da görevlidir."*

[259] https://www.senolsaltik.av.tr/2017/08/08/kentsel-donusumde-cogunluk-karar-toplantisi-usul-ve-esaslari/

[260] TBK m. 28: *"Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise, bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve herhâlde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilir."*

[261] İrade bozuklukları (yanılma, aldatma, korkutma) TBK m. 30 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 33.

[262] PAKEL, Riskli Yapı, s. 83.

yanılma, aldatma, korkutma yoluyla kabul ettirilen kararlara karşı TBK m. 39-İrade bozukluğunun giderilmesi hükmünün uygulanabilmesi mümkündür.

- Karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin arsa paylarının satışı amacıyla idare tarafından alınan satış ihalesi kararının iptal edilmesi için idare mahkemesinde iptal davası açılması mümkündür. Buna paralel olarak, ihale yapıldıktan sonra buna dair işlemler de iptal davasına konu edilebilir[263].
- Arsa payının haksız şekilde satılması veya arsa payının bedelinin yanlış tespit edilmesi halinde azınlığın tazminat hakkı doğacaktır[264]. Payı satılacak olan malikler tarafından, pay rayiç bedelinin yanlış belirlendiği iddiasıyla açılan davada, pay satışının idarenin belirlediği değerden gerçekleştirildiği ancak buna karşılık mahkemenin saptadığı rayiç bedelin daha yüksek olduğunun tespit edilmesi halinde idarenin bu hatalı rayiç bedele dayalı satış işleminden doğan zararı tazmin yükümlülüğü söz konusu olacaktır[265].

d. Pay Çoğunluğunun En Az 2/3'ünün Sağlanamaması Sebebiyle Anlaşma Yoluna Gidilememesi

6306 sayılı Kanun m. 6/2 düzenlemesi uyarınca, riskli yapının yıkılmasının ardından paydaşlara yapılan tebligatla birlikte 30 gün içerisinde maliklerin 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak anlaşması gerekmektedir. Anlaşmanın sağlanamaması halinde Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, TOKİ veya İdare tarafından taşınmazın acele kamulaştırılması gündeme gelebilecektir. Bu hüküm göstermektedir ki; riskin giderilmesi ihtiyari değil zorunlu bir durumdur[266]. 6306 sayılı Kanun'un temel prensiplerinden biri de riskin giderilmesinin (dönüşümün) mecburiliği ilkesidir[267]. Nitekim, dönüşümün maliklerce gerçekleştirilmemesi halinde acele kamulaştırma yoluyla idarenin müdahalesinin mümkün kılınması da bu ilkenin gereğidir. Maliklerce anlaşılamayarak dönüşümün sağlanamaması halinde, idare tarafından da acele kamulaştırma yoluyla dönüşüm gerçekleştirilmediğinde, risk bertaraf edilemeyecek ve kentsel dönüşüm süreci tamamlanamayacaktır.

Kamulaştırma sürecinde bazı olağanüstü şartların varlığı halinde, kıymet takdiri haricindeki işlemlerin daha sonraki bir zaman dilimine ertelenmesi ve kanunda

[263] DENİZHAN, s. 46.
[264] DENİZHAN, s. 46.
[265] ÇAKIR/ÜLKER, s. 1103.
[266] GÜRSEL, s. 191; İNAL, s. 29.
[267] İNAL, s. 28-29.

belirtilen usule göre taşınmaza el konulmasına acele kamulaştırma denmektedir[268]. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu[269] m. 27 hükmünde[270] acele kamulaştırma düzenlenmiş olup, yalnızca bu hükümdeki koşulların gerçekleşmesi durumunda acele kamulaştırma yoluna başvurulması mümkündür. Oysa uygulamada sürecin hızlanması ve maliyetin azalması amacıyla sıklıkla acele kamulaştırma yapıldığına şahit olunmaktadır. Ancak kamulaştırma işlemleri bireylerin temel hak ve özgürlükleriyle doğrudan ilgili olduğundan, somut olay bakımından kanunda öngörülen şartların gerçekleşip gerçekleşmediğinin irdelenmesi önem arz etmektedir[271].

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu m. 27 hükmüne göre, idarenin talebi üzerine mahkeme tarafından taşınmazın değerinin 7 gün içerisinde Kamulaştırma Kanunu m. 10 ile m. 15 uyarınca belirlenmesi ve bu belirlenen bedelin mal sahibine idarece ödenmesiyle acele kamulaştırma gerçekleştirilmektedir. Kıymet takdiri dışındaki işlemler, bedelin mal sahibine ödenmesinden sonra yapılmaktadır. Riskli yapıların barındırdığı risk, kamu güvenliğini tehdit ettiğinden ve riskin mümkün olan en kısa zamanda bertaraf edilmesi gerektiğinden acele kamulaştırma yoluyla dönüşüm faaliyetlerinin hızlandırılması amaçlanmıştır[272].

6306 sayılı Kanun m. 6/2 hükmünde acele kamulaştırma usulü öngörülmüştür. Ancak bu hükmün mülkiyet hakkını ihlal ettiği, kanun maddesindeki durumun acele kamulaştırmayı gerektirmediği, bu düzenlemenin hukuk devleti ilkesiyle çeliştiği ileri

---

[268] AKBEY ERDİDAL, s. 164; GÜRSEL, s. 191; YAVAŞ ASLAN, Durdane, Yerel Yönetimlerin Acele Kamulaştırma Yetkisine Bir Bakış, Dicle Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dicle Adalet Dergisi, C: 1, S: 2, 2017, s. 1.

[269] RG. 8/11/1983 sy. 18215.

[270] 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu m. 27: *"3634 sayılı Milli Müdafaa Mükellefiyeti Kanununun uygulanmasında yurt savunması ihtiyacına veya aceleliğine Cumhurbaşkanınca karar alınacak hallerde veya özel kanunlarla öngörülen olağanüstü durumlarda gerekli olan taşınmaz malların kamulaştırılmasında kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere ilgili idarenin istemi ile mahkemece yedi gün içinde o taşınmaz malın 10 uncu madde esasları dairesinde ve 15 inci madde uyarınca seçilecek bilirkişilerce tespit edilecek değeri, idare tarafından mal sahibi adına 10 uncu maddeye göre yapılacak davetiye ve ilanda belirtilen bankaya yatırılarak o taşınmaz mala el konulabilir.*

Mahkemece verilen taşınmaz mala el koyma kararı tapu müdürlüğüne bildirilir. Taşınmaz malın başkasına devir, ferağ veya temlikinin yapılamayacağı hükmü tapu kütüğüne şerh edilir. El koyma kararından sonra taşınmaz mal 20 nci madde uyarınca boşaltılır.

Bu Kanunun 3 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında belirtilen hallerde yapılacak kamulaştırmalarda yatırılacak miktar, ödenecek ilk taksit bedelidir."

[271] AKBEY ERDİDAL, s. 162 vd.; GÜRSEL, s. 192; ÖRÜCÜ, Esin, Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı Mülkiyet Hakkının Sınırlanması, Sulhi Garan Matbaası, 1976, s. 59; ÖZKAYA ÖZLÜER, Acele Kamulaştırma, s. 641.

[272] GÜRSEL, s. 193.

sürülerek düzenlemenin iptali talep edilmiştir. Anayasa Mahkemesi ise, acele kamulaştırmanın bazı istisnai durumlarda idareye el koyma suretiyle kullanma imkanı sağlayan bir tedbir niteliğinde olduğu gerekçesiyle, 6306 sayılı Kanun m. 6/2 düzenlemesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmetmiştir[273]. Acele kamulaştırma konusunda idare geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Ancak idare bu takdir yetkisini kullanırken Danıştay ve AYM içtihatlarını göz önünde tutarak somut olay bakımından kamu yararı bulunup bulunmadığına, kamu yararı ile bireysel menfaatler arasındaki adil dengeyi sağlamaya dikkat etmelidir[274].

6306 sayılı Kanun m. 6/2 ve Uygulama Yönetmeliği m. 12[275] hükümlerinde Kamulaştırma Kanunu'na atıf yapılmıştır. Uygulama Yönetmeliği m. 12/2 uyarınca, taşınmazın değeri ilgili kurum bünyesindeki kıymet takdir komisyonu tarafından veya hizmet satın alınarak belirlenecektir. Ancak taşınmaz değerini belirleyecek komisyonun ilgili kurum bünyesinde bulunması, belirlenen değerin objektifliği noktasında kaygı uyandırabilecektir[276]. Hükümdeki "hizmet satın alınması" ifadesinden kasıt; kurum bünyesinde bulunmayan özel firmalardan gayrimenkul değerleme hizmeti alınarak taşınmazın değerinin belirlenmesidir.

Acele kamulaştırma işlemine karşı açılan davalar, İYUK m. 20/A düzenlemesi uyarınca ivedi yargılama usulüne tabidir. Acele kamulaştırma işlemi nedeniyle menfaati ihlal edilen kişiler, acele kamulaştırma işleminin tebliğinden itibaren 30 gün içerisinde dava açabileceklerdir. Dava süresince yürütmenin durdurulması istemine dair verilen karar kesin olup, bu karara karşı itiraz yolu öngörülmemiştir. Taşınmazın bulunduğu yer idare mahkemesi, bu davada yetkili mahkemedir. İdare mahkemesi

---

[273] AYM. T. 27.02.2014 E. 2012/87 K. 2014/41. E.T: 20.01.2021. (www.lexpera.com.tr)

[274] Somut olay bazında mülkiyet hakkı sahibinin olağan dışı ve aşırı yükümlülük altına sokulması halinde adil dengenin varlığından söz edilemeyecektir. YİĞİT, Birgül, İmar Hukukundan Kaynaklanan Mülkiyet Hakkı Sınırlandırmaları Özelinde, Türk Hukuk Sistemi İçinde Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılmasına İlişkin Esaslar, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C: 0, S: 7, 2016, s. 1236.

[275] Uygulama Yönetmeliği m. 12: *"İlgili kurum, uygulama alanındaki taşınmazların sınırını, yüzölçümünü ve cinsini gösteren haritayı veya krokiyi yapar veya yaptırır ve bu taşınmazların maliklerini ve bunların adreslerini tespit eder veya ettirir.*
Taşınmazın değeri; ilgili kurum bünyesinden en az üç kişiden teşkil olunacak kıymet takdir komisyonları marifetiyle veya hizmet satın alınmak suretiyle tespit edilir.
Taşınmazın değeri; taşınmaz değerleme konusunda uzman kişi, kurum veya kuruluşlardan bilgi alınarak ve mahallin emlak alım satım bürolarından alınacak bilgilerden de faydalanılarak, 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 11 inci maddesindeki esaslara göre tespit edilir."

[276] GÜRSEL, s. 194.

tarafından verilen karara karşı, kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde temyiz yolu açıktır.

D. Payların Satışı

1. Arsa Paylarının Tespiti

6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünün birinci cümlesinde, üzerindeki yapı yıkılıp arsa halini alan taşınmazdaki daha önceden kurulmuş olan kat mülkiyeti ya da kat irtifakının ilgililerin izin ve onayına ihtiyaç duyulmaksızın tapu müdürlüğü tarafından resen terkin edilebileceği ifade edilmiştir. Bu hüküm kat mülkiyeti açısından KMK m. 47 ile birlikte değerlendirilmelidir. KMK m. 47'ye göre ana yapının yıkılmasıyla terkin işlemine gerek kalmaksızın kat mülkiyeti kendiliğinden sona erer[277]. 6306 sayılı Kanun m. 6/1'de ise, kat mülkiyetinin tapu müdürlüğünce yapılacak terkin ile sona ereceği belirtilmiştir. KMK m. 47 ve 6306 sayılı Kanun m. 6/1 beraber değerlendirildiğinde, kat mülkiyeti açısından tapu müdürlüğünce gerçekleştirilecek terkinin açıklayıcı nitelikte olduğu sonucuna ulaşmak mümkündür[278].

6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünde kat irtifakı açısından ise istisnai bir durum söz konusudur. KMK hükümleri uyarınca kat irtifakı; kat mülkiyetine geçilmesi sonucunda, KMK m. 49 hükmünde öngörülen hallerde ve süreye bağlı olarak mahkeme kararıyla sona erer[279]. KMK m. 49'da kat irtifakının ancak arsanın tamamen yok olması, arsanın üzerinde yapı inşa edilemeyecek hale gelmesi ya da kamulaştırılması durumlarında kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiştir[280]. Dolayısıyla KMK m. 49'a göre yalnızca yapının yıkılması kat irtifakının sona ermesi sonucunu doğurmamaktadır. Ancak 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmüyle, riskli yapının yıkılması başlı başına kat irtifakını sonlandırabilecek bir durum olarak düzenlenmiştir. Sonuç itibariyle, üzerindeki riskli yapı yıkılarak arsa haline gelen taşınmazdaki kat irtifakı, tapu müdürlüğünce resen gerçekleştirilecek terkin işlemi ile sona erecektir. Bu sebeple, kat irtifakını sona erdiren terkin işlemi kurucu niteliktedir[281].

---

[277] KMK m. 47/1: *"Anayapının tümü harap olmuşsa, anagayrimenkul üzerindeki kat mülkiyeti kendiliğinden sona erer."*

[278] KOÇAKLI, s. 138; KÜRŞAT, s. 43.

[279] Kat irtifakını sona ermesi konusunda detaylı bilgi için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 637; USLU, Abdüssamet, Kat İrtifakı, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2018, s. 227 vd.
"Terkin" kavramı için ayrıca bkz. HATEMİ, s. 60; OĞUZMAN / SELİÇİ / OKTAY-ÖZDEMİR, s.461;

[280] KMK m. 49/2: *"Kat irtifakı, buna konu olan arsanın tamamıyla yok olması veya üzerinde yapı yapılamayacak hale gelmesi veya kamulaştırılması ile kendiliğinden sona erer."*

[281] KÜRŞAT, s. 44.

6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmündeki *"taşınmazda ...* ***önceki vasfı ile değerlemede bulunularak*** *veya malik ile yapılan anlaşmanın şartları tapu kütüğünde belirtilerek malikleri adına payları oranında tescil edilir."* Şeklindeki ifade ile, yıkım sonucunda kat mülkiyeti sona eren taşınmazda paylı mülkiyet rejiminin söz konusu olacağı öngörülmüştür. Bu noktada, kat mülkiyeti veya kat irtifakı sona eren arsa üzerinde arsa payların belirlenmesi önem arz etmektedir. Çünkü malikler, taşınmazın nasıl değerlendirileceğine dair karara, sahip oldukları hisseleri oranında en az 2/3 pay çoğunluğunun sağlanmasıyla varabileceklerdir.

Doktrinde, arsa paylarının ne suretle belirleneceği hususunda fikir birliği bulunmamaktadır. 6306 sayılı Kanundaki ***"önceki vasfı ile değerlemede bulunularak veya malik ile yapılan anlaşmanın şartları tapu kütüğünde belirtilerek malikleri adına payları oranında tescil edilir."*** ifadesi ile kastedilenin ne olduğu konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre[282]; *"önceki vasıf"* ile kastedilen, riskli yapının yıkım tarihine en yakın tarihteki vasıf olup, "yıkıma en yakın tarihteki vasfa" göre değerlendirilme yapılarak payların buna göre yeniden belirlenmesidir. Bu kabul ise, KMK m. 3/2 hükmüyle bağdaşmamaktadır. Zira, KMK m. 3/2 uyarınca bağımsız bölümlerin değerleri, "kat irtifakının ya da kat mülkiyetinin kurulduğu tarihteki değer" esas alınarak belirlenir. Bu görüş, 6306 sayılı Kanun m. 6/1'in, KMK m. 3/2'de öngörülen sistemi değiştirdiğini, arsa paylarının bağımsız bölümlerin değerleri temel alınarak yeniden belirlenmesi işleminin tapu müdürlüğünce resen yapılacağını savunmaktadır[283].

Karşıt görüşe göre ise[284]; tapu memuru tarafından tescil edilecek paylar, kat mülkiyeti sicilinde gösterilen arsa paylarından ibaret olup; tapu müdürlüğünün resen değerleme yapma, yaptığı değerlemeye göre kat mülkiyeti sicilindeki arsa payları değiştirerek farklı bir pay tespiti ve tescili gerçekleştirmesi mümkün değildir[285]. Aksinin kabulü, tapu memurunun bir başkasının mülkiyetinde olan arsa payının değiştirebilmesi ve resen taşınmaz mülkiyetini bir kimseden bir başkasına nakledileceği anlamına geleceğinden, kanunun tapu memuruna böyle bir taşınmaz

[282] AKBEY ERDİDAL, s. 117; KÜRŞAT, s. 45.
[283] İNAL, s. 55 dn.80. ÜSTÜN, s. 155-156;
[284] İNAL, s. 50 vd.
[285] Tapu Müdürlüğünce veya tapu memuru tarafından emlak değerlemesi yapılmasının tapu memurluğu mesleğinin uzmanlık alanına girmediği, bu durumun hukuken ve fiilen mümkün olmadığı yönünde bkz. İNAL, s. 52, dn. 79.

mülkiyetini devretme yetkisi tanıdığı kabul edilemez. Yine bu görüşe göre; 6306 sayılı Kanun, arsa paylarına dair ve arsa paylarının nasıl belirleneceğine yönelik çıkartılmış bir kanun değildir. Arsa paylarına ilişkin uyuşmazlık bulunması halinde KMK. m. 3/2 hükmü[286] uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla, kentsel dönüşüm uygulamaları sırasında da kat malikleri veya paydaşlar arasında arsa paylarına dair bir uyuşmazlık ortaya çıkması halinde, uyuşmazlık KMK m. 3/2 düzenlemesine göre çözümlenecektir[287]. Zira, 6306 sayılı kanun m. 6/1, arsa paylarının belirlenmesi hususunda maddi hukuk kuralı değildir.

Kanaatimizce, Kanunda geçen ***"önceki vasfı ile değerlemede bulunularak"*** ifadesi; *"taşınmazın yıkımdan önceki mevcut hali esas alınarak değerleme yapılması"* anlamında kullanılmıştır. Dolayısıyla birinci görüş kabul edilebilir nitelikte olmayıp, ikinci görüşün esas alınması gerekmektedir. Zira tapu memuruna taşınmazın yıkımına en yakın tarihteki vasfa göre değerlendirilme yapılarak payların buna göre yeniden belirleme görevi verildiği, bu suretle kanun koyucunun 6306 sayılı Kanun ile, tapu memurlarına adeta taşınmaz mülkiyetini devretme yetkisi tanıdığı düşünülemez. Böyle bir kabul, Türkiye'de taşınmaz mülkiyetinin yargısal ve hukuki güvence altında olmadığı, idarenin keyfi tasarrufu altında olduğu sonucu ortaya çıkacaktır.

2. Yeniden Değerleme

a. Genel Olarak

6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.6 uyarınca; *yapı yıkılarak arsa halini alan uygulama alanında* gerçekleştirilecek birtakım işlemlerin muvafakat aranmaksızın Bakanlık, TOKİ ya da idare tarafından resen yapılacağı ifade edilmiştir. Bu işlemler; cins değişikliği, tevhit, ifraz, taksim, alan düzeltme, ihdas, terk ve tescil şeklindedir. Maddenin devamında *"Bu parsellerin malikleri tarafından değerlendirilmesi esastır."* ifadesi ile yapı yıkıldıktan sonra arsa halini alan parselin nasıl değerlendirileceği hususu maliklerin kararına bırakılmıştır. Diğer bir ifadeyle; örneğin, riskli alana dair

[286] KMK m. 3/2: *"Kat mülkiyeti ve kat irtifakı, bu mülkiyete konu olan anagayrimenkulün bağımsız bölümlerinden her birinin konum ve büyüklüklerine göre hesaplanan değerleri ile oranlı olarak projesinde tahsis edilen arsa payının ortak mülkiyet esaslarına göre açıkça gösterilmesi suretiyle kurulur. Arsa paylarının bağımsız bölümlerin payları ile oranlı olarak tahsis edilmediği hallerde, her kat maliki veya kat irtifakı sahibi, arsa paylarının yeniden düzenlenmesi için mahkemeye başvurabilir. Bağımsız bölümlerden her birine bu fıkra uyarınca tahsis edilen arsa payı, o bölümlerin değerinde sonradan meydana gelen çoğalma veya azalma sebebiyle değiştirilemez. 44 üncü madde hükmü saklıdır."*

[287] İNAL, s. 56.

bir uygulama yapılması halinde, idare tarafından riskli alanın planlaması gerçekleştirilecek ve oluşacak yeni parseldeki hak sahipleri ise alanın ne şekilde değerlendirileceğine karar verecektir.

Bu kapsamda 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.8'e göre; *yapı yıktırılmadan önce* parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine, yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verileceği düzenlenmiştir. Ancak 6306 sayılı Kanun m. 6/2 hükmünde ise, üzerindeki yapı yıkılmış olan taşınmaz maliklerince, kendilerine yapılan tebligattan itibaren 30 gün içerisinde en az 2/3 pay çoğunluğu ile anlaşma sağlanamaması halinde Bakanlık, TOKİ, İdare tarafından acele kamulaştırma yoluna gidilmesi mümkündür. Bu hükümle birlikte, yıkımdan sonra maliklerin tasarruf haklarını kullanmaları 30 gün ile sınırlandırılmış, 30 günlük süre zarfının aşılması halinde idareye maliklerin mülkiyet hakkına müdahale edebilme imkanı tanınmıştır[288]. 6306 sayılı Kanun'un genel düzenleniş biçimine bakıldığında, maliklerce gerçekleştirilme ilkesinin ve gönüllülük esasının ön planda olduğu; idarenin ise sürece dahil olarak uygulamaları denetlemesi hedeflenmiştir. Yapının yıkılarak riskin bertaraf edilmesiyle can ve mal güvenliğinin sağlandığı ve bu sebeple yıkımdan sonra değerlendirme aşamasına idarenin müdahale etmesinin ölçülü olup olmadığı tartışmaya açıktır. Ancak bu noktada kanunun birinci maddesindeki "tasfiye ve yenileme" ifadesi, yıkılan yapıların yerine yeni yapılar inşa edilmesinin amaçlandığını göstermektedir. Dolayısıyla yıkılarak arsa haline gelen taşınmazın değerlendirilmesi konusu doğrudan maliklerin keyfine bırakılırsa; imar planında uygulama birliğinin sağlanamaması, taşınmazın uzun yıllar boyunca değerlendirilmemesi gibi olumsuz sonuçlar ortaya çıkabilecektir. 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 pay çoğunluğuyla karar alınabilmesi, karara katılmayan azınlık pay sahiplerini de gündeme getirmektedir. Bu azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkını doğrudan etkileyecek kararlar 2/3 çoğunlukla alındığından, bu kanun kapsamındaki uygulamaların kanunun amacına uygun olması, kamu yararına hizmet sınırını

[288] İNAL, s. 119; KÜRŞAT, s. 51; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 234; ÖZKAYA ÖZLÜER, Acele Kamulaştırma, s. 648; YALÇIN, Yasemin, Kentsel Dönüşüm Hukukunda Mülkiyet Hakkı Sınırlamaları, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018, s. 52.

aşmaması önem arz etmektedir. Dolayısıyla, idarenin 6306 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen uygulamalara müdahale edebilmesinin hukuka aykırılık teşkil etmeyeceği ancak idarenin müdahale ediş biçiminin ölçülü ve orantılı olması gerekmektedir[289].

2/3 pay çoğunluğunun sağlanmasıyla, uygulama işlemlerine dair karar alınabilecektir. 6306 sayılı Kanun m. 6/1 ve Uygulama Yönetmeliğinde uygulama işlemleri olarak maliklerin; parsellerin tevhit edilmesine, münferit ya da birleştirilerek imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, kat karşılığı veya hasılat paylaşım ve diğer usullerle yeniden değerlendirilmesi yönünde karar alabilecekleri ifade edilmiştir. "Diğer usullerle yeniden değerlendirilmesi" şeklindeki ifade, uygulama işlemlerinin kanun ile sınırlandırılmadığını göstermektedir[290].

b. Yeniden Değerleme Süreci

6306 sayılı Kanun m. 6 ile riskli yapı ve riskli alanlara dair gerçekleştirilecek uygulamalarda maliklerin iradesinin esas olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla risk teşkil ettiği tespit edilen taşınmazla ilgili olarak; riskli yapının yıkım süreci, yeniden inşa edilecek yapının özellikleri, yeni yapının inşa süreci gibi konulara yönelik maliklerce alınan kararlar, ortak karar protokolünü oluşturmaktadır. Ortak karar protokolünün, yıkımdan önce veya yıkımdan sonra oluşturulması mümkündür. Uygulama Yönetmeliği m. 15 uyarınca[291]; kanunda sayılan uygulamalara, en az 2/3 pay

---

[289] İdarenin müdahalesi açısından hukuka uygunluk kriterleri; mülkiyet hakkı sınırlandırılmasının Kanun ile öngörülmüş olması, kamu yararı amacıyla gerçekleştirilmesi, müdahalenin gerekli-ölçülü-orantılı olmasıdır. AKBEY ERDİDAL, s. 119-125.

[290] Her ne kadar uygulama işlemlerinin kapsamı kanunla sınırlandırılmamışsa da, maliklerin cins değişikliği yapma imkanı bulunmamaktadır. Zira cins değişikliği yapılması, planda değişiklik yapılması zorunluluğunu ortaya çıkarmaktadır. İmar planlarında değişiklik ise ancak idare tarafından yapılabilir. İmar planında değişiklik yetkisi münhasıran idareye ait bir yetkidir, devredilemez. Nitekim 6306 sayılı Kanun m. 6/1 ile de cins değişikliği yetkisine Bakanlık, TOKİ, İdare'nin sahip olduğu öngörülmüştür. AKBEY ERDİDAL, s. 121.

[291] Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmünün yürürlükteki hali: *"...diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu karar anlaşma şartlarını ihtiva eden teklif ile birlikte karara katılmayanlara noter vasıtasıyla veya 7201 sayılı Kanuna göre tebliğ edilir. Bu tebliğde, on beş gün içinde kararın ve teklifin kabul edilmemesi halinde arsa paylarının, Bakanlıkça tespit edilecek veya ettirilecek rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağı, paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edileceği, riskli yapılarda ise anlaşma sağlayan diğer paydaşlara veya yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satılacağı bildirilir."* şeklindedir.

çoğunluğunun sağlanmasıyla karar verilecektir. Bu karar, anlaşma şartlarını içeren bir teklifle beraber karara katılmayan paydaşlara noter vasıtasıyla ya da 7201 sayılı Kanun hükümlerine göre tebliğ edilir. Bu tebliğ ile, on beş gün içinde karara katılınmaması halinde, arsa paylarının sattırılacağı bildirilir[292].

Yeniden değerlemeye yönelik yapılacak toplantının usulüne dair 6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliğinde aydınlatıcı bir hüküm bulunmamaktadır[293]. Bu nedenle toplantı usulünün KMK hükümlerine uygun olarak gerçekleştirilmesi gerekmektedir[294]. Usulüne uygun olarak alınan kararlar tutanağa (ortak karar protokolü) bağlanır ve katılanlarca imza altına alınır.

Ortak karar protokolünün oluşturulacağı toplantıdan mutlaka tüm maliklerin haberdar edilmesi gerekmektedir[295]. Zira, bu protokol taşınmazın ne suretle değerlendirileceğini içermekte ve tüm malikler açısından hukuki sonuç doğuracak kararlar içermektedir. Toplantıdan haberdar edilmeyen malikler açısından bu durum, mülkiyet hakkı ihlallerini gündeme getirecektir[296].

Ancak 21/06/2019 tarihli değişiklik öncesinde Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 hükmü şu şekildeydi: *" ... diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine, bütün maliklerce oybirliği ile karar verilememiş ise, anlaşma sağlanamayan maliklere ait taşınmazların değeri Sermaye Piyasası Kuruluna kayıtlı olarak faaliyet gösteren lisanslı değerleme kuruluşlarına tespit ettirilir ve bu değer de gözetilerek oybirliği ile anlaşmaya çalışılır. Oybirliği ile anlaşma sağlanamaması halinde yapılacak uygulamalara sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir. Bu karar anlaşma şartlarını ihtiva eden teklif ile birlikte karara katılmayanlara noter vasıtasıyla veya 7201 sayılı Kanuna göre tebliğ edilir ve bu tebliğde, onbeş gün içinde kararın ve teklifin kabul edilmemesi halinde arsa paylarının, Bakanlıkça tespit edilecek veya ettirilecek rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılacağı, paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, bu payların, rayiç bedeli Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edileceği bildirilir."*
Madde metninde görüldüğü üzere 21/06/2019 tarihli değişiklikten önce, uygulamalara yönelik alınacak kararlarda ilk toplantıda oybirliği sağlanması gerekmekteydi. İlk toplantıda oybirliği ile karar alınamaması halinde ikinci toplantıda 2/3 çoğunlukla karar alınmasına imkan tanınmıştı. 6306 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamalara yönelik olarak oybirliği ile karar almanın oldukça zor olması ve kentsel dönüşüm sürecinin mümkün mertebe en kısa sürede tamamlanması gerektiğinden Kanunda değişikliğe gidilerek ilk toplantı açısından oybirliği sağlanma gerekliliğinin ortadan kaldırılması uygun olmuştur.

[292] Bu konuya çalışmamızın İkinci Bölümünün III. Karara Katılmayan Paydaşların Durumu ve Kararın Hükümsüzlüğü başlığı altında incelenmiştir.

[293] Bu konu çalışmamızın Birinci Bölümünün II-A-2-Toplantı Yapılmasının Gerekip Gerekmediği Sorunu başlığı altında incelenmiştir.

[294] Bu konu çalışmamızın Birinci Bölümünün II-A-3-Toplantının Zamanı, Niteliği, Tabi Olduğu Hükümler başlığı altında incelenmiştir.

[295] Bu konu çalışmamızın Birinci Bölümünün II-A-4-Toplantı başlığı altında incelenmiştir.

[296] KAPLAN, s. 158.

3. Payların Satışı

6306 sayılı Kanun kapsamındaki kentsel dönüşüm uygulamaları hakkında karar, en az 2/3 pay çoğunluğunun sağlanmasıyla alınabilmektedir. Alınan bu karara katılmayan paydaşların paylarının satılacağı gerek 6306 sayılı Kanunda gerekse Uygulama Yönetmeliğinde açıkça düzenlenmiştir.

Karara katılınmaması halinde, bu karara katılmayanların paylarının rayiç değeri Bakanlıkça tespit edilir veya ettirilir. Bu paylar, Bakanlıkça tespit ettirilen rayiç değerden az olmamak şartıyla anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık arttırma usulü ile satılır. Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-6 uyarınca[297]; gerçekleştirilecek ilk açık arttırmaya yalnızca 2/3 çoğunluğu oluşturan paydaşlar katılabilecektir. Satışın ilk oturumda gerçekleşememesi yani satışa çıkarılan payın 2/3 çoğunluğu oluşturan paydaşlardan biri tarafından satın alınmaması durumunda[298], ikinci satış oturumu düzenlenir.

Riskli yapılar bakımından, satışın diğer paydaşlara gerçekleştirilememesi halinde, sözleşmedeki aynı koşullarla anlaşmayı peşinen kabul eden üçüncü kişiler ikinci oturuma katılabilecektir[299]. İkinci oturuma 2/3 çoğunluğu oluşturan paydaşların yanında Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-13'te[300] öngörülen şartları sağlayan üçüncü kişilerin katılması mümkündür. Bu hüküm uyarınca; 2/3 çoğunluk ile alınan kararın kabul edilerek satılacak olan payın rayiç değerinin yüzde onu tutarında nakit teminat

---

[297] Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-6: *"Yapılacak ilk satışa en az üçte iki çoğunluk ile anlaşan paydaşlar dışında herhangi biri katılamaz. İlk satış işleminde satılacak hissenin anlaşma sağlayan paydaşlarca alınmak istenmemesi durumunda tekrar yapılacak satış işlemlerine en az üçte iki çoğunluk ile anlaşan paydaşlar ile on üçüncü fıkrada belirtilen şartları haiz üçüncü şahıslar katılabilir. Satışı gözlemci olarak izlemek isteyenler ile payı satışa çıkarılan malikler satışın yapıldığı salona alınabilir. Ancak, bunların satışa müdahale etmesine müsaade edilmez. Satışın yapılmasını engellemeye veya satışın işleyişi ile düzenini bozmaya yönelik eylemlerde bulunanlar ile ses ve görüntü kaydı almaya çalışanlar Satış Komisyonu tarafından salondan çıkartılabilir. Satış için belirlenen saatten sonra satış salonuna kimse alınmaz."*

[298] Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-11: *"Yapılan ilk satışta anlaşma sağlayan paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde, anlaşma sağlayan paydaşlara veya anlaşma sağlayan paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satış yapılıncaya kadar satış işlemi tekrarlanır."*

[299] 6306 sayılı Kanun m. 6/1: *" ... Riskli yapılarda ise anlaşma sağlayan diğer paydaşlara veya anlaşma sağlayan paydaşların kararı ile yapılan anlaşmaya uyularak işlem yapılmasını kabul etmek şartıyla üçüncü şahıslara satış yapılıncaya kadar satış işlemi tekrarlanır."*

[300] Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-13: *"İlk satıştan sonra yapılacak diğer satışlara en az üçte iki çoğunluk ile anlaşan paydaşlar ile birlikte üçüncü şahısların da katılabilmesi için, bunların satıştan önce üçte iki çoğunluk ile alınan kararı kabul edeceklerini ve üçte iki çoğunluk ile alınan karar doğrultusunda yapılan sözleşmeyi ve yapılacak uygulamanın gerektirdiği diğer belgeleri imzalayacaklarını yazılı olarak beyan etmeleri ve satışı yapılacak arsa payının üçüncü fıkra uyarınca belirlenen rayiç değerinin yüzde onu oranında nakit teminat vermeleri şarttır."*

verilmesi gerekmektedir. Bu kurallar dahilinde payın satışı yapılana kadar satış işlemi tekrarlanır[301]. Riskli alanlar açısından ise satışın diğer paydaşların katıldığı açık arttırmada gerçekleştirilememesi halinde üçüncü kişilerin değil, idarenin taşınmazı satın alma hakkı bulunmaktadır[302].

Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-3 uyarınca[303]; Müdürlük veya İdare bünyesinde bulunan Bedel Tespit Komisyonu tarafından satışa çıkarılacak payların rayiç bedelleri belirlenir. Bedel Tespit Komisyonu tarafından rayiç değerler belirlenirken, Sermaye Piyasası Kuruluna kayıtlı olan değerleme kuruluşunun belirlediği taşınmaz değeri de göz önüne alınır. Satış süreci ise Satış Komisyonunca sürdürülmektedir. Açık arttırma ile satışı gerçekleştirilecek payların satış usulü Uygulama Yönetmeliği m. 15/A hükümde düzenlenmiş ve bu hükümde, rayiç değerin Bedel Tespit Komisyonu tarafından belirleneceği ifade edilmiş ancak belirlenen bu rayiç değere ne suretle itiraz edilebileceği konusu aydınlatılmamıştır. 6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliğinde rayiç değere itiraz hususunun düzenlenmemesi hak arama özgürlüğünün kısıtlanmasına yol açabilecek niteliktedir[304].

Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-4 uyarınca[305]; satışın gerçekleşeceği yer ve zaman Müdürlük ya da İdare tarafından, 2/3 çoğunluğu sağlayan paydaşlara ya da yüklenicinin de malik olması şartıyla 2/3 çoğunluğun anlaşma yaptığı yükleniciye bildirilir. Yükleniciye bildirim yapılması halinde yüklenici, anlaşma sağlayan

---

[301] Bkz. 6306 sayılı Kanun m. 6/1 ile Uygulama Yönetmeliği m. 15/3.

[302] 6306 sayılı Kanun m. 6/1: *" ... Bu karara katılmayanların arsa payları, Bakanlıkça rayiç değeri tespit ettirilerek ve bu değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılır. Bu suretle paydaşlara satış gerçekleştirilemediği takdirde bu paylar, riskli alanlar ve rezerv yapı alanlarında Bakanlığın talebi üzerine, tespit edilen rayiç bedeli de Bakanlıkça ödenmek kaydı ile tapuda Hazine adına resen tescil edilir ve yapılan anlaşma çerçevesinde değerlendirilmek üzere Bakanlığa tahsis edilmiş sayılır veya Bakanlıkça uygun görülenler TOKİ'ye veya İdareye devredilir."*

[303] Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-3: *"Satışı yapılacak arsa paylarının rayiç değerini tespit etmek ve sonrasında satış işlemini gerçekleştirmek üzere, Müdürlük veya İdare bünyesinde, biri başkan ikisi üye olmak üzere, en az üç kişiden oluşan Bedel Tespiti Komisyonu ile Satış Komisyonu teşkil olunur. Rayiç değer, maliklerce Sermaye Piyasası Kuruluna kayıtlı olarak faaliyet gösteren lisanslı değerleme kuruluşlarına tespit ettirilmiş olan taşınmazın değeri de gözetilerek Bedel Tespiti Komisyonunca belirlenir."*

[304] AKBEY ERDİDAL, s. 126.

[305] Uygulama Yönetmeliği m. 15/A-4: *"Müdürlük veya İdare, satışın yapılacağı yeri ve zamanı, üçte iki çoğunlukla anlaşan maliklere veya üçte iki çoğunlukla anlaşan maliklere bildirilmek üzere, kendisinin de malik olması şartıyla üçte iki çoğunluğa sahip maliklerin anlaştıkları yükleniciye elden veya maliklerin adreslerine taahhütlü posta yoluyla veya 7201 sayılı Kanuna göre tebliğ eder. Satışın yapılacağı yer ve zaman satışı izlemek üzere arsa payı satılacak maliklere de bildirilir. Ancak, arsa payı satılacak maliklere tebligat yapılamamış olması veya bu maliklerin satışa izleyici olarak katılmaması satışın geçerliliğine etki etmez ve gıyaplarında yapılan satış işlemi geçerli olur."*

maliklere satışın yeri ve zamanını iletmek zorundadır. Müdürlük veya İdarece yapılacak olan bildirim elden, taahhütlü posta yoluyla[306] ya da 7201 sayılı Kanun'a göre yapılması mümkündür. Payı satışa çıkarılacak maliklere de satışın gerçekleştirileceği yer ve zaman bildirilir ancak payı satılacak kişilere tebligat yapılamaması ya da bu kişilerin satışta izleyici olarak bulunmamaları halinde de satış geçerli olur[307].

6306 sayılı Kanun ile, karar nisabı 2/3 pay çoğunluğu olarak öngörülmüş ve bu suretle TMK m. 692 hükmüne istisna getirilmiştir. TMK m. 692'ye göre; paylı malın tamamı üzerinde tasarruf işlemlerinin yapılabilmesi "oybirliği" ile karar alınmasına bağlıdır. 6306 sayılı Kanunla, oybirliği şartının 2/3 çoğunluğun sağlanması şartına indirilmesi, kritik önem taşımakta ve eleştiriye açıktır. Ancak böyle bir istisnaya gidilmesinin sebebi, can ve mal kaybı tehlikesinin en kısa sürede giderilmesi için gerekli önlemlerin hızlıca alınabilmesinin sağlanmasıdır[308]. Dolayısıyla, bu düzenlemenin 6306 sayılı Kanunun amacıyla örtüştüğü savunulabilir. Zira AİHS ve Anayasa'da, bazı durumlarda mülkiyet hakkına müdahale edilebileceği öngörülmüştür. Hukuka uygun gerçekleştirilen[309] mülkiyet hakkı müdahalesi, mülkiyet hakkı ihlali teşkil etmeyecektir.

II. Kararlarda ve Sözleşmede Uyulması Gereken Esaslar

6306 sayılı Kanun veya Uygulama Yönetmeliğinde, 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak karar alınırken uyulması gerekli temel ilke ve esaslara dair açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Uyulması gereken temel ilke ve esasların 6306 sayılı

---

[306] Maliklerin nüfus kayıt sistemindeki adreslerine taahhütlü posta yoluyla tebliğ yapılması durumunda, tebliğ evraklarının postaya verildiği günü izleyen onuncu günün sonunda tebligat ilgiliye yapılmış sayılacaktır. Açık arttırma tarihi, tebliğ tarihinden itibaren en az yedi gün sonra olacak şekilde belirlenir. KAPLAN, s. 162.

[307] Arsa payı satılacak kişiye ulaşılamaması halinde, gıyabında yapılacak satışın geçerli olacağına ilişkin düzenlemenin, ilgilinin yapılacak satışa karşı hukuki yollara başvurma imkanını engellemesi sebebiyle mülkiyet hakkını ihlal eder nitelikte olduğu yönünde bkz. AKBEY ERDİDAL, s. 129.
Uygulama Yönetmeliğinde, anlaşmayı kabul ederek 2/3 çoğunluğu oluşturan paydaşlara ulaşılamaması durumunda nasıl bir yol izleneceği düzenlenmemiştir. Anlaşmayı kabul eden paydaşların açık arttırmaya ne suretle katılacakları, gıyaplarında satışın gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceği hususları belirsizdir. AKBEY ERDİDAL, s. 129; GÜRSEL, s. 189.

[308] AKBEY ERDİDAL, s. 125.

[309] Gerçekleştirilen müdahalenin hukuka uygunluk kriterleri: Mülkiyet hakkı sınırlandırılmasının Kanun ile öngörülmüş olması, kamu yararı amacıyla gerçekleştirilmesi, müdahalenin gerekli-ölçülü-orantılı olması şeklindedir. AKBEY ERDİDAL, s. 125; KAPLAN, s. 158 vd.
Karara katılmayan azınlığa başka bir alternatif sunulmadan, çoğunluğun kararına katılmalarının beklenmesi aksi halde paylarının satışa çıkarılmasının ölçülülük ilkesine uymadığı yönünde bkz. KOÇAKLI, s. 152.

Kanunda açıkça düzenlenmemiş olması, 2/3 çoğunluğu oluşturanların şahsi keyfiyetlerine dayalı olarak hareket edebilecekleri, hiçbir ilke ve esasa bağlı olunmadığı anlamına gelmemektedir.

6306 sayılı Kanun ile, KMK ve TMK kapsamındaki bazı kural ve esaslara birtakım istisnalar getirilmiştir. Bu istisnalar yalnızca, 6306 sayılı Kanunun amacıyla örtüşür biçimde ve 6306 sayılı Kanunun kapsamı dahilinde uygulanabilecektir[310]. Bu istisnalar haricinde genel hükümler geçerli olup, dürüstlük kuralı ve tüm temel hukuk prensipleri göz önünde bulundurularak 6306 sayılı Kanun hükümleri uygulanacaktır[311].

A. Tüm Kat Malikleri veya Paydaşların Haklarının Korunması

6306 sayılı Kanun m. 6/1 ile, karar nisabı olarak pay çoğunluğunun 2/3'ünün sağlanması yeterli görülmüştür. Ancak 2/3 çoğunluğun sağlanmasıyla her türlü kararın alınabilmesi mümkün değildir. Alınan kararlar ile hiçbir paydaşın hakkı ve menfaati ihlal edilmemeli, kararlar tüm paydaşlar açısından hakkaniyetli olmalıdır. Kararı kabul etmeyen azınlık pay sahiplerinin, alınan kararları kabul etmek veya paylarının satışına katlanmak zorunda oldukları savunulamayacaktır. Bunun yanında, azınlık pay sahiplerinin paylarının rayiç değerden az olmayan bir bedelle satılacak olması, azınlığın haklarının ihlal edilmediği anlamına gelmeyecektir[312]. Netice itibariyle, salt 2/3 pay çoğunluğunun sağlanarak, kimi paydaşların aleyhine kimi paydaşların lehine olacak şekilde adil olmayan kararlar alınması mümkün değildir.

1. Mülkiyet Hakkının Korunması

a. Genel Olarak

6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmüne dayanarak 2/3 pay çoğunluğu ile dönüşüm sürecine dair alınan kararların, azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkını ihlal etmemesi şarttır. Azınlığın mülkiyet hakkını ihlal eden kararların geçerli olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir.

[310] 6306 sayılı Kanunun amaç ve kapsamı, çalışmamızın I. Bölümünde ele alınmıştır.
[311] İNAL, s. 142.
[312] İNAL, s. 143.

6306 sayılı Kanun m. 6/1 düzenlemesinde, karar katılmayanların paylarının rayiç değer üzerinden satışa çıkarılacağı öngörülmüştür[313]. Ancak, kanuna uygun bir satışın gerçekleşebilmesi için öncelikle 2/3 çoğunlukla alınan kararların geçerli olması ve de bu kararların azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkını ihlal etmiyor olması zorunludur.

Azınlığı oluşturan pay sahiplerinin mülkiyet hakkını ihlal eden kararlar, kesin hükümsüzdür[314]. Kesin hükümsüz bir karara dayanılarak, azınlık pay sahiplerinin aleyhine olarak 6306 sayılı Kanun m. 6/1'de öngörülen satışın gerçekleştirilmesi de mümkün değildir.

2/3 çoğunluk sağlanarak alınan kararlardan hangilerinin, azınlığın mülkiyet hakkını ihlal eder nitelikte olduğunun tahdidi olarak sayılması mümkün değildir. Ancak;

-Yeniden inşa ettirilecek yapının; eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması halinde işin karşılığı olarak yükleniciye hak ettiğinin çok üzerinde bir bedel taahhüt edilmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması halinde işin karşılığı olarak yükleniciye yaptığı işin değerinin çok üzerinde arsa payı taahhüt edilmesi, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması halinde işin karşılığı olarak yükleniciye hak ettiğinden fazla gelir payı taahhüt edilmesi,

-yapının arsa payı kat karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması halinde, maliklerden alınarak yükleniciye devredilecek arsa payları açısından malikler arasında orantısızlığın söz konusu olması,

-yapının yeniden inşası ile kalmayıp, inşadan sonra kullanım veya işletme gibi hususlarda karar alınması,

-toplantı çağrı usulüne aykırılık teşkil edecek hareketler vasıtasıyla tüm maliklerin toplantıya katılımının engellenmesi, yapının yeniden inşası konusunda alternatif tekliflerin araştırılmasının engellenmesi,

---

[313] Azınlık pay sahiplerine ait payların satış süreci ve satış usulü konuları çalışmamızın "Üçüncü Bölümünün I-C-b-1: Anlaşma Sağlanamayan Maliklerin Durumu" ile "Üçüncü Bölümün I-D: Payların Satışı" kısmında incelenmiştir.

[314] Alınan kararların kesin hükümsüzlük teşkil etmesi konusu, çalışmamızın İkinci Bölümünün III-B-1. Yokluk veya Kesin Hükümsüzlük Durumunda başlığı altında incelenmiştir.

-toplantı yapılmadan bir karar metninin imzalanması,

-bir malikin bağımsız bölümünün değerinin bir başka malikin lehine olacak şekilde ölçüsüzce azaltılmasına neden olacak kararlar alınması, azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkının ihlal edildiği hallerdendir[315].

2018/1567 Başvuru Numaralı 10.02.2022 Tarihli Anayasa Mahkemesi Kararında[316], başvurucuların mülkiyet hakkının ihlal edildiği ve yeniden yargılama yapılması gerektiği yönünde hüküm kurulmuştur. Söz konusu olayda, başvurucular dört işyeri ve bir daire olmak üzere toplamda beş bağımsız bölüm sahibiyken, 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 pay çoğunluğuyla alınan karar doğrultusunda yeni paylaşım planında kendilerine kot iki seviyesinde iki adet daire verilmesi kararlaştırılmıştır. Azınlık pay sahibi konumunda olan başvurucular, alınan karara katılmamışlar bunun üzerine çoğunluğu oluşturan pay sahipleri 6306 sayılı Kanun m. 6 uyarınca başvurucuların paylarının satışını istemişlerdir. Başvurucular, malikler kurulu kararının iptali istemiyle yargı yoluna başvurmuşlar; Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde görülen davada mülkiyet haklarının ölçüsüzce kısıtlandığını, dört dükkan ve bir daireye karşılık yine dört dükkan ve bir daire almaları gerektiğini, taşınmazların vasıflarının korunması gerektiğini, mevcut taşınmazlarına karşılık bodrum katta iki daire verilmesinin hakkaniyetli olmadığını öne sürmüşlerdir. Başvuruculların paylarının satışına yönelik ihtiyati tedbirin kaldırılması üzerine, idare tarafından payların satışı istenmiş ve 21.06.2016 tarihinde açık arttırma usulü ile payların satışı gerçekleştirilmiştir. Payların satılmasıyla Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen davanın konusuz kaldığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Bunun üzerine başvurucular, payların satışına dair 22.06.2016 tarihli işlemin iptali istemiyle İstanbul 2. İdare Mahkemesinde dava açmışlardır. İdare mahkemesince, karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin paylarının satılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı yönünde karar verilmiştir. Başvuruculların İstanbul 8. İdare Mahkemesi nezdinde görülen ihalenin ve taşınmazların değer tespitinin iptaline ilişkin davaları da aleyhlerine reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından, somut olayda başvuruculların mülkiyet haklarının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bu kararı verirken mülkiyet hakkının AY m. 13 uyarınca yalnızca kamu yararı amacıyla ve

[315] ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 170-171; İNAL, s. 144-145.
[316]Anayasa Mahkemesinin 10/2/2022 Tarihli ve 2018/1567 Başvuru Numaralı Kararı (www.lexpera.com.tr)

kanunla sınırlandırılabileceğini, mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına dair genel ilkelerin göz önünde tutulması gerektiğini belirtmiştir. Mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin meşru olup olmadığını kanunilik, meşru amaç, ölçülülük, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık ilkeleri ışığında değerlendirmiştir. Değerlendirmeleri sonucunda; azınlık pay sahiplerinin paylarının satılması konusunda kamu makamlarının takdir yetkisi olsa da idarenin söz konusu yetkisini keyfî bir biçimde kullanamayacağı, azınlıkta kalan paydaşların, kendi menfaatlerine alenen aykırı olan, taşınmazın mevcut haline kıyasla açık dengesizlikler içeren bir projeyi kabul etmeye zorlayan karara katılmamalarının paylarının satışı gibi ağır bir müdahaleyi haklılaştırmayacağı kanaatine varılmıştır.

b. Bağımsız Bölümün Niteliği ile Değerinin Korunması

Yapının riskli olduğunun tespit edilmesinin ardından, yapının yeniden inşasına karar verilmesi halinde, yeni projenin ve bu projedeki bağımsız bölümlere ait detayların kararlaştırılması gerekmektedir. Bu noktada tüm maliklerce, eski yapıdaki kendilerine ait bağımsız bölüm değerinin ve niteliğinin korunması, arsa paylarının korunması, eğer arsa paylarında bir azalma ortaya çıkıyorsa bu azalmanın tüm maliklere orantılı olarak yüklenmesi talep edilebilecektir. Bu sebeple, 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak alınan kararlarda, yeni inşa edilecek yapının, eski bağımsız bölümlerin kat, konum, büyüklük gibi taşınmazın değerini ve arsa payını etkileyen özellikler gözetilerek ve korunarak planlanması gerekmektedir. Aksi halde, azınlık pay sahiplerinin arsa paylarının veya bağımsız bölüm değerinin diğer paydaşlar lehine azaltılmasına neden olacak karar alınması, mülkiyet hakkının ihlal edilmesine sebebiyet verecektir[317].

Yeniden inşa edilecek yapıda önceki bağımsız bölümün değerinin korunmasının yanında, niteliğinin de korunması gerekmektedir. Malik, sahip olduğu bağımsız bölüm konut, iş yeri, dükkan, depo vb. riskli yapı tespitine kadar her ne nitelikte kullanılıyorsa, riskin bertaraf edilerek yeniden inşadan sonra da aynı nitelikte kullanılmasını talep edebilir. Somut olayın özellikleri mecbur kılmadıkça, hiçbir malik yeni yapıda farklı nitelikte bağımsız bölümü kabule zorlanamaz. Bazı durumlarda teknik, maddi, hukuki veya ekonomik sebeplerle yeni yapıdaki bağımsız bölümler önceki bağımsız bölümlere göre farklılıklar barındırabilir. Bu gibi istisnai ve zorunlu

[317] İNAL, s. 146.

durumlarda, malikler bazı farklılıklara katlanma yükümlülüğü altındadır. Ancak bu farklılıklar bağımsız bölümün değerinde azalma meydana getiriyorsa, bu azalmadan menfaat sağlayan diğer malikler tarafından kaybın karşılanması şarttır[318].

Somut olayın özellikleri bakımından zorunluluk bulunmamasına rağmen yani, riskli tespiti yapılan önceki yapıdaki bağımsız bölümlerin değerinin ve niteliğinin korunacağı bir proje ile riskin bertaraf edilmesi mümkünken, farklılıklar içeren bir yapı yapılmasına karar verilmesi mümkün değildir. Ortaya çıkacak değer kaybının maddi olarak giderileceğinin taahhüt edilmesi de zorunluluk içermeyen farklılıkları meşrulaştırmayacaktır. Bunun yanında, önceki bağımsız bölümlerin bulunduğu kat, konum, büyüklük gibi özellikler göz ardı edilerek, kura yöntemiyle[319] yeni yapıdaki bağımsız bölümlerin dağıtılması da mümkün değildir. Yeni yapıda bulunan bağımsız bölümlerin paylaşımının kura yöntemi ile gerçekleştirilmesinin hakkaniyetli olmadığı şüphesizdir. Zira kura yöntemine cevaz verilmesi halinde, uygulamada bu yöntemin yozlaştırılması ve güvenilirliği şaibeli kuraların gerçekleştirilme riski oldukça yüksek olup mülkiyet hakkı üzerinde "kura yöntemi" gibi yalnızca şansa ve olasılığa dayalı, sınırları belli olmayan bir yöntemle tasarrufta bulunulması mümkün kılınamaz.

2. Bağımsız Mülkiyetin Korunması

6306 sayılı Kanun m. 6/1 uyarınca, 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak alınan kararlarda, kat mülkiyetindeki bağımsız mülkiyet esası yeni inşa edilecek yapıda da korunmalıdır. Bu durum, kat mülkiyetinin söz konusu olmadığı, paylı mülkiyet rejimine tabi olan yapılarda yapının fiilen paylaşılmış olarak kullanıldığı hallerde de geçerlidir.

Bağımsız mülkiyetin korunması gerekliliğiyle yeni yapılacak yapının hastane, otel, iş yeri, spor salonu, alışveriş merkezi gibi kat mülkiyetinin söz konusu olamayacağı ve fiili paylaşımın da mümkün olmadığı şekilde yapılmak istenmesi halinde karşılaşılmaktadır.

Hiçbir zarar meydana gelmeyecek olsa bile, 6306 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamalarla hiçbir malik, birlikte mülkiyeti kabule zorlanamaz. Dolayısıyla her malikin, yıkılan yapıdaki bağımsız mülkiyetin yeni yapıda da korunarak devam etmesini talep hakkı mevcuttur. Bağımsız mülkiyet yerine paylı mülkiyet veya elbirliği

[318] İNAL, s. 146.
[319] Değer farkının şerefiye ödenerek giderileceği ihtimalinde dahi kura yöntemine başvurulacağının kararlaştırılması mümkün değildir.

mülkiyet rejiminin benimsenmesiyle hiçbir zararın meydana gelmeyeceği aksine ekonomik olarak daha da karlı çıkılacak bir projenin gerçekleştirilecek olması dahi, bağımsız mülkiyetin terk edilerek birlikte mülkiyete geçilmesi için yeterli bir sebep değildir. Zira, bağımsız mülkiyetin malikin iradesi dışında sona erdirilmesi mümkün değilken; paydaşların talebi üzerine, paylı mülkiyetin veya elbirliği mülkiyetinin sona erdirilmesi imkanı mevcuttur[320]. Nitekim, mülkiyet hakkı sahibi açısından bağımsız mülkiyetin birlikte mülkiyete nazaran daha avantajlı olduğu şüphesizdir. Bu sebeplerle, ekonomik olarak daha karlı olan projenin geçekleştirilmesi için bağımsız mülkiyetten vazgeçilerek birlikte mülkiyetin benimsenmesine yönelik kararın azınlık tarafından kabul edilmemesinin dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği de savunulamayacaktır.

3. Taşınmaz Niteliğinin Korunması

6306 sayılı Kanun m. 6/1 uyarınca 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak alınan kararlarda kural olarak, riskli yapının yıkılmadan önceki niteliği (konut/işyeri vs.) yeni yapılacak olan yapıda da korunmalıdır. Bu husus her ne kadar 6306 sayılı Kanunda açıkça hüküm altına alınmamış da olsa, kanunun amacı ve kapsamı göz önüne alındığında, kanun koyucunun aksini hedeflediği düşünülemez. Zira, 6306 sayılı Kanun m. 1'deki "iyileştirme" kavramıyla kastedilen riskli yapının mevcut haliyle güçlendirilmesi olup; "tasfiye ve yenileme" kavramları da riskli yapının yıkılıp önceki vasfı ile yeni bir yapı inşa edilmesine karşılık gelmektedir[321]. Dolayısıyla, riskli yapının yıkılıp onun yerine risksiz yapının inşa edilmesi durumunda, yapının önceki vasfının (konut/işyeri) 2/3 pay çoğunluğunun kararıyla değiştirilmesi kanunun amacıyla örtüşmeyecektir. Bu sebeple kural yapının niteliğinin aynen korunmasıdır[322].

---

[320] İdame-i şüyu anlaşmasıyla, paydaşların paylaşma isteme hakları sınırlandırılabilir. Ancak idame-i şüyu anlaşması en fazla on senelik bir süre için yapılabilir. On senelik süre sonunda paylaşma talebinin engellenmesi mümkün olmayacak ve bu suretle mülkiyet hakkının sona erdirilmesi ihtimali yine gündeme gelecektir.
TMK m. 698: *"Hukukî bir işlem gereğince veya paylı malın sürekli bir amaca özgülenmiş olması sebebiyle paylı mülkiyeti devam ettirme yükümlülüğü bulunmadıkça, paydaşlardan her biri malın paylaşılmasını isteyebilir. Paylaşmayı isteme hakkı, hukukî bir işlemle en çok on yıllık süre ile sınırlandırılabilir. Taşınmazlarda paylı mülkiyetin devamına ilişkin sözleşmeler, resmî şekle bağlıdır ve tapu kütüğüne şerh verilebilir. Uygun olmayan zamanda paylaşma isteminde bulunulamaz."*

[321] ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 177-178; İNAL, s. 149.

[322] Maliklerin oybirliği ile aşınmazın mevcut niteliğinin devam ettirilmemesi yönünde karar alabilmeleri mümkündür. Ancak 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 pay çoğunluğu ile karar alınırken benimsenen esas taşınmazın mevcut niteliğinin korunmasıdır. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 177; DENİZHAN, s. 49; ÖZMEN, Ethem Saba / AYDIN, Gülşah Sinem, Birlikte Mülkiyette (Paylı Mülkiyet/Elbirliği Mülkiyeti) Yapılan Kazandırıcı İşlemler ve 6306 Sayılı Kanun'a Dayalı Uygulama, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S:1, Haziran, 2015, s. 32.

Ancak somut olayın özellikleri değerlendirildiğinde istisnai olarak[323], dürüstlük kuralı gereği taşınmazın niteliğinde değişikliğe gidilmesi gerekebilir.

B. Dürüstlük Kuralına Uymak ve Keyfilik Yasağı

6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak alınan kararlarda, bu kararlara dayanılarak yaptırılacak inşaat projesinde, yeni inşaat projesini yapacak yüklenici ile akdedilecek sözleşme hükümleri ve sözleşmenin niteliğine dair kararlarda dürüstlük kuralına uygun hareket edilmesi zorunludur. 2/3 çoğunluğun keyfiyetine bağlı olarak; zorunlu olmadığı halde eski binanın niteliğinin değişmesine neden olan, kendileri lehine fakat azınlığın aleyhine olarak sonuç doğuracak kararlar alınamaz[324]. Nitekim, Anayasa Mahkemesinin 10/2/2022 tarihli ve 2018/1567 başvuru numaralı kararında *"Malikler Kurulunun üçte iki çoğunluğunun taşınmazın yeni paylaşım şekline ilişkin kararına rıza göstermeyen hissedarların paylarının satılması yolunda düzenleme yapılması kamu makamlarının takdir yetkisinde olsa da bu durum, İdarenin söz konusu yetkisini keyfî bir biçimde kullanabileceği anlamına gelmemektedir. Bu bağlamda hissedarların yeterli bir müzakere sonucu bir karara varmış olması, bu kararın azınlıkta kalan hissedarların menfaatlerini açık bir biçimde zedelememesi gerekir."* şeklinde değerlendirme yapılmış ve keyfilik yasağına dikkat çekilmiştir. Çalışmamızın mülkiyet hakkının korunması, bağımsız mülkiyetin korunması ve taşınmaz niteliğinin korunması başlıkları altında açıklandığı üzere; bu hususların korunmadığı durumlar, dürüstlük kuralına aykırılığı meydana getirebilecektir.

III. Kararlara Katılmayan Paydaşların Durumu ve Kararların Hükümsüzlüğü

A. Karara Katılmayan Kat Maliki veya Paydaşların Arsa Paylarının Satışı

6306 sayılı Kanun'da *"maliklerce gerçekleştirilme ilkesi"*[325] benimsenmiş ve bu ilke doğrultusunda malikler tarafından karar alımının kolaylaştırılması amacıyla karar

[323] Örneğin, konut niteliğindeki bir yapı seneler içerisinde ticari bir bölgenin içinde kalmış olabilir. Konut niteliğindeki yapıya riskli yapı tespiti yapıldıktan sonra bu yapının yeniden konut niteliğinde inşa edilmesinde diretmek dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacaktır. Ya da başlangıçla imalathane veya işyeri olarak yapılmış bir yapı zamanla turizm bölgesi yada konut bölgesinin ortasında kalmış olabilir. Bu ve benzeri durumlarda yeni inşa edilecek yapının niteliğinin korunması konusunda ısrarcı olmak dürüstlük kuralına aykırılığı gündeme getirebilecektir. İNAL, s. 150.

[324] ANTALYA, Gökhan /TOPUZ, Murat, Medeni Hukuk, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Mayıs 2019, s. 509 vd.; ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 170 vd.; İNAL, s. 150; KOÇAKLI, s. 149.

[325] "Maliklerce gerçekleştirilme ilkesi", dönüşümün idare tarafından bizzat, idare gözetiminde veya idare girişiminde değil; kentsel dönüşüm uygulamalarının direkt olarak malikler tarafından gerçekleştirilmesi anlamına gelmektedir. Kanun koyucu, 6306 sayılı Kanun m. 6/1, c.6 ve Uygulama Yönetmeliği m. 15/1 ile "maliklerce gerçekleştirilme" ilkesini benimsediğini açıkça ortaya koymuştur.

yeter sayısı olarak 2/3 pay çoğunluğunun sağlanması yeterli bulunmuştur. Karara katılmayanların arsa paylarının rayiç değerden az olmamak üzere anlaşma sağlanan diğer paydaşlara açık arttırma ile satılacağı 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünde öngörülmüştür. Uygulama Yönetmeliği m. 15/A hükmünde açık arttırmayla pay satışının ne suretle gerçekleştirileceği düzenlenmiştir[326].

Uygulama Yönetmeliği m. 15/2 düzenlemesinde; karar yeter sayısı sağlanarak alınan kararların karara katılmayanlara ve toplantıda bulunmayanlara noter vasıtasıyla tebliğ edileceği, bu tebliğde on beş gün içerisinde kararın kabul edilmemesi durumunda arsa paylarının Bakanlıkça öngörülen rayiç bedelden az olmamak üzere açık arttırma ile diğer paydaşlara satılacağı belirtilmiştir.

6306 sayılı Kanun öngörülen karar yeter sayısı konusunda ve alınan kararın sonuçları konusunda kat mülkiyeti ve birlikte mülkiyet esasları açısından istisna teşkil etmektedir. Öğretideki bir görüş, 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünden yola çıkarak kanun koyucunun önemli ve olağanüstü yönetim işlerinde oybirliği esasından ayrılmadığını savunmaktadır. Bu görüşe göre, karara katılmayan malikleri karara dayanılarak akdedilen sözleşmeye katılmaya zorlayan bir prosedür işletilmekte, dolayısıyla karar alınırken oybirliği sağlanmasa da buna dayalı olarak yapılan sözleşmeye tüm maliklerin katılmasının sağlanması suretiyle önemli yönetim işlerinde oybirliği esasına bağlı kalınması amaçlanmaktadır[327]. Karşı görüş ise, 6306 sayılı Kanun ile açıkça 2/3 karar yeter sayısı öngörülmüş olduğundan, oybirliği esasından net ve kesin bir biçimde ayrılındığını savunmaktadır. Bu görüşe göre, payının satılması yani mülkiyet hakkının sonlanması tehlikesi ile karşı karşıya kalarak akdedilen

---

Buna göre; 6306 sayılı Kanun m. 6/1, c.6: *"Bu parsellerin malikleri tarafından değerlendirilmesi esastır."* ve Uygulama Yönetmeliği m. 15: *"Riskli alanlarda, rezerv yapı alanlarında ve riskli yapılarda Kanun kapsamında öncelikle maliklerce uygulama yapılması esastır."* hükmüne havidir. Bu hükümlerden anlaşıldığı üzere, temel prensip olarak maliklerce gerçekleştirilme ilkesinin benimsendiği noktasında tereddüt bulunmamaktadır; ancak bu hükümlerin yanı sıra kanun kapsamında, dönüşümün maliklerce gerçekleştirilmesini teşvik eden hükümler de bulunmaktadır. Bu doğrultuda; geçici konut veya işyeri tahsisi ya da kira yardımı (6306 sayılı Kanun m. 5), harç ve vergi muafiyeti (6306 sayılı Kanun m. 7/9), bürokratik işlerde kolaylık (Uygulama Yönetmeliği m. 15/1), kredi veya konut sertifikası imkanı, güçlendirme kredisi imkanı, oybirliği yerine 2/3 çoğunluk ile karar alınabilme kolaylığı, karar katılmayanlara ait arsa paylarının açık arttırma ile satılabilmesi (6306 sayılı Kanun m. 6) şeklinde dönüşümün maliklerce gerçekleştirilmesini kolaylaştırıcı ve teşvik edici hükümler mevcuttur.

[326]Uygulama Yönetmeliği m. 15/A hükmünün bentleri çalışmamızın İkinci Bölümünün I.-D. Payların Satışı başlığı altında detaylıca ele alınmıştır.

[327] Bu yönde bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 168-169.

sözleşmeye katılan malik göz önüne alındığında, bu durumda oybirliğinin sağlandığından bahsetmek mümkün değildir.

6306 sayılı Kanun'da karara katılmayanlara, payının satışına katlanmak ya da karar yeter sayısı sağlanarak alınan karar katılma şeklinde iki alternatif öngörülmüştür. Payın satışının ardından payı satın alan yeni malik de dahil olmak üzere sözleşmenin tüm maliklerce akdedilmesi, kararın oybirliği ile alındığı anlamına gelmemektedir. Zira kişi birliklerinde karar nisabı kişi birliğinin iradesini oluşturacak karar için aranmakta olup, karara dayalı olarak akdedilecek sözleşme için karar nisabı aranmamaktadır[328]. Dolayısıyla, 6306 sayılı Kanun ile karara katılmayanlara payların satışına katlanma alternatifi sunulması, söz konusu kararın oybirliği ile alındığı anlamına gelmemekte ve kararın 2/3 çoğunluk ile alındığı sonucunu da değiştirmeyecektir[329].

B. Kararların Geçersizliği ve Geçersiz Karara Karşı Başvurulabilecek Hukuki Yollar

6306 sayılı Kanun m. 6/1 düzenlemesi uyarınca gerçekleştirilen toplantı bakımından ya da bu toplantıda alınan kararlar açısından geçersizliğin söz konusu olması halinde, karara katılmayanlar tarafından bu geçersizliğe karşı hukuki yollara başvurulabilmesi mümkündür. Ancak geçersizliğin niteliğine göre, başvurulacak hukuki yollar farklılık arz etmektedir[330].

1. Yokluk veya Kesin Hükümsüzlük Durumunda

6306 sayılı Kanun m. 6/1 düzenlemesine dayanılarak alınan kararların, yokluk veya kesin hükümsüzlük niteliğinde olması durumunda, bu kararların hükümsüz kılınması, beyanda bulunulması ya da dava açılmasına muhtaç değildir.

Bir hukuki işlemin kurucu unsurlarının eksikliği söz konusu ise, bu durum yokluktur. Kurucu unsurların eksikliğinin sonucu olarak, hukuki işlem hiç var olmamış kabul edilir[331].

---

[328] Bu yönde bkz. NOMER, s. 14-15.
[329] Bu yönde bkz. İNAL, s. 156.
[330] Alınan kararların geçersizliğine karşı başvurulabilecek hukuki yollar çalışmamızın İkinci Bölüm- III.- B.-1. Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Durumunda-2. İptal Edilebilirlik Durumunda başlıkları altında ele alınmıştır.
[331] ERMAN, Hasan, Medeni Hukuk Dersleri, 6. Baskı, İstanbul, Der Yayıncılık, Eylül 2016, s. 79; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/ HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ ARPACI, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm- Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, C. 1, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017, s. 580; SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk, 7. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık,

6306 sayılı Kanun m.6/1 bakımından alınan kararın iki kurucu unsuru vardır. Bunlar; riskli yapı[332] veya riskli alana dair karar alınmış olması ve 2/3 olan karar yeter sayısının sağlanarak karar alınmış olmasıdır[333]. Yani bu unsurların eksikliği halinde 6306 sayılı Kanuna dayanılarak alınmış meşru bir karardan bahsedilemeyecektir. Bu kurucu unsurlara sahip olmayan karar zaten hiç var olmadığından, hiç var olmamış yani yok hükmündeki bir kararın hükümsüz kılınması da gerekli değildir. Bununla birlikte, alınan kararın kesin hükümsüz olduğuna yönelik tespitinin mahkemeden talep edilmesi mümkündür.

TBK m. 27 uyarınca; emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılık olması halinde veya konunun imkânsız olması durumunda kesin

---

Eylül 2017, s. 386; SÖNMEZ, Muhammet, Kentsel Dönüşüm Hukuku, 1.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 289; İNAL, s. 158; OĞUZMAN, Kemal / BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 25. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019. s. 220, kn. 742.

[332] Bir yapının 6306 sayılı Kanun kapsamına girebilmesi için objektif olarak risk taşıması tek başına yeterli değildir. 6306 sayılı Kanun kapsamındaki "riskli yapı" kavramından bahsedilebilmesi için var olan riskin tespit edilmiş olması gerekmektedir. Dolayısıyla, riskli yapı tespiti yapılmadan önce yapının riskli olduğu kabul edilerek alınan kararlar yok hükmünde olup, karar alındıktan sonra yapı hakkında riskli yapı tespiti yaptırılmış olması da yok hükmündeki bir karara geçerlilik kazandıramayacaktır. İNAL, s. 159.

[333] Hukuki işlemler açısından kurucu unsurlardan biri de irade beyanıdır. ANTALYA/ TOPUZ, s. 240; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/ HATEMİ/ SEROZAN/ ARPACI, s. 580; SEROZAN, s. 318.

Kişi topluluklarınca alınan kararlar da hukuki işlem olduğundan, bu kararlar bakımından da yeterli sayıda kişinin iradelerinin paralel olarak açıklanması gerekmektedir. Aksi hal, kararın oluşmadığı anlamına gelmektedir. Dolayısıyla 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmüne göre alınan geçerli bir kararın varlığı, 2/3 pay çoğunluğunun iradesinin aynı yönde açıklanmış olmasına bağlıdır. Bu sebeple, 2/3 pay çoğunluğu sağlanmadan alınan kararların varlığından bahsedilemeyecektir. Bu yönde bkz. İNAL, s. 159-160; OĞUZMAN/BARLAS, s. 180, kn. 616.

Kanun koyucu karar yeter sayısı olarak, en az 2/3 oranında pay çoğunluğu aramaktadır. Bu husus çalışmamızın II. Bölümünün II-A-e kısmında detaylıca incelenmiştir.

Karar alınırken, karar yeter sayısının sağlanmamasının yaptırımı konusu öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre, kat malikleri kurulu toplantısında karar alınırken karar yeter sayısının sağlanmamasının yaptırımı yokluktur. Bkz. ARPACI, Abdülkadir, Türk Hukukuna Göre Kat Mülkiyetinde Yönetim, Bedir Yayınevi, İstanbul, 1984, s. 174. Diğer bir görüşe göre ise, genel kurul kararlarında karar yeter sayısının sağlanamaması iptal edilebilirliğe sebep olmaktadır. Bkz. NOMER, s. 63.

6306 sayılı Kanun kapsamındaki uygulamalar açısından da, karar yeter sayısının sağlanmamasının iptal edilebilirliğe yol açtığı yönünde bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 167. Kanaatimizce, 6306 sayılı Kanunun amacı ve kapsamı göz önüne alındığında, kanunda öngörülen istisnai nitelikteki 2/3 karar yeter sayısının sağlanmamasının yokluk yaptırımına tabi olması gerekmektedir. Bu yönde bkz. İNAL, s. 160, dn. 218.

Toplantı yeter sayısı sağlanmadan gerçekleştirilen toplantı ve buna bağlı alınan kararın yokluk sonucunu doğurduğu yönünde bir Yargıtay kararı mevcuttur; "… 634 sayılı Kat Mülkiyeti Yasası'nın 30. maddesine göre kat malikleri kurulu, kat maliklerinin sayı ve arsa payı bakımından yarısından fazlasıyla toplanır ve oy çokluğu ile karar verir. Ana taşınmazda 35 bağımsız bölüm maliki bulunduğuna göre, bunlardan en azından 18'inin toplantıda hazır bulunması gerekir. Oysa 10. maddenin oylaması ile ilgili toplantıya 17 kişinin katıldığı saptanmaktadır. Toplantı yeter sayısı bulunmadan yapılan toplantı ve alınan kararlar yok hükmündedir." Y.18.HD. T.22.11.2011, E.2011/7989, K.2011/11856; Karar Yeter sayısı sağlanmadan alınan kararın yokluk sonucunu doğurduğu yönünde bkz. Y.11.HD. T.16/2/2006, E.2005/13964, K.2006/1493. (www.lexpera.com.tr) (E.T: 03.03.2021)

hükümsüzlükten bahsedilir[334]. Yani bu durumda geçerlilik şartlarının eksikliği söz konusudur[335]. 6306 sayılı Kanun m.6/1 ışığında riskli yapıya ilişkin alınan kararın, yukarıda sayılı hususlara aykırılık teşkil etmesi halinde bu karar kesin hükümsüz olacaktır[336]. Dolayısıyla, kurucu unsurlar sağlanarak alınan bir karar eğer azınlığın mülkiyet hakkını ihlal eder nitelikteyse, bu karar kesin hükümsüzdür. Geçersizliğin toplantıya, toplantıda alınan bir karara veya tüm kararlara dair olması fark etmeksizin, azınlığın mülkiyet hakkının ihlal edilmesiyle kesin hükümsüzlük söz konusu olacaktır[337].

Azınlığın mülkiyet hakkının ihlali sebebi, uygulamada 2/3 çoğunluk ile alınan kararın kesin hükümsüz olmasına neden olan en sık karşılaşılan durumdur[338]. Azınlığın mülkiyet hakkının ihlal edilmesi hem kanuna aykırı olup, hem de mülkiyet hakkının korunması kamu düzenine ilişkindir[339]. 6306 sayılı Kanun m. 6/1 ile, 2/3 çoğunluğun sağlanmasıyla karar alma yetkisi öngörülmüşse de, bu karar alma yetkisi hukuka uygun kararlar için geçerlidir. Dolayısıyla azınlığın mülkiyet hakkının ihlal edildiği kararlar, Anayasa m. 35 ve TMK m. 683 gibi mülkiyet hakkını koruyan hükümlere aykırı olduğu gibi 6306 sayılı Kanun m. 6/1 düzenlemesine de aykırıdır[340]. Azınlığın mülkiyet hakkını ihlal eden kararın, çoğunluk içinde tıpatıp aynı etkilere

---

[334] ERMAN, s. 79; NOMER, s. 75 vd;, OĞUZMAN, Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s. 180.

[335] SÖNMEZ, s. 289. EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara, 2017, s. 299; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul, 1993, s. 378.

[336] İNAL, s. 161.

[337] İNAL, s. 168.

[338] Uygulamada azınlığın mülkiyet hakkının ihlal edildiği durumlar çalışmamızın İkinci Bölümünün II.-A-1. Mülkiyet Hakkının Korunması başlığı altında örneklendirilmiştir.

[339] Kişi birliklerince belirlenen kararların emredici hükümlere aykırı olması halinde, bunun yaptırımının ne olacağı konusunda ayrıma gidilmektedir. Bu ayrım: Üçüncü kişilerin korunması veya kamu düzeninin korunması söz konusu ise aykırılığın sonucunun kesin hükümsüz olduğu; ancak birlik üyelerinin tasarrufta bulunabilecekleri hak ve menfaatler açısından aykırılık bulunması durumunda iptal edilebilirlik yaptırımına tabi olunacağı şeklindedir. Çoğunluğu oluşturan kat maliki veya paydaşlar da yalnızca kendi mülkiyet hakları bakımından tasarrufta bulunma imkanına sahiptir, başka bir kat maliki veya paydaşın mülkiyet hakkını ihlal edecek nitelikte karar alamazlar. Dolayısıyla hakkı ihlale uğrayan kat maliki veya paydaş üçüncü kişi konumundadır. Diğer yandan mülkiyet hakkının korunması kamu düzenine ilişkin olup; bu açıdan da değerlendirilme yapıldığında ihlalin yaptırımının kesin hükümsüzlük olması gerektiği açığa çıkmaktadır. Netice itibariyle, 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmü kapsamında alınan kararların azınlığın mülkiyet hakkını ihlal etmesi halinde bu kararların kesin hükümsüz olması, bu esasa uygundur. Bkz. İNAL, s. 164; NOMER, s. 138.
6306 sayılı Kanun m.6'da düzenlenen ve karar yeter sayısı ile alınan kararlar usulen kat malikleri kurul kararı olduğundan, bu kararlar aleyhine iptal davası açılabileceği görüşü de mevcuttur. Bu yönde bkz. ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 171; Ayrıca bkz. ÖZSUNAY, Kentsel Dönüşümde Sorunlar, s. 496.

[340] İNAL, s. 162-163.

sahip olması, aynı sonuçları doğurması hukuka aykırılığın gerçekleştirilmediği anlamına gelmez[341].

Usuli eksikliklere[342], kişi birliklerince alınan kararlarda rastlanılması halinde, bunun iptal edilebilirlik yaptırımına tabi tutulması gerektiği kabul edilmektedir[343]. Ancak 6306 sayılı Kanun'un Kat Mülkiyeti Kanunu'na istisna niteliğinde olduğu dolayısıyla bu kapsamda alınan kararlarda usulü eksiklik olması halinde, azınlığın mülkiyet hakkının ihlalinin gündeme gelebileceği göz ardı edilmemelidir. Bu sebepledir ki; usul hükümlerine aykırılık neticesinde azınlığın mülkiyet hakkı ihlal ediliyorsa artık bu noktada iptal edilebilirlikten bahsedilemeyecek ve ihlalin yaptırımı kesin hükümsüzlük olacaktır[344].

Yokluk ya da kesin hükümsüzlük sebebiyle sakat olan kararların hükümsüz kılınması için dava açılmasına gerek yoktur; fakat ilgili herkes tarafından bu kararların hükümsüz olduğunun tespitinin talep edilmesi, her zaman mümkündür[345]. Zira uygulamada, 6306 sayılı Kanun m. 6/1-c.9 düzenlemesindeki karara katılmayan azınlığın paylarının satışının önlenebilmesi açısından, mülkiyet hakkı ihlal edilen azınlık tarafından dava yoluyla bu geçersizliğin tespit ettirilmesi önem arz etmektedir.

Kesin hükümsüz bir karara dayanılarak gerçekleştirilen, karara katılmayan azınlığın paylarının satışı da geçersiz olacaktır[346]. Payı satın alan ve lehine tescil işlemi yapılan şahıs bu paya yönelik olarak mülkiyet hakkını kazanamayacaktır. Bu kişi lehine yapılan tapudaki tescil, yolsuz bir tescil olacaktır. Satışın ve tescilin gerçekleşmesi halinde, kararın geçersizliğinin tesciline yönelik dava açılmasındansa TMK m. 1025 uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılması gerekmektedir[347].

---

[341] Herkes kendi hakkı üzerinde serbestçe tasarruf edebilir, ancak bir başkasının mülkiyet hakkı üzerinde sınırsızca hareket edilemez. bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s.22; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 12.

[342] Riskli yapı hakkında karar alınması amacıyla yapılacak toplantı açısından; toplantının zamanı, toplantıya çağrı usulü gibi toplantı sürecinde riayet edilmesi gereken tüm kurallar usuli kurallar olarak ele alınabilir. Riskli yapı hakkında karar alma sürecinde toplantı yapılmasının gerekip gerekmediği sorunu, toplantının zamanı ve tabi olduğu hükümler, bu hükümlere uyulmaksızın karar alınması halinde karşılaşılacak yaptırım çalışmamızın Birinci Bölümünün II.- A. Riskli Yapı Hakkında Karar Alma Usulü ve Toplantı başlığı altında incelenmiştir.

[343] NOMER, s. 63.

[344] İNAL, s. 165.

[345] KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/ HATEMİ/ SEROZAN/ ARPACI, s. 582 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Genel Cilt 1, s. 181.

[346] OĞUZMAN/ÖZ, Cilt 1, s. 181.

[347] İNAL, s. 168.

2. İptal Edilebilirlik Durumunda

6306 sayılı Kanun m.6/1'e dayanılarak alınan kararların iptali şu durumlarda mümkündür: Toplantıda kullanılan oy/oyların geçersizliği, azınlığın mülkiyet hakkına dokunmayan usulü bir eksikliğin bulunması[348] veya hakkın kötüye kullanılmasının söz konusu olması[349]. Geçersiz oyun varlığı sayesinde karar alınmışsa, bu durum sebebiyle karar aleyhine iptal davası açılabilir. Diğer yandan, geçersiz oyun varlığı direkt karar yeter sayısının sağlanmasına etki etmemekle birlikte, diğer oyların ne yönde olacağını etkilemek suretiyle dolaylı şekilde karar yeter sayısına tesir etmiş olabilir. Geçersiz oy o yönde olmasaydı, geçersiz oydan etkilenen diğer oylar aksi yönde olacak idiyse; yine karar aleyhine iptal davası açılabilmesinin kabulü gerekir[350].

Somut olayda iptal edilebilirlik ile karşılaşılması durumunda, kararın iptali için KMK m. 33 uyarınca iptal davası açılması gerekmektedir. İptal davası nitelik itibariyle yenilik doğuran davadır. İptal kararı ise, yenilik doğuran karardır[351]. İptal kararı, kat malikleri veya paydaşlar ve üçüncü kişiler bakımından geriye etkilidir[352]. Yani iptal edilen karar sayesinde yapılmış bir işlem veya akdedilmiş bir sözleşme hükümsüz hale gelecektir[353]. Zira 6306 sayılı Kanun m.6/1 düzenlemesine dayanılarak yapılan uygulama işlemlerinin geçerliliği bu hüküm uyarınca alınmış geçerli bir kararın varlığına bağlı olduğundan, bu kararın iptal edilmesi halinde bu karara dayanılarak yapılan sözleşme de hükümsüz hale gelecektir[354]. İptal davasıyla birlikte satışın önlenmesi adına ihtiyati tedbir talebinde bulunulabilir. Her ne kadar iptal kararı neticesinde, yapılmış olan satış ve tescil hükümsüz olacaksa da; iptal kararı verilip de karar kesinleşinceye kadar geçecek olan sürede azınlığın aleyhine olarak satış işlemi gerçekleştirilebilir. Dolayısıyla iptal davasıyla birlikte ihtiyati tedbir talebinde bulunulması, uygulamada pratik bir çözüm olacaktır[355].

---

[348] Azınlığın mülkiyet hakkını ihlal eder nitelikteki usuli eksiklikler çalışmamızın İkinci Bölümünün II.- A.- Tüm Kat Malikleri veya Paydaşların Haklarının Korunması başlığı ve İkinci Bölümünün III.- B.-1. Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Durumunda başlığı altında ele alınmıştır.

[349] İNAL, s. 166, KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/ HATEMİ/ SEROZAN/ ARPACI, s. 317 vd.; NOMER, s. 36.

[350] İNAL, s. 167, NOMER, s. 37.

[351] NOMER, s. 175-176.

[352] KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/ HATEMİ/ SEROZAN/ ARPACI, s. 588.

[353] İNAL, s. 169; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/ HATEMİ/ SEROZAN/ ARPACI, s. 588; NOMER, s. 197-198-200.

[354] Bu yönde bkz. NOMER, s. 200-201; Karş. GENÇ ARIDEMİR, dn. 52.

[355] İNAL, s.170; NOMER, s. 199.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

RİSKLİ YAPININ YIKILARAK YENİDEN İNŞA EDİLMESİNİ KONU ALAN İNŞAAT SÖZLEŞMELERİ

Riskli yapı tespitinden sonra malikler yahut idare tarafından birtakım kararlar alınmaktadır. Alınan bu kararların uygulanabilmesi için genellikle bir sözleşme akdedilmesi ve bu kararların akdedilen sözleşme uyarınca yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda maliklerce verilen güçlendirme veya yıkım ve yeniden inşa kararlarının uygulanması noktasında çeşitli sözleşmelerin akdedilmesi mümkündür. Akdedilebilecek sözleşme türleri çalışmamızın bu bölümünde ayrı başlıklar altında incelenecektir.

Riskli yapının söz konusu olduğu hallerde, 6306 sayılı Kanun'daki riskli yapıya dair hükümler uygulama alanı bulacaktır. Bununla birlikte; yapının metruk olması, statik açıdan bütünlüğünün bozulmuş olması halinde riskli yapı tespiti söz konusu olamayacağından yapıya dair yıkım işlemi İK. m. 39- 40 uyarınca gerçekleştirilir[356]. Buna göre, yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahiplerine tebligat yapılır ve tebligatta verilen süre içerisinde tehlikenin giderilmemesi halinde tehlikenin giderilmesine yönelik işlemler idare tarafından yapılır ve yapılan masraf %20 fazlasıyla yapı malikinden tahsil edilir. Dolayısıyla bu halde akdedilecek sözleşmenin türü ve içeriği de farklılık arz edecektir[357].

I. 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Akdedilebilecek Sözleşme Türleri, Tanımları, Unsurları ve Hukuki Niteliği

Riskli yapı tespitinden sonra malikler yahut idare tarafından birtakım kararlar alınmaktadır. Alınan bu kararların uygulanabilmesi için genellikle bir sözleşme

[356] Bkz. Birinci Bölüm I.-B.-3. Riskli Yapı Bakımından 6306 sayılı Kanun'un Uygulama Alanı.
[357] ARSLAN, Nurcan, s. 366; KARADUMAN, s. 93.

akdedilmesi ve bu kararların akdedilen sözleşme uyarınca yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda maliklerce verilen güçlendirme veya yıkım ve yeniden inşa kararlarının uygulanması noktasında çeşitli sözleşmelerin akdedilmesi mümkündür.

Riskli yapının söz konusu olduğu hallerde, 6306 sayılı Kanun'daki riskli yapıya dair hükümler uygulama alanı bulacaktır. Bununla birlikte; yapının metruk olması, statik açıdan bütünlüğünün bozulmuş olması halinde riskli yapı tespiti söz konusu olamayacağından yapıya dair yıkım işlemi İK. m. 39- 40 uyarınca gerçekleştirilir[358]. Buna göre, yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahiplerine tebligat yapılır ve tebligatta verilen süre içerisinde tehlikenin giderilmemesi halinde tehlikenin giderilmesine yönelik işlemler idare tarafından yapılır ve yapılan masraf %20 fazlasıyla yapı malikinden tahsil edilir. Dolayısıyla bu halde akdedilecek sözleşmenin türü ve içeriği de farklılık arz edecektir[359].

A. Genel Olarak

6306 sayılı Kanun m. 6 hükmündeki *"... kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir."* ifadesiyle yüklenici ile inşaat sözleşmesi akdedilebileceği belirtilmiştir. Bu hüküm doğrultusunda; riskli yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesini konu alan inşaat sözleşmeleri; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi, bedel karşılığı inşaat sözleşmeleri ve kamu ihalesi inşaat sözleşmesi[360] olarak akdedilebilir.

Çalışmamız kapsamında incelenecek olan sözleşme türleri; inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesidir. Bu sözleşmelerin kentsel dönüşüm uygulamalarında tercih edilebilirlikleri, uygulanma olasılıkları dikkate alınmış ve anlatımlarımız uygulamada sıklıkla tercih edilen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi üzerine yoğunlaşmış olup gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi açısından ise genel çerçevede açıklama yapmakla yetinilmiştir.

---

[358] Bkz. Birinci Bölüm I.-B.-3. Riskli Yapı Bakımından 6306 sayılı Kanun'un Uygulama Alanı.
[359] ARSLAN, Nurcan, s. 366; KARADUMAN, s. 93.
[360] Kamu ihalesi inşaat sözleşmesi çalışmamızın kapsamı dışında olduğundan ayrıca bir başlık altında incelenmemiş olup; yalnızca çalışmamızın giriş kısmında ele alınmıştır.

Yıkımdan sonra taşınmaz üzerindeki kat mülkiyeti ve kat irtifakı sona erecek ve arsa müşterek mülkiyete dönüşecektir[361]. Yıkılan taşınmaza ait sicildeki kayıt, Bakanlığın talebiyle tapu müdürlükleri tarafından resen terkin edilir. Üzerindeki taşınmaz yıkılan arsa, yıkım öncesindeki malikler adına maliklerin payları oranında tescil edilir. Arsanın değerlendirilme yöntemine, daire ve ticari alanların paylaşımına, ortak alanların kullanımına malikler tarafından arsa payları oranında karar verilir. Bu sebeple, yıkımdan evvel yapı maliklerine tescil edilecek arsa paylarının doğru bir şekilde belirlenmesi kentsel dönüşüm sürecinin sağlıklı ilerlemesi açısından oldukça önemlidir[362].

Arsa paylarının nasıl belirlenmesi gerektiği 6306 sayılı Kanunda düzenlenmemiştir; ancak bu hususa dair hüküm 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununda bulunmaktadır. KMK m. 3/2 uyarınca; arsa payları bağımsız bölümlerin konum ve büyüklüğüne göre hesaplanan değerleri ile orantılı olarak tahsis edilir. Aksi halde, kat mülkiyeti veya kat irtifakına sahip olan kişiler arsa paylarının düzeltilmesi amacıyla mahkemeye başvurabileceklerdir[363]. Kentsel dönüşüm süreci açısından önemli olan nokta, arsa payı düzeltme davasının kat mülkiyeti ya da kat irtifakı mevcutken açılabileceğidir[364]. Kentsel dönüşüm sürecinde riskli yapının yıkılmasıyla bağımsız bölümler ortadan kalkacağından, yıkımdan sonra arsa payı düzeltme davası açılabilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla, kat malikleri arsa paylarının doğru tespit edilip edilmediğini riskli yapının yıkılmasından önce belirlemelidir. Kat malikleri yapı yıkılmadan önce delil tespit davası açarak mahkemeden maliki oldukları bağımsız bölümün ve yıkılacak yapının değerinin tespitini talep ederek sonradan meydana gelebilecek hak kayıplarının önüne geçebilirler[365].

---

[361] USTA BAYRAKÇI, s. 171; PAKEL, Kentsel Dönüşüm Yasası, s. 277.

[362] KARA, s. 157; USTA BAYRAKÇI, s. 171; TEZCAN, Murat / CANBOLAT, Beyza, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında Arsa Payı Problemi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:138, 2018, s. 117.

[363] Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre bağımsız bölümlerin değeri belirlenirken bağımsız bölümün cinsi, büyüklüğü, katı, konumu, ısınma sistemi, cephesi, manzarası gibi kıstaslardan yararlanılmalıdır. Bu kıstaslara göre belirlenen bağımsız bölüm değerine orantılı olarak da arsa payları tahsis edilmelidir. Yargıtay 20 HD. E. 2017/569 K. 2017/6174 T. 04.07.2017, Yargıtay 18. HD. E. 2008/13132 K. 2009/1268 T. 17.2.2009, Yargıtay 18. HD., E. 2013/8142 K. 2013/12513 T. 1.10.2013. (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.

[364] ÖZMEN, Ethem Saba / AYAR, Ahmet, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında Eski Arsa Payından Paylı Mülkiyete ve Yeni Arsa Payına Uzanan Süreçte Yanılgılar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S: 156, Eylül 2021. s. 154; ÖZMEN, Ethem Saba / ÇAKMAK, Berna, 6306 Sayılı Yasa Uygulamalarında Arsa Payının Düzeltilmesi Davasına İlişkin Hüküm ve Sonuçlar, İstanbul Barosu Dergisi, S: 5, Eylül 2013, s. 742. Yargıtay 20. HD. E. 2016/11562 K. 2017/72 T. 16.01.2017.

[365] ÖZSUNAY, Düşünceler, s. 28-29; TEZCAN/ CANBOLAT, s. 119; USTA BAYRAKÇI, s. 172.

B. Sözleşme Türlerine Dair Tanımlar

Riskli yapı tespitinin ardından malikler veya idare tarafından, riskin nasıl bertaraf edileceğine yönelik birtakım kararlar alınmaktadır. Maliklerce alınan güçlendirme, yıkım ve yeniden inşa kararlarının uygulanması amacıyla akdedilebilecek sözleşmelerden biri inşaat sözleşmesidir.

İnşaat sözleşmesi, TBK'nın Özel Borç İlişkilerinin düzenlendiği ikinci kısmında spesifik olarak tanımlanmamıştır. Fakat, inşaat sözleşmesi eser sözleşmesinin özel bir türü olup, eser sözleşmesinin konusu ve ekonomik değeri açısından önem arz ettiğinden uygulamada önemli bir yere sahiptir[366].

TBK. m. 470 hükmünde eser sözleşmesi: "… *yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir."* şeklinde tanımlanmıştır[367]. Yüklenicinin meydana getirmeyi taahhüt ettiği eserin taşınmaz bir yapı olması halinde, bu konuda akdedilmiş sözleşmeler doktrinde ve uygulamada "inşaat sözleşmesi" olarak isimlendirilmektedir[368]. İnşaat sözleşmesi, eser sözleşmesinin görünüm şekillerinden biri olduğundan, TBK'daki eser sözleşmesine dair hükümlerin inşaat sözleşmesi hakkında uygulanması da mümkündür. Bununla birlikte, karma niteliğe sahip arsa payı karşılığı inşaat

6306 sayılı Kanunun uygulamasına geçilmiş ve bu yasanın emredici boyutu ile riskli yapılara konu olmakla sonlandırılacak kat irtifakı/kat mülkiyetinde arsa payının düzeltilmesi amacıyla davaların açılmasının 6306 sayılı kanunun çıkarılış amacıyla bağdaşmayacağı yönünde detaylı bilgi için bkz. ÖZMEN/ÇAKMAK, s. 748 vd. Konuyla ilgili detaylı bilgi için ayrıca bkz. ÖZMEN/AYAR, s. 153 vd.

[366] BAYRAK, Bahtiyar, İnşaat Sözleşmesi ve Sözleşmedeki Ceza Koşulu, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2019, s. 4; EREN, Fikret, Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri, İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer), Ankara, 1996, s. 49; ERTAŞ, Şeref, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçların Devri, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan, İzmir, 2001, s. 80; SELİÇİ, Özer, İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, İstanbul, 1978, s. 4; TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, Ankara, 1989, s. 3; YİBK., T.: 25.01.1984, E.: 83/3, K.:84/1; Yarg. 14. HD. T. 22.09.2004, 5796 E., 6057 K. (www.lexpera.com.tr) E.T: 13.05.2022.

[367] Seçer eser sözleşmesini; "İş sahibinin ödemeyi taahhüt ettiği ücret karşılığında, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi ve teslim etmeyi üstlendiği tam iki tarafa borç yükleyen rızai bir sözleşme." şekilde tanımlamaktadır. TBK m. 470 hükmündeki eser sözleşmesi tanımının "yüklenicinin meydana getirdiği eseri teslim" unsurunu içermemesi sebebiyle eksik kaldığını ifade etmektedir. SEÇER, Öz, Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi (TBK m. 484), 2. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 27.

[368] ARAL, Fahrettin / AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Tıpkı 12. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019. s. 360-365; BAYRAK, s. 5; EREN, İnşaat, s. 49; SELİÇİ, İnşaat, s. 4-5; YAVUZ, Cevdet/ ÖZEN, Burak/ ACAR, Faruk, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yenilenmiş 7. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2007, s. 496.

sözleşmesine ve başkaca karma nitelikli inşaat sözleşmelerine, eser sözleşmelerine dair hükümler niteliğine uygun olduğu oranda uygulanabilir[369].

İnşaat Sözleşmesinin tanımı; *"Yüklenicinin yapı inşa ederek teslim etmeyi, iş sahibinin ise bunun karşılığında bedel ödemeyi borçlandığı bir sözleşmedir[370]."* şeklinde olup[371]; riskli yapı tespitinden sonra alınabilecek kararların inşaat sözleşmesi tanımına adapte edilmesiyle riskli yapıyı konu alan inşaat sözleşmeleri kavramlaştırılabilecektir. Bu doğrultuda; konusu riskli yapı olan inşaat sözleşmelerinin, *"Yüklenicinin bir bedel karşılığında riskli yapıyı güçlendirmeyi veya yıkıp yerine mevzuata, fen ve sanat norm ve standartlarına, sözleşmeye uygun şekilde yeni bir yapı inşa etmeyi ve tarafların kararlaştırılan diğer yükümlülükleri de yerine getirmeyi üstlendikleri eser sözleşmesinin özel bir görünümü olan sözleşmelerdir.[372]"* biçiminde tanımlanması mümkündür.

Riskli yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesi konulu akdedilebilecek sözleşmelerden diğeri, 6306 sayılı Kanun m. 6 uyarınca; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesidir. Arsa sahibinin, belirlenmiş oranda arsa payını yükleniciye devretme borcu altında olduğu; bunun karşılığında yüklenicinin ise, bağımsız bölümler inşa etme ve teslim yükümlülüğünü içeren sözleşme arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi olarak tanımlanmaktadır[373]. Yargıtay tarafından arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi tanımlanmıştır. Buna göre: *"TBK'nın. 470 vd. maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesinin bir türü olan "arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi", iş sahibinin bir arsanın muayyen bir payının bedel olarak devri veya devri taahhüdü karşılığında, yüklenicinin bir inşa (yapı) eseri meydana getirmeyi taahhüt ettiği, iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, çift tipli bir karma sözleşmedir"*[374]. Yargıtay tarafından yapılan bu

[369] AYAN, Serkan, İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008.s. 40-41; BAYRAK, s. 6; ERMAN, Hasan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2010, s.7-8; KÜRŞAT, Zekeriya, İnşaat Sözleşmesi, İstanbul, 2017, s.7-8; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 570.
[370] EREN, Fikret, Borçlar Kanunu açısından inşaat sözleşmeleri, s. 49.
[371] Doktrindeki diğer tanımlar için ayrıca bkz. KARTAL, Bilal, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, Ankara, 1993, s. 13; SALTIK, s. 125; SELİÇİ, İnşaat, s. 4.
[372] ARSLAN, s. 367-368; KARADUMAN, s. 97.
[373] Doktrindeki çeşitli tanımlar için bkz. DUMAN, s. 13; ERMAN, s. 1; GÜMÜŞ, Borçlar Özel 2, s. 107; İNAL, s. 141; KAHRAMAN, Avans Tapu, s. 782; KAHRAMAN, Üçüncü Kişi, s. 18; KARTAL, s. 15; SEÇER, Arsa Payı, s. 5; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1170.
[374] Yargıtay 23. HD., E. 2014/7836 K. 2015/552 T. 4.2.2015 (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.

tanım, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin hem hukuki niteliğini hem de tarafların asli edim yükümlülüklerini içermektedir[375].

Konusu 6306 sayılı Kanun kapsamındaki riskli yapı olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ise; yüklenicinin riskli yapı tespit işlemlerini takip etme, riskli yapıyı yıkarak yerine yeni bir yapı inşa etme, inşaat süresinin sonunda sözleşmeye, mevzuata, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun şekilde arsa sahibine düşecek bağımsız bölümleri teslim etme ve kararlaştırılan tüm borçları yerine getirme yükümlülüğü altında olduğu; bunların karşılığında arsa sahibinin ise kararlaştırılan arsa payının veya bağımsız bölümlerin mülkiyetini yükleniciye devretme yükümlülüğü üstlendiği bir inşaat sözleşmesidir[376].

6306 sayılı Kanun m. 6 uyarınca; riskli yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesi konulu akdedilebilecek sözleşmelerden diğeri gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesidir. Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi; yüklenicinin bağımsız bölümler meydana getirerek bunların satışını borçlandığı, arsa sahibinin ise bunun karşılığında, söz konusu bağımsız bölümlerin satışı amacıyla yükleniciye temsil yetkisi vermeyi ve satışlardan sağlanacak geliri yükleniciyle paylaşmayı borçlandığı sözleşme olarak tanımlanmaktadır[377]. Yargıtay tarafından da doktrindeki tanımlara paralel bir gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi tanımı yapılmıştır. Yargıtay'ca gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi; "*Yüklenicinin bağımsız bölümler meydana getirme ve bunların satışını sağlama borcuna karşılık, arsa sahibinin bu bağımsız bölümlerin satımına ilişkin yükleniciye temsil yetkisi verme ve bu satıştan elde edilecek geliri yükleniciyle paylaşma borcu altına girdiği sözleşme"* şeklinde tanımlanmıştır[378]. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ile başkaca şekillerde sağlanacak gelirlerin paylaşılması da imkan dahilindedir. Bu duruma örnek olarak; bağımsız bölümlerin kiraya verilmesi yoluyla sağlanacak gelirin paylaşılması veya yüklenici tarafından inşa edilen alışveriş merkezinin işletilmesi sayılabilir[379]. Uygulamada Gelir paylaşımlı inşaat

[375] SEÇER, Arsa Payı, s. 6; KARADUMAN, s. 109. Sözleşmenin hukuki niteliği konusu çalışmamızın Üçüncü Bölümünün I.- D. Sözleşmenin Hukuki Niteliği başlığı altında ele alınmıştır.
[376] KARADUMAN, s. 110; KARTAL, s. 15; USTA BAYRAKÇI, s. 173.
[377] DUMAN, s. 81; İNAL, Emrehan, Sonuca Katılmalı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 149; KARADUMAN, s. 113.
[378] Yargıtay 3. HD. 04.05.2015 T., E. 2014/17909, K. 2015/7475. (www.lexpera.com.tr) E.T. 14.01.2022.
[379] İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 149-200.

sözleşmesinin "hasılat paylaşımlı inşaat sözleşmesi", "arsa satışı karşılığı gelir paylaşımı sözleşmesi"[380] biçiminde anıldığı da görülmektedir.

C. Sözleşme Türlerinin Unsurları

Tarafların sözleşmede bulunun asli edim yükümlülükleri, sözleşmenin unsurlarını oluşturur. İnşaat sözleşmesi açısından tarafların asli edim yükümlülükleri; bir inşa eserinin meydana getirilmesi ve teslimi taahhüdü ile buna karşılık bedel ödenmesi taahhüdüdür. Dolayısıyla inşaat sözleşmesinin unsurları; yüklenici tarafından taşınmaz bir yapının inşasının ve tesliminin taahhüt edilmesi, iş sahibi tarafından bedel ödeneceğinin taahhüt edilmesi ve tarafların anlaşmasıdır.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin unsurları; yüklenici tarafından yapının inşa edilmesi ve belirlenen bağımsız bölümlerin arsa sahibine teslimi, arsa sahibi tarafından belirlenen arsa paylarının yükleniciye devri ve tarafların anlaşması şeklindedir.

Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin unsurları ise; yüklenici tarafından bağımsız bölümlerin inşası ve arsa sahibinin yükleniciye temsil yetkisi vermesi sonucunda yüklenicinin satış sözleşmesi kurulmasına aracılık etmesi, arsa sahibinin üçüncü kişiye mülkiyeti devretmeyi taahhüt etmesi, bağımsız bölümlerin satışıyla sağlanacak gelirlerin paylaşılması, yüklenici ile arsa sahibi arasında anlaşma sağlanmasıdır[381].

---

[380] Toplu Konut İdaresi Başkanlığı Satış, Devir, İntikal, Kiraya Verme, Trampa, Sınırlı Ayni Hak Tesisi ve Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı İhale Yönetmeliği'nde, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi terimi direkt kullanılmamakla birlikte "arsa satışı karşılığı gelir paylaşımı sözleşmesi" terimiyle gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ifade edilmeye çalışılmıştır. Söz konusu yönetmeliğin 4. maddesinin ç bendi: *"... Arsa Satışı Karşılığı Gelir Paylaşımı Sözleşmesi, "Gelirin, şartnamede tanımlanması kaydıyla, İdarenin maliki bulunduğu arazi ve/veya arsada, İdarenin uygun göreceği proje uyarınca, müteahhidin proje maliyetinin tamamını karşılayacağı inşaat veya inşaatların bölümlerinin satışından sağlanacak gelirin, sözleşmede belirlenen esaslara göre İdare ve yüklenici arasında paylaşılması*" şeklindedir. Ancak "Arsa satışı karşılığı gelir paylaşımı sözleşmesi" ifadesi Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi'ni tam ve doğru olarak karşılayamamaktadır. Konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. ÇELEN, Salih, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, 2020. s. 9.

[381] ÇELEN, s. 9 vd., YENİOCAK, Umut, Gelir Paylaşımına Dayalı İnşaat Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 26 vd.

"...Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi; yüklenici tarafından arsa sahibinin arsasında meydana getirilecek yapının, arsa sahibinin verdiği yetkiye dayanarak yüklenici tarafından satılması ve bu surette elde edilecek gelirin arsa sahibi ile yüklenici arasında, sözleşmede kararlaştırılan oranda paylaşılması esasına dayanmaktadır. Bu esastan yola çıkarak gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi; yüklenicinin bağımsız bölümler meydana getirme ve bunların satışını sağlama borcuna karşılık, arsa sahibinin bu bağımsız bölümlerin satımına ilişkin yükleniciye temsil yetkisi verme ve bu satıştan elde edilecek geliri yükleniciyle paylaşma borcu altına girdiği sözleşme şeklinde tanımlanabilir.

Bu tanımdan yola çıkılarak, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin unsurları; arsa sahibinin bağımsız bölümlerin satışından elde edilecek geliri paylaşma borcu altına girmesi (arsa sahibinin satışı bizzat yapması ya da satışın gerçekleştirilmesi için yükleniciye vekalet vermesi), yüklenicinin sözleşmede kararlaştırılan bağımsız bölümleri yapma; arsa sahibi adına satma ve alıcılara teslim borcu altına

1. Yapı eserinin inşa edilmesi ve teslimi

Taşınmaz üzerinde bir yapı inşa etmek ve bu yapının iş sahibine teslim edilmesi, inşaat sözleşmesinde yüklenicinin asli edim yükümlülüğüdür[382]. İnşaatı meydana getirme unsuru, inşaat sözleşmesine niteliğini kazandırmakta ve inşaat sözleşmesinin tipini belirlemektedir[383].

Yüklenicinin inşaatı meydana getirme borcu, bir nevi iş görme borcudur[384]. Fakat bu iş görme borcu, spesifik bir sonucun sağlanmasına yönelik nitelikli bir borç olup, sonuç olarak teslimin gerçekleşmemesi durumunda kural olarak yüklenicinin giriştiği sürecin bir önemi kalmamaktadır[385]. Sonuç itibariyle; yüklenicinin edim fiili hem inşaatın yapımı amacıyla girişilen faaliyetten hem de inşaatın tamamlanmasından oluşurken; edim sonucu da tamamlanan inşaatın iş sahibine teslim edilmesinden oluşmaktadır.

TBK. m. 470 hükmündeki eser sözleşmesi tanımında, eser meydana getirilmesi unsuruna değinilmiştir. Bu noktada, inşa edilen yapı da eser niteliğindedir fakat eser sözleşmesinin konusunu oluşturan eser kavramına nazaran daha dar kapsamlı bir kavramdır. Zira, eser sözleşmesinin konusunun hem maddi hem manevi olması mümkünken, inşaat sözleşmesinin konusunun sadece maddi nitelikli inşa eserleri olması mümkündür[386].

Yüklenici, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin akdedilmesiyle; arsa üzerine yapı eseri inşa etmek ve bu yapıda bulunan daha önceden belirlenmiş bağımsız bölümleri arsa sahibine teslim etme borcu altına girer[387]. Yalnızca bağımsız bölümlerin tamamlanarak teslim edilmesi yeterli olmayıp, arsa sahibine inşaatın

---

girmesi ve tarafların anlaşması olarak tespit edilebilir." Yargıtay 3. HD., E. 2014/10780 K. 2014/10005 T. 23.6.2014 (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.03.2022.

[382] ARAL/AYRANCI, s. 365; BAYRAK, s. 6; EREN, İnşaat, s. 51; SELİÇİ, İnşaat, s. 5.

[383] BAYRAK, s. 7.

[384] OZANOĞLU, Hasan Seçkin, İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) eseri telim zamanında gecikmesine bağlanan ifaya eklenen cezai şart (gecikme cezası) kayıtları, GÜHFD, Haziran-Aralık 1999, C. III, S. 1-2, s. 60-118. s. 61; SEÇER, s. 31; ZEVKLİLER, Aydın / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 19. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, s. 461.

[385] BAYRAMOĞLU, Necati Şükrü, Eser Sözleşmesinde Yaklaşık Bedelin Aşılması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara, 2019, s. 95; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 491 vd.

[386] EREN, İnşaat, s. 53; GÖKYAYLA, Emre, Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği, İstanbul 2009, s. 6.

[387] *"Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde ilk unsur "yüklenicinin bir inşaat (bina) meydana getirme borcu altına girmesidir."* Yargıtay 14. HD., E. 2014/12029 K. 2015/3606 T. 02.04.2015. (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.

kullanıma hazır biçimde teslimi şarttır[388]. Bu duruma; çok katlı yüksek bir binada asansör teçhizatının eksik bırakılması, yapının ana kapısının olmaması durumları örnek gösterilebilir. Bu hallerde bağımsız bölümün eksiksiz olarak tamamlanması yüklenicinin borcunu ifa ettiği anlamına gelmeyecektir. Zira, KMK m. 1 hükmü uyarınca, kat mülkiyeti yalnızca tamamlanmış yapılarda kurulabileceği için, yüklenici arsa sahibine bütünüyle tamamlanmış bir yapıyı teslim etme borcu altındadır. Nitekim, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin akdedilmesinin amaçlarından biri de arsa üzerindeki mülkiyetin kat mülkiyetine dönüştürülmesidir[389]. Bunun yanı sıra, yükleniciye devredilecek olan arsa paylarına karşılık gelen bağımsız bölümlerde, kat mülkiyetine geçişe engel olmayacak eksikliklerin bulunması[390], yüklenicinin borcunu ifa etmediği anlamına gelmeyecek olup, söz konusu bağımsız bölümlerin ana taşınmazın kat mülkiyetine dönüştürülmesini sağlayacak şekilde tamamlanması yeterli olacaktır[391].

Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinde yüklenicinin borcu, sözleşmede belirlenen inşaatı tamamlamak, bunları arsa sahibi adına satmak ve alıcılara teslim etmektir[392]. Yüklenicinin, sözleşmede belirlenen bağımsız bölümlerin inşa edilmesi borcu ile inşaat sözleşmesi ve arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerindeki inşaatı tamamlama borcu kıyaslandığında aralarında fark bulunmamaktadır. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinde bağımsız bölümlerin pazarlanması ve satışının yüklenicinin borcu olarak kararlaştırılması, sözleşmenin varlığı bakımından esaslı bir unsur olmamasına rağmen, uygulamada çoğunlukla yüklenici söz konusu borcu üstlenmektedir[393]. Bu sebeple çelişkili ifadelere yer vermemek amacıyla, çalışmamızda gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinde bağımsız bölümlerin pazarlanması ve satışı faaliyetlerinin yüklenici tarafından üstlenilmiş olduğu kabul edilmiştir.

---

[388] ARAL/AYRANCI, s. 393; DUMAN, s. 38; ERMAN, Arsa Payı, s. 3; ÖZ, İnşaat, s. 125; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 485.

[389] ERMAN, Arsa Payı, s. 3; ÖZ, İnşaat, s. 102-103

[390] Yükleniciye ait olan bağımsız bölümlerde oda kapılarının eksik olması, mutfak veya banyo tezgahının eksikliği kat mülkiyetine geçişe engel olmayacak eksikliklere örnek olarak gösterilebilir. Bkz. ERMAN, Arsa Payı, s. 3.

[391] ERMAN, Arsa Payı, s. 3. Karşı; KARTAL, s. 18-19.

[392] İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 164; ORAL, s. 22.

[393] Bu durumun sebebi olarak, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmelerinin genellikle rezidans, konut, dükkan, işyeri, ofis gibi çok kapsamlı ve nitelikli projelerde tercih edilmesidir. Bu tarz projelerdeki yükleniciler ise, bünyesinde satış ve pazarlama birimi bulunduran, kamuoyunca tanınırlığı olan, güvenilir yüklenicilerdir. GPİS'de tarafların parasal gelir elde etme amacı öne çıktığından bu amaç için profesyonel şekilde pazarlama ve satış işlemlerinin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu da uygulamada pazarlama ve satış için yükleniciye temsil yetkisi verilmesi sonucunu doğurmaktadır. ÇELEN, s. 12.

2. Bedel

a. İş Sahibi Tarafından Bedel Ödeneceğinin Taahhüt Edilmesi

İnşaat sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olup, buna göre; yüklenicinin yapı eserini inşa etme borcuna karşılık olarak iş sahibi bir bedel ödeme yükümlülüğü altındadır[394]. Bedelin ödenmesi gerektiğini, tarafların zımnen ya da açıkça kararlaştırmaları mümkündür. Bedelin miktarına yönelik olarak sözleşmede açıkça bir hüküm bulunmaması sözleşmenin kurulmamış olduğu anlamına gelmez[395]. Gerçekten, TBK m. 481 uyarınca: *"Eserin bedeli önceden belirlenmemiş veya yaklaşık olarak belirlenmişse bedel, yapıldığı yer ve zamanda eserin değerine ve yüklenicinin giderine bakılarak belirlenir."* hüküm altına alınmıştır.

İşin karşılığı olarak ödenecek bedelin miktarı açısından, götürü bedel kararlaştırılması veya yaklaşık bir miktar belirlenmesi mümkündür[396]. Olayın özelliklerinin uygun düşmesi halinde, bedel belirlenmesi açısından bu iki yöntem beraber de kullanılabilir. Götürü bedel ile yaklaşık bir miktar kararlaştırılması yöntemlerinin beraber kullanılmasını örneklemek gerekirse; kaba inşaat açısından götürü bedel usulü belirlenirken, inşaatta kullanılacak boya açısından yaklaşık bedel kararlaştırılabilir. Götürü bedel kararlaştırılması halinde, yüklenici işi belirlenen bu bedel üzerinden yapma yükümlülüğü altındadır. Yüklenicinin işe sarf ettiği emek ve masrafın götürü bedelin üzerine çıkması halinde, kural olarak; götürü bedelde artırıma gidilmesi talep edilemeyecektir[397].

TBK m. 479/1[398] uyarınca kural, inşaatın tesliminden sonra bedelin ödeneceği şeklindedir. Ancak TBK m. 479 hükmü emredici hüküm olmadığından, taraflarca bedelin peşin ödeneceği, yapılan iş oranında avans ödemesi yapılacağı, bedelin bir kısmının teslimden sonra ödeneceği kararlaştırılabilir[399].

---

[394] ARAL/AYRANCI, s. 366; BÜYÜKAY, Yusuf**,** Eser Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2014. s. 35; EREN, İnşaat, s. 52.
[395] GÖKYAYLA, s. 10; KÜRŞAT, Zekeriya, İnşaat Sözleşmesi, s. 104; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 497; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 469.
[396] KÜRŞAT, İnşaat, s. 93 vd.; ÖZ, Turgut, İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, Taşınmaz Yatırım Ortaklıklarının Ve Diğer Birden Fazla Müteahhit Bulunan Durumların Yarattığı Sorunların İncelenmesi İle Birlikte, Yamaner Marka Patent Müşavirlik Yayıncılık Ticaret A.Ş, İstanbul, 2006, s. 57 vd.; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 469.
[397] GÖKYAYLA, s. 217 vd.; GÖNEN, Doruk, İnşaat Sözleşmesinde Bedel, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016. s. 49 vd.; KÜRŞAT, İnşaat, s. 94; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 536 vd.
[398] TBK m. 479: *"İş sahibinin bedel ödeme borcu, eserin teslimi anında muaccel olur. Eserin parça parça teslim edilmesi kararlaştırılmış ve bedel parçalara göre belirlenmişse, her parçanın bedeli onun teslimi anında muaccel olur."*
[399] YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 543.

İş sahibinin ödemekle yükümlü olduğu bedel, genellikle para olarak kararlaştırılır. Bununla birlikte, iş sahibinin para ödemesi yerine başka bir sözleşmenin asli edimini borçlanması da kararlaştırılabilir fakat bu halde karma nitelikte bir sözleşmeden bahsedilir[400]. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi de bu durumun uygulama da en sık rastlanan örneğidir[401].

b. Arsa Sahibinin Belirlenen Arsa Paylarını Yükleniciye Devretme Yükümlülüğü

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin akdedilmesiyle arsa sahibi, arsanın belli bir kısmını ya da tamamını yükleniciye devretme borcu altına girer. Söz konusu arsa payları belirli olmalıdır. Bunun yanı sıra, arsanın üzerine inşaat yapılması fiziken veya hukuken mümkün değilse, bu durumda arsa sahibi borcunu yerine getirmemiş olur[402].

c. Arsa Sahibinin Gelir Paylaşma ve Üçüncü Kişiye Mülkiyeti Devretme Yükümlülüğü

Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi'nde arsa sahibinin asli edim yükümlülüğü aslında yüklenici tarafından inşa edilen bağımsız bölümlerin üçüncü kişilere satılması vaadidir. Bu sebeple, arsa sahibi söz konusu "bağımsız bölümlerin üçüncü kişilere satılması" işini bizzat kendisi de gerçekleştirebilir[403]. Dolayısıyla arsa sahibi tarafından yükleniciye temsil yetkisi verilmesi şart değildir. Satış işini arsa sahibinin üstlenmesi sözleşmenin hukuki niteliğini değiştirmeyecektir[404]. Bu durumda da arsa sahibinin satıştan sağlanacak geliri yüklenici ile paylaşma yükümlülüğü devam edecektir.

3. Tarafların Anlaşması

Sözleşmenin unsurlarının belirlenmesi noktasında, tarafların sözleşmede bulunan asli edim yükümlülüklerinin ve sözleşmenin kurulmasının dikkate alınması gerekmektedir. TBK m. 1 hükmü uyarınca sözleşmesinin kurulması, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıklamalarına ve bu irade beyanlarının

[400] ERMAN, Arsa Payı, s. 4; SELİÇİ, İnşaat, s. 7; GÖKYAYLA, s. 10; YAVUZ//ÖZEN/ACAR, s. 497.
[401] BAYRAK, s. 10. Yargıtay HGK., E. 2010/193 K. 2010/235 T. 28.4.2010. (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.
[402] ERMAN, Arsa Payı, s. 2.
[403] İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 155; ORAL, s. 23; YENİOCAK, s. 25.
[404] ARIKAN, Habib, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, Mef Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2021, s. 6; İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 150.

birbiriyle uyuşmasına bağlıdır[405]. Birbiriyle uyuşan irade beyanlarının, sözleşmenin objektif ve sübjektif esaslı unsurlarını kapsaması gerekir[406]. TBK m. 2/1 hükmünde de tarafların sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmalarının sözleşmenin kurulması açısından yeterli olduğu, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olmasının sözleşmenin kurulmasını engellemeyeceği ifade edilmiştir. Netice itibariyle "tarafların anlaşması" inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin unsurlarından biridir.

D. Sözleşmelerin Hukuki Niteliği

Eser sözleşmesi şekle tabi olmayan, ivazlı, rızai nitelikte ve tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme özelliğindedir[407]. Eser sözleşmesinin ani edimli veya sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme özelliği mi gösterdiği hususu ise doktrinde tartışmalıdır[408]. Sözleşmenin feshi durumunda bu feshin ileriye etkili olup olmayacağı açısından hukuki niteliğin belirlenmesi önem arz etmektedir[409].

1. İnşaat Sözleşmesi

İnşaat Sözleşmesi hukuki nitelik itibariyle; tam iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, ani edimli, rızai bir sözleşmedir[410].

İnşaat Sözleşmesinin kurulmasıyla yüklenici bir inşaat yapma ve bu yaptığı inşaatı teslim etme borcu altına girerken, iş sahibi ise bunun karşılığında bir bedel ödeme borcu altına girmektedir. Tarafların edimleri birbirinin karşılığını oluşturduğundan, inşaat sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir[411].

İnşaat sözleşmesiyle yüklenici eser inşa ederek karşı tarafa teslim etme, iş sahibi ise bunun karşılığında bedel ödeme borcu altında olduğundan inşaat sözleşmesi ivazlı sözleşme niteliğindedir. Zira tarafların karşılıklı olarak edimde bulunmayı

---

[405] ARAL/AYRANCI, s. 366; OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Genel Cilt 1, s. 70; SEÇER, s. 36; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 497.
[406] ANTALYA, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I, İstanbul 2018, s. 225 vd.; HATEMİ, Hüseyin / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021, s. 33; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s. 174.
[407] SEÇER, s. 57. Yargıtay 23. HD., E. 2014/3837 K. 2015/1926 T. 25.03.2015. (www.lexpera.com.tr) E.T: 04.03.2022.
[408] ARAL/ARANCI, s. 360; SEÇER, s. 57 vd.; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 478.
[409] SEÇER, s. 57.
[410] ARAL/AYRANCI, s. 359 vd.; SEÇER, s. 57; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 994; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 477 vd.
[411] ARAL/AYRANCI, s. 359; EREN, Borçlar Genel, s. 211; ERMAN, Arsa Payı, s. 4; GÜMÜŞ, Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Filiz Kitabevi, Cilt 2, İstanbul, 2019, s. 2; KARADUMAN, s. 123; SEÇER, s. 25; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 963.

üstlendikleri sözleşmeler, ivazlı sözleşme niteliği taşır. Sadece bir tarafın edimde bulunmak zorunda olduğu sözleşmeler ise ivazsız sözleşme niteliğindedir[412]. Yüklenici ivazsız olarak inşaat yapma borcu altına girdiyse, bu halde inşaat sözleşmesinin varlığından bahsedilemeyecektir.

2. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi niteliği itibariyle; tam iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, isimsiz, karma yapılı, ani edimli, rızai bir sözleşmedir[413].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesiyle yüklenici, inşaatı tamamlayarak sözleşmede kararlaştırılan bağımsız bölümleri arsa sahibine teslim etme, arsa sahibi ise sözleşmeyle belirlenmiş arsa paylarının mülkiyetini yükleniciye devretme borcu altına girer. Yüklenici ve arsa sahibi karşılıklı olarak borçlu ve alacaklı sıfatına sahip olduğundan, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir[414].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenici, inşa ettiği bağımsız bölümlerin teslimi konusunda borçlu, belirlenen arsa paylarının devri açısından alacaklıdır. Arsa sahibi ise, inşa edilen bağımsız bölümlerin teslimini talep etme konusunda alacaklı, belirlenen arsa paylarını devretme noktasında ise borçludur[415]. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde ivaz, sözleşmenin esaslı unsuru olup, arsa sahibinin arsa paylarını yükleniciye ivazsız olarak devretmesi veya yüklenicinin inşaat meydana getirmeyi ve bunu teslim etmeyi ivazsız olarak yüklenmesi halinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin varlığı söz konusu değildir[416].

6306 sayılı Kanun m. 6 kapsamında akdedilen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde tarafların borçlandığı asli edimler; yüklenici tarafından yapının yeniden inşa edilerek veya güçlendirilerek belirlenen bağımsız bölümlerin teslimi ile arsa sahibi tarafından, kararlaştırılan arsa payının ya da bağımsız bölüm mülkiyetinin yükleniciye devredilmesidir[417].

---

[412] KARADUMAN, s. 125.
[413] ERMAN, Arsa Payı, s. 4; KARTAL, s. 22 vd.; ÖZMEN/AKÇURA KARAMAN, s. 50; SEÇER, Arsa Payı, s. 74 vd.; YALMAN, s. 129; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1174.
[414] DUMAN, s. 15; ERMAN, Arsa Payı, s. 4; TÜRE, s. 12; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 560. Yargıtay 23. HD. 27.05.2016 T., 2015/1825 E., 2016/3295 K.
[415] YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 560.
[416] COŞKUN, Mahmut, s. 383; KARADUMAN, s. 125; UYGUR, Turgut, Açıklamalı İçtihatlı İnşaat Hukuku Arsa Payı Karşılığı (Kat Karşılığı) İnşaat Sözleşmesi, C. II, Ankara, 1998, s. 31.
[417] KARADUMAN, s. 124.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, kanunda özel olarak düzenlenmediğinden, nitelik itibariyle isimsiz (atipik) bir sözleşmedir[418]. İsimsiz sözleşmeler; içerdikleri esaslı unsurlar açısından bileşik sözleşmeler, karma sözleşmeler ve kendine özgü yapısı olan sözleşmeler olmak üzere üçe ayrılmakta olup, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi karma nitelikte sözleşme özelliği göstermektedir[419].

Karma sözleşmeler, birden fazla sözleşmedeki unsurların kanunda öngörülmemiş bir biçimde bir araya gelmesiyle oluşur[420]. Dolayısıyla karma sözleşmeler, nitelik itibariyle kendine özgü yapısı olan sözleşmelerden ve birleşik sözleşmelerden farklılık arz etmektedir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin hem eser sözleşmesine hem de taşınmaz satış sözleşmesine ilişkin hükümler içermekte olduğundan, tarafların karşılıklı edimleri açısından her iki sözleşmenin hükümleri birleştirilerek karma nitelikte bir sözleşme meydana getirilmiştir[421]. Arsa paylarının yükleniciye devri ile inşaat yapma ve teslim etme şeklindeki yükümlülükler arasında karşılıklılık yani mübadele ilişkisi bulunmaktadır. Kanunda düzenlenmiş olan iki farklı sözleşme tipine ait edimler, kanunda düzenlenmeyen bir biçimde birbirlerinin karşılığını oluşturmaktadır[422]. Bu bağlamda, taşınmaz satımı da inşaat yapımı da tek başlarına bağımsız olarak düşünülmemiştir[423]. Doktrinde ağırlıklı olarak kabul gören görüş; karma sözleşmeler açısından kıyas (yaratma) teorisinin uygulanacağıdır[424].

---

[418] BÜTÜN YILMAZ, s. 108; KARTAL, s. 23; ÖZMEN/ AKÇURA KARAMAN, s. 50; SARI, s. 276; SEROZAN, Borçlar, s. 93; TOZOĞLU, s. 81.

[419] AKIN SUNAY, s. 276; BÜTÜN YILMAZ, s. 111; KAHRAMAN, s. 782; SARI, Suat, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hakkın Şerhi, İÜHFM, C. 64, S. 2, İstanbul, 2006, s. 276.

[420] ARAL/AYRANCI, s. 57; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 18.

[421] BÜTÜN YILMAZ, s. 111; DUMAN, s. 13-14; ERMAN, Arsa Payı, s. 4; KAHRAMAN, s. 782; ÖZ, İnşaat, s. 19; TÜRE, s. 13-14.
Yargıtay tarafından bu konu açısından "çift tipli karma sözleşme" deyimi kullanılmaktadır. Yargıtay 23. HD., E. 2012/2501 K. 2012/4840 T. 11.07.2012, Yargıtay 14. HD, T. 04.07.2017, E. 2016/11967, K. 2017/5639, Yargıtay 23. HD., E. 2015/3400 K. 2015/4746 T. 19.06.2015, Yargıtay 23. HD., E. 2016/423 K. 2016/1317 T. 3.3.2016, Yargıtay 23. HD., E. 2014/132 K. 2014/3297 T. 29.4.2014. (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.03.2022.

[422] ARAL/AYRANCI, s. 58; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 558.

[423] ERMAN, Arsa Payı, s. 6.

[424] Bu konu çalışmamızın Üçüncü Bölüm- VII. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesine Uygulanacak Hükümler başlığı altında incelenmiştir.

3. Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi

Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi; sonuca katılmalı, tam iki tarafa borç yükleyen, ani-sürekli karmaşığı niteliğinde, rızai bir sözleşmedir[425]. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur. Doktrindeki tartışmalar özellikle; gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin karşılıklı borç yükleyen sözleşme mi olduğu veya gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin adi ortaklık niteliğinde mi olduğu üzerinedir[426]. Fikrimizce, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi için için salt adi ortaklık, salt eser sözleşmesi gibi keskin tespitler yapılması uygun olmayacaktır. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi; içerisinde eser sözleşmesi, vekalet sözleşmesi, adi ortaklık sözleşmesi ve taşınmaz satış vaadi sözleşmesi (arsa payı ve/veya bağımsız bölüm mülkiyeti de devredilecekse) bulunduran karma nitelikte bir sözleşmedir[427]. Bu sözleşmelere dair hükümler, somut olaydaki sözleşme hükümleri ve taraflar arasındaki edim dengesine göre işin niteliğine uygun düştüğü ölçüde kıyas ve yaratma yoluyla belirlenmelidir.

Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi, sonuca katılmalı sözleşme niteliği taşımaktadır[428]. Sonuca katılmalı sözleşmelerde bir taraf diğer tarafın işi için ona ekonomik katkı sağlarken, diğer taraf işin sonunda elde edeceği kazanımdan belli bir payı kendine katkı sağlayan tarafa verir[429]. Bu özellikteki sözleşmelerde, karşı edim alacağı net olarak belli değildir. Karşı edim alacağı, bir faaliyet neticesinde sağlanacak sonuca bağlı olarak ve o sonuçtan pay almak suretiyle kararlaştırılır. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi açısından karşı edim, yüklenicinin inşaatı tamamlaması ile bağımsız bölümlerin satışı sonucunda elde edilmesi beklenen toplam gelir üzerindeki paydır. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinde; işin sonunda oluşan sonuç diğer bir değişle ortaya çıkan kazanım aynen paylaşılmamakta; paraya çevrilerek nakdi olarak paylaşılmaktadır.

Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinde; yüklenici, bağımsız bölümler meydana getirme ve bunların satışını borçlanmakta; arsa sahibi ise bunun karşılığında, söz

[425] ÇELEN, s. 29 vd.; İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 165 vd; ORAL, s. 32 vd.
[426] Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin hukuki niteliğine dair görüşler; adi ortaklık görüşü, karma görüş, adi ortaklık sözleşmesi olmadığı görüşü, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi görüşü, eser sözleşmesi görüşü olup; bu görüşler çalışmamızın konusunu aştığından kapsama alınmamıştır. Görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. ÇELEN, s. 13 vd.; İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 171 vd; ORAL, s. 48 vd.
[427] ARIKAN, s. 42; GÜMÜŞSOY KARAKURT, s. 793; İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 174; KARAKURT, s. 123.
[428] ARIKAN, s. 19; ÇELEN, s. 18; KARADUMAN, s. 124.
[429] İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 12; KARADUMAN, s. 117.

konusu bağımsız bölümlerin satışı amacıyla yükleniciye temsil yetkisi verme ve satışlardan sağlanacak geliri yükleniciyle paylaşma borcu altına girer[430]. Dolayısıyla, tarafların birbirlerine karşı asli edim yükümlülükleri olup, edimler arasında karşılıklılık ilişkisi mevcuttur[431]. Buna karşılık, tarafların birbirlerine yönelik ödemezlik def'i öne sürme imkanları bulunmamaktadır. Bunun sebebi, aksi kararlaştırılmadığı sürece taraflar asli edim yükümlülüklerini sırayla ifa ederler. Öncelikle arsa sahibi, arsanın zilyetliğini yükleniciye bırakır sonrasında yüklenici inşaatı tamamlar. Bunun akabinde satış aşamasına geçilir. Yükleniciye satış yetkisi verildiyse yüklenici tarafından pazarlama ve satış aşaması gerçekleştirilerek elde edilen gelir sözleşmede belirlenen orana göre pay edilir[432].

4. Ani Edimli- Sürekli Edimli Sözleşme Ayrımı Açısından Değerlendirme

İnşaat sözleşmesinin ani edimli sözleşme mi yoksa sürekli edimli sözleşme mi olduğu konusu doktrinde tartışmalıdır. İnşaat sözleşmesinin ani edim içerdiğini savunan görüşe göre[433]; inşaat sözleşmesinde edim sonucunun meydana gelmesi inşaatın teslimiyle aynı anda gerçekleşmektedir. Bu görüşe göre; yüklenici tarafından ifa amacıyla gerçekleştirilen fiiller hazırlık faaliyeti olup, belirli bir zaman zarfında devam eden bu hazırlık fiilleri sürekli borç ilişkisi yaratmayacaktır. Dolayısıyla, inşaat sözleşmesinde taraflarca mutabık kalınan sonuç tam olarak yerine getirilmedikçe, ifadan bahsedilmesi de mümkün değildir. İş sahibinin, yüklenicinin ifasından beklediği menfaat ancak eserin teslimi ile sağlanacağından, kural olarak eser teslim edilmedikçe yüklenici tarafından yapılan kısım kısmi ifa teşkil etmeyecektir[434].

İnşaat sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi niteliğinde olduğunu kabul eden görüş[435], inşaatı meydana getirme unsurundan yola çıkarak konuyu ele almaktadır. Buna göre; yüklenici sadece neticenin gerçekleşmesini değil, bu neticenin gerçekleşmesi amacıyla faaliyette bulunacağını da taahhüt etmektedir. İş görme edimleri niteliği gereği zamana

---

[430] Bkz. çalışmamızın Üçüncü Bölüm- IV.-A.-GPİS Tanımı ve 6306 Sayılı Kanun ile İlgisi.
[431] GÜMÜŞSOY KARAKURT, Güler, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y: 2016, S: 15/1, s. 2; KARADUMAN, s. 124.
[432] KARADUMAN, s. 125.
[433] AKKAYAN-YILDIRIM, Ayça, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüde Düşmesi Üzerine Arsa Sahibinin Sözleşmeyi Sona Erdirmesi ve Sona Ermenin Etkileri, Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004, s.61-62; ALTAŞ, Hüseyin, Eserin Teslimden Önce Telef Olması (Bk. 368), Yetkin Yayınları, Ankara, 2002, s. 50; ARAL/AYRANCI, s. 360; EREN, İnşaat, s.52; GÖKYAYLA, s. 17; ÖZ, Turgut, İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi, İstanbul, 1989, s. 20; SEÇER, s. 60-61; SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul 1977, s. 26; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 533.
[434] SEÇER, s. 58.
[435] EREN, İnşaat, s.52; SEROZAN, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 2007, s.174; KARTAL, s.25.

yayılan fiiller içermekte, söz konusu yüklenici faaliyetleri de iş görme edimini oluşturmaktadır.

Bir diğer görüş ise[436], inşaat sözleşmesinin ani-sürekli karmaşığı niteliğe sahip olduğu yönündedir. Bu görüşe göre, inşaat sözleşmesinin net bir şekilde ani edimli veya sürekli edimli sözleşme olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Hakim menfaat dengesini sağlayarak, ani edimli borç ilişkilerine özgü veya sürekli borç ilişkilerine özgü hükümleri uygulamaya somut olayın özelliklerine göre karar verecektir.

Bu görüşe göre, yüklenicinin inşaat sözleşmesiyle üstlendiği taahhüdü yerine getirmek amacıyla yaptığı faaliyetlerin sadece hazırlık faaliyetinden ibaret olduğu düşünülemeyeceği gibi iş sahibinin ödemeyi taahhüt ettiği bedel sadece yapı eseri için değil, eserin oluşturulmasına yönelik faaliyetler için de ödenmektedir. Eser sözleşmesi bu açıdan ifanın bir anda gerçekleştiği ani edimli sözleşmelerden ayrılmaktadır. Bu görüş uyarınca, inşaat sözleşmesi açısından da geçerli olan TBK'nın eser sözleşmesine dair hükümleri, sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelere özgü kurallar çerçevesinde düzenlenmiştir ve yapı eserinin belirli bir aşamada tamamlanmasına göre iş sahibi de edimini peyderpey ifa edecektir[437].

Yargıtay kararlarında da ağırlıklı olarak benimsenen görüş, inşaat sözleşmesinin ani-sürekli karmaşığı nitelikte olduğu görüşüdür. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 25.01.1984 tarihli kararında karma görüş açıkça zikredilmiştir[438].

Yüklenicinin temerrüde düşmesi nedeniyle sözleşme sona erdirilecekse ve mevcut inşaat seviyesi %90 ve üzeri oranda tamamlanmışsa ve eksik kalan işler sözleşmede amaçlanan kullanıma engel oluşturmamaktaysa sözleşmenin feshinin gündeme geleceği kabul edilmektedir[439]. Bu görüş neticesinde inşaatın belirli bir yüzdesi

---

[436] BÜYÜKAY, s. 46; KARADUMAN, s. 129; ÖZ, Dönme, s. 22; SEROZAN, Dönme, s. 175-176.
[437] BÜYÜKAY, s. 46; SEÇER, s. 59; SEROZAN, Dönme, s. 173.
[438] YİBK. T. 25.1.1984, E. 1983/3, K. 1984/1 (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.01.2022.
"İş görme sözleşmeleri arasında yer alan istisna sözleşmesi genel olarak "anî edimli", sözleşmeler gurubunda mütalâa edilmekte ise de, istisna sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmelerinde; müteahhidin (emeğe ve masrafa dayanan) edim borcunun genellikle uzun bir zaman süreci içinde yayılmış olmasından dolayı ve edim borcunun bu özelliği yönünden, sürekli borç ilişkilerine özgü kuralların da gözetilmesi gerekir. Kanunda da, istisna sözleşmeleri düzenlenirken, sürekli borç ilişkilerine özgü kurallara yer verildiği görülmektedir. O halde, Hukuk Genel Kurulu kararında da açıkça belirtildiği gibi, inşaat sözleşmeleri "geçici sürekli karmaşığı" bir özellik taşımaktadır."
[439] Yargıtay 23. HD.; E. 2013/4203; K. 2013/3983 T. 11.6.2013: *"... davalının yaptığı inşaat seviyesi belirlenip, 25.1.1984 tarih ve 3/1 Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca somut olayın niteliği ve özelliğinin haklı gösterdiği durumlarda T.M.K.nın 2. maddesi hükmü gözetilmek kaydıyla gerek Yargıtay 15. HD.nin ve Dairemiz'in gerekse Yargıtay H.G.K.'nun kararlarında inşaatın tamamlanma seviyesi %90 ve üzeri oranına ulaşması ve ayrıca kalan eksik işlerin sözleşmede*

tamamlandığı için sözleşmeden dönme ve tarafların edimleri iadesi halinde ortaya çıkabilecek sorunlar ve zorlukların sürekli edimli sözleşmelere ait kavram olan "sözleşmenin feshi" ile önüne geçilmiştir. Fesihle birlikte inşaat sözleşmesi ileriye etkili olarak sonuç doğuracak ve bu sayede inşaat seviyesinin ilerlemiş olması sebebiyle tarafların menfaatleri korunacaktır[440].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi açısından da doktrinde, ani edimli-sürekli edimli sözleşme tartışması bulunmaktadır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani borç ilişkisi doğurduğunu savunan görüşe göre[441]; bu sözleşme kapsamında yüklenicinin inşaatı meydana getirme borcu ani edimli bir borçtur. Yüklenici borcunu, ancak inşaatı tamamlayarak arsa sahibine teslim ettiği anda ifa etmiş olacaktır. Zira, arsa sahibinin yüklenicinin ifasına dair menfaati inşa eserinin teslimi ile zamana yayılarak değil bir anda sağlanır. Yüklenicinin inşaatı tamamlama ve teslim borcuna yönelik uzun süren hazırlık faaliyetlerinde bulunması sebebiyle sözleşmenin sürekli edimli olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Çünkü nitelendirme yapılırken, ifa alacaklısının (arsa sahibinin) menfaatinin zamana yayılarak mı yoksa bir anda mı gerçekleştiği baz alınır[442]. Bu görüşe göre, eser sözleşmesine dair kurallar arasında sürekli borç ilişkisine ait hükümlerin bulunması ve bu hükümlerin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine de uygulanıyor olması, yalnızca yüklenicinin hazırlık faaliyetlerinin masraflı olması ihtimaline yönelik olarak yükleniciyi koruma amacından ibarettir[443].

Diğer görüş[444], arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Bu görüş uyarınca; inşaatın meydana getirilmesi

---

amaçlanan kullanıma engel oluşturmadığının belirlenmesi halinde ileriye etkili fesih koşullarının gerçekleştiği gözetilmeli, bu koşulların gerçekleşmemesi halinde sözleşmenin geriye etkili fesih koşullarının oluştuğu sonucuna varılmalı ve şimdi olduğu gibi geriye etkili fesih istemiyle tapudaki şerhin kaldırılması isteminin kabulüne karar verilmelidir. Mahkemece bu ilkeler ve açıklamalar çerçevesinde davacının bu talepleri ele alınıp, davalının sözleşmedeki teslim süresi dolmadan önceki azlinin inşaat süresine etkisi üzerinde de durularak, uygun sonuç dairesinde bir karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır". (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.

[440] ERGİN, Berkiye Gizem, İnşaat Sözleşmesinde Süre Uzatımı, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2019, s. 21.

[441] ARAL/AYRANCI, s. 360; EREN, Borçlar Özel, s. 587; KAHRAMAN, Üçüncü Kişi, s. 432; ÖNGÖREN, İnşaat, s. 19; ÖZ, Dönme, s. 20; SEÇER, Arsa Payı, s. 77; Yaşar, Halis, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde 3. Kişinin (Alıcı) Hak ve Sorumlulukları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C:25, S: 102, Eylül, 2012, S. 289-322. www.tbbdergisi.barobirlik.org.tr E.T:26.07.2019, s. 291 vd.; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1176; YENİOCAK, s. 52; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 478.

[442] YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1176.

[443] SEÇER, Arsa Payı, s. 78.

[444] KARTAL, s. 24 vd.

yüklenicinin uzun bir zaman dilimine yayılan faaliyetleri sonucunda gerçekleştirilmekte, bu faaliyetlerin ise salt hazırlık faaliyeti şeklinde değerlendirilerek yüklenicinin ediminden dışlanması mümkün değildir. Bu görüş[445]; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin düzenlenme biçimlerinden "Arsa Paylarının İnşaatın Ulaştığı Seviyeye Göre Kısım Kısım Devri" yöntemini dayanak alarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde çoğunlukla tarafların edimlerinin inşa eserinin ulaştığı aşamaya göre bölümler halinde ifa edildiği ve sözleşmenin feshi ile sözleşmeden dönme ayrımına dikkat çekmektedir[446].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani veya sürekli edimli şeklinde nitelendirilmesinin önemi, yüklenicinin inşaatın büyük kısmını tamamlamış olmasına rağmen bağımsız bölümleri teslim edemeyerek temerrüde düşmesi durumunda, sözleşmenin geriye etkili olarak mı ileriye etkili olarak mı sona ereceği noktasında ortaya çıkmaktadır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani edimli olduğunun kabulü halinde, sözleşme geçmişe etkili olarak sona erer ve yüklenici menfi ve müspet zararını değil sadece yaptığı işin ve malzemelerin ederini sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca talep edebilir[447]. Arsa sahibinin kusurunun olması halinde sözleşmenin geriye etkili olarak sona erdirilmesi ihtimalinde ise yüklenici, TBK m. 125[448] kapsamında menfi zararının tazmin edilmesini talep edebilir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin sürekli edimli olduğunun kabulü halinde, sözleşme ileri etkili şekilde sona erecek olup, yüklenici tarafından meydana getirilen kısım varlığını korur[449]. Bunun anlamı, feshin ileri etkili olduğu kabul edilirse, yükleniciye gerçekleştirdiği imalat oranında arsa payı verileceğidir[450]. Bu sebeple, arsa payı

---

[445] Detaylı bilgi için bkz. KARTAL, s. 25.

[446] Sözleşmeden dönme ve sözleşmenin feshi değerlendirmesi Yargıtay'ın görüşü kapsamında ele alınmıştır.

[447] ERMAN, Arsa Payı, s. 9; TÜRE, s. 18.

[448] TBK m. 125: *"Temerrüde düşen borçlu, verilen süre içinde, borcunu ifa etmemişse veya süre verilmesini gerektirmeyen bir durum söz konusu ise alacaklı, her zaman borcun ifasını ve gecikme sebebiyle tazminat isteme hakkına sahiptir. Alacaklı, ayrıca borcun ifasından ve gecikme tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini isteyebilir veya sözleşmeden dönebilir. Sözleşmeden dönme hâlinde taraflar, karşılıklı olarak ifa yükümlülüğünden kurtulurlar ve daha önce ifa ettikleri edimleri geri isteyebilirler. Bu durumda borçlu, temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat edemezse alacaklı, sözleşmenin hükümsüz kalması sebebiyle uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir."*

[449] ERMAN, Arsa Payı, s. 9; TÜRE, s. 18.

[450] *"Eğer feshin sonuçları geriye etkili olacaksa, sözleşme yokmuşçasına tasfiye edileceğinden yüklenici inşaatın yaptığı kısmına orantılı arsa payı değil, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre imal ettiği inşaat bedelini alır. Fesih ileriye etkili kabul edilirse, yükleniciye imalat oranına paralel arsa payı bırakılır."* Yargıtay 14 HD. T. 21.11.2017 E. 2017/4131 K. 2017/8638. (www.lexpera.com.tr) (E.T: 25.02.2022)

karşılığı inşaat sözleşmesinin ani edimli ya da sürekli edimli sözleşme olarak nitelendirilmesi, sözleşmenin sona ermesinin sonuçları açısından oldukça önemlidir.

Konuya dair üçüncü görüş ise, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani-sürekli karmaşığı niteliği taşıdığıdır[451]. Bu görüşün dayanağı ise Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 25.1.1984 tarihli kararıdır. Bu kararda: *"İş görme sözleşmeleri arasında yer alan istisna sözleşmesi genel olarak "anî edimli", sözleşmeler gurubunda mütalâa edilmekte isede, istisna sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmelerinde; müteahhidin (emeğe ve masrafa dayanan) edim borcunun genellikle uzun bir zaman süreci içinde yayılmış olmasından dolayı ve edim borcunun bu özelliği yönünden, sürekli borç ilişkilerine özgü kuralların da gözetilmesi gerekir. Kanunda da istisna sözleşmeleri düzenlenirken, sürekli borç ilişkilerine özgü kurallara yer verildiği görülmektedir. O halde, Hukuk Genel Kurulu kararında da açıkça belirtildiği gibi, inşaat sözleşmeleri "geçici sürekli karmaşığı" bir özellik taşımaktadır."* denilerek "geçici-sürekli karmaşığı" özelliğe vurgu yapmıştır[452]. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, ani edimli ve sürekli edimli sözleşmenin özelliklerini birlikte barındırmaktadır. Bu bağlamda Yargıtay, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin kural olarak hem geriye etkili olarak sona ereceğini hem de yüklenicinin edim borcunun özelliği ve kanunda eser sözleşmesinin düzenlenmesinde sürekli borç ilişkisine dair kuralların yer alması nedeniyle sürekli borç ilişkisine dair kuralların da göz ardı edilmemesi gerektiğini ifade etmektedir[453]. Dolayısıyla, somut olayın özelliklerine göre değerlendirme yapılmalı, hakkaniyet ilkesi ve TMK m. 2 çerçevesinde sözleşmenin ileri etkili fesih şeklinde sona ermesi gerekmekteyse, bu yönde de karar verilebilmelidir. Örneğin Yargıtay'a göre, %90 ve üzeri oranda inşaatın tamamlanması halinde sözleşmenin geriye etkili sonuç doğuracak biçimde sona erdirilmesi dürüstlük kuralı ve hakkaniyete aykırı bir durumdur[454]. Bunun sebebi, sözleşmenin geriye etkili şekilde sona ermesi halinde yüklenicinin sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca yalnızca yaptığı işin karsız maliyetini alabilecek olmasıdır. Oysa ileri etkili sona erme halinde, yüklenicinin o ana kadar sarf ettiği emek ile zamanın karşılığını alması mümkündür[455]. Bunun yanında,

[451] ERMAN, Arsa Payı, s. 9; SEROZAN, Dönme, s. 176; KARADUMAN, s. 129
[452] YİBK. T. 25.1.1984, E. 1983/3, K. 1984/1. (www.lexpera.com.tr) (E.T: 25.02.2022)
[453] KAHRAMAN, s. 786 vd.; SEROZAN, Borçlar, s. 94; TÜRE, s. 19.
[454] Yargıtay 23. HD. T. 11.06.2013 E. 2013/4203 K. 2013/3983. (www.lexpera.com.tr) (E.T: 25.02.2022)
[455] TÜRE, s. 19.

TBK m. 480/2 hükmünde ve gerekçesinde, dürüstlük kuralı gözetildiğinde somut olayın özelliklerine göre geçmişe etkili dönme yerine ileri etkili feshin kullanılabileceği açıkça belirtilmiştir[456].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani-sürekli karmaşığı niteliğinde olduğunu savunan görüş, sözleşmenin hukuki niteliğini irdelemekten ziyade konuyu yüklenicinin temerrüdü ihtimalinde sözleşmeden dönme-sözleşmenin feshi-hakkaniyet perspektifinde ele almıştır. Somut olayın özelliklerine göre, uyuşmazlığın mevcut olduğu bir sözleşme açısından hakkaniyet gereği sürekli borç ilişkilerine ait bir kavram olan sözleşmenin feshinin söz konusu olabileceğine hükmedilmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin hukuki niteliğini etkilemeyecektir[457].

Kanaatimizce, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ani edimli sözleşme niteliğindedir. Zira, yüklenici faaliyetleri belirli bir zaman dilimine yayılmış olsa da yüklenicinin sonuç sorumluluğu bulunduğundan ve arsa sahibi için önem arz eden asıl husus inşaatın teslim edilmesi olduğundan, teslim ise ani edim niteliği arz ettiğinden, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani edimli sözleşme niteliğinde olduğu fikrindeyiz.

Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin ani edimli-sürekli edimli sözleşme ayrımı açısından değerlendirilmesi konusunda doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur. Bu sözleşmenin İnal[458], ani-sürekli karmaşığı niteliğinde olduğunu ve arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine nazaran sürekli borç ilişkisinin daha çok öne çıktığını; Yeniocak[459], kural olarak bu sözleşmenin sürekli borç ilişkisi doğurduğunu; Çelen[460]

---

[456] TBK m. 480/2: *"Ancak, başlangıçta öngörülemeyen veya öngörülebilip de taraflarca göz önünde tutulmayan durumlar, taraflarca belirlenen götürü bedel ile eserin yapılmasına engel olur veya son derece güçleştirirse yüklenici, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı veya karşı taraftan beklenemediği takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Dürüstlük kurallarının gerektirdiği durumlarda yüklenici, ancak fesih hakkını kullanabilir."*
TBK m. 480 gerekçe: *"Maddenin ikinci fıkrasına, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 365 inci maddesinin ikinci fıkrasında yer verilmeyen bir cümle eklenmiştir. Buna göre: "Dürüstlük kurallarının gerektirdiği durumlarda, dönme hakkının yerini fesih hakkı alır." Böylece, eser sözleşmesinin her zaman ani edimli bir sözleşme olarak kabul edilmesinin doğurabileceği hakkaniyete aykırı sonuçların önlenmesi amaçlanmıştır. Bilindiği gibi, 25/01/1984 tarih ve 1983/3 E., 1984/1 K. sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nda, eser sözleşmesinin yüklenicinin temerrüde düşmesi nedeniyle, sözleşmenin işsahibi tarafından feshi hâlinde, uyuşmazlığın kural olarak 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 106 ilâ 108 inci maddeleri hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerektiği, ancak, olayın niteliği ve özelliğinin haklı gösterdiği durumlarda, Medenî Kanunu'muzun 2 nci maddesi hükmünün gözetilerek, sözleşmenin feshinin ileriye etkili sonuç doğuracağı kabul edilmiştir…"*
[457] SEÇER, Arsa Payı, s. 85.
[458] İNAL, Sonuca Katılmalı, s. 170; ORAL, s. 61.
[459] YENİOCAK, s. 55.
[460] ÇELEN, s. 36.

ise, ani edimli olmakla birlikte sürekli edimli sözleşme benzeri niteliğinde olduğunu savunmaktadır.

Sonuç itibariyle, inşaat sözleşmesi ve arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ani edimli bir sözleşme olduğu; gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin ise bünyesinde barındırdığı bağımsız bölümlerin satışı edimi sebebiyle sürekli edimli olma niteliği öne çıkan ani-sürekli karmaşığı niteliğinde olduğu fikrindeyiz.

5. Rızai Sözleşme Niteliği

TBK m. 1/1 hükmü uyarınca, sözleşme tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. Bu bağlamda; rızai sözleşmeler Türk hukukunda genel ilkeyi oluşturmaktadır[461]. Rızai sözleşmeler; sözleşmenin kurulması, hüküm ve sonuç doğurması için yalnızca tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının yeterli olduğu sözleşmeler şeklinde tanımlanmaktadır[462]. Eser sözleşmesinin bir türü olarak inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi rızai sözleşmedir[463]. Zira bu sözleşmelerin kurulması, hüküm ve sonuç doğurması için arsa sahibi ile yüklenicinin sadece karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanında bulunmaları yeterlidir[464].

6. Tüketici İşlemi Açısından Değerlendirilmesi

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/1-k, l bentlerinde tüketici ve tüketici işlemi tanımlanmıştır. Buna göre: *"tüketici, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi; tüketici işlemi de mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem"* olarak tanımlanmıştır. TKHK m. 3/1-l bendindeki tüketici işlemi tanımında, eser sözleşmesinin de tüketici işlemi olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmesinin bir tarafının tüketici olması halinde, inşaat sözleşmesinin tüketici işlemi olacağına şüphe yoktur[465]. İnşaat sözleşmesinin

[461] EREN, Borçlar Genel, s. 223; KARADUMAN, s. 129; ORAL, s. 39.
[462] ORAL, s. 39.
[463] AYDIN ESKİYAPAN, s. 31; ÇELEN, s. 18-29; ERMAN, Arsa Payı, s. 3; KARADUMAN, s. 129; İNAL, Gelir Paylaşımlı, s. 165; ORAL, s. 39; SEÇER, s. 57; SEÇER, Arsa Payı, s. 75
[464] ORAL, s. 39.
[465] ÇABRİ, Sezer, 6502 Sayılı Kanun'a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 18; SEÇER, Arsa Payı, s. 90 vd.

görünüm şekillerinden biri olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi açısından ise Yargıtay'ın konuyu değerlendiriş biçimi farklıdır. Yargıtay, arsa sahibinin "arsanın değerlendirilmesi" amacı ile hareket ettiği, bu amacın TKHK'da tanımlanan tüketici amacıyla bağdaşmadığı, iş sahibinin tüketici sıfatına sahip olmadığı bu sebeple APKİS söz konusu olduğunda tüketici işleminden bahsedilemeyeceği fikrindedir[466]. Doktrinde bir görüş ise[467], her somut olayın ayrı ayrı ele alınması gerektiği, APKİS'nin tarafı iş sahibinin asla tüketici sıfatına sahip olamayacağı şeklinde kesin yargıya varılmaması gerektiğini savunmaktadır.

6306 sayılı Kanun'un amacı, afet riski altındaki alanların ve riskli yapıların riskten arındırılarak güvenli hale getirilmesi, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerinin oluşturulması olup, 6306 sayılı Kanun ticari amaçla rant sağlamaya hizmet etmemektedir. 6306 sayılı Kanun kapsamında akdedilen sözleşmelerin konusu kısaca, riskli yapının yıkılarak yerine yeni risksiz bir yapı inşa edilmesi; sözleşme akdedilmesinin amacı da riskin bertaraf edilmesi olup; amacın ekonomik kar elde etmek, rant sağlamak olmadığı 6306 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde açıkça ifade edilmiştir. Bağımsız bölümlerden oluşan riskli yapının yıkılarak yenisinin yapılması sonucunda arsa sahipleri riskli yapıda sahip oldukları bağımsız bölümleri aynı amaçla kullanmak üzere yeniden elde etmektedirler dolayısıyla arsa sahiplerinin her halükarda ticari bir kazanım elde ettiklerini savunmak güçtür[468]. Zira arsa payı kat karşılığı inşaat sözleşmesi akdedildiğinde, yüklenicinin inşaat yapma borcuna karşılık arsa sahipleri arsa paylarının bir kısmını yükleniciye devretme borcu altına girmekte, bunun uygulamadaki sonucu ise yeni inşa edilecek risksiz yapıda arsa sahiplerine düşecek bağımsız bölüm metrekarelerinin azalmasıdır. Hal böyleyken, riskli yapının yıkılarak yerine yenisinin inşa edilmesini konu alan

---

[466] "*...Her ne kadar dava tarihi itibariyle yürürlükte bulunan 6502 sayılı Yasa'nın 3/l bendi ile tüketici işlemi kapsamına eser sözleşmeleri alınmışsa da, somut olayda olduğu gibi arsasına karşılık bağımsız bölüm alacak olan arsa sahibinin ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket ettiğinden sözedilemeyeceği, amacının salt kişisel ihtiyaçları için kullanma, tüketme amacını aştığı, Yasa'nın 3/k maddesindeki "tüketici" tanımına uymadığı anlaşılmaktadır. Bünyesinde taşınmaz satış vaadi ve inşaat sözleşmesi olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde, arsa sahibi açısından güdülen amaç kullanmak için konut edinmek değildir. Güdülen amaç, arsasının değerlenmesini sağlayacak yapının arsa üzerine yapılmasıdır. Bu nedenle, arsa sahibinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi imzalarken güttüğü işbu saikinin, 6502 sayılı Yasa'da tanımlanan tüketicinin saikinden farklı olduğu gözden kaçırılmamalıdır..."* Yargıtay 23. HD., E. 2017/833 K. 2017/799 T. 14.3.2017. Yine aynı yönde bkz. Yargıtay 23. HD., E. 2015/5024 K. 2015/5777 T. 10.9.2015 (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.

[467] ÇETİNER, Hukuki Rejim, s. 180.

[468] KARADUMAN, s. 131-132; SEÇER, Arsa Payı, s. 94.

sözleşmelerde iş sahibinin tüketici sıfatına sahip olamamasına neden olacak kanuni bir engel bulunmamaktadır.

II. Sözleşmelerin Şekli ve İçeriği

A. Sözleşmelerin Şekli

İnşaat sözleşmesinin görünüm biçimine göre, inşaat sözleşmesinin tabi olduğu şekil kuralı değişiklik göstermektedir. Kanunda eser sözleşmesi açısından şekil şartı öngörülmemiştir. Dolayısıyla, eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmesi açısından da kural olarak şekil şartı söz konusu değildir[469]. Bununla birlikte, tarafların TBK m. 17 hükmüne göre inşaat sözleşmesinin şekle tabi olacağı yönünde anlaşması mümkündür[470].

İnşaat sözleşmesinin bir şekil şartına tabi olup olmadığı, inşaat yapılacak taşınmazın mülkiyet durumuna göre farklılık gösterecektir. Buna göre ilk olarak, iş sahibine ait bir taşınmaz üzerine inşaat yapılması amacıyla yükleniciyle inşaat sözleşmesi akdedilmesi halinde, sözleşme eser sözleşmesi niteliğindedir. Bu durumda, eser sözleşmesine dair hükümler aynen uygulama alanı bulacak olup, sözleşmenin kurulması herhangi bir şekil şartına bağlı olmayacaktır[471]. İkincil olarak, yüklenicinin kendisine ait taşınmaz üzerine inşaat yapması ve sonrasında iş sahibine teslim etmesinin kararlaştırıldığı sözleşme, eser yapımı ve taşınmaz mülkiyetinin devrini de bünyesinde barındırmaktadır. Kanun koyucu ise, tarafların korunması amacıyla, taşınmaz mülkiyetinin devri konulu sözleşmelerin şekil şartına tabi olacağını öngörmüştür[472]. Sonuç itibariyle, konusu yükleniciye ait taşınmaz üzerine yapılacak inşaat olan inşaat sözleşmelerinin geçerliliği, taraflarca resmi şekilde yapılmasına bağlıdır[473]. Üçüncü hal ise; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin akdedildiği durumdur. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi içerisinde hem eser sözleşmesi hem

---

[469] AVCI, Ali, Eser Sözleşmesinde Şekil ve Bağlanan Sonuçlar, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y:6, S:21, Nisan, 2015, s. 290.

[470] ANTALYA, s. 452; AVCI, Şekil, 29; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 2. Baskı, Ankara, 2015, s. 598; GÖKYAYLA, s. 15; KÜRŞAT, İnşaat, s. 20; SEÇER, s. 47; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 532.

[471] YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 532.

[472] ANTALYA, s.472 vd.; AVCI, Şekil, s. 308; EREN, İnşaat, s.57; ERMAN, Arsa Payı, s.15 vd. GÖKYAYLA, s.15; ÖZ, İnşaat, s. 17; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 532; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 472.

[473] TMK m. 706, TBK m. 237, Noterlik Kanunu m. 60 ve Tapu Kanunu m. 26 kapsamında mülkiyetin devri borcu doğuran sözleşmelerin resmi biçimde yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Buna karşın, TBK kapsamında geçerliliği resmi şekle tabi olan sözleşmeleri düzenleyecek olan resmi makam açıkça öngörülmemiştir. AVCI, Şekil, s. 296 vd.

de taşınmaz satış vaadi unsuru barındırdığından, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin resmi şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu m. 46 hükmünde, Kamu İhale Kanunu kapsamında akdedilecek inşaat sözleşmelerinin idare tarafından hazırlanacağı ve yüklenici tarafından imzalanacağı düzenlenmiştir. Bu halde, adi yazılı şekil şartı söz konusudur ancak taraflar ihale evrakında sözleşmenin notere onaylattırılması şeklinde şart öngörebilirler. Bu durumda, resmi şekil şartı öngörülmüş olacaktır[474].

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu m. 57, inşaat sözleşmesinin şekil kuralına bir istisna niteliğindedir. Bu hüküm uyarınca, 2886 sayılı Kanun kapsamında akdedilecek sözleşmelerin noter tarafından tescil edilmesi, geçerlilik şartı olarak düzenlenmiştir[475].

TBK m. 13 uyarınca, kanunla yazılı şekilde akdedilme zorunluluğu olan bir sözleşmenin değiştirilmesi için de yazılı şekle uyulmasının zorunlu olduğu, fakat sözleşme metni ile çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümlerin bu kuralın kapsamında olmadığı hüküm altına alınmıştır.

TMK m. 1009 uyarınca, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tapuya şerh edilebileceği düzenlenmiştir. Fakat buna karşılık, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine dair hükümler kanunda özel olarak düzenlenmediğinden arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin şekline ilişkin özel bir kanuni düzenleme de mevcut değildir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, taşınmaz satış veya taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ile eser sözleşmesi unsurlarını içeren karma nitelikte bir sözleşme olup bu nitelikteki sözleşmelerde uygulanacak şekle dair kurallar sözleşmenin unsurlarına göre belirlenir[476]. Şu halde; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenicinin inşaatı yaparak bağımsız bölümleri teslim etme edimi eser sözleşmesi unsuru olup eser sözleşmesi kural olarak şekle tabi değildir. Arsa sahibinin ise belirli arsa paylarını devretme edimi taşınmaz satış sözleşmesi ya da taşınmaz satış vaadi sözleşmesi unsuru olup, resmi şekle tabidir. TMK m. 706, TBK m. 237, TK m. 26 hükümleri uyarınca taşınmaz satış sözleşmesi resmi şekilde düzenlenir. Taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ise, TBK m. 237, NK m. 60 ile m. 89 uyarınca resmi şekle tabidir[477]. Arsa payı karşılığı

[474] AVCI, Şekil, s. 301; KÜRŞAT, İnşaat, s. 24; SEÇER, s. 48.
[475] AVCI, Şekil, s. 299; KÜRŞAT, İnşaat, s. 24; SEÇER, s. 48.
[476] ERMAN, Arsa Payı, s. 17; ÖZ, Şekil, s. 500; TOZOĞLU, Gökhan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Şekli Ve Şekle Aykırılığın Sonuçları, Konya Barosu Dergisi, S: 1, Ocak, 2017, s. 81.
[477] ARAL/AYRANCI, s. 368; ERMAN, Arsa Payı, s. 17; SARI, s. 279; SEÇER, Arsa Payı, s. 38; TÜRE, s. 50; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1181; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 67.

inşaat sözleşmesinin barındırdığı taşınmaz satış veya taşınmaz satış vaadi unsuru sebebiyle TMK m. 706 hükmünde öngörülen resmi şekil kuralı, kıyasen uygulama alanı bulacaktır[478].

Resmi şekle aykırılık sözleşmenin kesin hükümsüz olmasına sebep olacaktır[479]. Fakat şekil eksikliği sebebiyle sözleşmenin geçersizliğinin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanımı niteliğindeyse, şekle aykırılığın ileri sürülemeyeceği ifade edilmektedir[480].

Resmi şekil şartının arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tamamı bakımından mı yoksa sadece taşınmaz satış veya taşınmaz satış vaadi kısmı bakımından mı söz konusu olduğu doktrinde tartışmalıdır[481].

NK m. 60 uyarınca, gayrimenkul satış vaadi sözleşmesi noterliklerce yapılabileceğinden, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin de noter huzurunda akdedilmesi mümkündür. Ancak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin noter huzurunda akdedilmesi halinde sözleşmenin resen düzenlenmesi gerekmekte olup, tarafların kendi aralarında hazırlayarak notere onaylattıkları arsa payı karşılığı inşaat

---

[478] ARSLAN, s. 368; AVCI, Şekil, s. 322; DUMAN, s. 13; KARTAL, s. 42; ÖZ, İnşaat, s. 19; ÖZMEN/ AKÇURA KARAMAN, s. 53; YALMAN, Süleyman, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Şekil ve Şekle Aykırılığın Sonuçları, Mevlana Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S:2, Aralık, 2015, s. 3. *"...Taraflar, sözleşme hürriyeti gereğince, sözleşmenin şeklini ve içeriğini istedikleri şekilde belirleyebileceklerdir. Ancak sözleşme, tapu devrini de içerdiğinden TMK'nın 706. TBK'nın 237. Tapu Kanunu'nun 26. ve Noterlik Kanunu'nun 60 ve 89. maddeleri gereğince, noterlikte düzenleme şeklinde yapılması geçerlilik koşuludur".* Yargıtay 15. HD., E. 2020/766 K. 2021/65 T. 18.1.2021. (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.

[479] Bu konu çalışmamızın Üçüncü Bölüm- II. B. Şekle Aykırılığın Sonuçları başlığı altında ele alınmıştır.

[480] BÜTÜN YILMAZ, s. 113; HALİS, Gizem, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Şekil ve Şekle Aykırılık, Terazi Hukuk Dergisi, S: 100, Aralık, 2014.s. 9 vd.; TOZOĞLU, s. 83-84; YALMAN, s. 7; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 566 vd. Yargıtay 23. HD., E. 2016/3152 K. 2019/518 T. 11.2.2019 (www.lexpera.com.tr) E.T: 10.03.2022.

[481] Doktrindeki bir görüş, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin bir bütün olarak resmi şekil şartına tabi olduğunu zira arsa sahibinin arsa payının devri ediminin tabi olduğu resmi şekil şartının yüklenicinin yapı eseri inşa etme edimini de etkileyeceğini savunmaktadır. ERMAN, Arsa Payı, s. 18; GÜMÜŞ, Borçlar Özel 2, s. 7; HALİS, s. 3; HATEMİ, Hüseyin / SEROZAN, Rona / ARPACI, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, s. 47.

Diğer görüş ise, sözleşmedeki taşınmaz satış veya taşınmaz satış vaadi içeren kısmın resmi şekilde yapılmasının yeterli olduğu, yüklenicinin yapı eseri inşa etme borcuna dair edimlerinin resmi şekle tabi olmadığı şeklindedir. OĞUZMAN/ÖZ, s. 153; ÖZ, Dönme, s. 2 dn. 5; ÖZ, İnşaat, s. 19; ÖZ, Turgut, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Şekil Sorunları, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2017, s. 500.

Fikrimiz, ilk görüşe uygun olarak, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin bir bütün olarak resmi şekle göre düzenlenmesi gerektiğidir. Zira, arsa paylarının yükleniciye devri sözleşmedeki bedel unsuru olup, bu bedel unsuru yüklenicinin yapı eserini inşa ederek teslim etme borcunun karşılığı olduğundan birbirlerinden ayrı değerlendirilemeyecek ve yüklenicinin edimlerinin de resmi senette bulunması gerekecektir. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 360 dn. 1400; TÜRE, s. 51.

sözleşmesinin şekil yönünden geçerli olduğu savunulamaz[482]. Bununla birlikte, tarafların düzenledikleri arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin sahifeleri noter tarafından damgalanarak; sözleşmenin noter huzurunda okunduğu ve tarafların iradelerinin uyuştuğu şerhi mevcutsa, tarafların kimlikleri de eklenerek sözleşme noter huzurunda imza altına alınırsa söz konusu sözleşmenin geçerli olduğunun kabulü gerekecektir[483].

TBK m. 29[484] uyarınca, tarafların ileride arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdedecekleri konusunda düzenlenecek ön sözleşme de arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi gibi resmi şekil şartına tabidir[485]. Ayrıca, TBK m. 13[486] gereğince, resmi şekil şartına uygun biçimde akdedilen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin değiştirilebilmesi veya şartlarının ağırlaştırılabilmesi için bunların da resmi şekilde yapılması şarttır. Sözleşmenin konusunun değiştirilmesi, sözleşmede kararlaştırılan bedelin veya ceza koşulunun değiştirilmesi[487], sözleşmeden doğan borçların değiştirilmesi gibi durumlar sözleşmenin değiştirilmesi teşkil eden örneklerdir[488].

---

[482] ERMAN, Arsa Payı, s.19; SEÇER, Arsa Payı, s. 39; TÜRE, s. 54; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1182; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 60.
"…arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin geçerliliği, bu sözleşmelerin noterde "düzenleme" şeklinde yapılmasına bağlıdır." Yargıtay 23. HD, 23.08.2017 T., 2013/3436 E., 2013/5497 K. (www.lexpera.com.tr) E.T: 23.02.2022.

[483] ERMAN, Arsa Payı, s. 19.

[484] TBK m. 29: *"Bir sözleşmenin ileride kurulmasına ilişkin sözleşmeler geçerlidir. Kanunlarda öngörülen istisnalar dışında, ön sözleşmenin geçerliliği, ileride kurulacak sözleşmenin şekline bağlıdır."*

[485] *"Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle taraflar arasında arsa payı karşılığı inşaat yapımına ilişkin ön sözleşmenin haricen düzenlendiği, arsa payı devrini içeren sözleşmelerin düzenleme biçiminde noter veya tapu memurunun huzurunda yapılması kanunî koşul olup ve BK'nın 22. maddesince de ön sözleşmenin de asıl sözleşmenin kanunî şekil koşuluna uygun yapılması zorunlu olduğundan, geçersiz sözleşmenin feshi de söz konusu olamayacağından…"*
Yargıtay. 15. HD. 13.09.2012 T., 2011/4418 E., 2012/5733 K. (www.lexpera.com.tr) E.T: 23.02.2022.

[486] TBK m. 13: *"Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulması zorunludur. Ancak, sözleşme metniyle çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümler bu kuralın dışındadır. Bu kural, yazılı şekil dışındaki geçerlilik şekilleri hakkında da uygulanır."*

[487] *"…yanlar arasında zorunlu şekil koşuluna uygun olarak noterce doğrudan düzenleme şeklinde yapılan kat karşılığı inşaat sözleşmesin 4. maddesi hükmüyle kararlaştırılan "ifaya ekli ceza" tutarı, yanlarca adi yazılı şekilde yapılan 16.04.2002 tarihli ek sözleşmenin 10. maddesi hükmü ile artırılmış ise de, BK'nın 12. maddesi hükmü gereğince, yüklenicinin sorumluluğunu ağırlaştıran bu ek sözleşme, asıl sözleşmenin tabi olduğu zorunlu şekil koşuluna uygun olarak yapılmış olmadığından davalı yükleniciyi bağlayıcı değildir."* Yargıtay 15. HD. 09.11.2006 T. 2005/6737 E. 2006/6400 K. (www.lexpera.com.tr) E.T: 23.02.2022.

[488] AVCI, Şekil, s. 323; DUMAN, s. 208; OĞUZMAN/ÖZ, C.I, s. 153; ÖZ, İnşaat, s. 25; SEÇER, Arsa Payı, s. 65 vd.; TÜRE, s. 55.

Yüklenici tarafından, kendisine devrini talep etme hakkına sahip olduğu arsa paylarının üçüncü kişilere devredilmesi, alacağın devri (temliki) niteliğindedir[489]. Zira yüklenici üçüncü kişi ile akdettiği sözleşmeyle, arsa sahibi ile arasında yapılan sözleşmeden doğan hakkını ivazlı olarak üçüncü kişiye devretmektedir. TBK m. 184'e göre, alacağın temlikinin adi yazılı şekilde yapılması yeterli olduğundan, yüklenicinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile edindiği hakkını adi yazılı sözleşmeyle üçüncü kişilere devretmesi mümkündür[490].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin şekil eksikliği sebebiyle geçersiz olduğu bir durumda, yüklenicin söz konusu geçersiz sözleşmeden doğan alacağını üçüncü kişiye temlik etmesi ihtimalinde, TBK m. 188[491] uyarınca, arsa sahibi tarafından şekil eksikliğinin üçüncü kişiye karşı öne sürülmesi mümkündür. Alacağın temlikinin ivazlı olması sebebiyle yüklenici TBK m. 191/1 hükmüne göre temlik tarihinde alacağın varlığını garanti etmiş olur ve TBK m. 193 gereği temlik alanın zararını karşılaması gerekmektedir[492].

Sonuç itibariyle, eser sözleşmesi niteliğinde olan inşaat sözleşmesi açısından kanunen bir geçerlilik şartı öngörülmemiştir[493]; fakat, inşaat sözleşmesinin başkaca görünüm şekilleri (arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi gibi) ya da özel kanunlar kapsamındaki düzenlemeler ile inşaat sözleşmesinin şekle tabi edildiği görülmektedir[494].

B. Şekle Aykırılığın Sonuçları

Kanunda eser sözleşmesi hakkında şekil şartı öngörülmemiş olduğundan eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmesi açısından da kural olarak şekil şartı söz konusu değildir. Buna karşılık, taraflarca TBK m. 17 hükmüne uyarınca inşaat

---

[489] *"Kat karşılığı inşaat sözleşmesinde, yükleniciye ait olacağı kararlaştırılan bir bağımsız bölümün, yüklenici tarafından adi yazılı bir sözleşmeyle üçüncü kişiye satılması, Yargıtay'ın kökleşmiş uygulamasına göre, tapulu taşınmaza ilişkin bir satış sözleşmesi değil, Borçlar Kanunu'nun 162 ve sonraki maddelerinde düzenlenen "alacağın temliki" hükümlerine tabi bir işlemdir."* Yargıtay 3. HD. 12.02.2015 T., 2014/22074 E., 2015/2183 K. (www.lexpera.com.tr) E.T: 23.02.2022.

[490] DUMAN, s. 213; ERMAN, Arsa Payı, s. 21; ÖZ, İnşaat, s. 93; SEÇER, Arsa Payı, s. 42; TÜRE, s. 57; YALMAN, s. 3; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1183.

[491] TBK m. 188: *"Borçlu, devri öğrendiği sırada devredene karşı sahip olduğu savunmaları, devralana karşı da ileri sürebilir. Borçlu, devri öğrendiği anda muaccel olmayan alacağını, devredilen alacaktan önce veya onunla aynı anda muaccel olması koşuluyla borcu ile takas edebilir."*

[492] ERMAN, Arsa Payı, s. 22; HATEMİ/ GÖKYAYLA, s. 421; OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s. 578.

[493] ARAL/AYRANCI, s. 367; DUMAN, s. 13; SEÇER, s. 47; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 471.

[494] KARADUMAN, s. 134; KARTAL, s. 42 vd.; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 472.

sözleşmesinin şekle tabi olacağının kararlaştırılması mümkündür. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ise barındırdığı taşınmaz satış veya taşınmaz satış vaadi unsuru nedeniyle resmi şekil şartına tabidir. Kanunen öngörülen veya taraflarca kararlaştırılmış şekil şartına uyulmaması halinde akdedilen sözleşmenin geçersizliği gündeme gelecektir.

Şekle aykırılığın yaptırımı konusunda doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur[495]. Kesin hükümsüzlük görüşü doktrindeki ağırlıklı görüş olup, Yargıtay tarafından da genel olarak benimsenmektedir[496]. Kesin hükümsüzlük görüşüne göre[497]; şekle aykırı biçimde akdedilen sözleşme en baştan itibaren hüküm ve sonuç doğuramayacak ve geçersizlik hali hakim tarafından resen dikkate alınacaktır. Ayrıca bu durum taraflarca ya da üçüncü kişilerce hak düşürücü süre olmaksızın her zaman ileri sürülebilecektir. Geçersizliğin sonradan icazet ile ortadan kaldırılması da mümkün değildir. Taraflardan biri, geçersiz sözleşmeye dayanarak sözleşmenin diğer tarafından sözleşmeden doğan edimlerin ifasını talep edemez[498]. Bu doğrultuda, tarafların ceza koşulu, sözleşmenin feshi ve buna dair tazminat taleplerinde bulunmaları mümkün olmayacaktır[499]; ancak taraflar TBK m. 77 uyarınca sebepsiz zenginleşme hükümleri öne sürülerek verdiklerinin iadesini talep edebileceklerdir[500]. Bu durumda denkleştirici adalet prensibi göz önünde tutularak; yüklenicinin işçilik masrafı, mimarı proje, zemin etüdü, statik proje gibi yaptığı iyiniyetli ve faydalı giderlerin bedelleri ifa beklentisinin gerçekleşmeyeceğini öğrendiği tarih esas alınarak hesaplanmasını talep edebilmesi hakkaniyete uygun olacaktır[501]. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi açısından; arsa sahibi, pay devri yapmış ise söz konusu bu payların üçüncü kişilere devredilip devredilmediği fark etmeksizin devrettiği bu payları, yüklenici ise yıkım masrafları,

---

[495] Kendine özgü hükümsüzlük görüşüne göre; şekil şartına aykırılık yalnızca taraflarca ileri sürülebilecek olup, hakim tarafından resen dikkate alınması da mümkün değildir. Zira, şekil şartı belirlenmesinin amacı tarafların korunması olup, eğer taraflarca şekle aykırılık barındıran hukuki işlemden doğan borçlar ifa edilmişse, sözleşmenin geçerlilik kazandığı kabul edilmelidir. Aksi hal tarafların korunması amacıyla bağdaşmayacaktır. ALTAŞ, Hüseyin, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998, s. 143; ANTALYA, s. 480.

[496] YİBGK. T.:30.09.1988, E.:1987/2, K.:1988/2; Aynı yönde kararlar için bkz.: YHGK T. 19.2.2019 E. 2017/2036 K. 2019/161; YHGK. T.:21.03.2013, E.:12-162, K.:217; Yarg. 15.HD. T.:13.10.2011, E.:2010/4469, K.:2011/5875.

[497] AVCI, Şekil, s. 326; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s. 311; OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 158; SEÇER, Arsa Payı, s. 48; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar, s. 102.

[498] AVCI, Şekil, s. 326; SEÇER, Arsa Payı, s. 49.

[499] HALİS, s. 220; SEÇER, Arsa Payı, s. 49; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1192.

[500] AVCI, Şekil, s. 327; ERMAN, Arsa Payı, s. 18; HALİS, s. 220; KARADUMAN, s. 141; SEÇER, Arsa Payı, s. 49; YALMAN, s. 131.

[501] Detaylı bilgi için bkz. ERMAN, Arsa Payı, s. 18; TÜRE, s. 53.

mimari ve statik proje bedelleri, meydana getirdiği inşaatın bedeli gibi yaptığı faydalı giderleri talep edebilecektir. Yüklenicinin talebi açısından önem arz eden nokta; inşaatın imara aykırılık teşkil etmemesi, mevzuatlara uygun, arsa sahibi için faydalı olmasıdır. Zira, söz konusu proje uygulanabilir değilse, inşaat kaçaksa bu yapının ekonomik bir değeri olmayacak ve buna dair bedeller istenemeyecektir[502]. Sonuç itibariyle, akdedilmiş olan sözleşmenin geçersizliği halinde, menfi zararlar tazmin edilebilecekken; ceza koşulu, yüklenicinin karı, gecikme tazminatı gibi müspet zararlar talep edilemeyecektir[503].

Kural olarak; geçersiz sözleşmenin dava kanalıyla feshi istenemez. Zira fesih, geçerli olarak kurulmuş bir sözleşme açısından söz konusu olabilir. Yargıtay'ın bu konudaki görüşü ise; geçersiz sözleşmenin feshine dair açılan bir davanın, sözleşmenin geçersizliğinin tespiti şeklinde hükme bağlanması gerektiği yönündedir[504].

TBK m. 97 hükmü, geçersiz bir sözleşmenin söz konusu olduğu iade taleplerinde kıyasen uygulanır[505]. Kendisinden iade talep edilen taraf, karşı taraf kendi iade borcunu yerine getirene kadar ödemezlik defi ileri sürebilir[506].

Öngörülen şekil kuralına aykırı biçimde akdedilen sözleşmelerin kesin hükümsüzlüğünün her halde ileri sürülmesi mümkün değildir. Bu haller; geçersizliğin ileri sürülmesinin dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırılık teşkil etmesi ve geçersizliğe kendi kusuruyla neden olan tarafın geçersizliği ileri sürememesidir[507]. Yargı kararlarında ve doktrinde, şekle aykırılık içeren sözleşmedeki edimlerin büyük oranda ifa edilmesi[508] durumunda, şekle aykırılık sebebiyle sözleşmenin geçersizliğinin ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımı teşkil edeceği kabul edilmektedir. Ancak, sadece sözleşmedeki edimlerin ifa edilmiş olması, şekle aykırılığın öne sürülmesinin hakkın kötüye kullanımı teşkil etmesi için yeterli değildir[509]. Hakim tarafından, somut olayın diğer özellikleri de göz önüne alınarak

---

[502] AVCI, Şekil, s. 327; SEÇER, Arsa Payı, s. 53.
[503] AVCI, Şekil, s. 327; ÖZ, İnşaat, s. 36; SEÇER, Arsa Payı, s. 53.
[504] AVCI, Şekil, s. 328.
[505] AVCI, Şekil, s. 328 vd.; SEÇER, Arsa Payı, s. 53.
[506] ÖZ, İnşaat, s. 38.
[507] AVCI, Şekil, s. 329 vd.; ÖZ, İnşaat, s. 36; SEÇER, Arsa Payı, s. 53 vd.
[508] Yargıtay kararları uyarınca, inşaat işinin %90 ve üzerinde tamamlanması, inşaatın reddedilemeyecek oranda tamamlanmış olması anlamına gelmektedir. Yarg. 15.HD. E.2004/7507, K. 2005/505, T. 04.02.2005.
[509] 30.09.1988 gün ve 1987/2 E., 1988/2 K. sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca; 1. Satışa konu taşınmazın Kat Mülkiyeti Kanunu'na tabi olarak yapılması, 2. Alıcının edimlerini yerine getirmiş

kümülatif bir değerlendirme sonucunda, şekle aykırılığı öne sürmenin hakkın kötüye kullanımı teşkil edip etmediği belirlenmelidir.

C. Sözleşmelerin İçeriği

6306 sayılı Kanun m. 6 hükmüyle, riskli yapıların bulunduğu parsellerde, *parsellerin tevhit edilmesine, münferit veya birleştirilerek veya imar adası bazında uygulama yapılmasına, ifraz, terk, ihdas ve tapuya tescil işlemlerine, yeniden bina yaptırılmasına, payların satışına, kat karşılığı veya hasılat paylaşımı ve diğer usuller ile yeniden değerlendirilmesine*, yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilebileceği öngörülmüştür. Bu hüküm ile, hakkında karar alınabilecek uygulama işlemleri netleştirilmiştir. Söz konusu uygulama işlemleri somut olayın özelliklerine göre akdedilecek inşaat sözleşmesinin konusunu oluşturacaktır.

İnşaat sözleşmesinin içeriğine, tarafların mutabık oldukları tüm hususlar eklenmelidir. Örneğin; tarafların statüleri, bağımsız bölümlerin paylaşımına dair şema, inşaatta kullanılacak olan malzeme detayları, anahtar teslim inşaat yapılacağı, inşaatın tamamlanarak teslim edilme süresi, teslimde temerrüt halinde sözleşmenin feshine dair detaylar, yüklenicinin vereceği teminat, ceza koşulu, inşaatın yapımı sırasında üçüncü kişilere verilen zararlardan yüklenicinin sorumlu olduğu; inşaat projesinin hazırlanmasının, inşaat ruhsatının alınmasının, riskli yapının yıkımının, yıkım enkazının kaldırılmasının yüklenicinin sorumluluğunda olduğu, yükleniciye bu işlemleri yapmak için tanınan süre, yüklenici tarafından mali mesuliyet sigortası yaptırılacağı, inşaatın tesliminden itibaren belli bir süre zarfında ortaya çıkan inşaattan kaynaklanan sorunların yüklenici tarafından bedelsiz olarak giderileceği gibi detayların inşaat sözleşmesinin içeriğine eklenmesi mümkündür[510].

İnşaat sözleşmesinin içeriğinde bulunmayan konular hakkında TBK'nın eser sözleşmesine dair hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

---

olması, 3. Satıcının bağımsız bölümü teslim etmiş olması, 4. Satıcının tescile yanaşmaması, koşullarının var olması gerektiği kabul edilmiştir.
KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s. 316; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 473.

[510] DUMAN, İlker Hasan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Nasıl Düzenlenmelidir? Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 37; GÜVEN, Betül, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Ayıplı İfa, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 19; KARADUMAN, s. 147; RUHİ, Canan / RUHİ, Ahmet Cemal, Eser Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Davalar, Birinci Baskı, Ankara, 2018, s. 119.

1. Sözleşme Özgürlüğü Açısından Değerlendirme

Sözleşme özgürlüğü Anayasa m. 48 uyarınca güvence altına alınmıştır. Buna göre, herkesin sözleşme hürriyeti vardır. TBK m. 26'ya göre de taraflarca bir sözleşmenin içeriği kanunun öngördüğü sınırlar dahilinde özgürce belirlenmesi mümkündür. Bu kapsamda, inşaat sözleşmesinin içeriği de taraflarca serbest bir şekilde belirlenebilir. Sözleşme içeriğinin belirlenmesi konusunda taraflar serbest olsalar da inşaat sözleşmesi hazırlanırken; taşınmazın imar durumu, bağımsız bölümlerin paylaşımı, arsa payı devri, kat irtifakının kurulması için öngörülen şartlar, ruhsat alım ve inşaatın teslim süresi, tebligat adresleri, mücbir sebepler, tapuya şerh, giderlerin kime ait olacağı, gecikme tazminatı, teknik şartname, kira bedeli gibi hususların göz ardı edilmeyerek, sözleşme içeriğinde netleştirilmesi tarafların yararına olacaktır.

6306 sayılı Kanun kapsamında inşaat sözleşmesi akdedilmesi halinde, 6306 sayılı Kanun m. 6/A hükmünün uygulama alanı bulma ihtimali mevcuttur. Bu hüküm, uygulamanın resen yapılması hakkında olup, bu hüküm ile; yıkılacak ölçüde risk teşkil eden yapıların bulunduğu alanlar ile kendiliğinden çöken veya zeminin kayması, heyelan, su baskını, kaya düşmesi, yangın, patlama gibi sebeplerle ağır hasar gören veya ağır hasar görme riski bulunan yapıların bulunduğu alanlarda dönüşüm uygulamalarının maliklerin ve ilgililerin muvafakatine ihtiyaç duyulmaksızın Bakanlıkça resen yapılabileceği veya yaptırılabileceği düzenlenmiştir. Yine aynı maddenin 6. Fıkrasında; uygulama yapılacak alan sınırları içerisinde bulunan taşınmazlarla ilgili daha önce imzalanmış olan gayrimenkul satış vaadi sözleşmeleri ve arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri, uygulamaların Bakanlıkça yürütülmesinin uygun görüldüğü tarih itibarıyla feshedilmiş sayılacağı, bunun için sözleşmelerin taraflarının ve diğer ilgililerin muvafakati aranmayacağı, bakanlığın talebi üzerine taşınmazların siciline şerh edilmiş olan gayrimenkul satış vaadi sözleşmeleri ve arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin terkin edileceği, feshedilmiş sayılan sözleşmelere dayanılarak uygulama yapılmış ise, bunları yapan yüklenici ve Bakanlık arasında mahsuplaşma sağlanacağı hüküm altına alınmıştır. Madde metninde yalnızca inşaat sözleşmelerinin görünüm biçimlerinden biri olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi zikredilmiş olsa da bunun sebebinin uygulamada yoğun olarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tercih edilmesi olduğu, kanun koyucunun diğer inşaat sözleşmelerini dışlamak ve maddenin kapsamını APKİS ile sınırlandırmak gibi bir amacı olmadığı kanaatindeyiz. Görüldüğü üzere, 6306 sayılı Kanun m. 6/A düzenlemesi, sözleşme özgürlüğüne karşı adeta bir istisna oluşturmaktadır.

Sözleşme özgürlüğü başlıklı TBK m. 26: *"Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler."* şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre, sözleşme serbestinin kapsamı sınırsız olmayıp, taraflar kanunda öngörülen sınırlar dahilinde hareket edebileceklerdir. TBK m. 27, kanunda öngörülen sınır olarak karşımıza çıkmaktadır. TBK m. 27/1: *"Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin hükümsüzdür".* TBK m. 27'ye aykırı olarak kanunun öngördüğü sınırları aşan inşaat sözleşmeleriyle uygulamada sıkça karşılaşmak mümkündür. Yargıtay tarafından verilen bir kararda; imarı olmayan yerle ilgili yapılan sözleşmelerin geçersiz olduğu, imarın kamu düzeniyle ilgili olduğu, yer imara uygun hale getirilirse geciktirici koşul gerçekleştiğinden sözleşmenin geçerli hale gelebileceği, binanın ruhsatsız ve kaçak olması sebebiyle sözleşmenin geçersiz olduğu ifade edilmiştir[511].

2. Ön Sözleşme Düzenlenmesi Açısından Değerlendirme

Taraflarca kararlaştırılan ön şartın gerçekleşmesi veya asıl sözleşmenin akdedilmesine engel olan durumun ortadan kalkması halinde tarafların asıl sözleşmeyi akdetme borcu altına girdikleri borçlar hukuku sözleşmesi, ön sözleşme olarak adlandırılmaktadır[512].

TBK m. 29 hükmünde ön sözleşme düzenlenmiştir. TBK m. 29: *"Bir sözleşmenin ilerde kurulmasına ilişkin sözleşmeler geçerlidir. Kanunlarda öngörülen istisnalar dışında, ön sözleşmenin geçerliliği, ilerde kurulacak sözleşmenin şekline bağlıdır".* Taşınmaz satışının geçerliliğinin sözleşmenin resmi şekilde düzenlenmesine bağlı olduğu TBK m. 237 hükmünde ifade edilmiştir. Buna bağlı olarak, taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin de resmi şekilde düzenlenmesi şarttır. Bununla birlikte, TK m. 26/1 uyarınca taşınmaza ilişkin satış sözleşmesi tapu sicil müdürlükleri ya da tapu sicil görevlilerince düzenlenir; taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin düzenleneceği kurum ise NK m. 60'a göre noterliktir. Akdedilecek inşaat sözleşmesi içerisinde taşınmaz mülkiyetinin devrini barındırıyorsa, buna ilişkin ön sözleşme resmi şekilde yapılır. Dolayısıyla arsa payı

[511] Yargıtay 23.HD., T. 03.07.2018, E. 2015/9760 K. 2018/3934. (www.lexpera.com.tr) E.T: 14.03.2022.

[512] AYRANCI, Hasan, Ön Sözleşme, Yetkin Yayınları, Birinci Baskı, Ankara, 2006, s. 40 vd.; DOĞAN, Gül, Ön Sözleşme (Sözleşme yapma vaadi), Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No:29, İstanbul, 2006, s. 50 vd.; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 61; SEROZAN, Rona, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 254.

karşılığı inşaat sözleşmesi bünyesinde taşınmaz mülkiyetinin devrini barındırdığından[513], buna ilişkin ön sözleşmenin resmi şekilde yapılması gerekmektedir[514]. Akdedilecek inşaat sözleşmesinin içeriğinde taşınmaz mülkiyetinin devri bulunmuyorsa o halde, eser sözleşmesi açısından şekil şartı bulunmadığından buna ilişkin ön sözleşme de şekil şartına bağlı olmayacaktır[515].

İnşaat ön sözleşmesinin içermesi gereken hususlar[516]: Taraflara dair bilgiler, sözleşmenin konusu, inşaatın yapılacağı taşınmazın tapu kaydındaki ada parsel bilgisi, akdedilmesi konusunda anlaşılan inşaat sözleşmesinin türü, tarafların hak ve yükümlülükleri, arsa payları, inşa edilecek yapının kaç katlı olacağı, bağımsız bölüm adeti ve büyüklüğü, inşaatın başlangıç ve bitiş tarihleri, cezai koşul, tebligat ve yetkili mahkemeye dair hükümler. Ayrıca inşaat sözleşmesi ve teknik şartnamenin inşaat ön sözleşmesinin eki olarak eklenerek, şartların eksiksiz şekilde yerine getirilmesi halinde ekteki inşaat sözleşmesi ve teknik şartnamenin imzalanacağına dair ön sözleşmeye hüküm konmalıdır. 6306 sayılı yasa kapsamında akdedilecek inşaat sözleşmesinde ve inşaat ön sözleşmesinde riskli yapının durumu, riskli yapının üzerinde bulunduğu taşınmazın durumu, yapının teknik olarak ne suretle güçlendirileceği veya yıkılacağı, yıkılan riskli yapının yerine ne suretle yenisinin inşa edileceği, iş sahibinin inşaatla ilgili tercihleri gibi hususlar somut olayın özelliklerine göre değişkenlik göstereceğinden, bu hususların inşaat ön sözleşmesi ve inşaat sözleşmesinin içeriğine dahil edilmesi gerekmektedir.

III. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Geçerliliği

A. Genel Olarak

Bir sözleşmenin hukuki sonuç doğurabilmesi, onun geçerli olarak akdedilmiş olmasına bağlıdır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmenin geçerliliğiyle doğrudan ilgisi olan şekil şartları çalışmamızın üçüncü bölümünün II.-A. İnşaat Sözleşmesinin Şekli başlığı altıda ayrıca ele alınmıştır. Bunun haricindeki geçerlilik şartlarının ise aşağıdaki gibi sıralanması mümkündür:

[513] Bkz. Üçüncü Bölüm-I.-C. Akdedilebilecek Sözleşme Türlerinin Unsurları.
[514] HALİS, s. 7.
[515] Bkz. Üçüncü Bölüm- II.-A. İnşaat Sözleşmesinin Şekli.
[516] DUMAN, s. 297; KARADUMAN, s. 152.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ancak bu sözleşmeyi akdetmeye ehil olan taraflarca yapılabilir. Dolayısıyla arsa sahibi ve yüklenicinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdetme noktasında taraf ehliyetine sahip olmaları gerekmektedir. Gerçek kişi açısından, tarafın sözleşme akdedebilme konusunda ayırt etme gücüne sahip bir tam ehliyetli olması gereklidir. Taraf, ayırt etme gücüne sahip ancak kısıtlıysa veya ergin değilse, TMK m. 16/1 uyarınca, ancak yasal temsilcisinin izni ya da onamasıyla geçerli olarak borçlandırıcı işlemin tarafı olabilir. Tüzel kişi açısından ise; TMK m. 49 uyarınca tüzel kişilik, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmasıyla fiil ehliyetini kazanmaktadır. TMK m. 50 uyarınca, sözleşme akdetme iradesi de tüzel kişiliğin organları vasıtasıyla açıklanmaktadır.

TBK m. 27 uyarınca, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmenin konusu kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılık teşkil edemez. Tarafların uymakla zorunlu olduğu ve aksinin kararlaştırılamayacağı kurallar, kanunun emredici hükümleridir[517].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin konusunun imkansız olmaması gerekmektedir. Sözleşmenin akdedilirken, sözleşmenin konusu açısından objektif ve sürekli olarak imkansızlık bulunması halinde, sözleşme kesin hükümsüzdür.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafları arasında irade sakatlığı (yanılma, aldatma, korkutma) halleri ya da muvazaa bulunmamalıdır. İrade sakatlığı halleri açısından TBK m. 39 uyarınca iptal hakkının kullanılması mümkündür. Taraflar arasında bağışlama iradesi söz konusuyken aralarında muvazaalı şekilde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdedilmesi halinde, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi muvazaa nedeniyle; tarafların gerçek iradelerini yansıtan gizli sözleşme pozisyonundaki bağışlama sözleşmesi ise şekil şartına aykırılık nedeniyle geçersiz olur[518]. Ayrıca, TBK m. 28[519] hükmünde düzenlenen "aşırı yararlanma" halinin de sözleşmenin akdedilmesi açısından söz konusu olmaması gerekmektedir.

---

[517] OĞUZMAN/ÖZ, s. 83.
[518] TÜRE, s. 47.
[519] TBK m. 28: *"Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise, bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilir".*

B. Yükleniciyle Geçersiz Sözleşme İmzalayan Arsa Sahiplerinin Durumu

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdedilmesi yönünde alınacak bir kararın oybirliği ile alınması gerekmektedir. Bu durumun istisnasını, 6306 sayılı Kanun kapsamına giren durumlar oluşturmaktadır. 6306 sayılı Kanun kapsamına giren hallerde, karar yeter sayısı paydaşların hisseleri oranında 2/3 çoğunluğudur.

6306 sayılı Kanun m. 6 hükmü uyarınca alınmış bir karar olmamasına ya da bu madde uyarınca alınan karar kesin hükümsüz olmasına rağmen, bazı kat malikleri ya da paydaşlar ile yüklenici arasında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdedildiği veya akdedilen sözleşmenin dayanağı olan kararın mahkeme kararıyla iptal edildiği haller ile, uygulamada sıklıkla karşılaşılmaktadır[520]. Doktrindeki ağırlıklı görüş; alınan kararın kesin hükümsüz olduğunun tespit edilmesi veya mahkeme tarafından iptal edilmesi halinde, sözleşme yalnızca sözleşmeyi imzalamayanlar açısından hükümsüz olmayacak, hükümsüzlük sözleşmeyi imzalayanlar açısından da söz konusu olacaktır[521]. 6306 sayılı Kanun m.6/1 kapsamında alınan kararın; riskli yapı veya riskli alana dair karar alınmış olması ve 2/3 karar yeter sayısının sağlanması şeklinde iki kurucu unsuru vardır. Bu unsurların eksikliği söz konusuyken bazı kat maliki ya da paydaşlar ile yüklenici arasında sözleşme imzalansa bile ortada geçerli bir sözleşme yoktur ve söz konusu bu yokluk herkes (yüklenici, sözleşmeyi imzalayan ve imzalamayan tüm kat malikleri) açısından geçerlidir.

Tarafların (yüklenici ve iş sahibi) iradesi hukuki işlemlerde kurucu unsur olup, taşınmazın tamamına ilişkin tasarruflar hakkında tüm kat malikleri veya paydaşların iradesi aynı yönde olmalıdır. Sadece bir kısım kat maliki veya paydaşlarca kişi birliğinin iradesi oluşamayacağından, tüm maliklerce imzalanmayan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yok hükmündedir[522].

Akdedilmesi amaçlanan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafları yüklenici ile tüm kat malikleri veya tüm paydaşlar olup yalnızca sözleşmeyi imzalayanlar değildir. Nitekim, hem yüklenici yalnızca bir kısım kat maliki veya paydaşla sözleşme akdetme iradesi taşımamakta hem de bir takım kat maliki veya paydaşın yüklenici karşısında tek başına borç altına girmesi mümkün değildir. Zira,

[520] TÜRE, s. 44.
[521] İNAL, s. 177-178.
[522] İNAL, s. 177.

sözleşmeyi imzalayanların iradesi, tarafların yüklenici ve tüm kat malikleri veya paydaşlar olması yönündedir[523].

IV. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Düzenlenme Biçimleri

Taraflar kanundaki emredici hükümlere, kamu düzenine, ahlaka, kişilik haklarına aykırı hareket etmemek, sözleşmenin konusunun imkansız olmaması gibi sınırlar çerçevesinde sözleşmenin içeriğini özgürce belirleyebilirler[524].

İnşaatın süresi, resmi işlemleri üstlenen taraf, hangi bağımsız bölümün hangi tarafa düşeceği, inşaatta kullanılacak malzemeler, ceza koşulu vb. birçok önemli konu sözleşme içeriğinde kararlaştırılacaktır. Bu hususlar haricinde "arsa sahibinin yükleniciye arsa paylarını ne zaman devredeceği" hususu süreç bakımından oldukça önemli bir husus olduğundan, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin düzenlenme biçimlerinden hangisinin benimseneceği noktasında bu husus önem arz etmektedir[525].

A. Arsa Paylarının Tamamının veya Bir Kısmının Yükleniciye Devri

Bu düzenlenme biçiminde arsa sahibi, arsa payının tamamını ya da oranları belirlenmiş bir kısım arsa payını, sözleşmenin akdedilmesinden sonra tapuda müteahhide devretme borcu altına girer[526]. Arsa payının tamamının inşaatın başlamasından evvel müteahhide devredildiği durumlarda, arsanın tamamına ait mülkiyet resmi şekilde düzenlenen bir taşınmaz satış sözleşmesiyle müteahhide devredilmektedir. Müteahhidin satış bedeli ödeme borcuna karşılık olarak, taşınmaz üzerinde arsa sahibi lehine teminat ipoteği tesis edilmektedir. İnşaatın tamamlanma oranına yani inşaatın bulunduğu aşamaya göre bu ipotek arsa sahibi tarafından kademeli şekilde kaldırılır. Önemle belirtmek gerekir ki, bu yöntemde müteahhidin ipotek bedelini ödeyip ipoteği kaldırma imkanı olduğundan arsa sahibi açısından riskli bir tercih olacaktır[527]. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin bu türüne uygulamada genellikle, tarafların arsa sahibi ile Kooperatif olması durumunda rastlanmaktadır[528].

---

[523] İNAL, s. 178-179.
[524] TBK m. 26-27.
[525] ARSLAN, s. 369; SEÇER, Arsa Payı, s. 113; TÜRE, Taner, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Kurulması, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2020, s. 67.
[526] BÜTÜN YILMAZ, s. 112; ERMAN, Arsa Payı, s. 11-12; KARTAL, s. 29-30; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 561.
[527] AKIN SUNAY, Nesrin, Kentsel Dönüşüm Uygulamaları Kapsamında Akdedilen Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Karşılaşılan Hukuki Sorunlar ve Çözümlemeler, İstanbul Barosu Dergisi, C. 93, S. 2, Y. 2019, s. 275; AYAN, s. 40; TÜRE, s. 68; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 561.
[528] ERMAN, Arsa Payı, s. 12; SEÇER, Arsa Payı, s. 115; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1178.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi belli oranda arsa payının, müteahhide inşaatın başlamasından evvel devredileceği şeklinde düzenlenebilir. Bu halde, arsa sahibi tarafından arsa paylarını devir borcu sürecin başında ifa edilmektedir. Söz konusu devirlerin gerçekleşmesi amacıyla kat irtifakı kurulmuşsa, arsa sahibi tarafından ileride bağımsız bölümlere bağlanacak payların tapu nezdinde yükleniciye devredilmesi mümkündür. Fakat, kat irtifakının kurulmadığı hallerde, arsa payına özgülenecek olan bağımsız bölümlere dair anlaşma sadece kişisel nitelikte bir sorumluluk teşkil edeceğinden, bu durum yüklenicinin hak kaybı yaşamasına sebebiyet verebilecektir[529]. Bu durumda da yükleniciye devredilen arsa payları üzerinde arsa sahibi lehine teminat ipoteği tesis edilmekte; inşaatın bulunduğu aşamaya göre ipotek kademeli olarak kaldırılmaktadır.

Yüklenici açısından en avantajlı olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi düzenlenme biçimi, arsa paylarının tamamının veya bir kısmının işin başında yükleniciye devredildiği biçimdir. Bu durumda, yüklenici, borcunu ifa etmesiyle sağlayacağı menfaati sürecin en başında sağlamaktadır. Bu sayede, aslında inşaatın tamamlanmasıyla satışa sunulacak bağımsız bölümler, sürecin en başından üçüncü kişilere satılabilecek ve finansman sağlanabilecektir. Yargıtay içtihatları uyarınca, yüklenicinin arsa sahibinin borcunu ifa etmesi sayesinde üçüncü kişilere satış yaparak sağladığı menfaate tam olarak hak kazanması kendi edimini tam olarak ifa etmesine bağlıdır[530]. Yüklenici kendi borcunu ifa etmeden yani inşaat tamamlanmadan sürecin en başında arsa sahibinin arsa paylarını devretmesi, arsa sahibi açısından riskli bir durumdur[531]. Zira, yüklenicinin arsa sahibinden devraldığı arsa paylarını üçüncü

---

[529] COŞKUN, Gürkan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Üçüncü Kişinin Durumu, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010, s. 29.

[530] *"Arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmesi uyarınca yüklenicinin sözleşmede kararlaştırılan tapu kaydı ya da bağımsız bölümlere hak kazanabilmesi için inşaatı sözleşme ve ekleri, tasdikli ruhsat ve projesine, imar ile fen ve tekniğine uygun olarak tamamlayıp teslim etmesi gerekir. Uygulamada, yüklenici tapuya hak kazanmamasına rağmen finans temini olanağı sağlamak üzere sözleşmenin başlangıcında ya da aşamalı olarak tapu devri yapılacağı kabul edilmekte ve yapılmaktadır. Ancak yapılan bu devirler avans niteliğinde olup tapu payı devredilmiş olsa dahi yüklenici edimini tamamen yerine getirmediği sürece ayni hakkı kazanması mümkün değildir."* Yargıtay 15. HD. T. 31.05.2011 E. 2011/1819 K. 2011/3203, Yargıtay 14. HD., E. 2014/3497 K. 2014/5151 T. 17.4.2014 (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.03.2022.

[531] *"...Eş söyleyişle bu iki davalı, araya dava dışı üçüncü kişi girse dahi alıcının, arsanın gerçekte yükleniciye ait olmadığını, kat karşılığı ona bu payın verildiğini, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi hâlinde kendisine bırakılan bağımsız bölümler ve arsa paylarında hakkının doğmayacağını bilmekte ve bilebilecek durumda olduklarından arsa maliki tarafından avans olarak verilen arsa payının iptal edileceği riskini göze alarak tapuyu devralmaktadır. Hakkında iyiniyet iddiası ileri sürülemeyeceği gibi TMK'nın 1023.maddesinin de uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Sözleşme yüklenicinin edimini yerine getirmemesi nedeniyle geriye etkili olarak feshedildiğinden,*

kişilere devretmesi veya satış vaadinde bulunması ve bunun tapuya şerh edilmesi ancak inşaatı tamamlamaması halinde giderilmesi güç hukuki ve ekonomik problemler söz konusu olabilecektir[532].

B. Arsa Paylarının İnşaatın Ulaştığı Seviyeye Göre Kısım Kısım Devri

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin bu türünde, yükleniciye ait olacağı kararlaştırılan arsa paylarının inşaatın tamamlanma oranına göre kısım kısım devredileceğinin ya da üçüncü şahıslara satış yapılması amacıyla yükleniciye yetki verileceğinin kararlaştırılması söz konusudur[533].

Yükleniciye üçüncü kişilere satış yapma yetkisi verilmesi halinde, yüklenici üçüncü kişiyle akdedilen satış sözleşmesinde arsa sahibinin vekili gibi görünmekte ancak satış bedelini yüklenici aldığından aslında gerçek satıcı pozisyonunda da yüklenici bulunmaktadır[534]. APKİS'nin bu türde akdedilmesi halinde, satış ya da satış vaadi söz konusu olmayıp yükleniciye ve arsa sahibine ait olacak pay ya da bağımsız bölümler belirlenmektedir[535]. Bu tür, arsa paylarının tamamının veya bir kısmının müteahhide peşinen devredildiği türe nazaran arsa sahibi açısından daha avantajlıdır, bu türdür. Zira bu durumda arsa sahibi inşaat tamamlanmadan peşinen arsa paylarını

---

mahkemece davalılar ... ve ...'e ait 4/120'er tapu paylarının da iptaline karar verilmesi gerekmektedir." Yargıtay HGK., T. 21.01.2020 E. 2018/240 K. 2020/43. (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.03.2022.
"...Tapu iptali istemine gelince; yükleniciden pay satın alan kişilerin adına oluşturulan tapu kayıtlarının iptali istemi reddedilmiş ise de, arsa payı karşılığındaki eser sözleşmeleri nedeniyle yüklenicinin tapuya hak kazanabilmesi, inşaatın sözleşme, imar mevzuatı ve projelerine uygun biçimde yapılıp arsa sahibine teslim edilmesi şartına bağlıdır. Yükleniciden bağımsız bölüm satın alanların da yüklenicinin edimini yerine getirip tapuya hak kazanması halinde hak sahibi olacakları ortadadır. İnşaat aşamasında arsa sahibince yükleniciye pay devredilmesi, inşaat yapımı sırasında yükleniciye sermaye sağlanması ve işin bir an önce bitirilmesi amacına matuf olup bu devirlerin avans niteliğinde geçici bir intikal olarak kabulü zorunludur. Bu nedenle dava konusu olayda İnşaatın seviyesi, akdin ileriye etkili feshini haklı kılacak derecede olmadığı gibi esasen mahkemece akdin geriye etkili şekilde feshine karar verilip bu husus kesinleştiğinden yükleniciye ait yerleri satın alan davalılar hakkındaki tapu iptal ve tescil isteminin kabul edilmesi, dava aşamasında bir kısım tapuların intikal görmesi nedeniyle yeni maliklerin davaya katılması veya bedel talebi HUMK. 186. madde gereğince değerlendirilip dava sonuçlandırılmalıdır." Yargıtay 15. HD., T. 04.03.2005, E. 2004/3299 K. 2005/1234. (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.03.2022.

[532] ERMAN, Arsa Payı, s. 13; KAHRAMAN, Zafer, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararlarıyla Yaratılan "Avans Tapu" Kavramının Değerlendirilmesi, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 18, S: 2, s. 784; TÜRE, s. 70.

[533] BÜTÜN YILMAZ, s. 112; ERMAN, Arsa Payı, s. 14; COŞKUN, Gürkan, s. 31; KARTAL, s. 29-30; SEÇER, Arsa Payı, s. 116; TÜRE, s. 70.
Yargıtay 1. HD. T. 26.11.2007 E. 2007/5385 K. 2007/7545. (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.03.2022.

[534] *"Her ne kadar satış sözleşmesi müteahhitle davacı arasında arsa sahibine vekaleten gerçekleşmiş ise de, arsa karşılığı daire yapımına ilişkin sözleşmelerde olayda olduğu gibi genellikle arsa sahibi haklarını güvence altına almak amacıyla müteahhit adına tapuda devir işlemi yaptırmamakta, ancak müteahhide kalan dairelerin tapuda üçüncü kişiler intikalini sağlamak için müteahhide vekalet vermektedir. Bu suretle yapılan intikalde arsa sahibi satıcı olarak görülmekte ise de, müteahhide kalan daireler açısından gerçekte satıcı müteahhittir."* Yargıtay HGK. T.30.03.1979 E. 1977/842 K. 1979/359. (www.lexpera.com.tr) E.T: 11.03.2022.

[535] TÜRE, s. 71; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 1179.

yükleniciye devretmemekte, payları uhdesinde tutmakta, inşaatın tamamlanma aşamasına göre payları kısım kısım devretmektedir [536].

C. Arsa Paylarının Satış Vaadi Yoluyla Devri ve Yüklenicinin Arsa Üzerine İnşaat Yapmayı Taahhüt Etmesi

Arsa sahibi tarafından arsa paylarının satışının vaat edildiği, buna karşılık yüklenicinin ise inşaat yapmayı taahhüt ettiği arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi türü uygulamada en sık karşılaşılan türdür. Yüklenici tarafından sözleşmeye uygun biçimde inşaatın tamamlaması ve teslimi halinde arsa sahibi de belirli arsa paylarının mülkiyetini yükleniciye devredecektir[537]. APKİS'nin bu türünde, inşaat yapımı ve taşınmaz satış vaadi bir sözleşmede beraber düzenlenmiş haldedir[538]. Bu tür, arsa sahibinin en avantajlı olduğu APKİS düzenlenme biçimidir. Bunun sebebi arsa paylarının yüklenicinin borçlarını ifa etmesinin ardında devredilecek olmasıdır.

VI. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Hazırlanması, Yorumlanması, Tamamlanması, Uyarlanması

A. Sözleşmenin Hazırlanma Esasları

Sözleşme hazırlanırken kanunun emredici hükümlerine uyulmaması, TBK m. 27 uyarınca kesin veya kısmi hükümsüzlük sebebi teşkil edecektir. Dolayısıyla hazırlanması sürecinde kanunun emredici hükümlerine uyulması önem arz etmektedir.

Sözleşme imzalanmadan önce; taşınmazın güncel imar durumu hakkında belediyeden bilgi alınması, "*Yapı Müteahhitliği Bilişim Sitemi*"nden sorgulama yapılarak yüklenicinin daha önceki projeleri, üstlendiği işleri tam ve zamanında teslim edip etmediği hakkında bilgi sahibi olunması sonradan ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar açısından önem arz etmektedir[539].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, noterde düzenlenme şeklinde hazırlanır. Uygulamada arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi genellikle, "Düzenlenme Şeklinde Gayrimenkul Satış Vaadi ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi" şeklinde adlandırılmaktadır. Sözleşmeye; tarih, tarafların adları ve kimlik bilgileri, tarafların arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdetmek istedikleri yönünde beyanları yazılır.

---

[536] ERMAN, Arsa Payı, s. 14-15.
[537] ERMAN, Arsa Payı, s. 15; KARTAL, s. 31; SEÇER, Arsa Payı, s. 118; TÜRE, s. 71; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, s. 1180.
[538] ERMAN, Arsa Payı, s. 15; COŞKUN, Gürkan, s. 31; GÜMÜŞ, Borçlar Özel 2, s. 114.
[539] KARADUMAN, s. 155.

Sözleşmenin son kısmında, tarafların fotoğrafları soğuk damgayla mühürlenerek, sözleşme taraflarca ve noter ya da noter vekilince imzalanır.

Sözleşme metni uyuşmazlığa neden olmayacak şekilde hazırlanmalı, bu doğrultuda tarafların amaçları, sözleşme akdetmedeki beklentileri açıkça ifade edilmelidir. Sözleşme yalın bir dille yazılmalı; sözleşmede mevzuata uygun terimler kullanılmalıdır. Sözleşmede kullanılan teknik terimlerin tanımlanması, tarafların hak ve yükümlülüklerine açık ve net bir biçimde eksiksiz olarak yer verilmesi oldukça önemlidir.

Sözleşmenin hazırlanması sürecinde tarafların özeli bir şekilde birlikte çalışmaları önemlidir zira sonradan uyuşmazlık yaşanması ihtimaline karşı, bu uyuşmazlığın ne suretle giderileceği veya en aza indirileceğine dair hükümler sözleşme metnine eklenmelidir. Uyuşmazlık yaşanması muhtemel konu olarak; taraflara ait olacak bağımsız bölümler örnek gösterilebilir. Taraflara ait olacak bağımsız bölümler hiçbir tereddüt yaratmayacak şekilde net olarak belirlenmelidir. Bağımsız bölümlerin dağılımının sıradan bir kroki ile yapılmasındansa, uygulama projesine esas alınacak olan mimari projenin kesit görünüşlerinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin ekine konularak, hangi bağımsız bölümün kime ait olacağının açıkça gösterilmesi yerinde olacaktır[540]. Dolayısıyla, arsa sahiplerine ait olacak bağımsız bölümler haricindeki tüm bağımsız bölümlerin yükleniciye ait olacağı yönünde hüküm konulmamalı, sonradan ortaya fazladan bağımsız bölüm ortaya çıkması halinde söz konusu bu fazladan bağımsız bölümleri tarafların hangi oranda paylaşacakları öngörülmelidir.

Riskli yapı hakkında yıkım ruhsatı almak, yıkım, molozların taşınması gibi tüm süreç boyunca karşılaşılması muhtemel masrafların taraflardan hangisine ait olacağı da sözleşme kapsamında hüküm altına alınmalıdır. Riskli yapı açısından yıkım ruhsatı alınmasının düzenlendiği Uygulama Yönetmeliği m. 8/2-b hükmünde, malikler veya maliklerin vekillerinin müracaatta bulunabileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla bu hüküm uyarınca yıkım ruhsatı alınmasının yüklenicinin sorumluluğunda olacağı kararlaştırılabilir.

---

[540] KARADUMAN, s. 156.
Planlı Alanlar Yönetmeliği m. 4: "… (llll) Uygulama projeleri: Bir yapının inşa edilebilmesi için ilgili mevzuata göre hazırlanan, gerekli detay, hesap ve raporları ile bütün olan mimari, statik, elektrik ve mekanik tesisat projelerini, … ifade eder." RG. 03.07.2017, S. 30113

Sözleşme kapsamında, riskli yapıdan tahliye ve taşınma masraflarının, inşaatın tamamlanmasına kadar geçen tüm süreçte ödenecek kira bedellerinin yüklenici tarafından karşılanacağının kararlaştırılması mümkündür[541].

Tarafların, riskli yapının yıkılarak yeniden inşasını konu alan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdetme iradelerinin oluşmasında, akdedilecek sözleşmenin hukuki niteliği, hükümleri ve sonuçları hakkında bilgi sahibi olmaları önem arz etmektedir. Sözleşme içeriğinde vade, teminat, ipotek, garanti, ceza koşulu gibi hukuki imkanlardan yararlanılması, taraf yükümlülüklerinin sözleşmeye uygun biçimde yerine getirilmesinin sağlanması açısından faydalı olacaktır.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin son kısmı olarak özel teknik şartname eklenmelidir. Özel teknik şartnameye dair detaylar somut olayın özelliklerine göre farklılık arz eder. Akdedilecek sözleşmenin başında olduğu gibi özel teknik şartnamenin de başlangıcında; taşınmaza dair il, ilçe, mahalle, pafta, ada, parsel gibi bilgiler belirtilerek, söz konusu özel teknik şartnamenin taşınmazda bulunan riskli yapının yıkılarak yerine yenisinin inşa edilmesini konu aldığı ifade edilmelidir. Özel teknik şartnamenin devamında; zemin etüdü, yapının genel niteliği (betonarme inşaat, yapımla ilgili detaylar, su yalıtımı, zemin döşeme malzemeleri, elektrik tesisatı vb.), bağımsız bölümlerin iç ve dış özellikleri (kullanılacak malzemeler, güvenlik, dış doğramalar, banyo, mutfak, dış cephe vb.) ve genel hususlardan (işçiliğin ve kullanılacak malzemelerin birinci sınıf olması, ankastrelerin markası vb.) bahsedilmelidir. Özel teknik şartnamede nicel ölçütler kullanılmalı, kullanılacak malzemelerin marka ve modelleri açıkça zikredilmelidir. Kullanılacak malzemelerin marka ve modellerinin açıkça belirtilmeyerek "veya muadili" gibi yoruma açık ifadelerin kullanılması sakıncalıdır[542]. Bu husus, yüklenicinin ayıp sebebiyle sorumluluğu açısından önemlidir. Zira, teknik şartnamede yapının sahip olması gereken özellikler açıkça belirtilmemişse bile yüklenici, sözleşmede öngörülen kullanım amacına uygun orta kalitede bir yapı inşa etmekle yükümlüdür[543].

B. Sözleşmenin Yorumlanması

Sözleşmenin yorumlanması aşamasına geçilmeden önce ilk olarak, ortada geçerli şekilde kurulmuş bir sözleşmenin var olup olmadığı tespit edilir. Sözleşme

[541] KARADUMAN, s. 157.
[542] KARADUMAN, s. 159.
[543] ERMAN, Arsa Payı, s. 124; ÖZ, Dönme, s. 92; SEÇER, s. 304-305.

kapsamında, sözleşmenin esaslı unsurları düzenlenmiş ve tarafların birbirine uygun irade beyanları da mevcutsa sözleşme kurulmuş sayılır[544]. Bunun ardından, sözleşmenin yorumlanması için ön şartın varlığı irdelenir. Sözleşmenin yorumlanmasının ön şartı; taraflar arasında yorum uyuşmazlığı olması ve tarafların hakimden sözleşmenin yorumlanmasını talep etmeleridir. Zira, hakim tarafından resen sözleşmenin yorumlanması mümkün değildir[545].

Özel ve teknik bilgi gerektiren haller hariç olmak üzere, sözleşmenin yorumlanması hakim tarafından yapılır[546]. Sözleşme yorumlanırken, sözleşme hükümleri bir bütün şeklinde değerlendirilerek tarafların gerçek, ortak iradelerine ulaşılması gerekmektedir. Sözleşmenin yorumlanması sürecinde hakim öncelikle uyuşmazlıkla ilgili yasal bir düzenleme veya genel hukuk kuralı bulunup bulunmadığını araştırmalıdır. Bulunması halinde, sözleşmenin yorumlanması bu düzenlemelere göre gerçekleştirilecektir. Uyuşmazlıkla alakalı yasal düzenleme veya genel hukuk kuralı bulunmaması halinde hakim TMK m. 2 uyarınca dürüstlük kuralına göre sözleşmeyi yorumlayacaktır. Sözleşmenin yorumlanmasıyla sözleşmenin konusunun, taraf edimlerinin, taraf yükümlülüklerinin daraltılması veya genişletilmesi mümkün değildir[547].

Kentsel dönüşüm sürecinde tarafların en çok tercih ettikleri sözleşme türü olarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile uygulamada sıklıkla karşılaşılmaktadır. Tarafların niçin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdetme niyetinde oldukları hususunun aydınlatılması sözleşmenin yorumlanması açısından faydalı olacaktır: Riskli yapının mülkiyeti genellikle birden fazla malike ait olmakta. Özellikle apartman formunda karşımıza çıkan riskli yapılarda, kat maliklerinin kendi aralarında organize olabilmeleri oldukça güç olup, bunun öncelikli sebebi; maliklerin ekonomik durumlarının birbirinden farklı olması ve her malikin dönüşümün maliyetini karşılayacak ekonomik güce sahip olmamasıdır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde iş sahibi sadece sözleşme ile belirlenmiş arsa payını yükleniciye devretme borcu altına girmekte, yükleniciye karşı bir bedel ödeme borcu bulunmamaktadır. Dolayısıyla malikler tarafından bu sebeple arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, riskli yapının dönüşümü söz konusu olduğunda sıklıkla tercih

[544] EREN, Borçlar Özel, s. 887; OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 190 vd.
[545] EREN, Borçlar Özel, s. 888.
[546] KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 331 vd.
[547] KARADUMAN, s. 160.

edilmektedir. Sözleşmenin yorumlanması sırasında tarafların ne irade ile sözleşme akdetmiş olduklarının göz önünde tutulması, uyuşmazlığın çözümü açısından önem arz etmektedir.

Sözleşmenin yorumlanması sırasında hakim tarafından bilirkişiye başvurulabilir. HMK m. 269/1[548] hükmü uyarınca bilirkişilik görevi icra edilecek olup, hakim bilirkişi raporuna göre karar verecektir. Karar verme yetkisi bilirkişiye devredilemez.

Sözleşmenin yorumlanması neticesinde sözleşmede özel hüküm bulunmadığına kanaat getirilmesi, sözleşmede boşluk olduğu sonucunu doğurur. Sözleşmedeki boşluk ise sözleşmenin tamamlanması suretiyle giderilir[549].

C. Sözleşmenin Tamamlanması

Sözleşmenin esaslı noktalarında anlaşılmasıyla sözleşme kurulmuş fakat sözleşmede ikinci derecedeki noktalar bulunmamaktaysa, ikinci derecedeki noktaların eksikliği sebebiyle oluşan boşluğun sözleşmenin tamamlanması yoluyla doldurulması mümkündür[550]. TBK m. 2/2 hükmünde; ikinci derecedeki noktalarda uyuşulamaması durumunda, hakimin işin özelliğine bakarak uyuşmazlığı karara bağlayacağı düzenlenmiştir.

D. Sözleşmenin Uyarlanması

Sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca, akdedilecek sözleşmenin içeriğini taraflar diledikleri gibi özgürce belirleyebilmektedirler. İçeriği serbestçe belirlenen bu sözleşmelerdeki tarafların edimleri arasında bir denge unsuru bulunduğu kabul edilmektedir. Sözleşme akdedildiği sırada tarafların edimleri arasında var olan denge, koşulların olağanüstü değişmesi sebebiyle bir taraf açısından aşırı şekilde bozulabilir. Bu esaslı değişiklik sebebiyle koşullar aleyhinde olağanüstü derecede ağırlaşmış olan taraftan, hakkaniyet gereği edimini ifa etmesi beklenemeyecektir. Bu durumda, temel kural ahde vefa ilkesi olmasına rağmen sözleşmenin değişen yeni koşullara uyarlanması söz konusu olabilecektir[551].

---

[548] HMK m. 269/1: "Bilirkişilik görevi, mahkemece yapılan davete uyup tayin edilen gün ve saatte mahkemede hazır bulunmayı, yemin etmeyi ve bilgisine başvurulan konuda süresinde oy ve görüşünü mahkemeye bildirmeyi kapsar."

[549] EREN, Borçlar Özel, s. 889.

[550] KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 338; HATEMİ/ GÖKYAYLA, s. 73; OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 193.

[551] AKINCI, Şahin, Covid-19'un Borç İlişkilerine ve Bazı Borçlar Hukuku Sözleşmelerine Etkisi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, Y. 19, S. 38, Yaz 2020/2 (Covid-19 Özel Ek), s. 38; ARAT, Ayşe, Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması, Selçuk

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde, yüklenicinin yapı eseri inşa ederek teslim etmesinin karşılığı olarak yükleniciye verilmesi kararlaştırılan ücret, sürecin başında arsa payı şeklinde belirlenmiş olduğundan, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi götürü bedelli sözleşme özelliği göstermektedir[552].

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenici, sözleşme akdedildikten sonra inşaat maliyetinin artması sebebiyle yapacağı işten kazanç sağlayamayacak dahi olsa sözleşmeyle üstlendiği edimi sözleşme şartlarına uygun olarak ifa etmek zorundadır. Zira, TTK m. 18/2 uyarınca, tacirlerin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekmektedir. Buna karşın, TBK m. 138 hükmünde düzenlenen aşırı ifa güçlüğünün söz konusu olması halinde, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin değişen koşullara uyarlanması mümkün olacaktır.

TBK m. 138: *"Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır".*

TBK m. 138'e göre mahkemeden sözleşmenin uyarlanmasının talep edilebileceği durumlara örnek olarak; ülkeyi sarsan ekonomik kriz, savaş, devalüasyon, enflasyonun aşırı yükselmesi gibi sebepler sayılabilir[553]. Covid-19'un ortaya çıkmasıyla pandemi sürecinin sonucu olarak, inşaatın sözleşmede kararlaştırılan bedel ve süreye göre tamamlanması zorlaşmış, bu da yükleniciler tarafından sözleşmenin uyarlanması talebinde bulunulmasına zemin hazırlamıştır. Bu doğrultuda somut olayın özelliklerine yüklenicinin, bedel artırımı, süre uzatımı veya sözleşmeden dönme imkanlarından faydalanması mümkün olacaktır.

Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Medeni Hukuk Bilim Dalı, Doktora Tezi, s. 17 ; BAYSAL, Başak, Sözleşmenin Uyarlanması BK. m. 138 Aşırı İfa Güçlüğü, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017. s. 215 vd.; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 74; OĞUZMAN/ÖZ, C I, s. 196.

[552] AŞAN, s. 1445; SEÇER, Arsa Payı, s. 1205-1207.

[553] KARADUMAN, s. 164.

Götürü bedelin kararlaştırıldığı eser sözleşmeleri açısından TBK m. 480 hükmü özel bir hüküm niteliğindedir[554]. TBK m. 480/2'ye göre; sözleşmenin akdedilmesi sırasında öngörülemeyen ya da öngörülebilir olup fakat taraflarca göz önünde bulundurulmayan durumlar sebebiyle, taraflarca belirlenen götürü bedel ile eserin yapılması imkansız veya oldukça zorlaşırsa yüklenici, sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını hakimden isteyebilecektir. Uyarlamanın mümkün olmadığı ya da uyarlamanın karşı taraftan beklenemediği hallerde sözleşmeden dönme hakkı kullanılabilecektir. Dürüstlük kurallarının gerektirdiği durumlarda yüklenici, yalnızca fesih hakkını kullanabilecektir.

Yüklenici tarafından TBK m. 480/2 hükmüne başvurularak edimler arasında oluşan dengesizliğin hakim tarafından giderilmesi talebi birtakım şartların varlığına bağlıdır. Bu şartlar; olağanüstü bir durumun gerçekleşmesi, olağanüstü durumun meydana gelmesinde tarafların etkisinin olmaması, meydana gelen olağanüstü durumun bir ülkedeki veya bölgedeki aynı pozisyonda olan herkesi etkileyecek nitelikte olması, taraflardan olağanüstü durumu öngörmelerinin beklenemeyecek olması, şeklindedir[555]. Dolayısıyla bu şartların varlığı halinde TBK m. 480/2 uygulama alanı bulabilecektir[556].

İnşaat sözleşmesinin uyarlanması davalarındaki talepler genellikle; imar durum değişikliği sebebiyle kararlaştırılandan m^2 bazında daha küçük veya sayıca daha az bağımsız bölüm yapılması gerektiği, inşaat bedelinin arttırılması, inşaat süresinin uzatılması şeklindedir[557].

---

[554] AYDOĞDU, Murat /YAĞCIOĞLU, Ali Haydar, Kovid-19 Salgınının Borç İlişkilerine ve Yargılamaya Etkileri, 1. Baskı, Ankara, 2020, s. 165.

[555]SEÇER, Öz, Eser Sözleşmesinde Götürü Bedelde Uyarlama (TBK m. 480/f.2), (https://www.linkedin.com/pulse/eser-s%C3%B6zle%C5%9Fmesinde-g%C3%B6t%C3%BCr%C3%BC-bedelde-uyarlama-tbk-m-480f-%C3%B6z-se%C3%A7er/?originalSubdomain=tr)

[556] "Aşırı ifa güçlüğünün müeyyidesi, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasıdır. Burada TMK. m. 2'de düzenlenmiş bulunan dürüstlük kuralına dayalı olarak TBK m. 138'de hükme bağlanan uyarlama kuralı uygulanır. Kanun koyucu ayrıca eser sözleşmesi nedeniyle TBK m 480/II'de bu tür özel bir uyarlama hükmü öngörmüş bulunmaktadır. Bu hükümler uyarınca, aşırı ifa güçlüğü halinde şartları varsa, borçlunun başvurusu üzerine hâkim ya sözleşmeyi sona erdirir ya da yeni duruma uyarlar." Ankara BAM, 31. HD., E. 2020/438 K. 2021/435 T. 28.4.2021 (www.lexpera.com.tr) E.T: 26.10.2022.

[557] "Somut olayda, sözleşmenin yapıldığı tarihte ruhsat alınması için Belediyeye ait 35,23 m2'lik arsanın alınması zorunluluğu bulunmadığı gibi inşaat izni 7 kat iken sözleşmenin yapıldığı tarihten sonra 5 kata düşürülmüştür.

Bu durumda mahkemece konusunda uzman bilirkişi kurulu marifetiyle gerekirse mahallinde keşif yapılmak ve aynı tarihlerde komşu parsellerle ilgili inceleme de yapılmak suretiyle sözleşme tarihinden sonra Belediyeye ait arsanın satın alınması zorunluluğunun ortaya çıkması ve imar değişikliği sonucu kat izninin düşürülmesinin sözleşmenin uyarlanmasını gerektiren BK'nın 365/II. maddesinde belirtilen

VII. Riskli Yapının Yıkılarak Yerine Yeni Bir Yapının İnşa Edilmesini Konu Alan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesine Uygulanacak Hükümler

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi hukuki niteliği itibariyle isimsiz karma nitelikte bir sözleşme olup, isimsiz karma sözleşmelere uygulanacak hükümlere dair doktrinde çeşitli teoriler[558] bulunmaktadır. Doktrindeki ağırlıklı görüş[559], yaratma (kıyas) teorisinin benimsenmesi gerektiği yönündedir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi de, karma nitelikte bir sözleşme olduğundan ve kanunda arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine direkt uygulanacak hükümler bulunmadığından, Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine uygulanacak hükümler açısından da kıyas teorisinin benimsenmesi mümkündür. Kıyas teorisine göre; hakim tarafından, akdedilen sözleşmenin amacı ve tarafların menfaatine göre, karma sözleşmenin unsurlarının ait olduğu sözleşme tiplerine dair hükümler kıyasen uygulanır. Dolayısıyla, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesindeki yüklenicinin yapı eseri inşa etme borcu için eser sözleşmesinin düzenlendiği TBK m. 470 vd. hükümleri uygulama alanı bulacakken; arsa sahibinin arsa paylarını yükleniciye devri borcu açısından, TBK m. 237 (taşınmaz satış vaadinin şekli), TMK m. 706[560] (taşınmaz mülkiyetinin hukuki işlem yoluyla kazanılması), TK m. 26[561] (tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri tarafından tanzim edilecek resmi senetler), NK m. 60[562] (noterler tarafından genel olarak yapılacak işler) uygulanacaktır. Somut olayın özellikleriyle uyuştuğu ölçüde Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri uygulama alanı bulabilecektir. Kanunda uygulanması mümkün bir hüküm bulunmadığı taktirde, hakimin örf ve adet hukukuna göre karar vermesi mümkündür. Örf ve adet hukukunun da yetersiz kalması halinde,

---

hallerden olup olmadığı, uyarlanma yapılmasını gerektiren hallerden olması durumunda da emsaller de incelenerek paylaşımın ne şekilde yapılması ve sözleşmenin uyarlanması gerektiği hususlarında rapor alınıp değerlendirilmek suretiyle davanın sonuçlandırılması gerekirken eksik inceleme sonucu davanın reddi doğru olmamış, kararın bozulması uygun bulunmuştur." Yargıtay 15. HD., E. 2009/4752 K. 2010/5757 T. 26.10.2010 (www.lexpera.com.tr) E.T: 26.10.2022.

[558] Doktrindeki diğer görüşler için ayrıca bkz. ARAL/AYRANCI, s. 62 vd.; KARADUMAN, s. 166; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 20.

[559] EREN, Borçlar Özel, s. 33; KAHRAMAN, s. 783; KARTAL, s. 28; YALMAN, s. 2; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 21.

[560] TMK m. 706/1: "Taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olması, resmî şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlıdır."

[561] TK m. 26: "Mülkiyete, mülkiyetin gayrı ayni haklara ve müşterek bir arzın hissedarları veya birbirine muttasıl gayrimenkullerin sahipleri arasında bunlardan birinin veya bir kaçının o gayrimenkul üzerinde mevcut veya inşa edilecek binanın, muayyen bir katından veya dairesinden yahut müstakilen istimale elverişli bir bölümünden münhasıran istifadesini temin gayesiyle Medeni Kanunun 753 üncü maddesi hükümlerine göre irtifak hakkı tesisine veya tesisi vadine mütedair resmi senetler tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri tarafından tanzim edilir."

[562] NK m. 60: "Noterlerin görevleri: … 3. Gayrimenkul satış va'di sözleşmesi yapmak, …"

hakim hukuk yaratma yoluna başvurarak kendisi kanun koyucu olsa nasıl kural koyacaksa ona göre karar verecektir[563].

VIII. Tapu Kütüğüne Şerh Edilebilirlik

Kural olarak kişisel haklar, yalnızca yükümlü olan borçluya karşı ileri sürülebilecek olup, kişisel hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir. Kişisel hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi ancak tapu kütüğüne şerh verilmesi halinde söz konusu olabilecektir[564]. Öğretide bu haklar için, "güçlendirilen nispi haklar", "şerh verilmiş nispi haklar" terimleri de kullanılmaktadır[565]. Tüm kişisel hakların tapu kütüğüne şerh edilme imkanı yoktur, sadece kanunda tapuya şerh edilebileceği düzenlenen haklar tapuya şerh edilebilir. TMK m. 1009 ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan hakkın tapuya şerh edilebileceği açıkça ifade edilmiş olup, sınırlı sayı ilkesi gereğince; inşaat sözleşmesinden veya gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinden doğan hakların ise tapu kütüğüne şerh edilebilmesi mümkün değildir[566].

A. Tapu Kütüğüne Şerhin Arsa Sahibinden Arsa Payı Devralmış Olan Üçüncü Kişinin Hukuki Durumuna Etkisi

TMK m. 1009 ile arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan hakkın tapuya şerh edilebileceği açıkça hüküm altına alınmıştır. TMK m. 1009: *"Arsa payı karşılığı inşaat, taşınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmelerinden doğan haklar ile şerh edilebileceği kanunlarda açıkça öngörülen diğer haklar tapu kütüğüne şerh edilebilir. Bunlar şerh verilmekle o taşınmaz üzerinde sonradan kazanılan hakların sahiplerine karşı ileri sürülebilir."* Bu doğrultuda, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan hakkın tapuya şerh edilmesiyle yüklenici, arsa sahibi tarafından gayrimenkulün üçüncü kişiye devredilmesi halinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan hakkını üçüncü kişilere karşı da ileri sürme imkanını elde eder.

---

[563] TMK m. 1/2.
[564] DUMAN, s. 101; ÖZMEN/AKÇURA KARAMAN, s. 69; SARI, s. 273; SEROZAN, Rona, Nispi Hakların Güçlendirilmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C: 40, S: 1-4, 1974, s. 474.
[565] ÖZMEN/ŞENGÜL, s. 306; SEROZAN, Nispi Hak, s. 477.
[566] ÖZMEN/AKÇURA KARAMAN, s. 52. Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesinin tapu kütüğüne şerh edilebileceğine dair aksi görüş için bkz. ÇELEN, s. 37-38; İNAL, Gelir Paylaşımlı, s. 201; ORAL, s. 64. YHGK., T. 03.03.2004, E. 2004/15-80, K. 2004/122. (www.lexpera.com.tr) E.T: 13.02.2022.

Bu durumda yüklenici, edimlerini ifa etmesiyle birlikte kendisine düşen bağımsız bölümlere dair arsa paylarının devrini yeni malikten talep edebilecektir[567].

B. Tapu Kütüğüne Şerhin Yükleniciden Arsa Payı Devralmış Olan Üçüncü Kişinin Hukuki Durumuna Etkisi

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan bu haklardan (yüklenici bakımından eser meydana getirme borcuna karşılık, arsa sahibinin sözleşmede kararlaştırılan arsa paylarını yüklenici üzerine geçirmesi borcu) hangisinin şerh edileceği ya da hangi hakkın kuvvetleneceği, ortaya çıkacak sorunların çözülmesi açısından önem arz etmektedir. Doktrinde ağırlıkla kabul edilen görüşe göre: Şerhi mümkün olan kişisel haklar, taşınmazın kullanılması veya taşınmazda ayni hak değişikliği meydana getirmesiyle ilgilidir[568]. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde ise arsa sahibinin binanın yapılmasına dair bir alacak hakkı bulunmamakta sadece yüklenicinin hakkı taşınmazda ayni hak değişikliğine yol açabilecek niteliktedir. Zira, yüklenicinin arsa sahibine karşı hakkını ileri sürmesi ile belli arsa payları yükleniciye geçirilecek ve bu durumda taşınmazda ayni hak değişikliği meydana gelecektir. Bu sebeple, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan, yüklenicinin sözleşmede belirlenen arsa payının kendisine geçirilmesini isteme hakkının tapu kütüğüne şerh edilebilen bir hak olup, arsa sahibinin inşaatın yapılmasına dair hakkı, taşınmazda ayni hak değişikliği meydana getirmemesi sebebiyle, şerhle etkisi kuvvetlendirilen bir hak olarak görülmemektedir. Dolayısıyla, arsa sahibinin hakkının, şerhten etkilenmesinin isabetli olmayacağı savunulmaktadır[569].

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan hakkın tapuya şerh edilmesinin bir fonksiyonu da yüklenicinin üçüncü kişilere arsa payı devretmesi halinde bu üçüncü kişilerce TMK m. 1023[570] hükmüne dayanarak iyi niyet iddiasında bulunulmasının engellenmesidir. İnşaat tamamlanmadan önce arsa paylarının bir kısmının yükleniciye devredilmiş, yüklenici de bu arsa paylarını üçüncü kişiye devretmiş olmasına rağmen yüklenicinin temerrüde düşmesiyle sözleşme geriye etkili olarak feshedilmişse ve bu sebeple tapudaki kaydın yolsuz tescil olduğu kabul

---

[567] AVCI, Ali, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Kişisel Hakkın Tapuya Şerhi ve Hukuki Sonuçları, Terazi Hukuk Dergisi, S:111, Kasım, 2015, s. 14-15; ERMAN, Arsa Payı, s. 10; GÜMÜŞSOY KARAKURT, s. 782; ÖZMEN/ AKÇURA KARAMAN, s. 69; SEÇER, Arsa Payı, s. 107; TÜRE, s. 21.

[568] AKİPEK/AKINTÜRK, s. 314; BÜTÜN YILMAZ, s. 118; HATEMİ, s. 58; SARI, s. 277.

[569] BÜTÜN YILMAZ, s. 118; GÜMÜŞSOY KARAKURT, Şerh, s. 773; SARI, s. 278.

[570] TMK m. 1023*: "Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur."*

edilirse, yüklenicinin arsa payı devrettiği üçüncü şahıslar TMK m. 1023'ün kapsamında olmayacaklarından, arsa sahibi tarafından üçüncü kişilere tapu iptal ve tescil davası açılabilecektir[571]. Bu görüşün dayanağının Yargıtay'ın "arsa sahibinin temerrüt sebebiyle sözleşmeden dönmesi" konusuna dair yerleşik içtihatları olduğu kanaatindeyiz. Zira Yargıtay; geriye etkili dönme halinde sözleşmenin hiç yapılmamış gibi tarafların durumunun sözleşme öncesine döneceğini bu sebeple yükleniciden arsa payı devralan üçüncü kişi lehine yapılan tescilin yolsuz tescil sayılacağını kabul etmektedir[572]. Bu durumun sebebi olarak[573]; arsa sahipleri tarafından yükleniciye yapılan arsa payı devirlerinin avans niteliğinde olduğu[574], yüklenicinin arsa sahibine karşı edimini yerine getirmeden söz konusu arsa paylarını kazanmayacağını[575], yükleniciye devredilen bu avans niteliğindeki arsa paylarının üçüncü kişilere devredilmesi halinde üçüncü kişilerin bu arsa paylarını inşa edilecek yapıdaki bağımsız bölümlere karşılık aldığını, "topraktan satış/temelden satış" ile arsa payı iktisap eden üçüncü kişinin arsanın aslında yükleniciye ait olmadığını bildiği[576], yüklenicinin edimini yerine getirmeyerek arsa sahibine karşı temerrüde düşmesi halinde avans niteliğinde aldığı arsa paylarında hakkının doğmayacağını bilmesi ancak yine de bu riski göze alarak arsa paylarını iktisap ettiği[577], sebep gösterilmektedir[578].

---

[571] ERMAN, Arsa Payı, s. 11; GÜMÜŞSOY KARAKURT, Şerh, s. 774.

[572] Yarg. HGK. T. 17.12.2008, E. 2008/15-769, K. 2008/752; Yarg. 1. HD. T. 5.3.2003, E. 2003/1487, K. 2003/2356.

[573] Yarg. 14. HD., T. 18.2.2008, E. 2008/518, K. 2008/1796; Yarg. HGK. T. 21.1.2020, E. 2018/23-240, K. 2020/43; HGK T. 15.12.2020, E. 2017/1765, K. 2020/1033.

[574] Yarg. 23. HD. T. 23.11.2017, E. 2015/8887, K. 2017/3470: "Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yükleniciye yapılan tapu devri "avans" niteliğinde olup, yüklenici ediminin kural olarak tamamen ifası sonucu sözleşme konusu kendisine bırakılan tapulu taşınmaz ya da bağımsız bölümün ayni hak sahibi olabilir."

[575] Yarg. 15. HD. T. 09.06.2021, E. 2021/3256, K. 2021/2583: "Yüklenicinin edimini (eseri meydana getirme ve teslim borcunu) sözleşme ve eklerine, tasdikli projesine, imara, fen ve tekniğine uygun, tam ve eksiksiz biçimde tamamlayıp arsa sahiplerine teslim etmesi halinde üçüncü kişilerin satın aldıkları arsa payı ve dairelerin tapu devirleri geçerlilik kazanacaktır."

[576] Yarg. HGK. T. 21.1.2020, E. 2018/23-240, K. 2020/43: "Yarım bırakılan bu inşaatla ilgili olarak çok basit bir incelemeyle dahi arsanın yükleniciye ait olmadığı anlaşılabilecek durumdadır. Zira henüz tamamlanmamış inşaatta pay satın alan bir kimsenin, inşaatı görmemesi, gerçek malikin ve satan kişinin kim olduğunu bilmemesi mümkün değildir…yüklenicinin edimini yerine getirmemesi hâlinde kendisine bırakılan bağımsız bölümler ve arsa paylarında hakkının doğmayacağını bilmekte ve bilebilecek durumda olduklarından arsa maliki tarafından avans olarak verilen arsa payının iptal edileceği riskini göze alarak tapuyu devralmaktadır."

[577] Yarg. 23. HD. T. 3.3.2014, E. 2013/7927, K. 2014/1544: "Davacı üçüncü kişi, arsanın gerçekte, yükleniciye ait olmadığını, arsa payı karşılığı ona bu payın verildiğini, yüklenicinin edimini yerine getirmemesi halinde kendisine bırakılan bağımsız bölümler ve arsa paylarında hakkının doğmayacağını bilmekte ve dolayısı ile arsa maliki tarafından arsa payının iptal edileceği riskini göze alarak tapuyu devralmaktadır. Diğer bir deyişle, yapılacak bağımsız bölüme bağlı olarak arsa payı aldığının bilincindedir."

[578] Yargıtay bu değerlendirmesi doktrinde kabul görmemekte ve tapu kaydına güven ilkesine aykırı olması yönünden eleştirilmektedir. Yerleşik Yargıtay içtihatlarının eleştirisi için bkz. GÜMÜŞSOY

C. Tapu Kütüğü Beyanlar Hanesindeki "Riskli Yapı" Belirtmesinin Üçüncü Kişilerin Hukuki Durumuna Etkisi

6306 sayılı Kanun m. 3/2 ve Uygulama Yönetmeliği m. 7/4 ve m. 7/5 düzenlemeleri doğrultusunda[579]; bir yapının riskli olarak tespit edilmesinin ardından on iş günü içerisinde, yapının riskli olduğu, tapu kütüğünün beyanlar hanesinde yazdırılır[580]. Riskli yapı tespitinin tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenmesi; yapının riskli olduğuna dair karine oluşturmakta, iyiniyet iddialarını engellemektedir[581]. 6306 sayılı Kanun'da öngörülen riskli yapı tespitine ilişkin beyan ile riskli yapı tespit kararı açıklanmakta ve daha sonradan ayni hak elde eden kişiler tarafından yapının riskli olduğunun bilinmediği yönündeki iddiaların ileri sürülmesi önlenmektedir. Riskli yapının yıkımından sonra arsa halinde dönüşen taşınmazın beyanlar hanesindeki riskli yapı şerhinin terkin edilmesi mümkündür. Ancak bu ihtimalde dahi, eski belirtmenin üstü çizilerek terkin gerçekleştirildiğinden üçüncü kişilerin taşınmaz hakkında bilgi sahibi olmaları söz konusudur. Dolayısıyla; konusu 6306 sayılı Kanun kapsamındaki bir riskli yapı olmayan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden arsa sahibinin dönmesi ihtimalinde yükleniciden topraktan satış mantığı ile arsa payı iktisap eden üçüncü kişinin hukuki durumu hakkında Yargıtay'ın görüşü doktrinde eleştiriliyor olsa da; konusu riskli yapının yıkılarak yerine yenisinin inşa edilmesi olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin[582] söz konusu olması halinde tapu kütüğündeki beyanlar

---

KARAKURT, Şerh, s. 773; KAHRAMAN, s. 788 vd.; KAHRAMAN, Üçüncü Kişi, s. 437 vd.; SEÇER, s. 208 vd.

Anayasa Mahkemesi'nin 2014/12321 Başvuru Numaralı, 20.07.2017 Tarihli- Tari Kararı'nın detaylı incelemesi için ayrıca bkz. Çıngıl, Seher, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü Nedeniyle Arsa Sahibinin Sözleşmeden Dönmesi Halinde Üçüncü Kişinin Hukuki Durumu, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2022; KAHRAMAN, s. 790.

[579] Bu konu çalışmamızın Birinci Bölümünün I.-B.-6. Riskli Yapının Tapu Kütüğü Beyanlar Hanesine İşlenmesi başlığı altında detaylıca ele alınmıştır.

[580] Tapu kütüğündeki beyanlar isimli sütuna yazılan tapu sicili işlemlerine "beyanlar" denmektedir. Bu beyanlar TMK m. 1020 hükmü uyarınca aleni olup, bu beyanları herkesin bildiği kabul edilmektedir. Beyanlar, gayrimenkulün fiili ve hukuki durumuna dair hususların açıklanması ve alenileştirilmesi amacına hizmet etmektedir. Beyan edilen hususların, gayrimenkul üzerinde hak kazanan üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkündür. Tapu sicilinin aleniliği ilkesi sebebiyle, beyanların herkes tarafından bilindiği kabul edilmektedir. Buna karşılık, beyanlar açısından tescile bağlılık ilkesinin geçerli olmaması sebebiyle beyanlar için tapu siciline güven ilkesi uygulanmamaktadır. Tescil ve terkin işlemlerinin tersine beyanlar, tasarruf işlemi olmadığından ayni hakların doğmasına veya sona ermesine etki etmemektedir. Detaylı bilgi için bkz. GÜRSOY, Kemal Tahir / EREN, Fikret /CANSEL, Erol, Türk Eşya Hukuku, 2. Bası, Ankara, 1984, s. 298-299; HATEMİ, HATEMİ, Hüseyin, Eşya Hukuku, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 59; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 223 vd.; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 243.

581 KÜRŞAT; s. 28-29; ÖZAY/DEMİRBAŞ, s. 244.

[582] 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 pay çoğunluğu ile karar alındıktan sonra bu karar uyarınca akdedilen sözleşmelerin tapu kütüğüne şerhine olanak tanınması gerektiği yönünde bkz. ÖZMEN/ŞENGÜL, s. 336.

sütununda "riskli yapı belirtmesi" bulunduğundan, bu beyanlar TMK m. 1020 hükmü uyarınca aleni olduğundan, bu beyanları herkesin bildiği kabul edildiğinden, beyanların gayrimenkulün fiili ve hukuki durumuna dair hususların açıklanması ve alenileştirilmesi amacına hizmet ettiğinden, tapu sicilinin aleniliği ilkesi sebebiyle, beyanların herkes tarafından bilindiği kabul edildiğinden, beyan edilen hususların gayrimenkul üzerinde hak kazanan üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkündür.

Tapu kütüğü beyanlar hanesindeki "riskli yapı belirtmesinin", söz konusu yapının dönüşümüne ilişkin imzalanan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi sebebiyle lehine arsa payı devredilen yükleniciden "topraktan satış" amacıyla arsa payı iktisap eden üçüncü kişinin TMK m. 1023 dayanaklı iyi niyet iddialarını bertaraf edeceği kanaatindeyiz. Zira riskli yapı belirtmesi yükleniciden veya arsa sahibinden arsa payı iktisap etmesi fark etmeksizin tüm üçüncü kişilere yöneliktir. Üçüncü kişinin iyiniyet iddialarını bertaraf eden husus TMK m. 1009 uyarınca arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden doğan hakkın tapuya şerh edilmesi değil, riskli yapı tespitinin tapu kütüğü beyanlar hanesine işlenmesidir. Bu halde, yükleniciden arsa payı devralan üçüncü kişinin taşınmazın 6306 sayılı Kanun kapsamında olduğunu bilmediği, bilemeyecek durumda olduğu savunulamayacaktır. 6306 sayılı Kanun'un amacı can ve mal güvenliğinin sağlanarak sağlıklı yaşam alanlarının oluşturulmasıdır. Bu amacın sağlanması uğruna kamu düzeni ve bireylerin mülkiyet hakkı karşı karşıya geldiğinde, kamu düzeninin ağır basacağı ifade edilmektedir. Bu durum, kamu hukukundan kaynaklı bir kısıtlama niteliğindedir. Mülkiyet hakkına sahip olduğu konusunda tartışma bulunmayan arsa sahipleri açısından dahi öngörülen "kamu sağlığı, yaşam hakkının korunması, dönüşümün tamamlanması" amacı öncelikliyken; yükleniciden arsa payı iktisap eden üçüncü kişilerin de -lehine yapılan tescilin yolsuz olup olmadığı konusunda doktrin ve Yargıtay uygulamaları açısından fikir birliği bulunmamaktayken- bu kapsamda olacağına şüphe yoktur. Dolayısıyla, riskli yapının dönüşümünün amaçlandığı bir taşınmazda, yüklenicinin temerrüde düşerek inşaatı tamamlayamaması halinde, arsa sahibinin sözleşmeden dönmesi durumunda öncelik hala *"dönüşümün sağlanarak risksiz bir yapı inşa edilmesi"* olduğundan, riskli yapı belirtmesine rağmen dönüşümü tamamlanmamış bir yapıdan topraktan satış yoluyla yükleniciden arsa payı iktisap eden üçüncü kişinin mülkiyet hakkının öncelikli olarak korunması gereken bir değer olmadığı fikrindeyiz. Nitekim, 6306 sayılı Kanun'un amacı, maliklerce gerçekleştirilme ilkesi, kişilere rant sağlanmasının engellenmesi

ilkeleri göz önüne alındığında, 6306 sayılı Kanun kapsamında dönüşüm gerçekleştirilen projeden ekonomik kar elde etme amacıyla arsa payı alan üçüncü kişilerin arsa sahipleri karşısında korunmaya değer bir hakları olmadığını savunmaktayız. Bu ihtimalde özellikle Yargıtay'ın görüşü doğrultusunda yüklenicinin arsa payı devrettiği üçüncü kişilerin TMK m. 1023 kapsamında olmayacakları, arsa sahibi tarafından üçüncü kişilere tapu iptal ve tescil davası açılabileceği, üçüncü kişinin arsa paylarını arsa sahibine iade etmesi gerektiği, ancak zararını yükleniciden sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca talep edebileceği kanaatindeyiz.

IX. Sözleşme Türlerinin Uygulamada Tercih Edilebilirliklerinin Değerlendirilmesi

Kentsel dönüşüm sürecinde, inşaat sözleşmesi ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesine nazaran taraflarca en çok tercih edilen sözleşme türü olarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ile uygulamada sıklıkla karşılaşılmaktadır. Bunun sebebi; riskli yapının mülkiyetinin genellikle birden fazla malike ait olduğu özellikle apartman formundaki riskli yapılarda kat maliklerinin kendi aralarında organize olabilmelerinin güçlüğü, maliklerin ekonomik durumlarının birbirinden farklı olması ve her malikin dönüşümün maliyetini karşılayacak ekonomik güce sahip olmamasıdır. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde iş sahibi sadece sözleşme ile belirlenmiş arsa payını yükleniciye devretme borcu altına girmekte, yükleniciye karşı bir bedel ödeme borcu bulunmamaktadır. Dolayısıyla, malikler açısından pratik ve ekonomik bir seçenek olarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi riskli yapının dönüşümü söz konusu olduğunda sıklıkla tercih edilmektedir. Riskli yapı malikinin sayıca fazla olmadığı, maliklerin kendi aralarında kolayca organize olabildikleri ve maliklerin ekonomik durumlarının dönüşümü karşılamaya elverişli olduğu hallerde ise, inşaat sözleşmesinin tercih edildiği görülmektedir.

6306 sayılı Kanun'da malik ile yüklenici arasında gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi akdedilebileceği ifade edilmiş; buna karşı, sözleşmenin kapsamının sınırları net olarak çizilmemiştir. Zira, 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 çoğunluk kararıyla akdedileceği kararlaştırılan gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ile yeni inşa edilecek yapıdaki bütün bağımsız bölümlerin satışının öngörülmesi, taşınmazın tamamının satışı anlamına gelir; fakat somut olayda koşullar zorunlu kılmadıkça 2/3 çoğunluk kararıyla taşınmazın tamamının satışına karar verilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla, 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 çoğunluk kararıyla yeni bir binanın

yapımına dair gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi kurulmasına karar verilmesi halinde; gelir paylaşım esasının yeni inşa edilecek binadaki tüm bağımsız bölümlere değil sadece fazladan yapılacak olan bağımsız bölümlerin satışı ve gelirin taraflar arasında paylaşımına ilişkin olması gerekmektedir[583].

6306 sayılı Kanun kapsamında riskin bertaraf edilmesine yönelik olarak malik ile yüklenici arasında gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi akdedilebileceği düzenlenmişse de kentsel dönüşümde riskli yapının yıkılarak yerine risksiz yapının inşa edilmesine yönelik olarak uygulamada gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesine pek sık rastlanılmamaktadır. Zira:

Kentsel dönüşüm sürecinde, taşınmaz niteliğinin (konut/işyeri vs.) ve bağımsız mülkiyetin korunması esastır. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin uygulama alanı ise genellikle hastane, iş merkezi, otel, avm, spor salonu gibi kat mülkiyetinin yani bağımsız mülkiyetin söz konusu olamayacağı, müşterek mülkiyetin olduğu yapılardır. Dolayısıyla, bağımsız mülkiyetin söz konusu olduğu bir riskli yapı, dönüşüm sonrasında müşterek mülkiyete çevrilemeyeceğinden, bağımsız mülkiyete tabi yapılar hakkında gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi akdedilerek dönüşümün gerçekleştirilmesi mümkün olamamaktadır (Bu yönde oybirliği ile karar alınması hali hariç). Bağımsız mülkiyetin söz konusu olduğu hallerde, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi veya inşaat sözleşmesi akdedilmesi sürece uygun olup tarafların ihtiyaçlarını karşılamaktadır ve bu sebeple sıklıkla tercih edilmektedir. Taşınmaz niteliğinin ve bağımsız mülkiyetin korunması kuralları göz önüne alındığında kentsel dönüşüm sürecinde gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin akdedilmesi ancak, riskli yapının niteliğinin (otel, avm, spor salonu vb.) gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi akdedilmesine uygun olduğu ve bağımsız mülkiyetin bulunmadığı hallerde söz konusu olabilecektir. Diğer yandan; 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 çoğunluk kararıyla akdedileceği kararlaştırılan gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ile yeni inşa edilecek yapıdaki bütün bağımsız bölümlerin satışının öngörülmesi, taşınmazın tamamının satışı anlamına gelir; fakat somut olayda koşullar zorunlu kılmadıkça 2/3 çoğunluk kararıyla taşınmazın tamamının satışına karar verilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla, 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 çoğunluk kararıyla yeni bir binanın yapımına dair gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi akdedilmesine karar verilmesi durumunda; gelir

[583] İNAL, s. 138-139.

paylaşım esasının yeni inşa edilecek binadaki tüm bağımsız bölümlere değil sadece fazladan yapılacak olan bağımsız bölümlerin satışı ve gelirin taraflar arasında paylaşımına ilişkin olması gerekmektedir. Yeni inşa edilecek binada fazladan bağımsız bölümlerin olması ise, o inşaat alanında emsal oranının artmış olması gibi istisnai hallere bağlıdır. Netice itibariyle gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi; ancak taşınmaz mülkiyetinin korunması, bağımsız mülkiyetin korunması ve inşaat alanında emsal oranının artmasıyla fazladan bağımsız bölüm elde edilecek hallerde somut olayın özellikleri gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesine uygun düştüğü sürece tercih edilebilecektir.

Riskli yapının yıkılarak yerine yeni bir binanın gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılmasına dair karar alınırken, kararda yer alması gereken birtakım hususlar vardır. Bu hususlar; akdedilecek sözleşmenin esaslı unsurları diğer bir değişle, gerçekleştirilecek olan inşaat işinin genel kapsamı, boyutu, nitelikleri, hangi bağımsız bölümlerin satılacağı ve gelirinin yükleniciyle paylaşılacağı şeklinde sıralanabilir[584].

[584] İNAL, s. 139.

SONUÇ

6306 sayılı Kanun'un amacı ve iradesi, afet riski altındaki riskli alanların ve riskli yapıların riskten kurtarılmasıyla birlikte fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşam alanlarının oluşturulması ve bu suretle afetlerin yol açabileceği can ve mal kayıplarının önlenmesidir. Dolayısıyla, 6306 sayılı Kanun'un kat mülkiyetine ait esasları değiştirmek, maliklere veya yükleniciye rant aracı oluşturmak gibi bir amacı bulunmamaktadır.

Bu kapsamda 6306 sayılı Kanun, kentsel dönüşüm konusunda yürürlükteki en kapsamlı ve spesifik hukuki çalışma olmakla birlikte, uygulama ile tam bağdaşamadığından halihazırda uygulamadaki sorunları engelleme ve çözme açısından yeterli görülmemektedir. 6306 sayılı Kanun'un bazı hükümleri, kaleme alınış açısından net ifadeler içermemekte, bazı hükümleri ise Uygulama Yönetmeliği ile çeliştiğinden anlam karmaşasına sebep olmaktadır. Söz konusu hükümler, çalışmamız kapsamında detaylıca incelenmiş olup, bu inceleme yapılırken 6306 sayılı Kanun'un amacı ve kapsamı rehber alınmış ve genel hukuk kaidelerini çiğnemeyecek değerlendirmelere ulaşmak amaçlanmıştır.

6306 sayılı Kanun uyarınca kentsel dönüşüme tabi olabilecek taşınmazlar ancak riskli yapılar ve riskli alanlardır. 6306 sayılı Kanun'un ikinci maddesinin birinci fıkrasına göre riskli yapı; riskli alan içinde veya dışında ekonomik ömrünü tamamlamış ya da yıkılma veya ağır hasar görme riski taşıyan, taşıdığı risk teknik ve ilmi verilere göre tespit edilmiş yapıdır. Kanun hükmünün lafzına göre; bir yapının 6306 sayılı Kanun kapsamında olabilmesi, o yapı hakkında riskli yapı tespiti yapılmış olmasına bağlıdır. Uygulamada, riskli yapı tespitinin gerçekleşmesiyle yapının, 6306 sayılı Kanun kapsamına girdiği kabul edilerek kentsel dönüşüm süreci başlatılmaktadır; fakat riskli yapı tespiti kesinleşmeden kentsel dönüşüm sürecinin başlatılması ve 6306 sayılı Kanun hükümlerine göre hareket edilmesi, sonradan riskli yapı tespit işleminin iptal edilmesi halinde giderilmesi zor hak kayıplarını gündeme getirmektedir. Kanun'da gerekli düzenlemelerin yapılarak süreçle bağdaşan bir çözüm ile bu konuya açıklık getirilmesi uygulamadaki karışıklıkları ve hak kayıplarını engelleyebilecektir.

6306 sayılı Kanun; kapsamı ve sınırları belirli, istisnai nitelikte bir kanun olup; bu kanun afet riskinin ivedilikle bertaraf edilmesi amacına hizmet ettiğinden, KMK, TMK, TBK gibi genel hükümlerdeki birtakım kurallara istisna niteliğinde hükümlere sahiptir. Bu istisnai hükümlerin başında, riskli yapı hakkında karar alınırken oybirliği

ile değil, pay çoğunluğunun 2/3'ü ile karar alınabileceğinin düzenlendiği 6306 sayılı Kanun'un 6. maddesi gelmektedir. Kanunda ve Yönetmelikte *"yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin ... sahip oldukları hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu ile karar verilir."* biçimindeki ifade doktrinde karar nisabı açısından tartışmaları gündeme getirmiştir; ancak 6306 sayılı Kanun'un amacı, 6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmünün varlık sebebi birlikte ele alındığında kanun koyucunun yalnızca 2/3 oranında pay çoğunluğunu kastettiğine kanaat getirilmiştir. Fikrimizce; kanun metnindeki "yapının paydaşı olup olmadıkları gözetilmeksizin hisseleri oranında paydaşların en az üçte iki çoğunluğu" şeklindeki karmaşık ifadenin yeniden düzenlenmesi ve onun yerine "payın üçte ikisine sahip hak sahipleri" gibi anlam karmaşasına yol açmayan sade bir ifadenin kullanılması gerekmektedir.

6306 sayılı Kanun m. 6 hem kentsel dönüşüm süreci hem de çalışmamız açısından oldukça önemli bir düzenlemedir. Zira bu düzenleme ile, riskin ne yolla bertaraf edilebileceği, maliklerce gerçekleştirilebilecek uygulama işlemleri, akdedilebilecek sözleşme türleri, karar nisabı gibi konular hüküm altına alınmıştır.

Riskli yapı hakkında alınması gereken kararlardan biri, riskin ne suretle giderileceğidir. Riskin giderilmesi yapının yıkılması veya yapının güçlendirilmesi yoluyla gerçekleştirilebilir. Yıkım ile yeniden yapımı ya da güçlendirmeyi kimin hangi şartlarda gerçekleştirileceğinin belirlenmesi gerekmekte olup, bu konuların belirlenmesi amacıyla maliklerce karar alınması şarttır. Bu noktada, maliklerce pay çoğunluğunun 2/3'ü sağlanarak karar alınması mümkündür; ancak 2/3 pay çoğunluğu ile karar alınırken bu karar mutlaka toplantı yapılarak alınmalıdır. 6306 sayılı Kanun ile özel olarak düzenlenen konular haricinde, kat mülkiyetine tabi yapılar hakkında KMK uygulanma alanı bulacaktır. 6306 sayılı Kanun toplantı yapılmaksızın karar alınabileceğine dair özel bir düzenlemeye sahip değildir. Bu sebeple, toplantı yapılması gerekip gerekmediği hususunda KMK m. 29/f.2 hükmü dikkate alınmalıdır. Aksi halde KMK'da düzenlenen toplantı usulüne uyulmadan ya da hiç toplantı yapılmadan karar alınması, kanunun emredici hükümlerine aykırılığı gündeme getirecektir.

Riskli yapı kapsamında 2/3 pay çoğunluğu sağlanarak alınan kararların mülkiyet hakkının, bağımsız mülkiyetin ve taşınmaz niteliğinin korunması gerekliliği gözetilerek alınması şarttır. Dürüstlük kuralına riayet edilerek kararlar alınmalı ve bu

kararlar, karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkını ihlal etmemelidir. Aksi halde, azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkını ihlal eder nitelikte karar alınması durumunda bu kararın geçerliliğinden bahsedilemeyecektir. Zira, alınan kararın emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılık içermesi veya konunun imkânsız olması durumunda, kararın kesin hükümsüzlüğü gündeme gelecektir. Bu durumun bir uzantısı olarak; kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi bir karara dayanılarak akdedilen sözleşmelerin de geçerli olduğundan bahsedilemeyecektir.

2/3 pay çoğunluğu ile alınan karara katılmayan azınlığın mülkiyet hakkını ihlal eder nitelikteki kararların tahdidi olarak sayılması mümkün değildir; fakat toplantı yapılmaksızın bir karar metni imzalanması, toplantı çağrı usulüne aykırı hareket ederek bazı maliklerin toplantıya katılımının engellenmesi, yapının yeniden inşası konusunda piyasadan alternatif tekliflerin araştırılmasına engel olunması, yeniden inşa ettirilecek yapının; eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması halinde işin karşılığı olarak yükleniciye hak ettiğinin çok üzerinde bir bedel taahhüt edilmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması halinde yükleniciye yaptığı işin değerinin çok üzerinde arsa payı taahhüt edilmesi, gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması halinde yükleniciye hak ettiğinin çok üzerinde gelir payı taahhüt edilmesi, yapının arsa payı kat karşılığı inşaat sözleşmesi kapsamında yaptırılması durumunda maliklerden alınarak yükleniciye devredilecek arsa payları açısından malikler arasında orantısızlık olması, yapının yeniden inşasına ek olarak, inşadan sonra yapının kullanımı, işletilmesi gibi konularda karar alınması, azınlık pay sahiplerinin mülkiyet hakkının ihlal edildiği hallere örnek niteliğindedir.

Riskli yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesinde kullanılabilecek sözleşmeler inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi olup malikler ve yükleniciler tarafından en çok tercih edilen arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi uygulama açısından önem arz etmektedir.

Malikler tarafından, riskli yapıdaki riskin ne suretle bertaraf edileceğine karar verilmesinden sonra bu kararın uygulanması amacıyla bir sözleşme akdetme gereği ortaya çıkabilecektir. Uygulamada sıklıkla, riskli yapı malikleri ile yüklenici arasında riskli yapının yıkılarak yerine risk teşkil etmeyen yapının inşa edilmesi konulu

sözleşme akdedilmesi ve kentsel dönüşüm sürecinin bu sözleşme uyarınca gerçekleştirildiği görülmektedir. 6306 sayılı Kanun m. 6 uyarınca; riskli yapının yıkılarak yeniden inşa edilmesini konu alan sözleşmelerin inşaat sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi ve gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi formunda akdedilmesi mümkündür. 6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği'nde, malikler ile yüklenici arasında imzalanabilecek sözleşme türleri zikredilmişse de sözleşmeler bakımından başkaca hususlar özel olarak düzenlenmemiştir. Bu sebeple, 6306 sayılı Kanun'un istisnai özelliği de göz önüne alındığında, akdedilecek sözleşmeler açısından genel hukuk kaidelerine uygun hareket edilmesi gerektiği şüphesizdir.

TBK. m. 470 düzenlemesine göre eser sözleşmesi: "… yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir". Yüklenicinin meydana getirmeyi taahhüt ettiği eserin taşınmaz bir yapı olması halinde, bu konuda akdedilmiş sözleşmeler "inşaat sözleşmesi" kavramıyla adlandırılmaktadır. İnşaat sözleşmesi, eser sözleşmesinin görünüm şekillerinden biri olup, TBK kapsamındaki eser sözleşmesine dair hükümlerin inşaat sözleşmesi hakkında uygulanması mümkündür. Riskli yapıların yıkılıp yerine mevzuata, standartlara ve tarafların isteklerine uygun olarak yenilerinin yapılmasında amacıyla, eser sözleşmesinin özel bir türü olan inşaat sözleşmesi akdedilebileceği 6306 sayılı Kanun m. 6'da düzenlenmiştir.

İnşaat sözleşmesi akdedilmeden önce belediyeden taşınmazın güncel imar durumunun öğrenilmesi, sürecin sağlıklı ilerlemesi açısından faydalı olacaktır. Ayrıca, yüklenicinin, daha önceki dönemlerde üstlendiği projeler ve referansları incelenmeli, somut olaya konu yapıyı gereği gibi inşa edip teslim etme yetkinliğinde olup olmadığı ve kentsel dönüşüm sürecindeki yükümlülüklerini yerine getirebilme imkanına sahipliği araştırılmalıdır. Diğer sözleşmelerde olduğu gibi inşaat sözleşmesinde de somut olaya özgü, mevzuata, fen ve standartlara, emredici hükümlere uygun, tarafların isteklerini karşılayabilecek hükümler bulunmalıdır. Riskli yapının yıkılarak yerine yenisinin inşasını konu alan inşaat sözleşmesi, maliklerin aralarında organize olabildikleri veya tek malikin söz konusu olduğu ve malik/maliklerin ekonomik olarak dönüşümün mali külfetini üstlenebilecek oldukları veya dönüşüm sonucunda arsa paylarından belli bir oranı yükleniciye devrederek hali hazırdaki taşınmazlarından daha küçük metre karede bir taşınmaza sahip olmamayı seçtikleri durumlarda tercih edilmektedir.

Riskli yapının yıkılarak yerine yeni yapının inşasını konu alan sözleşmeler uygulamada çoğunlukla arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Konusu 6306 sayılı Kanun kapsamındaki riskli yapı olan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde; yüklenici riskli yapı tespit işlemlerini takip etme, riskli yapıyı yıkarak yerine yeni bir yapı inşa etme, inşaat süresinin sonunda sözleşmeye, mevzuata, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun şekilde arsa sahibine düşecek bağımsız bölümleri teslim etme ve kararlaştırılan tüm borçları yerine getirme yükümlülüğü altındayken arsa sahibi de kararlaştırılan arsa payının ya da bağımsız bölümlerin mülkiyetini yükleniciye devretme yükümlülüğü altındadır.

Diğer sözleşme türlerinden ziyade arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin uygulamada daha fazla tercih edildiği görülmektedir. Bu duruma; riskli yapı malikinin birden fazla olduğu özellikle apartman şeklindeki riskli yapılarda, kat maliklerinin kendi aralarında organize olmalarının zorluğu, maliklerin ekonomik durumlarının birbirinden farklı olması ve her malikin dönüşümün maliyetini karşılayacak ekonomik güce sahip olmaması sebep olarak gösterilebilir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde iş sahibi sadece sözleşme ile belirlenmiş arsa payını yükleniciye devretme borcu altına girmektedir ve yükleniciye karşı bir bedel ödeme borcu bulunmamaktadır. Dolayısıyla ekonomik ve pratik bir seçenek olarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, malikler tarafından, riskli yapının dönüşümü söz konusu olduğunda çoğunlukla tercih edilmektedir.

6306 sayılı Kanun m. 6 hükmü uyarınca alınmış bir karar olmamasına ya da bu madde uyarınca alınan karar kesin hükümsüz olmasına rağmen, bazı kat malikleri ya da paydaşlar ile yüklenici arasında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi akdedildiği veya akdedilen sözleşmenin dayanağı olan kararın mahkeme kararıyla iptal edildiği haller söz konusu olabilmektedir. Bu hallerde sözleşme, iş sahibi açısından hem sözleşmeyi imzalamayanlar hem de imzalayanlar açısından hükümsüz olacaktır. Zira, tarafların (yüklenici ve iş sahibi) iradesi hukuki işlemlerde kurucu unsur olup, 6306 sayılı Kanun m. 6 hükmüne göre alınmış bir karar olmaması ya da bu madde uyarınca alınan kararın kesin hükümsüz olması halinde kişi birliğinin iradesi oluşamayacağından, imzalanan arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi yok hükmünde olacaktır.

6306 sayılı Kanun m. 6/1 hükmündeki "hasılat paylaşımı" ifadesiyle, yükleniciyle kurulması kararlaştırılabilecek sözleşmelerden bir diğerinin gelir paylaşımlı inşaat

sözleşmesi olduğu açıkça belirtilmiştir. Buna karşılık, kentsel dönüşümde riskli yapının yıkılıp onun yerine risksiz yapının inşa edilmesi konulu gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi uygulamada nadiren tercih edilmektedir. Zira: Kentsel dönüşüm süreci, taşınmaz niteliğinin (konut/işyeri vs.) ve bağımsız mülkiyetin korunması esasına dayanmaktadır. Gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin uygulama alanı ise iş merkezi, avm gibi müşterek mülkiyetin olduğu yapılardır. Bağımsız mülkiyetin söz konusu olduğu bir riskli yapı, dönüşüm sonrasında müşterek mülkiyete çevrilemeyeceği için gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesinin akdedilmesi yalnızca, riskli yapının niteliğinin (otel, spor salonu, avm vb.) gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesine elverişli olduğu ve bağımsız mülkiyetin bulunmadığı hallerde mümkündür. Ayrıca; 6306 sayılı Kanun kapsamında 2/3 çoğunluk kararıyla akdedileceği kararlaştırılan gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesiyle yeni inşa edilecek olan yapıdaki tüm bağımsız bölümlerin satışına karar verilmesi taşınmazın tamamının satışı anlamına gelecektir, ancak somut olayda şartlar zorunlu kılmadıkça 2/3 çoğunluk kararıyla taşınmazın tamamının satışına karar verilemez. Bu sebeple, gelir paylaşım esası yeni inşa edilecek binadaki yalnızca fazladan yapılacak olan bağımsız bölümlerin satışı ve gelirin taraflar arasında paylaşımına ilişkin olabilecektir. Yeni inşa edilecek yapıda ekstra bağımsız bölümlerin olması ise, ancak söz konusu inşaat alanında emsal oranının artmış olması gibi istisnai hallerde gündeme gelebilecektir. Sonuç olarak; 6306 sayılı Kanun m. 6 hükmünde gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi akdedilebileceği ifade edilmişse de gelir paylaşımlı inşaat sözleşmesi ancak, taşınmaz mülkiyetinin korunduğu, bağımsız mülkiyetin korunduğu ve inşaat alanında emsal oranının artması sonucunda fazladan bağımsız bölüm elde edilecek durumlarda somut olayın özellikleri elverişli olduğu sürece akdedilebilecektir.

6306 sayılı Kanun ve Uygulama Yönetmeliği, genel hükümler yer yer göz ardı edilerek acele ile kaleme alınmış, bünyesinde çelişkiler barındıran ve uygulamadaki sorunları tatmin edici şekilde çözüme ulaştıramayan düzenlemeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Her ne kadar 6306 sayılı Kanun'un amacı açık ve net olarak düzenlenmişse de kanundaki bazı açıklıklar 6306 sayılı Kanun'u rant aracı mekanizması haline getirmektedir. Tek bir malikin bile riskli yapı tespiti başvurusunda bulunabilmesi, riskli yapı tespiti kesinleşmeden sürecin başlatılması, 2/3 pay çoğunluğu ile alınan karara katılmayan azınlık pay sahiplerinin paylarının satışa çıkarılabilmesi kötü niyetli malik veya yüklenicilerin kendi lehlerine yontabildiği

hususlar olarak karşımıza çıkmaktadır. 6306 sayılı Kanun m. 6 hükmünde *"...Bu karara katılmayanların arsa payları, Bakanlıkça rayiç değeri tespit ettirilerek ve bu değerden az olmamak üzere anlaşma sağlayan diğer paydaşlara açık artırma usulü ile satılır..."* ifadesiyle karar katılmayan azınlık pay sahiplerinin paylarının satışı öngörülmüştür. Fikrimizce, pay satışının öngörüldüğü bu kısmın kanun metninden çıkartılması gerekmektedir. Zira, pay satışı öngörülmesinin uygulamadaki tezahürü kötüniyetli yüklenicilerin 6306 sayılı Kanunu rant mekanizması yapması ve azınlığın mülkiyet hakkının ihlalidir. Zaten 2/3 pay çoğunluğu ile karar alınabilmesi sayesinde kentsel dönüşüm süreci sekteye uğramadan devam edebilmektedir. Sürecin devamlılığı açısından pay satışının olumlu herhangi bir etkisi bulunmamakta hatta satış ayrıca bir idari işlem olduğundan sürecin daha karmaşık bir hal almasına sebep olmaktadır. Karara katılmayan azınlık pay sahiplerine ait payların satışının öngörüldüğü kanun hükmü kaldırılmalı, onun yerine 2/3 karar nisabı ile alınan kararların resen azınlık pay sahipleri için de geçerli olacağının, kentsel dönüşüm projesinin hayata geçirilmesi üzerine yüklenici ile akdedilen sözleşmeye göre karara katılmayan pay sahiplerinin arsa paylarının karşılığı olan bağımsız bölümler açısından pay sahipleri lehine resen tapuda tescil yapılacağının öngörüldüğü bir kanun maddesi düzenlenmelidir.

Uygulamada; bir veya bir takım kat maliki herhangi bir yüklenici ile haricen anlaşmakta ve yüklenici firma sponsorluğunda yapı hakkında riskli yapı tespiti yaptırılmaktadır. Bu tespit üzerine kentsel dönüşüm süreci başladığından, süre ve imkan darlığı içinde olan diğer malikler, paylarının satılacağı tehdidiyle karşı karşıya kalarak yüklenicinin dayattığı şartlara razı olmaktadırlar. Bu suretle, vatandaşların mülkiyet hakkının alenen ihlali gündeme gelmektedir. Kanun koyucunun bu yöndeki eleştirilere karşı tutumu ise kamu sağlığının, can ve mal güvenliğinin korunması amacıyla mülkiyet hakkının kısıtlanabileceği şeklindedir. Fikrimizce ise, Anayasa m. 35 mülkiyet hakkı, Anayasa m. 57 konut hakkı, Anayasa m. 56 çevre hakkı başta olmak üzere genel hükümler göz önüne alınarak düzenlenmiş, mülkiyet hakkının ölçüsüzce kısıtlanmasını engelleyen hükümlerle; azınlık pay sahiplerine ait payların satışı, riskli yapı tespiti kesinleşmeden sürecin başlatılması gibi uygulamadaki problemlere yönelik gerçekçi değişikliklere ve düzenlemelere gidilmeli ve hakkaniyet temelli çözümlerin sağlanması hedeflenmelidir.

KAYNAKÇA

AKBEY ERDİDAL, Didem, Riskli Alan, Riskli Yapı Tespiti ve Hukuki Sonuçları, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2020.

AKIN SUNAY, **Nesrin,** Kentsel Dönüşüm Uygulamaları Kapsamında Akdedilen Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Karşılaşılan Hukuki Sorunlar ve Çözümlemeler, İstanbul Barosu Dergisi, C. 93, S. 2, Y. 2019, (SS. 273-291).

AKINCI, **Şahin,** "Covid-19'un Borç İlişkilerine ve Bazı Borçlar Hukuku Sözleşmelerine Etkisi", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, Y. 19, S. 38, Yaz 2020/2 (Covid-19 Özel Ek). (https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1173351)

AKİPEK, Jale / AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya, Eşya Hukuku, Beta Yayınları, 2. Baskı, İstanbul, 2018.

AKKAYAN-YILDIRIM, Ayça, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Temerrüde Düşmesi Üzerine Arsa Sahibinin Sözleşmeyi Sona Erdirmesi ve Sona Ermenin Etkileri (İnşaat), Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004.

AKYILMAZ, Bahtiyar / SEZGİNER, Murat / KAYA, Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, 2011. (Kısaca: İdare Hukuku)

AKYILMAZ, Bahtiyar / SEZGİNER, Murat / KAYA, Cemil, Türk İdari Yargılama Hukuku, Savaş Yayınevi, 9. Baskı, Ankara, 2018. (Kısaca: İdari Yargılama Hukuku)

AKYOL, Şener, Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, 2. Baskı, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2006, s. 91.

ALASLAN, Fatma, Medeni Hukukta Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, ÇÜHFD, C. 1, S. 2, Ekim, 2016.

ALTAŞ, Hüseyin, Eserin Teslimden Önce Telef Olması (Bk. 368), Yetkin Yayınları, Ankara, 2002.

ALTAŞ, Hüseyin, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998. (Kısaca: Şekil).

ANTALYA, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I, İstanbul 2018.

ANTALYA, Gökhan / TOPUZ, Murat, Medeni Hukuk, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2019.

ARAL, Fahrettin / AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Tıpkı 12. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.

ARAT, Ayşe; Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Medeni Hukuk Bilim Dalı, Doktora Tezi, Konya, 2006. https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp.

ARIKAN, Habip, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, Mef Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2021.

ARPACI, Abdülkadir, Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması, 6. Baskı, İstanbul, 2002. (Kısaca: Kat Mülkiyeti)

ARPACI, Abdülkadir, Türk Hukukuna Göre Kat Mülkiyetinde Yönetim, Bedir Yayınevi, İstanbul, 1984. (Kısaca: Kat Mülkiyetinde Yönetim)

ARSLAN, Nurcan, Kentsel Dönüşüm Sürecinde Riskli Yapı Tespiti Üzerine Alınacak Kararlar ve Akdedilebilecek Sözleşmeleri, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S: 47, 2021.

AŞAN, Gülistan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Uyarlanması, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 30, S: 3, 2022, s. 1443-1480.

ATAY, Ender Ethem, İdari Yargılama Hukuku, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2020.

ATAY ŞANLI, Yeliz, 6306 sayılı Kanun Çerçevesinde Riskli Alan Kararı, Çağdaş Yerel Yönetimler, C: 25, S: 4, Ekim, 2016.

AVCI, Adem, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun Açısından Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılması, Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin), İstanbul Üniversitesi Sıddık Sami Onar İdare Hukuku Ve İlimleri Araştırma Ve Uygulama Merkezi Yayınları, İstanbul, 2013.

AVCI, Ali, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Kişisel Hakkın Tapuya Şerhi ve Hukuki Sonuçları, Terazi Hukuk Dergisi, S:111, Kasım, 2015. (Kısaca: Şerh)

AVCI, Ali, Eser Sözleşmesinde Şekil ve Bağlanan Sonuçlar, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y:6, S:21, Nisan, 2015. (Kısaca: Şekil)

AYAN, Serkan, İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008.

AYAN, Mehmet, Paylı Mülkiyette Yönetim, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 10, S: 3-4, 2002.

AYAZ, Eslem, Riskli Alanlarda Tapu Tahsis Belgesi Bulunan Gecekondu Sahiplerinin Hakları, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, S: 14, Temmuz, 2016.

AYBAY, Aydın / HATEMİ, Hüseyin, Eşya Hukuku, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

AYDEMİR, Efrail, Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku, Ankara, 2016.

AYDIN ESKİYAPAN, Naz, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Hükümleri, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2020, s. 7.

AYDOĞDU, Murat /**YAĞCIOĞLU**, Ali Haydar, Kovid-19 Salgınının Borç İlişkilerine ve Yargılamaya Etkileri, 1. Baskı, Ankara 2020.

AYRANCI, Hasan, Ön Sözleşme, Yetkin Yayınları, Birinci Baskı, Ankara, 2006.

BAYRAK, Bahtiyar, İnşaat Sözleşmesi ve Sözleşmedeki Ceza Koşulu, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019.

BAYRAMOĞLU, Necati Şükrü, Eser Sözleşmesinde Yaklaşık Bedelin Aşılması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, Ankara, 2019. (https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp)

BAYSAL, Başak, Sözleşmenin Uyarlanması BK. m. 138 Aşırı İfa Güçlüğü, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

BAYSAL, Başak, 6098 Sayılı Borçlar Kanunu M. 138 Hükmü Uyarınca Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmelerinin Uyarlanması, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı (Ed. Emrehan İnal), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015. (Kısaca: Gelir Paylaşımlı)

BEYAZKILIÇ, Yeşim, Kentsel Dönüşümün Özel Hukuk Alanında Getirdiği Sorunlar, 1.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

BİLKE, Efe, Kentsel Dönüşüm Kapsamında Afet Riski Altındaki Alanların Tespit ve Yargısal Denetimi, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, İstanbul, 2019.

Bütün Yılmaz, Derya G., Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hakkın Şerhi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 11, Sayı: 38, Nisan 2019, s.107-130.

BÜYÜKAY, Yusuf, Eser Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.

ÇABRİ, Sezer, 6502 Sayılı Kanun'a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.

ÇAĞATAY, Saliha, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun Uyarınca Kat Mülkiyetinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Ocak 2014, C: 5, S: 9.

ÇAKIR, Halil Burak, Kentsel Dönüşüm Kapsamında Riskli Yapıların Yıkılması Ve Yeniden Değerlendirilmesi Sürecinde Meydana Gelen Uyuşmazlıklar, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, Ekim 2018.

COŞKUN, Mahmut, İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar, Birinci Baskı, Ankara, 2017.

COŞKUN, Gürkan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Üçüncü Kişinin Durumu, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010.

ÇELEN, Salih, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, 2020.

ÇETİNER, Bilgehan, Kentsel Dönüşüm Kapsamında Akdedilen Sözleşmelerin Kuruluşunda Tabi Olduğu Hukuki Rejim, İnşaat Hukuku Uygulaması, (Ed. Emrehan İnal/ Başak Baysal), İstanbul, 2017, s.161-181. (Kısaltma: Hukuki Rejim)

ÇETİNER, Bilgehan, Kentsel Dönüşüme İlişkin Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 04.11.2015 Tarihli Kararına İlişkin İnceleme ve Değerlendirmeler, İÜHFM, 2016, S.1, C.LXXIV, s. 233-240. (Kısaltma: Karar İnceleme)

ÇINGIL, Seher, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü Nedeniyle Arsa Sahibinin Sözleşmeden Dönmesi Halinde Üçüncü Kişinin Hukuki Durumu, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2022.

ÇİFTÇİOĞLU, Cengiz Topel, Yaşama Hakkı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S: 103, 2012.

DADAK, Kemal, Yeni Kuşak Hak Olarak Çevre Hakkı, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S:5, 2015.

DAŞKIRAN, Filiz / AK, Duygu, 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Kentsel Dönüşüm, Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi, C:13 S:3, Eylül, 2015.

DEMİRKOL, Selami / BAŞ, Bereket, Kentsel Dönüşümün, 6306 Sayılı Yasa Kapsamında Hak ve Özgürlükler Açısından Ele Alınması, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Eylül-Ekim, 2013, S: 108, s. 23-70.

DENİZHAN, Ayşe, 6306 Sayılı Kanunun 6. Maddesinin Birinci Fıkrası Kapsamında Uzlaşmayan Azınlığın Arsa Payının Satışına İlişkin Talebin İdarece İncelenme Usulü Üzerine Bir Değerlendirme, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, 2016, S. 14, s. 31-57.

DOĞAN, Gül, Ön Sözleşme (Sözleşme yapma vaadi), Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No:29, İstanbul, 2006.

DORU, Seyit Rasim, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanuna İlişkin Değerlendirme, Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin) İstanbul Üniversitesi Sıddık Sami Onar İdare Hukuku Ve İlimleri Araştırma Ve Uygulama Merkezi Yayınları, İstanbul, 2013.

DÖNMEZ, Ali Nadir, Afet Riski Altındaki Alanlarda Kentsel Dönüşüm Yetkisi, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, 2016, S. 14, s. 57-105.

DUMAN, İlker Hasan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi Nasıl Düzenlenmelidir? Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2020.

ELLEK, Ahmet Arif, Riskli Yapı Hakkında Karar Alma Usulü ve Usuli Eksikliklerin Kararın Geçerliliğine Etkisi, (www.jurix.com.tr) E.T: 06.12.2021.

ENLİ, İsa, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin İşi Teslim Borcu ve Temerrüdü, Ankara, 2017.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara, 2017. (Kısaca: Borçlar Genel)

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 2. Baskı, Ankara, 2015. (Kısaca: Borçlar Özel)

EREN, Fikret, Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri, İnşaat Sözleşmeleri (Yönetici-İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer), Ankara, 1996. (Kısaca: İnşaat).

ERGİN, Berkiye Gizem, İnşaat Sözleşmesinde Süre Uzatımı, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2019.

ERMAN, Hasan, Medeni Hukuk Dersleri, 6. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2016.

ERMAN, Hasan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2010, (Kısaca: Arsa Payı).

ERTAŞ, Şeref, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçların Devri, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan, İzmir, 2001. (Kısaca: İnşaat).

ERTAŞ, Şeref, Kentsel Dönüşüm Kanunu Mülkiyet Hakkının Sınırları, Terazi Hukuk Dergisi, C: 14, S: 157, Eylül, 2019.

ESENER, Turhan / GÜVEN, Kudret, Eşya Hukuku, Genişletilmiş ve 6750 Sayılı Kanun Eklenmiş 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Kentsel Dönüşümde Kat Mülkiyetiyle İlgili Bazı Sorunların Değerlendirilmesi, Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi, Güncel Medeni Hukuk Sorunları Toplantıları, 25 Kasım 2016, Yayınlanmamış Tebliğ Metni.

GİRİTLİOĞLU, Pelin Pınar, Kentsel Dönüşüm Projelerinin Uygulama Sürecinde Hukuksuzluk ve Meşruiyet Meselesi, (Ed. Emrehan İnal/ Başak Baysal), İstanbul, 2017, s. 219-249.

GÖKYAYLA, Emre, Eser Sözleşmesinde Ek İş ve İş Değişikliği, İstanbul 2009.

GÖNEN, Doruk, İnşaat Sözleşmesinde Bedel, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

GÖZLER, Kemal / KAPLAN, Gürsel, İdare Hukukuna Giriş, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Güncelleştirilmiş On Beşinci Baskı, Bursa, 2012.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref / TAN, Turgut, İdare Hukuku, 5. Bası, Ankara 2012.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref / TAN, Turgut, İdare Hukuku Cilt II İdari Yargılama Hukuku, Güncelleştirilmiş Yedinci Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014. (Kısaca: İdari Yargılama Hukuku)

GÜMÜŞ, Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Filiz Kitabevi, Cilt 1, İstanbul, 2019. (Kısaca: Borçlar Özel 1)

GÜMÜŞ, Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Filiz Kitabevi, Cilt 2, İstanbul, 2019. (Kısaca: Borçlar Özel 2)

GÜMÜŞSOY KARAKURT, Güler, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2016, Sayı: 15/1, ss. 787-799.

GÜMÜŞSOY KARAKURT, Güler, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinin Şerhi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr.

Merih Kemal Omağ'a Armağan, C:16, S:2, Temmuz 2017 (Özel Sayı), Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, ss. 769-785. (Kısaca: Şerh)

GÜNAY, Meryem, Riskli Yapılarda Ortak Karar Protokolüne Karşı Açılan Davalar ve Hakimin Müdahalesi, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, Temmuz 2016, S. 14, s. 105-133.

GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 11. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2017, s. 125.

GÜRSEL, Esin, Afet Riski Kavramı, Riskli Alan Kavramı ve Riskli Alanların Tespiti, 1.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

GÜRSOY, Kemal Tahir / FİKRET, Eren /CANSEL, Erol, Türk Eşya Hukuku, 2. Bası, Ankara, 1984.

GÜVEN, Betül, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Ayıplı İfa, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.

HALİS, Gizem, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Şekil ve Şekle Aykırılık, Terazi Hukuk Dergisi, S: 100, Aralık, 2014.

HATEMİ, Hüseyin, Eşya Hukuku, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

HATEMİ, Hüseyin / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 5. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021.

HATEMİ, Hüseyin / SEROZAN, Rona / ARPACI, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.

İLGEZDİ, Ali Rıza, Adım Adım Kentsel Dönüşüm, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014.

İNAL, Emrehan, Kentsel Dönüşüm Hukukunda Riskli Yapı, 1.Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

İNAL, Emrehan, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesinin Genel Esasları, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi Çalıştayı (Der. Emrehan İnal), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2015. (Kısaca: Gelir Paylaşımlı)

İNAL, Emrehan, Sonuca Katılmalı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011. (Kısaca: Sonuca Katılmalı)

İPEKÇİ ÇETİN, Emre / AKİL, Yasin / GÜLER, Ayşe Işıl, İnşaat Projelerinde Bulanık Analitik Hiyerarşi Süreci ile Karar Verme, Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi, C: 10, S: 23, 2014.

KAHRAMAN, Zafer, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararlarıyla Yaratılan "Avans Tapu" Kavramının Değerlendirilmesi, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 18, S: 2, 2021 s.781 – 797.

KAHRAMAN, Zafer, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Arsa Sahibinin Sözleşmeden Dönmesi Halinde Yükleniciden Arsa Payını Satın Almış Üçüncü Kişilerin Hukuki Durumu, Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan, İstanbul, 2015, s. 425-458. (Kısaca: Üçüncü Kişi)

KANDALOĞLU, Nihat, Kentsel Dönüşüm, 2. Baskı, Ege Reklam Basım, İstanbul, 2016.

KAPLAN, Onur, İdare Hukuku Yönünden Afet Riski Altındaki Alanların Kentsel Dönüşüm Süreci, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

KARA, İlhan, Kentsel Dönüşüm ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, C: 3, S: 1, Ankara, 2016.

KARADUMAN, Ece, Kentsel Dönüşüm Mevzuatı Çerçevesinde İnşaat Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

KARAKOCALI, Ahmet /TOKBAŞ, Hakan /SENCER, Sıla /KURŞUN, Ali Suphi, Sorularla Kentsel Dönüşüm Hukuku, 1.Baskı, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2017.

KARTAL, Bilal, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, Ankara, 1993,

KELEŞ, Ruşen, Kentsel Dönüşüm Projelerinin Hukuki Çerçevesi, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2008.

KİRAZ, Ali Güvenç, A'dan Z'ye Kentsel Dönüşüm, 7.Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017.

Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, S. 14, Temmuz 2016.

KOCAAĞA, Köksal, İnşaat Sözleşmesi, Ankara 2014. (Kısaca: İnşaat)

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/ HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ ARPACI, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm- Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, C. 1, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017.

KOÇAKLI, Engin, Riskli Alanlarda Maliklerin Uygulanmasında 2/3 İle Kararlar Alınması Ve Bu Alınan Kararlar Doğrultusunda İdarenin Kararları Uygulama Olanağı Ve Görevi, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kentsel Dönüşüm Özel Sayısı, S. 14, Temmuz 2016, s. 135-161.

KURU, Baki / ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Değiştirilmiş 18. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

KÜÇÜK, Füsun Ceren, 6306 Sayılı Kanun ve 6306 Sayılı Kanun'un Uygulama Yönetmeliği Kapsamında Riskli Alan, Riskli Yapı ve Rezerv Yapı Alanlarının Değerlendirilmesi, Konya Barosu Dergisi, S. 1, 2018.

KÜRŞAT, Zekeriya, İnşaat Sözleşmesi, İstanbul 2017, (Kısaca: İnşaat).

KÜRŞAT, Zekeriya, 6306 Sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Özel Hukuk Alanındaki Etkileri, Kentsel Dönüşüm Hukuku (Ed. Melikşah Yasin/ Cenk Şahin), İstanbul, 2015, s.17-63.

MALBELEĞİ, Nida, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin İdari Uyuşmazlıkların Yargısal Denetimi (Usul), Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin), 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

NAR, Ahmet, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XXII, Sayı 1-2, 2018, 155 – 189.

NOMER, Haluk, Kişi Birliklerinde Genel Kurul Kararlarının Geçersizliğine İlişkin Temel Esaslar, 1.Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008.

OĞUZMAN, Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, Gözden Geçirilmiş 18. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020. (Kısaca: Borçlar Genel Cilt 1).

OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2, Gözden Geçirilmiş 15. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020. (Kısaca: Borçlar Genel Cilt 2).

OĞUZMAN, Kemal /SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 23. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021.

OĞUZMAN, Kemal / BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 25. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019.

ORAL, Murat, Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2020.

OSMANAĞAOĞLU, Samiye, Kentsel Dönüşüm ve 6306 sayılı Yasa, Hukuk Gündemi Dergisi, S:2, 2018.

OY, Osman / NAZİK, Selahattin, Kentsel Dönüşüm Kapsamında Rezerv Yapı Alanı- Riskli Alan ve Riskli Yapılar, İstanbul, Beta Yayınları, 2014.

OZANOĞLU, Hasan Seçkin, İstisna ve Özellikle İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin (Yüklenicinin) eseri telim zamanında gecikmesine bağlanan ifaya eklenen cezai şart (gecikme cezası) kayıtları, GÜHFD, Haziran-Aralık 1999, C. III, S. 1-2, s. 60-118.

ÖNGÖREN, Gürsel, Türk Hukukunda İdari Dava Açma Süreleri, İstanbul, Kazancı Ticaret A.Ş., 1990.

ÖNGÖREN, Gürsel / ÇOLAK, İlker, Kentsel Dönüşüm Rehberi, 2. Baskı, Öngören Hukuk Yayınları, İstanbul, 2015.

ÖNGÖREN, Gürsel, İnşaat Hukuku, Mekke, 2016.

ÖRÜCÜ, Esin, Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı Mülkiyet Hakkının Sınırlanması, Sulhi Garan Matbaası, 1976.

ÖZ, Turgut, İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, Taşınmaz Yatırım Ortaklıklarının Ve Diğer Birden Fazla Müteahhit Bulunan Durumların Yarattığı Sorunların İncelenmesi İle Birlikte, Yamaner Marka Patent Müşavirlik Yayıncılık Ticaret A.Ş, İstanbul, 2006, (Kısaca: İnşaat).

ÖZ, Turgut, İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi, İstanbul 1989 (Kısaca: Dönme).

ÖZ, Turgut, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Şekil Sorunları, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2017, s.495-509, (Kısaca: Şekil Sorunları).

ÖZAY, İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017.

ÖZAY, Osman Levent / DEMİRBAŞ, Feride, 6306 Sayılı Kanun Bakımından Kentsel Dönüşüm Süreci ve Tapu Sicil İşlemleri Bakımından Değerlendirilmesi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, No: 2, 2017.

ÖZDEMİR, Halit Eyüp / KOÇ, Melih, 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Uygulama Alanlarının Tespitine İlişkin İdari İşlemlere Karşı İtiraz ve İptal Davası Yolu, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 4 (2), Güz 2017; s. 19-42.

ÖZDEN, Pelin Pınar, Türkiye'de Kentsel Dönüşümün Uygulanabilirliği Üzerine Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, No:35, 2006.

ÖZDEN, Pelin Pınar, Kentsel Yenileme, İmge Kitabevi, İstanbul, 2016.

ÖZKAN, Hasan/ GEORGIOUS PAPA KUBİLAY, Ceren, Açıklamalı-Örnekli Kentsel Dönüşüm Uygulaması, Cross Basım ve Yayıncılık, 2014.

ÖZKAYA ÖZLÜER, Ilgın, 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Riskli Alanlarda Riskli Olmayan Yapıların Durumu, Ankara Barosu Dergisi, 2018-1. (Kısaca: Riskli Olmayan Yapıların Durumu)

ÖZKAYA ÖZLÜER, Ilgın, Riskli Alan Kararları Ve Acele Kamulaştırma Uygulaması, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, No:67, 2018. (Kısaca: Acele Kamulaştırma)

ÖZMEN, Ethem Saba / AKÇURA KARAMAN, Tuba, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri Konusunda Uygulama Hataları, İstanbul Barosu Dergisi, S:1, Ocak, 2013

ÖZMEN, Ethem Saba / AYAR, Ahmet, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında Eski Arsa Payından Paylı Mülkiyete ve Yeni Arsa Payına Uzanan Süreçte Yanılgılar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S: 156, Eylül 2021. s. 154.

ÖZMEN, Ethem Saba / AYDIN, Gülşah Sinem, Birlikte Mülkiyette (Paylı Mülkiyet/Elbirliği Mülkiyeti) Yapılan Kazandırıcı İşlemler ve 6306 Sayılı Kanun'a Dayalı Uygulama, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S:1, Haziran, 2015.

ÖZMEN, Ethem Saba / ÇAKMAK, Berna, 6306 Sayılı Yasa Uygulamalarında Arsa Payının Düzeltilmesi Davasına İlişkin Hüküm ve Sonuçlar, İstanbul Barosu Dergisi, S: 5, Eylül 2013.

ÖZMEN, Ethem Saba /HAMAMCIOĞLU, Gülşah Vardar, Kat İrtifakı, Yenilenmiş 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

ÖZMEN, Ethem Saba / OSMANAĞAOĞLU, Nazlı, 6306 sayılı Yasaya İlişkin Güncel Uygulama Hataları Üzerine Düşünceler, (https://haberkentseldonusum.com/index.php/2015/09/23/6306-sayili-yasaya-iliskin-guncel-uygulama-hatalari-uzerine-dusunceler/), E.T: 19.08.2021.

ÖZSUNAY, Ergün, 6306 Sayılı Kanun ve Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin Düşünceler, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2015. (Kısaca: Düşünceler)

ÖZSUNAY, Ergün, Türkiye'de Kentsel Dönüşüm Trajedisi: 6306 sayılı Kanun'un Uygulanmasında Yargıya Götüren Sorunlar, İnşaat Hukuku Uygulaması, (Ed. Emrehan İnal/ Başak Baysal), İstanbul, 2017, s.471-505. (Kısaca: Kentsel Dönüşümde Sorunlar)

ÖZTÜRK, Burak, Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdari İtiraz, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015.

PAKEL, Nafi, 6306 Sayılı Kentsel Dönüşüm Yasası, İstanbul Barosu Dergisi, C: 87, S: 1, 2013. (Kısaca: Kentsel Dönüşüm Yasası)

PAKEL, Nafi, Kentsel Dönüşüm ve Ortaklığın Giderilmesi Davası, İstanbul Barosu Dergisi, C:90, S:3, 2016. (Kısaca: Ortaklığın Giderilmesi Davası)

PAKEL, Nafi, 6306 Sayılı Yasa Ve Riskli Yapı Uygulaması, İstanbul Barosu Dergisi, C:88, S:2, 2014. (Kısaca: Riskli Yapı)

PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku, 13. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.

RUHİ, Canan / RUHİ, Ahmet Cemal, Eser Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Davalar, Birinci Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018. (Kısaca: Eser)

RUHİ, Canan / RUHİ, Ahmet Cemal, Kentsel Dönüşüm Rehberi ve İmar Barışı Uygulaması, Birinci Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018. (Kısaca: Kentsel Dönüşüm)

SALTIK, Şenol, Tüm Yönleriyle Kentsel Dönüşüm, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2017.

SALTIK, Şenol, 6306 Sayılı Kentsel Dönüşüm Yasası Kapsamında Riskli Yapı Tespiti ve Hukuki Sonuçları, İstanbul Barosu Dergisi, C: 92, S: 1, 2018. (Kısaca: Hukuki Sonuç)

SARAÇ, Murat, Kentsel Dönüşüm Ve Gelişimi, Sosyal Boyutu, Kentsel Dönüşümden Doğan Hukuki Sorunlar, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Sarı, Suat, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hakkın Şerhi, İÜHFM, C. 64, S. 2, İstanbul, 2006, s. 273-299.

SEÇER, Öz, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023. (Kısaca: Arsa Payı)

SEÇER, Öz, Eser Sözleşmesinin İş Sahibi Tarafından Tam Tazminatla Feshi (TBK m. 484), 2. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

SEÇER, Öz, Eser Sözleşmesinde Götürü Bedelde Uyarlama (TBK m. 480/f.2) (Kısaca: Götürü Bedel)

SEÇER, Öz, Kentsel Dönüşümde Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin İdari Yolla Sona Ermesinin Koşulları, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S: 1, 2021,(https://www.academia.edu/49455624/KENTSEL_D%C3%96N%C3%9C%C5%9E%C3%9CMDE_ARSA_PAYI_KAR%C5%9EILI%C4%9EI_%C4%B0N%C5%9EAAT_S%C3%96ZLE%C5%9EMES%C4%B0N%C4%B0N_%C4%B0DAR%

C4%B0_YOLLA_SONA_ERMES%C4%B0N%C4%B0N_KO%C5%9EULLARI), (Kısaca: İdari Yolla Sona Erme).

SEÇKİN, Sinan / ÜSTÜN, Gül, İdari İşlemlerde Takdir Yetkisi Ve Gerekçe İlkesi**,** Mehmet Akif Aydın'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C:21, S:2, 2015.

SELİÇİ, Özer, İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu, İstanbul, 1978, (Kısaca: İnşaat).

SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul 1977. (Kısaca: Sürekli Borç)

SEROZAN, Rona, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019. (Kısaca: Borçlar)

SEROZAN, Rona, Nispi Hakların Güçlendirilmesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C: 40, S: 1-4, 1974, s. 459-479. (Kısaca: Nispi Hak)

SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk Genel Bölüm/ Kişiler Hukuku,7. Baskı, Vedat Yayıncılık, 2017.

SEROZAN, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 2007. (Kısaca: Dönme)

SEZER, Yasin / BİLGİN, **Hüseyin,** Açıklamalı -İçtihatlı Kentsel Dönüşüm Uygulama Rehberi, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

SEZİK, Murat, Kentlerin Tarihi ve Kültürel Dokusunun Korunması Bağlamında Kentsel Dönüşüm Uygulamaları, Kent Akademisi, S. 4, C. 11, 2018, s. 600-608.

SİRMEN, Lale, Eşya Hukuku, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

SOLMAZ, Eren, Kentsel Dönüşüm'de Finansman Yöntemleri, Kentsel Dönüşüm Hukuku, Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

SÖNMEZ, Muhammet, Kentsel Dönüşüm Hukuku, 1.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

SÜTÇÜ, Nezih, Uygulamada ve Teoride Tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, C. II, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Ankara 2018.

ŞAHİN, Cenk, Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun'a Yönelik Bazı Eleştiriler, Kentsel Dönüşüm Hukuku, (Ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin), İstanbul Üniversitesi Sıddık Sami Onar İdare Hukuku Ve İlimleri Araştırma Ve Uygulama Merkezi Yayınları, İstanbul, 2013.

ŞAHİN, Kemal, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukukunda, Doğal Afetlerde Yaşam Hakkı ve Mülkiyet Hakkı Bağlamında Devletin Sorumluluğu: Budayeva Kararı, MÜHF-HAD, C:19, S:3, 2013.

ŞEN, Murat, Kişi Hak ve Hürriyetlerinde Devletin Pozitif Yükümlülüğü, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007.

ŞİMŞEK, Suat, Hukuki Unsurları Açısından Arazi ve Arsa Düzenlemesi İşlemleri (Parselasyon) Bu İşlemlere Karşı İtiraz ve Dava, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2016. (Kısaca: Parselasyon)

ŞİMŞEK, Suat, Türkiye'de Kentsel Dönüşüm Uygulamaları, Genişletilmiş 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015. (Kısaca: Kentsel Dönüşüm)

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/1, 6. Basım, İstanbul, 2008.

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, Ankara, 1989. (Kısaca: C. II.)

TEKİNAY, Sulhi Selahattin, Eşya Hukuku, C. I, Genişletilmiş Dördüncü Bası, İstanbul, 1984.

TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul, 1993. (Kısaca: Borçlar)

TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, Eşya Hukuku, C. I, İstanbul, 1989. (Kısaca: Eşya)

TEZCAN, Murat / CANBOLAT, Beyza, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında Arsa Payı Problemi, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarında Arsa Payı Problemi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:138, 2018. http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2018-138-1795

TOZOĞLU, Gökhan, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Şekli Ve Şekle Aykırılığın Sonuçları, Konya Barosu Dergisi, S: 1, Ocak, 2017.

TURHAN, Aydın, İnsan Hakkı Kuşakları Arasındaki Tamamlayıcılık İlişkisi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:4, S:2, 2013.

TÜRE, Taner, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Kurulması, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2020.

UMUT BÜYÜKTAŞ, Fatma, Gayrimenkul Değerlemede Şerefiye Kriterlerinin Belirlenmesi ve Şerefiyelendirme Uygulamaları, İstanbul Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.

USLU, Abdüssamet, Kat İrtifakı, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2018.

USTA BAYRAKÇI, Ayşe, 6306 Sayılı Kanun Kapsamında Düzenlenen Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, The Journal Of International Scientific Researches, 4(2), 2019.

UYGUR, Turgut, Açıklamalı İçtihatlı İnşaat Hukuku Arsa Payı Karşılığı (Kat Karşılığı) İnşaat Sözleşmesi, C. II, Ankara, 1998.

ÜSTÜN, Gül, Kentsel Dönüşüm Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014. (Kısaca: Dönüşüm Hukuku)

ÜSTÜN, Gül, Kentsel Dönüşümün Hukuki Boyutu, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.

ÜSTÜN, Gül / YILDIRIM, Turan, Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkındaki Kanun Düzenlemesi ve Değerlendirilmesi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 8, S: 111-112, 2014, (ss. 259-265).

YAĞCI, Kürşad, Kat Mülkiyetine Tabi Binaların Kentsel Dönüşüm Çerçevesinde Yıkılıp Yeniden Yaptırılmasında Aranacak Karar Nisabı, Medeni Hukuk Alanındaki Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumları, 20 Ekim 2016, C. I, Eşya Hukuku, (Ed. Tufan Öğüz/Baki İlkay Engin) On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 151. vd.

YALÇIN, Yasemin, Kentsel Dönüşüm Hukukunda Mülkiyet Hakkı Sınırlamaları, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018.

YALMAN, Süleyman, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Şekil ve Şekle Aykırılığın Sonuçları, Mevlana Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S:2, Aralık, 2015.

YASİN, Melikşah, "Kentsel Dönüşüm Uygulamalarının Hukuki Boyutu", TBBD, S. 60 / 2005, s. 105 – 137. (Kısaca: Hukuki Boyut)

YASİN, Melikşah, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin Temel İlkeler, Kentsel Dönüşüm Hukuku, ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015. (Kısaca: Temel İlkeler)

YASİN, Melikşah, İmar Hukukunda İdarenin Yıkım Yetkisini Kullanmasının Usul Ve Esasları, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009. (Kısaca: İmar Hukuku)

YAŞAR, Halis, Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde 3. Kişinin (Alıcı) Hak ve Sorumlulukları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C:25, S: 102, Eylül, 2012, S. 289-322. www.tbbdergisi.barobirlik.org.tr E.T:26.07.2019

YAVAŞ ASLAN, Durdane, Yerel Yönetimlerin Acele Kamulaştırma Yetkisine Bir Bakış, Dicle Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dicle Adalet Dergisi, C: 1, S: 2, 2017.

YAVUZ, Cevdet/ ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 2. Cilt, 11. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2022.

YAYLA, Yıldızhan, İdare Hukuku, 2.Baskı, Beta Yayınevi, 2009.

YAZICI, Gün, Yargı Kararları Işığında Kentsel Dönüşüm, Riskli Yapılar ve Yargısal Denetim, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.

YENİOCAK, Umut, Gelir Paylaşımına Dayalı İnşaat Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

YILDIRIM, Ezgi, Kentsel Dönüşüm Uygulamalarına İlişkin İdari Uyuşmazlıkların Yargısal Denetimi (Esas), Kentsel Dönüşüm Hukuku, ed. Melikşah Yasin, Cenk Şahin, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2015.

YILDIRIM, Turan / YASİN, Melikşah / KAMAN, Nur / ÖZDEMİR, Eyüp / ÜSTÜN, Gül / TEKİNSOY, Okay, İdare Hukuku, Güncellenmiş 6. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2016.

YILMAZ, Halil, Kentsel ve bölgesel gelişmeye ilişkin anayasa hükümleri, Yargıtay dergisi, C:30, S:4, Ekim, 2004.

YİĞİT, Birgül, İmar Hukukundan Kaynaklanan Mülkiyet Hakkı Sınırlandırmaları Özelinde, Türk Hukuk Sistemi İçinde Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılmasına İlişkin Esaslar, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C: 0, S: 7, 2016.

YURTCANLI, Seda, Afet Riski Altında Temel Hak ve Özgürlükler: 6306 Sayılı Afet Yasası Kapsamında Temel Hak ve Özgürlüklere Getirilen Sınırlamalar, Anayasa Hukuku Dergisi, C.2, No:4, 2013.

ZEVKLİLER, Aydın / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 19. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.