

davalı (yüklenici) şirketin
diğer davalı (arsa sahibi) ...
ile imzaladığı .. tarihli
Proje, İnşaat ve Satış
Sözleşmesinden doğan şahsi
hakkını davacılara temlik
etmesi nedeniyle geçerli bir
satış sözleşmesine
dayanmasına, bu hususun
Yargıtay...Dairesi'nin ... gün, .
... sayılı ilamı ile
kesinleşmesine ve davalı
(arsa sahibi) ...'in ... tarihli
sözleşme ile tapuların
alıcılara teslim edileceğini
garanti ettiğinin
anlaşılmasına göre usulün
440. Maddesinde sayılan

nedenlerden hiç birisine uygun olmayan karar düzeltme isteğinin REDDİNE aynı kanunun 442 maddesi hükmünce 250.00 (ikiyüzelli) Lira para cezası ile aşağıda dökümü yazılı 5,20 TL. kalan harcın karar düzeltme isteyene yükletilmesine, oyçokluğuyla karar verildi.

13. Hukuk Dairesi

2015/29750 E. , 2015/36136 K.

"İçtihat Metni"

... ve...vekili avukat ... ile 1-... vekili avukat ..., 2-... vekili avukat ... aralarındaki dava hakkında1. Asliye Hukuk Mahkemesinden (Tüketici Mahkemesi Sıfatıyla) verilen 28/11/2013 gün ve ... sayılı hükmün ..Dairenin 14/10/2014 tarih ve ... sayılı ilamıyla düzeltilerek onanmasına karar verilmişti. Süresi içinde davalı ... avukatınca kararın düzeltilmesi istenilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşuldu.

K A R A R

Temyiz ilamında belirtilen gerektirici nedenler karşısında ve özellikle uyuşmazlığın davalı (yüklenici) şirketin diğer davalı (arsa sahibi) ... ile imzaladığı 30/09/2005 tarihli Proje, İnşaat ve Satış Sözleşmesinden doğan şahsi hakkını davacılara temlik etmesi nedeniyle geçerli bir satış sözleşmesine dayanmasına, bu hususun Yargıtay...Dairesi'nin 08/07/2013 gün,. ... sayılı ilamı ile kesinleşmesine ve davalı (arsa sahibi) ...'in 13/02/2009 tarihli sözleşme ile tapuların alıcılara teslim edileceğini

garanti ettiğinin anlaşılmasına göre usulün 440. Maddesinde sayılan nedenlerden hiç birisine uygun olmayan karar düzeltme isteğinin REDDİNE aynı kanunun 442 maddesi hükmünce 250.00 (ikiyüzelli) Lira para cezası ile aşağıda dökümü yazılı 5,20 TL. kalan harcın karar düzeltme isteyeneye yükletilmesine, 10/12/2015 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

MUHALEFET ŞERHİ

Asıl ve birleşen davalar, davalı arsa maliki ile davalı yüklenici arasındaki arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi gereğince yükleniciden haricen bağımsız bölüm satın alınması nedeniyle tapu iptali ve tesçil olmaz ise satış bedelinin ödeme tarihinden itibaren faiziyle tahsili istemine ilişkindir.

Yargılama sonunda mahkemece tapu iptal ve tesçil talebi ile cezai şart talebinin reddine, alacak talebinin kabulüne karar verilmiş ve mahkeme kararı ...Hukuk Dairesinin 14.10.2014 tarihli kararı ile faiz yönünden düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir.

Açılan asıl ve birleşen davalarda; davacılar, yüklenici ile arsa maliki arasında düzenlenen 30.09.2005 tarihli proje, inşaat yapımı ve satış sözleşmesi ile 29.11.2008 tarihli arsa maliki, yüklenici ve bir kısım davacılar arasında düzenlenen protokol başlıklı sözleşmeye istinaden tapu iptal ve tesçil, mümkün olmadığı takdirde satış bedelinin faiziyle tahsili isteminde bulunmuşlardır.

30.05.2005 tarihli sözleşmeye göre yüklenici ...arafında arsa maliki ... adına kayıtlı ...mevkii 1 parsel nolu 18433,38 M2 lik taşınmaz üzerine 160 daire ve 10 adet villayı anahtar teslimi yapılması, inşaatın tamamlanmasını müteakip 3. kişilere satılması ve satış bedelinin 4.000.000 Paundunu arasa sahibine ödemesi taahhüt edilmiş ancak yüklenicinin yükümlülüğünü yerine getirememesi üzerine arsa maliki ile yüklenici arasında bu kez 29.11.2008 tarihli protokol düzenlenmiş ve bu protokolde arsa malikine 56 daire ve 3 villanın 15.12.2008 tarihinde teslim edilmesi kararlaştırılmıştır.

Daha sonra yüklenici, arsa maliki ve bir kısım davacıların temsilcisi konumundaki London Legal International arasında 13.02.2009 tarihli protokol başlıklı sözleşme yapılarak yüklenici tarafından satılan bağımsız bölümlerin tapularının 15.07.2009 tarihine kadar verilmesi, alıcıların bakiye borçlarını aynı tarihe kadar ödemeleri ve arsa maliki ...in de yüklenici ile aralarında yapmış oldukları 19.11.2008 tarihli

protokol kapsamında alıcılara tapularının verilmesi taahhüt edilmiştir. Kural olarak yükleniciden haricen bağımsız bölüm satın alınması işlemi tapuda kayıtlı bir taşınmazın mülkiyetinin devri resmi şekilde yapılmadığı müddetçe geçersizdir. Ancak Kat mülkiyeti kanununa tabi olmak üzere yapımına başlanan taşınmazdan bağımsız bölüm satışına ilişkin geçerli bir sözleşme olmadan tarafların bağımsız bölüm satımında anlaşarak alıcının tüm borçlarını ifa etmesi ve satıcının da bağımsız bölümü teslim ederek alıcının onu malik gibi kullanmasına rağmen satıcının tapuda mülkiyetinin devrine yanaşmaması hallerinde, olayın özelliğine göre hakim MK.nun 2. maddesini gözeterek açılan tesçil davasını kabul edeceği Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 30.09.1988 tarih ve ... Sayılı İçtihadı birleştirme kararında hüküm altına alınmıştır.

İçtihadı birleştirme kararı doğrultusunda, davacı alıcılar harici sözleşme ile yükleniciden satın aldıkları bağımsız bölümlerle ilgili olarak yüklenicinin edimlerini yerine getirdiği oranda arsa malikine karşı tapu iptal ve tesçil isteminde bulunabilirler. Ancak arsa sahibi ile aralarında arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi bulunan yükleniciden sözleşmede ona bırakılması kararlaştırılan bağımsız bölümü temlik alan üçüncü kişinin arsa malikini ifaya zorlayabilmesi için öncelikle temlik işlemini ve işlemin sıhhatini kanıtlaması gerekir, temlik işlemi kanıtlanmış olsa dahi ifa talebinin muhatabı olan arsa maliki ifaya derhal uymak zorunda değildir. BK'nun 167. maddesi (TBK.188) hükmüne göre" Borçlu, temlike vakıf olduğu zaman, temlik edene karşı haiz olduğu defileri temellük edene karşı dermeyeran edebilir"...

Somut olayda davalı arsa maliki, yüklenicinin sözleşme kapsamındaki edimlerini yerine getirmediğini ileri sürdüğüne göre, davacı alıcıların yüklenici ile arsa maliki arasında yapılan 30.09.2005 ve 29.11.2008 tarihli sözleşmelerdeki edimlerini yerine getirdiğini kanıtlamaları gerekmektedir.

Yüklenici ile arsa maliki arasında, yapılan inşaatla ilgili bir gelir paylaşımı söz konusu olmadığı gibi davalı arsa malikinin davacı alıcıları zarara sokmak maksadıyla yüklenici ile işbirliği yaptığı ve bu yönde hareket ettiği hususu davacılar tarafından kanıtlanamamıştır.

Bu durumda davacıların istemlerinin öncelikli olarak temlike dayalı tapu iptali ve tesçil olduğu da gözetilerek davanın arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekirken mahkemece

bağımsız bölümlerin kat mülkiyetinin kurulmadığı gerekçesiyle tapu iptal ve tesçil talebinin reddine, satış bedelinin faiziyle birlikte davalı arsa malikinden de müteselsilen tahsiline karar verilmesi isabetsizdir. Çünkü 13.02.2009 tarihli sözleşmede davalı arsa malikinin alıcılara tapularını verme konusundaki taahhüdü kayıtsız şartsız bir taahhüt olmadığı gibi davacı alıcıların bir çoğu bu sözleşmede taraf dahi değildir. Sözleşmede taraf olamayan davacıların bu sözleşmeye dayanarak hak talebinde bulunmaları yasal olarak mümkün değildir.

Esasen mahkeme kararından sonra temyiz aşamasında bağımsız bölümlerle ilgili kat irtifakı kurulmuş olup yargılama aşamasında mahkemeye yapılması gereken iş taraflara süre vererek taşınmaz üzerindeki bağımsız bölümlerle ilgili olarak kat irtifakı veya kat mülkiyeti tesis ettirmek suretiyle yüklenicinin edimlerini yerine getirdiği oranda bağımsız bölümlerin davacı alıcılar adına tesçiline karar vermek olmalıdır.

Sebepsiz zenginleşme hükümleri gereğince davacı alıcıların yükleniciye ödemiş olduğu meblağlardan davalı arsa malikinin müteselsilen sorumlu olduğu gerekçesiyle davalı arsa malikinden müteselsilen tahsiline ilişkin mahkeme kararı isabetsiz olduğundan kararın bozulması gerekir, bu nedenle mahkeme kararının onanmasına ilişkin yargıtay onama kararından dönülerek karar düzeltme isteminin kabulü ile kararın davalı ... lehine bozulması gerektiği görüşü ile karar düzeltme isteminin reddi yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.