

ARSA PAYI KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİNDE NAMA İFANIN KOŞULLARI

Arş. Gör. Sümeyye Tuba Korkusuz*

Öz

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, yüklenicinin yapı inşa etme ve teslim etme, arsa sahiplerinin ise bunun karşılığında arsa payını veya bağımsız bölümlerini yükleniciye devretme borcu altına girdiği bir sözleşmedir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan yüklenicilerin yapı inşasına hiç başlamaması, yapıyı gereği gibi veya eksik tamamlaması durumlarında arsa sahipleri 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 113/I hükmünde düzenlenen "nama ifaya" başvurabilir. Ayrıca taraflar, mahkeme izni olmaksızın aralarında anlaşarak doğrudan nama ifayı uygulayabilir. Böylece yapı inşasının başkası eliyle tamamlanması ve masrafların yüklenici tarafından karşılanması sağlanır. Nama ifaya başvurulurken TBK m. 113/I kapsamında bazı maddi koşulların bulunması ve özel bir usûlün izlenmesi gerekir. Bulunması gereken şekli koşullar bakımından nama ifanın hukukî niteliğinin tespiti önem arz etmektedir. Çalışmamızda, nama ifa kavramı açıklanarak arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde hangi koşullarda nama ifaya başvurulabileceği ve bu süreçte uyulması gereken usûl incelenmiştir.

* Arş. Gör., İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İslam Hukuku Anabilim Dalı, İzmir, Türkiye *** Res. Asst., İzmir Kâtip Çelebi University Faculty of Law, Department of Islamic Law, İzmir, Turkey.

✉ sumeyyetuba.korkusuz@ikcu.edu.tr • ORCID.0000-0002-7310-1940.

✎ **Atf Şekli** | Cite As: **KORKUSUZ**, Sümeyye Tuba: "Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Nama İfanın Koşulları", SÜHFD, C. 32, S. 1, 2024, s. 107-143.

✎ **İntihal** | **Plagiarism**: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✎ Bu eser Creative Commons Atf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. | This work is licensed under Creative Commons Attribution-Non-Commercial 4.0 International License.

Anahtar Kelimeler

- Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi • Yüklenici • Nama İfa • Maddi Koşul
- Şekli Koşul

CONDITIONS OF SUBSTITUTE PERFORMANCE OF THE CONSTRUCTION CONTRACT IN RETURN FOR LAND SHARE

Abstract

A construction in return for land share contract is a contract where the contractor is obliged to construct and deliver the building and the landowners are obliged to transfer their land shares or independent sections to the contractor in return. In cases where the contractors, who are parties to the construction contract in return for land shares, do not start the construction of the building at all, or do not complete the building properly or incompletely, the landowners may apply for "registered performance" regulated in Article 113/I of the Turkish Code of Obligations (TCO) No. 6098. In addition, the parties may apply registered performance directly by agreement between themselves without the permission of the court. Thus, it is ensured that the construction of the building is completed by someone else and the costs are covered by the contractor.

While applying for registered performance, certain material conditions must be met and a special procedure must be followed within the scope of Art. 113/I of the TCO. In terms of the formal conditions to be met, it is important to determine the legal nature of registered performance. In our study, the concept of registered performance is explained and the conditions under which registered performance may be applied in a construction contract in return for land share and the procedure to be followed in this process are analyzed.

Key Words

- Construction Contract In Return For The Land Share • Contractor • Registered Performance • Material Condition • Formal Condition

GİRİŞ

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan yüklenici, yapı inşa etme borcunu özen yükümlülüğü kapsamında sözleşmeye uygun bir şekilde yerine getirmelidir. Yükleniciler; yapı inşasına başlamakta, geç başladığından süresinde bitirmekte veya sözleşmedeki koşullara uygun yapı inşa etmekte sorunlar yaşayabilmektedir. Özellikle günümüzdeki yüksek enflasyon sebebiyle inşaat malzemeleri ve işçi ücretlerinin de artmasıyla yükleniciler, yapıyı süresinde teslim edememektedir. Bu durumda yükleniciler; arsa sahiplerinden süre isteme, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde belirlenen yapı teslim süresini uzatarak arsa

sahiplerini oyalama veya inşaat alanını terk etme gibi yollara başvurabilmektedir.

Yüklenicinin yapı inşası ve teslim borcuna aykırı davranması, farklı şekillerde gerçekleşebilir. Bu durumlardan ilki, tarihlerin taraflarca kararlaştırılmasına rağmen belirlenen tarihte yapı inşasına başlanmaması veya sözleşme şartlarına aykırı olarak işin geciktirilmesinin; yapının zamanında tamamlanmasının imkânsızlığına yol açmasıdır. Böyle bir durumda arsa sahibi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 473. maddesinin 1. fıkrasına göre teslim tarihini beklemezsizin sözleşmeden dönme hakkına sahiptir¹. İkinci durum, teslim tarihi belirlenmemiş bir sözleşmede yüklenicinin yapı inşasına başlamaması veya başlamakta gecikmesidir. Doktrindeki bir görüşe göre bu durumda arsa sahibi, borçluyu temerrüde düşürerek TBK m. 125'teki seçimlik haklardan birini kullanabilir². Uygulamada sıklıkla karşılaşılan üçüncü durumsa enflasyon sebebiyle inşaat malzemeleri ve işçi ücretlerinin artması gibi sebeplerle yüklenicilerin belirli bir oranda inşasını tamamladığı yapıyı yarım bırakmasıdır. Bu durumda temerrüt hükümleri yerine yapının başkası tarafından inşa edilmesini sağlamak amacıyla TBK m. 113/I hükmüne başvurulabilir³.

Nama ifa, hem yapıyı tamamlamayan yüklenici yerine yapının başkası tarafından tamamlanmasını hem de masraflara ilk yüklenicinin katlanması gerekliliği sebebiyle yapı inşası için harcanan giderlerin yüklenici tarafından karşılanmasını sağlar⁴. Dolayısıyla kanaatimizce,

¹ ÜREM, Müge: Eser Sözleşmesinde Erken Dönme, İstanbul 2017, s. 56 vd.

² KAPLAN, İbrahim: "Eser Sözleşmelerinde İşin Başkasına Yaptırılması ve İhale Farkı Tazminatları", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 13, S. 1, 1985, s. 7.

³ KAPLAN, s. 7.

⁴ Nama ifa hakkında doktrindeki açıklamalar için bkz. AYDINCIK, Şirin, Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları Özellikle TBK m. 113/I Kapsamında Nama İfa, İstanbul 2013, s. 74; NÖMER, Halûk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2017, s. 375; KILIÇOĞLU, Ahmet, M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Ankara 2018, s. 820; FURRER, Andreas/MULLER-CHEN, Markus/ÇETİNER, Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2021, s. 654; COŞKUN, Mahmut, İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar, 2. Baskı, Ankara 2020, s. 242; BİLGİN YÜCE, Melek/ARSLAN YILMAZ, Gül: "Eser Sözleşmesinde Üçüncü Kişinin İfası", Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 2, 2022, s. 229; RUHİ, Canan/RUHİ, Ahmet Cemal, Eser Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Davalar, Ankara 2018, s. 57; SELİMOĞLU, Yaşar Engin, Eser Sözleşmesi, 5. Baskı, Ankara 2021, s. 335; DUMAN, İlker Hasan, İnşaat

arsa sahiplerinin bazı durumlarda borçlu temerrüdü hükümleri yerine nama ifaya başvurması, yapının tamamlanması açısından daha işlevsel olabilir.

Çalışmada öncelikle nama ifanın tanımı yapılarak hukukî niteliği üzerinde durulmuştur. Ardından TBK m. 113/I hükmü kapsamındaki maddi ve şekli koşullar, doktrindeki görüş ve Yargıtay kararları ışığında incelenmiştir. Nama ifanın hukukî sonuçları çalışma kapsamı dışında tutulmuş olsa da hâkimin nama ifaya izne dair verdiği nihai hüküm, genel çerçevede ele alınmıştır.

I. Nama İfa Kavramı

Nama ifa, yapma borcunun borçlu adına üçüncü kişi veya alacaklı tarafından yerine getirilmesidir. Nama ifa, borçlunun borcunu yerine getirmemesi durumunda alacaklı veya üçüncü kişinin işi tamamlaması, masraf ve hasarın ise borçlu tarafından karşılanmasını sağlar⁵. Dolayısıyla nama ifaya başvurulabilmesi için borçlunun sözleşme konusu edim borcunu ifa etmemesi gerekmektedir⁶. Yargıtay, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde yapı inşasıyla ilgili olan bütün işlerin nama ifaya dâhil edildiğini kabul etmektedir⁷.

Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2022, s. 528; **KOSTAKOĞLU**, Cengiz, İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, 5. Baskı, İstanbul 2006, s. 708; **KABLAN**, Ahmet İhsan: Eser Sözleşmesinde Nama İfa (TBK 473/II hükmüne göre), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul 2020, s. 39 vd.

⁵ Nama ifanın doktrinindeki tanım ve açıklamaları için bkz. **AYDINCIK**, s. 74; **SEÇER**, Öz, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, 1. Baskı, Ankara 2023, s. 348 vd.; **NOMER**, s. 375; **KILIÇOĞLU**, s. 820; **FURRER/MULLER-CHEN/ÇETİNER**, s. 654; **COŞKUN**, s. 242; **BİLGİN YÜCE/ARSLAN YILMAZ**, s. 229; **RUHİ/RUHİ**, s. 57; **SELİMOĞLU**, s. 335; **DUMAN**, s. 528; **KOSTAKOĞLU**, s. 708; **KABLAN**, s. 39 vd.; **AYAN**, Serkan, İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara 2008, s. 179.

⁶ Bkz. aşağıda § IV, A, 4.

⁷ "...nama ifa, arsa sahibinin ifa menfaatini sözleşmedeki şartlara uygun olarak sağladığından aynen ifa niteliğindedir. Bu nedenle arsa sahibi nama ifa talep ettiğinde aynı zamanda sözleşmenin aynen ifasını ve tasfiyesini de talep etmiş kabul edilir. Davacıların, sözleşme kapsamında kalan eksik işlerin tamamlanması, yapı ruhsatı alınması için yapılacak giderlerin ödenmesi, yüklenicinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden dolayı Sosyal Güvenlik Kurumuna olan borçlarının ödenmesi ve yapı denetim şirketine bedel ödenmesine yönelik taleplerin tamamı, sözleşmenin aynen ifası kapsamında kalan, tasfiyeye yönelik taleplerdir. TBK'nın 113/1. fıkrasındaki "yapma borcu" ibaresi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde sadece eksik inşaatın yapılması şeklinde değil; sözleşme gereğince yüklenici tarafından inşaatla ilgili yapılması gereken tüm işlemlerin yapılması şeklinde anlaşılması gerekir. Bu

Her ne kadar kavram olarak yer almasa da mevzuatta birçok “nama ifa” düzenlemesi bulunmaktadır⁸. Yargıtay kararlarındaysa “nama ifa” terimi sıkça kullanılmaktadır⁹. Yapma borçlarında nama ifa¹⁰, TBK’nin 113. maddesinin 1. fıkrasında “*Yapma borcu, borçlu tarafından ifa edilmediği takdirde alacaklı, masrafı borçluya ait olmak üzere edimin kendisi veya başkası*

yorum tarzına göre, yüklenici tarafından yapılması gereken ancak yerine getirilmeyen tüm işlemlerin, masrafı yükleniciye ait olmak üzere arsa sahibi tarafından yapılmasına karar verilebilir...” Yargıtay 23. HD, T. 28.03.2017, E. 2016/6308, K. 2017/967, www.legalbank.net [25.07.2023]; Bu konuda ayrıca bkz. SEÇER, s. 349.

- ⁸ Çalışmada, yapma borçları (TBK m. 113/1) kapsamında incelenecek olan nama ifa, ilgili hüküm ile sınırlı olmayıp; kira sözleşmesinde (TBK m. 306), bir işin yapılıp yapılmamasına dair olan ilamlarda (İcra ve İflas Kanunu m. 30/2) ve intifa hakkı sahipleri bakımından (Türk Medeni Kanunu m. 812/3) da mevzuatımızda hüküm altına alınmıştır. Bu düzenlemelerin yanı sıra TBK m. 473/1’de düzenlenen erken dönmenin koşullarının bulunması durumunda da nama ifaya başvurulabileceği doktrindeki bazı yazarlarca ifade edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. **AYDINCIK MİDYAT**, Şirin, “Türk İnşaat Hukukunda Nama İfa”, İnşaat Hukuku ve Uygulaması, İstanbul 2017, s. 76; Aksi yöndeki görüş için bkz. **KOCAĞA**, Köksal: “Müteahhidin İşin Devamı Esnasında Özen Yükümünü İhlâl Ederek Eseri Ayıplı veya Sözleşmeye Aykırı Şekilde Yapacağını Anlaşılması Hâlinde İş Sahibinin BK. m. 358/II Uyarınca Sahip Olduğu Haklar”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, 2004, s. 182.
- ⁹ “...*Nama ifa; eseri yüklenicinin nam ve hesabına, iş sahibinin bizzat tamamlaması veya başka bir yükleniciye tamamlattırması demektir. Yüklenicinin eseri tamamlama olasılığı zayıf ve eserde tamamlanabilecek durumda ise, sözleşmenin tarafı olan iş sahibi, TBK 113, (BK 97) maddesi uyarınca nama ifaya izin isteyebilir...*” Yargıtay 15. HD, T. 30.06.2020, E. 2016/6308, K. 2020/1952, E. 2019/3574, www.legalbank.net [25.12.2022]; Yargıtay 6. HD, T. 08.11.2021, E. 2021/313, K. 2021/1306; Yargıtay 15. HD, T. 28.04.2021, E. 2020/1857, K. 2021/2027; Yargıtay 15. HD, T. 17.06.2021, E. 2021/555, K. 2021/2806, https://karararama.yargitay.gov.tr [23.09.2022].
- ¹⁰ Doktrinde TBK m. 113/1’deki nama ifa hükmü; “*yapma borçlarının icrası*”, “*işi başkasına yaptırma hakkı*”, “*ikame yoluyla ifa*” veya “*ikame icra*” şeklinde incelenmektedir. Detaylı bilgi için bkz. **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 27. Baskı, Ankara 2022, s. 1169 vd.; **OĞUZMAN**, Kemal/**ÖZ**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 16. Baskı, İstanbul 2018, s. 429 vd.; **GÜNDOĞDU**, Fatih, Eser Sözleşmesinde İş Sahibinin Vadeden Önce İş Başkasına Yaptırma Hakkı (TBK m. 473 f. 2), İstanbul 2019, s. 110 vd.; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Necip/**HATEMİ**, Hüseyin/**SEROZAN**, Rona/**ARPACI**, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, C. 3, 5. Baskı, İstanbul, 2009, s. 217 vd.; **İMAMOĞLU**, S. Hülya: “Yapma Borcunun İfa Edilmemesine İlişkin TBK m. 113/1 Hükümünün Hukuki Niteliği ve Uygulanma Şartları Üzerine Bir Değerlendirme”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 2, 2021, s. 808 vd.

tarafından ifasına izin verilmesini isteyebilir; her türlü giderim isteme hakkı saklıdır." şeklinde düzenlenmiştir. Hükümden de anlaşıldığı üzere nama ifa, borcun yapma borcu olması ve ifa edilmemesi durumunda gündeme gelmektedir. Hükme göre alacaklı veya üçüncü bir kişinin ifa ettiği edim karşısında doğacak masraflar, borçlu tarafından giderilir.

II. Nama İfanın Hukukî Niteliği

Nama ifanın hukukî niteliği doktrinde tartışmalıdır¹¹. Kanaatimizce, kabul edilecek hukukî nitelendirme, nama ifanın uygulanma usûlü açısından oldukça önemlidir¹². Belirtmek gerekir ki kendine özgü bir usûl belirlenmesi sebebiyle TBK'nin 113/I maddesinde düzenlenen nama ifanın hukukî niteliği üzerinde en çok taraftar toplayan cebri icra, aynen ifa ve tazminat görüşleri değerlendirilmiş, görüşümüzün ardından arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde nama ifanın uygulanması ve koşullarına geçilmiştir.

A. Cebri İcra Görüşü

Nama ifanın hukukî niteliğine ilişkin ilk görüş, cebri icra görüşüdür. Doktrinde cebri icra görüşünü savunanlar¹³ TBK m. 113/I'in İcra ve İflas Kanunu'nun (İİK) m. 30 ile bağlantılı olduğunu (başka bir deyişle birbirlerini tamamlayan hükümler olduğunu) ifade etmektedir.

Cebri icra görüşü gereğince TBK m. 113/I'e göre doğrudan aynen ifaya ilişkin dava açılması, davanın kazanılması durumunda borçluya borcunu yerine getirme imkânı verilmesi, ilâma rağmen borçlunun borcunu ifa etmemesi durumunda İİK m. 30'un uygulanması

¹¹ TBK m. 113/1 hükmünün hukukî niteliğine ilişkin doktrindeki farklı görüşler için bkz. **ERDOĞAN**, Ersin: "Yapma Borçlarının İcrası ve Bazı Temel Sorunlar", Ankara Barosu Dergisi, C. 75, S. 2, 2017, s. 172; **TUNÇOMAĞ**, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, İstanbul 1976, s. 784 vd.; **ÖZ**, Turgut: İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, 3. Baskı, İstanbul 2016, s. 153; **EREN**, s. 1170; **ŞENOCAK**, Zarife, Eser Sözleşmesinde Ayıbın Giderilmesini İsteme Hakkı, Ankara 2002, s. 194; **ALDEMİR TOPRAK**, İpek B.: "İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü Halinde İş Sahibinin Nama İfa Hakkı", Terazi Hukuk Dergisi, S. 194, 2022, s. 116; **SÜTÇÜ**, Nezih, Uygulama ve Teoride Tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, C. 1, 7. Baskı, Ankara 2021, s. 1223; **ANTALYA**, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,3, 2. Baskı, Ankara 2019, s. 224; **BİLGİN YÜCE/ARSLAN YILMAZ**, s. 232; **KURT**, Leyla Müjde: Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012, s. 203; **ÖZ**, s. 153; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 430.

¹² Bkz. aşağıda § II, D. Aynı yöndeki görüş için bkz. **AYAN**, Yüklenicinin Temerrüdü, s. 175, dn. 17.

¹³ **ERDOĞAN**, s. 172; **TUNÇOMAĞ**, s. 784 vd.

gerekmektedir¹⁴. Dava açmadan önce ihtar ya da borçlunun kusurlu olması gibi başka herhangi bir koşulsuz aranmamaktadır¹⁵.

Doktrindeki bir görüşe göre cebri icra görüşünün benimsenmesi, ifa davasının borçlu aleyhine sonuçlanmasının ardından nama ifaya izin kararı alınmasını da gerektirir¹⁶. Kanaatimizce hukukî nitelik bakımından ilgili cebri icra görüşünün benimsenmesi, TBK m. 113/I'in uygulanma süresinin oldukça artmasına sebep olur.

Doktrindeki bir başka görüşe göre nama ifanın cebri icra niteliğinde olduğunun kabulü, İİK m. 30 hükmünün getirilmesiyle TBK'deki hükümlerde değişikliğe gidilmiş olduğu ya da İİK hükmünün gereksiz olduğu anlamına gelir. Aynı görüş gereğince TBK m. 113/I'de öncelikle ilâm elde edilmesi gerekliliğine ilişkin bir ibareye yer verilmediğinden bu hükmün cebri icra olarak nitelendirilmesi isabetli değildir¹⁷. Diğer bir görüşe göreyse TBK m. 113'te yapma ve yapmama borçlarına ilişkin kendine özgü bir cebri icra yolu düzenlenmiştir¹⁸.

B. Aynen İfa Görüşü

Her ne kadar masraflara borçlu katlansa da nama ifada asıl amaçlanan borcun ifa edilmesidir¹⁹. Bu sebeple doktrinde birçok yazar, TBK m. 113/I'de düzenlenen hükmün hukukî niteliğinin aynen ifa olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir²⁰.

Kanun hükmüne göre nama ifanın gündeme gelebilmesi için yapma borcunun ifa edilmemesi şarttır (TBK m. 113/I). Borcun ifa

¹⁴ AYDINCIK, s. 88 vd; İMAMOĞLU, s. 822; İİK m. 30'un TBK m. 113/I'i de kapsadığı görüşü için bkz. ERDOĞAN, s. 172; Tunçomağ, İİK hükmünden bahsetmese de TBK m. 113'ün cebri icra ile ilgili bir işlem olduğunu kabul etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. TUNÇOMAĞ, s. 784 vd.

¹⁵ TUNÇOMAĞ, s. 785; GÜNDOĞDU, s. 134.

¹⁶ ANTALYA, s. 225.

¹⁷ TEKİNAY, Selâhattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul, 1993, s. 922.

¹⁸ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPAÇI, s. 217.

¹⁹ ÖZYÜREK, Mehmet: "Arsa Payı Karşılığı Kat Yapım Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü ve Sonuçları", Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi, C.2, S. 2, 2019, s. 88; KURT, s. 203; Ayrıca TBK m. 113/1 hükmüyle aynen ifaya ilişkin ısrar söz konusudur görüşü için bkz. BİLGİN YÜCE/ARSLAN YILMAZ, s. 232.

²⁰ ÖZ, s. 153; EREN, s. 1170; ŞENOCAK, s. 194; ALDEMİR TOPRAK, s. 116; SÜTÇÜ, s. 1223; ANTALYA, s. 224; BİLGİN YÜCE/ARSLAN YILMAZ, s. 232; KURT, s. 203; AYAN, Yüklenicinin Temerrüdü, s. 177.

edilmemesiyle borçlunun temerrüdünü doğurur²¹. Bu kapsamda doktrinde, nama ifanın borçlu temerrüdünde alacaklının seçimlik haklarına eklenen yeni bir seçimlik hak olduğu da ifade edilmektedir²². Bu görüş ile nama ifanın aynen ifa niteliğinde olduğu görüşü arasında pratik açıdan bir farklılık bulunmamaktadır. Her iki görüşte de nama ifaya başvurulurken borçlu temerrüdündeki hükümler uygulanarak borçlunun temerrüde düşmesi gerektiği belirtilmektedir²³. Yüklenicinin temerrüde düşürülmesi için kusur koşulunun bulunması zorunlu değildir²⁴. Yargıtay da yüklenicinin kusurlu olup olmadığını incelemeksizin nama ifayı aynen ifa kapsamında değerlendirmektedir²⁵.

C. Tazminat Görüşü

Bir diğer görüşe göre nama ifa, tazminat niteliğindedir²⁶. Tazminat görüşü içerisinde birtakım görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Bu kapsamda bazı yazarlar, TBK m. 113/I’i tazminat niteliğinde kabul ederken bazı yazarlarsa borçlu açısından tazminat, alacaklı açısından aynen ifa niteliğinde olduğunu kabul etmektedir²⁷. Doktrinde tazminat görüşünü savunan Oğuzman/Öz’e göre borçluya karşı öncelikle ifa davası açılması gerekir. Dava sonunda alınan ilâmla cebri icra yoluna başvurulmalı ve

²¹ ANTALYA, s. 479.

²² FURRER/MULLER-CHEN/ÇETİNER, s. 654; COŞKUN, s. 242-243.

²³ ALDEMİR TOPRAK, s. 116; BİLGİN YÜCE/ARSLAN YILMAZ, s. 232; COŞKUN, s. 242-243; FURRER/MULLER-CHEN/ÇETİNER, s. 655-656; Nama ifanın uygulanabilmesi için yüklenicinin teslim borcunda temerrüde düşmesi gerektiği görüşü için bkz. SEÇER, s. 351.

²⁴ COŞKUN, s. 242-243; FURRER/MULLER-CHEN/ÇETİNER, s. 655-656; Doktrindeki katıldığımız bir görüşe göre, aynen ifanın talep edilebilmesi için kusur koşulu aranmamaktadır. Detaylı bilgi için bkz. ÖZYÜREK, s. 90; AYAN, Yüklenicinin Temerrüdü, s. 178.

²⁵ “...Nama ifa, TBK nın 125/1. Fıkrası kapsamında aynen ifa kapsamında değerlendirilir. Bir başka deyişle nama ifa, arsa sahibinin ifa menfaatini sözleşmedeki şartlara uygun olarak sağladığından aynen ifa niteliğindedir. Bu nedenle arsa sahibi nama ifa talep ettiğinde aynı zamanda sözleşmenin aynen ifasını ve tasfiyesini de talep etmiş kabul edilir...” Yargıtay 23. HD, T. 28.03.2017, E. 2016/6308, K. 2017/967, www.legalbank.net [02.11.2022].

²⁶ ÖZ, s. 153; OĞUZMAN/ÖZ, s. 430.

²⁷ Tazminat niteliğinde olduğunu kabul eden görüşler için bkz. ÖZ, s. 153; OĞUZMAN/ÖZ, s. 430; Yüklenici açısından tazminat, arsa sahibi açısından ise aynen ifa olduğunu kabul eden görüşler için bkz. TOKAT, Hüseyin: “Uygulama ve Teoride Tüm Yönleriyle Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 24, S. 1, 2016, s. 215; SÜTÇÜ, s. 1223; MUMAY, Ezgi Buse, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdünden Dolayı Arsa Sahibinin Seçimlik Hakları, Ankara 2022, s. 82.

borçlu buna rağmen borcunu yerine getirmese masraflar borçludan tazmin edilmelidir²⁸.

Nama ifanın tazminat niteliğinde olduğu kabul edildiğinde, yüklenicinin kusursuz olduğunu ispat etmesi, nama ifaya başvurulmasını engeller. Bu bakımdan borçlunun kusursuzluğu, nama ifanın uygulanmasında olumsuz bir rol oynar. Fakat nama ifanın hukukî niteliğine dair diğer görüşlere göre borçlunun kusurlu veya kusursuz olmasının nama ifaya başvurusu açısından bir önemi bulunmamaktadır²⁹.

D. Kanaatimiz

Tazminat görüşünde borcun ifa edilmesinden ziyade masrafların talep edilmesi daha ön planda tutulmakta ve bu sebeple nama ifa, tazminat niteliğinde kabul edilmektedir. Fakat doktrindeki katıldığımız bir görüşe göre nama ifada amaçlanan; borcunu yerine getirmeyen borçlunun edimini istemeyerek ifa etmesi halinde doğabilecek sakıncaların önüne geçmektir³⁰. Diğer taraftan nama ifa ile borcun borçludan başkası tarafından yerine getirilmesi amaçlandığı ve ilk yüklenici sözleşmeden kaynaklanan alacağını yapı inşası tamamlandığında talep edebildiği için TBK m. 113/I tazminat yönünden bir hüküm içermemektedir³¹. Doktrindeki bir yazar tarafından belirtilen ve katıldığımız görüşte de ifade edildiği üzere nama ifanın tazminat niteliğinde veya cebri icra niteliğinde olduğunun kabulü, pratik açıdan bir farklılık arz etmemektedir³². Zira nama ifanın cebri icra ile tazminat niteliğinde olduğunun kabulünde aynı usûl öngörülmüştür.

Nama ifanın cebri icra kuralı olarak kabul edilmesi ile aynen ifa olarak kabul edilmesi arasındaki en temel fark ise şudur: Cebri icra görüşü gereğince öncelikle aynen ifa talepli dava açılmalı ardından icra dairesine başvurulmalıdır; aynen ifa görüşüne göreyse yüklenicinin

²⁸ OĞUZMAN/ÖZ, s. 430.

²⁹ ÖZ, s. 153-154.

³⁰ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 922; Cebri icra görüşüne göre borcun borçlu tarafından ifa edilmesinin sağlanmasının daha baskın bir amaç olduğundan bahsedilebilir. Detaylı bilgi için bkz. MUMAY, s. 82.

³¹ AYAN, Yüklenicinin Temerrüdü, s. 179.

³² ERDOĞAN, s. 170.

temerrüde düşmesiyle doğrudan nama ifaya izin davası açılmalıdır³³. Kanun metninde de ifade edildiği üzere borcun ifa edilmemesi ihtimalinde nama ifaya izin talep edilebilir.

Yargıtay'ın nama ifanın hukukî niteliğini aynen ifa olarak benimsenmesinin yanı sıra aynen ifa görüşü; TBK m. 113/I hükmünün uygulanabilmesi için borçlu aleyhine mahkeme ilâmını gerektirmediğinden³⁴, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri kapsamında yapı inşasının tamamlanması açısından daha pratik bir yoldur³⁵. Bu sebeplerle kanaatimizce borçlunun yapma borcunu yerine getirmesinin sağlanması amacıyla ilâm/ilâm niteliğinde belge gereken cebri icra yoluyla, TBK kapsamında düzenlenen nama ifa hükümleri birbirinden farklı ve bağımsızdır. Dolayısıyla kanaatimizce, nama ifanın aynen ifa niteliğinde kabul edilmesi gerekmektedir. Ancak yapma borcunun ifa edilmesinin sağlanması amacıyla; İİK'deki cebri icra yoluna veya TBK'deki nama ifa yoluna başvurulması, tamamen alacaklının inisiyatifindedir.

III. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Cebri İcra Sorunu ve Nama İfa Uygulaması

A. Genel Olarak

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, yüklenicinin eser sözleşmesi niteliğindeki yapı inşası borcuna karşılık arsa sahibinin arsa payını devretmesinden veya devir vadedinde bulunmasından oluşan bir sözleşmedir³⁶. Bu sebeple Türk Borçlar Kanunu'nun eser sözleşmesi ile

³³ İMAMOĞLU, s. 818; KURT, s. 204; SEÇER, s. 353; ALDEMİR TOPRAK, s. 116; ÖZYÜREK, s. 89; AYAN, Yüklenicinin Temerrüdü, s. 178, dn. 17.

³⁴ SEÇER, s. 350; ANTALYA, s. 224.

³⁵ Aynen ifa görüşünün arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi bakımından pratikliği hakkında detaylı bilgi için bkz. aşağıda § III, C; Cebri icra görüşünün benimsenmesi sebebiyle sürecin uzamasının dava ekonomisi ilkesine aykırı olduğu görüşü için bkz. KURT, s. 203.

³⁶ NOMER, Haluk Nami/ENGİN, Baki İlkay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri, Cilt I: Satış Sözleşmesi, 6. Baskı, Ankara 2022, s. 26; AKKURT, Sinan Sami/ERDOĞAN, Kemal/TOKAT Hüseyin, Borçlar Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2022, s. 405; ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Baskı, Ankara 2017, s. 18; YAVUZ, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, İstanbul 2014, s. 1071; SELİMOĞLU, s. 42; "...Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri 818 sayılı Mülga Borçlar Kanunu'nun 355 vd., 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 470 vd. maddelerinde düzenlenen eser sözleşmelerinin kendine özgü bir

taşınmaz satış sözleşmesi hükümleri, niteliği uygun düştüğü müddetçe arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerine uygulanır³⁷.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan yüklenicinin yapı inşasını sözleşmede belirlenen sürede tamamlamaması, borcun muaccel hale gelmesine sebep olur³⁸. Arsa sahipleri, yüklenicinin temerrüde düşmesiyle doğan seçimlik hakkını kullanarak aynen ifa (yapının tamamlanması) ve gecikme tazminatını talep edebilir³⁹. Bu durumda yüklenicinin borcunun verme değil de yapma borcu (yapı inşası borcu) olmasından bahisle yükleniciyi aynen ifaya zorlamak mümkün olmaz ve aynen ifa hakkının kullanılması talepten öteye gidemez⁴⁰. Bu sebeple alacaklılar, bu taleplerinin uygulanabilmesi için ifa davası açarak cebri icra yoluna başvurabilir⁴¹.

B. Cebri İcra Sorunu

Nama ifanın hukukî niteliğinin cebri icra olduğu görüşüne göre; yüklenicinin yapı inşası borcunu ifa etmemesi durumunda arsa sahibi, yapının tamamlanmasını sağlamak amacıyla doğrudan ifa davası

türüdür...” Yargıtay 23. HD, T. 19.02.2016, E. 2015/10169, K. 2016/936, www.legalbank.net [28.10.2022].

³⁷ “...*Dava tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan BK'nın 355. (TBK'nın 470. vd.) maddelerinde düzenlenen eser sözleşmesinin bir türü olan “arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi” satış vaadini (arsa payının devrini) de içerdiğinden...*” Yargıtay, 6. HD, T. 27.09.2022, E. 2021/4437, K. 2022/4390, www.legalbank.net [27.12.2022]; “...*arsa payı karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri eser ve satış vaadi sözleşmelerinden oluşan karma nitelikli akitlerden olup, satış vaadini (arsa payının devrini) de içerdiğinden...*” Yargıtay 6. HD, T. 06.09.2022, E. 2021/5343, K. 2022/3907, www.legalbank.net [27.12.2022]; **YAVUZ**, s. 1071; **ZEVKLİLER/GÖYAYLA**, s. 18; **DURAK**, Yasemin: “Arsa Payı Karşılığı Kat Yapımı Sözleşmesi”, İÜHFD, C. 1, 2015 (Özel Sayı), s. 214.

³⁸ **AYAN**, Mehmet, Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 11. Baskı, Ankara 2016, s. 385; **ANTALYA**, s. 479-480.

³⁹ **EREN**, s. 1261; Arsa sahiplerinin aynen ifadan vazgeçerek yalnızca gecikme tazminatı talebinde bulunamayacağına ilişkin açıklama için bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 920; Ayrıca arsa sahiplerinin borçlu temerrüdünden doğan seçimlik haklardan birine başvurmak yerine TBK m. 113/1 hükmünde yer alan nama ifaya izin davası açabileceği de unutulmamalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda § IV, B, 2.

⁴⁰ **ÖZ**, s. 153; Aynen ifa talebinin uyarıdan öteye gitmeyeceğine dair görüş için bkz. **ALDEMİR TOPRAK**, s. 113; **ÖZ**, s. 153.

⁴¹ **EREN**, s. 1166; İfa davası açılarak dava sonunda cebri icra yoluna gidilmesi yerine; TBK m. 113/1 uyarınca doğrudan nama ifaya izin davasının da açılacağı unutulmamalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda § IV, B, 2.

açmalıdır⁴². Dava sonunda yüklenicinin aynen ifada bulunması gerektiğine hükmedilmesine rağmen yüklenicinin borcunu ifa etmemesi durumunda arsa sahibi, İİK 30. maddesi kapsamında cebri icra yoluna başvurabilir⁴³.

Yapma borcuna ilişkin alınan ilâm sonrasında uygulanması gereken aşamalar İİK hükmünde şu şekilde belirlenmiştir: Borçlunun süresi içerisinde işe başlamaması veya süresinde işi bitirmemesi durumunda gerekli masraflar icra memuru tarafından bilirkişiye takdir ettirilir, masrafların ileride karşılanması şartıyla alacaklının onay vermesiyle iş yaptırılır, alacaklının onay vermemesi durumundaysa borçlunun gerekli miktardaki malına haciz konulup satışından elde edilen parayla iş yaptırılır (İİK m. 30). Doktrindeki bir görüşe göre belirtilen aşamaların takip edilmesiyle yapı inşasının yüklenici eliyle tamamlanarak yüklenicinin zorla teslim etmesini sağlamak pek mümkün değildir⁴⁴.

Elinde ilâm veya ilâm niteliğinde belge olmayan arsa sahibinin yükleniciyi aynen ifaya zorlayabilmek için öncelikle dava açması, ardından cebri icra yoluna başvurması ve yüklenicinin mallarına haciz konması; günümüzde ilk derece mahkemelerinde hükmün verildiği süre de göz önünde bulundurulduğunda, yapı inşasının oldukça geç sürede tamamlanmasına neden olur. Sürecin bu şekilde uzaması, özellikle arsa sahiplerinin aleyhine sonuçlar doğurur. Kanaatimizce kanun koyucu da İİK m. 30'un uygulanmasının güç olması⁴⁵ sebebiyle; yapma borçlarında (TBK m. 113/I) nama ifa hükmüne doğrudan başvurulabileceğini öngörmüş, ayrıca alacaklıya başvurabileceği yollar bakımından alternatif tanımıştır.

C. Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinde Nama İfa

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenici, yardımcı şahıslardan faydalandığı gibi; yüklenicinin kişisel özelliklerinin önem taşımaması ve sözleşmede aksine bir hüküm bulunmaması şartıyla işin bir kısmını alt yüklenicilere devredebilmektedir⁴⁶. Kural olarak arsa

⁴² ÖZ, s. 153; ANTALYA, s. 225.

⁴³ DAYINLARLI, Kemal, İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü, 2. Baskı, Ankara 2002, s. 55; ALDEMİR TOPRAK, s. 113.

⁴⁴ ALDEMİR TOPRAK, s. 113.

⁴⁵ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 921; ALDEMİR TOPRAK, s. 113.

⁴⁶ AYDEMİR, Efrail, Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2016, s. 199-200; Alt yüklenicilikle ilgili detaylı açıklamalar için bkz. TUTKUN, Ceyda, İnşaat

sahipleri böyle bir yetkiye sahip olmasa da kanun koyucu bazı durumlarda arsa sahiplerine de yapı inşasına müdahale imkânı tanımıştır. Bu kapsamda arsa sahipleri, TBK m. 113/I hükmü gereğince belirli koşullar altında yapıyı üçüncü bir kişinin inşa etmesini (veya onarmasını) sağlayabilmektedir⁴⁷.

İnşaat projelerinde yapının tamamlanma süresi önem arz etmektedir. Zamanın ilerlemesiyle inşaat maliyetlerinde yaşanan artışlar; yapının tamamlanma sürecinin uzamasına, her geçen gün maddi zarara uğranmasının yanı sıra başka hukukî sorunların doğmasına neden olabilir⁴⁸. Bu gibi durumların önlenmesi amacıyla kanun hükümlerinin yanı sıra yüklenici yapı inşasını tamamlamakta zorlandığında arsa sahipleriyle anlaşarak doğrudan nama ifanın uygulanması mümkündür⁴⁹. Her ne kadar doktrin ve Yargıtay kararlarında aksi belirtilse de kanaatimizce; arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde tarafların nama ifa üzerinde anlaşmaları uygulamada pek mümkün değildir. Nitekim kanaatimizce yükleniciler, yapı inşasına başkasının devam etmesine dair (nama ifanın uygulanması) arsa sahipleriyle anlaşmak yerine yapıyı tamamlamak için süre isteme eğiliminde olurlar⁵⁰.

Hukukunda Alt Yüklenicilik Sözleşmeleri, 2. Baskı, Ankara 2021, s. 33 vd.; **YALÇINDURAN**, Türker, Alt İstisna (Taşeronluk) Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2000, s. 23 vd.

⁴⁷ **BİLGİN YÜCE/ARSLAN YILMAZ**, s. 228; **SEÇER**, s. 349.

⁴⁸ **ALDEMİR TOPRAK**, s. 116.

⁴⁹ **SÜTÇÜ**, s. 1224; Bu husustaki Yargıtay kararı için bkz. "...Davacı yüklenici 09.03.1998 tarihli Düzenleme Şeklinde Satış Vaadi ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden doğan edimlerini sözleşmeye uygun olarak yerine getiremediğinden taraflar arasında 14.09.2000 tarihinde yüklenici nam ve hesabına inşaatın ikmâli için sözleşme imzalanmıştır. Bu sözleşme uyarınca yarım kalan inşaat yüklenici nam ve hesabına sözleşmede öngörülen esas ve usullere göre ikmâl edilecek, çalıştırılacak personelle ilgili ücret, sigorta primleri, yasaların öngördüğü her türlü giderler, iş kazası sonucu tahakkuk edecek tazminatlar ile inşaat nedeniyle ilgili mercilere ödenecek her türlü vergi, resim ve harçlar maliyet hesabında nazara alınmak suretiyle tüm giderlerin yekûnu tespit edilecek, bu surette tespit edilen inşaat maliyet yekûnuna %30 kâr marjı da eklenecektir. Yükleniciye ait bağımsız bölümler üzerindeki hacizlerin kaldırılması için avukata ödenecek vekâlet ücretleri de ilave edilmek suretiyle bulunacak miktarın yükleniciye ait 1, 4 ve 8 nolu dairelerin satışlarından elde edilecek tutarından tenzil edildikten sonra bakiyesi yükleniciye verilecektir..." Yargıtay 15. HD, T. 20.04.2009, E. 2008/3015, K. 2009/2294, www.legalbank.net [30.06.2023].

⁵⁰ Kanaatimizce nama ifa üzerinde anlaşma sağlansa dahi yapı inşası için harcanan masraflar bakımından taraflar arasında uyuşmazlık çıkma ihtimali oldukça yüksektir.

Yapma borçlarında nama ifa hükmüne (TBK m. 113/I) başvurulabilmesi için bir eda hükmü elde edilmesi, ön şart olarak belirlenmemiştir. Bu sebeple tarafımızca benimsenen aynen ifa görüşü gereğince TBK m. 113/I'in uygulanabilmesi için öncesinde bir ifa davası açılması gerekmiyip nama ifaya izin davasının açılması yeterlidir⁵¹. Bu vesileyle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin konusunu oluşturan yapı inşasının tamamlanmaması durumunda İİK madde 30'a başvurabilmek için öncelikle ifa davası açmak, ardından icra yoluna başvurmak yerine; nama ifanın uygulanabilmesi için yetki talepli izin davası açmak daha isabetlidir. Kaldı ki uygulamada da arsa sahipleri, borçlunun borcunu icra kanalıyla ifa ettirmeye çalışmak yerine nama ifaya izin davasına başvurmaktadır⁵².

Uygulamada arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri kapsamında açılan nama ifaya izin davalarında, nama ifaya izin talebinin yanı sıra masrafların karşılanması amacıyla ve avans niteliğinde olmak üzere yükleniciye özümlenecek bağımsız bölümlerin satışı için yetki de talep edilmektedir⁵³. Bu kapsamda ortaya çıkacak masrafların tespiti için bilirkişi raporu alınmaktadır. Hâkimler verdiği nihai kararlarda, takdir

⁵¹ KURT, s. 203; AYAN, Yüklenicinin Temerrüdü, s. 178.

⁵² Yargıtay 6. HD, T. 13.09.2022, E. 2021/4185, K. 2022/4091, www.legalbank.net [24.07.2023]; Yargıtay 23. HD, T. 28.03.2017, E. 2016/6308, K. 2017/967, www.legalbank.net [25.07.2023]; Yargıtay 6. HD, T. 08.03.2023, E. 2022/329, K. 2023/940, www.legalbank.net [25.07.2023].

⁵³ "...nama ifa suretiyle davacı arsa sahibi tarafından yapılmasına izin verilen eksik ve ayıplı işlerin nelerden ibaret olduğu ve bunların avans niteliğindeki giderim bedeli ile iskan masrafları tutarı belirtilip, yine arsa sahiplerince yapılan ödemeler ve daha önce hüküm altına alınan kira tazminatı ile birlikte bunları karşılamak üzere satılması gereken bağımsız bölümün asgari satış bedeli hüküm fıkrasında açık ve infazı mümkün olacak şekilde gösterilerek karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı verilen karar doğru olmamış, kararın bozulması uygun bulunmuştur..." Yargıtay 6. HD, T. 08.03.2023, E. 2022/329, K. 2023/940, www.legalbank.net [25.07.2023]; "...Nama ifa kapsamında yüklenicinin edimlerinin ifası için bilirkişi heyetince, toplam 111.800,31 TL avans öngörüldüğü halde, 140.000,00 TL kıymet takdir edilen yükleniciye ait 2 ve 3 nolu bağımsız bölümlerin birlikte satılması halinde nama ifanın ancak gerçekleştireceği düşünülerek her iki bağımsız bölümün satışına karar verilmesi gerekirken sadece 2 nolu bağımsız bölümün satışına karar verilmesi de isabetsizdir..." Yargıtay 23. HD, T. 28.03.2017, E. 2016/6308, K. 2017/967, www.legalbank.net [25.07.2023]; "...Dairemizin yerleşik içtihat ve uygulamalarında nama ifaya izin verilirken giderilmesi gereken eksikler, ayıpların nelerden ibaret olduğu ve bunların avans niteliğindeki giderim bedellerinin hüküm fıkrasında infazı mümkün olacak şekilde gösterilmesi gerektiği kabul edilmektedir..." Yargıtay 6. HD, T. 13.09.2022, E. 2021/4185, K. 2022/4091, www.legalbank.net [24.07.2023].

ettikleri masraf tutarına açıkça yer vermektedir⁵⁴. Böylece İİK m. 30'daki cebri icra düzenlemesine ihtiyaç duyulmayarak masraflar; ya bağımsız bölüm/bölmelerin satışıyla ya da hüküm fıkrasında belirlenen tutar uyarınca yapılacak icra takibiyle veya alacak davasının açılmasıyla karşılanmaktadır.

IV. TBK m. 113/I'de Düzenlenen Nama İfanın Koşulları

A. Maddi Koşullar

1. Sözleşmenin Yürürlükte Olması

Nama ifanın uygulanabilirliği, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin yürürlükte olmasına bağlıdır⁵⁵. Bunun sebebi, fesih veya dönme sebebiyle sözleşme sona erdiğinde tarafların borçlarının da sona ermesinden kaynaklanmaktadır. Fakat nama ifaya izin verildiğinde yapı her ne kadar yükleniciden başkası tarafından inşa edilse de yüklenicinin yapı inşası borcu devam eder⁵⁶.

Söz konusu eksikliklerin yüklenici adına tamamlanması amacıyla üçüncü bir kişiyle anlaşılması durumunda yeni bir sözleşme kurulur⁵⁷. Dolayısıyla kurulan yeni sözleşmenin tarafları, arsa sahibi ve üçüncü kişi

⁵⁴ SELİMOĞLU, s. 336; RUHİ/RUHİ, s. 58; "...Hakim talep üzerine konusunda uzman bilirkişi yardımı ile keşif yapmak suretiyle eksik bırakılan ve ayrılmış olan iş kalemleri ile bunların tamamlanması giderlerini ve ayrıca iskan izin belgesi için gerekli giderleri saptayarak ifaya izin kararı ve talep varsa bağımsız bölümün satışına ve giderlerin satış bedelinden karşılanmasına, artan tutarın yükleniciye verilmesine karar verir..." Yargıtay 15. HD, T. 22.01.2019, E. 2018/1868, K. 2019/272, www.legalbank.net [18.01.2023].

⁵⁵ AYDEMİR, s. 367-369; GÜMÜŞSOY KARAKURT, Güler, Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması, Ankara 2017, s. 211; "...Nama ifaya izin verilebilmesi için sözleşmenin feshedilmemiş, yani yürürlükte olması, borçlunun edimin ifasında temerrüte düşmesi ve borcun "yapma borcuna" dair bulunması gerekir..." Yargıtay 6. HD, T. 13.09.2022, E. 2021/4185, K. 2022/4091, www.legalbank.net [24.07.2023].

⁵⁶ KILIÇOĞLU, s. 820; BİLGİN YÜCE/ARSLAN YILMAZ, s. 233; Diğer bir ifadeyle arsa sahibinin yapının sözleşmeye uygun olarak tamamlanması amacıyla nama ifa yoluna başvurması durumunda, ilk yüklenicinin taraf olduğu arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi sona ermez. Ayrıntılı bilgi için bkz. "...söz konusu ihtarname sözleşmenin feshi niteliğinde olmadığı gibi nama ifa yaptırılması da sözleşmenin feshi sonucunu doğurmayacağından..." Yargıtay 6. HD, T. 04.10.2021, E. 2021/3391, K. 2021/584, https://karararama.yargitay.gov.tr [26.09.2022].

⁵⁷ GÜMÜŞSOY KARAKURT, s. 207; İkinci yüklenicinin yapıyı arsa sahiplerine teslimine kadar geçecek sürede ilk yüklenicinin pasifize bir konumda olduğu görüşü için bkz. GÜNDOĞDU, s. 261.

olup ilk yüklenici bu sözleşmede taraf sıfatını haiz değildir⁵⁸. Doktrindeki katıldığımız bir görüşe⁵⁹ göre; iş sahibi ile üçüncü kişi (yeni yüklenici) arasında yeni bir eser sözleşmesi kurulmakta, ikinci yüklenici bu sözleşmede kararlaştırılan bedeli yalnızca iş sahibinden talep edebilmekte ve iş sahibinin ilk yükleniciden yalnızca aralarındaki sözleşme kapsamındaki masrafları talep etmesi mümkün olmaktadır⁶⁰.

Adından da anlaşılacağı üzere nama ifada yüklenici adına ifa (yapı inşası edimi) gerçekleştirilir. Dolayısıyla arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin geçmişe veya geleceğe etkili olarak sona ermesi ihtimalinde nama ifa uygulanamaz⁶¹. Fesih ve nama ifa talebinin bir arada olması durumunda nasıl bir yol izlenmesi gerektiğine dair Yargıtay'ın birçok kararı bulunmaktadır.

Kararlardan birine göre⁶² her ne kadar fesih, nama ifa ve müspet zararın bir arada talep edilmesi çelişkili olsa da davacı tarafından kastedilen asıl talep, yapının tamamlanmasıdır. Dolayısıyla tamamlanması gereken işlerin belirlenmesi ve arsa sahibine yapının tamamlanması için izin verilmesi gerekirken ilk derece mahkemesinin sözleşmenin feshine hükmetmesi nedeniyle karar, Yargıtay tarafından

⁵⁸ GÜMÜŞSOY KARAKURT, s. 207.

⁵⁹ GÜNDOĞDU, s. 258 vd.

⁶⁰ Üçüncü kişi ile yapılan eser sözleşmesinin konusu, eserin onarılması veya tamamlanması olabilir. İkinci yüklenici ile eserin onarılması için anlaşma sağlandığında, onarım tamamlandığında eser ilk yükleniciye teslim edilmelidir. İkinci yüklenici ile eserin tamamlanması konusunda yapılan eser sözleşmesi durumunda ise iş sahibine teslimin ardından ilk yüklenici eseri bir daha göremez. Bu husustaki ayrıntılı açıklamalar için bkz. GÜNDOĞDU, s. 258-259.

⁶¹ "...Yasa hükmüne göre, nama ifaya izin verilebilmesi için sözleşmesinin feshedilmemiş, yani yürürlükte olması, borçlunun edimin ifasında temerrüde düşmesi ve borcun "yapma borcu"na dair bulunması gerekir. Yapma borcu borçlu tarafından ifa edilmediği takdirde, alacaklı (iş sahibi) gideri borçluya ait olmak üzere edimin kendisi veya başkası tarafından ifasına izin verilmesini hakimden isteyebilir. (TBK 113-BK 97 md.)..." Yargıtay 6. HD, T. 08.11.2021, E. 2021/313, K. 2021/1306, <https://karararama.yargitay.gov.tr> [23.09.2022]; Yargıtay 23. HD, T. 05.07.2018, E. 2015/8744, K. 2018/4014, www.lexpera.com.tr [06.11.2022]; DUMAN, s. 528; AYDEMİR, s. 367.

⁶² Yargıtay 15. HD, T. 19.06.1996, E. 1996/3158, K. 1996/3503, www.legalbank.net [05.10.2022].

bozulmuştur⁶³. Bir diğer Yargıtay kararına⁶⁴ konu olan davada davacı taraf, dava dilekçesinde sözleşmenin feshini talep etmişken; davalı yüklenici, sözleşmenin feshedildiğini bildirmiştir. Tarafların fesih hususunda mutabık olmaları sebebiyle sözleşmenin feshedildiği açıktır⁶⁵. Bu bağlamda Yargıtay kararında da belirtildiği üzere davacı tarafın ayakta kalmayan bir sözleşmeye dayanarak talepte bulunduğu nama ifaya izin veya tespit talebinin kabulü isabetli olmamıştır⁶⁶.

⁶³ Kararda ayrıca, inşaatın tamamlanma oranının %70 olmasından bahisle ileriye etkili feshin mümkün olmadığı, dönmenin mümkün olduğu ifade edilmektedir. Fakat bu durumda da davacının talep ettiği üzere müspet zarar yerine menfi zararın karşılanması söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla davacının talep ettiği üzere fesih ve müspet zarara karar verilmesi söz konusu değilken ilk derece mahkemesinin feshe karar vermesi hatalı olmuştur. Kaldı ki, davacının kendi imkânlarıyla inşaatın tamamlanma oranını %84'e yükseltmesi de asıl talebinin nama ifaya izin verilerek kendisi tarafından inşaatın tamamlanması olduğu açıktır. Detaylı bilgi için bkz. Yargıtay 15. HD, T. 19.06.1996, E. 1996/3158, K. 1996/3503, www.legalbank.net [05.10.2022]; Fesih talebinin kabul edilmemesinin sebebi, inşaatın %90 oranına varmaması durumunda ileriye etkili olarak sözleşmenin sonlandırılmayacağına dair Yargıtay'ın istikrar kazanan kararlarıdır. Detaylı bilgi için bkz. Yargıtay HGK, T. 08.06.2021, E. 2017/866, K. 2021/724, www.legalbank.net [21.12.2022]; Kaldı ki davayı aydınlatma ödevi (HMK, m. 31) gereğince hâkim, çelişkili gördüğü hususlarda taraflardan açıklama yapmasını talep etmelidir. Hâkimin davayı aydınlatma ödevi hakkında detaylı bilgi için bkz. **PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES**, Muhammet, Medenî Usûl Hukuku, 10. Baskı, İstanbul 2022, s. 194; **GÜLEÇ**, Şafak: Medeni Yargılama Hukukunda Hâkimin Davayı Aydınlatma Ödevi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2020, s. 578; **AYDEMİR**, s. 367.

⁶⁴ Yargıtay 15. HD, T. 04.07.2019, E. 2018/4770, K. 2019/3189, www.legalbank.net [28.10.2022].

⁶⁵ Tarafların fesih yönündeki iradeleri, ikale sözleşmesini doğurmaktadır. Öneri olarak fesih beyanında bulunulduğunda, muhatabın kabul beyanı ile ikale anlaşmasının kurulduğuna dair ayrıntılı bilgi için bkz. **SAVAŞ**, Abdurrahman: "Türk Borçlar Hukukunda İ kale Sözleşmesi", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 1, S. 26, 2016, s. 125.

⁶⁶ "...Davada iki kalem istem bulunmaktadır. İlk istem fesih, ikinci istem ise nama ifadır. Mahkemece yüklenicinin edimini yerine getirmediği saptandığından bahisle feshin tespitine karar verilmiştir. Dava dilekçesinde netice-i talep kısmında ise, sözleşmenin feshi talep edilmiş olup, esasında 28.03.2013 tarihli belge ile davalı sözleşmenin feshettiğini bildirmiş, her iki tarafın fesih iradeleri dava dilekçesinde fesih istemekle birleşmiştir. Bu durumda sözleşmenin feshedildiği konusunda tartışma bulunmamaktadır. Davacının ikinci istemi ise nama ifa olup, mülga 818 sayılı BK'nın 97. maddesinde ve yürürlükte bulunan 6098 sayılı BK'nın 113. maddesinde düzenlenmektedir. Böyle bir istemde bulunulabilmesi için sözleşmenin ayakta olması, diğer bir deyimle feshedilmemesi gerekir. Sözleşmenin feshi konusunda dava

2. Yapının İmar Mevzuatına Uygun İnşa Edilmesi

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde nama ifaya başvurulabilmesi için yapının imar mevzuatına uygun olarak inşa edilmesi gerekir⁶⁷. Yargıtay tarafından verilen kararlarda da görüldüğü üzere imar mevzuatına aykırı inşaatlarda aykırılığın giderilme olanağının bulunmaması, nama ifaya izin verilmesini engeller⁶⁸. Bu sebeple nama ifa talepli açılan davalarda bilirkişiler, öncelikle yapının 3194 sayılı İmar Kanunu'na (İK) uygun⁶⁹ inşa edilip edilmediğini, imar mevzuatına aykırılık mevcutsa aykırılığın giderilip giderilemeyeceğini tespit etmelidir⁷⁰.

dilekçesiyle iradeler birleştiğine göre, davacı arsa sahipleri ikinci talebi olan nama ifaya izin yada tespiti isteminde bulunamazlar..." Yargıtay 15. HD, T. 04.07.2019, E. 2018/4770, K. 2019/3189, www.legalbank.net [28.10.2022].

⁶⁷ SELİMOĞLU, s. 335; SÜTÇÜ, s. 1253; RUHİ/RUHİ, s. 57.

⁶⁸ "...inşaatın kaçak olması ve iskân ruhsatı alınmasının mümkün olmadığı anlaşılması halinde nama ifaya izin isteminde bulunulamayacağına gözetilmesi..." Yargıtay 15. HD, T. 01.06.2011, E. 2011/448, K. 2011/3251, www.lexpera.com.tr [05.11.2022]; İmar mevzuatına aykırılığın giderilememesine örnek olarak hukukî imkânsızlık verilebilir. Hukukî imkânsızlıkla ilgili detaylı bilgi için bkz. EREN, s. 1175; GÜNDOĞDU, Fatih, Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkânsızlığı ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014, s. 12; Yapı inşasında ortaya çıkabilecek sürekli hukukî imkânsızlık örnekleri için bkz. ÖZÇELİK, Ş. Barış: "Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık ve Sonuçları", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 63, S. 3, 2014, s. 578; Sürekli ifa imkânsızlığında aynen ifa talebinde bulunulamayacağına dair açıklamalar için bkz. YENER, Mehmet Deniz: "Yargıtay Kararları Kapsamında İmara Aykırı Yapılarda Tescil ve Tazminat Talepleri", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, 2016, s. 2971.

⁶⁹ İmar Kanunu'nun 20. maddesinde "İmar planı, yönetmelik, ruhsat ve eklerine uygun olarak yapılabilir." şeklinde sayıldığı üzere yapı inşası; imar planı, yönetmelik, ruhsat ve eklerine uygun olarak yapılmalıdır. İmar planları, İmar Kanunu'nun m. 6 ile m. 14 arasındaki hükümler uyarınca hazırlanmalıdır. Ruhsat ise İmar Kanunu'nun 22 ve 23. maddelerinde belirtilen şartlara uygun alınmalıdır. Yönetmelik ise Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelik esaslarını belirtir.

⁷⁰ "...mahkemeye yapılacak iş; belediyeye müzekkere yazılarak dava konusu inşaatın imar işlem dosyasını istemek, alınan bilirkişi raporu ve ek raporlar da dikkate alınarak imara aykırılıkların giderilip giderilemeyeceğini sormak ve hasil olacak sonuca göre karar vermekten ibarettir..." Yargıtay 6. HD, T. 25.10.2022, E. 2022/3125, K. 2022/4691, www.legalbank.net [02.11.2023]; "...İmara aykırılık bulunması veya yapının kısmen kaçak yapılması halinde ise inşaatın yasal hale getirilmesinin mümkün olması halinde yüklenici iş bedeli talebinde bulunabilecektir. Bu hukuki sonuçları itibarıyla imara aykırı yapılarda öncelikle inşaatın yasal hale getirilip getirilemeyeceğinin bilirkişi raporu alınmak ve ilgili idareden sorulmak suretiyle araştırılması gerekir..." Yargıtay 6. HD, T. 05.07.2023, E.

İnşaatın imar mevzuatına aykırılığı, İmar Kanunu çerçevesinde uygulanan idari para cezasının⁷¹ yanı sıra, ilgili mevzuata aykırı durumların önlenmesi amacıyla durdurma⁷² ve yıkım kararı⁷³ ile yaptırıma tâbi tutulmuştur⁷⁴. Örneğin, İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca verilen durdurma kararı ile yapı inşasına devam izni arasındaki süre zarfında, geçici hukukî imkânsızlık ortaya çıkmaktadır⁷⁵. Geçici hukukî imkânsızlıkta edimin ifasında gecikme yani temerrüt durumu mevcut olduğundan borç ifa edilebilirdir⁷⁶. Dolayısıyla yapının bir kısmının mevzuata aykırı inşa edilmesi ve aykırılığın giderilebilmesi

2022/1636, K. 2023/2602, www.legalbank.net [02.11.2023] "...öncelikle mahkemenin yerinde uzman bilirkişi kurulu aracılığıyla, inşaatın belediye işlem dosyası da getirtilerek, yerinde keşif yapılmak suretiyle "yasal" olup olmadığının yani tamamen ya da kısmen "kaçak" olup olmadığının saptanması ve yasal inşaat olması ya da yasal hale getirilmesi durumunda eksik ve kusurlu işlerin neler olduğunun teker teker saptanması..." Yargıtay 15. HD, T. 07.07.2010, E. 2009/3532, K. 2010/3905; "...tamamen ya da kısmen kaçak olup olmadığının saptanması, inşaat ruhsatının yenilenmesinin ve iskân izni alınmasının mümkün olup olmadığının araştırılması, inşaatın kaçak olması ve iskân ruhsatı alınmasının mümkün olmadığının anlaşılması halinde nama ifaya izin isteminde bulunulamayacağına gözetilmesi..." Yargıtay 15. HD, T. 01.06.2011, E. 2011/448, K. 2011/3251, www.lexpera.com.tr [05.11.2022].

⁷¹ İK m. 42/2: "Ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere ve imar mevzuatına aykırı olarak yapılan ya da 27 nci madde kapsamında ruhsat alınmadan yapılabilen yapılardan aynı maddede belirtilen koşullar sağlanmadan yapılanların sahibine, yapı müteahhidine ve aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere, yapının mülkiyet durumuna, bulunduğu alanın özelliğine, durumuna, niteliğine ve sınıfına, yerleşmeye ve çevreye etkisine, can ve mal emniyetini tehdit edip etmediğine ve aykırılığın büyüklüğüne göre, bin Türk lirasından az olmamak üzere, aşağıdaki şekilde hesaplanan idari para cezaları uygulanır."

⁷² İK m. 32/1: "Bu Kanun hükümlerine göre; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine veya ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılarda projelerine ve ilgili mevzuatına aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce (...) (3) tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur."

⁷³ İK m. 32/5: "Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir."

⁷⁴ AYDEMİR, s. 94.

⁷⁵ ÖZÇELİK, s. 578.

⁷⁶ ÖZÇELİK, s. 584.

durumunda giderlere eklenecek tutar doğrultusunda nama ifaya izin verilebilir⁷⁷.

3. Yüklenicinin İnşa Borcunu Yerine Getirmemesi

Yapma borçlarında nama ifaya başvurulabilmesi için borçlunun borcunu ifa etmemesi gerekmektedir (TBK, m. 113/I). Borcun ifa edilmemesi ile anlaşılması gerekenin ne olduğu doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki bir yazara göre borcun ifa edilmemesi; hiç ifa etmeme ve gereği gibi ifa etmemek olarak ikiye ayrılmalı, gereği gibi ifa etmeme ise kötü ifa ile yan yükümlülüklerin ihlâli şeklinde değerlendirilmelidir⁷⁸. Diğer bir görüşe göre, yüklenicinin yapı inşasına hiç başlamaması veya

⁷⁷ "...O halde, öncelikle mahkemenin yerinde uzman bilirkişi kurulu aracılığıyla, inşaatın belediye işlem dosyası da getirtilerek, yerinde keşif yapılmak suretiyle "yasal" olup olmadığının yani tamamen ya da kısmen "kaçak" olup olmadığını saptanması ve yasal inşaat olması ya da yasal hale getirilmesi durumunda eksik ve kusurlu işlerin neler olduğunun teker teker saptanması ve saptanan bu işlerin giderim bedelleriyle, oturma izninin (iskan izni) alınması için gerekli masrafların sorulup tespiti ile inşaatın anahtar teslimi şeklinde tamamlanması için gerekli tüm giderlerin avans olarak belirlenmesi ve davalıya verilmesi gereken bağımsız bölümlerin de serbest piyasa rayiçlerine göre satış bedeli de bilirkişi kuruluna hesaplattırılarak yüklenici davalıya ait kaç adet bağımsız bölümün satılmasının gerektiği gözetilerek; yeterli sayıda bağımsız bölümün satışına yetki verilmek suretiyle davacı tarafından davalı ediminin ifasına karar verilmesi gerekmektedir..." Yargıtay 15. HD, T. 07.07.2010, E. 2009/3532, K. 2010/3905; "...tamamen ya da kısmen kaçak olup olmadığını saptanması, inşaat ruhsatının yenilenmesinin ve iskân izni alınmasının mümkün olup olmadığının araştırılması, inşaatın kaçak olması ve iskân ruhsatı alınmasının mümkün olmadığını anlaşılması halinde nama ifaya izin isteminde bulunulamayacağının gözetilmesi, yasal inşaat olması ya da yasal hale getirilmesi durumunda eksik ve kusurlu işlerin neler olduğunun teker teker saptanması ve saptanan bu işlerin giderim bedelleriyle, oturma izninin (iskan izni) alınması için gerekli masrafların sorulup tespit edilmesi, böylece inşaatın "anahtar teslimi" şeklinde tamamlanması için gerekli tüm giderlerin avans olarak belirlenmesi gerekir..." Yargıtay 15. HD, T. 01.06.2011, E. 2011/448, K. 2011/3251, www.lexpera.com.tr [05.11.2022].

⁷⁸ EREN, s. 1163; Doktrindeki bir yazarın borcun ifa edilmemesini "borçlunun temerrüdü", "kusurlu imkânsızlık" ve "borcun gereği gibi ifa edilmemesi (kötü ifa)" şeklindeki açıklamaları için bkz. KAYAR, İsmail, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Ankara 2019, s. 162 vd.; Doktrindeki diğer bir yazar, borcun ifa edilmemesini "borcun hiç ifa edilmemesi" ile "gereği gibi ifa edilmemesi (kötü ifa)" olarak ikiye ayırmakta; borcun hiç ifa edilmemesini ise "ifa mümkün olmakla birlikte zamanında yerine getirilmemesi (borçlu temerrüdü" ve "ifanın imkânsızlık nedeniyle yerine getirilmemesi" şeklindeki açıklamaları için bkz. CANSER, Erol/ÖZEL, Çağlar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. 1, Ankara 2017, s. 265.

eksik ifa etmesi, TBK m. 113/I'in uygulanması için yeterlidir⁷⁹. Öte yandan Yargıtay tarafından verilen kararlarda iskân ruhsatı alınması⁸⁰ gibi yüklenicinin yapı inşası borcu kapsamında yapması gereken tüm işler nama ifaya izin kapsamında değerlendirilmektedir⁸¹. Doktrindeki diğer bir görüşe göre ve kanaatimizce de borcun ifa edilmemesi; ifa borcunun kötü ifa edilmesi (sözleşmede kararlaştırıldığı üzere ifa edilmemesi) ile

⁷⁹ **KILIÇOĞLU**, s. 819; Aynı doğrultuda “işin yarım veya eksik bırakıldığı durumlar” kapsamındaki değerlendirme için bkz. **COŞKUN**, s. 244; Aksi yöndeki görüş için bkz. **AYDINCIK MİDYAT**, s. 101.

⁸⁰ “...Nama ifaya izin davası kat karşılığı inşaat sözleşmesinde kararlaştırılan ve borçlu tarafından ifa edilmeyen edimin ifası konusunda alacaklıya mahkeme yoluyla izin ve yetki verilmesini içermektedir. Nama ifaya izin, taraflar arasındaki sözleşmeye dayanılarak istenebileceğinden, borçlu “yapma borcu” için nama ifa talep edilebilir. Yapma borcu olmayan işler için nama ifa istenemez. Bu hususta izin verilirken sözleşmedeki edimlerin aşılması veya başka edim yüklenmesi söz konusu olamaz. Davaya konu somut olayda, mahkemece yapı kayıt belgesi alındığından, davacının iskan ruhsatı hususunda izin verilmesi talebi konusuz kalmakla bu talep hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş ise de; yapı kayıt belgesi imara aykırı yapının kullanılmasına ilişkin olup, yapıyı imara uygun hale getirmemektedir...” Yargıtay 6. HD, T. 24.05.2023, E. 2022/1721, K. 2023/2018, www.legalbank.net [02.11.2023]; “...davalının inşaat yapımını üstlendiğini, ancak inşaat ruhsatını almadığını, bu nedenle dükkanların da kiraya verilemediğini ileri süren arsa sahibi davacılar kendi adlarına tescil edilmiş olan daire ve dükkanların iskân ruhsatını alma işlemlerini yapması bakımından davalının icbar edilmesini...” Yargıtay 15. HD, T. 13.02.2012, E. 2011/1842, K. 2012/792, www.legalbank.net [09.01.2023].

⁸¹ “...Hakim bu talep üzerine konusunda uzman bilirkişi yardımı ile keşif yaparak eksik bırakılan ve ayıplı yapılmış olan iş kalemlerini ve bunların tamamlanması ile giderilmesi masraflarını, imalâtın metraj, yöntem ve takribi bedellerini, diğer kurumlara olan borçları ve iskân masraflarını tahminen saptayarak izin kararı verir...” Yargıtay 6. HD, T. 08.03.2023, E. 2022/329, K. 2023/940, www.legalbank.net [04.11.2023]; “...nama ifa, arsa sahibinin ifa menfaatini sözleşmedeki şartlara uygun olarak sağladığından aynen ifa niteliğindedir. Bu nedenle arsa sahibi nama ifa talep ettiğinde aynı zamanda sözleşmenin aynen ifasını ve tasfiyesini de talep etmiş kabul edilir. Davacıların, sözleşme kapsamında kalan eksik işlerin tamamlanması, yapı ruhsatı alınması için yapılacak giderlerin ödenmesi, yüklenicinin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinden dolayı Sosyal Güvenlik Kurumuna olan borçlarının ödenmesi ve yapı denetim şirketine bedel ödenmesine yönelik taleplerin tamamı, sözleşmenin aynen ifası kapsamında kalan, tasfiyeye yönelik taleplerdir. TBK'nın 113/1. fıkrasındaki “yapma borcu” ibaresi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde sadece eksik inşaatın yapılması şeklinde değil; sözleşme gereğince yüklenici tarafından inşaatla ilgili yapılması gereken tüm işlemlerin yapılması şeklinde anlaşılması gerekir. Bu yorum tarzına göre, yüklenici tarafından yapılması gereken ancak yerine getirilmeyen tüm işlemlerin, masraflı yükleniciye ait olmak üzere arsa sahibi tarafından yapılmasına karar verilebilir...” Yargıtay 23. HD, T. 28.03.2017, E. 2016/6308, K. 2017/967, www.legalbank.net [25.07.2023]; Bu konuda ayrıca bkz. **SEÇER**, s. 349.

borcun hiç ifa edilmemesini kapsamaktadır⁸². Anlaşıldığı üzere TBK m. 113/I'nin uygulama alanı oldukça geniştir.

Kanaatimizce yüklenicinin yapı inşası borcunu ifa etmemesi koşulunun gerçekleşebilmesi için yapı inşasına hiç başlanmaması, yapının süresinde tamamlanmaması veya yapının bir kısmı tamamlanmış olsa da arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesindeki koşullara uygun inşa edilmemesi gerekmektedir⁸³. Türk Borçlar Kanunu m. 113/1'e göre nama ifa izninin alınabilmesi için sayılan durumlardan birinin gerçekleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin yürürlükte olması ve yapının imar mevzuatına uygun inşa edilmesi koşullarının bir arada bulunması gerekir.

B. Şekli (Usûlî) Koşullar

1. Yüklenicinin Temerrüde Düşmesi

Nama ifanın hukukî niteliğinde anlatıldığı üzere yapı inşası borcunun yerine getirilmemesi durumunda nama ifanın uygulanabilmesi, yüklenicinin temerrüde düşmesine bağlıdır⁸⁴. Yargıtay tarafından verilen kararlarda da TBK m. 113/I hükmüne başvurulması için yüklenicinin temerrüde düşmesi gerektiği ifade edilmektedir⁸⁵.

⁸² **AYDINCIK**, s. 179; **AYDINCIK MİDYAT**, s. 84; Kötü ifa kapsamına "ifanın zaman bakımından gecikmiş olması, edimin sözleşmede kararlaştırılmış özellikleri taşımaması (ayıplı ifa)" gibi hususların da dâhil edildiği açıklamalar için bkz. **AYAN**, Borçlar Hukuku, s. 398.

⁸³ Belirtmek gerekir ki burada bahsedilen kötü ifanın yapı inşası devam ederken açıkça belli olması, TBK m. 473/2'nin uygulanmasını gündeme getirecektir.

⁸⁴ **AYAN**, Yüklenicinin Temerrüdü, s. 176; **KURT**, s. 204.

⁸⁵ "...Nama ifa, TBK'nın 125/1. Fıkrası kapsamında aynen ifa kapsamında değerlendirilir. Bir başka deyişle nama ifa, arsa sahibinin ifa menfaatini sözleşmedeki şartlara uygun olarak sağladığından aynen ifa niteliğindedir. Bu nedenle arsa sahibi nama ifa talep ettiğinde aynı zamanda sözleşmenin aynen ifasını ve tasfiyesini de talep etmiş kabul edilir..." Yargıtay 23. HD, T. 28.03.2017, E. 2016/6308, K. 2017/967, www.legalbank.net [02.11.2022]; "...Nama ifa davası yüklenicinin nam ve hesabına, iş sahibinin bizzat tamamlaması veya başka bir yükleniciye tamamlattırılması demektir. Ancak nama ifaya karar verilebilmesi için temerrüd koşulu bulunmalıdır..." Yargıtay 15. HD, T. 22.01.2019, E. 2018/1868, K. 2019/272, www.legalbank.net [18.01.2023]; "...Yasa hükmüne göre, nama ifaya izin verilebilmesi için sözleşmesinin feshedilmemiş, yani yürürlükte olması, borçlunun edimin ifasında temerrüde düşmesi ve borcun "yapma borcu"na dair bulunması gerekir. Yapma borcu borçlu tarafından ifa edilmediği takdirde, alacaklı (iş sahibi) gideri borçluya ait olmak üzere edimin kendisi veya başkası tarafından ifasına izin verilmesini hakimden isteyebilir..."

Doktrinde; TBK m. 113/1 hükmünün maddi koşullarından biri olan borçlunun ifa borcunu (arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenicinin inşa borcunu) yerine getirmemesinin yalnızca borçlu temerrüdü değil kötü ifayı da kapsamı sebebiyle, borcun muaccel olduğu halde ifa edilmemesinin yeterli olduğu şeklinde bir görüş bulunmaktadır⁸⁶.

Bunun yanı sıra doktrindeki bir görüşe göre nama ifaya izin davalarında Yargıtay, yüklenicinin temerrüde düşmesi koşulu ile yapının teslim edilmemiş olmasını ifade etmektedir⁸⁷. Kanaatimizce, her iki görüşte de yüklenicinin inşa ve teslim borcunun muaccel olması kastedildiğinden bu görüşler arasında pratik anlamda bir fark bulunmamaktadır. Görüşlerde belirtildiği üzere ve kanaatimizce de “yüklenicinin temerrüde düşmesi” koşulunda borcun muaccel olması gerektiği önem arz etmektedir.

Tarafların sözleşmede vade belirlemeleri durumunda borç bu tarihte muaccel hale geleceğinden ihtara gerek bulunmamakta, borçlu kendiliğinden temerrüde düşmektedir (TBK, m. 117). Uygulamada çoğunlukla, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde yapının teslimi için süreler açıkça belirlendiğinden yüklenicinin temerrüde düşmesi için ihtara gerek kalmamaktadır⁸⁸. Dolayısıyla arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerindeki süreye uyulmaması, yüklenicinin temerrüde düşmesine sebep olduğundan bu durumda doğrudan nama ifaya izin davası açılabilir.

Yargıtay 6. HD, T. 08.11.2021, E. 2021/313, K. 2021/1306, <https://karararama.yargitay.gov.tr> [23.09.2022].

⁸⁶ **KURT**, s. 204, dn. 87; Doktrindeki bir görüşe göre, TBK m. 113/1 hükmünü ikame yoluyla ifa kapsamına dâhil edilmekte ve yüklenicinin temerrüde düşmesinin veya TBK m. 123 kapsamında süre verilmesinin şart olmadığı ifade edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. **İMAMOĞLU**, s. 818.

⁸⁷ **SEÇER**, s. 351.

⁸⁸ Yüklenicinin borcunun muaccel olması için “ifa zamanının sözleşme ile belirlenmesi” ve “ifa zamanının işin niteliğine göre belirlenmesi” hakkındaki detaylı açıklamalar için bkz. **BAŞARAN**, Zeynep Sümeyra, “İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdünün Koşulları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 1308-1312. Aynı yöndeki açıklamalar için bkz. **ÖZYÜREK**, s. 83. Belirli vade hakkındaki detaylı açıklamalar için bkz. **ANTALYA**, s. 490.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan yüklenicinin yapı inşası borcunu ifa etmemesi, genel hükümlerde de belirtildiği üzere borçlunun (yüklenicinin) temerrüde düşmesine yol açar⁸⁹. Sonuç olarak kanaatimizce arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde nama ifaya başvurulurken yüklenicinin muaccel olan yapıyı tamamlama ve teslim borcunu ifa etmemesi sebebiyle temerrüde düşmesi, nama ifaya izin davasının ön şartıdır.

2. Nama İfaya İzin Davası

a. Genel Olarak

Şekli koşulların ikincisi ve TBK madde 113/I hükmünde de yer verilen diğer şekli koşul, izin talebidir. Yüklenicinin inşa yapma borcunu yerine getirmemesi durumunda nama ifaya başvurulabilmesi, izin talebine bağlıdır. Nama ifaya izin, nama ifaya izin davası şeklinde mahkemeden talep edilmelidir⁹⁰. Doktrindeki bir görüşe göre bu durumda nama ifaya izin davası yerine alacak davası da açılabilmektedir⁹¹.

Nama ifaya izin davası, TBK m. 113/I'e dayanılarak asliye hukuk mahkemesinde açılır⁹². Bu davada tamamlanmayan veya sözleşmeye aykırı yapılan işlerin miktarı, bilirkişi marifetiyle hesaplanır. Yüklenici, masraf ve hasara katlanma yükümlülüğü gereğince hâkim tarafından belirlenen miktara katlanmak zorundadır⁹³.

⁸⁹ Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenicinin temerrüdü hakkındaki açıklamalar için bkz. **ÖZYÜREK**, s. 83; Yüklenicinin borcunun muacceliyetine ilişkin açıklamalar için bkz. **BAŞARAN**, s. 1308 vd. Borçlu temerrüdü hakkındaki genel açıklamalar için bkz. **EREN**, s. 1239; **CANSEL/ÖZEL**, s. 287; **AYAN**, s. 385; **ANTALYA**, s. 479-480.

⁹⁰ **KILIÇOĞLU**, s. 819.

⁹¹ Nama ifaya izin davası yerine, noksan işlerin tamamlanması amacıyla gereken masrafın alacak davasıyla talep edilebileceğine ilişkin detaylı bilgi için bkz. **RUHİ/RUHİ**, s. 57; **SELİMOĞLU**, s. 335.

⁹² Sulh hukuk mahkemelerinin görevi başlıklı HMK m. 4'te nama ifaya izin davası bulunmaması sebebiyle söz konusu dava, asliye hukuk mahkemelerinde açılır. Detaylı bilgi için bkz. **KILIÇOĞLU**, s. 820.

⁹³ "...Hakim talep üzerine konusunda uzman bilirkişi yardımı ile keşif yapmak suretiyle eksik bırakılan ve ayıplı yapılmış olan iş kalemleri ile bunların tamamlanması giderlerini ve ayrıca iskan izin belgesi için gerekli giderleri saptayarak ifaya izin kararı ve talep varsa bağımsız bölümün satışına ve giderlerin satış bedelinden karşılanmasına, artan tutarın yükleniciye verilmesine karar verir..." Yargıtay 15. HD, T. 22.01.2019, E. 2018/1868, K. 2019/272, www.legalbank.net [18.01.2023]; **SELİMOĞLU**, s. 336; **ÖZ**, s. 154; **KARADAŞ**, İzzet, Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, Ankara 2016, s. 150.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde nama ifaya başvurulması, yapının tamamlanmasında yüklenicinin masraflara katlanması bakımından birden fazla ihtimal yaratır. Bu ihtimallerden ilki, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine göre yüklenicinin mülkiyetine geçecek bağımsız bölümlerin arsa sahibine güvence olarak verilmesi veya güvence olmaksızın yüklenicinin mülkiyetine henüz geçirilmemesi durumunda, söz konusu bağımsız bölümlerin satış yetkisinin talep edilmesidir. Bu durumda bağımsız bölüm veya bölümlerin satış bedeli ile yapı inşasının tamamlanması mümkündür⁹⁴.

İkinci ihtimal, yüklenicinin mülkiyetinde olan bağımsız bölüm veya bölümlerin tapu kaydının iptal edilerek satışına yetki verilmesinin talep edilmesidir. Aynı ihtimal dâhilinde arsa sahipleri, iptal ve satış talep etmeksizin masrafların doğrudan yükleniciden alınmasını talep edebilir⁹⁵. Diğer bir ihtimale göre yapının büyük bir kısmını inşa etmiş ve fakat tamamlamakta zorluk çeken yüklenicinin, kendisine özgülenecek bağımsız bölüm veya bölümlerin satılması için arsa sahibine yetki vererek inşaya başkasının devam etmesini sağlamasıdır⁹⁶. Son ihtimalse tarafların, anlaşması veya arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine nama ifaya başvurulurken masrafların nasıl karşılanacağına dair konulan şartlar çerçevesinde uzlaşmasıdır.

Yargıtay kararlarına göre uygulamada yaygın olarak arsa sahipleri, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yükleniciye verileceği belirlenen

⁹⁴ “...Hakim talep üzerine konusunda uzman bilirkişi yardımı ile keşif yapmak suretiyle eksik bırakılan ve ayıplı yapılmış olan iş kalemleri ile bunların tamamlanması giderlerini ve ayrıca iskan izin belgesi için gerekli giderleri saptayarak ifaya izin kararı ve talep varsa bağımsız bölümün satışına ve giderlerin satış bedelinden karşılanmasına, artan tutarın yükleniciye verilmesine karar verir...” Yargıtay 15. HD, T. 22.01.2019, E. 2018/1868, K. 2019/272, www.legalbank.net [18.01.2023]; SELİMOĞLU, s. 336; ÖZ, s. 154; KARADAŞ, s. 150; “...arsa sahipleri tarafından ikame olunan davada nama ifaya izin talebi kabul edilerek dava konusu 4 numaralı bağımsız bölüm de dahil olmak üzere sözleşme ile yükleniciye bırakılan 6 adet (A blok 1, F blok 1, E Blok 2 ve 3, D blok 4 ve 6 numaralı) bağımsız bölümün yüklenici namına arsa sahiplerince satışına izin ve yetki verilmesi suretiyle sözleşmenin ifasına ve eksik işlerin tamamlanmasına karar verilmiş olması, hükmün infazı ile eksik işlerin tamamlanmış olduğunun kabulü ve dosya kapsamındaki delillere göre davacının 1 numaralı bağımsız bölüme hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesi, kazanacağıının anlaşılması halinde de bu taşınmaza ilişkin varsa eksik ödenen satış bedelinin mahkeme vizesine depo edilmesi suretiyle birlikte ifa kuralına göre karar verilmesi gerekirken...” Yargıtay 6. HD, T. 15.03.2023, E. 2022/1203, K. 2023/1087, www.legalbank.net [05.11.2023].

⁹⁵ AYDEMİR, s. 372.

⁹⁶ SÜTÇÜ, s. 1224.

bağımsız bölüm veya arsa payının satışı için yetki talep etmektedir⁹⁷. Dolayısıyla dava sonuçlanırken hükümde gider kalemleri ile miktarlar tek tek açıklanır, söz konusu bağımsız bölüm veya arsa payının satışı için arsa sahiplerine yetki verilir ve yapının alacaklı veya üçüncü bir kişi tarafından tamamlanmasına izin verilir. Ayrıca arsa sahipleri, yüklenicinin ödemesi gereken masraflar için avans talebinde de bulunabilir⁹⁸.

Uygulamada arsa sahipleri, nama ifa talebiyle mahkemeye başvurmak yerine, yukarıda sayılan ihtimaller doğrultusunda bağımsız bölüm veya bölümlerin satışını gerçekleştirerek nama ifa hakkını eylemli bir şekilde kullanabilmektedir⁹⁹. Bu durumda satıştan elde edilen gelirin kullanıldığı tutardan kalan fazlalık veya eksiklik sebebiyle çıkan

⁹⁷ “...Nama ifaya izinle, taraflar arasındaki sözleşme gereğince yükleniciye isabet eden bağımsız bölüm satılarak, yüklenicinin eksik bıraktığı iş ve işlemlerin tamamlanması amaçlandığından, davacı arsa sahibinin verilecek kararlar ile eline geçecek para, yükleniciye isabet eden bağımsız bölümün satılması ile elde edeceğinden ve bu para da avans mahiyetinde olduğundan, bağımsız bölümün hüküm tarihine yakın tarihteki rayiç değeri saptanarak, o değerden aşağı olmamak kaydı ile satılıp, elde edilecek paranın arsa sahibince eksik bırakılan iş ve işlemlerde kullanması, kalanının yükleniciye iade edilmesi yönünde hüküm tesisi gerekirken...” Yargıtay 23. HD, T. 30.11.2015, E. 2014/7263, K. 2015/7714; Yargıtay 15. HD, T. 19.09.2018, E. 2018/2010, K. 2018/3298; Yargıtay 15. HD, T. 06.05.2019, E. 2019/848, K. 2019/2084; Yargıtay 15. HD, T. 17.06.2021, E. 2021/555, K. 2021/2806, www.legalbank.net [02.11.2022].

⁹⁸ **EREN**, s. 1154; “...eksik iş veya işlerin müvekkilince giderilmesine izin verilmesini istemiştir. Bu istek, hukuken TBK’nın 113, (BK’nın 97) maddesinde ifade olunan nama ifaya izin talebi niteliğindedir. Yine aynı hüküm uyarınca, istenilen eksik işlerin giderilmesine ilişkin bedel talebi ise, avans talebi mahiyetindedir... Yine asıl davada, eksik işlerin giderilme bedelinin tahsiline ilişkin karar verilirken, avans mahiyetinde kabul edilebilecek bu istek hakkında hüküm tesisi sırasında, dava dilekçesinde talep edilen miktar yönünden dava tarihinden itibaren faiz istendiği dikkate alınarak ve tabii ki dava tarihinde temerrüde düştüğü kabul edilerek, bu tarihten itibaren faiz yürütülmesi gerekirken, ıslah tarihinden itibaren faiz yürütülmesi de hatalı olmuştur...” Yargıtay 23. HD, T. 13.02.2014, E. 2013/8248, K. 2014/1011, www.legalbank.net [12.01.2023]; “Davada, 818 sayılı BK’nın 97., TBK’nın 113. maddesi uyarınca nama ifaya izin istenmiştir. Bu tür taleple beraber alacaklının ifa edilecek işler yönünden avans istemesi de mümkün bulunmaktadır.” Yargıtay 23. HD, T. 09.04.2013, E. 2013/90, K. 2013/2267, www.legalbank.net [12.01.2023].

⁹⁹ Nama ifanın mahkemeden izin alınmaksızın uygulanmasının “ihkak-ı hak” sayılacağına ilişkin doktrindeki açıklamalar için bkz. **AYDINCIK**, s. 262; **SEÇER**, s. 358.

uyuşmazlıklar dolayısıyla, yüklenici veya arsa sahibi tarafından dava açılmaktadır¹⁰⁰.

Nama ifanın eylemli bir şekilde uygulanması, herhangi bir yaptırıma bağlanmamıştır¹⁰¹. Doktrindeki bir görüşe göre aynen ifadan vazgeçme koşullarının mevcut olması ve arsa sahiplerinin nama ifaya izin kararı almaksızın işi bizzat veya başka bir yüklenici eliyle tamamlaması; aynen ifadan örtülü olarak vazgeçtiğini gösterdiğinden bu durumda müspet zararın tazmini talep edilebilir¹⁰². Doktrindeki diğer bir görüşe hâkim izni olmaksızın inşaata el konularak yapının başkasına tamamlattırılması durumunda, yüklenici kusurlu olsa dahi arsa sahibinin ileride yapacak olduğu giderleri talep edemeyeceği kabul edilmektedir. Ancak aynı görüşe göre arsa sahibinin, yüklenicinin yapı inşasına devam etmesi halinde daha az fiyatla işi yapamayacağını ispat etmesi koşuluyla harcadığı masrafları talep edebileceği ifade edilmektedir¹⁰³. Kanaatimizce de kural olarak nama ifanın eylemli bir şekilde uygulanması, yükleniciden masraf talebinde bulunulmasını engeller. Ancak arsa sahiplerinin, yüklenici yapı inşasını kendi tamamlamış olsaydı daha ucuza tamamlayamayacak olduğunu ispat etmesi, masrafların talebini mümkün hale getirir. Fakat arsa sahiplerinin önceliği, kanunda öngörülen usûl olmalı ve nama ifaya izin davası açılmalıdır. Nitekim şartların oluşması durumunda hâkimden izin almayı gerektirmeyen TBK m. 473/2'ye de başvurulabileceği unutulmamalıdır.

b. Nama İfaya İzin Davasının Tarafları

Nama ifaya, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan arsa sahipleri başvurabilir¹⁰⁴. Sözleşmenin tarafı olmayan ve fakat bağımsız bölüm sahibi üçüncü kişilerse nama ifa talebinde bulunamaz. Söz konusu üçüncü kişilerin nama ifa talebinde bulunmaları durumunda dava

¹⁰⁰ AYDEMİR, s. 372.

¹⁰¹ AYDEMİR, s. 370.

¹⁰² Aynen ifadan vazgeçilmesiyle, nama ifa kapsamında istenecek masraflar yerine, kusur ile tazminat koşullarının bir arada bulunması koşuluyla müspet zararın tazmini talebinde bulunulabileceği hakkındaki açıklamalar için bkz. AYDINCIK, s. 249; SEÇER, s. 359.

¹⁰³ ÖZ, s. 154.

¹⁰⁴ GÜNAY, Erhan Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar, 4. Baskı, Ankara 2021, s. 134.

ehliyetlerinin bulunmaması sebebiyle davanın taraf sıfatı yokluğundan reddedilmesi gerekir¹⁰⁵.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde arsa payı sahiplerinin tamamı, nama ifaya başvurulması arzusunda olmayabilir. Nama ifanın engellenmesiye arsa sahiplerinin aleyhine bir durum yaratır. Dolayısıyla bu gibi durumlarda arsa sahiplerinin uzlaşmaması, nama ifa talepli mahkemeye başvuru yapılmasını engellemez¹⁰⁶. Yargıtay, verdiği bir kararında dava açanların talebinin, karşı çıkanların lehine olması gerekçesiyle nama ifa talebini kabul etmiştir¹⁰⁷. Bu sebeple nama ifaya izin

¹⁰⁵ “...Yüklenicinin eseri tamamlama olasılığı zayıf ve eserde tamamlanabilecek durumda ise, sözleşmenin tarafı olan iş sahibi, TBK 113, (BK 97) maddesi uyarınca nama ifaya izin isteyebilir. Açıklamalardan anlaşılacağı üzere yasal olarak nama ifaya izin isteme hakkı, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan arsa sahiplerine ait olup, sözleşmenin tarafı olmadığından, davacının TBK 113, BK 97 maddelerinden yararlanarak, böyle bir davayı açmaya aktif husumet ehliyeti bulunmamaktadır. Az yukarıda da belirtildiği üzere husumet ehliyeti ile ilgili itiraz zamanı yasayla tayin ve tahdit edilmiş bir ilk itiraz veya mahkemece nazara alınması davalı tarafından ileri sürülmesine bağlı bir def’i niteliğinde de olmayıp, yargılamanın her aşamasında ileri sürülmesi ve mahkemece de resen nazara alınması zorunlu olduğundan mahkemece aktif husumet yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne dair verilen kararda isabet bulunmamaktadır...” Yargıtay 15. HD, T. 30.06.2020, E. 2019/3574, K. 2020/1952, www.legalbank.net [25.12.2022]; “...Nama ifa; eseri yüklenicinin nam ve hesabına, iş sahibinin bizzat tamamlaması veya başka bir yükleniciye tamamlattırması demektir. Yüklenicinin eseri tamamlama olasılığı zayıf ve eserde tamamlanabilecek durumda ise, sözleşmenin tarafı olan iş sahibi, TBK 113, (BK 97) maddesi uyarınca nama ifaya izin isteyebilir. Açıklamalardan anlaşılacağı üzere yasal olarak nama ifaya izin isteme hakkı, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan arsa sahiplerine ait olup, sözleşmenin tarafı olmadıklarından, davacıların TBK 113, BK 97 maddelerinden yararlanarak, böyle bir davayı açmaya aktif husumet ehliyetleri bulunmamaktadır. Bu durumda mahkemece aktif husumet yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne dair verilen kararda isabet bulunmadığından, kararın davalılar yararına bozulması uygun bulunmuştur...” Yargıtay 15. HD, T. 16.10.2018, E. 2018/1420, K. 2018/3860, www.lexpera.com.tr [28.09.2022].

¹⁰⁶ **AYDEMİR**, s. 370; “...paylı taşınmazlarda, uyumsuzluğun mahiyeti gerektirmedikçe herhangi bir paydaş arsa sahibinin nama ifaya izin talep etmemesi zorunlu dava arkadaşısıymış gibi değerlendirilerek bu sebeple davanın usulden reddi doğru olmamıştır...” Yargıtay 23. HD, T. 13.11.2015, E. 2014/6214, K. 2015/7306, www.legalbank.net [29.10.2022].

¹⁰⁷ “...Bu durumda davacı arsa sahiplerinin, BK.97. maddesi uyarınca, masrafı yükleniciye ait olmak üzere akdin aynen ifasına (inşaatın tamamlanmasına)izin istekleri de sahiplerince ifaya izin istenilmesi, diğer maliklerin buna karşı çıkmaları ifa talebinin reddini gerektirmez. Zira ifa istemi, diğer arsa maliklerinin de yararına olan bir işlem olup, kabulü zorunludur...” Yargıtay 15. HD, T. 19.03.2002, E. 2002/623, K. 2002/1220, www.legalbank.net [29.10.2022].

davasında bütün arsa sahiplerinin davacı sıfatını haiz olması zorunlu değildir¹⁰⁸.

c. Yüklenicinin Masrafları Depo Etmesi

Nama ifaya izin davasında hâkim tarafından öncelikli olarak muaccel olan yapı inşası borcunun ifa edilip edilmediği, ardından nama ifanın maddi koşullarının varlığı değerlendirilmeli ve duruma göre nama ifaya izin verilip verilmeyeceğine karar verilmelidir. Ardından bilirkişi raporunda tespit edilen tutar göz önünde bulundurularak yapı inşası için harcanması gereken masrafların tespiti gerekir. Yargıtay'ın da ifade ettiği üzere hâkim, masraflara ilişkin belirlediği miktarın yüklenici tarafından mahkemeye depo edilip edilmeyeceğini sormalı, sonrasında arsa sahiplerinin satış için yetki talebini değerlendirmelidir¹⁰⁹. Bu sebeple nama ifaya izin verilirken birincil amaç yapı inşasının tamamlanması olmalı ve öncelik bağımsız bölümün satışı değil, masrafların karşılanması olmalıdır.

Yüklenicinin masrafları depo etmeye yanaşmaması durumunda masrafların karşılanması için, nama ifaya izin davası açılırken arsa sahiplerinin talepleri dikkate alınarak hüküm kurulmalıdır. Fakat masrafların doğrudan yükleniciden karşılanmasının talep edilmesi, büyük olasılıkla sonuçsuz kalır. Bu nedenle, uygulamada genellikle arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde masrafların karşılanması amacıyla yükleniciye özgülenecek bağımsız bölümlerin satış yetkisi talep

¹⁰⁸ **AYDEMİR**, s. 370; "...paylı taşınmazlarda, uyumsuzluğun mahiyeti gerektirmedikçe herhangi bir paydaş arsa sahibinin nama ifaya izin talep etmemesi zorunlu dava arkadaşıymış gibi değerlendirilerek bu sebeple davanın usulden reddi doğru olmamıştır..." Yargıtay 23. HD, T. 13.11.2015, E. 2014/6214, K. 2015/7306, www.legalbank.net [29.10.2022].

¹⁰⁹ "...nama ifa kapsamında kalan eksik imalatlar yönünden davalıdan eksik imalat bedelini mahkeme vезnesine depo edip etmeyeceği sorularak, depo edeceğini bildirmesi ve depo etmesi halinde satışa izin verilmesi talebinin reddedilmesi, depo etmeyeceğini bildirmesi halinde bağımsız bölümün satış değerini sınırlayan ve satış şeklini belirleyen herhangi bir kayıt ve süre koymadan taşınmazın yüklenici namına davacılarca satışına izin kararı verilmesi, nama ifa kapsamı dışındaki imalatlar yönünden ise nefaset bedelinin ortak alanlara ilişkin kısmının davacıların sözleşmedeki paylaşım oranına isabet eden kısmının belirlenmesi ve ayrıca tahsil hükmü kurulması gerekirken..." Yargıtay 23. HD, T. 11.12.2014, E. 2014/3366, K. 2014/8086, www.legalbank.net [02.11.2022].

edilmekte ve Yargıtay tarafından verilen kararlar¹¹⁰ da bu yönde kurulmaktadır¹¹¹.

d. Yüklenicinin İnşaattan El Çektirilmesi

Nama ifa ile amaçlanan yüklenici tarafından tamamlanmayan yapı inşasının başkası eliyle gördürülmesidir. Kanaatimizce yapının üçüncü bir kişi veya arsa sahibi tarafından tamamlanabilmesi için yüklenicinin kullandığı malzeme ve işçilerle inşaat alanını terk etmesi gerekmektedir¹¹². Aksi takdirde yapının inşa edilmesi engellenmiş olur. Ayrıca yüklenicinin inşaattan el çekmemesi, yapının tamamlanma süresini uzatır. Dolayısıyla nama ifa izni için mahkemeye başvuran arsa sahibinin, yüklenicinin inşaattan el çekmesi amacıyla ihtiyati tedbir talep etmesi yerinde olur¹¹³. Yargıtay tarafından verilen bir kararda da nama

¹¹⁰ "...nama ifaya izin ile, bu eksikliklerin giderilmesi ve gecikme tazminatını karşılayacak miktar ve değerde yükleniciye bırakılan bağımsız bölüm satışına izin ve yetki verilmesi de gerekirken..." Yargıtay 15. HD, T. 29.09.2020, E. 2019/2821, K. 2020/2606, www.legalbank.net [02.11.2022]; "...Nama ifaya izinle, taraflar arasındaki sözleşme gereğince yükleniciye isabet eden bağımsız bölüm satılarak, yüklenicinin eksik bıraktığı iş ve işlemlerin tamamlanması amaçlandığından, davacı arsa sahibinin verilecek kararlar eline geçecek para, yükleniciye isabet eden bağımsız bölümün satılması ile elde edeceğinden ve bu para da avans mahiyetinde olduğundan, bağımsız bölümün hüküm tarihine yakın tarihteki rayiç değeri saptanarak, o değerden aşağı olmamak kaydı ile satılıp, elde edilecek paranın arsa sahibince eksik bırakılan iş ve işlemlerde kullanması, kalanının yükleniciye iade edilmesi yönünde hüküm tesisi gerekirken..." Yargıtay 23. HD, T. 30.11.2015, E. 2014/7263, K. 2015/7714; Yargıtay 15. HD, T. 19.09.2018, E. 2018/2010, K. 2018/3298; Yargıtay 15. HD, T. 06.05.2019, E. 2019/848, K. 2019/2084; Yargıtay 15. HD, T. 17.06.2021, E. 2021/555, K. 2021/2806, www.legalbank.net [02.11.2022].

¹¹¹ Bağımsız bölümlerin yükleniciye devredilmiş olması durumunda masrafların karşılanması; bağımsız bölüm veya bölümlerin tapu kayının iptal edilerek satış yetkisinin talep edilmesiyle veya masrafların doğrudan yükleniciden talep edilmesi şeklinde gerçekleşebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. yukarıda Ş IV, B, 2, a.

¹¹² Yüklenicinin inşaattan el çekmesi sebebiyle doğacak masrafların kim tarafından karşılanması gerektiğine ilişkin doktrinde herhangi bir görüşe rastlanılmamıştır. TBK m. 113/1'e göre masrafları giderim yükümlülüğü yükleniciye ait olduğundan kanaatimizce, inşaattan el çekilmesi sebebiyle doğan masraflara da yüklenici katlanmalıdır.

¹¹³ SÜTÇÜ, s. 1229; "...Mahkemece, asıl davada davacının yüklenicinin inşaattan el çektirilmesine yönelik talebi hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi gerekirken karar verilmemiş olması doğru olmamıştır..." Yargıtay 15. HD, T. 28.04.2021, E. 2020/1857, K. 2021/2027; "...yüklenici payına düşen ve halen yükleniciye devir edilmemiş olan dairelerin satılarak nama ifa ve gecikme tazminatının karşılanmasını, ihtiyati tedbir mahiyetinde davalının iş yerinden el çektirilmesini talep ve dava etmiş olup, davacı kooperatifin tacir olmadığı, uyuşmazlığın tarafların ticari faaliyeti ile ilgili olmadığı ve uyuşmazlığın temelinde kat karşılığı inşaat sözleşmesine aykırılık olduğu anlaşılmalıdır,

ifaya izin davasında yüklenicinin inşaattan el çektilmesi talebinde hukukî yarar bulunduğu ifade edilmiştir¹¹⁴.

Uygulamada yüklenicilerin inşaattan kendiliğinden el çekerek inşaata yarım bırakıp terk etmesi yaygındır. Böyle bir durumda arsa sahiplerinin, inşaattan el çekildiğini delil tespiti tutanağına bağlaması isabetli olur. Bunun sebebi, ileride doğabilecek ihtilaflarda yüklenicinin yapmadığı onarımları kendisinin yapmış olduğunu iddia etme ihtimalidir¹¹⁵.

3. Nama İfa İzninin İhtiyati Tedbir ile Talep Edilmesi

İhtiyati tedbirin amacı, davanın kazanılması durumunda dava konusu hakka veya mala ulaşmadaki tehlikeyi bertaraf etmektir¹¹⁶. İhtiyati tedbir kararının verilmesiyle davacının hakkı veya malı güvence altına alınır¹¹⁷. Yüklenicinin inşaattan el çekmesi amacıyla ihtiyati tedbir

uyuşmazlığın asliye hukuk mahkemesinde görülüp, sonuçlandırılması gerekmektedir...” Yargıtay 20. HD, T. 15.06.2016, E. 2016/4140, K. 2016/6988, www.legalbank.net [07.11.2022].

¹¹⁴ “...Nam’a ifaya izin kararı, hukuken müdahalenin men’i kararını içermemekle birlikte bağımsız olarak cebri icra yoluyla infazı kâbil de değildir. Bu izin mahkemece arsa malikine verilmiş ise de yüklenicinin inşaattan el çekerek arsa malikine teslim etmesini emreder nitelikte eda hükmü gücünde değildir. Bu durumda, davacının, yüklenicinin inşaattan el çektilerek müdahalenin meni talebinde bulunmasında hukuki yararı vardır...” Yargıtay 6. HD, T. 09.11.2022, E. 2021/6498, K. 2022/5266, www.legalbank.net [21.11.2023].

¹¹⁵ **AYDOĞDU**, Murat/**KAHVECİ**, Nalan, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), 5. Baskı, Ankara 2021, s. 775; Yüklenicinin yapı inşasına devam etmemesine rağmen aksini iddia ettiğine ilişkin Yargıtay kararı için bkz. “...Davalı vekili, fesih sözleşmesinin davacı ve davalı alacaklılarının tarafları rahatsız etmelerini engellemek amacıyla formalite gereği yapılmış olup, herhangi bir geçerliliği bulunmadığını, davalı yüklenicinin fesih beyanından sonra inşaatın yapımına devam ettiğini, edimlerini yerine getirdiğini savunarak davanın reddini dilemiş, Mahkemece, davalı yüklenicinin 28.03.2013 tarihli beyanı, fesih ihbarı ve ibraname başlıklı belgenin taraflar arasında muvazaalı olarak düzenlendiğinin ispat edilemediği, yapılan işlerin oranının 54,71 olduğu, taraflar arasındaki sözleşmenin feshedilip, davalının hissedar olduğu toplu işyeri yapma kooperatifi tarafından inşaat faaliyetine devam olunduğu, fesihden sonraki süreçte tamamlama faaliyetinin dava dışı tüzel kişilik olan Sülün-Kaptan isimli kooperatif tarafından gerçekleştirildiği...” Yargıtay 15. HD, T. 04.07.2019, E. 2018/4770, K. 2019/3189, www.legalbank.net [30.06.2023].

¹¹⁶ **KURU**, Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, İstanbul 2016, s. 631; **TANRIVER**, Süha, Medenî Usûl Hukuku, C. 2, Ankara, 2021, s. 205; Nihaî hak kaybına uğranılacak olmasına ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. **ERİŞİR**, Evrim, Geçici Hukukî Korumanın Temelleri ve İhtiyatî Tedbir Türleri, İstanbul 2013, s. 197-200.

¹¹⁷ **KURU**, s. 631; **TANRIVER**, s. 205; **ERİŞİR**, s. 138.

talep edilebilecekken nama ifaya izin kararının ihtiyati tedbir talebiyle alınıp alınamayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, nama ifa izninin ihtiyati tedbir ile talep edilebilmesi için TBK m. 113/1'deki koşulların yanı sıra başka koşulların da oluşması gerekmektedir¹¹⁸. Zararın doğma ihtimalinin bulunması halinde dahi nama ifaya ilişkin ihtiyati tedbir kararı verilebilir¹¹⁹.

Doktrindeki bir yazara göre, nama ifanın ihtiyati tedbir ile talep edilebileceği kabul edilmekte ve fakat nama ifaya izin talebinin hukukî nitelik itibariyle bir tedbir talebi olmadığı ifade edilmektedir¹²⁰. Doktrindeki bir görüşe göre, ihtiyati tedbir kararıyla dava sonunda verilen hükmün aynı sonucu doğurmaması gerekmektedir¹²¹. Doktrindeki aksi yöndeki görüşe göre asıl davanın sonucunu öne çekmeye izin veren maddi hukuktaki bazı özel düzenlemelerin HMK m. 391/1 gereğince örnekleyici sayıldığı kabul edilmelidir¹²². Kanaatimizce de nama ifaya izin talebi hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilmesi için HMK m. 389 gereğince *“Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde”* şeklinde olmak üzere somut olayın gerekliliklerine göre önemli zararların doğmuş veya etkilerinin mevcut durumda sürmesi gerektiği şartı bulunmalıdır. Ancak bu şart kesin bir biçimde aranmaz¹²³. Bu anlamda tehlike veya zararın doğma ihtimalinin varlığı yeterlidir¹²⁴.

Nama ifa izninin verilmesi halinde yükleniciden talep edilebilecek giderlere ilişkin ihtiyati tedbir kararı verilemez. Bunun sebebi, para alacakları için kural olarak ihtiyati haciz kararı verilmesinden

¹¹⁸ AYDINCIK, s. 220.

¹¹⁹ AYDINCIK, s. 220.

¹²⁰ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 923, dn. 6.

¹²¹ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 391; TANRIVER, s. 214.

¹²² Maddi hukuktaki özel düzenlemeler hakkında detaylı bilgi için bkz. ERİŞİR, s. 387 vd.

¹²³ PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet, Medenî Usûl Hukuku Temel Bilgiler, 15. Baskı, İstanbul, 2021, s. 389; İhtiyati tedbir sebebinin ispatı hakkındaki açıklamalar için bkz. YILMAZ, Ejder, Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri, C. 1, Ankara, 2001, s. 893 vd.; ERİŞİR, s. 217 vd.; ÖZDEMİR, Mehmet, Yargıtay ve İstinaf Uygulamasında Geçici Hukuki Korumalar, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara, 2021, s. 125.

¹²⁴ TANRIVER, s. 208; ÖZDEMİR, s. 148.

kaynaklanmaktadır¹²⁵. Fakat kanaatimizce giderler yerine, nama ifanın uygulanması durumunda giderlerin karşılanması amacıyla yüklenicinin bağımsız bölümlerinin satışının engellenmesi mümkündür¹²⁶. Sözleşmede kararlaştırılan bağımsız bölümlerin yapı inşası henüz tamamlanmadan yükleniciye devredilmiş ve yüklenicinin de yapı inşasını yarım bırakması ihtimal dâhilindedir. Arsa sahipleri, hızlı davranarak bağımsız bölümlerin üçüncü kişilere satılmasını engellemek amacıyla taşınmaz devrinin yasaklanmasını sağlayamazsa, nama ifaya izin kararı olsa dahi masrafların karşılanamaması ihtimaliyle yüz yüzedir. Dolayısıyla kanaatimizce, nama ifaya izin davasını açarken arsa sahiplerinin; yüklenici tarafından bağımsız bölümlerin satılmasını engellemek amacıyla, ihtiyati tedbir talebinde bulunması gerekir.

İhtiyati tedbir talebi, esas dava olan nama ifaya izin davası açılırken talep edilebileceği gibi dava açılmadan önce de esas hakkında görevli ve yetkili mahkemeden talep edilebilir (HMK m. 390/1). Talebin kabul edilmesi durumunda tebliğ veya tefhimden itibaren bir hafta içerisinde uygulanmasının talebi gerekir (HMK, m. 393/1). Esas hakkında dava açılmadan önce ihtiyati tedbir kararı alınması halinde, kararın ortadan kalkmasını engellemek amacıyla iki hafta içerisinde nama ifaya izin davası açılmalıdır. Aksi durumda ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalkar (HMK m. 397/1).

Dava açılmadan önce ihtiyati tedbir talebinin kabul edilmesi, esas davanın da kazanılacağı anlamına gelmemektedir. Bunun sebebi, ihtiyati tedbir kararının kesin hüküm niteliğinde olmayıp geçici nitelikte olmasından kaynaklanmaktadır¹²⁷. Dolayısıyla koşulların mevcut olması sebebiyle mahkemenin vermiş olduğu ihtiyati tedbir kararı, nama ifaya izin talebinin reddedilmesiyle yürürlükten kalkabilir.

SONUÇ

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin tarafı olan yüklenicinin yapı inşasını süresinde tamamlamaması veya eksik tamamlaması oldukça yaygındır. Bu durum, Türk Borçlar Kanunu m. 113/I gereğince arsa sahiplerine nama ifaya başvurma hakkı tanımaktadır. TBK m. 113/I hükmü, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesini sonlandırmadan yapının

¹²⁵ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 388; TANRIVER, s. 207.

¹²⁶ Taşınmazlar üzerine ihtiyati tedbir konulmasına ilişkin detaylı bilgi için bkz. ERİŞİR, s. 364; KURU, s. 633; YILMAZ, s. 250 vd.; ÖZDEMİR, s. 309-312.

¹²⁷ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 391; TANRIVER, s. 214; ERİŞİR, s. 404.

yükleniciden başkası eliyle tamamlanmasını ve masrafların yüklenici tarafından karşılanmasını sağlar. İlgili hükmün hukukî niteliğinin tespiti, şekli koşulların kabulü bakımından önem arz etmektedir. Yargıtay'ın ve doktrindeki birçok yazarın da benimsediği ve katıldığımız görüşe göre, TBK m. 113/I hükmünün hukuki niteliği aynen ifa olup izlenmesi gereken usûl de bu görüş temel alınarak belirlenmelidir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde nama ifanın uygulanabilmesi için yapı inşasının imar mevzuatına uygun yapılması ve sözleşmenin yürürlükte olması maddi koşullarının bir arada bulunması gerekir. Yapı inşasına hiç başlanmaması, yapının süresinde tamamlanmaması veya kötü ifa edilmiş olması durumlarından birinin gerçekleşmesi; TBK m. 113/I için bulunması gereken diğer maddi koşuldur.

Yüklenicinin yapı inşası borcunu ifa etmemesi durumunda TBK m. 113/I kapsamında nama ifaya başvurulabilmesi için kanun koyucu, izin talep edilmesi gerektiğini hüküm altına almıştır. Doğrudan nama ifaya izin davasının açılması, yüklenici aleyhine birçok sonuç doğurabilir. Nama ifanın hukukî niteliğinin “aynen ifa” olduğu gözetildiğinde; yapı inşasının hiç, gereği gibi veya bir kısmının yapılmaması hallerinde yüklenicinin temerrüde düşmesi şartı bakımından inşaatı teslim borcunun muaccel olması yeterlidir. Nama ifaya izin davası bakımından arsa sahipleri arasında zorunlu dava arkadaşlığı yoktur. Bu sebeple arsa sahiplerinden her biri asliye hukuk mahkemesinde nama ifa talepli dava açabilir. Arsa sahiplerinin nama ifa talebinin yanı sıra yüklenicinin inşaatı el çekmesini ihtiyati tedbirle talep etmesi, yükleniciden başkası tarafından yapı inşasının tamamlanabilmesi açısından önem arz etmektedir.

KAYNAKLAR

ALDEMİR TOPRAK, İpek B.: “İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdü Halinde İş Sahibinin Nama İfa Hakkı”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 194, 2022, s. 112-125.

ANTALYA, O. Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,3, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2019.

AYAN, Mehmet: Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, Ankara 2016 (Borçlar Hukuku).

- AYAN**, Serkan: İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Ankara 2008 (Yüklenicinin Temerrüdü).
- AYDEMİR**, Efrail: Eser Sözleşmesi ve İnşaat Hukuku, Güncellenmiş 3. Baskı, Ankara 2016.
- AYDINCIK**, Şirin: Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları Özellikle TBK m. 113/1 Kapsamında Nama İfa, İstanbul 2013.
- AYDINCIK MİDYAT**, Şirin: Türk İnşaat Hukukunda Nama İfa, İnal, Emrehan/Baysal, Başak (Editörler), İnşaat Hukuku ve Uygulaması, İstanbul 2017, s. 63-113.
- AYDOĞDU**, Murat/**KAHVECİ**, Nalan: Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), 5. Baskı, Ankara 2021.
- BAŞARAN**, Zeynep Sümeyra: “İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdünün Koşulları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 1305-1338.
- BİLGİN YÜCE**, Melek/**ARSLAN YILMAZ**, Gül: “Eser Sözleşmesinde Üçüncü Kişinin İfası”, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 2, 2022, s. 215-246.
- CANSEL**, Erol/**ÖZEL**, Çağlar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. 1, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara 2017.
- COŞKUN**, Mahmut: İnşaat Sözleşmelerinden Kaynaklanan Davalar, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara 2020.
- DAYINLARLI**, Kemal: İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü, 2. Bası, Ankara 2002.
- DURAK**, Yasemin: “Arsa Payı Karşılığı Kat Yapımı Sözleşmesi”, İÜHFD, C. 1, 2015, s. 207-252.
- DUMAN**, İlker Hasan: İnşaat Hukuku, Güncellenmiş 12. Baskı, Ankara 2022.
- ERDOĞAN**, Ersin: “Yapma Borçlarının İcrası ve Bazı Temel Sorunlar”, Ankara Barosu Dergisi, C. 75, S. 2, 2017, s. 145-175.
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 27. Baskı, Ankara 2022.
- ERİŞİR**, Evrim: Geçici Hukukî Korumanın Temelleri ve İhtiyatî Tedbir Türleri, İstanbul 2013.
- FURRER**, Andreas/**MULLER-CHEN**, Markus/**ÇETİNER**, Bilgehan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2021.

- GÜMÜŞSOY KARAKURT**, Güler: Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması, Ankara 2017.
- GÜNAY**, Erhan: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar, Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara 2021.
- GÜNDOĞDU**, Fatih: Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkânsızlığı ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014.
- GÜNDOĞDU**, Fatih: Eser Sözleşmesinde İş Sahibinin Vadeden Önce İş Başkasına Yaptırma Hakkı (TBK m. 473 f.2), İstanbul 2019.
- İMAMOĞLU**, S. Hülya: “Yapma Borcunun İfa Edilmemesine İlişkin TBK m. 113/1 Hükmünün Hukuki Niteliği ve Uygulanma Şartları Üzerine Bir Değerlendirme”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 2, 2021, s. 808-823.
- KABLAN**, Ahmet İhsan: Eser Sözleşmesinde Nama İfa (TBK 473/II hükmüne göre), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul 2020.
- KAPLAN**, İbrahim: “Eser Sözleşmelerinde İşin Başkasına Yaptırılması ve İhale Farkı Tazminatları”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 13, S. 1, 1985, s. 5-11.
- KARADAŞ**, İzzet: Eser (İnşaat Yapım) Sözleşmeleri, Ankara 2016.
- KAYAR**, İsmail, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Güncellenmiş 11. Baskı, Ankara 2019.
- KILIÇOĞLU**, Ahmet, M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 22. Bası, Ankara 2018.
- KOCAAĞA**, Köksal: “Müteahhidin İşin Devamı Esnasında Özen Yükümünü İhlâl Ederek Eseri Ayıplı veya Sözleşmeye Aykırı Şekilde Yapacağıнын Anlaşılması Hâlinde İş Sahibinin BK. m. 358/II Uyarınca Sahip Olduğu Haklar”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, 2004, s. 177-201.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Necip/**HATEMİ**, Hüseyin/**SEROZAN**, Rona/**ARPACI**, Abdülkadir: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, Gözden Geçirilip Genişletilmiş 5. Bası, C. 3, İstanbul 2009.
- KOSTAKOĞLU**, Cengiz: İçtihatlı İnşaat Hukuku ve Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmeleri, 5. Bası, İstanbul 2006.
- KURT**, Leyla Müjde: Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012.

- KURU**, Baki: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku, İstanbul 2016.
- MUMAY**, Ezgi Buse: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmelerinde Yüklenicinin Temerrüdünden Dolayı Arsa Sahibinin Seçimlik Hakları, Ankara 2022.
- NOMER**, Halûk Nami/**ENGİN**, Baki İlkey: Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri, Cilt I: Satış Sözleşmesi, Gözden Geçirilmiş 6. Bası, Ankara 2022.
- NOMER**, Halûk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2017.
- OĞUZMAN**, M. Kemal/**ÖZ**, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I, Gözden Geçirilmiş 16. Bası, İstanbul 2018.
- ÖZ**, Turgut: İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat, 3. Baskı, İstanbul 2016.
- ÖZÇELİK**, Ş. Barış: "Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık ve Sonuçları", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 63, S. 3, 2014, s. 569, 622.
- ÖZDEMİR**, Mehmet: Yargıtay ve İstinaf Uygulamasında Geçici Hukuki Korumalar, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 2021.
- ÖZYÜREK**, Mehmet: "Arsa Payı Karşılığı Kat Yapım Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü ve Sonuçları", Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi, C. 2, S. 2, 2019, s. 65-118.
- PEKCANITEZ**, Hakan/**ATALAY**, Oğuz/**ÖZEKES**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, 10. Bası, İstanbul 2022.
- RUHİ**, Canan, **RUHİ**, Ahmet Cemal: Eser Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Davalar, Ankara 2018.
- SAVAŞ**, Abdurrahman: "Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 1, S. 26, 2016, s. 105-141.
- SEÇER**, Öz: Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi, 1. Baskı, Ankara, 2023.
- SELİMOĞLU**, Yaşar Engin: Eser Sözleşmesi, 5. Baskı, Ankara 2021.
- SÜTÇÜ**, Nezih: Kat Karşılığı İnşaat Yapım Sözleşmesi, C. I, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Ankara 2021.
- ŞENOCAK**, Zarife: Eser Sözleşmesinde Ayıbın Giderilmesini İsteme Hakkı, Ankara 2002.
- TANRIVER**, Süha: Medenî Usûl Hukuku, C. 2, Ankara 2021.

- TEKİNAY**, Selâhattin Sulhi/**AKMAN**, Sermet/**BURCUOĞLU**, Haluk/**ALTOP**, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 1993.
- TUNÇOMAĞ**, Kenan: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Üzerinde Çalışılmış ve Geliştirilmiş 6. Bası, İstanbul 1976.
- TUTKUN**, Ceyda: İnşaat Hukukunda Alt Yüklenicilik Sözleşmeleri, 2. Baskı, Ankara 2021.
- YALÇINDURAN**, Türker: Alt İstisna (Taşeronluk) Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2000.
- ÜREM**, Müge: Eser Sözleşmesinde Erken Dönme, 1. Baskı, İstanbul 2017.
- YAVUZ**, Cevdet: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yenilenmiş 10. Bası, İstanbul 2014.
- YENER**, Mehmet Deniz: “Yargıtay Kararları Kapsamında İmara Aykırı Yapılarda Tescil ve Tazminat Talepleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, 2016, 2967-2976.
- YILMAZ**, Ejder: Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri, C. 1, Ankara 2001.
- ZEVKLİLER**, Aydın/**GÖKYAYLA**, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Bası, Ankara 2017.