ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMELERİ

Burak KOÇAKER

(Yüksek Lisans Tezi)

Eskişehir, 2015

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMELERİ

Burak KOÇAKER

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Özel Hukuk Anabilimdalı

Danışman: Yrd. Doç. Dr. Ahmet KARAKOCALI

Eskişehir

Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Haziran 2015

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Burak KOÇAKER'in "Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri" başlıklı tezi **01 Temmuz 2015** tarihinde, aşağıdaki jüri tarafından Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca toplanan **Özel Hukuk** Anabilim Dalında, **yüksek lisans tezi** olarak değerlendirilerek kabul edilmiştir.

		İmza
Üye (Tez Danışmanı)	**: Yrd.Doç.Dr.Ahmet KARAKOCALI**	.....
Üye	**: Yrd.Doç.Dr.Gökhan GÜNEYSU**	.....
Üye	**: Yrd.Doç.Dr.Mehmet YEŞİLLER**	.....

Prof.Dr.Kemal YILDIRIM
Anadolu Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Yüksek Lisans Tez Özü

ÖN ÖDEMELİ KONUT SATIŞ SÖZLEŞMELERİ

Burak KOÇAKER
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Haziran 2015
Danışman: Yrd. Doç. Dr. Ahmet KARAKOCALI

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 28 Mayıs 2014 tarihinde yürürlüğe girmesi ile hukuk sistemimize yeni sözleşme türleri dahil olmuştur. Bu sözleşme türlerinden biri de ön ödemeli konut satış sözleşmeleridir. Uygulamada özellikle henüz proje aşamasında olan konutların satış sözleşmelerinde taraf olan tüketicilerin yaşadığı sorunlar dikkate alınarak, tüketicilere bedeli peşin veya taksitle ödendikten sonra satılacak konutlara ilişkin ön ödemeli konut satış sözleşmeleri ile ilgili ayrıntılı düzenlemeler getirilmiş olup, bu düzenlemelerle tüketicilerin korunması amaçlanmıştır.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin şekil şartı, satıcının sağlayacağı teminat, konutun teslimi, tüketicinin sözleşmeden cayma ve dönme haklarının ne şekilde kullanılacağı hukuken düzenlenme altına alınmıştır. Bu düzenlemeler uygulamada yaşanan sorunları engelleyecek ve tüketiciler ile satıcıların buluştuğu inşaat sektöründe güven ortamının sağlanmasına hizmet edecektir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri ile ilgili tüketici hukuku alanındaki düzenlemeler ayrıntılı olmakla birlikte, ayrıca 6502 sayılı Kanun ile düzenlenmemiş konularda genel hükümlerin uygulanması, tüketicilerin ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ilişkin yeterli hukuksal düzenlemelere sahip olduklarının göstergesidir.

Üç bölümden oluşan bu çalışmanın birinci bölümünde tüketici hukukunun tarihsel gelişimi ve tüketici hukukunun temel kavramları açıklanmıştır. İkinci bölümde ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ayrıntılı biçimde yer verildikten sonra, üçüncü bölümde ön ödemeli konut satış sözleşmeleri benzer sözleşmelerle karşılaştırılmış olup daha sonra ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin ilişkili olduğu sektörlerin incelenmesi ile çalışmamız tamamlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Tüketici hukuku, tüketici, ön ödemeli konut satış sözleşmesi, sözleşme, konut.

Abstract

PRE-PAID HOUSE SALES CONTRACT

Burak KOÇAKER
Private Law Department
Anadolu University, Graduate School of Social Sciences, June 2015
Adviser: Asst. Prof. Dr. Ahmet KARAKOCALI

New types of contracts had been included in the law system by coming into force on the 28 May 2014 of publication of the 6502 numbered Consumer's Protection Act. One of these contracts are pre-paid house sales contracts. In practice, especially facing problems of the consumers during project stage of the house sales are being considered, the sales contracts of the houses, which will be sold to the consumers after advance payment or installment payment, relevant detailed policies had been regulated. By doing these regulations, the main aim was to protect the consumers.

Conditions of types of pre-paid house sales contract, seller's assurance for certain details, delivery of the house, the rights of consumers about cancellation or withdrawal from the contracted agreement and how these rights are being used by consumers are legally determined. These determinations will hinder the problems in practice and these determinations will serve to ensure the secure conditions for both parties in the construction sector.

The regulations on Consumer's Act related with pre-paid house sales contracts are very detailed which show that they are sufficient enough regulated, eventhough they haven't enforced enough by 6502 numbered Act implementing the general verdicts.

This study has three chapters and in the first chapter, historical development and essential concepts of Consumer's Act have been explained. In the second chapter, we have included very detailed pre-paid house sales contract. Then, in the third chapter, these pre-paid house sales contracts compared with the similar type of contracts. After that, our study has been completed by analysing relevant sectors with the pre-paid house sales contracts.

Keywords: Consumer law, consumer, prepaid home sales contract, contract, house.

Etik İlke ve Kurallara Uygunluk Beyannamesi

Bu tez çalışmasının bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumunda bilimsel etik ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilmeyen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada, yer verdiğimi; bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan bilimsel intihal tespit programıyla tarandığını ve hiçbir şekilde intihal içermediğini beyan ederim.

Her hangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara razı olduğumu bildiririm.

Burak KOCAKER

Ad, Soyad

imza

Özgeçmiş

Burak KOÇAKER

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans

Eğitim

Lisans 2007 Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Lise 2003 Dolapoğlu Anadolu Lisesi

Kişisel Bilgiler

Doğum yeri / yılı: 05.02.1985/Konya Cinsiyet: Erkek Yabancı Dil: İngilizce

İçindekiler

Sayfa

Jüri ve Enstitü Onayı ii

Yüksek Lisans Tez Özü iii

Abstract iv

Etik İlke ve Kurallara Uygunluk Beyannamesi iv

Özgeçmiş vi

İçindekiler vii

Kısaltmalar Listesi xii

Giriş 1

Birinci Bölüm
Tüketici Hukukunun Tarihsel Gelişimi,
Türk Hukuk Sistemindeki Yeri Ve Tüketici Sözleşmeleri

1. Tüketici Hukukunun Tarihsel Gelişimi 3

1.1. Tüketici Hukuku Ve Dünya'daki Gelişim Süreci 3

1.2. Tüketici Hukukunun Türkiye'deki Gelişim Süreci 5

1.2.1. Cumhuriyetin kuruluşu öncesinde 5

1.2.2. Cumhuriyetin kuruluşu sonrası 6

2. Türk Hukuk Sisteminde Tüketici Hukuku 7

2.1. Genel Olarak 7

2.2. Mülga 4077 Sayılı Kanun Ve 6502 Sayılı Kanun 8

2.3. Borçlar Hukuku İle İlişkisi 10

2.4. Ticaret Hukuku İle İlişkisi 11

2.5. Medeni Hukuk İle İlişkisi 12

3. Tüketici Kavramı 13

3.1. Tüketici 13

3.1.1. Ticari ve mesleki olmayan amaçla hareket etme 15

3.1.2. Gerçek veya tüzel kişi..... 17

3.1.2.1. Tüzel kişiler ve tüzel kişilerin tüketicilik vasfı 17

3.1.2.2. Gerçek kişiler 19

4. Sözleşme..... 19

4.1. Sözleşme Kavramı 19

4.2. Sözleşmenin Kurulması 20

4.3. Sözleşme Türleri..... 21

4.4. Sözleşme Özgürlüğü İlkesi Ve Tüketici Lehine Kısıtlanması 22

5. Tüketici Sözleşmeleri 24

5.1. 6502 Sayılı Kanunun Kapsamı..... 24

5.1.1. Tüketici işlemi..... 25

5.1.2. Tüketiciye yönelik uygulamalar 27

5.2. Genel Olarak Tüketici Sözleşmeleri..... 29

5.3. Tanımı..... 30

5.4. Tüketici Sözleşmelerinin Şekli 31

5.5. Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar 34

5.6. Satıştan Kaçınma..... 38

İkinci Bölüm
Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri

1. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri..... 39

1.1. Genel Olarak..... 39

1.1.1. Taşınmaz mülkiyetine ve satışına ilişkin düzenlemeler ve ön ödemeli konut satış sözleşmelerine uygulanacak hükümler 41

1.1.2. Kampanyalı satışlar 43

1.2. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri Tanımı 46

1.2.1. Sözleşmenin tarafları 47

1.2.2 Sözleşmenin konusu 48

1.2.2.1. Konut..... 49

1.2.2.2. Devre mülk 52

1.3. Sözleşme Öncesi Tüketiciyi Koruyucu Hükümler 53

1.3.1. Haksız ticari uygulamalara karşı tüketicinin korunması..... 54

1.3.2. Ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğu 56

1.3.3. Yapı ruhsatı alınması zorunluluğu 59

1.4. Şekil Şartı 61

1.4.1. Ayni haklar, kat mülkiyeti ve kat irtifakı 62

1.4.2. Ön ödemeli konut satış sözleşmesi ve şekli..... 63

1.4.3. Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi ve şekli 65

1.4.4. Şekle aykırılığın sonuçları 67

1.4.5. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin zorunlu içeriği 70

1.5. Ödemezlik defi ve sebepsiz zenginleşme..... 73

1.5.1. Ödemezlik defi 73

1.5.2. Sebepsiz zenginleşme..... 74

1.6. Satıcının Tüketiciye Sağlayacağı Teminat 74

1.6.1. Bina tamamlatma sigortası..... 76

1.6.2. Banka teminat mektubu 77

1.6.3. Hakediş sistemi 79

1.6.4. Bağlı kredi ile teminat 80

1.7. Cayma Hakkı 81

1.8. Sözleşmeden Dönme 84

1.8.1. Dönme kavramının fesih ve iptal kavramlarından farkı..... 85

1.8.2. Ön ödemeli konut satış sözleşmesinden dönme hakkı..... 86

1.8.3. Tazminat ödemeksizin sözleşmeden dönme..... 88

1.8.3.1. Satıcının yükümlülüklerini yerine getirmemesi 88
1.8.3.2. Tüketicinin ölmesi..... 88
1.8.3.3. Tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli yoksun kalması..... 89
1.8.3.4. Tüketicinin önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi..... 90
1.8.4. Sözleşmeden dönmeye ilişkin diğer hususlar 90
1.9. Proje değişiklikleri..... 91
1.10. Konutun teslimi 92
1.11. Ayıplı ifa 94
1.11.1. Ayıplı mal..... 95
1.11.2 Ayıplı maldan sorumluluk..... 97
1.11.3. Ayıbın ispatı 97
1.11.4. Ayıplı mal dolayısıyla tüketicinin seçimlik hakları 98
1.11.5. Zamanaşımı.....101

Üçüncü Bölüm
Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmelerinin Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması
6502 Sayılı Kanunun Uygulanma Dönemi
Ve
Tüketici Hukukunun
İnşaat Ekonomi Banka Ve Sigorta Sektörlerine Etkisi

1. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmelerinin Benzer Sözleşmeleri İle 102
Karşılaştırılması. 102
1.1.Taksitle satış.....102
1.1.1. TBK'da taksitle satış.....103
1.1.2. 6502 sayılı Kanun'da taksitle satış.....104
1.2.Ön ödemeli taksitle satış sözleşmesi 105
1.3. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi 106

2. 6502 Sayılı Kanun'un Uygulanma Dönemi.....107

3. Tüketici Hukukunun İnşaat, Ekonomi Ve Sigorta Sektörlerine Etkisi.....110

3.1. İnşaat Sektörüne Etkisi 110

3.2. Ekonomi ve Banka Sektörüne Etkisi 111

3.3. Sigorta Sektörüne Etkisi.....113

Sonuç.....114

Kaynakça.....119

Kısaltmalar Listesi

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
bkz.	: Bakınız
dn.	: Dipnot
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İK	: 3194 sayılı İmar Kanunu
KMK	: 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu
KSİUUEHY	: Mülga Kampanyalı Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik
MERSİS	: Merkezi Sicil Kayıt Sistemi
NK	: 1512 sayılı Noterlik Kanunu
ÖÖKSHY	: Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik
s.	: Sayfa
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TK	: 2644 sayılı Tapu Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
yy.	: Yüz yıl

Giriş

Mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun[1] 1995 yılında Avrupa Birliği [2] mevzuatlarına uyum çerçevesinde, tüketiciyi korumak amacıyla kanunlaştırılmış, hem kaleme alınması hem de yeterliliği konusunda birçok tartışmalara yol açmış ve önemli değişikliklere uğramıştır. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun [3] ise mülga 4077 sayılı Kanun'a getirilen eleştiriler ve AB mevzuatlarına uyum sağlama hususları ile birlikte gündeme gelerek 2013 yılında kanunlaşmış ve 28 Mayıs 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

6502 sayılı kanun 2011 yılında yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu[4] ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu[5] hükümlerini de göz önüne alarak hazırlanmış olmakla birlikte hukukumuza birçok yeni sözleşme türü ve kavram kazandırmıştır. Ön ödemeli konut satış sözleşmesi adı altında karşımıza çıkan sözleşme, 6502 sayılı Kanun kapsamında düzenleme bulan ancak 4077 sayılı Kanun'da açıkça düzenlenmeyen sözleşmelerden biridir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri 6502 sayılı Kanun kapsamında hukukumuza kazandırılan yeni bir sözleşme türü olmakla birlikte, Kanun'un yürürlüğe girme tarihi göz önüne alınarak, uygulaması tam olarak oturmamış bir sözleşme türüdür. 6502 sayılı Kanun'un amacında da ifade edildiği üzere uygulamada yaşanan sorunlardan dolayı kanun koyucunun sözleşmenin zayıf ve güçsüz olduğu kabul edilen tarafı olan tüketicinin koruması gerekliliği ihtiyacına karşılık ön ödemeli konut satışlarına ilişkin olarak düzenleme yapılmıştır.

Bu çalışma kapsamında birinci bölümde tüketici hukukunun genel olarak tarihçesi, Türk hukukunda tüketici hukukunun gelişim süreci anlatılarak tüketici kavramı, kimlerin tüketici olabileceği, sözleşme ve sözleşme türleri ile tüketici sözleşmeleri kavramları açıklanmaya çalışılacaktır.

İkinci bölümde mülga 4077 sayılı Kanun'daki kampanyalı satış hükümlerinin yerini alan tüketici hukukunun yeni sözleşme türü olan ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin tanımı, türleri ve tarafları açıklanarak ön ödmeli konut satış

---

[1]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 08.03.1995, Sayı: 22221.
[2]Metin içerisinde AB olarak anılacaktır.
[3]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 07.11.2013, Sayı: 28835.
[4]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 13.01.2011, Sayı: 27846, TTK olarak anılacaktır.
[5]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 13.01.2011, Sayı: 27836, TBK olarak anılacaktır.

sözleşmelerinin şekil şartları, teminat, ön ödemli konut satış sözleşmelerinden cayma ve dönme hakları, sözleşme konusu olan konutun teslimi ve konutun ayıplı olarak ifa edilmesinin sonuçları açıklanmaya çalışılacaktır.

Üçüncü bölümde ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin benzer sözleşmelerle karşılaştırılması, 6502 sayılı Kanun'un uygulanma dönemi ve tüketici hukukunun etkilediği sektörler açıklanmaya çalışılacaktır.

Birinci Bölüm
Tüketici Hukukunun Tarihsel Gelişimi, Türk Hukuk Sistemindeki Yeri Ve Tüketici Sözleşmeleri

1. Tüketici Hukukunun Tarihsel Gelişimi

1.1. Tüketici Hukuku Ve Dünya'daki Gelişim Süreci

Tüketici hukuku ve hukuksal anlamda tüketici, köklü bir geçmişe sahip kavramlar olarak karşımıza çıkmaz. Sanayi devrimi ile seri -veya kitlesel üretime- geçilmesi sonrasında ve piyasaya arz edilen ürünlerin hem sayı hem de nitelik olarak artış ve farklılık göstermesi neticesinde tüketicilere hukuken bir kimlik kazandırma ve tüketicilerin yasal düzenlemelerle korunması konuları öne çıkmaya başlamıştır.

Günümüz ekonomik koşullarında ihtiyaçların ve ihtiyaçları karşılayan ekonomik işletmelerin sayısının artması, bu işletmelerin aralarındaki birleşmeler ve işletmelerin rekabeti engelleyici anlaşmaları gerçekleştirmeleri, ekonomik gücün mal ve hizmet arzı sunanlar tarafında yoğunlaşması ve tekelleşme gibi birçok neden,[6] tüketicileri daha bilinçli satın alma kararlarına ve daha yüksek düzeyde tatmine yöneltmektedir. Tüketicilerin, özellikle çeşitli reklam, ilan, pazarlama ve satış yöntemleri ile tüketimin kamçılanması sonucunda tüketim toplumu ortaya çıkmıştır. Buna bağlı olarak artan ihtiyaçlar doğal kaynakları giderek tüketmekte, çevre sorunlarını ve nüfusu hızla artırmakta, işsizlik, enflasyon, ekonomik durgunluk gibi faktörleri olumsuz yönde etkilemektedir.[7]

19. yy. öncesinde "tüketiciden" değil "alıcıdan" söz edildiği, 19. yy.' den itibaren tüketici kavramının giderek belirginlik kazanmaya başladığı, 20. yy.'nin başında tüketicinin korunması yönünde yasal düzenlemelerin gündeme geldiği ve bu düzenlemelerin günümüze kadar artan bir şekilde sürmesi gibi gelişmelerin sonucu olarak[8] tüketici hukukunun günümüzde kazandığı anlam ve önemin ortaya çıktığı söylenebilir. Bu hukuk dalına adını veren tüketici kavramı 19. yy.'nin sonlarında ortaya

[6] Y. Atamer (1997). Çevre politikası sosyal politika tüketicinin korunması politikası. *Avrupa Birliği hukuku.* (Ed: G. Tekinalp, Ü. Tekinalp). İstanbul: Beta Yayınevi, s.525.
[7] Türkiye Ticaret, Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği (1989). *Avrupa Topluluğu'nda tüketiciyi koruma politikaları ve Türkiye'nin uyumu.* Ankara, s.61-62.
[8] İ. Y. Aslan (2014). *6502 sayılı kanuna göre tüketici hukuku.* (4. Baskı). Bursa: Ekin Yayınevi, s.1.

çıkan yeni denilebilecek bir kavramdır. Tüketici hukuku ise öncelikle; başta Amerika Birleşik Devletleri[9] ve Kanada olmak üzere, İngiltere, Fransa, Alamaya, İsviçre ve Belçika gibi ülkelerde ortaya çıkmış ve gelişimini sürdürmüştür.[10] Bu gelişimin kendini gösterdiği ülkelerin ekonomi sistemlerine bakıldığında liberal ekonomik yapıya sahip oldukları dikkat çekmektedir.[11]

Zamanla tüketici hukuku gelişmekte olan ülkelerin ve gelişmemiş ülkelerin hukuklarına da dahil olmuş, daha doğru bir ifade ile gelişmiş ülkeler tarafından gelişmekte olan ve gelişmemiş ülkelere dayatılmıştır. Esasen bu dayatma alanın gelişmesi bakımından olumlu neticeleri beraberinde getirmiştir. Devletler tarafından kanuni düzenlemelerin yapılması tek başına tüketicinin tam olarak korunacağı anlamına da gelmemektedir. Tüketicinin bilinçlendirilmesi konusunun tüketici hukuku düzenlemelerinde yer alması hususu da buradan kaynaklanmaktadır.[12]

Tüketici hukukunun gelişim sürecindeki erken aşamalarında, tüketicinin korunmasından ziyade devletler, kamu güvenliğini ve ticari düzeni ön planda tutmuştur. Devletler, kamunun güvenliğini tesis edebilmek amacıyla hukuk alanlarında düzenlemeler yapmak suretiyle tüketici hukukunun gelişmesine öncü olmuşlardır. Yani tüketicinin korunmasından çok kamunun korunması amacıyla öncelikle amaçlanmıştır.[13] Haklı bir rekabet ortamı oluşturmak amacıyla çeşitli ürünler ve meslekler açısından standartlar getirilmesi ve kamunun sağlığının koruması amacıyla üretilen gıda maddelerinin denetlenmesi kamunun korunması amacına örnek verilebilir. Kamunun güvenliğinin sağlanması yani korunması için devlet gerekli mevzuatları yürürlüğe koymak, mevcut olanları ihtiyaçları doğrultusunda güncellemek ve bunlara uyulmasını sağlamakla da yükümlüdür.[14]

Dünya ekonomilerinde tüketicilerin korunmasına ilişkin ilk kanuni düzenleme 1928 yılında ABD'de yapılmıştır. Avrupa'da ilk tüketici örgütlenmesi ise 1947 yılında Danimarka'da gerçekleşmiştir. AB'de ise Maastricht ve Amsterdam Antlaşmaları ile

[9]Metin içerisinde ABD olarak anılacaktır.
[10]Aslan (2014), s.37.; Ş. Akipek (1999). *Türk hukuku ve mukayeseli hukuk açısından tüketici kredisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.84.
[11]M. Yavaşi (2013). Tüketici hukukunun tarihi gelişimi, tüketici kavramı ve tüketici örgütleri. *Tüketici hukuku*. (Ed: H. Göktepe, M. Yavaşi). Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, s.3.
[12]M. Altunkaya (2004). Sözleşmenin kuruluşundan önce tüketicinin korunması. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 8 (1-2), s.95.
[13]Aslan (2014), s.38.
[14]Akipek (1999), s.73.

tüketicinin korunması politikalarının hukuki çerçevesi çizilmiştir.[15] AB'de tüketicileri koruma politikalarıyla birlikte *Tek Pazar* amacı da güdülmektedir. *Tek pazar* amaçları içinde sınırların kaldırılmasıyla, sanayi ve hizmet sektöründe daha iyi büyüme olanakları sağlamanın yanı sıra tüketicilere daha düşük fiyatlarla daha geniş bir ürün yelpazesi sunma amacı da mevcuttur.[16]

Zamanla giderek ivme kazanan ticari yaşam, tüketicilerin haklarını korumak amacıyla örgütlenmelerin başlamasında öncü olmuştur. AB'de tüketici menfaatlerini koruyan ve temsil eden ilk örgütler 1950'lerde kurulmaya başlanmıştır. Bu örgütlerin önemleri, artan üye sayılarına paralel şekilde artmıştır. Örgütlerin göstermiş olduğu faaliyetlere karşı ise devletler, tüketici menfaatlerini koruma amacıyla kurallar koyarak ve kanuni düzenlemeler yaparak tüketici menfaatlerini hukuken koruma altına alma çalışmaları başlatmışlardır. Bu örgütlerin belli başlıları; Avrupa Tüketici Birlikleri Bürosu, Avrupa Tüketici Kooperatifleri Topluluğu ve Avrupa Sendikalar Konfederasyonu'dur.[17]

1.2. Tüketici Hukukunun Türkiye'deki Gelişim Süreci

1.2.1. Cumhuriyetin kuruluşu öncesinde

Türkiye'de tüketici hukuku alanındaki gelişmelerden söz etmeden önce Osmanlı İmparatorluğu dönemindeki duruma göz atmak gereklidir. Osmanlı İmparatorluğu döneminde doğrudan tüketicileri koruyan yasal düzenlemeler bulunmamakla birlikte, bu dönemde yer alan bazı uygulamalar ile günümüz uygulamaları karşılaştırıldığında birbirine benzerlik gösteren bir yapıyla karşılaşılmaktadır. Osmanlı İmparatorluğu dönemindeki *lonca* sistemi ve *ahi birlikleri* ile günümüzde yer alan *meslek odaları* bu duruma verilebilecek örneklerden biridir.[18]

Osmanlı İmparatorluğu döneminde mesleki dürüstlük kurallarını, kamu düzenini ve genel sağlığı koruma amacı edinen kurallar mevcuttur. Bu kurallar meslek erbabının

[15]S. R. Karluk (2005). *Avrupa Birliği ve Türkiye.* (8. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi, s.482-483.; Akipek (1999), s.104.
[16]Avrupa Birliği Avrupa Komisyonu Türkiye Temsilciliği (2002). *AB tüketici politikası "tüketicinin tercihi, tüketicinin korunması".* Ankara, s.1.
[17]Avrupa Birliği Avrupa Komisyonu Türkiye Temsilciliği (2002), s.2.
[18]Türkiye Ticaret, Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği (1989). s.62.; Akipek (1999), s.107.

birbiriyle ilişkilerini ve halkla olan ilişkilerini düzenler niteliktedir. Tüketicinin korunması ise dolaylı yoldan gerçekleşmektedir.[19] Ancak Osmanlı İmparatorluğu dönemindeki kurallar tüketicileri tam anlamıyla ve doğrudan koruyan kurallar olmadığı için tüketicinin korunmasının o dönemde mevcut olmadığını söyleyebilmekteyiz. Yine Osmanlı İmparatorluğu dönemindeki kuralların günümüz tüketici hukukuna ve tüketicinin korunmasının gelişme göstermesine ışık tuttuğunu da belirtmemiz gereklidir. Kanunname-i İhtisabı Bursa'da (Bursa Belediye Kanunu), malların doğallığının korunması, hile karıştırılmaması ve temizlik konusundaki hükümler Osmanlı İmparatorluğu döneminden günümüz tüketici hukukuna ışık tutan kurallara örnek gösterilebilir.

1.2.2. Cumhuriyetin kuruluşu sonrası

Osmanlı İmparatorluğu'nun dağılmasından sonra Cumhuriyet'in ilanından 1995 yılına kadar tüketicinin özel olarak korunması amacına yönelik kanuni düzenlemelerin de yetersiz olduğu görülmektedir. Ancak bu döneme ilişkin olarak tüketiciler dolaylı yoldan çeşitli Kanun'larla[20] korunmuşlardır. Ülkemiz açısından özellikle 1970 yılından sonra tüketim malları üreten sanayinin gösterdiği gelişim sonrası, üretilen malların iç ve dış pazarlardaki ağırlıklarının artması tüketicinin korunması konusunda düzenlemelerin yapılması ihtiyacını ortaya çıkarmıştır.[21] 1970'li yıllardaki gayri safi milli hâsılanın artışı, tüketim malı üreten sektörlerin ve hizmetler sektörünün gayri safi milli hâsıla içindeki payının artması, özel tüketim harcamalarında görülen gelişmeler de tüketicinin korunması düşüncesini ön plana çıkarmıştır.[22] Bu amaçla 1970 yılında Ticaret Bakanlığı'nda "Tüketici Sorunları Şubesi" kurulmuştur. Ancak bu şube 1974 yılında kaldırılmıştır. "Tüketicinin Korunması İçin Ticaret Konusu Mal Ve Hizmetlerle İlgili Faaliyetlerin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısı", 15 Kasım 1971 tarihinde dönemin hükümeti tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisine sevk edilmiştir. Kanun

[19] Aslan (2014), s.59.
[20] 1928 tarihli "İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu", 1930 tarihli "Umumi Hıfzı Sıhha kanunu" ve "Ticarette Tağşişin Men'i Kanunu", 1931 tarihli "Ölçü ve Ayarlar Kanunu", 1936 tarihli "Endüstriye Mamulâtın Maliyet ve Satış Fiyatlarının Kontrolü ve Tespiti Hakkında Kanun", 1960 tarihli "Türk Standartları Enstitüsü'nün Kuruluşuna Dair Kanun".
[21] Aslan (2014), s.60.
[22] Türkiye Ticaret, Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği (1989), s.65.

tasarısı sonraki dönemde benimsenmediği için kadük olmuştur.[23] Tüketicinin korunması konusundaki gelişmeler özellikle 1982 Anayasası sonrasında hız kazanmıştır. 1995 yılında yürürlüğe giren mülga 4077 sayılı Kanun[24] ve 2014 yılında yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile birlikte bu Kanun'lara dayanılarak çıkarılan ilgili yönetmelikler tüketici hukukunun gelişim sürecinde dönüm noktalarıdır.

Anayasal olarak tüketicilerin korunması hususu ilk defa 1982 Anayasasının 172. maddesinde; *"Devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder."* şeklinde ifadesini bulmuştur. Devletin; tüketicileri, kurulan sözleşmelerde zayıf taraf olarak görmesinin ve tüketicileri koruma altına alma amacının anayasal karşılığını 172. maddede görebilmekteyiz. Ayrıca 1982 Anayasası'nın bazı maddeleri [25] de tüketiciyi dolaylı yoldan koruyan hükümler içermektedir. Devlet tüketicileri sözleşmenin zayıf tarafı olarak görmesi ve en genelde kamunun korunması amacıyla daha özelde ise tüketici hukukuna özgü borç ilişkilerinin tarafını teşkil eden tüketicilerin korunması amacıyla, tüketici hukuku alanına özgü yasal düzenlemeler yapmaktadır. Her ne kadar tüketicilerin korunması 1982 Anayasası ile hüküm altına alınmış olsa da özel ve ayrıntılı nitelikte yapılacak düzenlemeler neticesinde tüketicinin etkin bir koruma altına alınabileceğini kabul etmek gerekir.

2. Türk Hukuk Sisteminde Tüketici Hukuku

2.1. Genel Olarak

Tüketici hukuku Türk hukuk sisteminde hem özel hukuk hem de kamu hukuku alanlarını ilgilendiren bir hukuk dalıdır. Örneğin 6502 sayılı Kanun'da idari yönden öngörülen yaptırımlar, tüketicinin korunmasına yönelik oluşturulan Tüketici Hakem

[23] H. Tandoğan (1977). *Tüketicilerin korunması ve sözleşme özgürlüğünün bu açıdan sınırlanması.* Ankara: Sevinç Matbaası, s.10.

[24] Türkiye Cumhuriyeti ile Avrupa Topluluğu –bugünkü adıyla Avrupa Birliği- arasında 1963 yılında imzalanan Ortaklık Anlaşması'ndan itibaren başlayan Türkiye'nin AB mevzuatlarına uyum süreci günümüz itibariyle devam etmektedir. AB mevzuatlarına uyum çerçevesinde 1995 yılında yürürlüğe konulan 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ise gerekli korumayı tüketicilere sağlayabilmek amacı ile yasalaştırılmıştır.

[25] T.C. 1982 Anayasası'nın; "Cumhuriyetin nitelikleri" başlıklı 2. maddesi, "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesi, "Kişi hürriyeti ve güvenliği" başlıklı 19. maddesi, "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesi, "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" başlıklı 40. maddesi, "Piyasaların denetimi ve dış ticaretin düzenlenmesi" başlıklı 167. Maddesi ve "Kooperatifçiliğin geliştirilmesi" başlıklı 171. maddesi.

Heyetleri ve Tüketici Mahkemeleri ve Türk Ceza Kanunu'nun 237, 239, 240 ve 241. maddeleri [26] tüketici hukukunun kamu hukukuna ilişkin konu başlıkları arasında belirtilebilir. 6502 sayılı Kanun'un, Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanmasını belirtmesi, tüketici hukukunun borçlar hukuku ve medeni hukukla bağlantısını gösterir. Bu bağlantı tüketici hukukunun özel hukukla temas alanıdır. 6502 sayılı Kanun'un TBK ile olan ilişkisi tüketici hukukunun, tüketici sözleşmeleri, satıcı, ayıplı ifa, haksız şartlar, taşınmaz satışı gibi özel hukukun alanı dahilinde olan kavramları barındırmasından dolayı daha yoğundur. Tüketici sözleşmelerindeki, tarafların yükümlülüklerini ifa ederlerken dürüstlük kuralına aykırı davranılmayacağı, ticari reklamların 6502 sayılı Kanun uyarınca kişilik haklarına aykırı olmaması hükmüne istinaden Türk Medeni Kanunu'nda [27] yer alan kişilik hakların koruyan hükümler, 6502 sayılı Kanun'da yer alan sözleşmelerde taraflarının ölümü halinde sözleşmelerin akıbetinin ne olacağı konusunda 6502 sayılı Kanun'da hüküm bulunmamasından dolayı TMK'nın miras hükümlerinin uygulanabilmesi, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde satış konusu taşınmaza ilişkin hükümlerin yer aldığı taşınmaz mülkiyetine ilişkin hükümler 6502 sayılı Kanun'un TMK ile ilişkisini göstermektedir. Tüketici hukukun özel hukuk alanında temas ettiği diğer önemli hukuk dalları ise ticaret hukuku ve rekabet hukukudur.

Sonuç itibari ile tüketici hukuku özel hukukun bir dalı olarak genel olarak kabul edilmekle birlikte, tüketici hukukunun kamu hukuku ile ilişkili olduğu da göz ardı edilmemelidir. Kamu hukuku-özel hukuk ayrımı içinde kesin bir yer vermek bir tercih meselesi olarak kabul edilse bile, bu hukuk dalının kendine ait prensipleri, yorum ilkeleri ve değerlendirmeleri içerdiği ortadadır.[28]

2.2. Mülga 4077 Sayılı Kanun Ve 6502 Sayılı Kanun

1995 yılında tüketicilerin korunması amacıyla yürürlüğe konulan ve 6502 sayılı Kanun yürürlüğe girinceye kadar hukuk sistemimizde varlığını sürdürmüş olan mülga 4077 sayılı Kanun çeşitli eksikliklerine rağmen AB'nin direktiflerinde öngördüğü kadar

[26]Türk Ceza Kanunu'nun 237. 239. 240. ve 241. maddeleri kamu güvenliğine ilişkin olan ve tüketiciyi dolaylı yoldan koruyan hükümler içermektedir.
[27]T. C. Resmi Gazete, Tarih: 22.11.2001, Sayı: 24607, TMK olarak anılacaktır.
[28]Ü. Gezder (1998). *Tüketici kredisi sözleşmeleri*. İstanbul: Beta Yayınevi, s.7.

olmasa bile tüketicilere koruma sağlamış bulunmaktadır. Mülga 4077 sayılı Kanun, her ne kadar kapsamlı olmasa da, tüketicinin korunması bakımından tek kanundu ve tek kanun olmasının olumlu yönleri mevcuttur. Tek kanun, hukuki boyutu ile tüketicilerin yapmış oldukları işlemlerin tutarlı ve yeknesak olmasını sağlamanın yanında tüketicilere karşı sorumlu olacak kurumların ve kişilerin kolay bir biçimde belirlenmesini sağlamıştır.[29]

Özel hukuk sistemimizin kökenleri Roma hukukuna dayanmaktadır. Roma hukukunda geçerli olan temel ilkeler ise günümüzde hala etkin ve güncelliğini korumaktadır. Bu ilkelerden biri de *leges ab omnibus intellegi debent*'tir.[30] Kanunların herkes tarafından anlaşılabilir olmasını ifade bu ilke kanunların açık ve net olması hususlarını da içermektedir. Yani kanunların karakteristik özellikleri arasında, kanunlara tabi olacak kişilerin, vatandaşların, kanun metinlerini çelişkiye düşmeyecek şekilde açık ve net olarak anlamaları ve kanunların anlaşılır bir şekilde kaleme alınması gerekliliğini ifade etmektedir. Mülga 4077 sayılı Kanun gerek uzun tümceleri ile gerekse muğlâk kimi kavramları[31] ile kanunların herkes tarafından anlaşılabilir olması ilkesine aykırı olarak sadece AB mevzuatlarına uyum sağlamak amacıyla acele bir şekilde kanunlaştırılmıştır. Mülga 4077 sayılı Kanun'un uygulanmasında hukukçuları en çok meşgul eden sorunların başında, kullanılan tanım ve kavramların yorumlanması ve kapsamlarının belirlenmesi gelmektedir.[32] Mülga 4077 sayılı Kanun'un her ne kadar eleştirilecek yönleri olsa da, 2003 yılında 4822 sayılı Kanun ile önemli değişikliğe uğrayarak eksiklileri giderilmeye çalışılmıştır. Mülga 4077 sayılı Kanun ve yargı kararları ile tüketicilerin sorunları çözümlenmeye çalışılmıştır. Zamanla giderek artan uygulamadaki sorunlar, tüketicilerin daha etkin ve kapsamlı bir şekilde korunması gerekliliğini gündeme getirmiştir. Böylelikle 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un oluşumuna zemin hazırlanmıştır.

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un kanunlaştırılmasındaki temel etken Kanun'un genel gerekçesinde şu şekilde ifadesini bulmuştur;

---

[29] İktisadi Kalkınma Vakfı (1999). *Türkiye'nin tüketici koruması mevzuatının Avrupa Birliği ile uyumlaştırılması.* İstanbul, s.2.

[30] B. Erdoğmuş (2004). *Hukukta Latince teknik terimler sözlüğü.* (3. Baskı). İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

[31] Tüketici kavramı, Tüketici Sözleşmesi kavramı.

[32] M. A. Tutumlu (2006). *Tüketici mahkemelerinin görev ve yetki sınırları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.69.

> Avrupa Birliği (AB) mevzuatı ile tam uyumunun sağlanması için gözden geçirilmesi ve kısmen yeniden kaleme alınması ihtiyacı özellikle AB-Türkiye tarama toplantıları çerçevesinde kendisini göstermiştir. Kanun değişikliğine gidilmesinin en temel amaçlarından birisi, AB'nin son dönemde çıkardığı ve henüz mevzuatımıza aktarılmamış olan, 2002/65/AT sayılı Finansal Hizmetlerin Mesafeli Satışı, 2005/29/AT sayılı Haksız Ticari Uygulamalar, 2008/48/AT sayılı Tüketici Kredileri Sözleşmeleri, 2008/122/AT sayılı Devre Tatil, Uzun Süreli Tatil Ürünü, Yeniden Satım ve Değişim Sözleşmeleri, 2001/83/EU sayılı Tüketici Hakları Yönergelerinin iç hukukumuza aktarılması olmuştur.

Genel gerekçede ifade edildiği üzere 6502 sayılı Kanun'un kanunlaştırılmasındaki temel etken, mülga 4077 sayılı Kanun gibi, AB mevzuatlarına uyum sağlamadır. Ancak genel gerekçenin devamında, tüketici mevzuatının elden geçirilmesinin arkasındaki itici gücün her ne kadar AB mevzuatlarına uyum sağlanması olduğu belirtilse de, gerek uygulamada ortaya çıkan yeni tüketici sorunları ve yeni hukuki düzenlemeler getiren TBK'ya ve TTK'ya uyum sağlamak gerekse 6502 sayılı Kanun'un muhatabı olan taraflar arasındaki bilgi asimetrisinin kaldırılması amacıyla önlem alınması ihtiyacının olması da ayrıca ifade edilmiştir.

6502 sayılı Kanun'un, mülga 4077 sayılı Kanun'a göre nispeten etkin bir koruma sağlayacağını, kanun metninin daha ayrıntılı olarak düzenlemeler getirdiği dikkate alınırsa, belirtebiliriz. 6502 sayılı Kanun'un 83. maddesi gereğince Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin yani TBK ve TMK'nın hükümlerinin de uygulanabileceğini dikkate alınırsa tüketicinin korunmasında 6502 sayılı Kanun'un etkin bir rol oynayacağı düşünülebilir.[33]

2.3. Borçlar Hukuku İle İlişkisi

Tüketici hukuku temelinde kendine özgü sözleşmeleri barındıran bir hukuk dalıdır. Bu sözleşmelere ilişkin en temel prensipler sözleşmeler hukukunun düzenleme bulduğu borçlar hukukunun kapsamında yer almaktadır. Tüketicinin TBK'da yer alan

[33]Genel kanun olmamasına rağmen TTK'nın da tüketici hukukuyla ilişki göz ardı edilmemelidir.

hükümler çerçevesinde de korunabilmesi tüketici hukuku ve borçlar hukuku arasındaki ilişkiyi ortaya koymaktadır.[34]

Borçlar hukukuna hâkim olan temel ilkelerden biri sözleşme özgürlüğüdür. Tüketici hukuku alanında ise borçlar hukukuna hâkim olan sözleşme özgürlüğüne, kanunun genel amacı olan tüketici sözleşmelerinde tüketicinin zayıf taraf olmasından dolayı korunması ihtiyacını karşılamak adına, tüketici lehine kısıtlamalar getirildiği görülmektedir.

Tüketici sözleşmelerine uygulanacak özel hükümler 6502 sayılı Kanun'da yer almaktadır. Buradan hareketle 6502 sayılı Kanun ile TBK arasında genel kanun-özel kanun ilişkisinin mevcut olduğunu belirtilebilir. Aynı zamanda 6502 sayılı Kanun'un 83. maddesinde yer alan "Bu Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır." hükmü de TBK'da yer alan hükümlere gereken durumlarda başvurulabileceğine ancak öncelikle özel kanun niteliğine sahip 6502 sayılı Kanun'un uygulanması gerektiğine işaret etmektedir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri de tüketici sözleşmeleri arasında yer alır. Tüketici ve satıcı arasında çıkabilecek bir uyuşmazlığın çözümü için öncelikle 6502 sayılı Kanun hükümleri uygulama alanı bulacaktır. 6502 sayılı Kanun'da ortaya çıkan uyuşmazlığı çözümlemeye yeter düzenleme bulunmaz ise genel hükümlerin yer aldığı TBK hükümleri, özellikle taşınmaz satışına ilişkin hükümleri, uygulama alanı bulabilecektir.

2.4. Ticaret Hukuku İle İlişkisi

Ticaret hukuku kısaca üretim, değişim ve tüketime yönelik ticari faaliyetleri düzenleyen hukuk dalı olarak tanımlanır.[35] Üretim, değişim ve tüketim insanlık tarihi kadar eski dönemlerden itibaren süregelen faaliyetlerdir. Zaman içerisinde bu faaliyetlerin bir düzene konulması ekonomik istikrarın, kamu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması düşüncesine dayanmaktadır. İstikrarı, düzeni ve güvenliği tesis etme amacına yönelik yapılan ticari düzenlemeler mesleklerin faaliyetlerinde standardın

[34]Aslan (2014), s.64.
[35]S. Arkan (2005). *Ticari işletme hukuku*. (Gözden Geçirilmiş 7. Baskı) Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.1.

sağlanması, haksız rekabetin önlenmesi amacına[36] ve ticaretin korunmasına hizmet etmenin yanında dolaylı olarak tüketicinin korunmasını da sağlamaktadır.

Ticaret hukukunda temel olarak eşit düzeydekiler sözleşme tarafını oluştururken tüketici hukukunda daha çok zayıf tarafın korunması söz konusudur. Bu amaçla tüketici hukukunda nispi emredici kurallar yani sosyal koruma normları yer almaktadır.[37] Tüketici hukukunda yer alan nispi emredici kuralların benzerlerinin TTK'da da görülmesi mümkündür.

TTK'da tüketiciyi dolaylı yoldan koruyan hükümlerin[38] yanında doğrudan koruyan hükümler de mevcuttur.[39] Tüketiciyi doğrudan koruyan hükümler TTK'da haksız rekabet başlığı altında 54., 55. ve 56. maddelerde yer almaktadır. Tüketici, TTK'nın belirtilen bu maddelerinde müşteri vasfına sahiptir. Tacirin dürüstlük kuralına aykırı davranışları veya ticari uygulamalarından dolayı tüketicilere yani müşterilere koruma sağlar nitelikteki tüketiciyi koruyan hükümlerin TTK'daki karşılığı 54., 55 ve 56. maddelerde görülmektedir.

2.5. Medeni Hukuk İle İlişkisi

TMK da TBK gibi genel bir kanundur. 6502 sayılı Kanun'un 83. maddesinde Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanacağının ifade edilmesi TMK'nın hükümlerinin de tüketicinin korunması amacıyla uygun olduğu ölçüde uygulanabileceğini ortaya koymaktadır.

Tüketiciyle müzakere edilmeden tüketici sözleşmesine dahil edilen hükümlerin ve tarafların tüketici sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülüklerinin dürüstlük kuralına aykırı olamayacağını ifade edilmesi TMK ile 6502 sayılı Kanun ilişkisinin yalnızca bir boyutudur. Dürüstlük kuralı TMK'nın 2. maddesinde[40] ifade edilmiştir. 6502 sayılı Kanun'da yer alan tüketici sözleşmelerinin kurulmasından sonra taraflardan birinin

[36] Aslan (2014), s.65.
[37] H. S. Ozanoğlu (2001). Tüketici sözleşmeleri kavramı tüketicinin korunması hakkındaki kanunun maddi anlamda uygulama alanı. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50 (1), s.57.
[38] TTK'nın birinci kitabının üçüncü kısmında düzenlenen ticaret unvanına ve işletme adına ilişkin hükümler ve dördüncü kısmında düzenlenen haksız rekabete ilişkin hükümler tüketicileri dolaylı yoldan koruyan hükümlerdir.
[39] N. Türkmen (1996). Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve vergi uygulaması. *Vergi Sorunları Dergisi*, (94), s.27.
[40] TMK madde 2 "Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz".

ölümü durumunda sözleşmenin akıbetinin ve mirasçılarının kanuni haklarına ilişkin hükümlerin 6502 sayılı Kanun'da yer almaması, TMK'nın miras hükümlerinin tüketici sözleşmelerine uygulanabilmesi TMK ile 6502 sayılı Kanun ilişkisinin bir diğer boyutudur.

6502 sayılı Kanun'un 61. maddesinde yer alan ticari reklamların kişilik haklarına uygun doğru ve dürüst olmaları gerektiği hükmü, ticari reklamların kişilik haklarına aykırı olması durumunda TMK'da yer alan kişiliği koruyan hükümlerin ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin ana konusu olan taşınmaz mala ilişkin bir uyuşmazlığın yaşanması halinde TMK'nın taşınmaz mülkiyeti hükümlerinin uygulanma alanının olması 6502 sayılı Kanun ile TMK ilişkisinin bir diğer boyutudur.

3. Tüketici Kavramı

3.1. Tüketici

Tüketici kavramı hukuksal anlamı ile köklü bir geçmişe sahip olmayan, çağımıza ait olan yeni bir kavramdır. İnsanlar varoluşlarından beri tüketim faaliyeti içerisindedir. Ancak 20. ve 21. yy.'den itibaren dünya ülkeleri taraflarından yapılan hukuki düzenlemelerle tüketim faaliyetleri neticesinde insanlar koruma altına alınmaya başlanmıştır. Bu aşamada insanlara atfedilen tüketici kavramı hukuki olarak nitelendirilmiş yani hukuken kimlik kazanmıştır.

Tüketicilerin tüketim faaliyetlerinin koruma altına alınmaya başlanmasının temelinde yatan neden tüketime konu olan mal veya hizmeti sunanların, başta ekonomik ve hukuki yönden olmak üzere birçok açıdan tüketiciden güçlü olmaları dolayısıyla tüketicilerin menfaatlerinin korunması gerekliliğine ihtiyaç duyulmasıdır. Kısaca, sosyal hukuk devletinin, sosyal ve ekonomik bakımdan zayıf olanı koruma düşüncesinden kaynaklı olarak tüketiciler koruma altına alınmaktadırlar.[41]

Tüketici kavramının hukuksal tanımından önce doktrin tarafın yapılan tanımlarından söz etmek gereklidir. Doktrin tarafından yapılan tanımlar, kanun metninden bağımsız olarak yapılmadığından benzer özellik gösterirler. OZANOĞLU, tüketiciyi; *"Tüketici, hukuki ilişkiye girerken özel bir amaç takip eden, yani mal ya da*

[41]T. İnal (2005). *Açıklamalı içtihatlı tüketici kredileri ve tüketici kredisi sözleşmeleri*. İstanbul: Kazancı Yayınları, s.249.

hizmet elde ederken, kişisel ailevi veya özel kullanıma özgü bir amaç taşıyan kişidir"[42] şeklinde tanımlamış ve tüketicinin *"elde ettiği mal ya da hizmeti yeniden piyasaya sürmeyen kişi"* olduğunu ifade etmiştir.[43] YILMAZ; tüketicinin, mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan tanımından bağımsız olarak, *"sözleşmelerin alelade iki tarafından biri olmadığını, tüketicinin çeşitli nedenlerle sözleşmelerde iradesinin serbestçe oluşturamayan ve çeşitli şekillerde iradesi sakatlanan ve bunun farkında olmayan tarafı olduğunu"* ifade etmiştir.[44] Diğer bir tanıma göre; *"mal veya hizmetleri kiralayan veya başka yollarla bir bedel karşılığında onlardan yararlananları, kullananları, tüketenleri"* tüketici olarak kabul etmemiz mümkündür.[45] KADIOĞLU, tüketiciyi; *"malı nihai olarak kullanan, tüketen, satın aldığı malın satılmasını amaçlamayan kişi"* olarak nitelendirmiştir.[46] Bu tanımların çoğu mülga 4077 sayılı Kanun kıstas alarak yapılmış tanımlardır. 6502 sayılı Kanun'da yapılan tanım ise tüketici kavramını genişleten bir niteliğe sahiptir.

Mülga 4077 sayılı Kanun, 4822 sayılı Kanun ile değişikliğe uğramadan önce tüketiciyi*; "bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişi"* olarak tanımlamıştır. 4822 sayılı Kanun ile tüketicinin tanımı, *"bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişi"* olarak değiştirilmiştir. Yürürlükte olan 6502 sayılı Kanun'un 3. maddesinin k bendinde tüketici; *"ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi"* olarak tanımlanmıştır.

6502 sayılı Kanun'daki tanım, mülga Mülga 4077 sayılı Kanun'da olduğu gibi, tüketici kavramının modern düzenlemelere paralel olarak işlevsel ölçütü esas aldığını göstermektedir.[47] Yürürlükte bulunan Kanun'un tanımından yola çıkarak tüketici kavramının iki unsura sahip olduğu belirtilebilir. Birinci unsur ticari ve mesleki olmayan amaçla hareket etme unsurudur. İkinci unsur ise tüketicinin gerçek veya tüzel

[42]Ozanoğlu (2001), s.72.
[43]H. S. Ozanoğlu (1999). *Tüketicinin korunması açısından taksitle satım sözleşmesi.* Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.6.
[44]Aslan (2014), s.2.
[45]Yavaşi (2013), s.4.
[46]K. Kadıoğlu (2005). *Gerekçeli açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yargıtay kararları ve ilgili mevzuat.* (4822 Sayılı Kanuna Göre Güncelleştirilmiş 2. Baskı). Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları, s.35.
[47]H.S. Ozanoğlu (2003). 4822 sayılı kanunla 4077 sayılı tüketicinin korunması hakkındaki kanunun uygulanma alanında getirilen değişiklikler üzerine. *Hukuk, Ekonomi Ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi*, (18), www.e-akademi.org/makaleler/hsozanoglu-1.htm (Erişim tarihi 19.09.2014).

kişi olması durumudur. 6502 sayılı Kanun'da yer alan tüketici tanımındaki unsurlara, mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan tüketici tanımı ışığı altında bakılmalıdır.

3.1.1. Ticari ve mesleki olmayan amaçla hareket etme

6502 sayılı Kanun tüketiciyi, ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzelkişi olarak tanımlamadan önce, mülga 4077 sayılı Kanun'un ilk halinde tüketici, *"bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişi"* olarak tanımlanmıştır. Özel amaç kavramı, bir malı satın alan kişinin kullanması sonucu, aşınması biçim değiştirmesi, tükenmesi azalması, değer yitirmesi olarak tanımlanmıştır.[48] Nihai kullanım ölçütü ise malın herhangi bir şekilde ticari hayata geri dönmemesi ve bunun için ödenen maliyetin geri kazanılmaması olarak ifade edilmiştir.[49] Mülga 4077 sayılı Kanun'un ilk metninde *"nihai olarak kullanan ve tüketen"* kavramının, tüketici kavramı unsurunun belirlenmesinde belirleyici unsur olmadığı, özel amaç ölçütünün açıklanmasına yardımcı olduğu da ayrıca belirtilmiştir.[50] Özel amaç ölçütünü daha belirgin hale getirmek amacıyla 2003 yılında yapılan değişiklikle *"ticari ve mesleki olmayan amaç"* ölçütü getirilmiştir. 6502 sayılı Kanun ise ticari ve mesleki olmayan amaç kavramını kullanmaya devam etmiştir.

Ticari ve mesleki amaç, işletme ekonomisinin esaslarına uygun olarak planlı şekilde hareket ederek ve söz konusu faaliyetin piyasada faaliyet gösteren diğer müteşebbislerle birlikte rekabet ortamında yerine getirilmesi olarak tanımlanabilir.[51] Ticari ve mesleki olmayan amaç ise satıcının değil alıcının hukuki işlem iradesinin belirlenmesiyle netleşmektedir.[52] Hukuki işlem iradesi niteliği itibariyle beyanda bulunanın belirli bir ekonomik ya da hukuki sonucu doğurmaya, değiştirmeye, kaldırmaya yönelik iradeyi ifade etmektedir.[53] Tüketici sözleşmelerinin tarafını oluşturan tüketici, sözleşme kapsamında yüklendiği edim itibariyle ticari veya mesleki amaç güdebileceği gibi özel amaç da güdebilir. Ticari ve mesleki olmayan amaç dışında

[48] A. Zevkliler (2001). *Açıklamalı tüketicinin korunması hakkında kanun: örnek Yargıtay kararları ve ilgili mevzuat.* (2. Bası). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.51.
[49] Zevkliler (2001), s.51.
[50] E. Ceylan (2002). 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun getirdiği yeni düzenlemeler. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* (2), s.270.
[51] Ozanoğlu (2003).
[52] Aslan (2014), s.4.
[53] Ozanoğlu (2001), s.59.

güdülen tüm amaçlar tüketicinin hareket alanını oluştururlar. Dolayısıyla kişinin hukuki veya ekonomik ilişkiye girme amacının belirlenmesi soncunda tüketici kavramına dahil olup olmadığı netlik kazanacaktır. Tüketicinin hareketinin ticari amaçlı olmayan kısımları diğer kısımlardan ayrılabiliyor ise bu kısımlara 6502 sayılı Kanun uygulanabilecektir.[54] Bu durum özellikle gerçek kişi tacirlerin işlemlerinde önem arz etmektedir. TTK'nın 12. maddesi bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişiye tacir denileceği hüküm altına alınmıştır. TTK'nın 19. maddesi ise bir tacirin borçlarının ticari olmasının asıl olacağını belirtilmiştir. Aynı maddede gerçek kişi olan bir tacirin, işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirdiği veya işin ticari sayılmasına durum elverişli olmadığı takdirde gerçek kişi tacirin borcunun adi borç sayılacağı belirtilmiştir. Bu hükümler dahilinde TTK'nın 19. maddesinde yer alan ticari iş karinesini çürütme imkânı sadece gerçek kişi tacire tanınmıştır.[55] Gerçek kişi tacir işlem yaparken, yaptığı işlemin ticari sayılmasını elverişli hale getiren bir durum mevcut değilse veya açıkça yaptığı işlemin ticarethanesiyle ilgili olmadığını bildirirse, yapılan işlem 6502 sayılı Kanun'da ifadesini bulan tüketici kavramı içerisinde yer alan ticari ve mesleki olmayan amaç kapsamına girebilecektir.

6502 sayılı Kanun ile *"mal veya hizmeti edinen, kullanan veya yararlanan"* kavramlarının yerine *"hareket etme"* kavramı getirilmiştir. Mal veya hizmet kavramları ile birlikte kullanma, yaralanma ve edinme kavramları madde metninden çıkarılmış ve yerlerine hareket etme kavramı getirilerek tüketici kavramının kapsamı genişletilmiştir. Gerçek veya tüzel kişinin amacı ticari veya mesleki olmadığı sürece, kişi; kullanma, yararlanma ve edinme dışında kalan davranışları sergilemesi durumunda da tüketici işlemi gerçekleştirmiş olacaktır. Bu durumda mülga 4077 sayılı Kanun'a göre kişinin, maldan veya hizmetten edinme, kullanma veya yararlanma dışında bir amacı söz konusu olduğu takdirde tüketici vasfına haiz olamayacakken, 6502 sayılı Kanun ile kişinin edinme, kullanma veya yararlanma dışında kalan davranışları da "hareket etme" kavramına dahil olacağından tüketici vasfına haiz olacaktır.

[54]Ö. A. Atasoy vd. (2000). *Tüketiciyi koruma hukuku ilgili mevzuat ve yargı kararları*. (2. Baskı). Ankara: Yargı Yayınevi, s.7.
[55]S. Karahan (2011). *Ticari işletme hukuku.* Konya: Mimoza Yayıncılık, s.46-47.

3.1.2. Gerçek veya tüzel kişi

Mülga 4077 sayılı Kanun gerçek kişileri ve tüzel kişileri tüketici kavramına dahil etmiştir. 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 3. maddesinde tüzel kişilerin tüketici kavramının dışında tutulması gerekliliğine değinilmiş ancak komisyon görüşmelerinde tasarı metnine tüzel kişiler de dahil edilmiştir. Dolayısıyla hem gerçek kişiler hem de tüzel kişiler tüketici kavramı kapsamında yer almaktadır.

Mülga 4077 sayılı Kanun ve 6502 sayılı kanun temelde AB tüketici mevzuatlarının değerlendirilmesi neticesinde kaleme alınarak kanunlaştırılmışlardır. AB hukukunda ve birçok üye ülke[56] iç hukukunda sadece gerçek kişiler tüketici olarak kabul edilirken[57] hem mülga 4077 sayılı Kanun'da hem de 6502 sayılı Kanun'da gerçek kişilerin yanında tüzel kişilerin de tüketici sıfatına sahip olacakları ifade edilmiştir. Tüzel kişilerin tüketici olarak nitelendirilmesi konusunda kanun koyucunun bilinçsiz şekilde hareket ettiğini söylemek mümkün değildir. Ancak tüzel kişi tacirlerin tüketici olarak nitelenmesi tartışmalara sebebiyet vermiştir.[58] Hukuk sistemimizde tüketici vasfı bu şekilde belirlenmiş iken, Avrupa Konseyi tarafından kabul edilen 24.07.1990 tarihli Direktif'in 2/3. maddesinde tüketici kavramından anlaşılması gerekenin sadece gerçek kişiler olacağı açık bir şekilde ifade edilmiştir.[59] Tüzel kişilerin de tüketici vasfına sahip olabilmeleri ile kanun koyucunun tüketici kavramını geniş tutma eğiliminde olduğunu belirtmek mümkündür.[60]

3.1.2.1. Tüzel kişiler ve tüzel kişilerin tüketicilik vasfı

Tüzel kişiler belli bir amacı gerçekleştirmek üzere bir araya gelen insan topluluklarından veya böyle bir amaca tahsis edilen mal topluluklarından oluşurlar.[61] Roma hukukundan günümüze kadar ulaşan kamu hukuku-özel hukuk ayrımı tabi

[56] Örneğin Alman hukukunda tüketicinin gerçek kişi olduğu, tüzel kişilerin bu kapsam içinde değerlendirilmediği BGB § 13'de belirtilmiştir.
[57] Y. Atamer (2000). Çevre politikası sosyal politika tüketicinin korunması politikası. *Avrupa Birliği hukuku.* (2. Baskı). (Ed: G. Tekinalp, Ü. Tekinalp). İstanbul: Beta Yayınevi, s.656.; Yavaşi (2013), s.5.; Ozanoğlu (2003).
[58] A. Karakocalı (2008). Tüzel kişi tacirlerin tüketicilik vasfı. *Güncel Hukuk Dergisi,* 6 (54), s.30.
[59] Zevkliler (2001), s.80.; Atasoy vd. (2000), s.7.
[60] Ozanoğlu (2003).
[61] T. Akıntürk (2008). *Medeni hukuk.* (Genişletilmiş 13. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi, s.177.; T. Akünal (1995). *Türk medeni hukukunda tüzel kişiler.* İstanbul: Beta Yayınevi, s.6.; B. Öztan (2008). *Medeni hukukun temel kavramları.* (27. Bası). Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları, s.222.

oldukları hukuka göre tüzel kişiler için, kamu hukuku tüzel kişileri ve özel hukuk tüzel kişileri olarak yapılmaktadır.

Tüzel kişilerin yani hükmi şahısların genelini ticaret şirketleri, dernekler ve vakıflar, kooperatifler, üniversiteler ve köy tüzel kişilikleri oluşturmaktadır.[62] Daha nitelikli bir sınıflandırma yapacak olursak özel hukuk tüzel kişileri; kazanç paylaşma amacı güden kolektif şirketler, komandit şirketler, limited şirketler, anonim şirketler, kooperatifler, kazanç paylaşma amacı gütmeyen dernekler ve vakıflar olarak ayrıma tabi tutulurken kamu hukuku tüzel kişileri kamu idareleri ve kamu kuruluşları tüzel kişileri olarak ayrıma tabi tutulurlar.[63]

Tacir sıfatına sahip tüzel kişilikler mülga 4077 sayılı Kanun'un uygulama döneminde yargı kararları ile tüketici kavramına dahil edilmemişlerdir.[64] Bunun temel sebebi tüzel kişi tacirlerin tüketici sıfatında bulunması gereken ve mülga 4077 sayılı Kanun'da ve 6502 sayılı Kanun'da yer alan ticari veya mesleki olmayan amaç unsuru bakımından eksik olmasıdır. Yani tacir tüzel kişilerin ticari ve mesleki amaçları dışında özel amaçları olamayacağı için tüketici kavramına dahil edilmeyeceği hususu yargı kararları ile sabitlenmiş durumdadır.[65]

Kamu hukuku tüzel kişilerinin ve ticaret şirketlerinin zayıf tarafı koruma amacıyla düzenlenen bir Kanun'un kapsamına alınarak korunmaya değer taraf olarak görülmesi Kanun'un amacı ile bağdaştırılamaz. Ancak ticari veya mesleki amaç gütmeyen kamuya yararlı derneklerin ve vakıfların 6502 sayılı Kanun'a göre tüketici sayılabilmeleri ve tüketici kanunun korumasından yararlanabilmeleri kabul edilebilir.[66] Kaldı ki uygulamada da kamuya yararlı dernek ve vakıflar için ticari ve mesleki amaç gütmedikleri sürece tüketici sözleşmelerinin tüketici tarafını oluşturacakları konusunda bir tartışma yaşanmamaktadır. Aynı zamanda 6502 sayılı Kanun'da AB düzenlemelerinden farklı olarak tüzel kişilerin tüketicilik niteliğinin kabul edilmiş

[62]Tutumlu (2006), s.72-74.
[63]Akünal (1995), s.6-9.; Öztan (2008), s.323.
[64]Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 11.10.2000 tarih ve 2000/19-1255 Esas ve 2000/1249 Karar sayılı kararı. Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 07.05.2001 tarihli ve 2001/1782 Esas ve 2001/5240 Karar sayılı kararı.
[65]Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 11.10.2000 tarih ve 2000/19-1255 Esas ve 2000/1249 Karar sayılı kararı.
[66]A. Yıldırım (2013). Tüketicinin korunması hakkında kanun tasarısı taslağının bazı maddelerine ilişkin değerlendirmeler. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 17 (1-2), s.1023.

olmasının özellikle hakkaniyet fikri ve ilgili diğer kanuni düzenlemelerimizle ilişkili olduğu da belirtilebilir.[67]

3.1.2.2. Gerçek kişiler

AB mevzuatında, birçok Avrupa ülkesi ulusal hukuklarında ve Türk hukukunda tüketicinin taraf olduğu işlemlerde gerçek kişi tüketicilerin korunmasının gerekliliği kabul edilmiş ve düzenlenmiştir. Tüketici sıfatına sahip gerçek kişilerin 6502 sayılı Kanun tarafından koruması, 1982 Anayasası'nın 5. maddesinde ifadesini bulan ve devletin temel amaç ve görevleri arasında yer alan toplumsal-sosyal adaletin sağlanması temeline dayanmaktadır.

Gerçek kişiler haklara ve borçlara sahip olabilen varlıkları ifade etmektedir.[68] Günümüzde bütün hukuk sistemlerinde sağ ve tam doğmak hak süjesi olmak için yeterlidir.[69] Gerçek kişileri sadece insanlar oluşturmaktadır. 6502 sayılı Kanun gerçek kişi tüketicileri, ticari veya mesleki amaç gütmeden hareket etmeleri şartıyla koruma altına alarak, hukuki işlem veya uygulamanın karşı tarafı olan, ekonomik ve hukuki yönden güçlü olduğu kabul edilen ve ticari veya mesleki amaç güden satıcı ve sağlayıcılar karşısında korumaya çalışmaktadır.

4. Sözleşme

4.1. Sözleşme Kavramı

Günlük yaşamda ve özellikle ticari hayatta insanlar için sözleşmenin önemi büyüktür ve kişiler farkında olmadan gün içerisinde birçok sözleşme yapmaktadırlar. Hukuki düzen ve istikrar, ekonomik ve ticari güven açısından kanunlarda sözleşmelere verilen önem oldukça fazladır. Tüketici sözleşmeleri de günlük hayatta sıklıkla kurulan sözleşmelerdendir. 6502 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeler yeni tüketici sözleşmelerini ortaya çıkarmıştır. Tüketici sözleşmeleri hakkında açıklama yapmadan

[67]Karakocalı (2008), s.32.
[68]Atasoy vd. (2000), s.6.; Akıntürk (2008), s.109.
[69]Öztan (2008), s.212.

sözleşme kavramının kısaca açıklanması, tüketici sözleşmelerinin sınırlarının net alarak anlaşılmasını sağlayabilecektir.

Sözleşme, hukuki işlemin bir çeşididir. Hukuki işlem denildiği zaman hukuk düzenince korunan bir sonucu doğurmaya yönelik irade açıklamaları anlaşılır.[70] ERZURUMLUOĞLU, sözleşmeyi; *"kişiler arasında kurulmuş olan ve genelde borç doğuran bir ilişki"* olarak tanımlamaktadır.[71] KOCAYUSUFPAŞAOĞLU ise *"sözleşmenin 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nda bir borç kaynağı olarak düzenlendiğini, bu tür borç ilişkisi doğuran sözleşmelere borç sözleşmesi denildiğini ancak sözleşme kavramının borç sözleşmelerinden daha geniş bir kavram olduğunu"* belirtmiştir.[72] FEYZİOĞLU ise, *"Sözleşme yapma ehliyetine haiz iki ya da daha fazla kişinin, bir hukuki sonuç doğurması amacıyla, karşılıklı olarak açıkladıkları iradelerinin belirli ve geçerli bir konu üzerinde uyuşması ile meydana gelen borç doğurucu iki taraflı hukuki işlem"* olarak tanımlamıştır.[73]

Sözleşme kavramı, genel soyut bir kavram olmakla birlikte hukuki işlemlerin en önemli türlerinden birini oluşturur. Sözleşme kavramı Türk hukuk sisteminde de temel olarak borçlar hukukunun konusunu oluşturan bir kavramdır.[74] Ancak Sözleşme türleri ayrı olarak ele alınacak olursa örneğin, tüketici sözleşmeleri, konusunu oluşturduğu hukuk alanlarının değişiklik göstermesi mümkün olabilecektir. Tüketici sözleşmeleri, temel olarak tüketici hukukun konusunu teşkil eden kavramlar içerisinde yer alırlar. Buradan hareketle farklı gerekçe ve ihtiyaçlarla kimi özel borç ilişkilerinin TBK dışında özel kanunlarla da düzenlendiğini anlamak mümkündür.

4.2. Sözleşmenin Kurulması

TBK'nın birinci maddesinde, *"Sözleşme, tarafların iradelerinin karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir."* hükmü yer almaktadır. Görüldüğü üzere Kanun sözleşmenin tanımını

[70]A. Zevkliler ve A. Havutçu (2004). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri.* (Genişletilmiş - Güncellenmiş 9. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.29-31.
[71]E. Erzurumluoğlu (2011). *Sözleşmeler hukuku.* Ankara: Yetkin Yayınları, s.23.
[72]N. Kocayusufpaşaoğlu (2008). Borçlar hukukuna giriş hukuki işlem sözleşme. *Borçlar hukuku genel bölüm, 1. Cilt.* (Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Bası). (Ed: N. Kocayusufpaşaoğlu, H. Hatemi, R. Serozan, A. Arpacı). İstanbul: Filiz Kitapevi, s.95.
[73]F. N. Feyzioğlu (1976). *Borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* İstanbul: Fakülteler Matbaası, s.59.
[74]F. Eren (2013*). 6098 sayılı Türk borçlar kanununa göre hazırlanmış borçlar hukuku genel hükümler.* (16. Bası). Ankara: Yetkin Yayınları, s.199.

yapmayıp, sözleşmenin nasıl kurulacağını açıklamaya çalışmaktadır. Madde hükmünden yola çıkarak sözleşmenin unsurlarının; karşılıklı irade açıklamaları ve açıklanan iradelerin birbirine uygun olması olduğu anlaşılmaktadır.

Sözleşme kavramı ile karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklaması ile bir borç kaynağı doğduğu ifade edilmeye çalışılmaktadır. Karşılıklı irade beyanları ise yeni öneri ve kabulden oluşmaktadır. Tanımdan yola çıkarak sözleşmenin, bir hukuksal işlem olduğu, kurulabilmesi için tarafların varlığını gerektirdiği ve tarafların karşılıklı olarak irade açıklamalarının yanında aynı zamanda açıklanan iradelerin birbirine uygun olmasının gerektiği anlaşılmaktadır.[75] TBK'nın 1. maddesinde yer alan sözleşmelerin kurulmasına ilişkin olarak "taraflar" ifadesi çok taraflı sözleşmelerin kurulmasının mümkün olduğunun göstergesidir.[76]

4.3. Sözleşme Türleri

Sözleşme türleri, genel olarak TBK'nın ikici kısmında Özel Borç İlişkileri başlığı altında düzenlenmiştir. TBK'nın ikinci kısmında yer alan sözleşmeler klasik borçlar hukuku sözleşmeleri olmakla birlikte gündelik yaşamda sıklıkla kullanılan sözleşme türleridir. Kanun koyucunun, bireyler arasında sıklıkla kullanılan sözleşme türlerini, kamu düzenini ve hukuki güvenliği sağlamak amacıyla hüküm altına alarak hukuki istikrarı tesis etme amacının olduğu da belirtilmelidir.[77]

Her ne kadar kanun koyucu özel borç ilişkilerini düzenlemek amacıyla sözleşmelere uygulanacak hükümleri hem TBK'da hem de diğer kanunlarda hüküm altına almış olsa da hızla gelişen teknolojinin, ticari yaşamın ve gündelik yaşamın gereklerinden dolayı bireyler arasında yeni sözleşme türleri meydana gelmektedir. Kanun hükümlerinin toplumsal gelişmelerin ve buna bağlı olarak ortaya çıkan yeni ihtiyaçların gerisinde kalması neticesinde kanun koyucunun hukuk alanında yaptığı düzenlemelerin bir bölümünde yeni sözleşme türleri meydana getirdiği görülmektedir.

Doktrin tarafından sözleşme türleri değişik kategoriler altında çeşitli biçimlerde sınıflandırılmıştır. EREN, sözleşme türlerini; hukuki sonuçlarına, bağımsız olup

[75]A. M. Kılıçoğlu (2012). *Borçlar hukuku.* (15. Bası). Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları, s.52.
[76]M.K. Oğuzman ve T. Öz (2012). *Borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.42.
[77]C. Yavuz (2007). *Türk borçlar hukuku özel hükümler.* (Yenilenmiş 7. Baskı). (Ed: C. Yavuz, B. Özen, F. Acar). İstanbul: Beta Yayıncılık, s.5.

olmamalarına, hukuk alanlarına ve borç sözleşmeleri niteliğine göre sınıflandırmıştır.[78] ZEVKLİLER ve HAVUTÇU ise sözleşmeleri; biçime bağlı olup olmamalarına, her iki tarafa borç yükleyip yüklememelerine ve sözleşmelerin amaçları ve içerikleri yönünden bir sınıflandırmaya tabi tutmuşlardır.[79] KOCAYUSUFPAŞAOĞLU ise sözleşmeyi ikili bir ayrıma tabi tutmuştur. Birinci ayrımda sözleşmeler, bir tarafa borç yükleyen sözleşmeler ve iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler şeklinde tasnif edilirken ikinci ayrımda ön sözleşme ve asıl sözleşme tasnifini yapmıştır.[80] KARAHASAN, sözleşmeleri borçlar hukuku sözleşmeleri ve medeni hukuk sözleşmeleri olarak tasnif ederek, borçlar hukuku sözleşmelerini bir yana borç yükleyen sözleşmeler ve iki yana borç yükleyen sözleşmeler olarak tasnif etmiştir.[81] Görüldüğü üzere hukukumuzda sözleşmelerin çok çeşitli sınıflandırmaları bulunmaktadır.[82]

Tüketici sözleşmelerinden bahsetmeden önce konu bütünlüğünü sağlamak için sözleşmeler hukukunun temel ilkelerinden olan sözleşme özgürlüğü ilkesinin ve bu ilkenin tüketici lehine kısıtlanması konusuna da değinmek gereklidir.

4.4. Sözleşme Özgürlüğü İlkesi Ve Tüketici Lehine Kısıtlanması

Sözleşme özgürlüğü, sözleşmenin kurulması ve koşullarının belirlenmesinde kişilerin özgür iradeleri ile karar verebilme serbestîsini ifade etmektedir.[83] Bu ilke 19. yy.'de çağdaş hukuk düzenlerinin temelleri şekillenmeye başlarken oluşmuş bir ilkedir.[84] Sözleşme özgürlüğü ilkesi tüketici hukukundan ziyade borçlar hukukuna egemen olan bir ilkedir. TBK'nın 26. maddesinde yer alan tarafların sözleşmenin içeriğini Kanun'da öngörülen sınırlar içerisinde belirleyebilecekleri hükmü sözleşme özgürlüğü ilkesinin bir kısmını ifade etmektedir. Sözleşme özgürlüğü; sözleşme yapıp yapmama, sözleşmenin tarafını seçme, sözleşmenin biçimini seçme, sözleşmeyi ortadan

[78]Eren (2013), s.204-206.
[79]Zevkliler ve Havutçu (2004), s.47.
[80]Kocayusufpaşaoğlu (2008), s.98-100.
[81]M. R. Karahasan (2003). *Türk borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* İstanbul: Beta Yayınevi, s.104-105.
[82]Diğer bir tasnif için bkz. Oğuzman ve Öz (2012), s.44-49.
[83]Kılıçoğlu (2012), s.73.
[84] A. Küçükyalçın (2004). Karşılaştırmalı hukukta sözleşme özgürlüğünün kısıtlanması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 53 (4), s.105.

kaldırma ve içeriğini değiştirme, sözleşme türünü seçme ve sözleşmenin konusunu ve koşullarını seçme özgürlüğünü barındırmaktadır.[85]

Ancak sözleşme özgürlüğü sınırsız değildir. Hukuki ilişkinin tarafları arasındaki eşitliği, adaleti sağlamaya yönelik oluşturulmuş olan sözleşme özgürlüğü bazı durumlarda toplumsal adaleti sağlamaya yeterli olmamaktadır. Bu adaletsizliği bertaraf edebilmek için sosyal koruma normları adı altında nispi emredici nitelikte kurallar oluşturularak sözleşme özgürlüğünün zayıf tarafın lehine sınırlanması yoluna gidilmektedir.[86]

Sözleşme özgürlüğü kavramı sözleşme yapıp yapmama özgürlüğünü de ihtiva etmektedir. Sözleşme yapıp yapmama özgürlüğü hiç kimsenin sözleşme yapmaya zorlanamayacağını ve başkasını da sözleşme yapmaya zorlayamayacağını ifade etmektedir. Ancak bu ilkenin kanundan doğan istisnaları vardır. Tüketici hukuku boyutunda sözleşme yapıp yapmama özgürlüğü, tüketici lehine 6502 sayılı Kanun'da sosyal koruma normları ile kısıtlanmıştır. Tüketici lehine sözleşme özgürlüğüne getirilen kısıtlamalar 6502 sayılı Kanun'un ikinci kısmında yer alan genel esaslarda ifadesini bulmaktadır. 6502 sayılı Kanun'un genel esaslar başlığı altındaki hükümler Kanun'da yazılı olan tüm tüketici sözleşmeleri için, konumuz itibariyle ön ödemeli konut satış sözleşmelerin için de geçerlidir.

Tüketici mevzuatımızda sözleşme özgürlüğünün tüketici lehine kısıtlanmasının dayanağı, AB'nin 05.04.1993 tarihli Tüketici Sözleşmelerinin Kötüye Kullanılabilecek Hükümleri Hakkında Yönerge'sidir. AB yönergesi, sayısız sözleşme için önceden kaleme alınmış tüketici sözleşmelerinde, tüketicinin ekonomik güçsüzlüğünün, sözleşme özgürlüğü kavramına başvurularak sömürülmesinin engellenmesi amacına yöneliktir.[87] AB mevzuatlarına uyum çerçevesinde bu sömürünün engellenmesine yönelik hükümler 6502 sayılı Kanun'da da ifadesini bulmuştur.

6502 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde de sözleşme özgürlüğünden ve sözleşme özgürlüğünün tüketici aleyhine kısıtlanmasından bahsedilmektedir. Genel gerekçede AB mevzuatlarının; sözleşmelerde, sözleşme özgürlüğüne en az müdahale eden araç

[85]Zevkliler ve Havutçu (2004), s.35-46.; Kılıçoğlu (2012), s.73-78.; Oğuzman ve Öz (2012), s.24.; O.G. Antalya (2013). *Borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* (2. Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, s.53-55.; Erzurumluoğlu (2011), s.23-24.; Y. Işıktaç (2007), *Hukukun kaynağı olarak sözleşme*. İstanbul: Filiz Kitapevi, s.311-318.; Ş. Akipek ve E. Küçükgüngör (2002). *Sözleşmeler rehberi*. Ankara: Yetkin Yayınları, s.30-34.
[86]Ozanoğlu (2001), s.57.
[87]Atamer (1997), s.530.

olması dolayısıyla tüketiciye yönelik bilgilendirme yükümlülüklerine özel bir önem atfedildiği ifade edilmiştir. Ancak genel gerekçenin devamında sözleşme özgürlüğüne, bilfiil kanun ile veya hâkim eliyle sözleşmelerin içeriğine müdahale edilen hallerin olduğu da ifade edilmiştir. Özellikle genel işlem şartları ile standart sözleşmelerde tüketicinin korunmasını bir kat daha zorunlu kılmaktadır.[88]

5. Tüketici Sözleşmeleri

5.1. 6502 Sayılı Kanunun Kapsamı

6502 sayılı Kanun'un 2. maddesinde "her türlü tüketici işlemi" ile "tüketiciye yönelik uygulamaların" 6502 sayılı Kanun'un kapsamında olduğu belirtilmiştir. 6502 sayılı Kanun tüketici sözleşmesi kavramını tanımlamamıştır. Kanun'un kapsamından, tanımlarından ve özellikle "tüketici işlemi" kavramından yola çıkarak tüketici sözleşmelerinin belirleyici özelliklerini ortaya koyabiliriz.

Tüketici sözleşmelerini belirlemede sübjektif ve objektif kriter olmak üzere iki farklı kriter benimsenmiştir. Sübjektif kriterde tüketici kavramından hareketle tüketicinin taraflardan birini oluşturduğu sözleşmeler tüketici sözleşmesi olarak kabul edilmektedir. Sübjektif kritere göre tüketici sözleşmelerinde sözleşmenin tipi önemli değildir.[89] Sözleşmenin ani edimli mi, sürekli bir borç ilişkisi doğuran sözleşme mi, ard arda teslimli sözleşme mi olduğu da önemli değildir.[90] Önemli olan sözleşmenin bir tarafının tüketici sıfatına sahip olmasıdır. Objektif kriterde ise tüketici sözleşmesi kavramından hareket edilerek hangi koşullarda sözleşmelerin tüketici sözleşmesi olarak kabul edileceği tespit edilmeye çalışılmaktadır. 6502 sayılı Kanun'un kapsam başlıklı 2. maddesinde yer alan "bu kanun, her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsar." hükmüne göre kanunun sübjektif teoriyi esas alındığını söyleyebilmekteyiz. Kriter olarak tüketici tanımından ve tüketici işleminden hareketle 6502 sayılı Kanun'un kapsamına aldığı tüketici sözleşmeleri belirlenmiştir.

---

[88]Tandoğan (1977), s.11.
[89]R. Baykan (2005). *Tüketici hukuku mevzuata ilişkin yorum eleştiri öneri.* (Güncelleştirilmiş 2. Baskı). İstanbul: İstanbul Ticaret Odası Yayınları, s.254.; Ozanoğlu (2001), s.60.
[90]Ozanoğlu (2001), s.60.

Sübjektif teoriye göre taraflarından biri tüketici olan tüm sözleşmeler tüketici sözleşmesi olarak kabul edilmektedir.[91] Yani tüketici kavramı tanımında yer alan tüketici niteliğini taşıyan taraf ile satıcı ve sağlayıcı arasında mal ve hizmet piyasalarında, bir bedel karşılığında yapılan sözleşmeler tüketici sözleşmesi olarak ifade edilebilir. Sözleşme başlığı adı altında yaptığımızı açıklamalar doğrultusunda tüketici sözleşmelerinde de karşılıklı edimler söz konusudur. Edimlerin karşılıksız olması tüketici işlemini, tüketici sözleşmesi ve temelde sözleşme olmaktan çıkarır, edimin tek taraflı olmasından dolayı hukuki işlem kapsamına girmesine sebebiyet verir.

5.1.1. Tüketici işlemi

6502 sayılı Kanun'un kapsam başlıklı 2. maddesi, kanunun her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsayacağını hüküm altına almıştır. 6502 sayılı Kanun'un kapsamına aldığı ilk unsur tüketici işlemidir. Tüketici işlemi kavramının, 3. maddenin l bendinde " Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dahil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi" ifade edeceği belirtilmiştir.

Tüketici işlemi kavramının, tüketiciler ile kurulan her türlü hukuki işlemlerin ve sıklıkla sözleşmelerin mal ve hizmet piyasalarında yapılması gerektiğinden " hukuki işlem" ile "mal ve hizmet piyasası" taşıdığı anlamı açıklamak gerekmektedir.

Hukuki işlem,[92] hukuki bir sonuç elde etmek üzere irade açıklamasında bulunmak demektir. Hukuki işlemler taraf sayısı bakımından tek taraflı hukuki işlemler ve çok taraflı hukuki işlemler olarak ikiye ayrılırlar. Çok taraflı hukuki işlemler ise birden çok kişinin iradelerini açıklamalarıyla oluşan hukuki işlemlerdir. Sözleşmeler çok taraflı hukuki işlemlerin bir türüdür.[93] Kısacası hukuki işlemin kapsamında sözleşmeler de yer

[91] Gezder (1998), s.13.; V. Doğan (1996). Tüketici akitlerine uygulanacak hukukun tespiti. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (1-2), s.159.; İ. Cengiz (2006). *Tüketicinin korunması hakkında kanun.* Ankara: Türkiye Barolar Birliği, s.7.; İnal (2005), s.53.

[92] Yargıtay tarafında hukuki işlemin tanımı; bir hak veya hukuki ilişkinin doğumu, değiştirilmesi veya ortadan kaldırılması sonucuna yönelmiş tek taraflı, iki taraflı veya çok taraflı irade beyanı şeklinde ifade edilmiştir. Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 14.04.1989 tarih ve 1989/2636 Esas ve 1989/6666 Karar sayılı kararı.

[93] T. Akıntürk (2009). *Borçlar hukuku.* (Genişletilmiş 14. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi, s.20.

almaktadır. Hukuki işlem her ne kadar kapsamında sözleşmeleri yani iki taraflılığı barındırsa da tek taraflılığı da ifade etmektedir.[94] Kanun koyucunun; hukuki işlem kavramının, sözleşme kavramını kapsamına aldığını bilmesine rağmen her türlü sözleşmenin de tüketici işlemi kavramına dahil olacağını belirtmiştir. Bunun nedeninin mülga 4077 sayılı Kanun döneminde kimi sözleşmelerin kanun kapsamında değerlendirilmemesinden kaynaklı olduğunu belirtebiliriz.

Kanunda yer alan düzenlemelerin hangi hukuki ilişkilere ve özellikle sözleşmelere uygulanacağı kanunun maddi anlamda uygulanma alanının belirlenmesi ile ilgili bir konudur.[95] Mülga 4077 sayılı Kanun'un maddi anlamda uygulanma alanı, tüketici işlemlerini kapsamına alır. Ancak Yargıtay bazı sözleşme türlerinin tüketici sözleşmeleri kapsamında değerlendirilemeyeceğini ve bu sözleşme türlerinin mülga 4077 sayılı Kanun'unun korumasından yararlanamayacağını belirtmesi uygulamada sorular yaratmıştır.[96] Yargıtay'ın tüketici ve tüketici işlemi kavramları için yapmış olduğu dar yorum,[97] taşıma, simsarlık sözleşmelerinin ve özelliklede eser sözleşmelerinin tüketici sözleşmesi kapsamı dışında kalmasına ve tüketici işlemi kapsamı dışında tutulan sözleşmelere ilişkin uyuşmazlıkların genel mahkemelerde çözüme kavuşturulmasına sebebiyet vermekteydi.[98] 6502 sayılı Kanun ile getirilen düzenleme, Kanun'un amacında da ifade edildiği gibi, dar yorum yapılmasına mahal vermeyecek niteliktedir. 6502 sayılı Kanun tüketici işlemi başlığı altında tek tek sözleşme türlerini sayarak ve benzeri sözleşme türleri de dahil olmak üzere tüketiciler ile kurulan sözleşmeleri kapsamına alarak açık şekilde hangi sözleşme türlerine

[94] A. Zevkliler ve M. Aydoğdu (2004), *Tüketicinin korunması hukuku.* (3. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.72.

[95] Ozanoğlu (2003).

[96] Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 09.04.2002 tarih ve 2001/5915 Esas ve 2002/1689 Karar sayılı kararı "…Yasanın daha çok bir mal ve hizmeti satın alarak onu günlük yaşamında tüketen kişiyle ilgilendiği ve bu tüketiciyi korumayı amaçladığı kabul edilmelidir. Zira kanun koyucunun amacı genişletirse, örneğin; zorunlu olarak bir bina yapım işinin dahi kânun kapsamında kaldığının ve buna ilişkin ortaya çıkacak uyuşmazlıklara da Tüketici Mahkemesinde bakılması icap edeceğinin kabulü gerekir."
Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 15.05.2002 tarih ve 2002/1401 Esas ve 2002/2552 Karar sayılı kararı "…yasa, hazır bir mal veya hizmeti "satın" alarak, onu günlük yaşamında kullanan veya tüketen kişiyi korumaktadır. Başka bir anlatımla, satım akdinin konusunu oluşturan -tüketime yönelik- dar kapsamlı mal ve hizmet ilişkileri, yasa kapsamına alınmıştır. Aksi halde, bir baraj, bir liman, bir otoyol, bir santral ve bir bina yapımı gibi üst düzeyde teknoloji gerektiren ve istisna (eser) akdinin konusunu oluşturan süreye yayılı işlerin de yasa kapsamında kaldığının ve bunlarla ilgili uyuşmazlıklara da tüketici mahkemelerinde bakılması icabetliğinin kabulü gerekir."
Diğer kararlar için bkz, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 27.02.2005 tarih ve 2005/7349 Esas ve 2005/7115 Karar sayılı kararı ve Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 05.07.2012 tarih ve 2012/3177 Esas ve 2012/4666 Karar sayılı kararı.

[97] Ö. Çınar (2009). *Tüketici hukukunda haksız şartlar*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.34.

[98] Yıldırım (2013), s.1020.

Kanun'un uygulanacağını belirtmiştir. Böylelikle tüketici işlemi kavramının kapsamını büyük ölçüde genişletmiş ve tanıma uygun olduktan sonra sınırlandırılamaz olduğu açıklığa kavuşturulmuştur.

6502 sayılı Kanun'un 3. maddesinin h bendine göre mal; alışverişe konu olan, taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi malları ifade etmektedir. 6502 sayılı Kanun'un 3. maddesinin d bendine göre hizmet kavramı ise bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işlemin konusunu ifade etmektedir.

Mal kavramına, mülga 4077 sayılı Kanun'da yapılan değişiklik sonucu, konut kavramı da dahil edilmiş ve 6502 sayılı Kanun, mülga 4077 sayılı Kanun döneminde yapılan değişikliği benimseyerek konutları mal olarak kabul etmiştir. Mülga 4077 sayılı Kanun dönemine ilişkin olarak Yargıtay tarafından tüketici sözleşmelerinin konusu olan malların kullanılmakla tüketilen eşya olması gerektiği yönündeki yorumu, kanun metnine konutların da mal kavramına dahil olması yönünde yapılan değişiklikle geçerliliğini kaybetmiştir.

Hizmet kavramı ise mal kavramının gölgesinde kalmış bir kavramdır. Hizmet kavramı ivazlı bir tüketici işlemidir. 6502 sayılı Kanun'un 3. maddesinin d bendine göre mal sağlama dışında kalan, karşılığında tüketici tarafından bir ücret ödenen veya menfaat sağlanan yani ivazlı olan her türlü tüketici işleminin konusunu oluşturmaktadır.

Piyasa ise tüketici hukuku konusu itibariyle; tüketici ile karşı tarafı alış-veriş yapmak üzere bir araya getiren herhangi bir kurum veya mekanizma olarak tanımlanabilir. Bu kurum veya mekanizmada 6502 sayılı Kanun'un 3. Maddesinin l bendine göre tüketiciye sunulan mal ve hizmetler ile ilgili olarak tüketici ile yapılan her türlü sözleşme ve hukuki işlem tüketici işlemini oluşturmaktadır.

5.1.2. Tüketiciye yönelik uygulamalar

6502 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle kapsamına aldığı ikinci unsur tüketicilere yönelik uygulamalardır. Tüketiciye yönelik uygulamalar ifadesi mülga 4077 sayılı Kanun tarafından hüküm altına alınmamış, 6502 sayılı Kanun'un kapsamına dahil edilmiştir.

6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 2. maddesinde ifade edildiği doğrultuda, kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişilerin, tüketicilerle sözleşme imzalamadan önce, sözleşmelerin kurulması sırasında ve sözleşme imzalandıktan sonra yaptıkları uygulamalar 6502 sayılı Kanun'un kapsamında kalacak ve tüketiciler bu uygulamalara karşı 6502 sayılı Kanun'un korumasından yararlanabileceklerdir. Tüketicilerin korunması amacıyla kanun kapsamına alınan tüketiciye yönelik uygulamalara 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 2. maddesinde örnekler verilmiştir. Örnek verilen bu uygulamalar, tüketici kredisi verilmeden önce tüketicilere verilmesi öngörülmeden sözleşme öncesi bilgi formu, devre tatil yönteminin kurulması esnasındaki satış yöntemi, bir malın satışından sonra o mala ilişkin satış sonrası hizmetler gibi uygulamalardır.

Tüketici işlemi tanımında, tüketicilerin taraf olduğu sözleşmeler ve hukuki işlemler yer almaktadır. Bir hukuki işleme veya sözleşmeye dayanmayan, tüketicilere yönelik uygulamaların bu tanım kapsamına alınmaması yerindedir. Kanunun kapsam başlıklı 2. maddesinde ise tüketicilere yönelik uygulamalarında kanunun kapsamında yer alacağının ifade edilmesi tüketicilerin kapsamlı olarak korunması bakımından uygun bir düzenlemedir. Dolayısıyla tüketicilere yönelik haksız ticari uygulamaların da, bir hukuki işleme veya sözleşmeye dayanmasalar dahi, 6502 sayılı Kanun'un kapsamında olduğu açıklığa kavuşturulmuştur. 6502 sayılı Kanun'un 62. maddesinde, bir ticari uygulamanın; mesleki özenin gereklerine veya ulaştığı ortalama tüketicinin ya da yöneldiği grubun ortalama üyesinin mal veya hizmete ilişkin ekonomik davranış biçimini önemli ölçüde bozması veya önemli ölçüde bozma ihtimalinin olması durumunda haksız olduğunun kabul edileceği hüküm altına alınmıştır. 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesinin 13. fıkrasına göre haksız ticari uygulama hükümlerine aykırı hareket; durdurma, tedbiren durdurma veya idari para cezası yaptırımına tabidir. 6502 sayılı Kanun tarafından tüketicinin kararını etkileyebilecek her türlü uygulama yasaklanmıştır. Örneğin saldırgan satış yöntemleri [99] ile tüketicilere sözleşmenin imzalatılması, tüketicilerin ekonomik davranış biçiminin saldırgan satış yöntemi ile önemli ölçüde bozulması anlamına gelerek, tüketiciye yönelik haksız uygulama olarak

[99]Saldırgan satış yöntemi; bireye satılmak veya sunulmak istenen mal veya hizmete ilişkin sözleşmenin, bireyin özgür iradesini, sözleşme yapma yönünde etkilemek amacıyla psikolojik baskı altına alarak, bireye düşünme fırsatı tanımadan, zorlama ile yapılan satış yöntemidir.

kabul edilecektir. Bunun gibi tüketiciye yönelik uygulamalardan bazılarının 6502 sayılı Kanun tarafından yaptırıma bağlandığı görülmektedir.

Haksız ticari uygulamalara karşı tüketicinin korunması, tüketicinin vermeyeceği bir satın alma kararının önüne geçilmesi amacına hizmet edecektir. Tüketiciye sunulacak mal ve hizmetin niteliğine ilişkin yanlış bilgi verilmesi, tüketicinin karar vermesi için gerekli olan bilgilerin saklanması tüketicilere yönelik haksız ticari uygulamalar olarak kabul edilecektir. Aynı zamanda haksız ticari uygulamaların reklam yoluyla gerçekleştirilmesi durumunda da, haksız ticari uygulamaya 6502 sayılı Kanun'un uygulanacağı Kanun'un madde gerekçelerinin 62. maddesinde belirtilmiştir.

5.2. Genel Olarak Tüketici Sözleşmeleri

Tüketici sözleşmeleri hukukumuzda yer alan adi-ticari sözleşme ayrımında üçüncü bir sınıflandırma olarak kabul edilebilir.[100] 6502 sayılı Kanun tüketici sözleşmesi sayılan devre tatil, paket tur, abonelik, finansal hizmetlere yönelik mesafeli sözleşmelerinin[101] yanında taksitle satış sözleşmesi, tüketici kredisi sözleşmesi, konut finansmanı sözleşmeleri gibi sözleşmeleri de Kanun metnine eklemek suretiyle kanunun uygulanma alanını maddi anlamda genişletmeye çalışmıştır. Sayı ve kapsam itibari ile yetersiz olan madde düzenlemelerinde yer alan sözleşmelerin tüketicinin gereği gibi korunmasında da yetersiz kaldığını ifade etmek mümkündür. 6502 sayılı Kanun, mülga 4077 sayılı Kanun'a göre nispeten daha detaylı düzenlemeler getirmiştir. Sözleşmelere ilişkin bu düzenlemelerin ayrıntılandırılması ise yönetmeliklere bırakılmıştır. Sözleşmelerin temel unsurları kanunda belirtilmiş, detay ve teknik kısımların ise yönetmeliklerle düzenlenmesi öngörülmüştür.. Tüketici sözleşmelerine ilişkin olarak uygulamada ortaya çıkabilecek sorunların çözümü için temel düzenlemeleri içeren kanundaki hükümlerin ayrıntılı ve teknik düzenlemelerle netleştirilmesi rasyonalist bir davranıştır.

[100]Ozanoğlu (2001), s.67.
[101]Ozanoğlu (2003).

5.3. Tanımı

Tüketiciden ve tüketici işleminden hareketle tüketici sözleşmelerinin tanımlanabileceği yukarıdaki açıklamalarımızda ifade edilmiştir. Türk hukuk sistemindeki tüketici sözleşmelerinin tanımını yapmadan İsviçre hukukundaki tüketicinin tanımına da bakmak gereklidir. İsviçre hukukunda anayasal bir temele sahip olan tüketici sözleşmeleri nihai tüketiciler ile mal ve hizmet arz edenler arasındaki sözleşme olarak nitelenmiştir.[102] İsviçre Federal Mahkemesi ise tüketici sözleşmelerini bir kişinin, mesleki ve ticari bir amaç olmadan, özel amaçları gerçekleştirmek için yaptığı sözleşme olarak tanımlamış ve nihai özel tüketicinin hukuki işlemi başkalarınca fark edilebilir bir şekilde kendi mesleki ve ticari faaliyet dışında yapması gerektiğini ifade etmiştir. [103] Hukukumuzda tüketici sözleşmeleri kavramı tanımları, İsviçre hukukunda yapılan tanımdan tamamen farklı değildir.

1961 tarihli Roma Sözleşmesinin 5/1 hükmüne göre tüketici sözleşmeleri, tüketicinin mesleki veya ticari bir faaliyetine dahil sayılmayacak bir amaçla bir menkul malın teslim edilmesine veya bir işin görülmesine ilişkin olan veya böyle bir muameleyi finanse etmeyi hedefleyen sözleşmedir, şeklinde belirtilmiştir.[104]

Türk hukukunda tüketici sözleşmelerini, 6502 sayılı Kanun'daki hükümleri de göz önüne alarak, ticari veya mesleki olmayan amaçla hareket eden gerçek veya tüzel kişilerle, mal ve hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile kurulan, tüketiciye sunulan mal ve hizmet edimi karşılığında tüketicinin ivazda bulunduğu yani bir bedel ödemeyi yükümlendiği her türlü sözleşmedir, şeklinde tanımlamamız mümkündür. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, tüketicinin değil diğer tarafın ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmesi durumunda sözleşmenin tüketici sözleşmesi niteliği kazanması mümkündür.

Tüketiciye sunulan mal ve hizmetin karşılığında tüketici, kazanç elde etme amacı güden ticari veya mesleki amaçla hareket eden tarafa bir ivazda bulunmalıdır. İvazın olmaması durumu, karşı tarafın güttüğü amacın ticari veya mesleki olmaktan yani kazanç elde etmekten çıkması durumuna sebebiyet verecektir. Hal böyle olunca

[102]Ozanoğlu (2001), s.64.
[103]Ozanoğlu (2001), s.64.
[104]Karakocalı (2008), s.31.

sözleşme tüketici sözleşmesi niteliğini kaybederek adi bir sözleşme haline gelebilecektir.

OZANOĞLU'nun ifade ettiği şekilde; somut olayda sözleşme ilişkisinin tüketici sözleşmesi olup olmadığı konusunda tereddüde düşülmesi durumunda sözleşmenin tüketici sözleşmesi olarak kabul edilmesi görüşüne katılmaktayız. [105] Tüketici hukukunun amacı temel olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik menfaatlerini korumak, zararlarını tazmin etmektir. Bu amaç doğrultusunda da tüketici hukukunda yorum yapılırken veya sözleşmenin tüketici sözleşmesi olup olmadığı tespit edilmeye çalışılırken tüketici lehine tutum sergilenmelidir.

5.4. Tüketici Sözleşmelerinin Şekli

AKINTÜRK tarafından şekil, iradenin muayyen bir tarzda (belli biçimde) ve muayyen vasıtalar (belli araçlar) ile beyan edilmesi (açıklanması) olarak tanımlanmıştır.[106] EREN ise, bir iradeyi açıklamak üzere kullanılan araca dış kalıp veya biçimi şekil olarak ifade etmiştir.[107]

Şekil kanuni şekil ve iradi şekil olarak ayrıma tutulabileceği gibi geçerlilik şekli ve ispat şekli olarak da ayrıma tabi tutulabilir. [108] Kanuni şekil, kanun tarafından uyulması öngörülen şekli ifade ederken, iradi şekil kanun tarafından herhangi bir şekil şartı öngörülmediği halde tarafların kendi iradeleriyle belirledikleri şekli ifade etmektedir. Tüketici işlemi, hukuki işlemlerden olan sözleşmeleri içerdiğinden geçerlilik şeklini, bir sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi için uyulması gereken şekil olarak tanımlayabiliriz.[109] İspat şekli ise ispat hukukuyla ve hukuk muhakemesiyle ilgili bir şekil türdür. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun[110] senetle ispat zorunluluğu başlığını taşıyan 200. maddesi değeri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçen hukuki işlemlerin senetle ispat edilmesi hükmünü içermektedir. Yani şekil serbestîsi olmasına rağmen, bir sözleşmede taraflar arasında uyuşmazlık yaşandığı ve bu uyuşmazlığın mahkemeler önüne intikal ettiği durumlarda parasal olarak uyuşmazlığın ikibinbeşyüz

[105]Ozanoğlu (2001), s.61.
[106]Akıntürk (2009), s.35.
[107]Eren (2013). s.264.
[108]Akıntürk (2009), s.35.
[109]Akıntürk (2009), s.36.
[110]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 04.02.2011, Sayı: 27836, HMK olarak anılacaktır.

Türk Lirasının üzerinde olması halinde senetle ispat zorunluluğunun bulunduğu ifade edebiliriz.

TBK'nın 12. maddesine göre kanun tarafından sözleşmenin geçerliliği için herhangi bir şekil şartı öngörülmemesi, tarafların sözleşmeyi istedikleri şekilde yapabileceklerini ifade emektedir. Buradan hareketle her sözleşmenin, ister yazılı olsun ister sözlü olsun, bir şekle tabi olacağını, şekil serbestîsinin şekilsiz sözleşmeyi ifade etmeyeceğini, aksine tarafların istedikleri şekilde sözleşme yapabileceklerini söylenebilir.[111] Aynı zamanda TBK'nın 12. maddesinde yer alan, sözleşmelerin geçerliliğinin, Kanun'da aksi öngörülmedikçe hiç bir şekle bağlı olmayacağı hükmü, sözleşmeler için sadece kanunlar tarafında şekil şartı öngörülebileceğini, ifade etmektedir. Aynı maddede kanun tarafından bir şekil şartı öngörülmüş ise kural olarak bu şekil şartının geçerlilik şekli olacağı hüküm altına alınmıştır. 6502 sayılı Kanun'da yazılı olarak düzenlenmesi ifade edilen tüketici sözleşmeleri için öngörülen şeklin geçerlilik şekli olduğunu TBK'nın 12. maddesine göre söylememiz mümkündür.

6502 sayılı Kanun 4. maddesiyle, Kanun'da yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler için çeşitli şekil şartlarına uyulması zorunluluğu getirilmiştir.[112] Tüketici sözleşmelerine ilişkin şekil şartlarının temel ilkeler başlığı altında özel olarak düzenlenmesi, her tüketici sözleşmesine ilişkin ilgili Kanun maddesinde sözleşme şartlarının tekrarlanmasından kaçınmak amacıyla getirildiği Kanun'un madde gerekçelerinin 4. maddesinde ifade edilmektedir. Bu şekil şartlarının getirilmesi tüketici sözleşmelerinin kuruluşu aşamasında da tüketicinin korunması gerekliliğine dayanmaktadır.[113] Tüketici sözleşmelerine ilişkin öngörülen şekil şartlarından önce 6502 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan "Bu Kanun'da yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ve bilgilendirmeler" ifadesinin 6502 sayılı Kanun'da özel olarak düzenlenmiş tüketici sözleşmeleri ile sınırlı olması, 6502 sayılı Kanun'da yer almayan tüketici sözleşmeleri için 4. maddede belirtilen hükümlerin uygulanmaması gibi bir yorumun yapılmasına cevaz verebilecektir. Dolayısıyla 4. maddedeki hükmünün, başka kanunlar tarafından da yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen ve tüketici sözleşmesi

[111]Eren (2013), s.264.
[112]Sözleşmelerin kağıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi ve sözleşmelerin oniki punto olarak yazılması gibi şekil şartları.
[113]Altunkaya (2004), s.97.

vasfı kazanmış sözleşmeler için de geçerli hale getirilmesi amacıyla "Bu Kanun'da" ifadesinin madde metninden çıkarılması uygun olacaktır.[114]

6502 sayılı Kanun'da zorunlu olarak yazılı düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler; taksitle satış sözleşmeleri, tüketici kredisi sözleşmeleri, konut finansmanı sözleşmeleri, ön ödemli konut satış sözleşmeleri ve iş yeri dışında kurulan sözleşmelerdir. Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerin yazılı olarak düzenlenmesi öngörülmezken, devre tatil ve uzun süreli tatil hizmeti sözleşmelerinin, paket tur sözleşmelerinin ve abonelik sözleşmelerinin mesafeli satışa konu olup olmaması durumuna göre yazılı veya mesafeli olarak kurulabilecekleri öngörülmüştür. 6502 sayılı Kanun tarafından yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmelerin ve bu sözleşmelere ilişkin yapılacak bilgilendirmenin ortalama makul bir insan tarafında anlaşılabilir bir dilde, açık, sade, okunabilir olmaları ve on iki punto büyüklüğünde yazılmış olmaları gerekmektedir. Açık, sade ve okunabilir olma, sözleşmenin karmaşık olmamasını, anlaşılmasının güç olmamasını ifade etmektedir. On iki punto büyüklüğünde yazılmış olma ifadesi, tüketicinin genel işlem şartlarına karşı korunmasının gereği olarak ön görülen bir düzenlemedir. Küçük puntolarla hazırlanan sözleşme hükümlerinin okunaklı olmaması tüketicinin aleyhine bir durum teşkil etmektedir. Dolayısıyla tüketici sözleşmeyi okumadan imzalamak yoluna gidebilmektedir.[115]

Kanunun dördüncü kısmında düzenlenen tüketici sözleşmelerinin her sözleşme için ilgili kanun maddesi tarafından öngörülmüş olan bir şart var ise ve bu şart sözleşmede yer almıyor ise bu eksikliğin sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderileceği, giderilmediği takdirde 6502 sayılı Kanun'un 77. madde 1. fıkrası gereğince ikiyüz Türk Lirası idari para cezası uygulanacağı ifade edilmiştir.

Aynı zamanda bu şartların sözleşme imzalandıktan sonra, yani sözleşme süresi içinde tüketici aleyhine değiştirilemeyeceğini belirten 4. madde 2. fıkrası hükmü, emredici bir hükümdür. Her ne kadar sözleşme özgürlüğü kapsamında taraflar sözleşmenin şatlarını sözleşme yapıldıktan sonra kendi istekleriyle değiştirebilseler de tüketici sözleşmelerinde tüketicinin rızası olması durumunda dahi sözleşme kurulduktan sonra sözleşme şartları tüketici aleyhine değiştirilemeyecektir. Ancak tüketici lehine olan sözleşme şartlarının tarafların anlaşmaları suretiyle değiştirilmeleri mümkündür.

[114]Yıldırım (2013), s.1025.
[115]Altunkaya (2004), s.112.

5.5. Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar

Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartların, idari ve yargısal denetime tabi tutulması tüketicinin korunması bakımından önem arz eder. Zira pazarlık gücü sınırlı olan tüketicinin genel işlem koşulları içeren sözleşmelerde istismarının yaygın olması karşısında, genel işlem koşulları karşısında korunmaya muhtaç bir kitle oldukları kabul edilir.

Mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 4822 sayılı Kanun'la değişik 6. maddesi ile sözleşmelerdeki haksız şart düzenlenmiş ve "*Satıcı ve sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe sebep olan sözleşme koşulları haksız şarttır. Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu her türlü sözleşmede yer alan haksız şartlar tüketici için bağlayıcı değildir. Eğer bir sözleşme şartı önceden hazırlanmışsa ve özellikle standart sözleşmede yer alması sebebiyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden, standart sözleşme olduğu sonucuna varılırsa, bu sözleşmedeki bir şartın belirli unsurlarının veya münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, sözleşmenin kalan kısmına bu maddenin uygulanmasını engellemez. Bir satıcı veya sağlayıcı, bir standart şartın münferiden tartışıldığını ileri sürüyorsa, bunu ispat yükü ona aittir. 6/A, 6/B, 6/C, 7, 9, 9/A, 10, 10/A ve 11/A maddelerinde yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmeleri en az oniki punto ve koyu siyah harflerle düzenlenir...*" hükmü, yine mülga 4077 Sayılı Kanun'un değişik 6. ve 31. maddelerine dayanılarak hazırlanan mülga Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik'in[116] 7. maddesinde "*satıcı, sağlayıcı veya kredi veren tarafından tüketici ile akdedilen sözleşmede kullanılan haksız şartlar batıldır*" hükmü getirilmiştir.

6502 sayılı Kanun'un 5. maddesinde ise benzer ifadelerle yukarıda yer alan yürürlükten kaldırılan düzenlemeye paralel olarak;

> "*Haksız şart; tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dahil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına*

[116]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 13.06.2003, Sayı: 25137.

aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarıdır. Tüketiciyle akdedilen sözleşmelerde yer alan haksız şartlar kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin haksız şartlar dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda sözleşmeyi düzenleyen, kesin olarak hükümsüz sayılan şartlar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez. Bir sözleşme şartı önceden hazırlanmış ve standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmeyi düzenleyen, bir standart şartın münferiden müzakere edildiğini iddia ediyorsa bunu ispatla yükümlüdür. Sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden standart sözleşme olduğu sonucuna varılırsa, bu sözleşmedeki bir şartın belirli unsurlarının veya münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, sözleşmenin kalan kısmına bu maddenin uygulanmasını engellemez." hükmüne yer verilmiştir.[117]

Sözleşmedeki haksız şartın geçerli olmayacağına ilişkin düzenlemenin emredici bir hukuk kuralı niteliğinde olması karşısında, sözleşme özgürlüğü kapsamında sözleşmeye tek taraflı olarak dahil edilen bir kaydın, haksız şart denetiminden geçmesi gerekmektedir. Haksız şartın varlığı araştırılırken Kanun'da üç unsurun arandığı görülmektedir. Müzakere edilmeden tek taraflı olarak sözleşmeye konulması, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülükleri bağlamında iyi niyet kuralına aykırı düşecek nitelikte olması ve yine bu bağlamda tüketici aleyhine dengesizliğe neden olmasıdır. Ancak bu üç unsurun bir arada bulunması halinde haksız şartın gerçekleştiği sonucu çıkarılabilir. Bu nedenle her unsur bakımından ayrı ayrı inceleme yapılması ve herhangi birinin bulunmadığının tespiti halinde haksız şartın gerçekleşmediğinin kabul edilmesi gerekmektedir.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da "tüketici ile müzakere edilmeden sözleşmeye konulan kayıtlar" şeklinde yer alan ifadeden hareketle, sözleşmede yer alan bir kaydın haksız şart olarak kabul edilebilmesi için gereken unsurlardan biri olarak, tüketici ile müzakere edilmeden sözleşmeye konulması gerektiği vurgulanmıştır. Buna

[117] Geçerlilik denetiminin asıl kaynağını ise 93/13 sayılı Avrupa Birliği Konsey Yönergesi oluşturmaktadır. (Yönerge m.3/2)

göre, sözleşme kayıtları, müzakere edildiği ölçüde denetim dışında bırakılmıştır.[118] Ayrıca "*Eğer bir sözleşme şartı önceden hazırlanmışsa ve özellikle standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir*" hükmüne yer verilmiştir. Standart sözleşmenin bazı hükümlerinin müzakere edilmesinin onu standart sözleşme olmaktan çıkarmayacağı ve satıcı veya sağlayıcının, bir standart sözleşmede yer alan kaydın münferiden tartışıldığını ileri sürmesi durumunda, bunu ispat yükünün kendisine ait olacağı da düzenlenmiştir.[119]

Standart sözleşmede bir kaydın belirli unsurlarının veya sözleşmenin münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, bu sözleşmenin müzakere edilmeyen kayıtları açısından, haksız şart hükümlerinin uygulanmasını engellemeyecektir.[120]

Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'da, tüketici sözleşmelerinde yer alan bir kaydın haksız şart olarak kabul edilebilmesi için, tüketici ile müzakere edilmemiş olması yanı sıra bu kaydın iyiniyet kuralına aykırı olarak, tüketici aleyhine dengesizlik meydana getirmesi de aranmıştır.[121]

Ancak belirtmek gerekir ki, haksız şartın kabulü için Kanun'da aranan unsurların değerlendirilmesinde öne çıkan müzakere, dürüstlük ve dengesizlik[122] gibi kavramların hangi anlamda kullanılacağı kesin olarak ortaya konulmamış olduğundan, haksız şartın varlığını tespit ederken bazı durumlarda yorum farkından kaynaklı sorunlarla karşılaşılmaktadır. Örneğin, tüketici ile şartın müzakere edilmiş olması, sadece o şartın açık ve anlaşılır bir biçimde yazılmış olması olarak kabul edilirse, sözleşme altında tüketiciden alınan beyan ve imza müzakere edildiğini ortaya koymaya yeterli olacaktır. Ancak müzakere edilmesi tüketicinin o şartın sebebi ve dayanağı da açıklanarak bilgilendirilmesi şeklinde kabul edilirse, bunun uygulanması zorluğu dikkate alındığında birçok sözleşme maddesi gereği gibi müzakere edilememiş kabul edilebilecektir. Bu unsurların hangi açıdan değerlendirilmesi gerektiği kesin bir biçimde yasal düzenlemelerle açıklanmadığı sürece, uygulayıcıların yorum farkından kaynaklı

[118] Çınar (2009), s. 25, dn. 40.
[119] Zevkliler ve Aydoğdu (2004), s. 160.
[120] Çınar (2009), s. 26.
[121] 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 25. maddesinde yer alan "Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz." düzenlemesinde yer alan "dürüstlük kuralına aykırı olmama" unsuru bakımından Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun hükmünün paralellik taşıdığı görülmektedir. Çınar (2009), s. 29.
[122] 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda "dengesizlik" kavramının karşılığının "aleyhine olma" ve "ağırlaştırıcı nitelikte hüküm" ifadeleri ile yerini bulduğu görülmektedir. Çınar (2009), s. 29.

kimi zaman bazı sözleşme şartlarının haksız şart olarak kabul edildiği kimi zaman kabul edilmediği bir tablo var olmaya devam edecektir.[123]

Tüketici sözleşmelerinde sözleşme özgürlüğünün kanun koyucu tarafından kısıtlanmasının en belirgin örneği, 6502 sayılı Kanun'un 5. maddesinde "Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar" başlığı altında yer almaktadır.

6502 sayılı Kanun'un 5. maddesinde tüketici sözleşmelerindeki haksız şartların tanımı yapılarak tüketici sözleşmelerindeki haksız şartların kesin olarak hükümsüz olduğu ifade edilmiştir. Kanun'da haksız şart *"tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dahil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartları"* olarak tanımlanmıştır. Sözleşme hükümlerinin taraflarca müzakere edilmemesi genel itibariyle mal ve hizmet sunan tarafın aynı türde birden çok sayıda sözleşme akdetmesinden dolayı tüketiciler ile sözleşme şartlarının müzakere edilmesi olanağının olmadığı, basılı metinler halinde tüketiciye dikte ettirilen ve tüketicinin içeriğine müdahale edemediği standart sözleşme türlerinde söz konusu olmaktadır. Sözleşme şartlarının tek tek her tüketici ile müzakere edilmesi, masraflı bir durumun yaratılmasının yanında zaman kaybını da beraberinde getirecektir. Dolayısıyla basılı sözleşme metinlerini kullanılması maddi açıdan ve zamandan tasarruf sağlarken, sözleşmenim geçerliliğine olumsuz olarak etki etmektedir.

6502 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 2. fıkrası tüketiciyle kurulan sözleşmelerdeki haksız şartların kesin olarak hükümsüz olduğuna ve haksız şartlar dışındaki hükümlerin geçerliliğini koruyacağına hükmetmiştir. Kesin hükümsüzlük yani butlan yaptırımı, her zaman ileri sürülebilecek, sadece sözleşme taraflarınca değil sözleşmenin geçersiz hale gelmesinde yararı bulunan üçüncü kişiler tarafından da ileri sürülebilecektir. Aynı zamanda sözleşmeye ilişkin uyuşmazlık yaşanması durumunda mahkeme tarafından, taraflar ileri sürmeden, re'sen göz önüne alınabilecek ağır bir yaptırımdır.

[123]Roma hukukundan gelen "in dubio contra stipulatorem" (sözleşme, şüphe hâlinde düzenleyen aleyhine yorumlanır) genel ilkesinden de aynı sonuç çıkmaktadır. Buna göre sözleşmelerde açık olmayan, birden fazla anlama gelen ifade veya hükümlerin, yorumlanmasına rağmen şüphe ve tereddütler devam ediyorsa sözleşmeyi düzenleyen aleyhinde yorumlanması gerekir. Bu ilkenin "belirsizlik ilkesi" olarak adlandırıldığı yönünde bkz., Y. Atamer (2011). Yeni Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca genel işlem koşullarının denetlenmesi - TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f. 1, (f) ile karşılaştırmalı olarak. *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu.* (Ed: B. Şilt). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 35.

5.6. Satıştan Kaçınma

6502 sayılı Kanun'da yer alan ve sözleşme özgürlüğüne müdahale eden diğer bir hüküm 6. maddede yer almaktadır. Hükümde sözleşme özgürlüğünün, sözleşme yapıp yapmama özgürlüğü kısmına bir müdahale söz konusudur. Söz konusu hüküm; ticari veya mesleki amaçla hareket eden tarafın teşhir ettiği mala yönelik açık bir şekilde satılık olmadığı ibaresinin yer almaması durumunda satıştan kaçınamayacağı veya haklı bir sebebi olmadan hizmet sağlamaktan kaçınamayacağını belirtmektedir. Yani ticari veya mesleki amaçla hareket eden tarafa, sözleşme yapmama özgürlüğünün aksine sözleşme yapma zorunluluğu yükleyen bir hükümdür. Maddede yer alan haklı sebep kavramına; on sekiz yaşından küçüklere alkol ve sigara ürünlerinin satışının yapılmaması örnek gösterilebilir. Satıştan kaçınamama durumu ise TBK'nın 8. maddesinin 2. fıkrasında [124] yer alan öneri ve kabul hükümleriyle paralellik göstermektedir. TBK'da fiyat teşhir etmek suretiyle ürün sergilenmesi durumu öneri sayılırken ve öneren bu önerisi ile bağlıyken, 6502 sayılı Kanun'da ticari veya mesleki amaçla hareket eden tarafın teşhir ettiği ürüne yönelik satılık ibaresinin olmaması durumunda satıştan kaçınamayacağı husus belirtilmiştir.[125]

[124] TBK md. 8/2 "Fiyatını göstererek mal sergilenmesi veya tarife, fiyat listesi ya da benzerlerinin gönderilmesi, aksi açıkça ve kolaylıkla anlaşılmadıkça öneri sayılır."

[125] 6502 sayılı Kanun'un 5. ve 6. maddeleri, tüketici sözleşmeleri ve konumuz itibariyle ön ödemeli konut satış sözleşmeleri için geçerli olan sözleşme özgürlüğü ilkesini kısıtlamaktadır. Bu kısıtlanma haksız şart denetimi yoluyla sözleşmenin zayıf tarafı olan tüketiciyi koruma amacıyla ve satıştan kaçınmayı engelleme yoluyla tüketici lehine kanun tarafından yapılmaktadır.

İkinci Bölüm
Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri

1. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri

1.1. Genel Olarak

Bireylerin en temel ihtiyaçlarından birisi de barınmadır. Barınma ihtiyacı insanlık tarihi kadar eskiye dayanmaktadır. Bu ihtiyacın karşılanması için bireyler geçmişte olduğu gibi günümüzde de güvenli yapılara ihtiyaç duymaktadır. Bu yapılar ise zamanla değişik mimarilerle karşımıza çıkmaktadır.[126]

Eski çağlarda olduğu gibi insanların istediği yerde bir bedel ödemeden emniyetli bir şekilde barınmaları günümüz için geçerli değildir. Toplumların teknolojik ve ekonomik olarak gelişmesi, modern devletlerin ortaya çıkması, dünyadaki insan nüfusunun artması ve dünya üzerindeki toprak parçalarının gerek devletlere gerekse özel mülk sahiplerine ait olması barınma ihtiyacının daha çok ekonomik ve ticari bir yapı içerisinde karşımıza çıkmasına sebebiyet vermiştir. .

Artan nüfusa paralel olarak dünyadaki toprak parçalarının, var olan arazilerin artmayacağı ortadadır. Bu nedenle barınma veya başkaca bir amaçla kullanılacak olan toprak parçaları ekonomik bir değer ifade etmekte olup ayni hak tesisine konu yapılmaktadır. Günümüzde bedel ödemeden insani bir barınma imkânına sahip olmak neredeyse mümkün değildir. Dolayısıyla bireyler barınma ihtiyaçlarını karşılayabilmek için bedel ödemek suretiyle yaşamlarını sürdürmektedirler. Başka bir ifade ile günümüzde, bireyler yaşayacakları konutları para ödemek suretiyle elde etmektedirler.

Bireylerin temel ihtiyaçlarından biri olan barınma ihtiyacı birçok modern devlette olduğu gibi ülkemizde de anayasal olarak koruma altına alınmıştır.. 1982 Anayasası'nın kişi hürriyetini ve güvenliğini düzenleyen 19. maddesi, konut dokunulmazlığını düzenleyen 21. maddesi, yerleşme ve seyahat özgürlüğünü düzenleyen 23. maddesi, mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesi ve konut hakkını düzenleyen 57. maddesi konutlara yönelik düzenlemeleri içermektedir.

[126]İ. Arslan (2007). *Konut Ekonomisi.* İstanbul: Sakarya Kitapevi, s.3.

Bireyler barınma ihtiyaçlarını karşılamak için konut veya mesken amaçlı taşınmaz mal edinmektedirler. Çıplak bir arazi parçası bireyin barınma ihtiyacını karşılamayacaktır. Dolayısıyla arazinin üzerine yapılan çeşitli özelliklere sahip yapıların satın alınması suretiyle barınma ihtiyacı giderilmektedir. Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla konut satın alma işleminde taraf olan ve çoğu zaman maddi olanaklarını borç almak suretiyle sağlayan tüketicilerin bu tür işlemlerde hukuken özel olarak korunması gerekmektedir. Tüketiciler ile satıcılar arasında kurulan ve konusu konut satışı olan sözleşmeler, hukukumuzda geçmişten beri süre gelen farklı düzenlemelere konu olmuştur. Günümüzde tüketicileri koruyan en güncel ve en temel kanun olan 6502 sayılı Kanun'da da ön ödemeli konut satış sözleşmeleri başlığı altındaki düzenlemelerle tüketicilerin taraf olduğu konut satış sözleşmeleri özel ve ayrıntılı olarak düzenlenmektedir. .

Bir sözleşme tipinin kanun ile düzenlenmesi hukukun uygulanmasında kolaylık ve açıklık sağlamaktadır. Aynı zamanda sözleşmelerin kanunlarda düzenlenmesi, devletlerin özel hukuk ilişkilerine müdahale ederek kamu düzenini sağlamak amacına da dayanmaktadır.[127] Genel olarak sözleşme tiplerinin kanunlar tarafından düzenlenme nedenlerinin ön ödemeli konut satış sözleşmeleri için de geçerli olduğunu söylememiz mümkündür. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin Kanun'da düzenlenmesinin temel sebebi, 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 40. maddesinde ifade edildiği üzere, tüketicilerin özel bir korumaya ihtiyaç duymalarıdır. Kanun koyucunun, konut satışına ilişkin sözleşmelerinin zayıf tarafı olan tüketiciyi koruma amacıyla özel borç ilişkilerine müdahale etmesi, bir taraftan kamu düzenini sağlama ve tüketicinin korunması amacına sahiptir.

Günümüzde residence [128] ,toplu konut, uydu kent adları altında sermayeleri bireylerin tahayyül sınırlarını zorlayan ekonomik yönden güçlü şirketler tarafından piyasa arz edilen ve iletişim araçları ile tüketicileri cezbeden, abartılı reklamlar yapmak suretiyle tüketicileri konut sahibi yapmayı amaçlayan uygulamalar karşısında tüketicilerin etkin bir şekilde korunmaları gerekmektedir. Tüketicilerin devlet tarafından korunmasının ve aydınlatılmasının temeli 1982 Anayasası'nın 172. maddesinde yer alır. [129] Sözleşme ilişkisinin zayıf tarafı olan tüketiciye haksız şartlar içeren

[127]C. Yavuz (2007), s.5.
[128]Türk Dil Kurumu tarafından saray niteliğinde konut olarak açıklanmıştır.
[129]C. Yavuz (2007), s.5.

sözleşmelerin dayatılması, saldırgan satış yöntemlerinin uygulanarak tüketicinin sözleşme yapmaya zorlanması ve şirketlerin yeterli olarak denetlenememesi karşısında kanun koyucu harekete geçerek 6502 sayılı Kanun ile konut satışına ilişkin özel düzenlemeler getirmiştir.[130]

1.1.1. Taşınmaz mülkiyetine ve satışına ilişkin düzenlemeler ile ön ödemeli konut satış sözleşmelerine uygulanacak hükümler

Taşınmaz mülkiyetine ve satışına ilişkin temel düzenlemeler TMK, TBK ve 2644 sayılı Tapu Kanunu'nda[131] yer almaktadır. Aynı zamanda 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'da[132] da hem taşınmazlara ilişkin hem de tüketici sözleşmelerine ilişkin hükümler yer almaktadır. Sözleşme ilişkisinin bir tarafının tüketici olduğu taşınmaz mal satışına ilişkin özel düzenlemeler ise mülga 4077 sayılı Kanun'da kampanyalı satışlar kapsamında yer alırken 6502 sayılı Kanun'da ön ödemeli konut satış sözleşmeleri başlığı altında yer almaktadır. TMK ve TBK' da yer alan düzenlemeler taşınmaz mülkiyetine ve mülkiyetin nakline ilişkin olarak daha genel ve kapsayıcı niteliktedir.. 6502 sayılı Kanun'da ise daha özel nitelikte düzenlemeler mevcuttur. 6502 sayılı Kanun'daki düzenlemeler tüm taşınmaz satışlarına uygulanacak hükümler içermemektedir. 6502 sayılı Kanun'da tüketicinin konut ihtiyacını giderme amacıyla tarafı olduğu taşınmaz satış sözleşmelerine ilişkin hükümler ön ödemeli konut satış sözleşmeleri başlığı altında düzenlenmiştir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ilişkin hükümler 6502 sayılı Kanun'un dördüncü kısmının dördüncü bölümünde 40.- 46. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerine 6502 sayılı Kanun'un 4. 5. 8. 9. 10. 11. ve 12. Maddelerinin de uygulanabilirliği söz konusudur. Bu kapsamda tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlar, ayıplı mal, ayıplı mala ilişkin sorumluluk, ispat yükü,

---

[130]M. Çeker (2013). Kampanyalı promosyonlu satışlar, abonelik sözleşmeleri ve tatil amaçlı sözleşmeler. *Tüketici hukuku*. (2. Baskı). (Ed: H. Göktepe, M. Yavaşi). Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, s.101.

[131]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 22.12.1934, Sayı: 2892, TK olarak anılacaktır.

[132]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 12.12.2007, Sayı: 26728.
Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanunu'nun 25. maddesine göre taşınmazlara veya onların kullanımına ilişkin sözleşmeler taşınmazın bulunduğu ülke hukukuna tâbidir. Yani Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde bulunan bir taşınmaza veya o taşınmazın kullanımına ilişkin bir sözleşmenin yapılması durumunda uygulanacak hukuk Türk Hukukudur.

seçimlik haklar ve zamanaşımı gibi hükümlere de başvurulabilir.[133] Ayrıca 6502 sayılı Kanun'un 61. ve 62. maddelerinde yer alan ticari reklamlara ve haksız ticari uygulamalara ilişkin hükümlerin uygulanabilirliği de söz konusudur.

Aynı zamanda 6502 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 1. fıkrasında yer alan *"taksitle satış sözleşmesi, satıcı veya sağlayıcının malın teslimini veya hizmetin ifasını üstlendiği, tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediği sözleşmelerdir"* hükmüne istinaden, tüketicinin kısım kısım yapmış olduğu ödemelere karşı satıcının konut amaçlı bir taşınmazın mülkiyetini tüketiciye devretmesi durumunda da ön ödemeli konut satış sözleşmelerine taksitli satış sözleşmeleri hükümlerinin uygulanabileceğini söyleyebiliriz.[134]

6502 sayılı Kanun'daki özel hükümlerin yanı sıra Kanun'un 83. maddesinin atfı gereği Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde ön ödemeli konut satış sözleşmelerine genel hükümler de uygulanabilecektir. TBK'nın taşınırlara ilişkin ön ödemeli satış hükümleri ise 6502 sayılı Kanun'un ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ilişkin olarak düzenleme getirmediği konularda ve sözleşmenin mahiyetine uygun olduğu ölçüde uygulama alanı bulabilecektir.[135]

Taşınmaz satışına ilişkin olarak bir tarafı tüketici sıfatına sahip olmayan bireylerin kuracağı sözleşmelere 6502 sayılı Kanun hükümleri uygulanmayacaktır. Aynı zamanda ön ödemeli konut satış sözleşmesi niteliğinde olmayan konut satış sözleşmelerine de 6502 sayılı Kanun'da yer alan ön ödemeli konut satış hükümleri uygulanmayacaktır.

6502 sayılı Kanun açısından satıcı veya sağlayıcı vasfına haiz olabilmek için ticari veya mesleki amaçla hareket etmek gerekir. Taşınmazını satmak isteyen gerçek veya tüzel kişi, ticari veya mesleki amaçla hareket ettiği sürece 6502 sayılı Kanun'da tanımlanan tüketici işleminin satıcı tarafını oluşturur. Aksi halde yapılan konutsatış işlemi de tüketici işlemi olarak kabul edilmeyecek ve 6502 sayılı Kanun hükümleri uygulanmayacaktır..

Temel olarak ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusunu konut oluşturmaktadır. Dolayısıyla konut ihtiyacını giderme amacı dışında yapılan taşınmaz satışlarına ön ödemeli konut satışlarına ilişkin hükümler uygulanamayacaktır. Ön

[133]T. Öz (2015). Konusu taşınmaz olan tüketici sözleşmelerinde geçerlilik ve borca aykırılık. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, s.775.
[134]Aslan (2014), s.453-454.
[135]Aslan (2014), s.453.

ödemeli konut satış sözleşmelerinin tanımından, konusu olan konuttan ve taraflarınıı açıklamadan önce mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan konut ve tatil amaçlı taşınmaz satışlarına ilişkin kampanyalı satışlardan söz etmek gereklidir.

Mülga 4077 sayılı Kanun döneminde yapılan tüketici işlemlerine, akdedilen tüketici sözleşmelerine, 6502 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi gereğince mülga 4077 sayılı Kanun, 6502 sayılı Kanun'un hükümlerine aykırı düşmediği sürece uygulanacaktır. Dolayısıyla 28.05.2014 tarihinde önce ön ödemeli konut sözleşmesi mahiyetinde yapılan maketten konut satış sözleşmelerine mülga 4077 sayılı Kanun'un kampanyalı satışlara ilişkin hükümlerinin uygulanacaktır..

1.1.2. Kampanyalı satışlar

Kampanyalı satış yıllardır ülkemizde uygulanan genel bir sözleşme türü olmakla beraber, mülga 4077 sayılı Kanun yürürlüğe girinceye kadar kanuni bir alt yapıya kavuşturulmamıştır. Kampanyalı satışlara ilişkin Merkez Bankası tebliğleri ile bu satışlar düzenlenmiştir. .[136] Ülkemizde kampanyalı satışların artması sonucu, satıcıların yanıltıcı ve gerçeğe aykırı beyanları, ilan ettikleri yükümlülükleri yerine getirmekten kaçınmaları, sonradan sözleşme koşullarında tek yanlı yaptıkları değişiklikleri alıcıya kabul ettirmeye çalışmaları tüketicilerin bu satış türünde korunması gerekliliğini ortaya koyan nedenlerdir.[137] Mülga 4077 sayılı Kanun'un 1995 yılında yürürlüğe girmesi ile kampanyalı satışlara uygulanacak kurallar bütün hale getirilmiştir. [138] Kampanyalı satışlara ilişkin olarak mülga 4077 sayılı Kanun'da yapılan düzenlemelerin temelinde de 6502 sayılı Kanun'da yer alan ön ödemeli konut satışlarına ilişkin düzenlemelerin gerekçeleri yatmaktadır. [139] Konut ve tatil amaçlı taşınmazların ticari maksatla tüketicilere satılmasının kampanyalı satış hükümleri kapsamına dahil edilmesi 2003 yılında mülga 4077 sayılı Kanun'da yapılan değişiklik sonucunda gerçekleşmiştir.[140]

---

[136]Ozanoğlu (1999), s.165.
[137]Zevkliler ve Havutçu (2004), s.97.; N. Yavuz (2007). *Öğretinin ve uygulamanın ışığında tüketicinin korunması hakkında kanun şerhi.* Ankara: Kartal Yayınevi, s.566.
[138]Zevkliler ve Aydoğdu (2004), s.219.
[139]Kadıoğlu (2005), s.381.
[140]T. Öz (2013). Konut ve tatil amaçlı taşınmaz satışında ayıplı ifa - eksik ifa ayrımı. *2. tüketici hukuku sempozyumu ses çözümleri ve makaleleri.* (Ed: H. Tokbaş, F. Üçışık)**.** Ankara: Bilge Yayınevi, s.205.

Mülga 4077 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılmış mülga Kampanyalı Satışlara İlişkin Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in[141] 4. maddesinde mal tanımı içerisine konut ve tatil amaçlı taşınmazlar da dahil olduğundan mülga 4077 sayılı Kanun döneminde bazı konut satış türlerine kampanyalı satış hükümleri uygulanmaktaydı. Burada belirtilenkonut, mülga 4077 sayılı Kanun dönemine ilişkin olmak kaydıyla, eser sözleşmelerine konu olmayıp belli bir projeye göre tip olarak üretilen taşınmazı ifade etmektedir.[142] Ancak uygulamada konut satışlarına kampanyalı satış hükümlerinin uygulanması yerine genel hükümlerin uygulanması, uygulayıcılar tarafından kampanyalı konut satış hükümlerinin görmezden gelinmesine neden olmuştur.[143]

Kampanyalı satışlarda semenin tamamı veya bir bölümü malın tesliminden önce katılanlardan toplanmakta, malın teslimi ise sonra yapılmaktaydı.[144] Yani tüketicilerin konut ve tatil amaçlı taşınmaz ihtiyaçlarını karşılama amacıyla, taşınmazların yapımı aşamasında veya daha önceki bir aşamada, taşınmazın yapımını üstlenen şirketlerce nakit ihtiyaçlarının karşılanması için, halk arasında temelden satın alma olarak nitelendirilen, satışlar yapılmaktaydı.[145]

Kampanyalı satışlar mülga 4077 sayılı Kanun'da, *"gazete radyo televizyon ilanı ve benzeri yollarla tüketiciye duyurularak düzenlenen kampanyalara iştirakçi kabul edilmesi ve malın veya hizmetin daha sonra teslim veya ifa edilmesi suretiyle yapılan satımdır"* şeklinde tanımlanmıştır. Madde hükmünden de anlaşılacağı üzere kampanyalı satışlar esasen bir ön ödemeli satış niteliğindedir.[146] Mülga 4077 sayılı Kanun'un düzenlenmesine göre kampanyalı satışları, peşin kampanyalı satış ve taksitle kampanyalı satış olarak ikiye ayırabiliriz.[147]

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde ve kampanyalı konut satış sözleşmelerinde sözleşmenin en önemli unsuru, konutun sözleşmenin kurulmasından

[141]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 13.06.2003, Sayı: 25137, KSİUUEHY olarak anılacaktır.
[142]Öz (2013), s.206.
[143]H. Tokbaş (2014a). İnşaat sektöründe tüketici hukuku uygulamaları. *Tüketici hukukunun güncel konu ve sorunları konferansında sunulan bildiri.* Eskişehir: Eskişehir Barosu.
[144]İ. Y. Aslan (2006). Tüketici hukuku dersleri. Bursa: Ekin Yayınevi, s.261.
[145]S. Kaya (2014). İnşaat sektöründe maketten taşınmaz satışı ve uygulamaları. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş**,** F. Üçışık). Ankara: Bilge Yayınevi, s.183.
[146]Zevkliler ve Aydoğdu (2004), s.219.; Zevkliler ve Havutçu (2004), s.97.
[147]Aslan (2006), s.264-265.; Zevkliler ve Aydoğdu (2004), s.220.; Zevkliler ve Havutçu (2004), s.97.

sonra teslim edilmesidir.[148] Kampanyalı konut satış sözleşmelerinin hukuki mahiyeti iki taraflı, karşılıklı temlik borcu doğuran, bir hakkın kesin olarak başkasına devrine yönelmiş olan sözleşmeler olarak belirtilebilir.[149]

Mülga 4077 sayılı Kanun, kampanyalı satışlara ilişkin olarak bazı malların kampanyaya konu olması durumunda Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'ndan izin belgesi alınması koşulunu getirmiştir.[150] İzne tabi olacak mallar mülga KSİUUEHY'nin 10. maddesinde sayılmıştır. Konut ve tatil amaçlı taşınmaz malların kampanyalı satışlara konu olması durumunda ilgili bakanlıktan izin belgesi alma zorunluluğu mülga 4077 sayılı Kanun döneminde mevcuttu. Uygulamada izin belgesinin alınmamış olması yapılacak satışın kampanyalı satış olmadığı şeklinde yorumlanmasına yol açmıştır. Kampanyalı olarak konut satılması durumunda izin belgesinin alınmamış olması idari para cezası kesilmesini gerektiren bir durumdur. Ancak iznin alınmaması yapılan sözleşmenin kampanyalı satış olmayacağı şeklinde yorumlanmamalıdır.[151]

Satıcılar tarafından inşa edilecek konutların minyatür maketleri tüketicilere gösterilerek satış işleminin yapılması, kampanyalı konut satışlarının maketten konut satışları olarak da adlandırılmasına sebebiyet vermiştir. Konutların maket üzerinden tüketicilere satılması, tüketicilerin satın alacakları konutların özelliklerini soyut betimlemelerle öğrenmeleri tüketiciler aleyhine riskli bir durum yaratmaktaydı. Bu riskli durumu ortadan kaldırmak için kampanyalı satışlara özgü olarak izin belgesi alınması gibi düzenlemeler yapılması tüketicilerin korunması amacına yöneliktir.[152]

Kampanyalı olarak konut ve tatil amaçlı taşınmazların satılmasına yönelik sözleşmeler mülga 4077 sayılı Kanun döneminde adi yazılı şekilde yapılabilmekteydi. Resmi şekil şartı aranmamaktaydı. Ancak taşınmaz mülkiyetinin naklini amaçlayan sözleşmelerin resmi şekilde yapılması zorunluluğunun olması yapılacak kampanyalı taşınmaz satış sözleşmesinin bağlayıcılığı için gerekli olduğu savunulmaktaydı.[153] Ayrıca kampanyaya konu konut ve tatil amaçlı taşınmazların otuz aylık zaman zarfında

[148]S. Baskın (2011). *Kampanyalı konut satımında ayıba karşı tekeffül borcu*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Bahçeşehir Üniversitesi, s.19.
[149]Baskın (2011), s.23.; N. Yavuz (2007), s.15.
[150]Kadıoğlu (2005), s.382.; Zevkliler ve Aydoğdu (2004), s.219.; Aslan (2006), s.271.; Çeker (2013), s.102.; H. Tokbaş (2014b). *Maketten konut satış sözleşmelerinin hukuki niteliği ve neticeleri,* s.5. http://www.tuketicihukuku.org/images/tuketiciHukuku/Maketten-Konut-Satis-Sozlesmeleri.pdf (Erişim tarihi: 25.09.2014).
[151]Tokbaş (2014a).
[152]Tokbaş (2014b), s.6.
[153]Öz (2013), s.207.

tüketiciye teslim edilmesi koşulu getirilmişti. Satıcının ve sağlayıcının, tüketicinin yapmış olduğu ödemeleri güvence altına alma zorunluluğu da mevcuttu. Tüketicilerin konut veya tatil amaçlı taşınmaz edinirken yaptıkları ön ödemelerin, ödenmesi gereken mal veya hizmet bedelinin en çok yüzde kırkını oluşturması gerekmekteydi. Satıcı ve sağlayıcının yanında bayiinin, acentenin, temsilcinin, imalatçının-üreticinin ve ithalatçının da müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulmaları söz konusuydu. Tüketicinin kampanyalı satış sözleşmesinden cayma hakkı da hukuki düzenlemeler arasında yer almaktaydı.[154]

Sonuç olarak maketten konut ve tatil amaçlı taşınmaz satışlarına yönelik kurulan sözleşmelere, tamamen olmasa da, mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan kampanyalı satış hükümleri uygulanmaktaydı. Mülga 4077 sayılı Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde ise genel hükümler uygulanmak suretiyle uyuşmazlıkların çözümü yoluna gidilmekteydi.[155]

6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile konut satışına yönelik mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan kampanyalı satış hükümlerinin yerine daha ayrıntılı düzenlemeler içeren ön ödemeli konut satış hükümleri getirilmiştir.

1.2. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmeleri Tanımı

6502 sayılı Kanun'un 40. maddesinin 1. fıkrası ile 46. ve 84. maddesine dayanılarak hazırlanan ve 27.11.2014 tarihinde yürürlüğe giren Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik'in[156] 4. maddesinin ğ bendinde ön ödemeli konut satış sözleşmeleri; *"tüketicinin konut amaçlı bir taşınmazın satış bedelinin önceden peşin veya taksitle ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen veya kısmen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmedir"* şeklinde tanımlanmıştır. Tanıma göre ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin bir tarafını tüketici oluştururken diğer tarafını da satıcı oluşturmaktadır. Tüketicinin bir bedel ödemesine karşılık satıcının taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlenmesi, ön ödemeli

[154]Zevkliler ve Havutçu (2004), s.97-98.; Çeker (2013), s.102.; Tokbaş (2014b), s.5-9.; Zevkliler ve Aydoğdu (2004), s.219-232.; Kadıoğlu (2005), s.382.; Aslan (2006), s.263-271.
[155]Öz (2013), s.207.
[156]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 27.11.2014, Sayı: 29188, ÖÖKSHY olarak anılacaktır.

konut satış sözleşmelerinin tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu göstermektedir. Yani tarafların karşılıklı olarak edim borçları söz konusudur.

Tanımdan hareketle tüketicinin konut edinme amaçlı edineceği taşınmazın bedelinin tamamını veya bir kısmını taşınmazın devir ve tesliminden önce satıcıya ödemesi gerekmektedir. Konutun teslim edilmesinden sonra bir kısım ödemenin kalması halinde de ön ödemeli konut satış sözleşmesinin varlığı söz konusu olacaktır.[157] Yani taşınmazın önceden devredilmesi, devir ve teslimden sonra ön ödeme yapılmaksızın defaten veya ön ödeme yapılarak taksitler halinde taşınmaz bedelinin ödenmesi durumunda ön ödemeli konut satış sözleşmelerine yönelik hükümler uygulama alanı bulmayacaktır. Uygulamada genellikle tüketicinin yapmış olduğu tüm ödemeler bittikten sonra veya bir kısım ödeme yapıldıktan sonra konut devir veya teslim edilmektedir.

Tüketicinin konut amaçlı satın alacağı taşınmazın bedelini taksitler halinde ödemesi yapılan ödemelerin ön ödeme olduğunu gösterecektir. Konutun tesliminden önce tüketicinin yaptığı ödemeler ÖÖKSHY'nin 4. maddesinin g bendine göre ön ödeme tutarı olarak tanımlanmaktadır. Konutun devir ve tesliminden önce tüketicinin taşınmazın tüm bedelini taksitler halinde ödeyerek sözleşme ilişkisi içerindeki edimini yerine getirmesi durumunda yapmış olduğu tüm ödemeler ÖÖKSHY'nin 4. maddesinin g bendine göre ön ödeme sayılacaktır. Bu durumda taşınmazın tüm bedeli ile ön ödeme bedeli aynı olacaktır. Ön ödeme tutarına ilişkin olarak mülga KSİUUEHY'de tüketici tarafından ödenmesi gereken ön ödeme bedelinin toplam bedelin en çok % 40'lık kısmını ifade edeceğinin belirtilmesi mülga Yönetmelikte ön ödeme tutarına ilişkin bir üst sınır getirildiğini göstermektedir. ÖÖKSHY'de ise ön ödeme tutarına ilişkin bir üst sınır bulunmamaktadır. Bu durumda tüketici ve satıcı arasında yapılacak ön ödemeli konut sözleşmelerinde bedelin tamamı defaten ödense bile konut teslimine kadar olan sürede yapılacak olan toplam ödeme ön ödeme tutarını ifade edecektir.

1.2.1. Sözleşmenin tarafları

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin tüketici ve satıcı olmak üzere iki tarafı vardır. Birinci bölümde tüketici kavramı altında ifade edilen açıklamalar doğrultusunda

[157] Aslan (2014), s.456-457.; M. Aydoğdu (2014). *Tüketici kılavuzu – hukuk rehberi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.115.

ve ÖÖKSHY'nin 4. maddesinin ı bendi hükmü gereğince, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde tüketici, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek ve tüzel kişiyi ifade etmektedir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde satıcının karşısında yer alan tarafı oluşturan gerçek veya tüzel kişi, ticari veya mesleki amaçlarla hareket ederek konut edinmiş ise tüketici niteliğine sahip olmayacaktır. Bu durumda yapılacak sözleşme ön ödemeli konut satış sözleşmesi olmayacaktır.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin diğer tarafı ise satıcıdır. Satıcı kavramı 6502 sayılı Kanun'da ve ÖÖKSHY'de aynı ifadelerle tanımlanmıştır. 6502 sayılı Kanun'da ve ÖÖKSHY'de yer alan tanıma göre satıcı; kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişidir. Ön ödemeli olarak tüketiciye konut satacak tarafın satıcı vasfına sahip olabilmesi için en temel kriter kişinin ticari veya mesleki amaçla hareket etmesi veya adına ya da hesabına hareket eden birinin olmasıdır.

1.2.2 Sözleşmenin konusu

6502 sayılı Kanun'un 3. maddesinin h bendindeki mal tanımı mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan mal tanımına paralel olarak düzenlenmiştir. Konut ve tatil amaçlı taşınmazların mal tanımı kapsamına alınması, kanun koyucunun, ticari veya mesleki amaç gütmeyen kişiye konut veya devre mülkedinmesi durumunda kendisinden ekonomik yönden olan ticari veya mesleki amaç güden satıcılara karşı tüketicilerin korunması yönünde iradesinin olduğunu göstermektedir. 6502 sayılı Kanun, söz konusu korumanın etkin biçime getirilmesi için ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ilişkin ayrıntılı denilebilecek hükümler getirmiştir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusunu temel olarak konut oluşturmaktadır. Ancak devre mülklerin de ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusu olacakları da göz ardı edilmemelidir. Dolayısıyla ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusunu konut ve devre mülk olarak ikiye ayırabiliriz.

1.2.2.1. Konut

6502 sayılı Kanun'un 40. maddesine göre satıcının bir bedel karşılığında tüketiciye devir veya teslim etmesi gereken konut, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusunu oluşturmaktadır. Konutun ve tatil amaçlı taşınmazların sözleşme konusu olarak 6502 sayılı Kanun'da ve mülga 4077 sayılı Kanun'da tüketim malı sayılması, on senelik geçmişi olan bir düzenlemeden ibarettir. Mülga 4077 sayılı Kanun'da, 2003 yılında değişiklik yapılmadan önce, taşınmazların satın alınması işlemi, içinde yaşamak için bile olsa, bir tüketim işlemi olarak değil; yatırım amacı taşıyan bir işlem olarak kabul edilmektedir.[158] Taşınmazların yatırım malı olarak görülmesinin temelinde yatan neden ise toprağın diğer piyasalara arz edilen mallara göre çoğaltılamaz olması ve üretim süreci sonucu olarak ortaya konulamamasıdır.[159] 2003 yılında mülga 4077 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikten sonra taşınmazların tüketim malı olarak sayılması durumu tüm taşınmazlar için geçerli değildir. Bu değişiklikle tüketicilerin kendi ihtiyaçları için edindikleri konutlar, taşınmaz mal olarak tüketici hukuku kapsamına dahil edilmiştir. Yani ticari veya mesleki amaçla edinilen taşınmazlar mülga 4077 sayılı Kanun'un kapsamı dışında bırakılmışlardır.[160]

Konut genel anlamıyla insanların en önemli gereksinimlerinden biri olan barınma ihtiyaçlarını karşılayan bir araçtır. Kelime olarak, bağımsız bölüm, ev, mesken, mekân, daire, bina gibi anlamlarda kullanılır.[161] Başka bir ifadeyle konut; kişinin kendisi, eş ve çocuklarıyla ile birlikte oturduğu mekândır.[162] İçinde oturulan yapı, ikametgâh, mesken olarak ve ayrıca yerleşme amacı koşulu aranmaksızın bir kişinin oturduğu yerdir.[163] Konut her zaman ev ya da bina, yapı olmayabilir. Kişinin barınmasına elverişli çeşitli taşınır ya da taşınmaz bölümler konut olarak nitelenebilir. ERDEM ve TOSUNLU, meskenin dar anlamda ev manasında olduğunu, bir yerin mesken sayılabilmesi için kişinin o mahalli ne için kendine tahsis ettiğine bakılması gerektiğini ifade ederek, gemi kamarasının ve hatta ikamet edebilmek için kullanılan mavnaların bile mesken

[158]İnal (2005), s.248.
[159]Ozanoğlu (2003), s.68.
[160]Altunkaya (2004), s.100.
[161]Baskın (2011), s.10.
[162]N. Özdamar (2004). 4822 sayılı yasa ile değişik 4077 sayılı yasada tanımlanan konut nedir. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (55), s.318.
[163]Ş. Şıpka (2004). *Aile konutu ile ilgili işlemlerde diğer eşin rızası.* (2. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi, s.72.

olabileceklerini vurgulamışlardır. [164] Konutun bireylerin barınma ihtiyaçlarını karşılamasının yanında yatırım aracı olma, insanların üretkenliklerine katkı sağlayarak dolaylı yoldan üretime katkıda bulunma gibi fonksiyonları da mevcuttur.[165] Tüketici hukuku boyutunda ise konut, kişinin şahsi kullanımına dönük olarak edindiği, kullandığı, yararlandığı taşınmazdır.[166]

6502 sayılı Kanun'un 40. maddesinde ifade edilen "konut amaçlı bir taşınmaz" lafzı, konut edinme amacı ile hareket etme, konut ihtiyacını giderme biçiminde yorumlanmalıdır. Mesleki veya ticari amaçla konut edinilmesi durumunda 6502 sayılı Kanun'un hükümleri uygulama alanı bulmayacaktır. Ayrıca birden fazla konut edinmek yatırım veya kira geliri elde etme amacına dönük olduğu için de 6502 sayılı Kanun'un hükümleri uygulama alanı bulmayacaktır.[167] Örneklemek gerekirse; tüketicinin arsasını on daire karşılığında müteahhide vermesi durumda, müteahhidin teslim edeceği ve tüketicinin konut amaçlı olarak kullanacağı daireye ilişkin olarak uyuşmazlık yaşanması halinde 6502 sayılı Kanun'un hükümleri uygulama alanı bulabilecektir. Ancak diğer dokuz daireye ilişkin uyuşmazlık yaşanması halinde genel hükümlerin uygulanması söz konusu olacaktır.[168] Bu hususta İNAL, olması gereken hukuk açısından; yatırım malı satın alan tarafın, ekonomik açıdan korunmaya muhtaç olmayan bilinçli ve piyasayı bilen bir kimse olduğunu ifade ederken, tüketim malı olarak taşınmazların satın alınması durumu ile yatırım malı olarak taşınmazların satın alınması durumunun kanunen ayrımının yapılması gerektiği kanaatini ifade etmektedir.[169]

---

[164]F. Erdem ve N. Tosunlu (2000). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler.* (Gözden Geçirilmiş 8. Baskı). Ankara: Savaş Kitapevi, s.124.

[165]Arslan (2007), s.4.

[166]İnal (2005), s.250.

[167]Mülga 4077 sayılı Kanun ile 6502 sayılı Kanun'da birden fazla konut amaçlı taşınmaz edinilmesi durumuna ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. Birden fazla konut edinilmesi durumunda edinilen konutlara tüketici hukukunun uygulanıp uygulanmayacağı hususu mülga 4077 sayılı Kanun döneminde olduğu gibi 6502 sayılı Kanun döneminde de uygulamada çözüme kavuşturulacak bir hususdur. Birden fazla konut edinme durumuna ilişkin olarak tüketici Kanun'larımızda bir hüküm bulunmaması, mülga 4077 sayılı Kanun dönemindeki Yargıtay'ın görüşünün 6502 sayılı kanun dönemde de değişmeyeceği kanaatini uyandırmaktadır. Ayrıca Yargıtay'ın birden fazla konut edinilmesine ilişkin vermiş olduğu çelişik şu kararlar da göz ardı edilmemelidir.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 17.01.2012 tarih ve 2011/15055 Esas ve 2012/354 Karar sayılı kararı "Tasarruf ve geleceği garanti altına almak amacıyla 5 adet bağımsız bölüm satın alındığından davacı tüketici tanımına girmediğinden olayda 4077 sayılı Kanun'un uygulanamayacağı."

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 10.07.2012 tarih ve 2012/10605 Esas ve 2012/17689 Karar sayılı kararı "Davacı ile davalılar arasında 3 adet dairenin satımına ilişkin sözleşme bulunup, sadece dairelerin sayısal çokluğu davacıyı Kanun'da belirtilen tüketici tanımının dışına çıkarmaz."

[168]Özdamar (2004), s.318.

[169]T. İnal (2015). Tüketici hukukunda, tüketim malı - yatırım malı ayrımının gerekliliği. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, s.166-167.

Konut edinme amacını, tapu kütüğü kayıtlarında yer alan vasıf yazımı ortaya koyabilecektir. Ancak tapu kütüğündeki vasıf yazımı yine de konut edinme amacının belirlenmesine yeterli bir kriter olmayacaktır.[170] Karma amaca yönelik bir taşınmaz edinilmesi durumunda ise ağırlıklı amaç göz önüne alınacaktır. Kişinin taşınmazı edinirken ağırlıklı amacı konut edinme amacına yönelik ise 6502 sayılı Kanun'un hükümleri uygulama alanı bulabilmelidir.[171]

Mülga 4077 sayılı Kanun'da olduğu gibi 6502 sayılı Kanun'da tamamlanmış-tamamlanmamış bina ve konut ayrımı yapılmaması ön ödemeli konut satış sözleşmesi hükümlerinin konut edinme amacına dönük olan tamamlanmamış ve tamamlanmış binalara uygulanabileceğini göstermektedir.[172] Dolayısıyla kat mülkiyetine konu olabilen tamamlanmış taşınmazların ve kat irtifakına konu olabilen yapılmakta veya yapılacak olan taşınmazların ön ödemeli konut satışına konu olabileceklerini belirtmek gerekir.

Konut kavramın mevzuatımızdaki tanımı ÖÖKSHY'nin 4. maddesinin e bendinde *"23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanununa tabi mesken amaçlı kullanılan ya da mesken niteliği taşımamakla birlikte tüketicinin kullanımına sunulan her türlü bağımsız bölümdür"* biçiminde ifade edilmiştir. Mesken; işyeri, depo gibi kat mülkiyetine tabi bir taşınmazın tapu kütüğünde vasfını belirten bir nitelemedir. Taşınmazın tapu kütüğü kaydında mesken olarak nitelenmesi, kişinin taşınmazı alma amacının konut edinme amacına dönük olduğunun en belirgin göstergesidir. Yani tapu kütüğü kayıtlarında mesken olarak kayıtlı olan bir taşınmazın satıcı tarafından tüketiciye satılması sonrası yaşanabilecek bir uyuşmazlıkta, taşınmazın vasfının mesken olmasından dolayı tüketicinin konut edinme amacının olduğu varsayılacaktır. Satıcının aksini iddia etmesi durumunda, taşınmazın konut amaçlı satın alınmadığının iddia edilmesi durumunda, satıcı bu iddiasını ispat ile yükümlü olacaktır. Örneklemek gerekirse, tüketicinin tapu kütüğünde mesken olarak kayıtlı taşınmazı ailesiyle birlikte oturma amaçlı aldığı iddiasına karşı satıcı taşınmazın aslen imalathane olarak

[170]F. Acar (2015). Konut finansmanı sözleşmesi. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, s.786

[171]S. Çabri (2015). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun uyarınca ön ödemeli konut satış sözleşmesi. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, s.207.

[172]Çabri (2015), s.797.; Baskın (2011), s.11.

kullanıldığını, taşınmazı satın alırken tüketicinin konut edinme amacının olmadığını ispat ettiği takdirde uyuşmazlık tüketici hukuku kapsamından çıkacaktır.

Mesken niteliği taşımamakla birlikte tüketicilerin kullanımına sunulan her türlü bağımsız bölümler de ÖÖKSHY'ye göre konut sayılmaktadır. 364 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun[173] 2. maddesinde bağımsız bölüm; "*ana gayrimenkulün ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya elverişli olup, bu Kanun hükümlerine göre bağımsız mülkiyeti konu olan bölümleri"* şeklinde tanımlanmıştır. Bağımsız bölümün KMK'nın 1. 2. ve 50. maddeleri ışığında doktrin tarafından yapılan tanımı şu şekildedir; *"Tamamlanmış ve tümü kargir olan bir yapının kat, daire, iş bürosu, dükkân mağaza mahzen depo gibi ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya elverişli bulunan Kat Mülkiyeti Kanunu Hükümleri gereğince özel mülkiyete konu olan bölümlerinden her biridir."*[174]

6502 sayılı Kanun'un 3. ve 40. maddeleriyle ÖÖKSHY'nin 4. maddesi ve KMK'nın 1. 2. ve 50. maddelerinin değerlendirilmesi neticesinde, mesken niteliğini taşımayan (örneğin banyo, tuvalet gibi zaruri yerlerin olmaması o bağımsız bölümün mesken olarak kullanıma elverişli olmadığını gösterecektir)[175] ancak bağımsız bölüm özelliğine sahip taşınmazların tüketicinin kullanımına sunulması durumunda ve tüketicinin bu taşınmazı mesleki veya ticari olmayan amaçla edinmesi halinde söz konusu taşınmaz ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusu olabilecek ve tüketici hukuku kapsamında değerlendirilebilecektir.

1.2.2.2. Devre mülk

Devre mülk hakkı KMK'nın 57. maddesinde *"Mesken olarak kullanılmaya elverişli bir yapı veya bağımsız bölümün ortak maliklerinden her biri lehine bu yapı veya bağımsız bölümden yılın belli dönemlerinde istifade hakkı, müşterek mülkiyet payına bağlı bir irtifak hakkı olarak kurulabilir."* şeklinde ifade edilmiştir.

Devre tatil kavramı ise 6502 sayılı Kanun'un 50. maddesine göre bir yıldan uzun süreli olarak kurulabilen, kurulduğu süreye ilişkin olarak tüketiciye birden fazla dönem

[173]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 02.07.1965, Sayı: 12038, KMK olarak anılacaktır.
[174]M. R. Karahasan (2008). *Kat mülkiyeti hukuku öğreti ve yargı kararlarıyla kat mülkiyeti kanunu ilgili mevzuat, 1. Cilt.* İstanbul: Arıkan Yayıncılık, s.57.; Hatemi vd. (1991). *Eşya hukuku*. İstanbul: Filiz Kitapevi, s.160.; M. E. Germeç (2008). *Kat mülkiyeti hukuku.* (Gözden Geçirilmiş 2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.62.
[175]Hatemi vd. (1991), s.160.

için bir veya daha fazla sayıda gecelik konaklama imkânının verilmesidir. Devre tatil sözleşmesine konu olan bir taşınmazın üzerinde tüketici lehine KMK'nın 57. maddesinde ifadesini bulan bir devre mülk irtifakı tanınmasına ilişkin sözleşmelere ise devre tatil sözleşmesi denilmektedir. Üzerinde devre mülk irtifakı tesis edilecek devre tatile konu taşınmazın mülkiyetinin dönemlere bölünmesi yerine, kullanımının zamanlara bölünmesi söz konusudur.[176]

Üzerinde devre mülk irtifakı kurulacak devre tatile konu taşınmaz, tamamlanmış olabileceği gibi tamamlanmamışta olabilir. 6502 sayılı Kanun'un 50. maddesinin 2. fıkrasına göre devre tatile konu taşınmazın tamamlanmamış olması durumunda da tüketiciler lehine devre mülk irtifakı tesisi mümkündür. Ancak en azından taşınmazın inşa edileceği arsa için yapı ruhsatı alınmış olması şartına bağlanmıştır. Sonuç olarak tamamlanmamış devre tatile konu taşınmazın inşa edileceği arsa için yapı ruhsatı alınması durumunda tüketicilerin ön ödemeli devre tatil sözleşmesi yapabileceklerinin belirtilmesi, ön ödemeli devre tatil satışlarında, ön ödemeli konut satış hükümlerinin uygulanacağına işaret etmektedir.

1.3. Sözleşme Öncesi Tüketiciyi Koruyucu Hükümler

Kanun koyucu 6502 sayılı Kanun'un 40. maddesinin 2. ve 3. fıkrasında tüketiciyi koruma amaçlı olarak, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin imzalanmasından önce tüketicilere ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğuna ve yapı ruhsatı alınmadan ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapılamayacağına hükmetmiştir. Aynı zamanda ön ödemeli konut satış sözleşmesinin imzalanmasından önce tüketiciye yönelik haksız ticari uygulamalar yasaklanmıştır. Özellikle haksız ticari uygulamaların reklam yoluyla gerçekleşmesi durumlarına karşı tüketici koruma altına alınmıştır.

6502 sayılı Kanun ile yapı ruhsatı alınmadan sözleşmenin yapılamaması ve sözleşme imzalanmadan önce tüketiciye ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğu satıcıya yüklenmiş sözleşme dışı ve kanundan doğan bir sorumluluktur. Ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğu satıcının sözleşme öncesi sorumluluğunun[177]

[176] F. Acar (2008). *Rehin hukukunda taşınmaz kavramı ve özellikle belirlilik ilkesi*. Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları, s.51.
[177] Culpa İn Contrahendo sorumluluğu olarak da adlandırılmaktadır.

olduğunun ifadesidir. Sözleşme kurulmadan önce verilmesi zorunlu olan ön bilgilendirme formunun verilmemesi veya ön bilgilendirme formunun yanlış, hatalı eksik bilgiler içermesinden kaynaklı olarak tüketicinin zarara uğaraması durumunda satıcının bu zararlardan sorumlu olduğu kabul edilmektedir.[178] Aynı zamanda tüketici ön bilgilendirme formunda yer alan hatalı, yanlış, eksik bilgilere güvenerek daha iyi bir sözleşme yapma fırsatını kaçırmış ise satıcıdan tazminat talebinde bulunabileceği kabul edilmelidir.

Sonuç olarak sözleşme öncesinde tüketicinin haksız ticari uygulamalara karşı korunması tüketiciye ön bilgilendirme formu verilmesi ve yapı ruhsatı alınması sözleşme öncesi tüketiciyi koruyan hükümler olarak değerlendirilir.

1.3.1. Haksız ticari uygulamalara karşı tüketicinin korunması

Sözleşme öncesi tüketicinin korunmasının ilk ayağı satıcının haksız ticari uygulamalardan dolayı sorumluluğudur. Günümüzde tüketiciyi cezbeden, tüketiciye her türlü kolaylığı ve konforu sağlayacağı ve huzurlu bir ortamda yaşayabileceği vaat edilen birçok ticari reklam, görsel ve işitsel yayın araçları ile tüketicilere sunulmaktadır. Bu tür uygulamalarla ve reklamlarla tüketicilere eksik ve yanlış bilgi verilmesine ilişkin 6502 sayılı Kanun, tüketicileri koruma amaçlı çeşitli düzenlemeler getirmiştir.

Tüketicilere konut satma amacına yönelik olan ticari reklamların, öncelikle 6502 sayılı Kanun'un 61. maddesi hükmünde yer alan ifadeye göre, genel ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına uygun ve doğru ve dürüst olmaları esastır. Aynı hüküm ile tüketiciyi aldatıcı veya tüketicinin tecrübesizliğinden ve bilgisizliğinden faydalanarak tüketiciyi istismar edici, can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, hastaları yaşlıları, çocukları istismar edici ticari reklam yapılması yasaklanmıştır. Tüketiciye konut satma amacı güden reklamlar, esasen ticari uygulalardır. Ancak bu uygulamalar 6502 sayılı Kanun'un 2. maddesi gereğince 6502 sayılı Kanun kapsamındadır. Tüketiciye yönelik haksız uygulamaların reklam yoluyla gerçekleştirilmesi halinde 6502 sayılı Kanun'un 62. maddesinin 61. maddeye atfı gereği ticari reklamlara ilişkin hükümler uygulama alanı bulabilecektir.

[178]Sözleşme öncesi sorumluluğu ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu (2012), s.78-83.

Ön ödemeli konut satışı sözleşmesiyle ilişkilendirdiğimiz ticari reklamların 6502 sayılı Kanun'un 61. maddesine ve reklam kapsamında olmayan tüketiciye yönelik uygulamaların 62. maddesine aykırı olması durumunda, 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesiyle haksız uygulamada bulunanlara çeşitli yaptırımlar uygulanabilecektir. 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesinin 12. fıkrasına göre, 61. maddede belirtilen ticari reklamlara ilişkin yükümlülüklere aykırı hareket edilmesi durumunda; reklam verenler, reklam ajansları ve mecra kuruluşları hakkında durdurma veya aynı yöntemle düzeltme veya idari para cezası ve gerekli görülen hallerde de üç aya kadar tedbiren durdurma cezası uygulanabilecektir. Haksız ticari uygulamanın reklam yoluyla gerçekleşmemesi halinde, 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesinin 13. fıkrasına göre; 62. maddede belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket edenler hakkında haksız ticari uygulamanın üç aya kadar tedbiren durdurulması yaptırımı veya beş bin Türk Lirası para cezası uygulanacaktır. Söz konusu yaptırımlar mahiyetleri gereği idare hukuku kapsamındadırlar.[179] Bu yaptırımları uygulayacak makam ise Reklam Kuruludur.

Haksız ticari uygulamanın reklam yoluyla gerçekleşmesi veya reklam yapılmaksızın gerçekleşmesi durumunda tüketicilerin zarar görmesi söz konusu olabilecektir. Bu durumda gerçekleştirilen fiil ile sözleşme dışı sorumluluktan dolayı haksız fiil sayılacak ve tazmin borcu doğacaktır. Yani haksız ticari uygulamadan dolayı tüketici aslında yapmayacağı işlemleri yaparak yahut yapacağı şeyleri yapmaktan vazgeçerek zarara uğrarsa, haksız ticari uygulamanın sorumlusunun, tüketicinin uğradığı zararı tazmin etmesi söz konusu olabilecektir.[180]

Ön ödemeli konut sözleşmelerine ilişkin reklamların veya ticari uygulamaların haksız olduğunun iddia edilmesi durumunda 6502 sayılı Kanun'un 61. maddesinin 6. fıkrası ve 62. maddesinin 3. fıkrası gereği reklam verenler veya ticari uygulamada bulunanlar, reklamlarda yer alan uygulamaların doğruluğunu veya ticari uygulamanın haksız olmadığını ispat etme ile yükümlüdürler. İspat yükünün ters çevrilmesi, bir ticari uygulamaya veya ticari reklama ilişkin delillerin, teknik bilgi ve belgelerin ticari uygulamada bulunanın veya reklam verenin veya mecra kuruluşunun elinde bulunmasından kaynaklı olarak ispatın daha kolay sağlanacağına dayanmaktadır.[181]

---

[179]T. Öz (2014). 6502 sayılı Kanun'da inşaat sektörü bakımından getirilen yenilikler ve değişiklikler. *Yürürlüğe 5 kala 6502 sayılı kanuna göre bankacılık ve inşaat sektörlerinde tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş, İ. Döner). Ankara: Bilge Yayınevi, s.112.
[180]Öz (2014), s.113.
[181]Aslan (2014), s.298.; Aydoğdu (2014), s.196-198.

1.3.2. Ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğu

Tüketicinin sözleşme öncesi korunmasının ikinci ayağı ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğudur. 6502 sayılı Kanun'un 40. maddesini 2. fıkrasında; tüketicilere, ön ödemeli konut satışı sözleşmesinin kurulmasından an az bir gün önce Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından belirlenen hususları içeren ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğu ifade edilmiştir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde sözleşmenin kurulmasından en az bir gün önce tüketiciye bilgilendirme formunun verileceği hükmü, AB mevzuatlarının benimsediği biçimde sözleşme özgürlüğüne daha az müdahale etme amacını göstermektedir.

Ön bilgilendirme formu verilmesi zorunluluğu bir yükümlülüktür. Bu yükümlülük sözleşmenin mahiyeti ve tarafları göz önüne alındığında satıcı tarafa ait olacaktır. Sözleşme kurulmadan önce ön bilgilendirme formunun tüketiciye verilmesi; tüketicinin kuracağı sözleşme ile ilgili olarak tam bilgi sahibi olması,[182] konut amaçlı edineceği taşınmaza ilişkin bilmesi lazım gelen hususları öğrenmesi ve tüketicinin edindiği bilgiler doğrultusunda sözleşme kurma ya da kurmama iradesinin bilinçli bir şekilde ortaya konulabilmesi amacına yönelik bir yükümlülüktür.

Ön bilgilendirme formu tüketiciye en az bir gün önce verilmelidir. Şu halde satıcı tarafından tüketiciye verilecek ön bilgilendirme formunun 6502 sayılı Kanun'un "en az" ifadesine istinaden tarafların aralarında anlaşmaları suretiyle bir günden daha uzun bir süre önce de verilmesi de söz konusu olabilecektir. Ancak 6502 sayılı Kanun tarafından belirlenen bir günlük süre konut satışı gibi çok önemli bir kararın verilmesinde tüketicinin sözleşme kurup kurmama iradesin netleşmesinde yeterli bir süre olmadığı ifade edilebilir.[183] Ayrıca ön ödemeli konut satış sözleşmesinin kurulması sırasında veya sonrasında tüketiciye ön bilgilendirme formunun verilip, tarihinin sözleşmenin kurulmasından önceki bir tarih olarak yazılması da mümkündür.

ÖÖKSHY, ön bilgilendirme formunun içeriğine ilişkin bir takım zorunluluklar öngörmüştür. Ön bilgilendirme formunun, ÖÖKSHY'nin 5. maddesinde yer alan zorunlu unsurları ihtiva etmesinin öneri (icap) mahiyetinde olacağı açıktır. Sözleşmenin kurulması başlığı adlında ifade etiğimiz üzere tüketicinin kabul beyanıyla ön ödemeli konut satış sözleşmesine kurulmasına yönelik olarak tarafların iradeleri uyuşmuş

[182] Aslan (2014), s.457.
[183] Aslan (2014), s.457.

olacaktır. Ancak tarafların sözleşmenin kurulması için 6502 sayılı Kanun'un öngördüğü şekil şartlarını yerine getirmeleri gerekmektedir.

Tüketiciye verilecek ön bilgilendirme formunun en az on iki punto büyüklüğünde, tüketicinin anlayabileceği bir dilde, açık, sadece ve okunabilir şekilde düzenlemesinin yanında ÖÖKSHY'nin 5. maddesinde yer alan şu hususları içermesi gerekmektedir;

> a) Satıcının adı veya unvanı, açık adresi, telefon numarası ve varsa MERSİS[184] numarası ile diğer iletişim bilgileri.
> b) Sözleşme konusu konuta ilişkin bağımsız bölümün yer aldığı ada, parsel, blok, konum, kat ve benzeri temel nitelik bilgileri ile 2.11.1985 tarihli ve 18916 Mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğine göre belirlenen bağımsız bölüm net ve brüt alanları.
> c) Konutun tüm vergiler dahil Türk Lirası olarak peşin ve taksitli toplam satış fiyatı; varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi.
> ç) Varsa faiz miktarı ve faizin hesaplandığı yıllık oran.
> d) Tüketicinin cayma ve sözleşmeden dönme hakkına ilişkin bilgiler.
> e) Konutun teslim tarihi.
> f) Verilecek teminata ilişkin bilgiler.
> g) Yapı ruhsatının alınış tarihi.
> ğ) Yönetim planına uygun olarak genel giderlere katılıma ilişkin bilgiler.

Ön bilgilendirme formunda yer alan zorunlu unsurların yanında tüketiciye, bağımsız bölüm planı, vaziyet planı, kat planı ve mahal listesi de verilir. Tüketiciye verilecek bu bilgilerin yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile verilmesi zorunludur. Yani tüketiciye verilmesi zorunlu olan bilgilerin şifahi olarak verilmesi ya da yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı dışında başka bir araçla verilmesi durumunda satıcının yükümlülüğüne aykırı davranışından söz edilebilecektir.

ÖÖKSHY'nin 5. maddesinin 4. fıkrası ön bilgilendirme formunun verilip verilmediği hususunda uyuşmazlık yaşanması durumunda, ön bilgilendirme formunun verilip verilmediğini ispat etme yükünü satıcıya yüklemiştir. Satıcının 6502 sayılı

[184]MERSİS; ticaret sicili işlemlerinin elektronik ortamda yürütüldüğü, ticaret sicili kayıtları ile tescil ve ilan edilmesi gereken içeriklerin düzenli olarak depolandığı ve elektronik ortamda sunulduğu merkezi bir bilgi sistemidir.

Kanun'un 40. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ön bilgilendirme formu verme yükümlülüğüne aykırı davranması halinde, Kanun'un 77. maddesinin 3. fıkrası uyarınca yaptırım uygulanacağı belirtilmiştir. 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesinin 3. fıkrasına göre satıcının yükümlülüğe aykırı her işlemi veya sözleşmesi için bin Türk Lirası idari para cezası uygulanacaktır.

6502 sayılı Kanun ön bilgilendirme formunun tüketiciye verilmemesi durumuna ilişkin bir düzenleme yapmamıştır. 6502 sayılı Kanun'da yer alan diğer tüketici sözleşmelerinin kurulmasından önce tüketiciye ön bilgilendirme formu verileceği ilgili sözleşme maddelerinde belirtilmiştir. Ancak ilgili sözleşme maddelerinde ön bilgilendirme formunun verilmemesi durumuna ilişkin düzenleme yapılmamıştır. Yani kanun koyucu açık bir şekilde ön bilgilendirme formunun verilmemesi durumunda sözleşmenin geçersiz olacağını veya başka bir yaptırıma tabi olacağını belirtmemiştir. Mülga 4077 sayılı Kanun'un 10/B maddesinin 2. fıkrasında konut finansmanı sözleşmelerine ilişkin olarak sözleşme öncesi bilgi formunun tüketiciye sözleşme kurulmadan bir gün öncesinden verilmemesi durumunda imzalanan sözleşmenin geçersiz olacağını açık bir şeklide belirtilmiştir. Dolayısıyla kanun koyucunun ön bilgilendirme formu verilmemesinin yaptırımının geçersizlik olmasını istediğini ancak kanun metnine eklenmesini gözden kaçırdığını söylememiz mümkün değildir. Kanaatimizce ön bilgilendirme formunun verilmemesinden dolayı sözleşmenin kanun metninde açıkça geçersiz olacağının belirtilmemesi, kanun koyucunun iradesinin sözleşmenin geçersiz olacağına yönelmediğini göstermektedir. Bu durumda ön bilgilendirme formunun verilmemesi halinde sözleşme ile iç içe geçmiş olan ön bilgilendirme formunun sözleşme yapma şartı olduğunu ifade edebiliriz. 6502 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre sözleşmeye ilişkin bir veya birkaç şartın bulunmaması veya eksik olması durumunda sözleşmenin geçerliliği etkilenmeyecektir. Bu eksiklik satıcı tarafından derhal giderilecektir. Ancak bu eksikliğin giderilmemesi durumunda, emredici hüküm olan 6502 sayılı Kanun 4. maddesine aykırılık oluşacaktır. Dolayısıyla 6502 sayılı Kanun'un 83. maddesinin Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanacağı atfına istinaden TBK 27. maddesi uygulama alanı bulacaktır. TBK'nın 27. maddesine göre kanunun emredici hükümlerine aykırı olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Dolayısıyla satıcının ön bilgilendirme formundaki eksik

veya yanlışları giderme yükümlülüğünün derhal giderilmediği durumda sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü söz konusu olabilecektir.

1.3.3. Yapı ruhsatı alınması zorunluluğu

6502 sayılı Kanun'un 40. maddesinin 3. fıkrasında ve ÖÖKSHY'nin 6. maddesinin 3. fıkrasında *"yapı ruhsatı alınmadan, tüketicilerle ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapılamaz"* hükmü yer almaktadır. 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 40. maddesinde de ifade edildiği üzere ön ödemeli konut satışlarında tüketicilerin korunmasının ilk ayağı konutun inşa edileceği arsa için belediyeden yapı ruhsatı yani inşaat ruhsatı alınmasıdır.[185] Yapı ruhsatı alınmasının zorunlu tutulması ise sektörde ciddi firmaların yer edinerek tüketicilerin korunması amacına hizmet edecektir.[186]

Yapı ruhsatı, taşınmaz malikinin taşınmazı üzerinde belirli imar koşullarına uygun bir yapıyı ya da yapılmış bir yapı üzerindeki esaslı değişiklik, ek ve onarımları yapabilmesi için kendisine yetkili makamlarca verilen izin belgesidir.[187] Yetkili makam tarafından verilecek yapı ruhsatı idari işlem niteliğindedir. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun[188] 21. maddesine göre, İK kapsamına giren bütün yapılar için, bazı istisnalar dışında, belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınması zorunludur. Bir yapının yapı ruhsatına bağlanma zorunluluğu, yapının imar planında aranan sağlıklı, estetik ve teknik koşullara ve imar planına uygunluğunun denetlenebilmesi gereğine dayanmaktadır.[189]

Ön ödemeli konut satış sözleşmesi kurulmadan önce alınması zorunlu olan yapı ruhsatının şartları İK'nın 21. 22. ve 23. maddelerinden belirtilmiştir.[190] Yapı ruhsatı İK 21. maddeye göre belediyelerden veya valiliklerden alınacaktır. Yapı ruhsatı alınacak

[185]Aslan (2014), s.457.
[186]Aydoğdu (2014), s.116.
[187]E. Özkaya (2000). *Açıklamalı içtihatlı imar kanunu şerhi ve mevzuatı.* (Yenilenmiş 2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.493.
[188]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 09.05.1985, Sayı: 18749, İK olarak anılacaktır.
[189]Özkaya (2000), s.410.; H. Kalabalık (2005). *İmar hukuku.* Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.493.
[190]M. A. Tutumlu (2014). 6502 sayılı kanuna göre maketten konut satış sözleşmeleri. *Yürürlüğe 5 kala 6502 sayılı kanuna göre bankacılık ve inşaat sektörlerinde tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş, İ. Döner). Ankara: Bilge Yayınevi, s.126.

taşınmaz belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde kalıyor ise belediyeden, dışında kalıyor ise valiliklerden alınacaktır.[191]

Yapı ruhsatı almak için İK'nın 22. maddesine göre yapı sahiplerinin veya kanuni temsilcilerinin başvuruda bulunması gerekmektedir. Ancak Kanun'da yer alan yapı sahibinden anlaşılması gereken, üzerinde yapı yapılacak arsanın maliki, malikleri veya vekilleri olduğudur. Yapı sahibi arsa maliki değilse sadece zilyet olarak tek başına ruhsat başvurusu yapamayacaktır.[192]

İK'nın 22. maddesine göre yapı ruhsatı almak için başvuru dilekçesine; tapu kayıt örneği ya da tapu yerine geçebilecek belgeler ile mimari proje, vaziyet planı, statik proje, elektrik ve tesisat projeleri, resim ve hesapları, röperli veya yoksa ebatlı kroki eklenmesi gereklidir. Yapı ruhsatı alınması için belediyelere veya valiliklere ödenecek harçlar ile genellikle paket halinde sunulan projelerin maliyetleri, yapılacak yapının metrekaresine, büyüklüğüne, bölgesine göre farklılık gösterecektir. Yapı ruhsatı için gerekli olan projelerin maliyetleri bayındırlık birim fiyat cetvellerine veya ilgili odaların belirlediği fiyatlar doğrultusunda oluşturulmaktadır.

Belediye veya valiliklerce yapı ruhsatı alma başvuru dilekçesi ve ekleri incelendikten sonra başvuru evraklarında eksik bulunmuyorsa başvuru tarihinden itibaren en geç otuz gün içinde yapı ruhsatı verilir. Eksik bulunması halinde başvuru tarihinden itibaren on beş gün içerisinde başvurana eksik ve yanlış olan hususlar bildirilir. Eksik ve yanlış olan hususlar giderildikten sonra yapılan başvuru tarihinden itibaren on beş gün içerisinde yapı ruhsatı verilir. İK'nın 29. maddesine göre yapı ruhsatının alınmasından itibaren iki yıl içerisinde yapının yapımına başlanılması gereklidir. Beş yıl içerisinde de yapının yapımı bitirilmelidir. Aksi takdirde yapım ruhsatı hükümsüz kalacaktır.

Burada belirtilmesi gereken, proje maliyetine dahil ödenmesi gereken harçlara yapı sahibinin katlanması gerektiğidir. 6502 sayılı Kanun tarafından yapı ruhsatı alınmadan ön ödemeli konut satış sözleşmesi yapılamayacağının belirtilmesi, sözleşme yapılmadan önce yapı ruhsatının alınması ve dolayısıyla sözleşme yapılmadan önce yapı ruhsatı almak için ödenmesi gereken proje maliyetinin ve harcın yapı sahibi tarafından ödenmesi gerektiğini gösterir.

[191]Özkaya (2000), s.470.
[192]Özkaya (2000), s.469.; Kalabalık (2005), s. 521.

Tüketicilere zorunlu olarak satıcı tarafından verilecek ön bilgilendirme formunda yapı ruhsatının alındığı tarih belirtilmelidir. Ön bilgilendirme formu; yapı ruhsatı alınmış ise alındığı tarihi, alınmamış ise alınacağı tarihi içermelidir. Tüketiciye yapı ruhsatının alınacağı tarihi içeren ön bilgilendirme formu verilmiş olsa da ön bilgilendirme formunda belirtilen tarihte veya ön ödemeli konut satış sözleşmesinin yapılacağı tarihte yapı ruhsatı alınmamış ise tüketicilerle ön ödemeli konut satış sözleşmesi kurulamayacaktır. Yani yapı ruhsatı ön ödemeli konut satış sözleşmesinin geçerlilik şartıdır. Yapı ruhsatı alınmadan sözleşme yapılması, sözleşmenin geçersizlik yaptırımına maruz kalmasına sebebiyet verecektir. Bu geçersizliği ileri sürecek taraf tüketici olacaktır. Yapı ruhsatı alınmadan ön ödemeli konut satış sözleşmesi imzalanmış ise ve sonraki bir tarihte yapı ruhsatı alınmış ise ve tüketici tarafından yapı ruhsatı alınana kadar sözleşmenin geçersizliği ileri sürülmemiş ise yapı ruhsatı alınmasından sonrada sözleşmenin geçersizliği ileri sürülmemelidir.[193] Aynı zamanda yapı ruhsatı alınmadan ön ödemeli konut sözleşmesi imzalanması durumunda sözleşmeye yönelik borç ihlallerinden tüketicinin sorumlu olmayacağı kanaatindeyiz.

Yapı ruhsatı alınmadan ön ödemeli konut sözleşmesi yapılması aynı zamanda 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesinin 3. fıkrası uyarınca idari para cezasını gerektirmektedir. İlgili hüküm gereğince yapı ruhsatı alınmadan sözleşme yapılması durumunda satıcıya yüz bin Türk Lirası idari para cezası uygulanacaktır.

1.4. Şekil Şartı

6502 sayılı Kanun'un 41. maddesine göre ön ödemeli konut satış sözleşmeleri, ön ödemeli konut satış sözleşmesi ve ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi olarak kurulabilmektedirler.[194] Hukuki işlemlerin şekle bağlanmaları, hem düşünmeksizin yapılan işlemlerin önlenmesi hem de açıklık, kesinlik ve güvenin sağlanmasına yöneliktir.[195] Dolayısıyla 6502 sayılı Kanun ile ön ödemeli konut satışlarının şekle bağlanması her iki tarafında yararına olacaktır.

6502 sayılı Kanun'un 41. maddesinde yer alan *"Ön ödemeli konut satışının tapu siciline tescil edilmesi, satış vaadi sözleşmesinin ise noterde düzenleme şeklinde*

[193]Çabri (2015), s.217.
[194]Çabri (2015), s.212.; Tokbaş. (2014a).
[195]Kocayusufpaşaoğlu (2008), s.271.

yapılması zorunludur. Aksi hâlde satıcı, sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri süremez." hükmü ile ÖÖKSHY'nin 6. maddesinde yer alan *"Ön ödemeli konut satış sözleşmesi, kat irtifakı devrinin tüketici lehine tapu siciline tescil edilmesiyle birlikte yapılacak yazılı bir sözleşme şeklinde veya noterliklerde düzenleme şeklinde yapılan satış vaadi sözleşmesi ile kurulur. Aksi hâlde sözleşme geçersizdir. Satıcı, sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri süremez."* hükmü ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin şeklini açıklamaktadır.

6502 sayılı Kanun'un 41. maddesinde yer alan şekil şartına veya yükümlülüklere aykırı hareket edilmesi, kanunun 77. maddesinin 3. fıkrası ile her bir işlem veya sözleşme için bin Türk Lirası idari para cezası ile yaptırıma bağlanmıştır.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin şekillerinden bahsetmeden önce ayni hak, kat irtifakı ve kat mülkiyeti kavramlarının ifade edilmesi konunun anlaşılmasını kolaylaştıracaktır.

1.4.1. Ayni haklar, kat mülkiyeti ve kat irtifakı

Ayni haklar eşya hukukunun konusunu oluşturmaktadırlar. Türk hukuk sisteminde ayni haklar sınırlı sayı ilkesine tabi olarak sınırlandırılmıştır.[196] Mülkiyet hakkı, irtifak hakkı, taşınmaz yükü ve rehin hakkı olmak üzere dört tür ayni hak mevcuttur. Ayni haklar içeriklerine göre mülkiyet hakkı ve sınırlı ayni haklar olarak ikiye ayrılırlar. İrtifak hakları bu ayrımda sınırlı ayni haklar kapsamında kullanma ve yararlanma yetkisi veren haklardandır. Ayni haklar, hakkın konusuna göre ayrıma tabi tutulduğunda irtifak hakları taşınmazlar üzerindeki ayni haklar kapsamında yer alırlar. Kısaca irtifak haklarını; hak sahibine üzerinde kurulmuş oldukları eşyadan vasıtasız bir şekilde, doğrudan doğruya yararlanma ve kullanma yetkisi veren, taşınmaz üzerinde kurulabilen sınırlı ayni haklar olarak tanımlayabiliriz.[197] Bu tanıma paralel olarak irtifak hakkını, bir nesne üzerindeki kullanma ve yararlanma ile ilgili yetkilerin bir bölümünü veya tümünü hak sahibine sağlayan veyahut nesne malikinin mülkiyetle ilgili yetkilerinden bazılarının kullanılmasını hak sahibinin yararına yasaklayan sınırlı ayni hak olarak da

[196]S. Özmen (1997). *Kat irtifakı.* Ankara: Yaklaşım Yayınevi, s.43.
[197]T. Akıntürk ve J. G. Akipek (2009). *Eşya hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi, s.19.

tanımlamamız mümkündür.[198] Mülkiyet hakkı ise hak sahibine en geniş en mutlak yetkileri veren ayni haktır.[199]

Kat irtifakı ve kat mülkiyeti kavramları KMK'da tanımlanmıştır. Kat irtifakı taşınmaza bağlı irtifak haklarının kanunla düzenlenmiş özel bir türüdür. Kat irtifakının konusu, kat mülkiyeti kurulacak bir yapının üzerinde inşa edildiği arsanın paylarıdır.[200]

KMK'nın 2. maddesinde kat mülkiyeti, bağımsız bölümler üzerinde kurulan mülkiyet hakkı olarak tanımlanmıştır. Kat irtifakı ise bir arsa üzerinde ileride kat mülkiyetine konu olmak üzere yapılacak veya yapılmakta olan bir veya birden çok yapının bağımsız bölümleri için o arsanın maliki veya ortak malikleri tarafından tesis edilen hak olarak tanımlanmıştır.

Kat mülkiyeti ile kat irtifakının temel farkı yapının tamamlanıp tamamlanmadığıdır. KMK'nın 2. maddesine göre kat irtifakı kat mülkiyetinin önceki aşamasıdır. Kat irtifakı yapılmakta veya yapılacak olan yapılar için söz konusudur. Kat irtifakı ileride kurulacak kat mülkiyetine konu olmak üzere kurulur ve tamamlanmış yapılar için söz konusu olamaz. Ancak yapının fiilen tamamlanmış olmasına rağmen kullanma izni alınmaması, yapının tamamlanmamış olduğunu göstereceği için bu tür yapılarda kat irtifakı kurulabilir.[201] Kat mülkiyeti ise tamamlanmış bir yapının başlı başına kullanılmaya elverişli bölümleri üzerinde kurulan bağımsız mülkiyet hakkıdır.[202] Kat mülkiyeti hakkı tapu kütüğüne bağımsız olarak tescil edilirken, kat irtifakı arsanın tapu kütüğündeki beyanlar hanesinde belirtilir.

1.4.2. Ön ödemeli konut satış sözleşmesi ve şekli

Ön ödemeli konut satışının taşınmaz satış sözleşmesi olarak yapılması durumunda, sözleşme konusu taşınmazda (arsada) tüketici lehine kat irtifakı tesis edilmesi gereklidir. Ancak tek parsel üzerinde müstakil yapı söz konusu olur ise tüketici lehine kat irtifakı devri aranmayacaktır.[203]

[198]Özmen (1997), s.43-44.
[199]Akıntürk ve Akipek (2009), s.19.
[200]Akıntürk ve Akipek. (2009), s.664.
[201]Germeç (2008), s.40.
[202]Germeç (2008), s.35.
[203]Çabri (2015), s.217.

Ön bilgilendirme formunda özellikleri belirtilen konutun yapılacağı arsa üzerinde öncelikli olarak ön ödemeli konut satışına esas olmak üzere tüketici lehine kat irtifakı tesis edilmelidir. Tüketici lehine kat irtifakı tesis edilmesiyle birlikte ÖÖKSHY'nin 6. maddesi gereğince taraflar yazılı bir sözleşme yapmak zorundadır. Ancak madde metninde sözleşmenin adi, nitelikli veya resmi yazılı şekle tabi olup olmadığı belirtilmemiştir. Kanun koyucunun sözleşmenin yazılı şekle tabi olduğunu belirtmekle yetinmeyip sözleşmenin kapsamına ilişkin koşul getirmesi yapılacak sözleşmenin nitelikli yazılı şekle tabi olacağını ifade eder.[204] Yönetmelik'in 7. maddesinde sözleşmenin zorunlu içeriğinin belirtilmesi yapılacak sözleşmenin nitelikli yazılı şekle tabi olacağına işaret etmektedir.

TMK'nın 780. maddesine ve KMK'nın 10. maddesine göre kat irtifakının geçerli bir şekilde kurulması için tapu siciline tescil edilmesi gereklidir.[205] Kat irtifakının kurulması için satıcı ve tüketicinin tapu memuru önünde yapacağı sözleşme TMK'nın 781. maddesine göre resmi şekilde yapılmadıkça geçerli olmayacaktır.[206] Bir sözleşmenin geçerliliğinin resmi şekle bağlı olduğunun kanun tarafından düzenlenmesi, sözleşmeye resmiyet verecek makamın ya da memurun yine kanun tarafından gösterildiğine işaret eder.[207] KMK'nın 14. maddesi, TK'nın 26. maddesi ve Tapu Sicil Tüzüğü'nün[208] 30. maddesi gereğince kat irtifakı kurulmasına resmiyet verecek makam tapu müdürlükleridir. Satıcı ve tüketici kat irtifakı kurulması için anlaşmışlar ise bu anlaşmaya yönelik sözleşmeyi tapu müdürlüğünde, üzerinde yapı yapılacak arsanın tapu kütüğü sayfasına tescil ettirmek suretiyle yapabileceklerdir. Aksi takdirde kat irtifakı sözleşmesi geçerli şekilde kurulmuş olmayacaktır.

Tamamlanmış yapılarda kat irtifakı kurmak yerine konutun mülkiyetinin tüketiciye devri söz konusudur. Kat irtifakı kurmaya elverişli olmayan tamamlanmış yapıların ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile satılması durumunda da yapılacak sözleşme TMK'nın 706. maddesi ve TBK'nın 237. maddesi gereğince resmi şekle tabi

[204]Kılıçoğlu (2012), s.107.
[205]Germeç (2008), s.186.
[206]Akıntürk ve Akipek (2009), s.666.; Germeç (2008), s.287.; M. R. Karahasan (2007). *Yeni medeni kanunu eşya hukuku öğreti Yargıtay kararları ilgili mevzuat, 2. Cilt.* İstanbul: Arıkan Yayıncılık, s.80.
[207]Kılıçoğlu (2012), s.108.; Kocayusufpaşaoğlu (2008), s.276.; Eren (2013), s.284.
[208]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 17.08.2013, Sayı: 28738.

olacaktır. Sözleşmeye resmiyeti verecek makam TK'nın 26. maddesine göre tapu sicil müdürlükleridir.[209]

Kat irtifakının kurulabilmesi için gerekli olan belgeler KMK'nın 12. ve 14. maddelerinde hüküm altına alınmıştır. İki madde birlikte değerlendirildiğinde tapu müdürlüğü tarafından kurulacak kat irtifakı için arsa maliki veya bütün paydaşlarının istemini belirten dilekçe ile KMK'nın 12. maddesine uygun olan proje ve yönetim planının verilmesi gereklidir. Kat irtifakı kurmak için KMK'nın 12. maddesinde lafzı geçen projeler yapı ruhsatı alınırken mevcut olduğu için kat irtifakı kurulurken bu projelerin tekrar yapılması söz konusu olmayacaktır. Kat irtifakı kurmak için kullanılabileceklerdir.

1.4.3. Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi ve şekli

6502 sayılı Kanun'un 41. maddesine ve ÖÖKSHY'nin 6. maddesine göre ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin satış vaadi sözleşmeleri olarak kurulabileceklerdir.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmelerinin kurulması için gereken şekil şartı taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin kurulması için gereken şekil şartları ile paralellik göstermektedir. İki sözleşme arasındaki tek fark ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinde, ÖÖKSHY'nin 7. maddesinde yer alan zorunlu unsurların bulunmasıdır. Yani taşınmaz satış vaadi niteliğine sahip olan ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmeleri için taşınmaz satış vaadine ilişkin hükümler geçerli olacaktır. Bu durumda açıklamalarımızı taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri çerçevesinde yapmamız uygun olacaktır.

Taşınmaz satış vaadi kavramını doktrin ve yargı kararları aracılığıyla tanımlamak mümkündür. 24.04.1978 tarihli 3-4 sayılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kararına göre taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri, belli bir taşınmazla ilgili olarak asıl satış sözleşmesinin yapılmasına yönelik olarak taraflar arasında borçlandırıcı bir kimlik kuran sözleşmeler olarak tanımlanmıştır. Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 08.11.1983 tarihli ve 6969/6808 sayılı kararında satış vaadi sözleşmesi, borç doğuran ve alıcıya ileride adına mülkiyetin nakledilmesini isteme olanağı sağlayan bir ön akit olarak tanımlanmıştır. ÖZENLİ, taşınmaz satış vaadi sözleşmelerini, ileride gerçek ve eylemli

[209]Çabri (2015), s.789.

olarak bir taşınmazın kararlaştırılan koşullarla satışının gerçekleştirilmesini sağlayan, tarafları arasında öncelikle kişisel borç doğuran ve fakat alıcısına gerçek satışı yaptırma olanağı veren, tapu siciline şerhi kendiliğinden olanaklı, iki taraflı ve resmi biçimde düzenleme zorunluluğu olan kendine özgü bir sözleşme olarak tanımlamıştır.[210] Bir diğer tanıma göre taşınmaz satış vaadi sözleşmesi, sözleşme ile taraflardan birinin veya her ikisinin, ileride esas sözleşme olacak satış sözleşmesinin yapılmasını üzerlerine veya üzerine almaları şeklindedir.[211]

Bu tanımlardan hareketle ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesini, satıcının ön bilgilendirme formu ile vaat ettiği özelliklere sahip konut niteliğindeki taşınmaza ilişkin, tüketicinin önceden peşin veya taksitle ödemeyi taahhüt ettiği bir bedel karşılığında, bedelin kısmen veya tamamen ödenmesi durumunda, satıcının tüketiciye mülkiyetini devredeceği taşınmaz sözleşmesinin yapılacağına işaret eden, belirli zorunlu içeriğe sahip olan resmi şekilde yapılması lazım gelen ön sözleşme olarak tanımlayabiliriz. Bir ön akit olan taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinde ileride yapılması vaat edilen borç sözleşmelerine asıl sözleşme denir.[212] Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmelerinde asıl sözleşme, taşınmazın mülkiyetinin devrine yönelik olarak ileride yapılacak sözleşmedir.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi resmi şekilde noter huzurunda ve düzenleme biçiminde yapılacaktır.[213] 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun[214] 60. maddesinde noterlerin genel olarak yapacakları işler arasında taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin noterler tarafından yapılacağı belirtilmiştir.[215] Düzenleme şeklinde yapılacak sözleşmenin NK'nın 84. maddesi gereğince aslı noterde saklanır, taraflara onaylanmış suretler verilir.[216] NK'nın 89. maddesine göre satış vaadi sözleşmesinin düzenleme şeklinde yapılması, tarafların önceden bir sözleşme hazırlamaksızın noter tarafından hazırlanacak sözleşmeye noter tarafından resmiyet kazandırılmasını ifade eder.

---

[210]S. Özenli (1986). *Uygulamada taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ve neden olduğu davalar*. Ankara: Kazancı Hukuk Yayınları, s.7.
[211]M. Çenberci (1973). *Gayrimenkul satış vaadi*. (2. Baskı). Ankara: Sevinç Matbaası, s.15.; İ. Karataş (2009). *Taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ve yüklenicinin temliki işleminden kaynaklanan davalar.* Ankara: Adalet Yayınevi, s.2.
[212]Eren (2013), s.308.
[213]Aslan (2014), s.458.
[214]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 05.02.1972, Sayı: 14090, NK olarak anılacaktır.
[215]Kocayusufpaşaoğlu (2008), s.302.; Aydoğdu (2014), s.116.
[216]Eren (2013), s.285.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin taşınmaz satış vaadi sözleşmesi şeklinde yapılması durumunda noter masraflarının ve harçlarının kime ait olacağı kanun metninde yer almamaktadır. Taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin düzenleme şeklinde noter tarafından yapılmasının tüketici lehine bir durum yarattığı göz önüne alındığında bu masraflara tüketicinin katlanması gerektiği söylenebilir.[217] 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu ve 57 Seri Numaralı Damga Vergisi Kanunu Genel Tebliğine göre noterlerin taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri için alacakları harç oranı binde 9,48 olarak belirtilmiştir. Tarafların satış vaadi sözleşmesinde beyan ettikleri değerden veya belediye tarafından verilecek rayiç bedelden hangisi yüksek ise o belgeye itibar edilerek harç ödenecektir. Ancak tüketicinin korunması amacı göz önüne alındığında ekonomik yönden zayıf olan tarafa satış vaadi sözleşmesi bedelinin yükletilmesi eleştirilebilir. Örneklemek gerekirse 100.00,00-TL. bedelli bir konut için satış vaadi sözleşmesi tüketiciye 948,00-TL.ye mal olacaktır. Bu bedel tüketici için önemli bir miktar olabilecekken satıcı taraf için önemsiz bir miktar olabilecektir. Kanaatimizce, kanun metninde değişiklik yapmak suretiyle, satış vaadi sözleşmesine ilişkin noter masraflarının satıcı tarafa ait olacağının hüküm altına alınması 6502 sayılı Kanun'un tüketiciyi koruma amacına daha iyi hizmet edebilmesi yönünde atılmış bir adım olacaktır.6502 sayılı Kanun'un amacı tüketiciyi olabildiğince az masrafla yüksek koruma altına almaya yöneliktir.[218]

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesinin noterden yapılmasının tüketici aleyhine yarattığı diğer bir durum ise sözleşmede tüketici aleyhine olan haksız şartların tartışılmasının zorlaşacak olmasıdır. Ancak ön ödemeli konut satış sözleşmesinin satış vaadi sözleşmesi şeklinde yapılması durumunda tüketici hem masrafa katlanmak durumunda kalacaktır hem de sözleşmenin genel işlem şartı içerip içermediği hususunun tartışılması bakımından tüketici aleyhine bir durum oluşacaktır.

1.4.4. Şekle aykırılığın sonuçları

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin, tüketici lehine tapu kütüğünde kat irtifakı tesis edilmeksizin yapılması durumunda veya taşınmaz satış vaadi olarak yapılacak

[217]Çabri (2015), s.215.
[218]H. Tokbaş, E. Özer ve M. İmrek (2014c). *Karşılaştırma tablolu eski ve yeni kanun maddeleri ile yeni tüketicinin korunması hakkında kanun ve uluslar arası tüketici mevzuatı.* Ankara: Bilge Yayınevi, s.660

sözleşmenin resmi şekilde yapılmaması durumunda sözleşme geçersizlik yaptırımına tabi olacaktır. Ancak şekle uyulmaksızın yapılan sözleşmeye uygulanacak geçersizlik yaptırımı 6502 sayılı Kanun tarafından belirtilmemiştir. 6502 sayılı Kanun'un 83. maddesinde yer alan, Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanacağı atfı gereğince şekle aykırı olarak kurulan sözleşmelere TBK'nın hükümleri uygulanacaktır. TBK'nın 12. maddesi göre, öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz. Şekle uyulmaksızın yapılan sözleşmelerin hüküm doğurmamasına yani geçersizliğine ilişkin görüşler doktrinde tartışmalıdır. Şekle aykırı sözleşmenin geçersizliğine ilişkin beş görüş mevcuttur. Bunlar; butlan yani kesin hükümsüzlük görüşü, kendine özgü geçersizlik görüşü, yokluk görüşü, eksik borç görüşü ve fiili sözleşme görüşüdür.[219] Bu görüşlerden öne çıkan ve üzerinde durulması gerekenler ise kesin hükümsüzlük ve kendine özgü geçersizlik görüşüdür.

Kendine özgü geçersizlik görüşüne göre şekle uyulmadan kurulan sözleşmelerdeki geçersizlik sadece taraflara ilişkindir. Yani hâkim şekil eksikliğini re'sen göz önüne alamaz. Üçüncü kişiler tarafından sözleşmenin geçersizliği ileri sürülemez ve şekil eksikliğinden dolayı sözleşme sürekli olarak geçersiz kalmaz. Kendine özgü geçersizlik görüşüne göre şekil, tarafları düşünmeye sevk ederek acele karar vermelerini engelleyen bir düzenlemedir. Taraflar şekle aykırı olarak kurulmuş sözleşmede borçlarını bilerek ve isteyerek ifa etmişlerse ve etmeye devam ediyorlarsa, şeklin sağladığı korumadan vazgeçmiş olmaktadırlar. Yani ifadan sonra tarafların geçersizliği ileri sürmelerinin hakkın kötüye kullanımı olacağı ve hâkimin şekil eksikliğini re'sen göz önüne almaması gerektiği diğer bir geçersizlik türü olan kendine özgü geçersizlik yaptırımı da doktrin tarafından benimsenebilmektedir.[220] Dolayısıyla da gönüllü ve bilinçli ifa ile geçersiz sözleşme sağlık kazanmaktadır.[221]

Kesin hükümsüzlük görüşüne göre şekle uyulmadan kurulan sözleşmelerde geçersizliği hâkim re'sen göz önüne alabilecektir. Menfaati olan üçüncü kişiler şekle aykırılığı ileri sürebilecektir. Şekle aykırılık zamanla veya tarafların onayı ve rızası ya da ifa ile geçerli hale gelmeyecektir. Ancak taraflar yanılgıdan uzak bir biçimde bilerek ve isteyerek edimlerini tümüyle ifa etmişlerse bu edimlerin iadesini istemek dürüstlük

[219]Eren (2013), s. 290-295.
[220]H. Ayrancı (2006). *Ön Sözleşme.* Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.151
[221]Eren (2013), s. 292.

kuralına ve hakkın kötüye kullanılması kuralına aykırılık oluşturacağı için kesin hükümsüz olan sözleşme sağlık kazanabilecektir.[222]

TBK'nın 27. maddesine göre kanunun emredici hükümlerine aykırı sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.[223] Kesin hükümsüzlük yaptırımı, sözleşmenin kurulması için aranan kendisinden vazgeçilmez unsurun olmaması veya kanunun emredici hükümlerine aykırı olması gibi durumlarda söz konusu olmaktadır.[224] Yargıtay'da kanun tarafından emredilen şekle uyulmadan yapılan sözleşmelerin kesin hükümsüz olacağı görüşündedir. Yargıtay'ın 30.09.1988 tarihli ve 1987/2 Esas ve 1988/2 Karar sayılı İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurul Kararında; Kanun'da öngörülen şekil şartının emredici nitelikte olduğunun ve taraflar ileri sürmese dahi hâkim tarafından re'sen göz önüne alınacağının belirtilmesi kanuni şekle aykırı sözleşmelerin kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olduğunu ifade etmektedir. Ancak tarafların şekle uymadan yaptıkları sözleşmeyi bilerek ve isteyerek ifa etmeleri halinde şekil eksikliğinin ileri sürülmesi şekil kurallarının amacı ile bağdaşmayacaktır.

ÖÖKSHY'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında ve 6502 sayılı Kanun'un 41. maddesinin 2. fıkrasında satıcının sonradan sözleşmenin geçersizliğini tüketici aleyhine ileri süremeyeceğinin belirtilmesi TMK'nın 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralının 6502 sayılı Kanun'daki görünümüdür. Yani şekle aykırı olarak kurulan sözleşmenin geçersizliğinin satıcı tarafından tüketici aleyhine olacak şekilde ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması olarak kabul edilmektedir. Şekil eksikliği sebebiyle kesin hükümsüz olan sözleşmelerin, başta karşılıklı ifa olmak üzere, TMK'nın 2. maddesinin 2 fıkrası yardımıyla geçerlilik kazanabileceği geniş ölçüde kabul görmektedir.[225] 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 41. maddesinde de resmi şekle uyulmadan yapılan sözleşmenin geçersizliğinin satıcı tarafından ileri sürülmesinin hakkaniyete aykırı olacağı belirtilmiştir.[226] Netice itibari ile resmi şekle uyulmadan yapılan ön ödemeli konut satış sözleşmesi, taraflar edimlerini yanılgıdan uzak olarak ifa etmişlerse sözleşme geçerlilik kazanabilecektir.

---

[222]Eren (2013), s. 290.
[223]Kocayusufpaşaoğlu (2008), s.307-311.
[224]Kılıçoğlu (2012), s.86.; T. Akıntürk ve D. Ateş Karaman (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler özel borç ilişkileri.* (22. Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, s.42.
[225]Kocayusufpaşaoğlu (2008), s.310.
[226]Aydoğdu (2014), s.117.

1.4.5. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin zorunlu içeriği

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin, kat irtifakının tüketiciye devredilmesiyle birlikte yazılı şekilde yapılması durumunda veya satış vaadi sözleşmesi şeklinde noterler tarafından düzenleme şeklinde ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmesi yapılması durumda ÖÖKSHY'nin 7. maddesi gereğince sözleşmelerde yer alması gereken zorunlu unsurlar mevcuttur.

> MADDE 7 – (1) Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin, en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde yapılması, aşağıdaki bilgileri içermesi ve bir örneğinin tüketiciye verilmesi zorunludur:
>
> a) Satıcının adı veya unvanı, açık adresi, telefon numarası ve varsa MERSİS numarası ile diğer iletişim bilgileri,
> b) Tüketicinin adı, soyadı, açık adresi, telefon numarası ve varsa diğer iletişim bilgileri,
> c) Sözleşmenin düzenlendiği tarih,
> ç) Sözleşme konusu konuta ilişkin bağımsız bölümün yer aldığı ada, parsel, blok, konum, kat ve benzeri temel nitelik bilgileri ile Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğine göre belirlenen bağımsız bölüm net ve brüt alanları,
> d) Konutun tüm vergiler dahil Türk Lirası olarak satış fiyatı, varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi,
> e) Konutun tüm vergiler dahil Türk Lirası olarak toplam taksitli satış fiyatı; varsa teslim ve diğer masraflara ilişkin bilgi,
> f) Faiz miktarı ve faizin hesaplandığı yıllık oran ve sözleşmede belirlenen faiz oranının yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faiz oranı,
> g) Tüketicinin temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları,
> ğ) Ön ödeme tutarı,
> h) Ödeme planı ve ödemelerin yapılacağı banka ve hesap bilgileri,
> ı) Cayma hakkının kullanılma şartları, süresi ve usulüne ilişkin bilgiler,

i) Sözleşmeden dönme hakkının kullanılma şartları, süresi, usulü ile tazminata ilişkin bilgiler,

j) Cayma ve sözleşmeden dönme bildirimlerinin yapılacağı açık adres bilgileri,

k) Verilen teminata ilişkin bilgiler,

l) Konutun teslim tarihi ve şekli,

m) Yapı ruhsatının alınış tarihi,

n) Konutun ortak giderlerine ilişkin bilgiler,

o) Tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını tüketici mahkemesine veya tüketici hakem heyetine yapabileceklerine dair bilgi.

2) Peşin ödemede bulunulan ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde birinci fıkranın (e), (f), (g), (ğ) ve (h) bentlerinde yer alan hükümler aranmaz. (Ön Ödemeli Konut satışları Hakkında Yönetmelik, m.7)

ÖÖKSHY'nin 7. maddesine göre sözleşmede; taraflara ilişkin temel bilgiler, sözleşme konusu konutun temel özellikleri, ödeme bilgileri, teslim tarihi, sözleşmeden cayılması ve dönülmesi şartlarına ve teminata ilişkin bilgiler gibi unsurların zorunlu olarak yer alması gerekmektedir.

Ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmelerinin kurulması için geçerli olan resmi şekil şartına uyulmaması veya ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin kurulması için kat irtifakının tüketiciye devredilmemesi durumunda sözleşmenin kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağı önceki bölümlerde belirtilmiştir. Ancak sözleşmenin zorunlu içeriğine ilişkin eksikliklerde ilk akla gelen yaptırım kesin hükümsüzlük olmamalıdır. Sözleşme şekil şartlarına uygun olarak yapılmış ancak içeriğinde bulunması gereken zorunlu unsurlardan bir veya birkaçının eksik olması durumunda 6502 sayılı Kanun'un 4. maddesi uygulama alanı bulacaktır. 6502 sayılı Kanun'un 4. maddesi gereğince sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderilecektir. Örneğin satıcının MERSİS numarasının yazılmamış olması veya iletişim bilgilerinin yazılmamış olması durumunda sözleşmenin kesin olarak hükümsüz sayılması ağır bir yaptırım olacaktır. Sözleşmenin esaslı noktasını oluşturmayan bu gibi eksikliklerin 6502 sayılı Kanun'un 4. maddesi gereğince

giderilebileceği kanaatindeyiz. Ancak sözleşmenin Kanun'da yapılan tanımında yer alan zorunlu noktaların, objektif esaslı noktaların, sözleşmenin asgari içeriğini oluşturan noktaların[227] sözleşmede yer almaması durumunda geçerli olarak bir sözleşme kurulmuş olmayacaktır. Dolayısıyla sözleşme geçerli olarak kurulmadığı için hüküm ve sonuç doğurmayacaktır. Eksik olan objektif esaslı unsurların 6502 sayılı Kanun'un 4. maddesine dayanarak derhal giderilmesi söz konusu olmayacaktır.

ÖÖKSHY'nin 7. maddesinde yer alan unsurlardan birinin veya birkaçının eksik olması durumunda ve tarafların önceden bu eksiklik üzerinde anlaşmış olması ancak sözleşmenin içeriğine yansıtılmamış olması halinde 6502 sayılı Kanun'un 4. maddesi uygulanabilmelidir. Aksi takdirde ödeme tutarı, konutun tüm vergiler dahil toplam satış tutarı, konutun temel nitelikleri gibi sözleşmenin esaslı noktalarında eksiklik söz konusu ise ve sözleşmeyi düzenleyenin bu eksikliği gidermesi karşı tarafın iradesine aykırı ise sözleşmenin kesin hükümsüzlüğünün gündeme geleceği kanaatindeyiz.

Sözleşmenin zorunlu içeriğinde – proje değişiklikleri hariç - değişiklik yapılması durumuna ilişkin 6502 sayılı Kanun'da hüküm bulunmamaktadır. TBK'nın 12. maddesi genel hüküm olarak sözleşmenin içeriğinin değiştirilmesi durumunda uygulama alanı bulacaktır. Genel hüküm gereğince yazılı şekilde yapılan bir sözleşmenin yazılı şekilde değiştirilmesi zorunludur. Ancak sözleşme metni ile çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümler bu kuralın dışındadır. Örneğin tarafların adres bilgilerinin değişmesi durumunda noter tarafından sözleşmenin içeriğinin düzeltilmesi yerine tarafların aralarında yapacakları sözlü anlaşma ile adres bilgileri değiştirilebilecektir. Ancak bu durum uyuşmazlık yaşanması halinde ispat hukuku açısından sorun yaratacağı için en azından sözleşme metni ile çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümlerin adi yazılı şekilde yapılması her iki tarafında lehine olacaktır.

Sözleşmenin zorunlu içeriğinde tüketicinin temerrüde düşmesinin hukuki sonuçları da yer almalıdır. Ancak ön ödemeli konut satış sözleşmeleri hükümleri içerisinde tüketicinin temerrüdüne ilişkin hüküm ve sonuçlar düzenlenmemiştir. Bu durumda taksitli satış sözleşmelerinin temerrüde ilişkin hükümleri, ön ödemeli konut satış sözleşmeleri için geçerli olacaktır.

[227]Eren (2013), s.234.; Kılıçoğlu (2012), s.55.

1.5. Ödemezlik defi ve sebepsiz zenginleşme

6502 sayılı Kanun'un 41. maddesinin 2. fıkrası ve ÖÖKSHY'nin 6. maddesinin 2. fıkrası *"satıcı, geçerli bir sözleşme yapmış olmadıkça tüketiciden herhangi bir isim altında ödeme yapmasını veya tüketiciyi borç altına sokan herhangi bir belge vermesini isteyemez"* hükümlerine amirdir.

6502 sayılı Kanun'un 41. maddesinde peşin ödeme yasağı düzenlenmektedir.[228] Bu hüküm gereğince ön ödemeli konut satış sözleşmelerin şekil şartına uyulmaksızın yapılması durumunda satıcı, tüketiciden ödeme yapmasını isteyecektir. Aynı zamanda satıcının tüketicileri borç altına sokan belge istemeleri de 41. madde ile yasaklanmıştır.[229] Tüketicinin ödeme yapması veya tüketiciyi borç altına sokan belge istenilmesi durumunda tüketici, ödemezlik defi ileri sürülebilecektir.[230] Tüketicinin ödeme yapması veya tüketiciyi borç altına sokan belgenin verilmiş olması durumunda da yapılan ödemeler 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 41. maddesinde de ifade edildiği üzere faiziyle birlikte sebepsiz zenginleşme hükümleri gereğince talep edilebilecektir.

1.5.1. Ödemezlik defi

Ödemelik defi iki tarafa borç yükleyen ve önceden ifa yükümlülüğü bulunmayan bir sözleşmede, kendi edimini yerine getirmeyen alacaklıya karşı borçlunun ileri sürdüğü bir savunmadır.[231] TBK'nın 97. maddesinde düzenlenen ödemezlik defi alacaklının kendi edimini daha sonra ifa etme hakkı olmadığı zaman, ifa talebinde bulunması için kendi edimini ifa etmiş veya ifasını önermiş olması gerektiğini ifade etmektedir.

6502 sayılı Kanun'un 41. maddesinin 2. fıkrası satıcıya ön ödemeli konut satış sözleşmesini geçerli bir şekilde yapma yükümünü yüklemiştir. Alacaklı konumunda olan satıcının geçerli bir şekilde sözleşme yapma yükümlülüğünü, tüketicinin ödeme yapmaya başlamasından önce yerine getirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla satıcı

[228]Aydoğdu (2014), s 118.
[229]Aydoğdu (2014), s.118.; Aslan (2014), s.458.
[230]Tokbaş (2014a).
[231]Kılıçoğlu (2012), s.582.

geçerli bir şekilde sözleşme yapma edimini yerine getirmeden tüketiciden ödeme yapmasını veya tüketiciyi borç altına sokan belge vermesini isteyemeyecektir. Bu durumda tüketici kendisinden yapılması talep edilen ödemeleri ödemezlik defi ileri sürerek ödeme yapmaktan kaçınabilecektir.

1.5.2. Sebepsiz zenginleşme

Sebepsiz zenginleşme TBK'nın 77. maddesinde *"Haklı bir sebep olmaksızın, bir başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşen, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlüdür. Bu yükümlülük, özellikle zenginleşmenin geçerli olmayan veya gerçekleşmemiş ya da sona ermiş bir sebebe dayanması durumunda doğmuş olur"* şeklinde ifade edilmiştir. Kanun metninden anlaşıldığı üzere sebepsiz zenginleşme taraflar arasında yapılan sözleşmenin geçersiz hale gelmesinden veya geçersiz hale getirilmesinden kaynaklanabilmektedir. [232] Yani bir sözleşmenin geçerli olarak kurulmamasından veya sözleşmenin sona erdirilmiş olmasından kaynaklı olarak bir başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşen kişi, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlüdür.[233] Sözleşmenin şekil eksikliğinden kesin hükümsüzlüğü geçerli olmayan bir sebeptir.[234] Geçerli olmayan sebep madde metninde yer alan "haklı bir sebebi olmaksızın" durumunun belli başlı örneğidir.[235]

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin geçersiz bir şekilde yani Kanun'da belirtilen şekil şartına aykırı olarak yapılması durumunda tüketici satıcıya yapmış olduğu ödemeleri sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre istemelidir.[236]

1.6. Satıcının Tüketiciye Sağlayacağı Teminat

6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 42. maddesinde, ön ödemeli konut satışlarında, satıcıların tüketicilerden yüksek meblağlarda paralar topladıkları

[232]Kılıçoğlu (2012), s.500.
[233]Akıntürk ve Ateş Karaman (2014), s.107.
[234]Eren (2013), s.875.
[235]Akıntürk ve Ateş Karaman (2014), s.107.
[236]Çabri (2015), s.790.; Aksi görüş için bkz. Tokbaş (2014a). Söz konusu tebliğde sözleşmeler hukukunda sebepsiz zenginleşmenin yeri olmayacağı, sözleşme geçersiz ise Culpa İn Contrahendo yani sözleşme öncesi görüşme sorumluluğuna gidilerek menfi zarar ve manevi tazminat talep edilebileceği belirtilmiştir.

belirtilmiştir. Tüketicilerden toplanan meblağlardan sonra satıcıların iflas etmeleri, tüketicilerin ciddi şekilde mağdur olmalarına sebebiyet vermektedir.

6502 sayılı Kanun'un 42. maddesi, tüketicilerin yapmış oldukları ödemelerin güvence altına alınmasına yöneliktir. 42. maddeye göre Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca projedeki konut adedi ya da projenin toplam bedeli kriterlerine göre belirlenecek büyüklüğün üzerindeki projeler için satıcının ön ödemeli konut satışına başlamadan önce; kapsamı, koşulları ve uygulama esasları Hazine Müsteşarlığınca belirlenen bina tamamlama sigortası yaptırması veya Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca belirlenen diğer teminat ve şartları sağlaması zorunludur. Satıcının tüketiciye sağlayacağı teminatın konut satışına başlanmadan önce yerine getirilmiş olması gerekmektedir.[237]

ÖÖKSHY'nin 12. maddesi 6502 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 1. fıkrasına açıklık getirmiştir. ÖÖKSHY'nin 12. maddesi, konut adeti otuz veya üzerinde olan projeler için bina tamamlatma sigortası yaptırılmasını veya banka teminat mektubu, hakediş sistemi ya da bağlı kredi ile teminat şartlarından en az birini sağlanması gerektiğini belirtmiştir. Bu teminatlardan farklı olarak tüketicilerin yapmış oldukları ödemeleri güvence altına alacak başka bir yöntemin Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın uygun görüşünün alınmasıyla teminat olarak kabul edilebileceği belirtilmiştir.

Mülga 4077 sayılı Kanun'a istinaden yürürlüğe konulan mülga KSİUUEHY'nin 6. maddesinin l bendinde tüketicilerin ödemelerinin malın teslim edileceği tarihe kadar sigorta ettirilmesi veya banka teminatı altına alınması şartı getirilmiştir. Mülga KSİUUEHY ile ÖÖKSHY'nin hükümlerinin karşılaştırılması durumunda geriye gidişten söz edilmesi mümkündür. Şöyle ki; mülga KSİUUEHY'de tüketicilerin ödemelerinin güvence altına alınması için konut adedine göre sınırlama yokken, ÖÖKSHY'de otuz adet ve üzeri olan projeler için güvence öngörülmüştür. Yani yeni Yönetmelik mülga Yönetmelik'e göre tüketici aleyhine olacak düzenleme getirmiştir.[238] Ayrıca mülga 4077 sayılı Kanun döneminde kampanyalı satışlarda tüketiciye verilecek güvencenin yetirince denetlenememesi uygulamada tüketiciye güvence verilmemesi sonucunu da doğurmuştur.

Tüketicinin yapmış olduğu ödemeleri güvence altına alacak, satıcı tarafından sağlanması gereken teminatları; bina tamamlatma sigortası, banka teminat mektubu hak

[237]Tutumlu (2014), s.129.
[238]Tokbaş (2014a).

ediş sistemi ve bağlı kredi ile teminat başlıkları altında incelememiz mümkündür. Satıcının bu yükümlülüğe aykırı hareket etmesi halinde ise 77. maddenin 8. fıkrasına göre bu aykırılığı giderilmesi için bir aylık süre verilecektir. Bu süre sonunda satıcı aykırılığı gidemez ise bez yüz bin Türk Lirası idari para cezası ile cezalandırılacaktır.

1.6.1. Bina tamamlatma sigortası

Sigorta, bireylerin hayatta bazı şartlar altında karşılaşacakları zarar ve masrafa neden olan olayların ekonomik sonuçlarından kendilerini korumak için önceden tedbir alma ihtiyaçlarından doğmuştur.[239] KARAMAN sigorta kavramını; rizikolara uğrayacak kişilerin, bu işi meslek edinenlere prim ödemek suretiyle kararlaştırılan zaman içerisinde, teminat altına alınan riskin gerçekleşmesi halinde ortaya çıkan zararın giderilmesini talep etme hakkına sahip olma olarak tanımlamıştır.[240]

Ön ödemeli konut satışlarında tüketicilerin yapmış olduğu ödemeler, 6502 sayılı Kanun'un 42. maddesine ve ÖÖKSHY'nin 13. maddesine göre, satıcı tarafından bina tamamlama sigortası yaptırılmak suretiyle güvence altına alınacaktır. Satıcının bina tamamlatma sigortası yaptırma zorunluluğu konut adeti otuzu geçen projeler için söz konusu olacaktır. ÖÖKSHY'nin 13. maddesine göre bina tamamlatma sigortasının kapsamını, koşullarını ve uygulama esaslarını Hazine Müsteşarlığı belirleyecektir. Hazine Müsteşarlığı'nın 11 Mart 2015 tarihli Türkiye Sigorta Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliği'ne hitaben yazmış olduğu yazının ekinde bina tamamlatma sigortasına ilişkin genel şartlar yer almaktadır. Bu genel şartlara göre bina tamamlatma sigortası ile satıcının iflas etmesi, satıcının gerçek kişi olması durumunda ve mirasçılarının mirası reddetmesi şartıyla ölmesi ve sözleşmede taahhüt edilen teslim tarihini takip eden on iki ay içerisinde konutu veya devre tatili tamamlayamaması hallerinde teminat sağlanacaktır.

6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 42. maddesinden yola çıkarak bina tamamlama sigortasının ilk amacını, tüketicilerin yapmış oldukları ödemelerin sigortadan karşılanması olmadığını belirlememiz mümkündür. Bina tamamlatma sigortası ile amaçlanan, öncelikle yapımı tamamlanmamış binanın yapımına devam

[239]R. Kender (1979). *Türkiye'de hususi sigorta hukuku.* İstanbul: Fakülteler Matbaası, s.1.
[240]D. Karaman (2013). Sigorta ve risk kavramları. *Sigortacılık.* (Ed: F. Kaya). İstanbul: Beta Yayınevi, s.11.

edilerek bitirilmesi olacaktır. Tüketicilerin yapmış oldukları ödemelerin tazmin edilmesinin ikinci planda olduğu düşünülmelidir.

Hazine Müsteşarlığı tarafından kefalet sigortası genel şartları olarak yayınlanan ve 01.02.2014 tarihinde yürürlüğe giren kefalet sigortasının bina tamamlama sigortası yerine kullanılabileceği öngörülebilir. Bu sigorta türü ile tüketicilere, performans teminatı veya sözleşme teminatı sağlanabileceği kanaatindeyiz. Hazine müsteşarlığınca yayınlanan kefalet sigortası genel şartlarına göre performans teminatı, proje sahibinin yükümlülüklerini sözleşmede belirlenen şartlara uygun şekilde yerine getirmemesi riskine karşı teminat sağlayabilecektir. Sözleşme teminatı ise satıcının sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini gerektiği şekilde yerine getirmemesi durumunda tüketiciye teminat sağlayabilecektir.

ÖÖKSHY'nin 13. maddesinin 2. fıkrasına göre bina tamamlatma sigortası kapsamında sağlanan tazminat, teminat ve benzeri güvenceler iflas ve tasfiye masasına dahil edilemez, haczolunamaz, üzerlerine ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz konulamaz. Kanun koyucu bu hüküm ile binanın tamamlanmasına yönelik çalışmaların bir an önce başlanmasının önündeki engelleri kaldırmayı amaçlamıştır.[241]

Bina tamamlatma sigortasına ilişkin olarak belirtilmesi gereken bir diğer konu da prim ödeme yükümlülüğüdür. Lehtarı tüketici olacak bina tamamlatma sigortalarında sigorta ettiren taraf satıcı olacaktır. Dolayısıyla prim ödeme yükümlüsü satıcı taraf olacaktır. Bu kapsamda bina tamamlatma sigortası maliyetlerine satıcı katlanacaktır. Ancak uygulamada bu maliyet kaleminin dolaylı yoldan konutun satış bedeli içine hasredilerek tüketicilere yansıtılacağı kanaatindeyiz.

1.6.2. Banka teminat mektubu

Banka teminat mektupları Türk hukukunda pozitif düzenlemeye konu olmamış, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde uygulamada ortaya çıkmıştır.[242] Uygulamada ortaya çıkan banka teminat mektupları Yargıtay tarafından üçüncü kişinin fiili taahhüt niteliğinde garanti sözleşmesi olarak kabul edilmektedir.[243]

[241] Aydoğdu (2014), s.118.; Aslan (2014), s.459.
[242] V. Doğan (2011a). *Banka teminat mektupları.* Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.29.; A. Çetin ve Y. Dinç (2013). Türkiye'de teminat mektupları: Uygulamalar ve hukuki sorunlar. *Finansal Araştırmalar ve Çalışmalar Dergisi*, 5 (9). İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayınları, s.67.
[243] Doğan (2011a), s.33.

Uluslararası Ticaret Odası'nın "Talep Garantilerine İlişkin Birörnek Kurallar" düzenlemesinde teminat mektubunun, uygun bir talebin ibrazı üzerine ödeme yapılacağı şartını içeren, adı veya tanımı nasıl olursa olsun imzalı herhangi bir taahhüt anlamına geleceği ifade edilmiştir.[244] ÇETİN ve DİNÇ teminat mektuplarını lehtarın muhataba karşı yüklendiği bir edimin yerine getirilmesini garanti etmek amacıyla banka tarafından muhataba hitaben verilen mektuplar olarak tanımlamışlardır.[245]

ÖÖKSHY'nin 14. maddesinde banka teminat mektubu, tüketicinin ödediği bedeli ilk talebinde ona derhal ödemeyi kabul ve taahhüt ettiğine dair banka tarafından verilen kesin ve süresiz mektup olarak tanımlamıştır.

Banka teminat mektupları; rizikonun niteliğine göre, ödeme talebinin şekline göre, teminatın konusuna göre ve sürelerine göre ayrıma tabi tutulabilirler.[246] Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde, satıcı ediminin garanti altına alınması amacıyla verilecek teminat mektubu rizikonun niteliğine göre yapılan ayrımda kefalet benzeri bir garanti sözleşmesi fonksiyonuna sahip olacaktır. Ödeme talebinin şekline göre yapılan ayrımda, ilk talepte ödeme kaydını taşıyan teminat mektubu, teminatın konusuna göre yapılan ayrımda kesin teminat mektubu ve sürelerine göre yapılan ayrımda süresiz teminat mektubu niteliğinde olacaktır.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde satıcının, ÖÖKSHY'nin 10. maddesine göre, konutun teslimine ilişkin yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda tüketici teminat mektubunu bankadan tazmin edebilecektir. Teminat mektubu ile banka kayıtsız şartsız bir ödeme yükümlülüğünün altına girmemektedir. Banka tüketicinin ödediği bedelle sınırlı kalmak şartıyla tüketicinin zararını tazmin edecektir. Teminat mektubunun ilk talepte tüketiciye ödenmesinin belirtilmesi taraflar arasındaki güven problemine çözüm olmak amacıyla getirilmiş bir düzenlemedir. Banka, satıcının yükümlülüğünü ihlal etmesinden dolayı tüketiciye karşı herhangi bir şart ileri sürmeksizin ödeme yapabilecektir. Teminat mektubunun süresizliği de geçerliliği hususunda mektup metninde herhangi bir süreye yer verilmemesini ifade etmektedir.[247]

Ön ödemeli konut satış sözleşmesine ilişkin olarak satıcı tarafından verilecek banka teminat mektubu, bankanın ekonomik gücünden kaynaklı olarak, sözleşme süresi

[244]Doğan (2011a), s.39.
[245]Çetin ve Dinç (2013), s.69.
[246]Doğan (2011a), s.75-97.
[247]Doğan (2011a), s.97.

içerisinde tüketiciyi güvende hissettirecek ve satıcının yükümlülüğünü ihlal etmesi durumunda tüketicinin yapmış olduğu ödemeleri güvence altına alacak yerinde bir düzenlemedir. [248] Ancak mülga KSİUUEHY'nin 6. maddesinde tüketicilerin ödemelerinin güvence altına alınması için benzer şekilde satıcının banka teminatı sağlaması gerektiği belirtilmiş olsa da uygulamada pratiğe geçirilememiş bir düzenleme olduğu da göz ardı edilmemelidir.

1.6.3. Hakediş sistemi

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde tüketicinin yapmış olduğu ödemelerin güvence altına alınmasını sağlayacak bir diğer sistem hakediş sistemidir. Hakediş sistemi ÖÖKSHY'nin 15. maddesinde dört fıkra olarak düzenlenmiştir.

ÖÖKSHY'nin 15. maddesine göre hakediş sistemi üç taraflı veya dört taraflı bir yapıya sahip olacaktır. Tüketici, satıcı ve banka hakediş sisteminin vazgeçilmez unsurları olacaktır. Ancak banka hak edişlerin kontrolünü sağlamak amacıyla yapı denetim şirketlerinden, müşavirlik veya danışmanlık firmalarından hizmet alabilecektir. Bankanın başka bir şirketten hizmet alması projenin büyüklüğüne göre belirli bir maliyete sahip olacaktır. Bu maliyet kalemine ilişin olarak, ÖÖKSHY'nin 15. maddesinin 2. fıkrası, tüketiciden komisyon ve benzeri isim altında herhangi bir bedel talep edilemeyeceğine hükmetmiştir. Bu durum bankanın bu maliyeti satıcıya yansıtacağının göstergesidir. Satıcı tarafa yansıyan hakediş sisteminin maliyeti de dolaylı yoldan konut satış bedeli fiyatı içine hasredilmesi anlamına gelecektir. Başka bir ifade ile tüketicinin yapmış olduğu ödemeleri güvence altına alacak sistemler belirli bir maliyete sahip olacaklarıdır ve dolaylı yoldan tüketicinin bu maliyetlerden etkilenmesi kaçınılmaz olacaktır.

Hakediş sisteminde, konutun yapım oranına göre banka tarafından satıcıya ödeme yapılması söz konusudur. Tüketici konut bedelini ön ödemeli konut satış sözleşmesinde belirtilen, satıcı adına açılacak banka hesabına ödeyecektir. Banka ise ister kendisi isterse hizmet alacağı firma aracılığı ile yapının ilerleme seviyesini tespit ederek, bu tespit ettiği imalat oranına göre tüketicinin ödemiş olduğu bedelleri satıcıya ödeyecektir. Banka tüketicinin kendisine yapmış olduğu ödemeleri satıcı tarafa öderken tüketicinin

[248]V. Doğan (2011b). Mücbir sebeplerin teminat mektuplarına etkisi. *Banka teminat mektuplarına ilişkin ICC kuralları*. (Ed: N. Ekşi). İstanbul: Beta Yayınevi, s.133.

rızasını almayacaktır. Yapılmakta olan binanın yapım seviyesine göre satıcıya ödeme yapılması söz konusu olacaktır. Tüketici belirlenen banka hesabına ödeme yaptığı takdirde bu ödemeye ne tüketici ne de satıcı dokunabilecektir. Ancak banka tarafından hakediş oranına göre satıcıya ödeme yapılacaktır. Satıcı taraf ÖÖKSHY'nin 10. maddesinde yer alan konutun teslimine ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmezse hesap üzerinde haklarını kaybedecektir. Yani banka tarafından satıcıya ödeme yapılmayacaktır. Bu durumda tüketicinin ödediği ancak satıcının imalatını yapmadığı kısımların bedeli tüketiciye banka tarafından iade edilecektir. Satıcı tarafından imalatı yapılan ve bedeli tüketici tarafından banka hesabına ödenen, hakediş sistemi ile satıcının hak etmiş olduğu bedellerin banka tarafından tüketiciye ödenmesi söz konusu olmayacaktır. İmalatı yapılan ve bedelleri satıcıya ödenen meblağlara ilişkin olarak tüketicinin hakkının saklı olduğunun ifadesi, tüketicinin ödemiş olduğu bedellere ilişkin yasal yollara başvurmasına yönelik bir engel olmadığına işaret etmektedir.

1.6.4. Bağlı kredi ile teminat

Tüketicinin konut edinme amacıyla satıcıya yapacağı ödemeleri güvence altına alan bir diğer sistem bağlı kredi ile teminat sistemidir. Bağlı kredi ile teminat sistemi ÖÖKSHY'nin 16. maddesiyle hüküm altına alınmıştır.

Bağlı kredi, 6502 sayılı Kanun'un 30. maddesine göre, münhasıran belirli bir malın veya hizmetin finansmanı için verilen kredi olarak tanımlanmaktadır. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde tüketicinin satın alacağı konutu finanse etmek için kredi kuruluşlarınca verilen kredi bağlı kredi olacaktır. Uygulamada genellikle tüketiciyi finanse eden kredi kuruluşları bankalardır. Başka bir ifade ile tüketicinin satın alacağı konuta ilişkin ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile konutun finansmanı sağlayacak bağlı kredi sözleşmesi bir bütünlük oluşturacaktır. Bu durumda tüketicinin kullanmış olduğu bağlı kredi tutarında, konut adedi otuzu geçen projeler için satıcı teminat sağlamalıdır. Ancak satıcının, kullanılan bağlı kredi tutarında teminat sağlayabilmesi için aynı miktarda meblağı bankaya depo etmesi gerekmektedir. Satıcının, tüketicinin kullandığı bağlı kredi tutarındaki meblağı bankaya depo etmeden teminat sağlanması,

satıcının bankanın hatırlı müşterisi olmasını gerektirmektedir. Yani bağlı kredi ile teminat sisteminin uygulanabilir olmadığını ifade etmemiz mümkündür.[249]

Tüketicinin kullandığı bağlı kredi tutarı, satın alacağı konutun bedelinden düşük olacaktır. Günümüzde bankların konut satışlarına ilişkin verdikleri krediler genellikle konutun yüzde yetmişbeşlik kısmına tekabül etmektedir. Tüketicinin satın alacağı konutun bedelinin yüzde yetmişbeşlik kısmından daha az bir tutarda bağlı kredi kullanılması da mümkündür. Örneklemek gerekirse; 100.000,00-TL.lik konut için tüketici satıcıya 40.000,00-TL. peşin ödeme yaparak kalan 60.000,00-TL. için bağlı kredi kullanabilecektir. Bu durumda tüketicinin satın alacağı konutun toplam bedelinden bağlı kredi bedelinin düşülmesi sonucu arta kalan kısım için de satıcı ayrıca teminat sağlamak zorundadır.

1.7. Cayma Hakkı

6502 sayılı Kanun'un 43. maddesi ve ÖÖKSHY'nin 8. maddesi ön ödemeli konut satış sözleşmelerinden cayma hakkını düzenlemiştir. Cayma hakkı bozucu yenilik doğuran bir haktır. On dört günlük hak düşürücü süreye tabidir. Ön ödemeli konut satış sözleşmesini kuran beyanın geri alınmasını ifade etmektedir.[250] Cayma hakkının madde gerekçelerinin 43. maddesinde, yoğun reklamlarla cazibesi artırılan ve proje aşamasında olup yapımına başlanmamış taşınmaz satış sözleşmesinin düşünülmeden akdedilmesi durumunda, tüketiciyi koruma amaçlı, tüketicinin sözleşmeden cayma hakkının olduğu belirtilmiştir.[251]

Cayma hakkının, 6502 sayılı Kanun'un 43. maddesinin 1. fıkrasında, on dört gün içerisinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin kullanılabileceği belirtilmiştir. ÖÖKSHY'nin 8. maddesinin 1. fıkrasında ise cayma hakkın sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren kullanılabileceği belirtilmiştir. Cayma hakkının ne zamandan itibaren kullanılabileceğine ilişkin düzenlemenin 6502 sayılı Kanun tarafından yapılması gerekirken ÖÖKSHY ile bu konuya ilişkin düzenleme

[249]Tokbaş (2014a).
[250]B. Özen (2015). Tüketici kredilerinde cayma hakkının kullanılması. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, s.84.
[251]Aydoğdu (2014), s.120.; Aslan (2014), s.460.

yapılması kanun koyucunun 6502 sayılı Kanun'a ne derece önem verdiğinin bir işaretidir.

6502 sayılı Kanun, tüketicinin cayma hakkını kullandığına dair bildirimin sözleşmenin kurulmasından sonraki on dört gün içerisinde satıcıya yöneltilmiş olmasının yeterli olduğuna hükmetmiştir. Bu düzenleme ile cayma iradesinin, satıcıya ulaşma zamanının on dört günden fazla olması durumunda oluşacak hak kaybının önüne geçilmiştir. Tüketicinin cayma iradesinin karşı tarafa ulaşmaması riski tüketiciye yüklenmemiştir. Ancak 6502 sayılı Kanun cayma bildiriminin satıcıya yöneltilmesini yeterli bulmuşken ÖÖKSHY cayma bildirimin noterlik vasıtasıyla satıcıya yöneltilmesi gerektiğine hükmetmiştir. İspat hukuk açısından cayma bildirimin noterlik aracılığı ile satıcıya yöneltilmesi tüketici lehine bir düzenlemedir. Sözleşmeye ilişkin uyuşmazlık yaşanması durumunda cayma hakkının kullanıldığı kolay bir şekilde ispatlanabilecektir. Ancak noter aracılığıyla cayma bildirimin satıcıya yöneltilmesi tüketici için maddi külfet yaratabilecektir. Aksi durumda, adi veya iadeli posta yoluyla cayma bildirimin satıcıya yöneltilmesi durumunda, ispat hukuku açısından tüketici aleyhine durumların oluşması muhtemeldir. Dolayısıyla cayma bildirimin noterlikler aracılığıyla satıcıya yöneltilmesinin, her ne kadar tüketiciye maddi külfet yaratacak olsa da, yerinde bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz.

6502 sayılı Kanun cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini, satıcının ispat etmesi gerektiğini belirtmekle yetinmiştir. Ancak tüketicinin cayma hakkı konusunda bilgilendirilmemesi durumuna ilişkin düzenleme yapmamıştır. Bu durumda 6502 sayılı Kanun'un 47. maddesinde yer alan iş yeri dışında kurulan sözleşmelere ilişkin cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirilmemesi sonuçlarına bağlanan hükümler burada da benimsenebilir.[252] Satıcının, tüketiciyi cayma hakkı konusunda bilgilendirmemesi halinde on dört günlük hak düşürücü süre işlemeye başlamayacaktır[253]. Ancak tarafların karşılıklı olarak edimlerini uzun bir süre ifa etmeye devam etmeleri durumunda, tüketicinin cayma hakkı konusunda bilgilendirilmediğini ileri sürerek sözleşmeden cayması da TMK'nın 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralı gereğince mümkün olmamalıdır.

6502 sayılı Kanun'un 42. maddesini 2. fıkrasına ve ÖÖKSHY'nin 8. maddesinin 3. fıkrasına göre; taşınmazın kısmen veya tamamen bağlı kredi ile alınması durumunda

[252]Öz (2014), s. 106.
[253]Çabri (2015). s.255.

bağlı kredi sözleşmesi, sözleşmenin kurulduğu tarihte hüküm ve sonuç doğurmak üzere on dört günlük cayma hakkı süresi sonunda yürürlüğe girecektir. Bu süre içerisinde konut finansmanı kuruluşu tüketiciden faiz, komisyon yasal yükümlülük ve benzeri isimler altında hiçbir masraf talep edemez. Tüketici cayma hakkını kullandığını satıcıya bildirdiği takdirde ÖÖKSHY'nin 8. maddesinin 2. fıkrasına göre, satıcı tarafından bağlı kredi kullanılan konut finansmanı kuruluşuna cayma hakkı kullanıldığı derhal bildirilecektir. Bu hüküm ile cayma hakkının kullanıldığının konut finansmanı kuruluşuna bildirilmesi yükümlülüğü satıcıya verilmiştir. Tüketicinin cayma hakkını kullandıktan sonra satıcının konut finansmanı kuruluşuna cayma hakkının kullanıldığının bildirilmemesi sonuçlarına ilişkin külfetlere satıcı katlanmak zorunda kalacaktır.

Cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirilmemesi halinde cayma hakkının kullanılmasına yönelik on dört günlük hak düşürücü sürenin başlamayacağını belirttik. Bu durumda cayma hakkı süresi işlemeye başlamayacağı için bağlı kredi sözleşmesi de yürürlüğe girmemiş sayılacaktır.[254] Ancak tüketicinin on dört günlük süre sonunda, cayma hakkı konusunda bilgilendirilmemiş olsa dahi, konut finansmanı kuruluşuna başvurarak krediyi kullanması durumunda cayma hakkı kullanılamamalıdır.[255]

ÖÖKSHY'de cayma hakkı kapsamında düzenleme yapılan bir diğer konu bina tamamlatma sigortasına ilişkindir. Satıcı tarafından bina tamamlatma sigortası yaptırılmış ise sigorta teminatı, sigorta sözleşmesi yapılan tarihten itibaren hüküm ve sonuç doğurmak üzere cayma hakkı olan on dört günlük sürenin sonunda yürürlüğe girecektir.

Cayma hakkı yasal süresi içerisinde satıcıya yöneltildiğinde satıcı, tüketiciden aldığı bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi bildirimin kendisine ulaştığı tarihten itibaren on dört gün içerisinde tüketiciye geri vermelidir. Satıcının geri verme yükümlüğü 6502 sayılı Kanun'da düzenlenmemiş, ÖÖKSHY'nin 8. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenmiştir. Kanunla düzenlenmesi gereken hususların yönetmeliklerle düzenlenmesi 6502 sayılı Kanun'un eleştirilebilecek yönlerinden biridir.

Satıcının aldığı bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi tüketiciye iade ettiği tarihten itibaren tüketici on gün içerisinde edimlerini iade etmelidir. Kanun koyucu 6502 sayılı Kanun'un 43. maddesinin 3. fıkrası yer alan bu hüküm ile TBK'nın

[254]Öz (2014), s. 106.
[255]Öz (2014), s. 106.

97. maddesinde yer alan aynı anda ifa kuralından ayrılarak tüketici lehine bir iade sırası belirlemiştir.[256]

Tüketicinin, cayma hakkını kullandığını beyan edip edimlerini iade etmemesi durumunun sonuçlarına ilişkin iki farklı görüş vardır. Bu görüşlerden ilki tüketicinin edimlerini iade etmemesi cayma hakkının geri alınmış sayılacağına işaret eder. Yani cayma beyanı etkisiz hale gelecektir. Bu süreç içerisinde tüketicinin yapması gereken ödemeleri var ise ve yapmamış ise bu ödemelere ilişkin olmak kaydıyla temerrüt hükümlerinin uygulanması söz konusu olabilecektir.[257] Diğer bir görüş ise tüketicinin edimlerini on gün içerisinde iade etmemesi durumunda cayma beyanının geçersiz olmayacağına ilişkindir. Bu durumda tüketici iade etmesi gereken edimler açısından borçlu temerrüdüne düşecektir. İade borcunun ihlalinin sonuçları hükümlerine tabi olacaktır. [258] Kanaatimizce tüketicinin cayma hakkını kullanması, edimlerini iade etmemiş veya edememiş olsa bile, sözleşmeden caymaya yönelik iradesinin olduğunun göstergesidir. Cayma hakkının kullanılıp edimlerin iade edilmemiş olması, tüketicinin cayma hakkından vazgeçtiği anlamına gelmemelidir. İade edilmesi gereken edimler bakımından borçlu temerrüdü hükümleri uygulanmalıdır.

Cayma hakkına yönelik hükümlere aykırı hareket edilmesi halinde, 6502 sayılı Kanun'un 77. Maddesinin 3. fıkrasına göre, tespit edilen her aykırı işlem veya sözleşme için bin Türk Lirası idari para cezası uygulanacaktır. Ancak cayma hakkına yönelik düzenlemelerin içerisinde tüketicinin de yükümlülükleri mevcuttur. 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesinin 3. fıkrası, satıcı-tüketici ayrımı yapmadan 43. maddede yer alan hükümlere aykırı davranılması durumunda idari para cezası yaptırımı uygulanacağına hükmetmiştir. Dolayısıyla bu yaptırıma tüketicinin de maruz kalacağı anlamına gelecektir.

1.8. Sözleşmeden Dönme

Sözleşmeden dönmeye ilişkin hükümler 6502 sayılı Kanun'un 45. maddesinde ve ÖÖKSHY'nin 9. maddesinde düzenlenmiştir. Sözleşmeden dönme kavaramı fesih ve iptal kavramları ileri karıştırılabilmektedir. Ön ödemeli konut satış sözleşmesinden

[256]Öz (2014), s. 107.; Aydoğdu (2014), s.122.
[257]Özen (2015), s.555.
[258]Öz (2014), s. 107.

dönülmesinden bahsetmeden önce dönme kavramının fesih ve iptal kavramları ile farkının belirlenmesi gerekmektedir.

1.8.1. Dönme kavramının fesih ve iptal kavramlarından farkı

Fesih, geçerli olarak kurulmuş olan sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmenin sonradan ortaya çıkan bir nedenle ileriye etkili olmak üzere sona erdiren ve bozucu yenilik doğuran bir haktır.[259]

İptal, geçerli olarak kurulmuş bir sözleşmeyi hak sahibi tarafından ileri sürülmek suretiyle veya mahkeme kararıyla geçmişe etkili olarak ortadan kaldıran bozucu yenilik doğuran ve kullanılması süreyle sınırlandırılmış olan hakkı ifade etmektedir.[260]

Dönme, geçerli olarak kurulmuş ani edim yükümü içeren sözleşmelerin sonradan ortaya çıkan bir nedenle geçmişe etkili olarak ortadan kaldıran bozucu yenilik doğuran bir haktır.[261] SEROZAN dönme hakkını şu şekilde ifade etmektedir;

> "Dönme hakkı, karşılıklı sözleşme ilişkilerinin kuruluşu ile ifası arasındaki süreçte beliren beklenmedik gelişmeler yüzünden, borçlanılmış ve yerine getirilmiş sözleşme edimlerinin tasfiyesini, sözleşenler arasındaki karşılıklı güven bağlılığının ve çıkarlar dengesinin gözetilip kollanması ışığında "haklı" ve "yerinde" kılan bütün durumlarda, somut sözleşme adaletinin bekçisi kimliğinde hukuk sahnesine çıkan bir "sözleşmeyi çözme yetkisi"dir."[262]

Dönme ve iptal hakkı sözleşme ilişkisini geçmişe etkili olarak ortadan kaldırması bakımından benzer özellikler göstermektedirler. Ancak iptal hakkı sözleşmenin kurulması sırasında var olan irade bozukluğu hallerinin olması durumunda kullanılabilirken, dönme hakkı geçerli olarak kurulmuş sözleşmelerden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesinde kullanılabilmektedir.[263]

---

[259]Eren (2013), s. 1259.; Kılıçoğlu (2012), s.88.; D. A. Demirboğa (2013). *Kamu ihale sözleşmesinin feshi*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 82.; R. Serozan (2007). *Sözleşmeden dönme.* İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 114.
[260]Demirboğa (2013), s. 86.; Eren (2013), s. 343-344.; Kılıçoğlu (2012), s.88.; Serozan (2007), s.144.
[261]Demirboğa (2013), s. 86.; Eren (2013), s. 1260.; Kılıçoğlu (2012), s.89.
[262]Serozan (2007), s. xi.
[263]Serozan (2007), s. 146.

Dönme ve fesih hakkı sözleşme ilişkisinde sonradan ortaya çıkan nedenlerden dolayı sözleşmenin ortadan kaldırılması bakımından benzerlik göstermektedir. Ancak fesih hakkı sürekli edim yükümü içeren sözleşmelerin ortadan kaldırılması amacına dönükken dönme hakkı ani edim yükümü içeren sözleşmelerin ortadan kaldırılması amacına dönüktür.

1.8.2. Ön ödemeli konut satış sözleşmesinden dönme hakkı

6502 sayılı Kanun'un 45. maddesinde yer alan dönme hakkı İsviçre Borçlar Kanunu'nun 227/f maddesi örnek alınarak hazırlanmıştır.[264] Tüketiciye tanınan dönme hakkı kuşkusuz sözleşme özgürlüğü ilkesinin bir çeşidi olan sözleşmeyi ortadan kaldırma özgürlüğünden kaynaklanmaktadır.

Dönme hakkı her ne kadar sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan nedenlerden dolayı kullanılabilse de ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde sözleşmenin kurulmasından sonra herhangi bir gerekçe göstermeden sözleşmeden dönülmesi mümkündür. Tüketici dönme hakkını cayma hakkının bitimi ile konutun devir veya teslimi arasındaki süreçte kullanabilecektir.[265] Tüketici cayma hakkı konusunda bilgilendirilmemiş ise cayma hakkına ilişkin on dört günlük hak düşürücü süre başlamayacaktır. Dolayısı ile cayma hakkını kullanması mümkün olan tüketicinin dönme hakkını kullanması mümkün olmayacaktır. Ancak cayma hakkı konusunda bilgilendirilmeyen tüketicinin uzun süre edimleri ifa etmeye devam etmesi durumunda cayma hakkının kullanılması hakkın kötüye kullanılması olarak nitelenebilecektir. Bu durumda cayma hakkı konusunda bilgilendirilmemiş ancak uzun bir süre edimlerini düzenli olarak ifa etmiş olan tüketici artık cayma hakkını kullanamayacaktır. Dönme hakkının kullanılması söz konusu olacaktır.

ÖÖKSHY'nin 9. maddesinin 2. fıkrasına göre sözleşmeden dönme bildirimin satıcıya noterlikler aracılığı ile bildirilmesi yeterlidir. Sözleşmeden dönme bildiriminin satıcıya noterlikler aracılığı ile bildirilmesi külfetine tüketici katlanacaktır. Dönme bildiriminin noterlikler aracılığı ile yapılması, tüketicinin dönme hakkını kullandığının ispatı açısından kolaylık sağlayacaktır.

[264] Aydoğdu (2014), s.124.; Aslan (2014), s.462.
[265] Çabri (2015), s.229.

Kanun koyucu satıcıyı korumak amacıyla sözleşmeden gerekçe göstermeksizin dönülmesi durumunda ön ödemeli konut satışı veya konut satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraflar ile sözleşme bedelinin yüzde ikisi kadar tazminatın tüketici tarafından ödeneceğine hükmetmiştir.[266] Diğer bir ifade ile Kanun'un madde gerekçelerinin 45. maddesinde de ifade edildiği üzere ön ödemeli konut satış sözleşmesi ile bu bedellerin ödeneceği kararlaştırılmış ise tüketici sorumlu olacaktır. Sözleşme ile kararlaştırılmamış ödemelerden tüketici sorumlu tutulamayacaktır.

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinden dönülmesi durumunda tüketicinin satıcıya ödeyeceği sözleşmenin toplam bedelinin yüzde ikisi oranındaki tazminat üst sınır olarak belirlenmiştir. Yani sözleşme ile yüzde ikilik orandan daha az bir oran kararlaştırılması mümkündür. Burada önemli olan yüze ikilik oranın tazminat mı dönme cezası mı olduğudur. Kanun metninde bu oranın tazminat olduğu ifade edilmesine rağmen Kanun'un madde gerekçelerinin 45. maddesinde bu oranın dönme cezası olduğu ifade edilmiştir. Bu oranın tazminat olması durumunda satıcı taraf zararını ispat etmek durumunda olacaktır. Aynı zamanda zararın yüzde ikilik kısmı aşması durumunda tüketici bu aşkın kısımdan sorumlu olmayacaktır. Göz önünde bulundurulması gereken bir diğer durum ise tüketicilerin yoğun konut taleplerinin olmasından dolayı bir tüketicinin sözleşmeden dönmesi durumunda satıcı başka bir tüketici ile birkaç gün içerisinde kolayca anlaşıp konutunu satabileceğidir. Bu durumda satıcının zararının olması söz konusu olmayacaktır. Dolayısıyla yüzde ikilik oranın tazminat olması durumunda tüketiciden bu bedel istenemeyecektir. Ancak yüzde ikilik oranın dönme cezası olması durumunda tüketici, gerekçesiz olarak sözleşmeden döndüğü takdirde, satıcı konutu başkasına satsa da satmasa da zarı olsa da olmasa da, bu bedeli ödemek zorunda olacaktır. Kanaatimizce 6502 sayılı Kanun'un amacından ve kanunun lafzından yola çıkarak tüketicinin sözleşmeden dönmesi durumunda ödeyeceği yüzde ikili bedelin tazminat olarak anlaşılması tüketicinin lehine olacaktır.

[266]Bir kısım milletvekili tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı'na 09.03.2015 tarihinde sunulan Kanun Değişikliği Teklifi konuya ilişkin olarak yeni düzenlemeler öngörmektedir. Söz konusu kanun teklifinin 2. maddesiyle ve "Konut fiyatlarının düştüğü dönemlerde dönme hakkının çok sayıda tüketici tarafından kullanılması durumunda, satıcı firmaların ekonomik yapılarının olumsuz etkileneceği ve projelerin tamamlanamaması nedeniyle diğer tüketicilerin de bu durumdan etkileneceği" gerekçesiyle sözleşmeden dönülmesi durumunda, taşınmazın teslimine altı ay ve daha uzun bir süre kaldığı durumda sözleşme bedelinin yüzde ikisine kadar, altı aydan daha az bir süre kaldığı durumda sözleşme bedelinin yüzde dördüne kadar tazminat ödenmesi yönünde düzenleme öngörülmüştür. Ancak bu değişiklik teklifi komisyon görüşmelerinden geçememiştir ve kanunlaşmamıştır.

1.8.3. Tazminat ödemeksizin sözleşmeden dönme

6502 sayılı Kanun'un 45. maddesinin 2. fıkrası ve ÖÖKSHY'nin 9. maddesinin 4. fıkrası ön ödemeli konut satış sözleşmesinden dönülmesi durumunda tüketicinin tazminat ödemeyeceği halleri sınırlı sayı ilkesine tabi olarak saymıştır. Tüketicinin tazminat ödemeksizin sözleşmeden dönmesi dört halde mümkündür.

1.8.3.1. Satıcının yükümlülüklerini yerine getirmemesi

Tüketicinin vergi, harç ve benzeri masraflar ile tazminat ödemeksizin sözleşmeden dönebilmesine ilişkin ilk durum satıcının yükümlülüklerini hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesidir. Satıcının asli yükümlülüğü olan konutun zamanında teslim edilmesinin yanında bina tamamlatma sigortası yaptırmaması veya Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nca belirlenen teminat ve şartları sağlaması yükümlüğüne aykırı davranması durumunda, sözleşme süreci içerinde tüketicinin onayı almadan proje değişikliği yapması durumunda veya proje değişikliğinin yasal zorunluluktan ya da mücbir sebepten kaynaklanmadığı durumda değişikliğin tüketici tarafından kabul edilmemesi halinde tüketici herhangi bir bedel ödemeden sözleşmeden dönebilecektir.

1.8.3.2. Tüketicinin ölmesi

Vergi, harç ve benzeri masraf ödemeksizin sözleşmeden dönülebilecek ikinci durum tüketicinin ölmesidir. 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 45. maddesinde ihtiyaç duyup duymadıkları meçhul bir edim için mirasçıların ödemelere devam etme yükümlülüğü altında bırakılmasının engellenmek istenildiği belirtilmiştir. Ancak 6502 sayılı Kanun tüketicinin ölmesi durumunda sözleşmenin akıbeti ve mirasçıların durumu hakkında herhangi bir hüküm öngörmemiştir. Bu durumda 83. madde gereğince genel hükümlere başvurulacaktır.

TMK'nın 599. maddesine göre ölüm anı itibariyle miras bırakanın ayni hakları, malvarlığı hakları, taşınır ve taşınmaz üzerindeki zilyetlik hakları doğrudan mirasçılarına geçer ve mirasçılar miras bırakanın borçlarından kişisel olarak sorumlu

olurlar. Miras bırakan tüketicinin ölüm tarihinde ödemeden aczi açıkça belli ise veya resmen tespit edilmiş ise miras reddedilmiş sayılacaktır. Dolayısıyla miras bırakanın mirasçıları, mirasın reddedilmesi ile miras bırakan tüketicinin malvarlığı içerisinde yer alan ön ödemeli konut satış sözleşmesinin tarafı olamayacaklardır. Miras bırakan tüketicinin ödemeden acz içerisinde olmadan ölmesi durumunda ancak üç ay içerisinde mirasçılar tarafından mirasın reddedilmesi halinde de mirasçılar ön ödemeli konut satış sözleşmesinin tarafı olamayacaklardır. Bu durumda satıcı mirasçılardan miras bırakan tüketicinin edimlerini yerine getirmelerini talep edemeyeceği gibi mirasçılar da satıcıdan borcunu ifa etmesini talep edemeyecektir.

Miras bırakan tüketici peşin ödeme yapmak suretiyle ön ödemeli konut satış sözleşmesi akdetmiş ise -mirasçılara sözleşme kapsamında herhangi bir bedel ödeme külfeti yüklenmeyeceği için- mirası kabul eden mirasçıların sözleşmeden dönmesi düşünülemeyecektir. Ancak miras bırakan tüketici sözleşmedeki bedel ödeme edimini, taksitle ödeme yapmak suretiyle ifa ediyor ise ölümü halinde bedel ödeme edimi ve konutun devir ve teslimini talep etme gibi ön ödemeli konut sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülükler mirası reddetmeyen mirasçılara kayıtsız şartsız intikal edecektir. Mirası üç ay içerisinde reddetme hakkı olan mirasçı bu süre içerisinde mirası reddetmez ise mirası kabul etmiş sayılacaktır. Dolayısıyla ön ödemeli konut sözleşmesinin de tarafı olacaklardır. Sözleşmenin tarafı olan mirasçılar, miras bırakanın vadesi gelmiş ve ifası satıcı tarafından talep edilen edimini ifa ederlerse sözleşmeden dönme iradelerinin olmadığı söylenebilecektir. Dolayısıyla daha sonraki bir dönemde mirasçılar sözleşmeden dönmek isterlerse dönme cezası ödeyebileceklerdir. Ancak mirasçılar tarafından açık olarak sözleşmeden dönme iradesi beyan edilirse herhangi bir vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraflardan sorumlu olmayacaklardır.

1.8.3.3. Tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli yoksun kalması

Vergi, harç ve benzeri masraflar ile dönme tazminatı ödemeksizin sözlemden dönmeye ilişkin üçüncü durum tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması sebebiyle ön ödemeleri yapamayacak duruma gelmesidir. Maddi imkânları son derece kısıtlanmış olan tüketicinin gelecekte kavuşacağı bir edim için ödemelere devam etme yükümlülüğü altına sokulması ÖÖKSHY'nin 9. maddesinin 4. fıkrasının 3. bendi

ile engellenmiştir. Bu durumda tüketici kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kaldığını ispat etmelidir. Örneğin tüketicinin işten çıkarılması kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalma anlamına gelmeyecektir. Ancak ağır malullük hali durumunda, tüketicinin çalışamayacak ve kazanç elde edemeyecek biçimde kaza geçirmesi, hapse girmesi gibi sürekli olarak kazanç elde etmesine engel durumların olması durumunda ön ödemeli konut satış sözleşmesinden vergi harç ve benzeri yasal yükümlülük ve dönme tazminatı ödemeksizin dönebilecektir.

1.8.3.4. Tüketicinin önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi

Ön ödemeli konut satış sözleşmesinin bedeli bir defada peşin olarak ödenebileceği gibi taksitle de ödenebilir. Bedeli taksitle ödenen ön ödemli konut satış sözleşmelerinde, sözleşmede yazılı konut teslim tarihini geçmeyen ve mevcut sözleşme ile belirlenen vade farkının tüketici tarafından ödeneceği kabul edilen yeni bir taksitle satış sözleşmesi kurulması önerisinin satıcı tarafından kabul edilmemesi durumunda tüketici vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraf ile dönme tazminatı ödemeksizin sözleşmeden dönebilecektir.

1.8.4. Sözleşmeden dönmeye ilişkin diğer hususlar

ÖÖKSHY'nin 9. maddesinin 5. fıkrası uygulamada sıklıkla yaşanan bir konutun birden fazla kişiye satılması durumuna ilişkin düzenleme getirmiştir. Buna göre bir konutun birden fazla kişiye satılması durumunda tüketici sözleşmeden vergi, harç, masraf, tazminat ve benzeri adlar adı altında hiçbir bedel ödemeden dönebilecektir.

Sözleşmeden haklı bir nedenle veya herhangi bir neden olmaksızın dönülmesi durumunda tüketicinin edimleri iade edilecektir. Bu durum tüketicinin ölmesinden sonra mirasçılarının sözleşmeden dönmesi durumunda da geçerlidir. ÖÖKSHY sözleşmeden dönülmesi durumunda tüketicinin edimlerinin iadesine yönelik olarak bir süre belirlemiştir. Buna göre tüketicinin dönme bildirimi satıcıya ulaştığı tarihten itibaren en geç doksan gün içerisinde satıcı tüketicinin edimlerini ve tüketiciyi borç altına sokan

her türlü belgeyi iade edecektir.[267] Tüketici ise satıcının edimlerini kendi edimleri tamamıyla iade edildiği tarihten itibaren on gün içinde iade edecektir. Tüketiciye devredilen kat irtifakının satıcıya devredilmesi örnek olarak verilebilir.

ÖÖKSHY'nin 9. maddesi ile sözleşmeden dönmeye ilişkin getirilen bir diğer düzenleme de konut bedelinin bir kısmının bağlı kredi kullanılarak finanse edilmesi durumunda sözleşmeden dönülmesidir. Bu durumda tüketicinin sözleşmeden dönme bildirimi satıcıya ulaştığında satıcı derhal konut finansmanı kuruluşuna sözleşmeden dönüldüğü bildirimi yapacaktır. Tüketicinin sözleşmeden dönme bildiriminin satıcıya ulaştığı tarihten itibaren satıcı ödenen tutarlardan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülükler ile dönme tazminatı bedelini kendisine ödenen tutardan düşerek kalan kısmı konut finansmanı kuruluşuna iade edecektir. Konut finansmanı kuruluşu da 6502 sayılı kanunun 37. maddesinde yer alan hükümler uyarınca tüketiciye ödeme yapacaktır.

1.9. Proje değişiklikleri

Sözleşme imzalandıktan sonra yapılacak yapının projesinde değişiklik olması durumunda ÖÖKSHY'nin 11. maddesi satıcı tarafa bir takım zorunluluklar yüklemiştir. Uygulamada yaşanan sorunlar göz önüne alındığında ÖÖKSHY ile getirilen zorunlulukların kısmen yerinde olduğu söylenebilir. Tüketicilere satılan ancak yapımına sonra başlanan konutların kullanım alanlarının projede öngörülenin aksine azaltılması, dairenin veya odaların konumlarının değiştirilmesi ya da yapının yapılacağı arsanın imar planındaki kat sayısının yasal nedenlerden dolayı azalması veya artması durumunda tüketiciler mağdur olabilmektedirler. Özellikle ön ödemeli konut satış sözleşmesi imzalandıktan sonra proje kapsamında kalan diğer konutların, satışa sunulan veya satışa sunulmayıp satıcı tarafından sonradan değerlendirilmek üzere alıkonulan konutların, değerini artırmak amacıyla yapının yerini değiştirmeye yönelik projede değişikliği yapılması, tüketici tarafından satın alınan konutun değerinin düşmesine neden olabilecektir.

[267] Türkiye Büyük Millet Meclis Başkanlığına bir kısım milletvekili tarafından 09.03.2015 tarihinde sunulan Kanun değişikliğini içeren konuya ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Söz konusu değişiklik teklifi, "Tapu dairesinde yapılan tescilin yine tapu dairesinde terkin edilmesi gerektiği, satıcı firmaların bedel ve belge iadesinde bulunduktan sonra tüketicilerin tapu dairesine terkin işlemi için getirilmesinde zorluk yaşandığı" gerekçesiyle 6502 saylı Kanun'un 45. maddesinin 3. fıkrasında yer alan doksan günlük süreyi altı aya çıkarmaya yöneliktir. Ancak bu değişiklik teklifi komisyon görüşmelerinden geçemeyerek yasalaşmamıştır.

ÖÖKSHY ile getirilen düzenlemeye göre yapının projesinde değişiklik olması durumunda bu değişiklik satıcı tarafından tüketiciye yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı ile bildirilmelidir. Tüketici projedeki değişikliği öğrendiği zamandan itibaren değişikliği kabul etmez ise bir ay içerisinde vergi, harç, masraf, tazminat ve benzeri adlar altında hiçbir bedel ödemeden sözleşmeden dönebilecektir.

ÖÖKSHY'nin 11. maddesine göre proje değişikliklerinin satıcının iradesi dışında yani yasal zorunluluktan veya mücbir sebepten kaynaklanması durumunda ve değişikliklerin tüketici tarafından kabul edilmemesi halinde satıcı, tüketiciden vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraflar ile sözleşme bedelinin yüzde ikisine kadar kesinti yaparak tüketicinin edimlerini iade edecektir. Yasal zorunluluklardan veya mücbir sebeplerden dolayı projede zorunlu değişiklik yapılması satıcıdan kaynaklanmayan bir durumdur. Bunun yanında zorunlu proje değişikli tüketiciden de kaynaklanmamaktadır. Dolayısıyla zorunlu projede değişikliğinden dolayı tüketicinin sözleşmeden dönmesi durumunda vergi, harç ve benzeri masrafların, 6502 sayılı Kanun'un amacı bakımından tüketiciye yükletilmemesi gerekmektedir.

1.10. Konutun teslimi

6502 sayılı Kanun'un 44. maddesi ve ÖÖKSHY'nin 10. maddesi ön ödemeli konut satışlarında konutun teslimine ilişkin düzenlemeler getirmiştir.

Konutun teslimine ilişkin ilk düzenleme teslim süresine ilişkindir. Ön ödemeli konut satışlarında konutun devir veya teslimi otuz altı ayı geçemeyecektir.[268] Otuz altı aylık süre belirlenirken piyasa şartları göz önüne alınmıştır. Ancak günümüz teknolojisi

[268] Bir kısım milletvekili tarafından Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi 09.03.2015 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı'na sunulmuştur. Bu Kanun Teklifi'nin 1. maddesi 6502 sayılı Kanun'un 44. maddesinde yer alan, konutun teslimine ilişkin olan, otuz altı aylık süreyi, "Bazı büyük çaptaki projelerin, işi düzgün yapan firmalar tarafından dahi, otuz altı ayda tamamlanamaması ve dolayısıyla konut teslimlerinin geç yapılmasından kaynaklı olarak firmaların ağır cezalara maruz kaldıkları" gerekçesiyle kırk iki aya çıkarılmasına yöneliktir. Ancak bu teklif komisyon görüşmelerinden, "Teslim süresinin otuz altı aydan kırk iki aya çıkarılmasının tüketici aleyhine bir düzenleme olduğu, teklifin bu şekilde kabul edilmesi halinde hak kayıplarına sebebiyet vereceği, yapımı halen devam eden ve teslim süreleri sözleşmeyle hüküm altına alınan yapım işleri için ayrı bir geçici düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu, düzenlemenin bu haliyle birçok davaya konu olabileceği, bu şekilde genel bir düzenleme yapmak yerine, büyük çaplı ve üç yıl içinde tamamlanması güç olan yapım işleri için ayrı bir düzenleme yapılması gerektiği" gerekçesiyle geçememiştir. Dolayısıyla 6502 sayılı Kanun'un 44. Maddesinde yer alan konutun teslimine ilişkin sürenin artırılması ilerleyen zamanlarda ayrı bir düzenleme yapmak suretiyle hüküm altına alınması mümkündür.

ile konutların otuz altı aylık süreden daha önce tamamlanmaları oldukça mümkündür. Otuz altı aylık süre ön ödemeli konut satış sözleşmesinin yapıldığı tarihten itibaren başlayacaktır. Kanun koyucu tüketicinin uzun yıllar ödeme yaptıktan sonra hiçbir edim elde edememesi ihtimalini engellemek istemektedir.[269] Ön ödemeli konut satış sözleşmesindeki süre otuz altı aydan fazla ise bu süre dikkate alınmayacaktır. Sözleşmenin süresinin otuz altı ay olduğu kabul edilecektir.[270] Tüketici ile akdedilen ön ödemeli konut sözleşmesi çerçevesinde konutun teslimine ilişkin olan otuz altı aylık sürede değişiklik yapılamayacaktır. Zira kanunun otuz altı aylık süreye ilişkin hükmü emredici niteliktedir. Ancak kanaatimizce yeni sözleşme yapılmak suretiyle bu süre değiştirilebilecektir. Mülga 4077 sayılı Kanun döneminde kampanyalı satışlara ilişkin hükümlerde konut veya tatil amaçlı taşınmazların teslimi, sözleşmenin akdedilmesinden itibaren otuz ay olarak belirlenmiştir. 6502 sayılı Kanun otuz altı aylık süre öngörerek önceki düzenlemenin aksine konutun teslim süresini satıcı lehine uzatmıştır.

Tüketiciye konutun devir veya teslim edildiğinin kabul edilmesi için; kat mülkiyetine konu konutun, yani yapımı tamamlanmış konutun, tapu sicilinde tüketici adına tescil edilmesi veya kat irtifakına konu konutun tüketici adına tapu siciline tescil edilmesiyle birlikte konutun oturmaya elverişli bir şekilde zilyetliğinin devri gerekmektedir. Kanun koyucu 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 44. maddesinde asıl olanın tüketiciye kat mülkiyeti tapusunun verilmesi olduğunu ancak piyasa şartlarında bazı durumlar nedeniyle kat mülkiyeti tapusu verilmese bile fiili olarak konutun teslim edilmesi durumunu dikkate alarak bu düzenlemeyi yapmıştır.

Zilyetliğin devri TMK'nın 977. ve 979. maddeleri arasında düzenlenmiştir. TMK'nın 977. maddesine göre zilyetlik şeyin veya şey üzerinde hâkimiyet sağlayacak araçların edinene teslimi ile devredilmiş olacaktır. Bu durumda konutun tüketiciye teslim edilmiş sayılabilmesi için oturmaya elverişli bir şeklide teslim edilmiş olması ön plana çıkmaktadır. Yani tüketici lehine kat irtifakı kurulmuş ve konutun üzerinde hâkimiyet sağlayacak olan aracın, konutun kapı anahtarının, verilmesi durumunda dahi konut oturmaya elverişli değilse konut tüketiciye teslim edilmiş olmayacaktır. Örneklemek gerekirse tüketicinin konuttan faydalanabileceği imalatın yapılmaması, mutfak tezgâhının olmaması, banyo ve tuvalet gibi zorunlu imalatların tamamlanmamış

[269]Aydoğdu (2014), s.124.; Aslan (2014), s.461.
[270]Çabri (2015), s.792.

yani kullanılmaya elverişli hale getirilmemiş olması durumunda zilyetlik devredilse bile konut teslim edilmiş sayılmayacaktır.

Konutun Kanun'da ve sözleşmede öngörülen sürede teslim edilmemesi durumunda satıcı aleyhine teslim edilmeyen her konut için yirmi bin Türk Lirası idari para cezası yaptırımı uygulanacaktır. Konutun zamanında devir veya teslim edilmemesi durumunda sözleşmeye aykırı ifa söz konusu olacak ve tüketici genel hükümler uyarınca (TBK 112. madde) sahip olduğu hakları kullanacaktır.[271]

1.11. Ayıplı ifa

Tüketici hukukunda ayıplı mala ilişkin hükümler 6502 sayılı Kanun'un üçüncü kısmında düzenlenmiştir. Beş maddeden oluşan ayıplı mala ilişkin hükümler her tüketici sözleşmesi için ayrı ayrı düzenlenmek yerine 6502 sayılı Kanun'un genel hükümleri diyebileceğimiz hükümleri içerisinde yer almaktadır. Dolaysıyla ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde, tüketiciye ayıplı mal satılması suretiyle sözleşme konusunun ayıplı olarak ifa edilmesi durumunda öncelikli olarak 6502 sayılı Kanun'da yer alan ayıplı mallara ilişkin hükümler uygulanacaktır. Bu hükümlerin yetersiz kalması durumunda daha genel hükümler içeren TBK'nın ayıplı ifaya ilişkin hükümlerinin uygulanması söz konusu olacaktır.

6502 sayılı Kanun'da ayıplı ifa mülga 4077 sayılı Kanun'a göre geniş tutulmuştur. Mülga 4077 sayılı Kanun döneminde bir malın ayıplı olması durumunda ayıplı ifa, eksik iş, eksik ifa ve aliud teslim kavramları tartışılarak ayıplı ifanın olup olmadığı tespit edilmeye çalışılmaktaydı. Ancak 6502 sayılı Kanun ile mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan *"niteliği etkileyen niceliğe aykırılık"* kavramı kaldırılarak bu tartışmaya son verildiği kanaatindeyiz. Taraflar arasında kurulmuş sözleşmeye aykırı olarak teslim edilmiş mal eksik iş, eksik ifa veya aliud teslim tartışmasına girilmeden ayıplı olarak kabul edilebilecektir.

Mülga 4077 sayılı Kanun döneminde tüketicilerin hak kayıplarına temel teşkil eden ayıp ihbar süresi 6502 sayılı Kanun ile kaldırılmıştır. Yargıtay'ın vermiş olduğu birçok kararda[272] özellikle tüketicilere satılan konutlara ilişkin olarak vaat edilen sosyal

[271]Çabri (2015), s.238.
[272]Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 03.07.2014 tarih ve 2013/21648 Esas ve 2014/22764 Karar sayılı kararı. Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 05.06.2014 tarih ve 2014/15004 Esas ve 2014/17813 Karar sayılı kararı.

yaşam alanı, sosyal tesis olarak nitelendirilen futbol sahası, otopark, sağlık merkezi, yeşil alan gibi yapıların, konutların tüketicilere teslim edilmesinden sonra yapılmaya devam etmesi veya bu alanların sadece satıcının tüketicilere sattığı konutlara değil de kamuya özgülenmiş olması durumunda tüketiciler ile satıcılar arasında uyuşmazlıklar yaşanmaktaydı.[273] Yargıtay bu durumlarda tüketicilere vaat edilen ancak yapımı devam eden veya yapılmayan veya sadece o proje kapsamında konut alanlara değil de kamuya özgülenen bu yapıların açık olarak ayıplı olduğunu belirterek mülga 4077 sayılı Kanun'da yer alan otuz günlük ihbar süresi içerisinde tüketicilerin ihbarda bulunmadıklarından bahisle tüketiciler aleyhine hüküm kurmaktaydı. 6502 sayılı Kanun ile otuz günlük ayıp ihbar süresinin kalması ve satıcının, içerisine sosyal yaşam alanlarının da dahil olduğu projeleri reklam yolu ile tüketicilere duyurmalarından dolayı sorumlu olduklarına ilişkin düzenlemelerin yapılması ile tüketicilere satılacak konutlara ilişkin sosyal yaşam alanları, sosyal tesis gibi yapıların geç yapılması, yapılmaması veya eksik yapılması ya da kamuya özgülenmesi durumlarında tüketicilerin hak aramaları güçlendirilmiştir.

6502 sayılı Kanun'da yer alan ayıplı ifanın tüm tüketici sözleşmelerine uygulanabilmesinden kaynaklı olarak açıklamalarımızı ön ödemeli konut satış sözleşmeleri kapsamıyla sınırlandıracağız.

1.11.1. Ayıplı mal

Ayıplı mal kavramı 6502 sayılı Kanun'un 8. maddesinde tanımlanmıştır. Madde hükmüne göre ayıplı mal tüketiciye teslim anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmaması ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşımaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan maldır. Tanımdan ve 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 8. maddesinden anlaşıldığı üzere sözleşmeye aykırı olarak yapılmış ifa, sözleşmeye aykırı olarak imal edilmiş mal, ayıplı ifa olacaktır. Tüketiciye satılan konutun ayıplı olup olmadığı, konutun tüketiciye teslim edildiği ana

---

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 13.03.2014 tarih ve 2013/4550 Esas ve 2014/7237 Karar sayılı kararı.
Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 07.11.2013 tarih ve 2013/434 Esas ve 2013/27572 Karar sayılı kararı.
Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 27.06.2013 tarih ve 2013/3125 Esas ve 2013/17711 Karar sayılı kararı.

[273] S. Kaya (2014). 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe girecek Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da taşınmaz alımlarında 4077 sayılı Yasa'ya göre getirilen yenilikler. *İstanbul Barosu Dergisi*, 88 (Özel sayı 1), s.122.

göre belirlenecektir.[274] Sözleşme ile kararlaştırılmamış olsa bile objektif olarak sahip olması gereken özelliklerinin olmaması durumunda da ayıplı mal söz konusu olacaktır. Yani bir malda doğal olarak var olması gereken ayrıca sözleşmede belirtilmesine gerek olmayan niteliklerin olmaması ayıplı ifa sayılacaktır.[275] Örneğin konutun objektif olarak sahip olması gereken özelliklerinden biri olan mutfak tezgâhının olmaması durumunda, sözleşmede mutfak tezgâhının olup olmayacağı kararlaştırılmamış olsa bile, ayıplı ifa olacaktır.

Tüketiciye teslim edilen konut, tüketicinin konuttan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeriyor ise 6502 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 2. fıkrasına göre ayıplı mal olarak kabul edilecektir. Konutun, fiziki olarak konut amacıyla kullanmaya elverişli hale getirilmeden teslim edilmesi veya konut olarak kullanmaya elverişli olması ancak fiziki eksikliklerinin bulunması maddi ayıp olarak değerlendirilecektir. Tüketicinin konuttan yaralanmasını engelleyen ya da azaltan veya ortadan kaldıran kamu hukuku yönünden getirilen hukuki bazı yasaklamaların ve sınırlamaların olması durumunda hukuki ayıp söz konusu olacaktır.[276]

6502 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 3. fıkrasına göre sözleşmeye konu olan malın sözleşmede kararlaştırılan süre içinde teslim edilmemesi sözleşmeye aykırı ifa olarak değerlendirilecektir. Ancak satıcıdan kaynaklanmayan nedenlerle konutun teslimi gecikmiş ise kusur satıcıya yüklenemeyeceği kanaatindeyiz. Satıcıdan kaynaklanmayan gecikilmiş sürelerin öncelikle tespit edilmesi gerekmektedir. Tespit edilen bu sürelerin fiili teslim süresinden düşülmesi sonucunda sözleşme ile kararlaştırılan teslim süresinin aşılması söz konusu ise sözleşmeye aykırı ifaya ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

Konutun metre karesinin sözleşmede yazılandan daha düşük olması, bir odasının eksik olması, tüketiciye vaat edilen kalitede malzeme kullanılmaması, konutun geç teslim edilmesi, konut vasfına sahip olmayan bir yapının teslim edilmesi gibi durumlarda, eksik iş, eksik ifa, aliud teslim tartışmasına girmeden, sözleşmeye aykırı ifadan dolayı konutun ayıplı olarak teslim edildiği kabul edilebilecektir.

[274]Aydoğdu (2014), s.44.
[275]Aslan (2014), s.115.
[276]Aydoğdu (2014), s.45.

1.11.2 Ayıplı maldan sorumluluk

6502 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 1. fıkrasında satıcının malı tüketiciye sözleşmeye uygun olarak teslim etmekle yükümlü olduğu ifade edilerek satıcının ayıba karşı tekeffül borcu olduğunu belirtilmiştir. Ayıba karşı tekeffül borcu kusurun varlığına bağlı bir borç değildir.[277] Yani kusursuz sorumluluk esası benimsenmiştir. Ancak bu kusursuz sorumluluk 6502 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 2. fıkrası ile sınırlandırılmıştır.

6502 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 2. fıkrası reklam yoluyla yapılan açıklamalara aykırı mal teslim edilmesi durumunda satıcının ayıba karşı tekeffülden dolayı borçlu olmayacağı halleri düzenlemiştir. Buna göre satıcı kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyeceğini veya söz konusu açıklamanın sözleşmenin kurulması anında düzeltilmiş olduğunu veya sözleşmenin kurulma kararının reklamlarda yer alan açıklamalar ile nedensellik bağı içinde olmadığını ispat ettiği takdirde reklam yoluyla yapılan açıklamalardan sorumlu olmayacaktır. Bu hüküm ile satıcının reklam yoluyla vaat ettiği konutun nitelikleri ile tüketiciye teslim edilen konutun niteliklerinin tüketici aleyhine olacak şekilde farklı olması durumunda ispat yükünün satıcıya yüklenerek tüketicinin korunmasının amaçlandığı ifade edilebilir.

1.11.3. Ayıbın ispatı

6502 sayılı Kanun 10. maddesi ile ayıplı mal konusunda tüketici lehine ispat kolaylığı getirilmiştir. Buna göre konutun tüketiciye teslim edilmesinden itibaren 6 ay içerisinde ayıbın ortaya çıkması durumunda söz konusu ayıbın teslim tarihinde olduğu var sayılacaktır. 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 10. maddesinde bir malın altı ay boyunca sorunsuz çalışmasının hayatın olağan akışına uygun olduğunu ve altı aylık süre içerisinde malın bozulmasının teslim anında mevcut olan bir ayıptan kaynaklanacağı ifade edilmiştir.[278] Ancak satıcı konutun ayıplı olmadığını ispat ederse ayıplı maldan sorumlu olmayacaktır. Bu hüküm ile ispat yükü tüketiciden alınıp satıcıya tarafa yüklenmiştir. Aynı zamanda teslim tarihinden altı ay sonra konutun ayıplı

[277] Aslan (2014), s.123.
[278] Aydoğdu (2014), s.48.

olduğunun ileri sürülmesi durumunda tüketici ayıbın ilk altı ay içerisinde çıktığını ispat ettiği takdirde malın ayıplı olmadığının ispatı yine satıcıya ait olacaktır.[279]

6502 sayılı Kanun'un 10. maddesinde düzenlenen bir diğer konu da tüketicinin sözleşmenin kurulduğu tarihte ayıptan haberdar olduğu veya olmasının kendisinden beklendiği hallerde teslim edilen malın yani konutun ayıplı olduğunu ileri sürememesidir. Örneğin klozetin, tuvalet kapısının yarım açılabilecek şekilde konumlandırılmasında dolayı tuvalet kapsının işlevsel olarak kullanılamayacağı sözleşme kurulurken tüketiciye bildirilmiş ise ve buna rağmen tüketici ön ödemeli konut satış sözleşmesi kurmuş ise konutu teslim almasından sonra tüketicinin, tuvalet kapısının, klozetin iyi konumlandırılamamasından dolayı tam açılmadığı iddiası dinlenmeyecektir. Ancak teslim edilecek konutta tüketiciye bildirilen ayıplardan başka ayıpların olması durumunda satıcının her halükarda sorumluluğu söz konusu olacaktır.

1.11.4. Ayıplı mal dolayısıyla tüketicinin seçimlik hakları

Mülga 4077 sayılı Kanun'da tüketici malın teslim tarihinden itibaren otuz gün içerisinde ayıbı satıcıya ihbar etmez ise satıcı ayıptan sorumlu olmuyordu. 6502 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemelerde tüketicinin ayıp nedeniyle kullanabileceği seçimlik haklarını kullanmasını sınırlandıran bu otuz günlük süre kaldırılmıştır.

Satıcının tüketiciye ayıplı mal teslim etmesi durumunda tüketicinin kullanabileceği seçimlik hakları 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinde sınırlı sayı ilkesine göre sayılmaktadır. TBK'nın 227. maddesinde de 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinde yer alan hükümlere paralel düzenlemeler mevcuttur. Ancak 6502 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeler kanun kapsamına giren işlemler için uygulanabilecektir. Örneğin iki tarafında tacir olması durumunda satılan mal veya hizmet ayıplı olduğu takdirde TBK'nın hükümlerinin uygulanması söz konusu olacaktır.

Tüketicinin seçimlik haklarının hukuki mahiyeti genel olarak yenilik doğurucu haklar kapsamında yer almaktadır. Tüketici bu haklardan hangisini kullanacağını bir kez bildirdiği takdirde seçimlik hakkını kullanmış olur ve artık tercihini değiştiremez.[280] Yani seçimlik haklar kullanmakla tükenecektir. Islah ile dahi değiştirilemeyecektir.

[279] Öz (2015), s.149.
[280] Aslan (2014), s.165.

Tüketicinin sahip olduğu dört seçimlik hak 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinde sayılmıştır.

> MADDE 11 – (1) Malın ayıplı olduğunun anlaşılması durumunda tüketici;
> a) Satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme,
> b) Satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinden indirim isteme,
> c) Aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme,
> ç) İmkân varsa, satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme, seçimlik haklarından birini kullanabilir.

6502 sayılı Kanun'a göre satılan konutun ayıplı olması durumunda ve tüketicinin belirtilen bu dört haktan birini kullanması durumunda satıcı tüketicinin tercih ettiği hakkı derhal yerine getirmekle yükümlüdür.

Satılan konutun ayıplı olması durumunda ve tüketicinin sözleşmeden dönme hakkını kullanması halinde 6502 sayılı Kanun'un 45. maddesinde yer alan sözleşmeden dönme hükümleri çerçevesinde tüketici herhangi bir bedel ödemeden sözleşmeden dönebilecektir.

Tüketicinin sözleşmeden dönme yerine satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinden indirim istemesi de mümkündür. Bu durumda yapılacak indirime ilişkin mutlak metot, tazminat metodu ve nispi metot olmak üzere üç yöntem söz konusudur. Doktrin tarafında kabul edilen metot nispi metottur. Bu metoda göre ayıplı ve ayıpsız değer arasındaki oran kararlaştırılan satış bedeline uygulanarak ödenecek bedel bulunmaktadır.[281]

Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında indirim isteme hakkını kullanması durumunda 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinin 5. fıkrasına göre satıcı, bedelin tümünü veya tüketici konutun tüm bedelini ödemiş ve ayıp oranında indirim istemiş ise indirim tutarını derhal tüketiciye iade etmek zorundadır. Bu bedellerin tüketiciye derhal iade edilmemesi durumunda talep anından itibaren tüketicinin faiz talep etme hakkı doğacaktır.

[281] Aslan (2014), s.191.

Tüketicinin bir diğer seçimlik hakkı satılan malı ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme hakkıdır. Misli ve misli olmayan mal ayrımı taşınır mallarda yapılan bir ayrımdır. Taşınmazlar daima misli olmayan mallardır.[282] Dolayısıyla tüketicinin satın almış olduğu konutun ayıplı olması durumunda bu konutun ayıpsız misli ile değiştirilmesi mümkün olmayacaktır.

Aşırı bir masraf gerektirmeksizin satılan malın ücretsiz onarımı tüketicinin dördüncü seçimlik hakkıdır. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusu oluşturan konutun sahip olduğu ayıp somut olaya göre aşırı bir masrafla giderilip giderilemeyeceğini ortaya koyabilecektir. Örneğin tüketiciye teslim edilen konutun kullanım alanının sözleşmede kararlaştırılan kullanım alanından az olması durumunda bir duvarın yıkılarak kullanım alanının genişletilmesi mümkün değilken satılan konutun kapı kollarının bozuk olması durumunda bu kapı kollarının onarılarak düzeltilmesi veya değiştirilmesi mümkün olabilecektir. Yani tüketiciye satılan konuttaki ayıbın niteliğine göre tüketicinin ücretsiz onarım hakkını kullanıp kullanamayacağı belirlenecektir.

Tüketicinin tercih ettiği seçimlik hakkı satıcı kayıtsız şartsız yerine getirecektir. Buna ilişkin tek sınır ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi talebinin satıcı için orantısız güçlükler yaratmasıdır. Bu durumda tüketici sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını kullanabilecektir. Satıcı için oluşacak orantısız güçlüğün tayininde malın ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurmanın tüketici açısından sorun teşkil edip etmeyeceği hususlar değerlendirilerek karar verilecektir.

Ayıplı konutun ücretsiz olarak onarılması istenildiğinde satıcı bu talebi altmış gün içerisinde yerine getirmelidir. 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinin 4. fıkrasında her ne kadar malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakkının kullanılması durumunda satıcının bu talebi altmış gün içerisinde yerine getireceği belirtilse de bu hüküm misli mallara yani taşınmazlara uygulanamayacaktır.

Seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masraflar, tüketicinin yapmış olduğu bildirim masrafları, konutun ayıbını gidermek için kullanılan malzemelere ve işçiliğe ilişkin masraflar gibi masraflar, satıcı tarafından karşılanacaktır.

Son olarak belirtilmesi gereken husus da tüketicinin beşinci seçimlik hakkı diyebileceğimiz tazminat talep hakkıdır. 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinin 6.

[282]S. Reisoğlu (1980). *Türk eşya hukuku, 1. Cilt.* Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, s.9.

fıkrasına göre tüketici malın ayıplı olması durumunda dört seçimlik hakkından birinin kullanılması ile birlikte satıcıdan TBK hükümleri kapsamında tazminatta talep edebilecektir.

1.11.5. Zamanaşımı

Satıcının ayıplı maldan sorumlu olduğu süre 6502 sayılı Kanun'un 12. maddesinde zamanaşımı başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre kanunlarda veya taraflar arasındaki ön ödemli konut satış sözleşmesinde daha uzun bir süre belirlenmediği takdirde, ayıp daha sonra oraya çıkmış olsa bile, konutun tüketiciye teslim edilmesinden itibaren satıcının sorumluluğu beş yıldır. Tüketiciye satılan konu ikinci el bir konut ise satıcının sorumluluğu en az üç yıl ile sınırlandırılmıştır.

Satılan konutun ayıbı ağır kusur ya da hile ile gizlenmiş ise zaman aşımı hükümleri uygulanmayacaktır. Örneğin satıcı konutun yalıtımını taş yününden yapacağını veya yapıldığını beyan etmesine rağmen beş yılı aşkın bir süre sonunda yalıtımın strafordan yapıldığının orta çıkması ayıbın hile ile gizlendiği anlamına gelecektir ve zaman aşımı hükümleri uygulanmayacaktır.

Üçüncü Bölüm
Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmelerinin Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması 6502 Sayılı Kanun'un Uygulanma Dönemi Ve Tüketici Hukukunun İnşaat Ekonomi Banka Ve Sigorta Sektörlerine Etkisi

1. Ön Ödemeli Konut Satış Sözleşmelerinin Benzer Sözleşmeleri İle Karşılaştırılması.

Sosyal yaşamda meydana gelen değişiklikler, teknolojinin ilerlemesi, üretim ve tüketim faaliyetlerinin artması, zaman içerisinde kişiler arasındaki ekonomik ilişkilerin de farklılaşıp çeşitlenmesine neden olmuştur.[283] Kişiler arasındaki ekonomik ilişkileri düzenleyen hukuk kuralları da zaman içerisinde bu değişime uyum sağlayarak çeşitlenmiştir.

Kişiler arasındaki ekonomik ilişkileri düzenleyen bu hukuk kurallarının farklılaşmasını satış sözleşmelerinde açık olarak görebilmekteyiz. Satış sözleşmeleri; taşınır satışı, taşınmaz satışı, taksitle satış, ön ödemeli taksitle satış, örnek üzerine satış, artırma yoluyla satış gibi türlere ayrılmaktadır. Satış sözleşmelerinin türlere ayrılması bu sözleşmelerin benzer özellikler taşıdığını ancak her sözleşme türünün farklı özelliklere de sahip olduğunu göstermektedir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin, TBK'da ve 6502 sayılı Kanun'da düzenlenen sözleşmelerle benzer unsurlara sahip olmalarının yanında farklılaşan unsurları da mevcuttur.

1.1.Taksitle satış

Taksitle satışlara ilişkin olarak 6502 sayılı Kanun'un 17. ve devamı maddeleri ile TBK'nın 253. ve devamı maddelerinde ayrı olarak düzenlemeler mevcuttur. Her iki Kanun'daki düzenlemelerin ayrı olarak incelenmesi gereklidir.

[283]H. Şen Doğramacı (2010). *Çerçeve sözleşmeler.* Doktora Tezi. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, s.120.

1.1.1. TBK'da taksitle satış

Taksitle satış TBK'nın 253. maddesinde *"Satıcının satılan taşınırı alıcıya satış bedelinin ödenmesinden önce teslim etmeyi, alıcının da satış bedelini kısım kısım ödemeyi üstlendikleri satış"* olarak tanımlanmıştır.

6502 sayılı Kanun'da yer alan ön ödemeli konut satış sözleşmeleri ile TBK'da yer alan taksitle satışlar ilk olarak sözleşmenin konusu yönünden farklılaşmaktadırlar. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusu taşınmaz iken taksitle satışın konusu taşınır mallarla sınırlandırılmıştır.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde tüketicinin borcu konutun bedelini peşin veya taksitle ödemektir. Satıcının borcu ise satış bedelinin kısmen ya da tamamen ödenmesinden sonra taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmektir. Taksitle satışlar da ise alıcının satış bedelini kısım kısım ödeme borcu ve satıcının satış bedelinin ödenmesinden önce taşınırın teslim etme borcu söz konusudur. Her iki sözleşme türü de karşılıklı tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir.

Taksitle satışa ilişkin hükümler alıcının korunması amacıyla birlikte alıcı lehine düzenlemeler içermektedir.[284] Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde de benzer durum söz konusudur. 6502 sayılı Kanun'un madde gerekçelerinin 40. maddesine göre tüketicilerin korunması ihtiyacına yönelik ön ödemeli konut satış sözleşmesi hükümlerinin düzenlendiği belirtilmektedir.

İki sözleşme türü de şekli yönden farklılaşmaktadır. TBK'nın 253. maddesine ve 6502 sayılı Kanun'un 41. maddesine göre taksitle satış sözleşmesi ve ön ödemeli konut satış sözleşmeleri yazılı olarak düzenlenmedikçe geçerlilik kazanmayacaktır. Ancak taksitle satış sözleşmeleri adi yazılı olarak düzenlenebilirken ön ödemeli konut satış sözleşmeleri kat irtifakının tüketici lehine tapuda devri yapılmadan adi yazılı şekilde düzenlenememektedir. Taşınmaz satış vaadi şeklindeki ön ödemeli konut satış vaadi sözleşmeleri ise noterlerde düzenleme şeklinde yapılacak resmi yazılı şekil şartına tabidir.

Her iki sözleşme türünde de sözleşmenin zorunlu içeriği belirtilmiştir. Taksitle satışlarda sözleşmenin zorunlu içeri TBK'nın 253. maddesinde, ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde sözleşmenin zorunlu içeriği ÖÖKSHY'nin 7. maddesinde belirtilmiştir.

[284]C. Yavuz (2013). *Borçlar hukuku dersleri.* (Yenilenmiş 12. Baskı). (Ed: C. Yavuz, B. Özen, F. Acar). İstanbul: Beta Yayıncılık, s.140.

Taksitle satış sözleşmesinde, sözleşmeden cayabilmek için TBK'nın 255. maddesine göre yedi günlük cayma hakkı süresi söz konusudur. Cayma bildirimi adi posta yoluyla yapılabilmektedir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde ise cayma hakkı ondört gündür. Cayma bildirimi noterlikler aracılığı ile satıcıya yöneltilmelidir.

1.1.2. 6502 sayılı Kanun'da taksitle satış

6502 sayılı Kanun'un 17. maddesine göre taksitle satış sözleşmesi, *"Satıcı veya sağlayıcının malın teslimi veya hizmetin ifasını üstlendiği tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediği sözleşmeler"*dir.

6502 sayılı Kanun'un tanımından da anlaşılacağı üzere taksitle satış sözleşmelerinin konusunu mallar ve hizmetler oluşturmaktadır. Mal kavramı içerisine ise taşınır ve taşınmaz mallar ile birlikte her türlü gayri maddi mallar girmektedir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusu ise sadece taşınmaz mallar ile sınırlandırılmıştır.

Taksitle satış sözleşmesinden bahsedebilmek için tüketicinin ödemelerinin bölünmüş olması şartı aranmaktadır.[285] Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde ise konut bedeli peşin ödenebileceği gibi taksitler halinde de ödenebilir.

6502 sayılı Kanun'da yer alan taksitli satışlarda mal veya hizmetin, bedelin tamamen ödenmesinden önce teslimi söz konusudur.[286] Ön ödemeli konut satış sözleşmelerin de ise bedelin kısmen ödenmesinden sonra konutun devir veya teslim edilmesi ya da bedelin tamamen ödenmesinden sonra konutun devir veya teslim edilmesi mümkündür.

Her iki sözleşme türü de karşılıklı tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Sözleşmeler yazılı olarak kurulmadıkça geçerlilik kazanmayacaktır. Taksitli satış sözleşmelerinin zorunlu içeriği Taksitli Satış Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin[287] 6. maddesinde belirtilirken ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin zorunlu içeriği ÖÖKSHY'nin 7. maddesinde belirtilmiştir.

[285]Aslan (2014), s.349.
[286]Aslan (2014), s.350.
[287]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 14.01.2015, Sayı: 29236.

1.2.Ön ödemeli taksitle satış sözleşmesi

Ön ödemeli taksitle satış sözleşmesi TBK'nın 264. maddesinde *"Alıcının taşınır bir malın satış bedelini önceden kısım kısım ödemeyi, satıcının da bedelin tamamen ödenmesinden sonra satılanı alıcıya devretmeyi üstlendikleri sözleşme"* olarak tanımlanmıştır.

Ön ödemeli taksitle satış sözleşmeleri ile ön ödemeli konut satış sözleşmelerini birbirlerinden ayıran en belirgin husus sözleşmenin konusudur. Ön ödemeli taksitle satışlarda sözleşmenin konusu taşını bir mal iken ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde sözleşmenin konusu taşınmaz maldır.

Her iki sözleşmenin de benzer yanları, sözleşmelerin zorunlu içeriklerinin yasal mevzuat tarafından belirlenmesi ve satış bedellerinin kısım kısım ödenebilmesidir. Her iki sözleşmede tam iki tarafa bor yükleyen sözleşmelerdir ve yazılı yapılmadıkça geçerlilik kazanmayacaklarıdır.

Ön ödemeli taksitle satış sözleşmeleri ve ön ödemeli konut satış sözleşmelerini benzer kılan bir diğer husus ise alıcının ve tüketicinin yapmış olduğu ödemeleri güvence altına almak için getirilmiş düzenlemelerdir. Ön ödemeli taksitle satışlarda TBK'nın 265. maddesine göre ödeme süresi bir yılı aşan veya belirsiz olan sözleşmelerde alıcı ödemelerini daha önceden belirlenmiş bir banka hesabına yatıracaktır. Bu hesap üzerindeki tasarruf hakkı ise alıcı ve satıcı tarafa ait olacaktır. Yani alıcı ve satıcı tek başlarına bu hesap üzerinde tasarruf işlemi yapamayacaklardır. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde ise 6502 sayılı Kanun'un 42. maddesi ile tüketicinin yapmış olduğu ödemelerin güvence altına alınması amacıyla ÖÖKSHY'nin 12., 13., 14., 15. ve 16. maddelerinde belirtilen güvencelerin sağlanması gerektiği belirtilmiştir.

Her iki sözleşmeden de alıcı veya tüketicinin cayma hakları vardır. Ancak bu cayma haklarının hükümleri farklılaşmaktadır. Ön ödemeli taksitle satışlarda TBK'nın 269. maddesine göre malın alıcıya devrine kadar alıcı sözleşmeden cayabilecektir. Ancak taraflar sözleşme ile sözleşmeden cayılması durumunda cayma parası ödeneceği kararlaştırmışlar ise alıcı taraf bu cayma parasını ödemekle yükümlüdür. Bu miktar satıcının toplam alacağının yüzde ikisinden az ve yüzde beşinden fazla olamayacaktır. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde ise tüketici sözleşmenin imzalanmasından

itibaren on dört gün içerisinde sözleşmeden cayabilmektedir. On dört günün aşılması durumunda tüketicinin sözleşmeden dönmesi söz konusu olacaktır. Tüketicinin on dört gün içerisinde sözleşmeden cayması durumunda 6502 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre cezai şartın ödenmesi söz konusu olmayacaktır.

1.3. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi şu şekilde tanımlanmaktadır.

> "Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesiyle bir taraf (yüklenici), diğer tarafın (arsa sahibinin) arsası üzerinde ve arsadaki belli payların mülkiyetine karşılık bağımsız bölümler inşa etmek suretiyle bütünlük arzeden bina yapma borcu altına girmekte ve bunlar arasında bu hususları konu edinen bir anlaşma yapmaktadır."[288]

İnşaat sözleşmesi, kat yapım sözleşmesi, arsa payı kat yapım sözleşmesi, kat karşılığı inşaat sözleşmesi veya taşınmaz satışı ve inşaat sözleşmesi olarak da isimlendirilen[289] arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi isimsiz sözleşmelerdendir. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin konusunu taşınmazlar oluşturmaktadır. Ancak sözleşme konusu taşınmazların vasfı çeşitli olabilmektedir. Yani ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin konusunu konut vasıflı taşınmazlar oluştururken arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin konusunu konut vasıflı taşınmazların yanında işyeri depo gibi vasıflara sahip taşınmazlar da oluşturabilmektedir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde alıcının ifa etmesi gereken borcu arsa paylarının devridir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinin ise tüketicinin borcu satış bedelinin ödenmesidir. Satıcının borcu ise her iki sözleşmede aynıdır. Sözleşmeye göre kararlaştırılan vasıfta taşınmazı zamanında tamamlayıp alıcıya veya tüketiciye devir veya teslim etmektir.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerine ilişkin olarak mevzuatımızda hukuki düzenleme mevcut değildir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, taşınmaz satışı ve eser

[288]C. Yavuz (2013), s.555.
[289]C. Yavuz (2013), s.554.

sözleşmesinin unsurlarının bir araya gelmesi ile uygulamada oluşturulmuş bir sözleşme türüdür. Dolayısıyla sözleşme ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde TBK'da yer alan eser sözleşmelerinin ve taşınmaz satış sözleşmelerinin hükümleri göz önüne alınacaktır. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde uyuşmazlık yaşandığı takdirde öncelikle 6502 sayılı Kanun'un hükümleri ve ÖÖKSHY'nin hükümleri göz önüne alınacaktır.

Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri ani edimli sözleşmelerdendir. [290] Sözleşmenin hukuki mahiyeti gereği alıcı taraf sözleşmeden dönmek isterse sözleşme ilişkisi geriye etkili olarak ortadan kaldırılacaktır.[291] Ancak sözleşme konusu imalatın fiilen ve hukuken iade edilemeyen şeyleri kapsaması göz önüne alındığında iade edilemeyen imalatın yerine tazminat ödenmesi söz konusu olacaktır.[292] Ön ödemeli konut satış sözleşmelerin de ise tüketicinin sözleşmeden dönemsi durumunda tüketicinin tazminat ödemesi söz konusu değildir. Ancak 6502 sayılı Kanun'un 45. maddesinin 1. fıkrasına göre tüketici konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraflar ile sözleşme bedelinin yüzde ikisine kadar tazminat ödeyebilecektir.. Söz konusu tazminat arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerindeki tazminatın mahiyetinden farklıdır. Buradaki tazminat dönme cezası niteliğindedir.

2. 6502 Sayılı Kanun'un Uygulanma Dönemi

28 Mayıs 2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Kanun'un 86. maddesine göre 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. Diğer mevzuatlarımızda mülga 4077 sayılı kanuna yapılan atıflar 6502 sayılı Kanun'a yapılmış sayılacaktır.

6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile hukukun temel ilkelerinden biri olan *kanunların geriye yürümezliği ilkesi* gündeme gelecektir. [293] Yürürlüğe giren bir kanunun geriye yürüyüp yürümeyeceği konusunda mevzuatlarımızda genel bir hüküm bulunmamaktadır. Toplum barışının temel dayanağı olan hukuka ve özellikle kanunlara karşı güveni sağlamak ve hatta, kanun koyucunun keyfi hareketlerine engel olmak için,

[290]C. Yavuz (2013), s.558.
[291]Demirboğa (2013), s.86.
[292]Demirboğa (2013), s.90.
[293]A. Güriz (2003). *Hukuk başlangıcı.* Ankara: Siyasal Kitapevi, s.134-135.

öğretide, tersini öngören bir hükmü kendi bünyesinde taşımayan bir kanunun kural olarak geriye yürümeyeceği (geçmişe etkili olamayacağı) esası kabul edilmiştir.[294] Bu ilkeye göre 6502 sayılı Kanun, Kanun metninde tersini öngören bir hüküm taşımıyorsa, yürürlüğe girdikten sonraki tarihte meydana gelen olaylara ve ilişkiler uygulanacaktır. Yürürlük tarihinden önceki olaylara ve ilişkilere 6502 sayılı Kanun uygulanmayacaktır. 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile zaman itibari ile uygulama alanı en azından önümüzdeki birkaç yıl önem taşıyacaktır.[295]

6502 sayılı Kanun'un geçiş hükümlerini düzenleyen geçici 1. maddesine göre;

> GEÇİCİ MADDE 1 - (1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce açılmış olan davalar açıldıkları mahkemelerde görülmeye devam eder.
> (2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki tüketici işlemlerine, bunların hukuken bağlayıcı olup olmadıklarına ve sonuçlarına bu işlemler hangi kanun yürürlükte iken gerçekleşmiş ise kural olarak o kanun hükümleri uygulanır. Ancak:
> a) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kurulan ve hâlen geçerli sözleşmelerin bu Kanuna aykırı hükümleri yürürlük tarihinden itibaren uygulanmaz.
> b) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce işlemeye başlamış hak düşürücü süreler ile zamanaşımı süreleri dolmamış ise bu Kanunda öngörülen sürenin geçmesiyle hak düşürücü süre veya zamanaşımı süresi dolmuş olur.
> (3) Bu Kanunda öngörülen yönetmelikler yürürlüğe girinceye kadar, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna dayanılarak çıkartılan yönetmelik ve diğer mevzuatın, bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır. (6502 sayılı Kanun, Geçici madde 1)

Madde metnine göre bir tüketici işlemi hangi kanun yürürlükte iken gerçekleşmiş ise o tüketici işlemine kural olarak o kanun hükümleri uygulanacaktır. Örneklemek

[294]Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 20.02.2008 tarih ve 2008/13-160 Esas ve 2008/147 Karar sayılı kararı.
[295]Öz (2015), s.138.

gerekirse, kural olarak, tüketici 6502 sayılı kanun yürürlüğe girmeden önce mülga 4077 sayılı kanun kapsamında bir taşınmazı kampanyalı satış hükümlerine göre satın almış ise ve satış sözleşmesine ilişkin sözleşme hala geçeli ise söz konusu sözleşmeye mülga 4077 sayılı Kanun'un hükümleri uygulanacaktır. Ancak bu sözleşme 6502 sayılı Kanun'a aykırı hükümler içeriyor ise 6502 sayılı Kanun'un yürürlük tarihi olan 28 Mayıs 2014 tarihinden sonra bu aykırı hükümler uygulanmayacaktır.

6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce açılan davalar da geçici 1. maddeye göre açıldıkları mahkemelerde görülmeye devam edileceklerdir. Örneğin 28 Mayıs 2014 tarihinden önce eser sözleşmesinden doğan ve genel mahkemelerde görülen dava 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile (6502 sayılı Kanun'un 3. maddesinin l bendi gereğince eser sözleşmeleri tüketici işlemi sayılacak ve bu sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar tüketici mahkemelerinin görev alanına girecektir.) genel mahkemelerde görülmeye devam edecektir.[296]

Hak düşürücü ve zaman aşımı sürelerinde 6502 sayılı Kanun'un yürürlük tarihi göz önüne alınarak, Kanun'un yürürlük tarihi itibariyle dolmamış olan hak düşürücü veya zaman aşımı süreleri 6502 sayılı Kanun'da belirtilen sürelerin dolmasıyla sona erecektir.

6502 sayılı Kanun'un ilgili maddelerinde çıkarılması hüküm altına alınmış yönetmelikler yürürlüğe girinceye kadar mülga 4077 sayılı Kanun dönemindeki yönetmeliklerin hükümleri uygulanacaktır. Ancak mülga 4077 sayılı Kanun'a göre çıkarılan yönetmeliklerin hükümleri 6502 sayılı Kanun'a aykırı olmadığı sürece bu yönetmeliklerin hükümleri uygulanabilecektir. Mülga 4077 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan yönetmeliklerin hükümleri 6502 sayılı Kanun'a aykırılık teşkil ederse 6502 sayılı Kanun hükümleri uygulanacaktır.

ÖÖKSHY'nin 17. maddesine göre Mülga 4077 sayılı Kanun döneminde çıkarılan KSİUUEHY yürürlükten kaldırılmıştır. Bu hükümden anlaşılan ÖÖKSHY, mülga KSİUUEHY'nin yerine çıkarılmıştır. Mülga KSİUUEHY hükümlerine bakıldığında, yönetmeliği kapsamına taşınır eşya, konut ve tatil amaçlı taşınmaz mallar ve elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan ses, görüntü ve benzeri gayri maddi mallar dahildir. Ancak ÖÖKSHY'nin kapsamına sadece konut dahil edilmiştir. Tatil amaçlı taşınmazlar için ise Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil Hizmeti Yönetmeliği

[296]Aydoğdu (2014), s.262.

yayımlanmıştır.[297] 6502 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik Hükümlerinin 4. maddesinin f bendindeki mal tanımı ise mülga KSİUUEHY'nin mal tanımı ile birebir örtüşmektedir. Belirtilenlerden hareketle kanımızca mülga KSİUUEHY'nin yerine Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik hükümleri getirilmiştir. Ancak Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri ve devre tatil ve uzun süreli tatil hizmeti sözleşmeleri için ayrı yönetmelikler çıkarmak suretiyle düzenleme yoluna gidildiğini söyleyebiliriz.

3. İnşaat, Ekonomi Ve Sigorta Sektörlerine Etkisi

1995 yılında 4077 sayılı Kanun'un ve 2014 yılında 4077 sayılı Kanun'u mülga eden 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile berber tüketici hukuku hukuk sistemimizde giderek artan bir öneme sahip olmuştur. Tüketici Kanunlarımız tüketici işlemlerinin ve sözleşmelerinin zayıf tarafı olan tüketiciyi korumaya hizmet ederken ekonomi sektörü, inşaat sektörü ve sigorta sektörü gibi ekonomimizin yapı taşları olan sektörleri de birçok yönden etkilemektedir.

Günümüz itibari ile yürürlükte olan 6502 sayılı Kanun tüketici kredilerine, konut finansmanı sözleşmelerine, ön ödemeli konut satış sözleşmelerine ve devre tatil ve uzun süreli tatil hizmeti sözleşmelerine ilişkin olarak tüketiciyi korumak ve kanımızca uygulamadaki istikrarı sağlamak amacıyla özel hükümler getirirken sigorta sektörüne, ekonomi sektörüne ve inşaat sektörüne bir takım zorunluluklar da yüklemektedir.

3.1. İnşaat Sektörüne Etkisi

Mülga 4077 sayılı Kanun tüketici işlemi kapsamına eser sözleşmelerini dahil etmemiştir. Ancak 6502 saylı Kanun'un 3. maddesinin l bendi ile tüketiciler ile kurulan eser sözleşmeleri tüketici hukuku kapsamına alınmıştır. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerine konu olan konut ise temelde eser sözleşmeleri kapsamındadır. Ancak 6502 sayılı Kanun ile ön ödemli konut satışlarına özel hükümler getirilerek bir uyuşmazlık durumunda öncelikli olarak ön ödemeli konut satış sözleşmeleri hükümleri

[297]T.C. Resmi Gazete, Tarih: 14.01.2015, Sayı: 29236.

uygulanacaktır. Bu hükümlerin ihtiyacı karşılamaması durumunda eser sözleşmelerinin hükümlerine başvurulabilecektir.

Ön ödemli konut satış sözleşmelerine ilişkin hükümler satıcı tarafa bir takım yükümlülükler getirmektedir. Bu yükümlülüklerin en temeli konutun otuz altı ayda teslim edilmesidir. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerindeki satıcı taraf genelde inşaat sektöründe faaliyet gösteren müteahhitler veya yüklenicilerdir. 6502 sayılı Kanun'la satıcı tarafa otuz altı aylık süre içerisinde konutu teslim etmesi zorunluluğu getirilmesi satıcı tarafın özenli ve disiplinli bir şekilde çalışarak sözleşme konusu eseri teslim etmesini sağlayacaktır. Bu durum inşaat sektöründe sistemli bir şekilde işleyen güvenli bir ortamın yaratılmasının yolunu açacaktır.

6502 sayılı Kanun'un yapı ruhsatı almadan işe başlanamayacağına ilişkin olarak getirdiği hükümler inşaat sektöründe ciddi firmaların çalışmalarını sağlayacak ve tüketicilerin inşaat sektörüne olan güvenlerini artıracaktır. Ancak bu durum proje aşamasında olan yapılar için satıcıların tüketiciler ile sözleşme yapmamalarına ve dolayısıyla piyasadan para toplayamamaları anlamına gelecektir. Bir başka deyişle satıcılar inşa edilecek yapıların yapı ruhsatını alana kadar olan maliyetlere katlanmak durumunda kalacaklardır. Bu durum olumsuz gibi görünse de satıcıların daha ciddi çalışmalarının yolunu açarak yapının bir an önce bitirilmesine yönelik çabalarını kuvvetlendirecektir.

6502 sayılı Kanun'un ve ÖÖKSHY'nin hükümlerine uyulmaması durumunda uygulanacak idari para cezaları, satıcıları iteleyici bir güç olarak etkileyecek ve inşa edilecek konutların zamanında ve yapılmış olan sözleşme hükümlerine uygun olarak bitirip teslim edilmesinin yolunu açacaktır.

Tüketicilere sözleşmeden cayma ve dönme haklarının getirilmesi ile sözleşme ilişkisini ayakta tutma amacıyla sözleşme konusunun tamamlanıp tüketicilere teslim edilmesi açısından da satıcıların çabalarının artacağı kanaatindeyiz.

3.2. Ekonomi ve Banka Sektörüne Etkisi

Güçlü bir ekonomi için sağlıklı bir finans sistemine ve iyi işleyen bir bankacılık sistemine gerek vardır.[298] Bankalar bir güven kuruluşu olmalarından dolayı tüketicilerle

[298]T. Zırhlıoğlu (2012). *Rekabet hukuku açısından Türk bankacılık sektörü*. İstanbul: Legal Yayıncılık, s.9

olan ilişkilerinde kanunlara, ticari örf ve âdete ve objektif iyi niyet kurallarına uygun davranmaya özen göstermek zorundadırlar.[299] Günümüz gelişmiş toplumlarında bankaların da içerisine dahil olduğu tüm işletmeler müşteriye yönelik olmak ve müşteri egemenliğini kabul ederek çalışmak zorundadırlar.[300]

Bankaların tüketicilere bireysel olarak sundukları hizmetlerde müşteri odaklı ve güven temelli çalışmaları sadece tüketicilerin yararına bir durum oluşturmaz. Aynı zamanda bankaların güçlü bir ekonomik yapıya sahip olmalarının ve ülke ekonomisinin güçlü olmasının esasını da teşkil eder.

Belirtilenler çerçevesinde 6502 sayılı Kanun'da düzenlenen tüketici kredisi sözleşmeleri ve konut finansmanı sözleşmeleri, bankaların tüketicilerle bu sözleşmeleri kurarken uyması gereken esasları belirtmiştir. 6502 sayılı Kanun hükümleri uyarınca bankaların tüketicilere sundukları hizmetler standart hale gelirken bir güven ortamı da kendiliğinden oluşacaktır. Bu durum ise bankacılık sektörünün güçlü bir ekonomik yapıya kavuşabileceğini göstermektedir. Bu yapının tüketiciye yansıması ise maliyetlerin düşmesi ve tüketicinin daha az masrafla daha kaliteli hizmet alabilmesine olanak sağlayabileceği gibi müşteri memnuniyeti gereği bankaların daha özenle hareket edip uyuşmazlıkların azalması yönünde bir ortamın oluşabileceği kanaatini uyandırmaktadır.

Tüketici hukukunun bankacılık sektörünü etkileyen bir diğer yönü ise tüketici sözleşmelerindeki haksız şartları düzenleyen hükümlerdir. Bankalar tüketiciler ile tip (standart) sözleşmeler imzalamaktadır. Bu sözleşmelerin müzakere edilmeyen hükümlerinin hukuk tarafından kesin hükümsüz sayılması bankaların sunduğu hizmetlerde daha özenli, adil ve iyi niyet kurallarına uygun davranmalarını sağlayacaktır. Bu durum tüketici ve banka ilişkisinin daha güvenilir ve ekonomik olmasına sebebiyet vererek ülke ekonomisinin gelişmesine doğrudan katkı sağlayacaktır.

---

[299] C. Kostakoğlu (2010). *Banka kredileri tüketici ve konut kredileri ile kredi kartından doğan uyuşmazlıklar – akreditif.* İstanbul: Beta Yayınevi, s.2.

[300] İ. Kırçova (2007). *Kredi karı kullanımının tüketici alışkanlıklarına ve alışverişlerin yer, zaman ve marka tercihlerine etkisi.* İstanbul: İstanbul Ticaret odası Yayınları, s.9.

3.3. Sigorta Sektörüne Etkisi

6502 sayılı Kanun'da düzenlenen tüketici kredisi sözleşmeleri, konut finansmanı sözleşmeleri ve ön ödemeli konut satış sözleşmeleri hükümlerinde sigortaya ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Tüketici kredisi ve konut finansmanı sözleşmelerinde sigorta yaptıran taraf tüketicidir. Tüketicinin bu sözleşmelerde yaptıracağı sigorta genelde hayat sigortasıdır. Tüketicinin vefatı halinde kredi kuruluşlarına olan borcun ödenmesine yönelik sigorta yaptırılmaktadır. Ön ödemeli konut satış sözleşmelerinde ise tüketicilerin yapmış oldukları ödemelerin güvence altına alınması amacıyla satıcı taraf sigorta yaptıracaktır. Satıcı tarafın yaptıracağı sigorta ise bina tamamlatma sigortasıdır. Bu sigorta türü ise sigorta sektöründe olmayan bir sigorta türüdür.

6502 sayılı Kanun'la hüküm altına alınan bina tamamlatma sigortası Hazine Müsteşarlığınca şartları belirlenen bir sigorta kolu olarak sigorta sektörüne girecektir. Yani 6502 sayılı Kanun yeni bir sigorta kolu oluşturulması yükümünü devlete yüklemektedir. Bu durum tüketici hukukunun sigorta sektörünü doğrudan etkileyen bir unsur olduğunu göstergesidir. Büyük miktarda meblağların söz konusu olduğu inşaat sektöründe yaptırılacak bina tamamlatma sigortalarına ödenecek primlerin de inşaat bedellerine paralel olarak yüksek miktarlarda olması söz konusu olabilecek ve bina tamamlatma sigortalarının sigorta sektörüne taze kan olarak girişi söz konusu olacaktır.

6502 sayılı Kanun sigorta sözleşmelerini de tüketici işlemi kapsamına almıştır. Ticari veya mesleki amaçla hareket etmeyen bir sigorta ettirenin taraf olduğu sigorta sözleşmeleri açık bir şekilde 6502 sayılı Kanun'a tabidir.[301] Dolayısıyla tüketicilerin taraf olduğu sigorta sözleşmelerine de 6502 sayılı Kanun'un hükümleri uygulanacaktır. Anacak TTK'nın sigortaya ilişkin hükümlerinin 6502 sayılı kanuna göre daha ileri ve ayrıntılı düzenlemeler içermesinden kaynaklı olarak asıl uygulanması gereken kanunun TTK olması gerektiği görüşü de mevcuttur.[302]

[301] F. D. Kabukçuoğlu (2015). Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde sigorta sözleşmelerinin durumu. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, s.436.
[302] Kabukçuoğlu (2015), s.440.

Sonuç

Tüketici hukuku yeni bir hukuk dalı olarak yakın zamanda dünya devletlerinin hukuk sistemine dahil olmuştur. Tüketici hukukunun gelişimi sanayi devriminin gelişimi ile paralellik göstermektedir. Tüketici hukukunun oluşmaya başladığı ilk zamanlarda esas olan devletin korunmasıdır. Devletin korunması zaman içerisinde tüketicinin korunması biçime bürünmüştür. Tüketicileri daha bilinçli tüketim yapmaya ve tüketicinin satıcı taraf karşındaki zaaflarını hukuken dengelemeye çalışan bir hukuk dalıdır.

Türk hukuk sisteminin ilk tüketici kanunu 1995 yılında yürürlüğe giren mülga 4077 sayılı Kanun'dur. Mülga 4077 sayılı Kanun AB mevzuatına uyum sağlamak amacıyla oluşturulmuş, uygulandığı dönemde ihtiyaçları tam olarak karşılayamamış, birçok değişikliğe uğramış ve tartışmalı kavramlar barındırmış bir kanundur. 28 Mayıs 2014 yılında ikinci tüketici kanunu olan 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun resmi gazetede yayımlanarak 4077 sayılı Kanun'u mülga etmiştir. 6502 sayılı Kanun mülga 4077 sayılı Kanun'a göre daha ayrıntılı düzenlemeler ve yeni sözleşme türlerini içermektedir. 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden bugüne kadar geçen zamanda Kanun'da yer alan sözleşme türlerine ilişkin olarak daha ayrıntılı hükümler içeren yönetmelikler de Türk hukuk sistemine dahil olmuştur. 6502 sayılı Kanun oluşturulurken mülga 4077 sayılı Kanun'a yöneltilen eleştiriler ve uygulamada yaşanan sorunlar dikkate alınarak bu sorunları ortadan kaldırabilecek düzenlemeler getirilmiştir.

6502 sayılı Kanun TBK ve TTK ile sistematik olarak bağlantılıdır. 6502 sayılı Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanacağının ifade edilmesi somut olaydaki uyuşmazlığı çözmeye Kanun'un yeterli olması durumunda TBK'nın, TTK'nın ve TMK'nın uygulanacağının göstergesidir.

6502 sayılı Kanun mülga 4077 Sayılı Kanun'da yer alan tüketici tanımını değiştirmiş ve tüketici işlemi tanımını genişleterek eser, taşıma, simsarlık, vekâlet, bankacılık gibi sözleşme türlerini de tüketici işlemi olarak kabul etmiştir.

6502 sayılı Kanun'un ikinci kısmında düzenlenen genel esasları Kanun'un genel hükümleri olarak kabul etmemiz mümkündür. Bu hükümler Kanun'da düzenlenen tüm sözleşme türleri için geçerli hükümlerdir. Tüketici sözleşmelerinin şekil şartları ve

tüketici sözleşmelerinde yer alan haksız şartların kesin olarak hükümsüz sayılması 6502 sayılı Kanun'da yer alan tüm sözleşmeler için geçerlidir.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri 6502 sayılı Kanun'un Türk hukuk sistemine dahil ettiği yeni sözleşme türlerinden biridir. Mülga 4077 sayılı Kanun döneminde tüketicilere konut satışı kampanyalı satışlar adı altında yapılmaktaydı. Ancak uygulamada satılan konutlara ilişkin olarak yaşanan uyuşmazlıklar kampanyalı satış hükümlerine göre değil TBK'nın hükümlerine göre çözüme kavuşturulmaktaydı. Bir başka deyişle kampanyalı satış hükümleri konut satışları için hayata geçirilememiş hükümlerdi. 6502 saylı Kanun ile ön ödemeli konut satışlarına getirilen ayrıntılı düzenlemeler ve bu düzenlemelere uyulmaması durumunda satıcılara uygulanacak idari para cezaları, satıcılar ile tüketicilerin ön ödemeli konut satış sözleşmeleri hükümlerine uyumalarını sağlayacak zorlamayı yeterli düzeyde içerdiği kanaatindeyiz.

Ön ödemeli konut satış sözleşmelerini tüketicinin konut edinme amacıyla satın alacağı taşınmazın bedelini peşin veya taksitle ödemeyi, bedelin ödenmesinden sonra da satıcının taşınmazı tüketiciye devir veya teslim etmeyi üstlendiği sözleşmeler olarak tanımlayabiliriz. Tüketicilerin konut edinme amacı dışında devre mülk edinme amaçlarının olması durumunda da ön ödemeli satış hükümlerinin uygulanabileceğini 6502 sayılı Kanun'un 50. maddesine göre söyleyebiliriz.

Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri iki şekilde kurulabilmektedir. Bunlardan ilki kat irtifakın devrinin tüketici lehine tapu siciline tescil edilmesi ile birlikte yapılacak sözleşme şeklindedir. İkinci ise noterliklerde düzenleme şeklinde yapılacak satış vaadi sözleşmesi şeklindedir.

Ön ödemeli konut satışı sözleşmeleri hükümlerinde yer alan sözleşmenin imzalanmasından bir gün önce tüketiciye ön bilgilendirme formu verilmesi ve yapı ruhsatı alınmadan sözleşmesinin yapılmamasına ilişkin düzenlemeler tüketicileri koruma ve bilinçlendirme amaçlı olarak getirilmiş yerinde düzenlemelerdir. Ön bilgilendirme formu ile tüketici satın alacağı konutun özellikleri, ödeyeceği bedel, konutun teslim zamanı ve verilecek teminat hakkında bilgi sahibi olacaktır. Başka bir ifade ile sözleşme imzalamadan önce sağlıklı bir şekilde tüketicinin gerçek iradesinin oluşmasına ön bilgilendirme formu fayda sağlayacaktır.

Uygulamada maket üzerinde projesi hazırlanmamış konutlar satışa sunularak tüketiciler mağdur edilebilmekteydi. Bu durumun önüne geçebilmek için 6502 sayılı

Kanun satıcı tarafa yapı ruhsatı almadan sözleşme yapamayacağına ilişkin düzenleme getirmiştir. 6502 sayılı Kanun'un bu emredici hükmüne uyulmaması durumunda ise satıcı taraf idari para cezası ile cezalandırılacaktır. Yapı ruhsatı alınmadan sözleşme imzalanmamasına ilişkin düzenleme satıcı tarafın diğer bir ifade ile yüklenicinin veya müteahhidin ciddiyetini ortaya koyabilmesi gerçekten bir inşaat yapacağının göstergesi olarak piyasada ciddi firmaların tutunabilmesini sağlayacaktır.

Ön Ödemeli Konut Satışları Hakkında Yönetmelik'te yer alan sözleşmenin zorunlu içeriğine ilişkin düzenleme tarafların hak ve yükümlüklerini net bir şekilde ortaya koymalarını sağlayarak tüketicinin korunması amacına hizmet edecektir. Tüketici sözleşmenin zorunlu unsurları ile alacağı konutun net ve brüt alanlarını, ödeyeceği bedeli ve faizini, temerrüt durumundaki hukuki sonuçları, ödeme planını, cayma hakkını ne şekilde kullanabileceğini, konutun teslim tarihini ve ne şekilde teslim edileceğini bilecektir.

6502 sayılı Kanun, ön ödemeli konut satış sözleşmesi imzalayan satıcıya tüketicinin yapmış olduğu ödemeleri koruyucu teminatı vermekle yükümlü kılmıştır. Satıcının vereceği teminat konut âdeti otuz ve üzerinde olan projeler için geçerli olacaktır. Bu teminatların başında bina tamamlatma sigortası gelmektedir. Bina tamamlatma sigortası ile satıcının iflas etmesi, mirasçılarının mirası reddetmesi şartıyla satıcının ölmesi, sözleşmede taahhüt edilen teslim tarihini takip eden on iki ay içerisinde konutun tamamlanamaması durumlarına ilişkin olarak teminat sağlanması amaçlanmaktadır. Satıcı taraf bina tamamlatma sigortası yaptırmaz ise banka teminat mektubu veya hakediş sistemi veya bağlı kredi ile tüketiciye teminat sağlamak zorundadır. Satıcının teminat sağlama zorunluluğu 6502 sayılı Kanun'la getirilmiş bir düzenleme değildir. Mülga 4077 sayılı Kanun da konut satışlarında satıcının teminat göstermesini zorunlu kılmıştır. Ayrıca bu zorunluluk otuz adet konut ile de sınırlanmamıştır. Ancak mülga 4077 sayılı Kanun döneminde konut satışlarına ilişkin olarak bu uygulama hayata geçirilememiştir.

Tüketici ön ödemeli konut satış sözleşmesinin kurulduğu tarihten itibaren on dört gün içerisinde bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkı tüketicinin sözleşme kurmama iradesinin netleşmesi için tüketiciye tanınmış bir haktır. Tüketici cayma hakkını kullandığını satıcı tarafa noterlikler aracılığı ile iletmelidir. Bu durum tüketiciye mali olarak yük getirmiş olsa da

ispat hukuku açsından tüketicinin yararına bir düzenlemedir. Cayma bildiriminin satıcıya ulaşmasından itibaren satıcı on dört gün içerisinde tüketicinin edimlerini iade etmekle yükümlüdür. Tüketici ise edimlerinin iade edildiği tarihten itibaren satıcının edimlerini on gün içerisinde iade edecektir.

6502 sayılı Kanun ile tüketiciye tanınan bir diğer hak sözleşmeden dönme hakkıdır. Tüketici herhangi bir gerekçe göstermeksizin sözleşmeden dönebilecektir. Ancak tüketici sözleşme konusu konutun satışı veya satış vaadi sözleşmesi nedeniyle oluşan vergi harç ve benzeri yükümlülüklerden doğan masraflar ile sözleşme bedelinin yüzde ikisine kadar olan tazminatı ödemekle yükümlü olabilecektir. Bazı durumlarda tüketiciden bu bedeller talep edilemeyecektir. Bu durumlar; satıcının yükümlülüklerini hiç ya da gereği gibi yerine getirmemesi, tüketicinin ölmesi, tüketicinin kazanç elde etmekten sürekli olarak yoksun kalması sebebiyle ön ödemeleri yapamayacak duruma düşmesi ve sözleşmenin yerine olağan koşullarla yapılacak bir taksitle satış sözleşmesinin konulmasına ilişkin önerinin satıcı tarafından kabul edilmemesidir. Tüketici sözleşmeden dönme beyanını cayma hakkında olduğu gibi noterlikler aracılığı ile satıcı tarafa yöneltmelidir. Satıcı tüketicinin edimlerini dönme bildirimini aldığı tarihten itibaren doksan gün içerisinde tüketiciye iade edecektir. Tüketici ise satıcının edimlerini iade etmesinden itibaren on gün içerisinde satıcının edimlerini iade edecektir.

Ön ödemeli olarak satılan konutlar sözleşme tarihinden itibaren otuz altı aylık süre içerisinde teslim edilecektir. Kanun'un emredici hükmü olan otuz altı aylık süreyi taraflar anlaşarak uzatamayacaklardır. Konutun teslimine ilişkin olan otuz altı aylık sürenin bazı projelerin büyüklüklerinden dolayı uzatılması ve bu sürenin kırk iki aya çıkarılması gerektiği yönünde kanun değişikliği teklifi sunulmuş olsa da bu teklif kabul edilmemiş, ön ödemeli olarak yapılacak konutların teslimde süre azami otuz altı ay olarak kalmıştır.

Ön ödemeli konu satış sözleşmelerinde satıcının ayıba karşı tekeffül borcu da söz konusudur. Tüketiciye satılan konutun ayıplı olması durumunda 6502 sayılı Kanun'un 8., 9., 10., 11. ve 12. maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Konutun taraflarca sözleşmede kararlaştırılmış olan niteliklere sahip olmaması, konutun geç teslim edilmesi veya sözleşmede yer almasa dahi konutun objektif olarak taşıması gereken nitelikleri taşımaması durumunda sözleşmeye aykırı ifa ve dolayısıyla ayıplı mal söz konusu olacaktır.

Konutun ayıplı olması durumunda tüketicinin sözleşmeden dönme, satış bedelinden indirim isteme, ücretsiz onarılmasını isteme veya satılan malın ayıpsız misli ile değiştirilmesini talep etme hakkı vardır. Bu dört seçimlik hak bir defa kullanılmakla tükenen haklardandır. Kullanıldıktan sonra ıslah ile dahi değiştirilemeyen haklardandır. Konutun ayıplı çıkması durumunda tüketicinin beşinci seçimlik hakkı da diyebileceğimiz, 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinin 6. Fıkrasında tazminat isteme hakkı da mevcuttur.

Konutun taşınmaz olmasından dolayı ve taşınmazların misli eşya vasfına sahip olamamalarından dolayı ayıplı ifa durumunda satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilme hakkının kullanılması söz konusu değildir. Ücretsiz onarım hakkının kullanılabilmesi için söz konusu ayıbın değerlendirilmesi ve ayıbın aşırı masraf gerektirmeden giderilip giderilemeyeceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Satılan konutun ayıplı çıkması durumunda tüketicinin sözleşmeden dönme veya satış bedelinden indirim isteme haklarını herhangi bir engel olmaksızın söz konusu olabilecektir.

Kaynakça

Acar, F. (2008). *Rehin hukukunda taşınmaz kavramı ve özellikle belirlilik ilkesi*. Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları.

Acar, F. (2015). Konut finansmanı sözleşmesi. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, ss.200-204, 784-788.

Antalya, O. G. (2013). *Borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* (2. Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.

Akıntürk, T. (2008). *Medeni hukuk.* (Genişletilmiş 13. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi.

Akıntürk, T. (2009). *Borçlar hukuku.* (Genişletilmiş 14. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi.

Akıntürk, T. ve Akipek, J. G. (2009). *Eşya hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi.

Akıntürk, T. ve Ateş Karaman, D. (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler özel borç ilişkileri.* (22. Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.

Akipek, Ş. (1999). *Türk hukuku ve mukayeseli hukuk açısından tüketici kredisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Akipek, Ş. ve Küçükgüngör, E. (2002). *Sözleşmeler rehberi.* Ankara: Yetkin Yayınları.

Akünal, T. (1995). *Türk medeni hukukunda tüzel kişiler.* İstanbul: Beta Yayınevi.

Altunkaya, M. (2004). Sözleşmenin kuruluşundan önce tüketicinin korunması. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 8 (1-2), 95-118.

Arkan, S. (2005). *Ticari işletme hukuku*. (Gözden Geçirilmiş 7. Baskı). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

Arslan, İ. (2007). *Konut Ekonomisi.* İstanbul: Sakarya Kitapevi.

Aslan, İ. Y. (2006). *Tüketici hukuku dersleri.* Bursa: Ekin Yayınevi.

Aslan, İ. Y. (2014). *6502 sayılı kanuna göre tüketici hukuku.* (4. Baskı). Bursa: Ekin Yayınevi.

Atamer, Y. (1997). Çevre politikası sosyal politika tüketicinin korunması politikası. *Avrupa Birliği hukuku.* (Ed: G. Tekinalp, Ü. Tekinalp). İstanbul: Beta Yayınevi. ss.480-533.

Atamer, Y. (2000). Çevre politikası sosyal politika tüketicinin korunması politikası. *Avrupa Birliği hukuku.* (2. Baskı). (Ed: G. Tekinalp, Ü. Tekinalp). İstanbul: Beta Yayınevi. ss.596-662.

Atamer, Y. (2011). Yeni Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca genel işlem koşullarının denetlenmesi - TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f. 1, (f) İle karşılaştırmalı olarak. *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu.* (Ed: B. Şilt). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları. ss.9-73.

Atasoy, Ö. A.; Taşkın M. ve Acar H. (2000). *Tüketiciyi koruma hukuku ilgili mevzuat ve yargı kararları*. (2. Baskı). Ankara: Yargı Yayınevi.

Avrupa Birliği Avrupa Komisyonu Türkiye Temsilciliği, (2002). *AB tüketici politikası "tüketicinin tercihi, tüketicinin korunması".* Ankara.

Aydoğdu, M. (2014). *Tüketici kılavuzu – hukuk rehberi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Ayrancı, H. (2006). *Ön Sözleşme.* Ankara: Yetkin Yayıncılık.

Baskın, S. (2011). *Kampanyalı konut satımında ayıba karşı tekeffül borcu*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Bahçeşehir Üniversitesi.

Baykan, R. (2005). *Tüketici hukuku mevzuata ilişkin yorum eleştiri öneri.* (Güncelleştirilmiş 2. Baskı). İstanbul: İstanbul Ticaret Odası Yayınları.

Cengiz, İ. (2006). *Tüketicinin korunması hakkında kanun.* Ankara: Türkiye Barolar Birliği.

Ceylan, E. (2002). 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un getirdiği yeni düzenlemeler. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2), 267-297.

Çabri, S. (2015). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun uyarınca ön ödemeli konut satış sözleşmesi. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, ss.205-240, 788-792, 797-799.

Çeker, M. (2013). Kampanyalı promosyonlu satışlar, abonelik sözleşmeleri ve tatil amaçlı sözleşmeler. *Tüketici hukuku*. (2. Baskı). (Ed: H. Göktepe, M. Yavaşi). Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları. ss.101-113.

Çenberci, M. (1973). *Gayrimenkul satış vaadi*. (2. Baskı). Ankara: Sevinç Matbaası.

Çetin, A. ve Dinç, Y. (2013). Türkiye'de teminat mektupları: Uygulamalar ve hukuki sorunlar. *Finansal araştırmalar ve çalışmalar dergisi*, 5 (9), 67-92. İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayınları.

Çınar, Ö. (2009). *Tüketici hukukunda haksız şartlar*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Demirboğa, D. A. (2013). *Kamu ihale sözleşmesinin feshi*. Ankara: Yetkin Yayınları.

Doğan, V. (1996). Tüketici akitlerine uygulanacak hukukun tespiti. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (1-2), 153-179.

Doğan, V. (2011a). *Banka teminat mektupları.* Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Doğan, V. (2011b). Mücbir sebeplerin teminat mektuplarına etkisi. *Banka teminat mektuplarına ilişkin ICC kuralları*. (Ed: N. Ekşi). İstanbul: Beta Yayınevi. ss.133-152.

Erdem, F. ve Tosunlu, N. (2000). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler.* (Gözden Geçirilmiş 8. Baskı). Ankara: Savaş Kitapevi.

Erdoğmuş, B. (2004). *Hukukta Latince teknik terimler sözlüğü.* (3. Baskı). İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Eren, F. (2013). *6098 sayılı Türk borçlar kanununa göre hazırlanmış borçlar hukuku genel hükümler.* (16. Bası). Ankara: Yetkin Yayınları.

Erzurumluoğlu, E. (2011). *Sözleşmeler hukuku.* Ankara: Yetkin Yayınları.

Feyzioğlu, F. N. (1976). *Borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* İstanbul: Fakülteler Matbaası.

Germeç, M. E. (2008). *Kat mülkiyeti hukuku.* (Gözden Geçirilmiş 2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Gezder, Ü. (1998). *Tüketici kredisi sözleşmeleri*. İstanbul: Beta Yayınevi.

Güriz, A. (2003). *Hukuk başlangıcı.* Ankara: Siyasal Kitapevi.

Hatemi, H.; Serozan, R. ve Arpacı, A. (1991). *Eşya hukuku*. İstanbul: Filiz Kitapevi.

Işıktaç, Y. (2007). *Hukukun kaynağı olarak sözleşme*. İstanbul: Filiz Kitapevi.

İktisadi Kalkınma Vakfı. (1999). *Türkiye'nin tüketici koruması mevzuatının Avrupa Birliği ile uyumlaştırılması.* (155). İstanbul.

İnal, T. (2005). *Açıklamalı içtihatlı tüketici kredileri ve tüketici kredisi sözleşmeleri*. İstanbul: Kazancı Yayınları.

İnal, T. (2015). Tüketici hukukunda, tüketim malı - yatırım malı ayrımının gerekliliği. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, ss.161-199.

Kabukçuoğlu, F. D. (2015). Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde sigorta sözleşmelerinin durumu. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, ss.436-440

Kadıoğlu, K. (2005). *Gerekçeli açıklamalı tüketicinin korunması hakkında kanun Yargıtay kararları ve ilgili mevzuat.* (4822 Sayılı Kanuna Göre Güncelleştirilmiş 2. Baskı). Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları.

Kalabalık, H. (2005). *İmar hukuku.* Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Karahan, S. (2011). *Ticari işletme hukuku.* Konya: Mimoza Yayıncılık.

Karahasan, M. R. (2003). *Türk borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* İstanbul: Beta Yayınevi.

Karahasan, M. R. (2007). *Yeni medeni kanunu eşya hukuku öğreti Yargıtay kararları ilgili mevzuat, 2. Cilt.* İstanbul: Arıkan Yayıncılık.

Karahasan, M. R. (2008). *Kat mülkiyeti hukuku öğreti ve yargı kararlarıyla kat mülkiyeti kanunu ilgili mevzuat, 1. Cilt.* İstanbul: Arıkan Yayıncılık.

Karakocalı, A. (2008). Tüzel kişi tacirlerin tüketicilik vasfı. *Güncel Hukuk Dergisi,* 6 (54), 30-33.

Karaman, D. (2013). Sigorta ve risk kavramları. *Sigortacılık.* (Ed: F. Kaya). İstanbul: Beta Yayınevi. ss.1-64.

Karataş, İ. (2009). *Taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ve yüklenicinin temliki işleminden kaynaklanan davalar.* Ankara: Adalet Yayınevi.

Karluk, S. R. (2005). *Avrupa Birliği ve Türkiye.* (8. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi.

Kaya, S. (2014). 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe girecek Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da taşınmaz alımlarında 4077 sayılı Yasa'ya göre getirilen yenilikler. *İstanbul Barosu Dergisi*, 88 (Özel sayı 1), 117-127.

Kaya, S. (2014). İnşaat sektöründe maketten taşınmaz satışı ve uygulamaları. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş**,** F. Üçışık)**.** Ankara: Bilge Yayınevi. ss.182-187.

Kender, R. (1979). *Türkiye'de hususi sigorta hukuku.* İstanbul: Fakülteler Matbaası.

Kılıçoğlu, A. M. (2012). *Borçlar hukuku.* (15. Bası). Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları.

Kırçova, İ. (2007). *Kredi karı kullanımının tüketici alışkanlıklarına ve alışverişlerin yer, zaman ve marka tercihlerine etkisi.* İstanbul: İstanbul Ticaret odası Yayınları.

Kocayusufpaşaoğlu, N. (2008). Borçlar hukukuna giriş hukuki işlem sözleşme. *Borçlar hukuku genel bölüm, 1. Cilt.* (Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Bası). (Ed: N. Kocayusufpaşaoğlu, H. Hatemi, R. Serozan, A. Arpacı). İstanbul: Filiz Kitapevi.

Kostakoğlu, C. (2010). *Banka kredileri tüketici ve konut kredileri ile kredi kartından doğan uyuşmazlıklar – akreditif.* İstanbul: Beta Yayınevi.

Küçükyalçın, A. (2004). Karşılaştırmalı hukukta sözleşme özgürlüğünün kısıtlanması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 53(4). 101-124.

Oğuzman, K. ve Öz, T. (2012). *Borçlar hukuku genel hükümler, 1. Cilt.* İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Ozanoğlu, H. S. (1999). *Tüketicinin korunması açısından taksitle satım sözleşmesi*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

Ozanoğlu, H. S. (2001). Tüketici sözleşmeleri kavramı tüketicinin korunması hakkındaki kanunun maddi anlamda uygulama alanı. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50 (1). 55-90.

Ozanoğlu, H. S. (2003). 4822 sayılı kanunla 4077 sayılı tüketicinin korunması hakkındaki kanunun uygulanma alanında getirilen değişiklikler üzerine. *Hukuk, Ekonomi Ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi.* (18). www.e-akademi.org/makaleler/hsozanoglu-1.htm (Erişim tarihi 19.09.2014).

Öz, T. (2013). Konut ve tatil amaçlı taşınmaz satışında ayıplı ifa - eksik ifa ayrımı. *2. tüketici hukuku sempozyumu ses çözümleri ve makaleleri.* (Ed: H. Tokbaş, F. Üçışık). Ankara: Bilge Yayınevi. ss.205-216. ss.525-546.

Öz, T. (2014). 6502 sayılı Kanun'da inşaat sektörü bakımından getirilen yenilikler ve değişiklikler. *Yürürlüğe 5 kala 6502 sayılı kanuna göre bankacılık ve inşaat sektörlerinde tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş, İ. Döner). Ankara: Bilge Yayınevi. ss.83-114.

Öz, T. (2015). Konusu taşınmaz olan tüketici sözleşmelerinde geçerlilik ve borca aykırılık. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, ss.138-160, 774-779.

Özdamar, N. (2004). 4822 sayılı yasa ile değişik 4077 sayılı yasada tanımlanan konut nedir. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi,* (55), 317-331.

Özen, B. (2015). Tüketici kredilerinde cayma hakkının kullanılması. *Sektörel bazda tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş ve F. Üçışık) Ankara: Bilge Yayın Evi, ss.82-89, 552-557.

Özenli, S. (1986). *Uygulamada taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ve neden olduğu davalar*. Ankara: Kazancı Hukuk Yayınları.

Özkaya, E. (2000). *Açıklamalı içtihatlı imar kanunu şerhi ve mevzuatı.* (Yenilenmiş 2. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Özmen, S. (1997). *Kat irtifakı.* Ankara: Yaklaşım Yayınevi.

Öztan, B. (2008). *Medeni hukukun temel kavramları*. (27. Bası) Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları.

Reisoğlu, S. (1980). *Türk eşya hukuku, 1. Cilt.* Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları.

Serozan, R. (2007). *Sözleşmeden dönme.* (Gözden Geçirilmiş 2. Bası) İstanbul: Vedat Kitapçılık.

Şen Doğramacı, H. (2010). *Çerçeve sözleşmeler.* Doktora Tezi. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi.

Şıpka, Ş. (2004). *Aile konutu ile ilgili işlemlerde diğer eşin rızası.* (2. Bası). İstanbul: Beta Yayınevi.

Tandoğan, H. (1977). *Tüketicilerin korunması ve sözleşme özgürlüğünün bu açıdan sınırlanması.* Ankara: Sevinç Matbaası.

Tutumlu, M. A. (2006). *Tüketici mahkemelerinin görev ve yetki sınırları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Tutumlu, M. A. (2014). 6502 sayılı Kanun'a göre maketten konut satış sözleşmeleri. *Yürürlüğe 5 kala 6502 sayılı Kanun'a göre bankacılık ve inşaat sektörlerinde tüketici hukuku ve uygulamaları.* (Ed: H. Tokbaş**,** İ. Döner)**.** Ankara: Bilge Yayınevi. ss.125-152.

Tokbaş, H. (2014a). İnşaat sektöründe tüketici hukuku uygulamaları. *Tüketici hukukunun güncel konu ve sorunları konferansında sunulan bildiri.* Eskişehir: Eskişehir Barosu.

Tokbaş, H. (2014b). *Maketten konut satış sözleşmelerinin hukuki niteliği ve neticeleri.* Http://www.tuketicihukuku.org/images/tuketiciHukuku/Maketten-Konut-Satis Sozlesmeleri.pdf (Erişim tarihi: 25.09.2014).

Tokbaş, H; Özer. E ve İmrek M. (2014c). *Karşılaştırma tablolu eski ve yeni kanun maddeleri ile yeni tüketicinin korunması hakkında kanun ve uluslar arası tüketici mevzuatı.* Ankara: Bilge Yayınevi.

Türkiye Ticaret, Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği. (1989). *Avrupa Topluluğu'nda tüketiciyi koruma politikaları ve Türkiye'nin uyumu.* Ankara.

Türkmen, N. (1996). Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve vergi uygulaması. *Vergi Sorunları Dergisi,* (94), 26-40.

Yavaşı, M. (2013). Tüketici hukukunun tarihi gelişimi, tüketici kavramı ve tüketici örgütleri. *Tüketici hukuku*. (2. Baskı). (Ed: H. Göktepe, M. Yavaşi). Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları. ss.3-17.

Yavuz, C. (2007). *Türk borçlar hukuku özel hükümler.* (Yenilenmiş 7. Baskı). (Ed: C. Yavuz, B. Özen, F. Acar). İstanbul: Beta Yayıncılık.

Yavuz, C. (2013). *Borçlar hukuku dersleri.* (Yenilenmiş 12. Baskı). (Ed: C. Yavuz, B. Özen, F. Acar). İstanbul: Beta Yayıncılık.

Yavuz, N. (2007). *Öğretinin ve uygulamanın ışığında tüketicinin korunması hakkında kanun şerhi.* Ankara: Kartal Yayınevi.

Yıldırım, A. (2013). Tüketicinin korunması hakkında kanun tasarısı taslağının bazı maddelerine ilişkin değerlendirmeler. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 17 (1-2), 1015-1047.

Zevkliler, A. (2001). *Açıklamalı tüketicinin korunması hakkında kanun: örnek Yargıtay kararları ve ilgili mevzuat.* (2. Bası). Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Zevkliler, A. ve Aydoğdu, M. (2004). *Tüketicinin korunması hukuku.* (3. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Zevkliler, A. ve Havutçu, A. (2004). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri.* (Genişletilmiş - Güncellenmiş 9. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Zırhlıoğlu, T. (2012). *Rekabet hukuku açısından Türk bankacılık sektörü*. İstanbul: Legal Yayıncılık.

Mahkeme kararları

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 24.04.1978 tarih ve 3-4 sayılı kararı.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 30.09.1988 tarih ve 1987/2 Esas ve 1988/2 Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 11.10.2000 tarih ve 2000/19-1255 Esas ve 2000/1249 Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 20.02.2008 tarih ve 2008/13-160 Esas ve 2008/147 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 14.04.1989 tarih ve 1989/2636 Esas ve 1989/6666 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 17.01.2012 tarih ve 2011/15055 Esas ve 2012/354 Karar sayılı kararı

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 10.07.2012 tarih ve 2012/10605 Esas ve 2012/17689 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 27.06.2013 tarih ve 2013/3125 Esas ve 2013/17711 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 07.11.2013 tarih ve 2013/434 Esas ve 2013/27572 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 13.03.2014 tarih ve 2013/4550 Esas ve 2014/7237 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 05.06.2014 tarih ve 2014/15004 Esas ve 2014/17813 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 03.07.2014 tarih ve 2013/21648 Esas ve 2014/22764 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 08.11.1983 tarih ve 6969/6808 sayılı kararı.

Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 09.04.2002 tarih ve 2001/5915 Esas ve 2002/1689 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 15.05.2002 tarih ve 2002/1401 Esas ve 2002/2552 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 27.02.2005 tarih ve 2005/7349 Esas ve 2005/7115 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 07.05.2001 tarihli ve 2001/1782 Esas ve 2001/5240 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 05.07.2012 tarih ve 2012/3177 Esas ve 2012/4666 Karar sayılı kararı.